

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

МР ИВАНА Б. РОДИЋ

**МЕКО ПРАВО И УПРАВЉАЊЕ
КОМПАНИЈАМА – КОДЕКСИ
КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА И
ДРУШТВЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ**

докторска дисертација

Београд, 2016

UNIVERSITY OF BELGRADE
FACULTY OF LAW

MR IVANA B. RODIĆ

**SOFT LAW AND CORPORATE
GOVERNANCE – CORPORATE
GOVERNANCE AND BUSINESS ETHICS
CODES**

Doctoral Dissertation

Belgrade, 2016

Подаци о ментору и члановима комисије

Ментор: др Мирко Васиљевић,
редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

Чланови комисије:
др Марко Рајчевић,
редовни професор Правног факултета Универзитета у Бањој Луци
др Вук Радовић,
ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду

Датум одбране: _____

МЕКО ПРАВО И УПРАВЉАЊЕ КОМПАНИЈАМА – КОДЕКСИ КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА И ДРУШТВЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ

Резиме

Докторска дисертација под наведеним насловом обухвата резултате истраживања три области: *меког права* (*soft law*), система корпоративног управљања и система корпоративне друштвене одговорности. Основно полазиште предметног истраживања је да су поменуте области на одређени начин повезане, међузависне и да их карактерише интеракција и синергија.

У *првој* глави докторске дисертације изложене су уводне напомене, са освртом на предмет истраживања, постављене хипотезе и коришћену методологију.

Теоријски карактер и практични значај *меког права* предмет су детаљне анализе у *другој* глави. Разматрају се терминолошка одређења и појам *меког права*, уз покушај да се дође до одговора на питање да ли је *меко право* заиста право или зашто је меко ако је право. У том покушају пружа се широк оквир за разумевање овог феномена, посматрано кроз призму процеса глобализације, правног плурализма, процеса регулације и дерегулације у савременом праву, појаве рефлексивног права и значаја проактивног права. У тежњи да се дође до дефиниције овог појма, објашњава се правна природа *меког права*, стављањем посебног нагласка на објашњење односа између *тврдог* и *меког* права. Такође, дат је приказ развоја теоријског оквира уз изношење закључака о предностима и недостацима *меког права*.

Трећа глава је фокусирана на улогу и значај *меког права* у праву Европске уније. Посебна пажња је посвећена инструментима *меког права* који су уведени у право ЕУ, као што су: препоруке, резолуције, декларације, мишљења и кодекси, који нису обавезујући у стриктно законском смислу, за разлику од директива, уредби и одлука које имају обавезујући карактер. Такође, разматрају се улоге Европске комисије, Европског савета и Европског парламента у креирању комунитарног *меког права*.

Меко право у систему корпоративног управљања са посебним освртом на „примени или објасни“ правило је предмет *четврте* главе. Прво се разматра хронологија развоја корпоративног управљања и његовог значаја у савременим условима привређивања, имајући у виду да је оно прошло кроз више развојних фаза и да је посебно данас изложено озбиљним критикама и новим изазовима. У светлу корпоративних скандала који, по правилу, изнова подстичу расправу о значају и

карактеру корпоративног управљања, разматра се садржај и значај Кедбери извештаја из 1992. године, у којем је садржан први модерни кодекс корпоративног управљања, тзв. Кодекс најбоље праксе. Посебна пажња усмерена је на кључна правила овог извештаја – „примени или објасни“, која представљају окосницу кодекса широм света и која обавезују компаније да примењују одредбе усвојених кодекса, али им даје и могућност да неке од њих не примене под условом да за то пруже оправдане разлоге и наведу алтернативна решења. Такође, описани су инструменти и механизми *меког права* у систему корпоративног управљања на међународном плану, пре свега Принципи *OECD*, оквир корпоративног управљања ЕУ, посебно Зелена књига – *Оквир за корпоративно управљање Европске уније*, Директива 2006/46/ЕС и Акциони план Европске комисије из 2012. године.

Пета глава обухвата анализу садржаја, примене и контроле примене кодекса корпоративног управљања. Дистрибуција тема које спадају у оквир корпоративног управљања између законске регулативе и кодекса корпоративног управљања варира од земље до земље и зависи од многих фактора, међу којима су правна традиција, власничка структура и већ постојећа, односно наслеђена пракса КУ. Потом следи компаративна анализа кодекса КУ у ЕУ и другим земљама.

О *меком праву* у систему корпоративне друштвене одговорности говори се у *шестој* глави. Разматрање настанка и еволуције концепта корпоративне друштвене одговорности, као и различитих дефиниција овог концепта, у недостатку универзално прихваћене, омогућава бољи увид у суштину самог концепта. Следи преглед и критичка анализа теорија корпоративне друштвене одговорности (*Shareholder* теорија, *Stakeholder* теорија, теорија о троструком крајњем резултату, теорија легитимитета, теорија друштвеног уговора, *Kyosei* теорија – теорија о духу сарадње, теорија расположивих ресурса, теорија доброг управљања, теорија контингенције, теорија о стратегијској филантропији) и одговарајућих модела овог концепта. С обзиром на то да су ефекти примене концепта друштвено одговорног пословања на перформансе компанија кључ за разумевање овог концепта и мотив за његову примену, изложени су аргументи за и против његове примене. Следи разматрање и других питања, међу којима су: да ли овај концепт компаније треба да примењују добровољно (*меко право*) или на обавезној основи (*тврдо право*), да ли овај концепт треба да буде „уграђен“ или „надограђен“ на стратегију компанија или примењиван као опција на *ad hoc* основи. Описани су инструменти и механизми *меког права* за промоцију концепта друштвене одговорности на међународном плану, оквир и Стратегија ЕУ за друштвено одговорно пословање за период 2011-2014.

године, као и резултати јавне дебате и ЕУ Мулти-стејкхолдер форума за корпоративну друштвену одговорност одржаног 2015. године у циљу припреме нове европске стратегије у овој области.

У *седмој* глави представљени су садржај, примена и ефикасност кодекса корпоративне друштвене одговорности. За разлику од кодекса корпоративног управљања који имају релативно сличну структуру и назив, кодекси корпоративне друштвене одговорности се често појављују као „кровни“ назив за кодексе који покривају уже области, као што су: кодекс понашања, кодекс пословне етике, пословни принципи, упутства за друштвено одговорно пословање, и сл. Ови кодекси су утемељени на великом броју стандарда и принципа, међу којима су *EMAS*, *ISO 14001* и *SA 8000*, *Fairtrade Standard*, *FTSE4 Good Index* и многи други. Указано је и на проблеме који постоје у вези са применом кодекса.

Осма глава даје преглед развоја и праксе корпоративне друштвене одговорности у Републици Србији, уз анализу Стратегије развоја и промоције друштвено одговорног пословања у Србији за период од 2010. до 2015. године и остварених резултата.

Девета глава је посвећена изучавању процеса конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности с обзиром на то да се у систем корпоративног управљања укључује све више димензија корпоративне друштвене одговорности, што већ сада доводи до извесног „преклапања“ ова два система. Анализа узрока и појавних облика овог процеса указује на тенденцију постепеног интегрисања ова два система.

Закључна разматрања са приказом будућих трендова и препорука, које могу имати практичну примену, али и које могу послужити као путоказ за праћење и даља истраживања система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности компанија, садржани су у последњој, *десетој* глави.

У истраживању је потврђена теза да механизми *меког* права, посебно кодекси, представљају ефикасне инструменте у систему управљања компанијама и да чињеница да имају добровољни карактер не умањује њихову ефикасност. Аргументовано се заступа становиште да доследна примена концепта корпоративне друштвене одговорности побољшава финансијске перформансе компанија, указујући да је за успостављање конструктивног дијалога између свих учесника у примени овог концепта, пре свега између акционара и примарних стејкхолдера, неопходно пронаћи „заједнички језик“ у погледу њихових традиционално непомирљивих интереса и ставова. Један од услова за то је ефикасна примена система корпоративног

управљања. Такође, пласиран је став да је конвергенција система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности већ отпочела и да ће тај тренд водити ка све интензивнијем приближавању ових система, а у будућности је могуће очекивати њихово интегрисање.

Дисертација доноси одговоре на већи број теоријских и практичних питања у области корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, и доприноси праћењу и имплементацији комунитарних прописа у овој области у правни систем наше земље.

Кључне речи: *меко право, корпоративно управљање, кодекси корпоративног управљања, „примени или објасни“ правила, корпоративна друштвена одговорност, кодекси пословне етике.*

Научна област: правне науке

Ужа научна област: пословноправна

УДК број: 005.21:334.72.021

SOFT LAW AND CORPORATE GOVERNANCE – CORPORATE GOVERNANCE AND BUSINESS ETHICS CODES

Summary

This doctoral dissertation with the above mentioned title encompasses research results in three fields: soft law, the corporate governance system and the corporate social responsibility system. The underpinning argumentation is that these three fields are in a certain way connected, interdependent and characterized by interaction and synergy.

The *first* chapter provided an introductory explanation of the subject of research, hypotheses and the methodology used.

The theoretical character and practical importance of soft law is analysed in the *second* chapter. Terminology and the notion of soft law are examined with a view to answering the question whether soft law is in fact a law and why it is soft if it is law. This examination provided for a broad understanding of this phenomenon through the prism of globalization, legal pluralism, regulation and deregulation in contemporary law, the appearance of reflexive law and the importance of proactive law. In an attempt to define this notion, the legal nature of soft law is explained, emphasizing the explanation of hard law/soft law relation. Also, review of development of theoretical framework is given as well as conclusions on advantages and disadvantages of soft law.

The role and importance of soft law in EU law is presented in the *third* chapter. Instruments of soft law which have been introduced into EU law are specifically examined: recommendations, resolutions, declarations, opinions and codes, which are not strictly legally binding, as opposed to directives, regulations and decisions, which are of binding character. Further, the research provides an analysis of roles of the European Commission, European Parliament and European Council in the creation of EU soft law.

The *fourth* chapter looks at soft law within the system of corporate governance especially “comply or explain” rules. Bearing in mind the fact that corporate governance has gone through more developmental phases and has been recently exposed to serious criticism and challenges, the research presents a chronology of its development and continues with the analysis of its importance in contemporary conditions. In light of corporate scandals which, almost by rule, provoke discussion relating to the importance and character of corporate governance, the content and importance of the Cadbury Report from 1992 is examined, with the first modern corporate governance code, the so called “Code of Best Practice”. Specific attention is paid to crucial rules of this report – „comply or explain“, which are the basis of other codes worldwide. Based on these rules, companies

are obliged to apply the provisions of adopted codes, but they also have a possibility not to apply some of them if they provide justified reasons and alternative solutions. Also, soft law instruments and mechanisms in the corporate governance system at the international level are discussed, especially OECD Principles, EU Corporate Governance Framework, Green Paper on the EU Corporate Governance Framework, Directive 2006/46/EC and Action Plan of European Commission from 2012.

The *fifth* chapter deals with analysis of content, application and control of implementation of corporate governance codes. Distribution of topics within the corporate governance framework between legal regulations and corporate governance varies from country to country and depends on many factors, such as: legal tradition, ownership structure and inherited corporate governance practice. This is followed by a comparative analysis of corporate governance codes in the EU and other selected countries.

The position of the soft law in the system of corporate social responsibility is discussed in the *sixth* chapter. A better insight into the core of this concept is made possible by looking at the creation and evolution of the CSR concept as well as different definitions of this concept, since a universally accepted one is not available. This is followed by a review and critical analysis of CSR theories (Shareholder and Stakeholder Theories, Triple Bottom Line Theory, Legitimacy Theory, Social Contract Theory, Kyosei Theory – Theory on the cooperation spirit, Slack Resource Theory, Good Management Theory, Contingency Theory, Strategic Philanthropy Theory) and appropriate models of CSR concept. Taking into account that effects of the implementation of the CSR concept on company performances are crucial for the understanding of this concept and motive for its implementation, *pros* and *cons* arguments are further elaborated. Some other issues are also observed, such as: are companies applying this concept voluntarily (soft law) or on a mandatory basis (hard law); should this concept be „embedded“ or „upgraded“ to company strategy or it should be applied as an *ad hoc* based option. Instruments and mechanisms of soft law for CSR promotion at the international level are described, as well as the framework and EU Strategy for corporate social responsibility for the period 2011-2014, results of the public consultations and EU Multi Stakeholder Forum for CSR which was held in 2015 in the context of preparations of the new European strategy in this sector.

The *seventh* chapter provides an analysis of content, application and efficiency of CSR codes. Unlike corporate governance codes that have a relatively similar structure and title, CSR codes often appear as an umbrella term for codes covering more narrow fields, such as: code of conduct, code of business ethics, business principles, and instructions for CSR etc. These codes are based on numerous standards and principles among which are the following: *EMAS*, *ISO 14001*, *SA 8000*, *Fairtrade Standard*, *FTSE4Good Index* and many

others. Furthermore, problems regarding the application of codes are also discussed in this chapter.

A review of the development and practice of CSR in the Republic of Serbia is given in the *eighth* chapter, with the analysis of the Strategy of development and promotion of socially responsible business in Serbia for the period from 2010 to 2015 and results achieved.

The *ninth* chapter addresses the process of convergence of systems of corporate governance and corporate social responsibility is studied in, since more and more dimensions of the CSR system are part of the system of corporate governance. It already leads to certain kinds of convergence of these two systems. Analysis of causes and appearing forms of this process points to a tendency of gradual integration of these two systems.

The *tenth* chapter provides conclusions, assumptions of future trends and recommendations with potential practical application or as a roadmap for monitoring and further research of corporate governance and corporate social responsibility systems.

This dissertation confirms the thesis that soft law mechanisms, especially codes, are efficient instruments in the corporate governance system and that the fact of their voluntary character does not reduce their efficiency. The attitude that application of CSR concept improves financial performances of the companies is based on arguments, pointing out that all participants in the implementation of this concept must be included in a constructive dialogue, especially shareholders and primary stakeholders, having in mind their traditionally irreconcilable interests and attitudes. One of the conditions for that is the efficient implementation of a corporate governance system. Moreover, it is argued that convergence of the corporate governance and corporate social responsibility systems has already started and that such a trend will lead to more intensive convergence of these systems, expecting their integration in the future.

Last but not least, this research gives answers to numerous theoretical and practical issues in the fields of corporate governance and corporate social responsibility and contributes to monitoring and implementation of EU regulations relevant for these domains in the legal system of our country.

Key words: *soft law, corporate governance, corporate governance codes, „comply or explain“ rules, corporate social responsibility, business ethics codes.*

Scientific field: Legal sciences

Scientific subfield: Business Law

UDC number: 005.21:334.72.021

САДРЖАЈ

ГЛАВА I	1
УВОД.....	1
1. Предмет и циљ истраживања.....	1
2. Основне хипотезе истраживања	4
3. Коришћена методологија	6
ГЛАВА II.....	8
МЕКО ПРАВО	8
1. Уводна разматрања	8
2. Терминолошка одређења	10
3. Појам	14
3.1. Да ли је <i>меко</i> право заиста право или зашто је <i>меко</i> ако је право?	17
3.2. Које је значење <i>меког</i> права?	19
4. Оквир за разумевање	22
4.1. Процес глобализације	23
4.2. Правни плурализам	37
4.3. Проблеми разликовања <i>меког</i> и <i>тврдог</i> права.....	44
4.4. Разлике између старог и новог модела управљања.....	51
4.5. Процес регулације и дерегулације у савременом праву.....	55
4.6. Појава рефлексивног права	62
4.7. Значај проактивног права	64
5. Покушаји дефинисања.....	67
6. Правна природа.....	77
6.1. Функције <i>меког</i> права у односу на <i>тврдо</i> право	86

6.1.1. Меко право као пред-право	86
6.1.2. Меко право као додатно право	87
6.1.3. Меко право као пара право	87
7. Развој теоријског оквира	89
7.1. Правни позитивизам и меко право	90
7.2. Правни конструктивизам и меко право	92
7.3. Правни рационализам и меко право	94
7.4. Однос тврдог и меког права	95
7.4.1. Тврдо и меко право као алтернативе	96
7.4.2. Тврдо и меко право као комплементи	97
7.4.3. Тврдо и меко право као антагонисти	98
7.4.4. Пет хипотеза о односу тврдог и меког права	100
8. Неки аспекти расправе о предностима и недостацима меког права	101
8.1. Демократски дефицит меког права	119
ГЛАВА III	126
МЕКО ПРАВО У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ	126
1. Улога меког права у комунитарном праву	126
2. Инструменти меког права ЕУ	129
2.1. Примена инструмената меког права у компанијској регулативи Европске уније .	137
3. Процеси повезани са стварањем и развојем меког права ЕУ	142
4. Отпори примени меког права ЕУ	148
5. Хибридне форме права ЕУ	151
6. Динамика примене инструмената меког права у праву ЕУ	156
ГЛАВА IV	159

МЕКО ПРАВО У СИСТЕМУ КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА – АНАЛИЗА „ПРИМЕНИ ИЛИ ОБЈАСНИ“ ПРАВИЛА	159
1. Развој и значај концепта корпоративног управљања	159
2. Корпоративно управљање у контексту светске финансијске кризе и корпоративних скандала – <i>где сте били, ревизори?</i>	163
2.1. Анализа случаја <i>Enron</i>	166
2.1.1. „Иновативна“ техника обрачуна прихода.....	169
2.1.2. Улога невидљиве мреже актера	173
2.2. Талас корпоративних скандала – узроци, последице и поуке.....	179
2.2.1. Анализа случаја <i>Parmalat</i>	181
2.2.2. Анализа случаја <i>Maxwell</i>	184
2.2.3. Анализа случаја <i>Kanebo Ltd</i> – јапански <i>Enron</i>	185
3. <i>OECD</i> Принципи корпоративног управљања	187
4. „Примени или објасни“ правила – настанак и развој концепта	193
4.1. Кедберијев извештај – иновативни приступ корпоративном управљању	193
4.2. Институционализација „примени или објасни“ правила у оквиру Европске уније	198
4.3. Развој европског „примени или објасни“ приступа.....	203
5. Ефикасност „примени или објасни“ правила.....	214
6. Недостаци у вези са имплементацијом „примени или објасни“ правила	216
7. Улога акционара у погледу „примени или објасни“ правила.....	220
8. Улога институционалних инвеститора у погледу „примени или објасни“ правила	225
ГЛАВА V	228
КОДЕКСИ КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА	228
1. Појам и значај кодекса корпоративног управљања.....	228
2. Динамика усвајања кодекса корпоративног управљања	232

3. Садржај кодекса корпоративног управљања.....	234
4. Кодекс корпоративног управљања у Великој Британији.....	241
5. Специфичност аустралијског прилаза – „ако не, зашто не“ правило	249
6. Особености корпоративног управљања у Јапану	250
6.1. „ <i>Kansayaku</i> “ – специфичност јапанског система корпоративног управљања	254
7. Корпоративно управљање у Србији.....	256
7.1. Кодекс корпоративног управљања Привредне коморе Србије.....	261
7.2. Кодекс корпоративног управљања Београдске берзе а.д.	276
7.3. Примена кодекса корпоративног управљања у Републици Србији	289
ГЛАВА VI	293
КОРПОРАТИВНА ДРУШТВЕНА ОДГОВОРНОСТ И ИНСТРУМЕНТИ	293
МЕКОГ ПРАВА	293
1. О концепту корпоративне друштвене одговорности уопште.....	293
2. Развој концепта корпоративне друштвене одговорности	301
3. Дефиниције појма корпоративне друштвене одговорности.....	306
4. Теорије о корпоративној друштвеној одговорности	311
4.1. <i>Shareholder</i> теорија.....	311
4.2. <i>Stakeholder</i> теорија	315
4.2.1. <i>Модели корпоративне друштвене одговорности</i>	326
4.3. Теорија о троструком крајњем резултату (енгл. <i>Triple Bottom Line Theory</i>).....	344
4.4. Теорија легитимитета	347
4.5. Теорија друштвеног уговора (енгл. <i>Social Contract Theory</i>)	348
4.6. <i>Kyosei</i> теорија – теорија о духу сарадње	353
4.7. Теорија расположивих ресурса (енгл. <i>Slack Resource Theory</i>).....	354
4.8. Теорија доброг управљања (енгл. <i>Good Management Theory</i>).....	356

4.9. Теорија контингенције.....	356
4.10. Теорија о стратегијској филантропији	358
4.11. Ортодоксни и одрживи модел КДО.....	363
5. Три приступа концепту корпоративне друштвене одговорности – од неолибералне до школе „трећег пута“	368
6. Ка трансформацији концепта КДО	370
7. Однос корпоративне друштвене одговорности и корпоративне финансијске перформансе	373
8. Веза корпоративне друштвене одговорности, етике и пословне стратегије компаније.....	382
9. Аргументи у прилог решењу дилеме: профит и/или етика	385
10. Међународне иницијативе и инструменти везани за примену концепта КДО. 389	
10.1. Глобални договор Уједињених нација	392
10.3. Глобална иницијатива за извештавање	395
10.4. <i>OECD</i> смернице за мултинационалне компаније.....	396
11. Стратегија Европске уније за друштвено одговорно пословање	397
11.1. Зелена књига – промовисање европског оквира за корпоративну друштвену одговорност.....	399
11.2. Нова стратегија друштвено одговорног пословања за период 2011-2014. године 402	
<i>11.2.1. Саопштење 681 Европске комисије</i>	<i>403</i>
12. Глобални тренд увођења обавезујућих норми у област корпоративне друштвене одговорности	409
ГЛАВА VII	414
КОДЕКСИ КОРПОРАТИВНЕ ДРУШТВЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ	414
1. Основна обележја и улога кодекса.....	414
1.1. Функције кодекса	421
1.2. Врсте кодекса.....	421

1.3. Предности кодекса	423
1.4. Ограничења примене кодекса	425
1.5. Израда кодекса.....	427
1.6. Будућност кодекса.....	431
2. Користи од примене концепта корпоративне друштвене одговорности	431
ГЛАВА VIII.....	433
КОРПОРАТИВНА ДРУШТВЕНА ОДГОВОРНОСТ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ.....	433
1. Развој концепта	433
2. Анализа критичних области	441
2.1. Радни односи	441
2.2. Заштита потрошача и обележавање производа	450
2.3. Заштита животне средине.....	452
2.4. Извештавање о нефинансијском учинку предузећа.....	454
2.5. Пореска политика.....	455
ГЛАВА IX	458
КОНВЕРГЕНЦИЈА СИСТЕМА КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА И КОРПОРАТИВНЕ ДРУШТВЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ.....	458
1. Процес конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности.....	458
2. Заједничке компоненте у системима корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности.....	461
3. Темпо процеса конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности	463
4. Покретачи процеса конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности	463
5. Модели односа између корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности	468

6. Процес интегрисања система корпоративне друштвене одговорности у систем корпоративног управљања	473
7. Потреба за новим парадигмама и механизмима у систему корпоративног управљања	477
8. Компатибилност КДО/КУ система са другим управљачким системима	482
ГЛАВА X.....	483
ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА	483
ЛИТЕРАТУРА	i

ГЛАВА I

УВОД

1. Предмет и циљ истраживања

Предмет докторске дисертације „Меко право и управљање компанијама – кодекси корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности“ је комплексан јер обухвата више области, од којих свака појединачно има теоријски потенцијал и практичан значај да буде предмет посебног истраживања. То су: област тзв. *меког права* (*soft law*), систем корпоративног управљања и систем корпоративне друштвене одговорности, са основним полазиштем да су ове области на одређени начин повезане, међузависне и да их карактерише интеракција и синергија. За ову претпоставку ослонац се може наћи, како у теорији права, тако и у пословној пракси. Ужи предмет и циљ истраживања фокусирани су на кодексе као својеврсне инструменте којима се (само)регулише управљање и етичко понашање компанија. Предмет анализе су и три групе разлога за све ширу примену инструмената *меког права*, и то: структурни (постојећи легислативни систем), динамички (историјски трендови у регулаторном систему) и разлози проистекли из контекста ефикасности, тржишних захтева и друштвених очекивања.

Корпоративно управљање се традиционално дефинисало као систем и процес које компаније користе у циљу постизања најбољих финансијских ефеката за своје акционаре и инвеститоре. Међутим, крајем прошлог и почетком овог века расту захтеви државних органа и других друштвених актера да компаније не воде рачуна само о интересима акционара, већ и о интересима других стејкхолдера. Известан број компанија, мада то не демонстрира на очигледан начин, и даље припада оном блоку који заговара идеју да је једина одговорност компанија увећање профита њених акционара, док на другој страни јача блок оних компанија, стејкхолдера и других заинтересованих страна који сматра да само балансирање друштвене и еколошке одговорности са стварањем профита на дуге стазе обезбеђује економски успех и одрживи развој друштва у целини.

Паралелно са овим процесом расту захтеви да компаније у своје активности унесу и стандарде пословне етике, тј. да буду друштвено одговорне. Другим речима, да се понашају одговорно, на само према акционарима, већ и према природном окружењу, држави и локалној заједници, купцима, пословним партнерима,

запосленима и друштву у целини. Тако ова два процеса, под притиском различитих фактора, као и процеса глобализације, из фазе дихотомије прелазе у фазу конвергенције што упућује на кључну хипотезу овог истраживања. Ипак, ова два система се не могу једноставно поистоветити или међусобно замењивати, јер је корпоративно управљање (још) увек више оријентисано према акционарима, а корпоративна друштвена одговорност према стејкхолдерима (носиоцима других конститутивних интереса).

Бити профитабилан, етичан и друштвено одговоран (*triple bottom line*), што чини суштину система корпоративне друштвене одговорности, и истовремено примењивати праксу доброг корпоративног управљања, многима изгледа као немогућа мисија, јер су ови системи *per se* флуидни, оптерећени дилемама, контроверзама и недовољним разумевањем њихове суштине. Када се има у виду да се користи од примене ових система најчешће не могу мерити традиционалним методама, онда опоненти њихове примене налазе оправдање у често коришћеном корпоративном клишеу – оним што се не може мерити, не може се ни управљати.

Када се са принципа пређе на питање практичне примене ових система ситуација није тако једноставна. Компаније су, уосталом као и целокупна светска заједница, суочене са озбиљним изазовима који су интензивирани процесом глобализације, као што су климатске промене, ограниченост резерви фосилних горива, оскудица ресурса воде, пораст броја становништва, брза урбанизација, несташица хране, дубоке социјалне поделе, пропадање екосистема, нестајање шума, итд. Истовремено, на свим нивоима је дошло до значајног губљења поверења у бизнис, што је последица економских и финансијских криза које су индуковане корпоративним колапсима и скандалима. Овакви догађаји, по правилу, изнова иницирају полемике и критике система корпоративног управљања и друштвене одговорности компанија. Стога се намеће следећа једначина: корпоративна друштвена одговорност = одрживи бизнис, а затим следи логички низ: нема одрживог бизниса без *стратегије* – нема стратегије без доброг *управљања* – нема доброг управљања без *етике* – нема етике без *ангажовања стејкхолдера*.

Четири примарна и више секундарних циљева чине предмет овог истраживања.

Први циљ је анализа природе и карактеристика инструмената *меког права* и њихове примене у системима корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности са посебним освртом на улогу *меког права* у праву Европске уније.

Други циљ је анализа развоја, карактеристика и улоге система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, њихове комплементарности и значаја у пракси и стратегији компанија.

Трећи циљ је анализа значаја, садржаја и примене кодекса корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, у контексту увођења нових правила и стандарда у пословање компанија, посебно мултинационалних, од којих су многе економски јаче од већине држава и могу угрозити саме темеље демократских институција. Посебно ће бити указано на специфичности кодекса корпоративног управљања појединих земаља, које су последица различитих друштвених, економских и правних система. У том контексту треба имати у виду да је Европска унија Директивом 2006/46/ЕЦ прописала обавезу листираних компанија да извештавају о корпоративном управљању на основу „примени или објасни“ правила (енгл. *comply or explain rules*). Србија је, као и већина држава у свету, инкорпорирала ова правила у национални кодекс корпоративног управљања и увела законску обавезу да јавна акционарска друштва примењују кодекс корпоративног управљања и да о његовој примени извештавају у оквиру годишњег извештаја о пословању.

Четврти циљ је да се ширем кругу друштвених и привредних субјеката понуди комплексна студија, која може допринети бољем разумевању правне природе, значаја и користи које доноси примена принципа друштвене одговорности у модерном корпоративном управљању, имајући у виду да ова пракса у нашој земљи нема дугу традицију и аутентична решења, уз констатацију, која генерално важи за земље у транзицији, да на свим нивоима постоји дефицит корпоративне културе.

Паралелно са примарним циљевима постављено је и више секундарних циљева истраживања, међу којима су:

- приказ историјског развоја и кључних идеја корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, као и најважнијих теорија у овим областима;
- анализа значаја Кедберијевог извештаја (*Cadbury Report*) у којем су „примени или објасни“ правила први пут објављена;
- анализа „примени или објасни“ правила, која данас представљају централни елемент и главну технику у примени кодекса корпоративног управљања у Европској унији и великом броју других земаља;
- анализа садржаја међународних докумената и стандарда, као и релевантних докумената Европске уније, који се односе на корпоративно управљање и корпоративну друштвену одговорност;

- анализа садржаја и специфичности кодекса корпоративног управљања и пословне етике у Републици Србији.

2. Основне хипотезе истраживања

Главне хипотезе овог истраживања почивају на премисама да је примена ефикасног система друштвене одговорности предуслов за добро корпоративно управљање и *vice versa*, и да је корпоративна друштвена одговорност мулти-фидуцијарни и мулти-стејкхолдер модел корпоративног управљања, па се од менаџмента компанија очекује да фидуцијарне одговорности према власницима компанија, *mutatis mutandis*, преузимају и према свим својим интерним и екстерним стејкхолдерима.

Хипотеза I

Примена меког права представља адекватан одговор и ефикасно решење за проблеме које обавезујући регулативни инструменти нису могли успешно да решавају у датим условима.

Хипотеза II

У савременом свету, у плурализму економских и друштвених система, није реално очекивати да се постигне договор о универзално дефинисаном систему корпоративног управљања, систему друштвене одговорности и једнообразним кодексима којима се они регулишу, већ је потребно подржати њихове карактеристике динамичних концепата који ће се током времена мењати и прилагођавати потребама компанија уз поштовање националних специфичности, друштвених и правних система, те успешно одговорити на изазове које намеће све бржи процес глобализације.

Хипотеза III

Примена „примени или објасни“ правила у кодексима корпоративног управљања пружа компанијама неопходну флексибилност у вођењу пословне политике и могућност прилагођавања система корпоративног управљања специфичностима компанија, конкретним тржишним ризицима и изазовима.

Хипотеза IV

Ефикасност имплементације „примени или објасни“ правила зависи и од квалитета „објашњења“ којима се образлажу одступања од примене појединих одредби кодекса корпоративног управљања, али и од спремности акционара, посебно институционалних инвеститора, да пажљиво процене, односно, прихвате или не прихвате аргументе којима компаније „објашњавају“ оправданост својих одлука за одступање од „слова“ кодекса.

Хипотеза V

Имајући у виду позитивна искуства са применом „примени или објасни“ правила у кодексима корпоративног управљања, ова правила би требало да буду имплементирана и у кодексе пословне етике.

Хипотеза VI

Постоји позитивна корелација између примене система корпоративне друштвене одговорности и различитих индикатора финансијских перформанси компанија, иако је сам поступак мерења тих ефеката сложен, а добијени резултати се не могу увек егзактно квантификовати.

Хипотеза VII

Није основан прилаз критичара концепта корпоративне друштвене одговорности који тврде да корпоративни и финансијски скандали демантују значај и ефикасност примене овог концепта.

Хипотеза VIII

У земљама у транзицији, без стабилног правног система и без дуже традиције корпоративног управљања, јавни сектор треба да игра значајну улогу у процесу подстицања одрживог развоја, примени адекватних система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, креирању оквира за јавно-приватна партнерства и пружању разних облика институционалне подршке.

Хипотеза IX

Појам друштвене одговорности не треба сводити искључиво на корпоративни сектор, већ у том контексту треба да постоји одговорност владе, јавне администрације, синдиката, медија, потрошача, цивилног сектора, одређених група и

појединаца. Индивидуална друштвена одговорност је, такође, од значаја и односи се на појединце који својим избором и/или деловањем могу донети одређене користи другим појединцима, заштити животне средине и друштву у целини.

Хипотеза X

На микро плану, системи корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности би требало, као својеврстан хибридни модел, управо зато што су флексибилни и прилагодљиви, да се примењују у свим компанијама, без обзира на њихову врсту или величину.

Хипотеза XI

Кроз процесе конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности стварају се предуслови да се у перспективи у већој мери или у потпуности ови системи интегришу у јединствени систем корпоративног управљања, чија би примена била једноставнија, самим тим и ефикаснија, а свим директно и/или индиректно заинтересованим актерима би било олакшано праћење усклађености система управљања са стипулисаним принципима и правилима.

Хипотеза XII

Уколико би дошло до потпуне интеграције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности у јединствени систем, реална је претпоставка да би и кодекси који се данас примењују у овим системима били интегрисани у јединствени кодекс корпоративног управљања.

3. Коришћена методологија

У изради дисертације коришћени су различити истраживачки методи као што су: компаративна анализа, евалуација и тренд-анализа, чијом применом је могуће, у границама прихватљиве вероватноће, предвидети будуће правце развоја теорије и праксе у системима корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности. Изабране су неке традиционалне, али и савремене истраживачке методе, при чему *Stakeholder* теорија представља концептуални оквир за проверу хипотеза и оправданости циљева постављених у овом истраживању.

У емпиријском делу истраживања тежиште је на компаративној институционалној анализи [(нобеловац Даглас Норт (*Douglass North*))], која у основи полази од претпоставке да разлике у економском, друштвеном, културном и институционалном окружењу *per se* утичу на понашање и деловање актера у друштвеним збивањима, што се, без сумње, лако препознаје у систему корпоративног управљања, односно корпоративне друштвене одговорности.

У значајној мери коришћена је и *web-based* метода, која спада у новије истраживачке технике и омогућује израду квалитативних анализа на основу увида у садржај *web* страница које компаније објављују добровољно, или су на то обавезне (нпр. котиране компаније су по правилу дужне да објављују изјаву о пракси корпоративног управљања).

Метод студије случаја (*case study*) се генерално класификује као квалитативни истраживачки прилаз, иако се често у његовој примени равноправно користе и квантитативни и квалитативни подаци. Овај метод представља један од најефикаснијих и најчешће коришћених метода у истраживању феномена као што су системи корпоративне друштвене одговорности и корпоративног управљања.

Примена историјско-правног метода је омогућила разумевање настанка и развоја система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности као предуслова за оцену њихове актуелне примене и будућих трендова развоја.

Функционални метод је допринео одређивању места и улоге кодекса у систему управљања компанијама, као и месту *меког права* на националном, регионалном и глобалном регулативном нивоу, док је приликом анализе законских и саморегулаторних инструмената на комунитарном нивоу, као и на нивоу у овом домену релевантних земаља, коришћен упоредноправни метод.

Како су системи корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности по природи комплексни због тога што садрже правне, економске, социолошке, еколошке, психолошке, етичке, културолошке и друге аспекте, примењен је мултидисциплинарни приступ, те је од случаја до случаја комбиновано више истраживачких метода.

ГЛАВА II

МЕКО ПРАВО

*Не форма, већ дух права омогућује
да правда живи.*

Ерл Ворен (*Earl Warren*)
(1891-1974)

1. Уводна разматрања

Са убрзаним развојем науке, технике и технологије и удаљавањем од класичног концепта суверенитета, традиционални правни инструменти постали су све мање адекватни у пружању одговора изазовима реалног света, а национални правни системи и мултилатерални споразуми више не могу да понуде одговарајуће легислативно „одело“. Решење је потражено у примени иновативног еволутивног прилаза, којим је омогућено стварање нових процедуралних модела, који су се показали ефикасним у решавању неизвесности и/или усклађивању конфликтних интереса.¹ Ове околности учиниле су неопходним окретање ка *меком* праву, које је почело интензивно да се развија и примењује у различитим формама.

Увођењем појма „мекоће“ (енгл. *softness*) у област права постало је јасно да нормативна функција није више само у рукама државе, већ и у рукама јавних и приватних актера, који креирају одређене правне инструменте на начин који није у складу са формалним процедурама неопходним да би ти инструменти имали класичан правни карактер. „Меким“ моделом креирања права створена је нова категорија права – *меко право* и истовремено је проширен круг актера који су, са различитим нивоом овлашћења, активно укључени у процесе његовог стварања. При томе се „мекоћа“ у неким правним системима тумачи као слабост, док се у другим тумачи као флексибилност и потенцијал позитивног карактера.

Генерички појам *меко* право означава веома широку лепезу инструмената, који се разликују у погледу правне природе, улоге и функција које врше. У ширем смислу, појам *меко* право се односи на оне регулативне инструменте и механизме управљања који, иако имплицирају на неку врсту нормативне обавезности, не почивају на обавезујућим правилима, односно режиму формалног санкционисања.

¹ Rolf H. Weber, „Future Design of Cyberspace Law“, *Journal of Politics and Law* 4/2012, 1.

Прво развијан у сфери међународног јавног права, овај појам се брзо проширио и на остале области права, да би данас био широко прихваћен, како у академским круговима, тако и од стране државних и недржавних актера. Међутим, меко право није лако и без отпора прешло пут који га је увео у корпус права. За многе актере оно и даље остаје контроверзан појам. Док поједини теоретичари негирају његово постојање, код других, који га прихватају, ипак постоји извесна конфузија и недоумица у погледу његовог статуса и улоге у корпусу права.

Кроз расправе о алтернативним правним инструментима искристалисала су се два међусобно супротстављена концепта права: апсолутни или бинарни и релативни или степеновани. Присталице апсолутног концепта инсистирају категорички на разлици између (обавезујућег) права и (необавезујућег) неправа. Према њиховом схватању, неко правило је или део (обавезујућег) права или остаје у пенумбри политике и морала. Насупрот томе, присталице релативног или степенованог концепта сматрају да је веома разумно прихватити различите степене правне нормативности, која се може посматрати као континуум од неправа до *ius cogens* опције.² Применом концепта релативне нормативности омогућава се мултипликација и диверзификација правних инструмената. При томе, позиција појединог инструмента на тој скали не треба да се узима као индикатор његове ефикасности.³

Данашња међународна арена се може посматрати као позорница на којој се одвијају различите нормативне активности. Те активности карактерише чињеница да недржавни актери и неформална тела имају све већи утицај у процесима креирања регулативних правила и стандарда. Не постаје „меко“ само право, већ и управљање, процес креирања права, примена права, па чак, посматрано из критичке перспективе, и сами међународни правни аргументи. Општа идеја „мекоће“, посебно у контексту инструментума међународних норми почива на претпоставци да бинарна природа права не нуди адекватне одговоре у светлу све израженије комплексности савремених међународних односа и чињенице да међународни правни поредак обухвата веома широке „сиве зоне“, због чега је све мање потребно да се дефинише, односно да се оштро диференцира право од неправа. На основу уважавања и примене концепта „мекоће“, право може да садржи и неформално обавезујуће норме, које

² Matthias Goldmann, „Inside Relative Normativity: From Sources to Standard Instruments for the Exercise of International Public Authority“, *German Law Journal* 11/2008, 1872.

³ *Ibid.*, 1867.

ипак могу произвести одређене ефекте.⁴ Стога је лакше разумети и прихватити аргументе оних теоретичара који се залажу да се лимити права прошире преко његових класичних „граница“.⁵ Данас је у стручној литератури преовладало схватање да је *меко* право модерно и динамично регулативно средство којим се може успешно одговорити на очекивања цивилног друштва.

2. Терминолошка одређења

Инструменти *меког* права нису вештачки креирани, нити су плод академских расправа и научне имагинације, већ су настали као одговор на потребу међународне заједнице да на најбољи начин регулише одређене ситуације и адекватно одговори на конкретне изазове. Њихов настанак је последица развоја међународног права. *Меко* право по својој природи, *inter alia*, садржи компоненту флексибилности, која се сматра најбољим институционалним одговором на феномене које карактерише неизвесност. Антрополог Крис Шор (*Cris Shore*) сматра да је „мека“ карактеристика *меког* права конзистентна са логиком неолиберализма,⁶ који се пре свега ослања на индиректне форме интервенције и контроле.⁷

Лорду Мек Неру (*McNair*) се приписује да је увео у употребу термин *меко* право, иако није понудио његову експлицитну дефиницију. Од тада, тј. од средине 70-их година прошлог века започела је дебата, која непрекидно траје, о природи овог права и карактеристикама које га одређују. У погледу овог термина уочена су два основна прилаза: по једном, термине *тврдо* право и *меко* право треба интерпретирати као синониме за *lex lata* и *lex ferenda*, а по другом, Мек Нер је под термином *меко* право подразумевао принципе међународног јавног права. Међутим,

⁴ Jean d'Aspremont, „From a Pluralization of International Norm-Making Processes to a Pluralization of the Concept of International Law“, *Informal international lawmaking* (eds. Joost Pauwelyn, Ramses A. Wessel, Jan Wouters), Oxford University Press 2012, 185-199, доступно на: http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/ctei/shared/CTEI/events/IIPPM_Workshop/d'Aspremont_draft_paper.pdf – 12.5.2015.

⁵ J. d'Aspremont, „Softness in International Law: A Self-Serving Quest for New Legal Materials“, *European Journal of International Law* 5/2008, 1076, доступно на: <http://www.ejil.org/pdfs/19/5/1700.pdf> – 12.5.2015.

⁶ Под неолиберализмом подразумевамо теорију политичке економије која почива на премиси да се благостање друштва може најбоље постићи применом максимално слободног предузетништва у институционалном оквиру који карактерише право на приватну својину, личне слободе, неспутано тржиште и слободну трговину при чему је улога државе да креира и сачува такав оквир уз што мање интервенција.

⁷ Cris Shore, „Audit culture and liberal governance: Universities and the politics of accountability“, *Anthropological Theory* 8 (3), 2008, 284.

без обзира на то која је била иницијална идеја у погледу значења овог термина, чињеница је да је он данас широко прихваћен, како у научним круговима, тако и у правној пракси.

Генерички термин *меко* право покрива широку палету инструмената хетерогеног типа, који имају различиту природу и функције, те их одликује „бескрајна разноврсност“,⁸ због чега је готово немогуће појам *меко* право дефинисати на јединствен начин, универзалном дефиницијом. Овај термин се односи на: препоруке, мишљења, декларације, резолуције, смернице, упутства, акционе програме, начела, принципе, саопштења, кодексе, стандарде, меморандуме, модел законе, повеље, водиче и друге тзв. неименоване акте.

Термин *меко* право означава квази-правне инструменте, који немају обавезујућу снагу или чија је обавезујућа снага „слабија“ од обавезујуће снаге инструмената традиционалног права, које се у овом контексту означава као *тврдо* право. Термин *тврдо* право се пре свега користи као контраст *меком* праву, јер је за многе теоретичаре права било (и остало) спорно да користе термин „право“ за правно необавезујуће ангажовање. *Меко* право означава норме, чија примена зависи искључиво од воље адресата, које, дакле, не почивају на режиму правних санкција, али које, без обзира на недостатак правно обавезујуће снаге производе *de facto* одређена правна дејства. Санкције због непоштовања норми *меког* права могу у неким случајевима бити драстичније од санкција које су предвиђене законом, када имају за последицу озбиљне економске губитке. Адресати *меких* норми располажу широким дискреционим правом у погледу њихове примене. Иако се не стварају у складу са класичном легислативном процедуром, инструменти *меког* права имају облик правних аката, што их разликује од политичких изјава. *Меко* право генерално одражава заједничка очекивања, често је креирано у оквиру међународних организација и иако нема правно обавезујући карактер, има неке карактеристике које су сличне „праву“ и капацитет да произведе извесне правне ефекте.⁹

Термин *меко право* везује се, пре свега, за међународно право, јер се у многим случајевима показало да су једино инструменти *меког* права представљали решење које је било могуће применити на глобалном, односно регионалном нивоу. У последњој деценији прошлог века дошло је до експанзије инструмената *меког* права,

⁸ Richard R. Baxter, „International Law in 'her infinite variety“, *International & Comparative Law Quarterly* 29/1980, 563.

⁹ Daniel Thürer, „Soft Law – Norms in the Twilight between Law and Politics“, *International Law as Progress and Prospect* (ed. D. Thürer), Dike Verlag Ag, Zurich/St. Gallen 2009, 163.

и то, пре свега, усвајањем Начела европског уговорног права или тзв. Ландових начела, из 1995. године¹⁰ и Начела *UNIDROIT* за међународне трговинске уговоре из 1994. године, која се могу користити као модел или за интерпретацију права. *Меко* право представља значајан инструмент, уз билатералне и мултилатералне конвенције, аутономних извора међународног трговинског права, арбитражне праксе, којим се регулише област међународног трговинског права. Под аутономним изворима подразумевају се правила која доносе појединачно привредни субјекти, њихова удружења или међународне организације, које су најчешће невладине. Инструменти *меког* права доприносе хармонизацији трговинског права посебно када се имају у виду битне разлике између англосаксонске *common law* традиције и европско-континенталне *civil law* традиције. У *меке* инструменте спадају „примени или објасни“ правила, добровољни стандарди, модел закони¹¹, кодекси понашања односно кодекси корпоративне друштвене одговорности, кодекси корпоративног управљања, мишљења, препоруке, смернице, резолуције, принципи и начела, узансе и добри трговачки обичаји, општи споразуми о разумевању са стејкхолдерима и други инструменти.¹²

У релативно кратком периоду инструменти *меког* права почели су да се примењују у различитим правним областима, као што су банкарство и финансије, трговина, арбитражно право, право осигурања, заштита људских права, заштита животне средине и друге.

Меко право заузима посебно место у праву Европске уније, што ће бити предмет детаљније анализе. Државе су, такође, препознале значај *меког* права, које је

¹⁰ Начела европског уговорног права (*Principles of European Contracts Law*), Ландова начела из 1995. године и 2003. године доступна су на: <http://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002-12.5.2015>. Начела *UNIDROIT* за међународне трговинске уговоре из 1994, 2004. и 2010. године доступна су на: www.unidroit.org.

¹¹ Модел закони представљају веома важне инструменте *меког* права, којима се постиже хармонизација права, упркос чињеници да су државе слободне да одлуче да ли ће транспоновати правила садржана у модел законима у национално право. Значајни модел закони су *UNCITRAL* Модел закон о међународној трговинској арбитражи из 1985. године, *UNCITRAL* Модел закон о међународној трговинској концилијацији из 2002. године, *UNCITRAL* Модел закон о електронској трговини из 1996. године, *UNCITRAL* Модел закон о електронском потпису из 2001. године, *UNIDROIT* Модел закон о лизингу из 2008. године.

¹² Процесу усклађивања правила у области међународног трговинског права посебно су допринеле агенције (енгл. *Formulating Agencies*) као што су: Међународни институт за унификацију приватног права (*UNIDROIT*), Комисија Уједињених нација за међународно трговинско право (*UNCITRAL*) и Међународна трговинска комора (*ICC*) са седиштем у Паризу, иако правила која наведене агенције усвајају нису формално-правно обавезујућа. Не треба изгубити из вида ни улогу Конференције УН за трговину и развој (*UNCTAD*), Економске комисије УН за Европу (*ECE*), Организације за економску сарадњу и развој (*OECD*) и Светске трговинске организације (*WTO*).

све више заступљено у националним правним порецима. Осим закона и подзаконских аката, који служе обезбеђењу јавног поретка, један од три облика нормативне регулације је *меко* право или тзв. квази регулација. У ситуацијама када је законодавцу јасно да постоје и друга, ефикаснија средства, уместо наређивања понашања, законодавац може створити предуслове да други субјекти сами нормирају начин жељеног понашања, под претпоставком да нису супротна јавном интересу. Тада је *меко* право легитимно средство регулације и са аспекта оних који формулишу јавну политику. Инструменте *меког* права могу креирати органи државне управе и локалне самоуправе, субјекти који имају јавна овлашћења, али и субјекти ван јавноправног оквира, као што су професионална удружења или стручне организације, уколико су прихваћени као легитимни од стране заједнице.¹³ Постепено признање да поједине заједнице у друштву аутономно стварају ефикасније норме, као и да њихови интереси не морају да буду конфликтни са јавним, да држава нема монопол над његовом интерпретацијом, доводи до ширења „меког“ права, које поред грана аутономног права фактички обухвата и све друге изворе друштвених норми друштва у датом моменту.¹⁴

Док се придев „меко“ у колоквијалном језику користи да означи флексибилну или неформалну правну праксу, теоретичари права изразом *меко* право означавају специфичан сет правних инструмената. Многи од тих инструмената су креирани од стране организација као што су Организација за економску сарадњу и развој (*OECD*), Светска трговинска организација (СТО), Међународни монетарни фонд (ММФ) или Светска банка, које спадају у најутицајније актере у процесу економске глобализације, због чега се сматрају „неформалним глобалним законодавцима“.¹⁵ Један од разлога за све већу примену инструмената *меког* права огледа се у чињеници да су државе, као и други актери, спремније да добровољно прихвате одређене захтеве, него у случају када су ти исти захтеви условљени формалном обавезом извршења. Иако необавезујуће, ове норме креирају очекивања у погледу поступања њихових адресата у будућности.

Концепт *меког* права је био, и за многе је још увек споран. Већина теоретичара је сагласна да ово „право“ испуњава критеријуме да буде уврштено у

¹³ Татјана Јованић, „Процес регулације“, Правни факултет Универзитета у Београду 2014, 198-199.

¹⁴ Светислав Табороши, „’Меко’ право као оквир друштвене регулације“, *Усклађивање пословног права Србије са правом Европске уније*, Правни факултет Универзитета у Београду 2011, 205.

¹⁵ Filippo M. Zerilli, „The rule of soft law: An introduction“, *Focaal – Journal of Global and Historical Anthropology* 56/2010, 9.

корпус права, док поједини теоретичари још увек не прихватају концепт *меког* права и врло оштро заступају став да је право или *тврдо* или није „право“ уопште.¹⁶ У релевантној литератури преовлађује схватање да није прихватљива претпоставка да се међународно право темељи на бинарном систему, по којем је оно или *тврдо* право или представља политички споразум. Такав бинарни приступ демантују савремени регулаторни системи, који представљају правни континуум са широким спектром инструмената различитог правног карактера. Термином *меко право* означава се широка палета девијација у односу на *тврдо* право, због чега избор не може бити бинаран.¹⁷

3. Појам

Меко право није прецизан правни термин, а сам појам означава систем правила и принципа у којима атрибути прецизности, обавезности и делегирања нису у потпуности развијени.¹⁸ Појам *меко право* укључује мноштво инструмената у широкој лепези од неформалних докумената о разумевању до веома формализованих инструмената, који се по многим карактеристикама приближавају, односно изједначавају са инструментима *тврдог* права. Појам *меко право* и његова правна природа и даље су предмет полемика и размимоилажења у академским круговима. Један од главних узрока тих расправа налази се у чињеници да је појам *меко* право *per se* флуидан. Као што је раније наведено, генерички термин *меко* право обухвата широку палету инструмената, који имају различиту природу и различите функције, због чега их је практично немогуће обухватити јединственом формулом, односно појмом.

Заједничке карактеристике инструмената *меког* права су необавезујући карактер и писана форма, док су све друге њихове карактеристике различите и представљају предмет договора. Те инструменте заправо чине све оне врсте *меких* одредби у међународним споразумима и другим правним документима које не производе обавезе у традиционалном смислу. Отуда се уочава парадоксална

¹⁶ Вид. више: Jan Klabbers, „The Redundancy of Soft Law“, *Nordic Journal of International Law* 2/1996, 167-182.

¹⁷ Kenneth W. Abbott, Duncan Snidal, „Hard and Soft Law in International Governance“, *International Organization* 3/2000, 422.

¹⁸ Alexander Kern, „The Role of the Soft Law in the Legalization of International Banking Supervision: A Conceptual Approach“, ESCR Center for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No. 168, 2.

ситуација да се инструменти *меког* права све више користе у пракси, док се полемике у научним круговима у вези са појмом и природом *меког* права и даље настављају. Тако, Пјер-Мари Дупуј (*Pierre-Marie Dupuy*) сматра да је појам *меко право* заправо парадоксалан термин за дефинисање једног двосмисленог феномена. Коришћење термина „парадоксалан“ сасвим је прикладно, јер је, према класичном гледишту, право, по правилу, „тврдо“, значи, подразумева елемент принуде или једноставно не постоји. *Меко* право представља двосмислен појам, јер, због начина како је формулисано, његове правне ефекте је најчешће тешко идентификовати. Иако критичан према појму *меког* права, Дупуј ипак признаје да оно реално постоји, развија се и заузима одређено место у савременом процесу креирања права.¹⁹

Меко право поједини аутори описују као оксиморон²⁰ због опречности појмова који су комбиновани у оксиморонској синтагми. По њима, уколико неко правило испуњава критеријум да буде део права, онда треба да се назове „правом“. Уколико, међутим, правило није обавезујуће, не треба да садржи термин „право“ у свом називу.²¹

Полазећи са позиција нормативистичког приступа, Проспер Вејл (*Prosper Weil*) се прикључује овој критици, износећи тврдњу да значајно коришћење *меког* права представља помак у којем норме међународног права мењају своју релативну нормативност, а тај тренд „може дестабилизovati цео међународни нормативни систем и претворити га у инструмент који не може више да служи својој сврси“.²²

Критичар концепта *меког* права Јан Клаберс (*Jan Klabbers*) сматра, полазећи са позиција позитивистичког приступа, да „право не може бити више или мање обавезујуће“, због чега је концепт *меког* права у логичком смислу мањкав.²³ Уколико се термин *меко* право ограничи на дескрипцију, онда коришћени изрази могу водити у заблуду, а у том случају неће бити прилике за озбиљну расправу.²⁴ Заправо, овог аутора брине „да ће се дескриптивне категорије пре или касније трансформисати у нормативне категорије“ са потенцијално негативним последицама. Оперирећи у

¹⁹ Pierre-Marie Dupuy, „Soft Law and the International Law of the Environment“, *Michigan Journal of International Law*, Vol. 12, 1991, 420.

²⁰ Од грч. *оксус*, што значи оштар и *морос*, што значи луд.

²¹ Anthony Clark Arend, *Legal Rules and International Society*, Oxford University Press, New York 1999 – наведено према: Brian Sheppard, „Norm Supercompliance and the Status of Soft Law“, *Buffalo Law Review* 4/2014, 789.

²² Prosper Weil, „Towards Relative Normativity in International Law?“, *American Journal of International Law*, Vol. 77, 1983, 423.

²³ J. Klabbers, 181.

²⁴ J. Klabbers, „The Undesirability of Soft Law“, *Nordic Journal of International Law* 4/1998, 385.

граничним областима права, без дисциплине којом се контролише процес формалног креирања права, *меко* право може да се „посматра као смицалица којом поједини субјекти могу ојачати своју позицију на рачун других“.²⁵ Уколико се не инсистира на правилу да право може бити креирано само путем предвиђених правних процедура, норме, креиране на други начин, без обзира на то којим мотивима су инспирисане, изазиваће увек извесну сумњу. Стога треба инсистирати на одређеном степену формализма, јер управо тај формализам штити од арбитрарности“.²⁶

Ово упозорење није без основа, посебно у ситуацијама када неформалне групе експерата или бирократа брзо реагују на нове или непредвиђене ситуације, при чему је могуће да због претеране флексибилности, норме које они креирају буду изложене критици да су нерепрезентативне и да им недостаје транспарентност. Такође је основана бојазан да постоје ризици да инсајдери промовишу своју властиту агенду или да се циљеви доношења неких *меких* норми „утопе“ у циљеве добро позиционираних интересних група. Одговор на изнете критике заснован је на захтеву да се обезбеди балансирање интереса и да се врше притисци на међународне органе, који креирају норме *меког* права, да делују транспарентније и одговорније, како би се обезбедио легимититет и неопходна ефикасност. Уз одговарајући мониторинг и уравнотежени приступ могуће је *меко* право држати „под контролом“, што ствара (пред)услове да ова врста права буде прихваћена. Уосталом, *меко* право може бити злоупотребљено, као што то могу бити и друге форме права. Међутим, *меко* право може бити од изузетне користи и зато једноставно треба да буде схваћено као „још један алат у арсеналу професионалних правника“.²⁷

Из свега изнетог произлази да је *меко* право комплексан концепт, који се манифестује у различитим формама, и порука теоретичарима који тврде да *меко* право није „право“ је једноставна – да нису уочили да *меко* право реално постоји и да се данас примењује значајан број споразума, правила, стандарда, кодекса и других инструмената који управо почивају на *меком* праву, што га на најбољи начин афирмише и квалификује као део корпуса права.

Као илустрација може послужити реакција на светску финансијску кризу. Иако је било предлога да се уведу радикалне мере и више инструмената *тврдог* права за регулисање посрнулог финансијског система, то се није догодило. Уместо тога,

²⁵ *Ibid.*, 387.

²⁶ *Ibid.*, 391.

²⁷ Alan E. Boyle, „Some Reflections on the Relationship of Treaties and Soft Law“, *International and Comparative Law Quarterly* 4/1999, Cambridge University Press, 913.

фокус је био на реформи и побољшању постојеће *меке* регулативе међународног финансијског тржишта, уз широку сагласност да у датим приликама нема ефикаснијег и адекватнијег приступа овим проблемима од оног који је заснован на примени инструмената *меког* права.

Сличних примера има у свим областима, посебно у оквиру економског сектора, од локалног до глобалног нивоа, али то не значи да су и све дилеме у вези са појмом и природом *меког* права отклоњене, као и да су сви одговори по тим питањима дефинисани и коначни.

3.1. Да ли је *меко* право заиста право или зашто је *меко* ако је право?

Када се расправља о појму *меког* права, често се поставља питање да ли је *меко* право заиста право или зашто је *меко* ако је право, као и које је значење *меког* права.

Овако формулисано питање представља парафразу питања које је поставио професор Блутман (*Blutman*) у есеју „У замци правне метафоре“.²⁸ Он је, такође, поставио питање да ли је *меко* право врста права или варијанта права. При томе је изнео мишљење да је *меко* право већ по свом називу право или варијанта права са нешто умањеном или инфериорном вредношћу те нема разлога да не буде део међународног права, иако многи не деле то мишљење. Блутман сматра да нема потребе да се испред речи „право“ убацује придев „меко“ ако га већ квалификујемо као право. За то постоји оправдање само ако се термин *меко* право, који представља одређену категорију права, користи да би се описале норме које су „мање правне“ у односу на *тврде* правне норме. Овај теоретичар подржава логику Линде Сенден да је *меко* право „кишобран концепт“, којим се описују инструменти и правила, који имају различите карактеристике и могу вршити различите функције.

Дакле, само коришћење термина *меко* право изазива већ на први поглед значајан концептуални проблем. Детаљна анализа стручне литературе упућује на закључак да је на бољи начин дефинисано оно што *меко* право није, него оно што *меко* право заправо јесте. Споразуми засновани на *меком* праву су често, за разлику од уговора, дефинисани као необавезујући инструменти. Иако се не може сматрати да је оваква формулација у потпуности погрешна, она може водити у погрешном

²⁸ László Blutman, „In the Trap of a Legal Metaphor: International Soft Law“, *International and Comparative Law Quarterly* 3/2010, 605-624.

правцу јер, без обзира на то што *меко* право нема *per se* обавезујући карактер, оно је ипак креирано са идејом да на дужи временски рок испољи такве или сличне ефекте. Према томе, инструменти *меког* права су потенцијално обавезујући и представљају почетак степенастог процеса у којем су потребни додатни кораци уколико постоји намера да они добију обавезујући тј. *тврђи* карактер. Међутим, уколико је обавезујући ефекат у таквим инструментима потпуно одсутан, онда они не могу бити право, ни део права.

Овакво појашњење има смисла када се има у виду да, према становишту неких теоретичара, *меко* право може да креира и изазове само морално и политичко ангажовање појединих држава или актера. Можда бисмо се могли сагласити са оваквим гледиштем, али само на први поглед и под условом да посматрамо само форму или само иницијалне ефекте примене *меког* права. Међутим, када се узме у обзир фактор времена, инструменти *меког* права на „убедљив“ и индиректан начин често имају сличан или исти утицај на понашање држава и других актера, као и инструменти *тврдог* права. Искуства показују да ови инструменти имају утицај на понашање и праксу ентитета којима су намењени, јер их стимулишу да прихвате и примењују заједничке стандарде, који у одређеном моменту могу прерасти у *тврдо* право.

Меко право управо користи правни вакуум, који није попунило *тврдо* право, које у одређеним условима и због различитих разлога има тенденцију да делује „плитко“,²⁹ понекад кодификује већ постојеће понашање или има слаб утицај због изабраних начина и механизма за постизање одређених циљева. Уопштено говорећи, споразуми и инструменти који почивају на *меком* праву често успешније стимулишу неодлучне државе да брже прихвате нека решења, јер им је остављена могућност да самостално одлучују о степену своје ангажованости.

Међународни споразуми засновани на *меком* праву појављују се у великом броју варијација. Неки споразуми садрже *тврде* обавезе за потписнике, којима се захтевају дубоке политичке промене, док друга врста „обавеза“ захтева минорне

²⁹ Када је реч о тзв. „плитком“ ефекту примене *тврдог* права, може се поставити хипотеза да често пренаглашен формални захтев за применом правних норми има за последицу прихватање нижег нивоа обавеза, него што би то поједини актери иначе прихватили. Тако је Велика Британија, која није потписала *NOx Declaration*, постигла много значајнију редукцију опасне емисије, него, нпр. Норвешка и Холандија, које су потписнице ове декларације. Вид. више: George W. Downs, David M. Roche, Peter N. Barsoom, „Is the Good News about Compliance Good News about Cooperation?“, *International Organization* 50/1996, 379-406, доступно на: <http://www.nyu.edu/gsas/dept/politics/faculty/downs/goodnews.pdf> – 13.5.2015.

промене или једноставно ратификује *status quo ante*. Неким споразумима су предвиђене институције овлашћене за мониторинг и санкционисање у случају неповиновања, док у другим такве могућности уопште нису предвиђене.

Значајно је указати и на две специфичне функције норми *меког* права, које их разликују од неправних норми. Прва је да ове норме допуњују *тврдо* право, обезбеђујући интерпретације и додатне информације, док се друга функција односи на битан утицај који ове норме могу имати на адресате, слично утицају који имају норми *тврдог* права, али у овом случају без прибегавања присили, која најчешће носи печат судске власти.

3.2. Које је значење *меког* права?

Појам *меко* право има различита значења, која, пре свега, зависе од тога да ли се норми *меког* права сврставају у (условно) обавезујуће или необавезујуће категорије. У том контексту Фабијен Терпан (*Fabien Terpan*) је, на основу детаљне анализе стручне литературе у погледу овог питања, закључио да постоје три могућа значења *меког* права: 1) *меко* право је лимитирано на необавезујуће норми са правном релевантношћу; 2) *меко* право је лимитирано на обавезујуће норми са *меком* димензијом; 3) *меко* право представља комбинацију прва два значења.³⁰ Ова три значења *меког* права су представљена табеларном методом (видети табеле 1-3) као посебни, иако логички повезани сегменти, при чему се *меко* право не посматра сепаратно, већ у директној корелацији са *тврдим* правом. Коришћени метод омогућује прегледнији увид у интеракцију и боље разумевање односа у светлу континуелног и интензивног еволутивног процеса права. Истовремено се могу уочити потешкоће у успостављању јасне линије разграничења између *меке* и *тврде* опције права.

³⁰ F. Terpan, „Soft Law in the European Union – The Changing Nature of EU Law“, Sciences Po Grenoble, CESICE 2013, Working paper No. 7, 6-7, доступно на: <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00911460/document> – 13.5.2015.

Табела 1. *Необавезујуће норме са правном релевантношћу*

НОРМЕ		
Обавезујуће норме	Необавезујуће норме	
Обавезујуће норме	Необавезујуће норме са правном релевантношћу	Необавезујуће норме без правне релевантности
<i>Тврдо право</i>	<i>Меко право</i>	Неправне норме

Садржај првог сегмента табеле (Табела 1) представља случај када се истраживање значења *меког* права ограничава на ситуације у које није инволвирана правна обавезност. Међутим, *меко* право чине норме које немају правну обавезност, али ипак имају правну релевантност.³¹ Другим речима, иако се *меко* право не може квалификовати као право у пуном значењу тог термина, оно ипак јесте право, али у некој новој, другачијој и некомплетној форми. Израз „са правном релевантношћу“, у овом случају значи да тако квалификоване норме могу бити коришћене од стране судова за интерпретацију других норми, могу бити тако формулисане да личе на норме *тврдог* права или, пак, могу имати исти или сличан крајњи ефекат, као што их имају норме *тврдог* права. Уколико се усвоје ове претпоставке и потврде у пракси, то значи да је легалност проширена и на норме које нису по својој природи обавезујуће.

Табела 2. *Обавезујуће норме са меком димензијом*

НОРМЕ		
Обавезујуће норме	Необавезујуће норме	
Обавезујуће норме	Обавезујуће норме са <i>меком</i> димензијом	Необавезујуће норме
<i>Тврдо право</i>	<i>Меко право</i>	Неправне норме

Други начин за разумевање *меког* права (2. сегмент Табеле 2), супротно првом, изједначаје *меко* право са оном врстом правне обавезности која има *меку*

³¹ Jon Birger Skjærseth, Olav Schram Stokke, Jørgen Wettestad, „Soft Law, Hard Law and Effective Implementation of International Environmental Norms“, *Global Environmental Politics* 6(3)/2006, 104.

димензију. По правилу, нека норма не може бити названа и третирана као правна норма уколико није обавезујуће природе у неком смислу. Норме које не одликује правна обавезност, иако су уобличене на начин који подсећа на правно обавезујуће норме, не спадају у категорију *меког* права. Правни позитивисти такве норме сврставају у област политике.

Трећи начин за разумевање *меког* права (3. сегмент Табеле 3) представља комбинацију претходна два сегмента, која указује да *меко* право може, како Терпан сматра, да обухвати како обавезујуће норме са *меком* димензијом, тако и необавезујуће норме које имају правну релевантност.

Табела 3. *Обавезујуће норме са меком димензијом + необавезујуће норме које имају правну релевантност*

НОРМЕ			
Обавезујуће норме		Необавезујуће норме	
Обавезујуће норме	Обавезујуће норме са меком димензијом	Необавезујуће норме са правном релевантношћу	Необавезујуће норме без правне релевантности
<i>Тврдо право</i>	<i>Меко право</i>		Неправне норме

Чињеница да норме одликује „правна релевантност“ је довољна да буду сврстане на „правну“ страну континуума норми, упркос њиховом необавезујућем карактеру. Са друге стране, степен њихове правне обавезности, по правилу, не може достићи онај ниво легалности који је потребан да би могле бити сврстане у корпус *тврдог* права. Док за поједине теоретичаре овај дуализам у дефинисању *меког* права представља проблем, Терпан напротив сматра да је то заправо предност *меког* права, која омогућује да се прецизније дефинишу начини за усвајање и примену норми које имају различиту правну природу.

Узимајући у обзир прва два начина за разумевање *меког* права, која су послужила као помоћно средство у предметној анализи, Терпан је изнео претпоставку да је уз помоћ треће дефиниције (3. сегмент Табеле) могуће много прецизније и тачније описати и анализирати норме права ЕУ, јер та дефиниција на *мек* начин укључује правно обавезујуће и неправно обавезујуће норме.³²

³² F. Terpan, 8.

4. Оквир за разумевање

Пре него што се приступи анализи кодекса корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, који представљају инструменте *меког права*, потребно је размотрити узроке настанка *меког права*, његове карактеристике, правну природу, инструменте, као и циљеве и ефекте његове примене. Након свеобухватног сагледавања предности и недостатака *меког права*, могуће је извести закључке у вези са његовим значајем и улогом у савременој међународној пракси, али и на нивоу држава. Посебно поглавље овог истраживања биће посвећено улози и инструментима *меког права* у праву Европске уније.

Значајан број теоретичара права и даље је више фокусиран на доказивање да *меко* право није право, него што је усмерен ка утврђивању практичног значаја и ефеката његове примене као интегралног дела корпуса права, схваћеног у ширем смислу. Подсетивши на поруку Авинаша Диксита (*Avinash Dixit*) упућену економистима да треба да се ослободе носталгије за светом у којем је трговина била потпуно слободна и да конструишу моделе засноване на свету какав јесте, што укључује и склоности ка протекционизму, Џоел Трахтман (*Joel Trachtman*) је упутио сличну поруку правницима, сугеришући да се одрекну једнозначног обавезујућег права и анализирају свет какав јесте.³³

Појам *меког права* је изворно настао у оквиру међународног права, које не представља монолитни *corpus iuris* сачињен само од правно обавезујућих правила. Осим што је данас изузетно значајан регулативни инструмент на међународном нивоу, *меко* право заузима посебно место у праву Европске уније, а у све већој мери и у националним правним системима.

Као релативно нова и динамична појава, *меко* право није било предмет опсежнијих теоријских разматрања у домаћој правној литератури. Мали је број и научних чланака, не само у нашој земљи, већ и у региону, који се баве овим појмом и његовим карактеристикама. С обзиром на то да живимо у доба експанзије инструмената *меког права* у праву Европске уније, али и у оквиру глобалног правног поретка, намеће се потреба за свеобухватном анализом бројних теоријских питања која се односе на природу и особености ове специфичне категорије права, која је од посебне важности за област корпоративног управљања.

³³ Joel P. Trachtman, „Bananas, Direct Effect and Compliance“, *European Journal of International Law* 4/1999, 656.

Данас готово да нема области у којој се не примењују инструменти *меког* права. Ови инструменти заступљени су у међународном трговинском праву, финансијском праву, праву заштите животне средине, али и у међународном радном праву, области заштите људских права, кривичном праву, праву интернета, међународном трговинском арбитражном праву и другим областима.

Да би се појам *меког* права дефинисао, претходно је неопходно разумети узроке, дакле појаве и процесе, који су битно утицали на настанак и развој ове категорије права. Стога је потребно направити осврт на процес глобализације, потом приступити анализи концепта правног плурализма, који је преовладао у односу на монистичко схватање, и његовог утицаја на настанак *меког* права, а затим и теоријским аспектима који су у вези са разликовањем *меког* и *тврдог* права. У том контексту неопходно је узети у обзир и трансформацију модела управљања, као и утицај процеса регулације и дерегулације у савременом праву. Значајан импулс развоју концепта *меког* права потиче од присталица рефлексивног права, као и проактивног права, који ће бити предмет посебног разматрања.

Покушај дефинисања појма *меког* права следи након сагледавања његових основних карактеристика. Имајући у виду да питање правне природе *меког* права готово није било предмет теоријског разматрања у нашој правној литератури, то нам се чини значајним да се, након осврта на релевантна становишта водећих теоретичара који су се бавили овим питањем, покуша одговорити на овај неспорно деликатан теоријски изазов.

4.1. Процес глобализације

Процес глобализације и развој глобалног правног поретка су битно утицали на креирање форми *меког* права и представљају значајан део оквира за разумевање појма *меког* права.

На често постављано питање да ли процес глобализације, *inter alia*, обележава и крај права, дат је негативан одговор („право је мртво – нека живи право!“). Појава транснационалног права, што важи и за *меко право*, схвата се као резултат потребе да се право и његова природа прилагоде новим реалностима.³⁴

Глобализација и глобално управљање су постали централне теме не само у оквиру међународних односа, већ и у бројним стручним студијама. Разлог може бити

³⁴ Peer Zumbansen, „Transnational Legal Pluralism“, *CLPE Research Paper* 1/2010, 1.

у чињеници да су „централни стубови“ међународног правног поретка, гледано из класичне перспективе, значајно изложени изазовима, међу којима предњаче следећи: разлике између националних права и међународног права постају све мање; меке форме креирања правила постају све распрострањеније; једнакост суверенитета земаља се постепено нарушава, а темељи легитимитета међународног права су све више под знаком питања.³⁵ Евидентно је да су међународне организације све више ангажоване у нормативним процесима и да, *de jure* или *de facto* имају утицај не само на државе, већ и на појединце и пословни сектор.³⁶

На прелазу два миленијума свет је чинило међународно окружење, које се веома разликовало од онога од пре двадесет, па чак и десет година. Извештај *UNDP*-а³⁷ из јула 1999. године указује на то да ми данас *de facto* живимо у новом окружењу, које карактерише феномен „суженог“ простора јер догађаји, без обзира на то што се реално дешавају „негде тамо“, делују глобално. То исто важи и за појам времена, јер се посредством нових технологија проток роба и информација обавља незамисливом брзином. Националне границе схваћене у класичном смислу се „руше“³⁸ пред снажним ширењем светске трговине, брзим протоком капитала, све већом разменом тековина културе, економских политика, бригом за очување животне средине, стварањем макро заједница и глобалног цивилног друштва, и то све уз интензивну подршку интернет комуникације.³⁹ У таквом свет(л)у, традиционално међународно право које је било, пре свега, усмерено на уређење односа између суверених држава, нема више само тај циљ, па зато укључује нове форме, како би боље одговорило новим изазовима и реалностима. Овај неумитни историјски процес практично води

³⁵ Ramses Wessel, Jan Wouters, „The Phenomenon of Multilevel Regulation: Interactions between Global, EU and National Regulatory Spheres“, *International Organizations Law Review* 4/2007, 257-258.

³⁶ *Ibid.*, 260

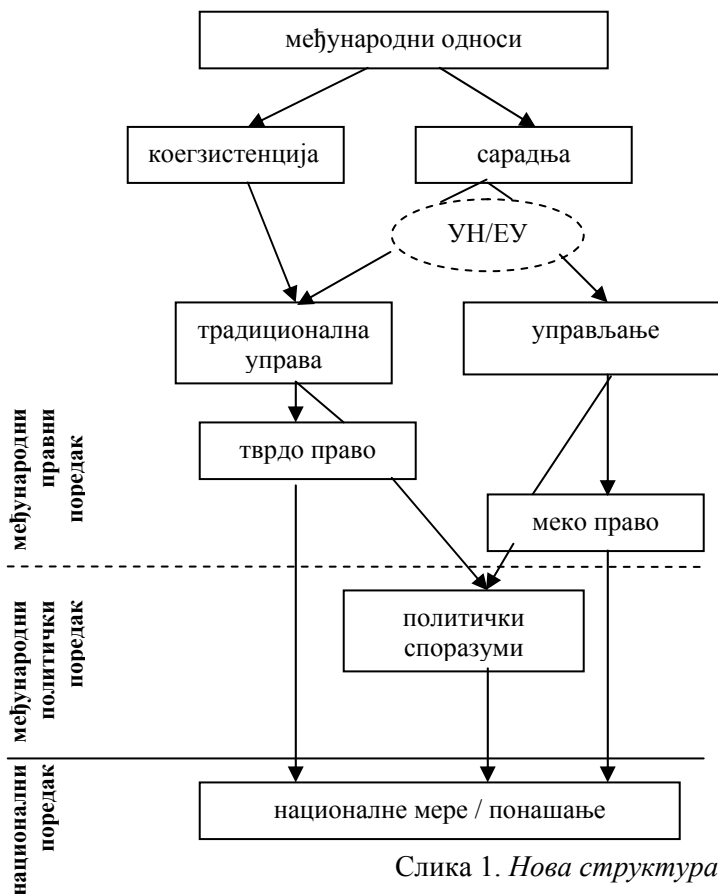
³⁷ *UNDP – United Nations Development Programme, Report July 1999*, доступно на: http://hdr.undp.org/sites/default/files/reports/260/hdr_1999_en_nostats.pdf – 13.5.2015.

³⁸ Иако у процесу глобализације границе постају „порозне“ као економске баријере, оне у исто време јачају као баријере за кретање одређених класа људи. На први поглед ова појава изгледа контрадикторна и парадоксална. Међутим, овај парадокс *de facto* рефлектује однос снага у глобалној подели рада, којом се заговара слободно кретање капитала, али не и људи, чиме се угрожава и њихово право на рад. У процесу глобализације конфликти око територија и граница, нажалост, нису нестали, већ се само заоштрава перцепција о њиховој важности, без обзира на то што су оне бар у извесном смислу постале „мекше“.

³⁹ Интернет, *inter alia*, директно убрзава приступ свим феноменима који обликују међународно право омогућујући лакши приступ нормама, што доприноси законодавној хармонизацији и бржем приступу провереним моделима. Вид. више: Henry H. Jr. Perritt, „The Internet is Changing International Law“, *Chicago-Kent Law Review* 4/1998, доступно на: <http://scholarship.kentlaw.iit.edu/cklawreview/vol73/iss4/4> – 13.5.2015.

ка истовременој фрагментацији и интеграцији међународног права и стварању нове палете инструмената за регулисање међународних односа, који у контексту глобализације треба да се заснивају на принципима коегзистенције и сарадње. Тако данас у међународном правном поретку, *inter alia*, паралелно доминирају односи коегзистенције, који представљају основу за регулисање дипломатских релација, и односи сарадње, којима се поспешује привредни раст и координација економских политика. Стога је „важно препознати да право и политика морају да коегзистирају, јер идеја о савршеној усклађености није вероватна“.⁴⁰

Нагло повећање броја међународних институција, као један од нових феномена међународног права после Другог светског рата, значајно утиче да процеси сарадње све више замењују процесе коегзистенције. На следећој схеми је приказана нова структура међународних односа, у којима *меко* право заузима значајно место.⁴¹



Слика 1. Нова структура међународних односа

⁴⁰ J. P. Trachtman, 678.

⁴¹ Скица је преузета од: Beryl Ter Haar, „Open Method of Coordination: A New Stepping Stone in the Legal Order of International and European Relations“, *Journal of International Law* 3/2008, 235-251.

Идеја да се проблеми решавају на ефикасан начин наметнула је закључак да је опортуно у постојећу правну методологију уврстити и инструменте *меког* права, имајући у виду његове карактеристике.⁴² Стога је логично да се место и функције *меког* права посматрају у светлу промена у међународним односима, јер *меко* право није настало *in vacuo*, већ у одређеном друштвеном и политичком окружењу, те је самим тим подложно глобалним утицајима. При томе, треба имати у виду да нови глобални циљ – одрживи развој – условљава и фокусира међународно право са традиционалног повезивања садашњости и прошлости на повезивање садашњости и будућности, пре свега имајући у виду проблеме економског развоја, заштиту животне средине и ограниченост природних ресурса. Истовремено са фрагментацијом тече процес глобалне интеграције, што потврђују бројни примери.⁴³

Приватни сектор није изостао из процеса глобализације. Данас говоримо о тзв. интегрисаној производњи, јер се сировине производе у једној земљи, компоненте у више других земаља, а финални производ у некој трећој земљи. Тај процес повезивања се одвија симултано, и то у два правца – одоздо ка горе (енгл. *bottom-up*) и одозго ка доле (енгл. *down top*). Тако је настала нова фаза у еволуцији савременог света – „глобални свет“, у коме се паралелно са процесом глобализације развијају и нови режими и форме права.

Док су пре двадесетак година питања у вези са заштитом животне средине и социјална питања била првенствено предмет деловања појединих група активиста, десетак година касније постала су изузетно важни елементи у обликовању државних политика и стратегија корпорација. Пре само две деценије, националне и регионалне економске активности биле су делимично повезане, да бисмо данас постали глобално међузависни.

Крајем XX века глобализација⁴⁴ постаје најутицајнији процес, који даје печат свим друштвеним, политичким, економским, културним, технолошким,

⁴² Ulrich Fastenrath, „Relative Normativity in International Law“, *European Journal of International Law* 4/1993, 340.

⁴³ Европска унија, као регионална политичка и економска организација, *North American Free Trade Agreement – NAFTA*, многе регионалне трговинске и царинске уније, међународни режими којима се регулишу различите области, као што су банкарство, заштита људских права, заштита животне средине, контрола наоружања и други.

⁴⁴ Реч глобализација потиче од латинске речи *globus*, која означава (земаљску) куглу. Термин „глобализација“ представља својеврсну енигму, јер се ради о процесу који делује двојачко – активно (глобализација као узрок промена) и пасивно (глобализација као последица промена). Овај термин је половином осамдесетих година XX века постао један од најцитиранијих у *Social Sciences Citation* индексу.

информационим и демографским токовима. Феномен глобализације изазива различите реакције и очекивања, а један од разлога за то лежи и у самом термину који представља својеврсну енигму. Већина људи има потешкоће да дефинише овај појам, али сматра да препознаје ефекте и последице глобализације. Међутим, без обзира на непостојање општеприхваћене дефиниције, неспорно је да је глобализација постала универзална призма, кроз коју се посматрају и тумаче готово сви догађаји на глобалном плану.

Под глобализацијом се најчешће подразумева процес ширења, продубљивања и све веће повезаности и међузависности светског тржишта, уз све бржи развој трговине и контејнерског превоза, финансијских трансакција, слободног кретања капитала и инвестиција, миграције људи и ширења знања и технологија. Додатном убрзању овог процеса посебно доприноси развој телекомуникационе инфраструктуре и интернета, који је постао епитом овог процеса, који карактерише више промена. Прва промена укључује *ширење* друштвених, политичких и економских активности преко граница држава, региона и континента; друга представља *интензивирање* или повећање међуповезаности токова трговине, инвестиција, финансија, миграција, итд.; трећа је повезана са *убрзањем* глобалних интеракција и процеса (што је омогућено развојем система транспорта и комуникација, који су повећали *брзину* ширења идеја и информација, као и кретања роба, капитала и људи); док је четврта промена у вези са повећањем *екстензивности*, *интензивности* и *брзине* глобалних интеракција, које могу имати такав утицај да догађаји, без обзира на то у ком делу света су се десили, постају значајни за све, при чему, неретко, специфична локална кретања производе глобалне последице.⁴⁵ На тај начин, линија разграничења између локалних и глобалних збивања постаје флуидна. Савремене комуникационе технологије омогућавају 24-часовно берзанско трговање, као и трансфер „врућег“ новца у капиталистичком *casino* стилу – по целом свету за неколико минута. Стога, није споран закључак да је напредак информационих и комуникационих технологија (*ICT*)⁴⁶ имао, и даље има веома снажан утицај на све друштвене,⁴⁷ економске и

⁴⁵ Више о феномену глобализације вид. David Held *et al.*, *Global Transformations: Politics, Economics and Culture*, Polity Press, Cambridge 1999, доступно на: <http://www.polity.co.uk/global/globalization-oxford.asp> – 17.5.2015.

⁴⁶ *ICT (Information and Communication Technologies)* су технологије које олакшавају производњу, прикупљање, дистрибуцију, коришћење и складиштење информација – наведено према: Joachim von Braun, Maximo Torero, „Introduction and Overview“, *Information and Communication Technologies for Development and Poverty Reduction* (eds. M. Torero, J. Von Braun), The John Hopkins University Press, Baltimore 2006.

политичке активности. Нове технологије и иновације су довеле и до ширења новог принципа пословања: јефтиније – брже – лакше.

Фактори на макро плану који утичу на процес глобализације представљени су графичким приказом.⁴⁸



Слика 2. Фактори на макро плану који утичу на процес глобализације

⁴⁷ Многи аналитичари су мишљења да се тзв. „арапско пролеће“ не би догодило, или се не би догодило у таквим размерама, да није било размене информација уз помоћ високотехнолошких средстава – мобилних телефона и друштвених мрежа.

⁴⁸ Графички приказ преузет од: Ian Brooks, Jamie Weatherston, Graham Wilkinson, „Globalisation, Challenges and Changes“, Harlow, England 2011, 310.

Поједини теоретичари заступају схватање да је процес глобализације настао кад и прогрес, и да је резултат развоја науке, технике и технологије, због чега представља друштвену законитост. Глобализација, која означава подизање друштвених процеса и односа на глобални ниво, незадрживо напредује, услед чега све више друштвених функција постаје транснационално, тј. превазилази оквири држава. Улога држава слаби услед превазиђености њиховог оквира, док међународне организације, које су и настале као институционални оквири за трајно управљање прекограничним функцијама, све више добијају на значају.⁴⁹ Као што је већ од XIX века држава почела да бива преузак оквир за неке од економских и других друштвених, пре свега неполитичких односа и процеса, тако данас и регионалне организације, као што је Европска унија, почињу да бивају, у низу аспеката, преуске и превазиђене, јер се економски и други друштвени односи једноставно подижу на светски ниво.⁵⁰

Кад се расправља о феномену глобализације, присутна је и извесна емоционална димензија. Према наводима из студије Међународног монетарног фонда, глобалисти сматрају да је овај процес кључ будућег светског развоја и да је стога неизбежан и неповратан. С друге стране, антиглобалисти, који су против овог процеса, па чак га се и плаше, сматрају да он продубљује неједнакости, како у самим земљама, тако и између земаља, угрожава могућност запошљавања и животни стандард, те кочи друштвени прогрес.⁵¹ Доминантни ослонац антиглобалиста лежи у критици свега што представља „потрошачку идеологију“, док глобалисти идеализују предности света као „глобалног села“. При томе, једна страна визију друге стране види као утопију и *vice versa*.

Економска глобализација имала је за последицу да се моћ државних органа у значајној мери „пренела“ у руке корпорација и финансијских институција, које се, пре свега, руководе једним интересом – стицањем финансијске користи у кратком року. Овај црно-бели приказ постмодерног света и неких карактеристика глобализације може да послужи као путоказ земљама како да боље искористе

⁴⁹ Бранко М. Ракић, Михајло Вучић, „Недогматски о европској интеграцији“, Правни факултет Универзитета у Београду 2014, 89.

⁵⁰ *Ibid.*, 147.

⁵¹ О схватањима антиглобалиста видети на адреси:
<http://www.imf.org/external/np/exr/ib/2000/041200to.htm> – 17.5.2015.

позитивне стране овог процеса, односно, како да заузму реалан став у односу на предности, али и ризике које овај процес неминовно доноси.

Економска рецесија последњих година имала је и једну „добру“ страну – допринела је да свет у кратком временском периоду добије још наглашенији глобални карактер. Другим речима, у „новој економији“ нико више није „усамљено острво“. Иако ће академске студије и анализе тек дати објашњења о свим узроцима и импликацијама које је донела глобална финансијска криза из 2008/2009. године, већ сада је јасно да су њеном настанку, *inter alia*, допринела два каузално повезана феномена: неразумевање комплексности (нових) финансијских инструмената, који су изложили ризику велики број међуповезаних „играча“ у глобалној финансијској арени и глобализовани (међузависни) карактер финансијских тржишта и институција.

Истовремено са јачањем процеса глобализације, заоштрава се и реторика супротстављених блокова, пре свега глобалиста и антиглобалиста.⁵² Иако је термин „глобализација“ био често оспораван, данас то више није случај. У међувремену је ојачао и трећи блок – реформатори, који се налази на линији разграничења између блока глобалиста и антиглобалиста, а који заговарају објективнију и рационалнију интерпретацију карактеристика процеса глобализације. Иако глобализација као историјска законитост неспорно води друштво линијом напретка, постоје различита гледишта и вредносна одређења у погледу овог процеса, која ће бити синтетички изложена.

Хиперглобалисти сматрају да данас већ живимо у глобализованом свету, у коме државе пролазе кроз значајне економске и политичке промене. На таласима динамике новог глобалног капитализма, они заговарају императивну

⁵² Блок глобалиста сматра да глобализација доноси нове могућности скоро свима те да већа конкуренција производњу чини ефикаснијом, а тржишта повезује на најбољи начин. По многима, најпроминентније организације у овом блоку су Светска трговинска организација (СТО) и Светски економски форум (СЕФ). СТО данас броји 159 чланова и доношењем одлука путем консензуса формулише сет правила за управљање светском трговином и токовима капитала, односно, надгледа и осигурава њихову примену. Светски економски форум је приватна фондација која, иако нема снагу да доноси одлуке, ипак игра значајну улогу јер представља моћни *network* форум за пословне, владине и непрофитабилне лидере. Блок антиглобалиста заступа мишљење да извесне групе људи, па чак и целе државе које су лишене неких ресурса, нису у стању да функционишу у условима притиска слободне конкуренције што их спречава да се на адекватан начин повежу са остатком света. У овом блоку се истичу *Friends of the Earth* и *Greenpeace*, међународне организације као *Oxfam*, бројне синдикалне организације, као и Група 77 (Г-77), највећа међувладина организација земаља у развоју, основана 15. јуна 1964. године са циљем да артикулише и промовише заједничке економске интересе и јача преговарачки капацитет чланица.

денационализацију стратешких економских активности. Данас глобалне финансије и корпоративни капитал имају доминантнији утицај од држава у погледу лоцирања и расподеле економских ресурса и богатства. Пошто је ауторитет (већине) држава територијално ограничен, актери на глобалном тржишту могу успешно да избегавају примену ефективне регулативе, па државама често остаје само могућност да се прилагођавају силама тржишта. Оне су све мање у стању да воде самосталну националну економску политику због утицаја (и диктата) међународних институција и група, као што су Г-8,⁵³ Међународни монетарни фонд (ММФ), Светска банка или Светска трговинска организација, због чега често постају само карице у ланцу трансфера глобалног економског система и његове регулативе. Хиперглобалисти сматрају да глобализација неминовно представља крај државе благостања и социјалне демократије, при чему појмови аутономија и суверенитет мењају свој досадашњи карактер.

Антиглобалисти имају много опрезнији приступ процесу глобализације и сматрају да актуелне глобалне прилике указују на нужност да државе интензивирају своје унутрашње и међународне активности, како би парирале негативним ефектима глобализације. Они и даље верују да ни суверенитет ни аутономија држава не могу бити овим процесом једноставно стављени у други план, већ да се пре ради о трансформацији ових режима.⁵⁴ При томе, имају у виду да приликом разматрања кумулативних утицаја глобализације треба узети у обзир чињеницу да тај процес *per se* има различите карактеристике, чије последице варирају од државе до државе и различито их погађају. Другим речима, глобализација је по својој природи хомогенизована сила, чије деловање зависи од позиције конкретне државе на глобалној политичкој сцени, њене војне и економске снаге, политичке и економске структуре, као и стратегије како да се супротставља, управља и искористи императиве глобализације.

⁵³ Групу 8 (Г8), основану 1975. године чине представници осам водећих индустријских држава – Француске, Немачке, Италије, Јапана, Велике Британије, САД и Канаде, која се придружила годину дана касније. Русија се прикључила 1998. године па је тако настала група Г8. Представници Европске уније имају у овој групи статус посматрача.

⁵⁴ Реч је о неформалном напуштању режима који је успостављен још Вестфалским миром 1648. године, а којим је успостављен режим међусобно утврђених граница преко којих ниједна држава нема јурисдикцију ни право мешања. На бази принципа *quid pro quo* ово ограничење је имало реципрочно значење, тј. да се државе не могу споља мешати у дешавања на територији било које друге државе. Међутим, као никада до сада, званичници појединих влада су ангажовани у прекограничним активностима или на основу свог реалног капацитета или зато што за тим постоји стварна потреба. Наводимо као пример америчку доктрину *responsibility to protect*, која је послужила као оправдање за различите интервенције, укључујући и војне.

Кортен, један од водећих антиглобалиста, сматра да смо ми заправо заведени „корпоративним либерализмом“, који намеће идеју да све политичке, економске и баријере грађанског друштва треба да буду уклоњене у име корпоративних интереса. Последице ове нездраве моћи у рукама корпорација су: еколошки проблеми, губљење грађанских слобода, ерозија демократије и дезинтеграција друштва. Сматрајући да главни узрок негативних ефеката глобализације, поред грешака државе, лежи у суштинским слабостима глобалног капиталистичког економског система, Кортен заговара „демократски плурализам“, који претпоставља прагматични институционални баланс између снаге државе, тржишта и грађанског друштва. У књизи „Када корпорације владају светом“ Кортен⁵⁵ наводи да идеје које нуди глобализована економија заправо почивају на низу митова, међу којима су: раст бруто националног дохотка је реални показатељ благостања и прогреса појединца; слободна и нерегулисана тржишта ефикасно алоцирају друштвене ресурсе; брзи развој трговине доноси корист сваком појединцу; економска глобализација је неизбежна; глобалне корпорације су доброћудне институције које ће, уколико буду ослобођене уплитања државе, обезбедити здраву животну средину за све и добра радна места за сиромашне. Кортен сматра да, уместо искључивог фокуса на повећање економског раста и бруто националног дохотка, треба да се једнако ангажујемо у циљу побољшања услова и квалитета живота те постизања одрживе равнотеже на целој планети.

Реформатори сматрају да глобализација креира нове економске, политичке и друштвене околности, које упућују на неопходност трансформисања улоге државе, која у контексту процеса глобализације не може остати иста. За разлику од радикалних антиглобалиста, који су почели са фронталном критиком свих процеса глобализације, реформатори у исту равн стављају и користи које глобализација доноси, пре свега користи од убрзаног транспорта, нових комуникационих технологија, као и користи које нуди економска теорија о компаративним предностима. И сам Кортен је признао да су он и његови истомишљеници, супротстављајући се владавини корпорација, направили озбиљну „тактичку грешку“ јер су дозволили да им се припише етикета „антиглобалисти“, иако већина подржава многе позитивне стране глобализације. Њихова критика је заправо била усмерена

⁵⁵ Вид. David C. Korten, „When Corporations Rule the World“, Kumarian Press Inc./Berrett-Koehler 2001². У једном интервјуу 2008. године Кортен је изјавио да ништа не би мењао у овој књизи (прво издање 1995. године), осим наслова који би могао да гласи „Када новац влада светом“.

против „корпоративне глобализације“.⁵⁶ Сличне „грешке“ оба блока често чине због прагматичног приступа појединим појавама на основу принципа *pars pro toto*, јер полазе од погрешне претпоставке да појединачна појава или феномен у потпуности одсликава цео систем или друштво у целини.

Реформатори су свесни чињенице да глобализација није сасвим нова појава и да више утицаја на њене токове имају тржишни феномени, него државни органи. Данашњи модел економске глобализације је праћен новом глобалном поделом рада и деловањем мултинационалних компанија. У новој подели рада, кад је реч о земљама у развоју, дошло је до видљивог раслојавања на добитнике и губитнике, као што показује пример економских „тигрова“ Источне Азије⁵⁷ или групе БРИКС.⁵⁸ За поједине актере у процесу глобализације свет постаје стварно „ближи“ и компактнији, али за већину овај процес има ефекат „удаљавања“ и смањења могућности да се утиче на његову природу и интензитет. Другим речима, глобализација интегрише, али истовремено и раздваја, при чему се ствара асиметрија на глобалном плану, која представља потенцијални узрок криза различитог карактера. Реформисти, стога, упозоравају да је потребно постићи шири консензус по питању односа „ризик“ и „контрола“ или по питању односа „локално“ и „глобално“ када се расправља о друштвеном поретку и другим изазовима и феноменима које глобализација доноси. Они не нуде крајња решења, јер верују да су неизвесна, али тврде да политика и послови управљања нису и не могу више бити само у рукама појединих држава.

У овом контексту, не треба изгубити из вида специфичности пословања мултинационалних компанија, које су постале симболи процеса глобализације. Мултинационалне компаније представљају и својеврстан изазов за међународно право, посебно када се има у виду да је њихов број растао геометријском прогресијом и да њихове економске перформансе надмашују бруто национални доходак већине

⁵⁶ Интервју Саре Рут ван Гелдер (Sarah Ruth van Gelder) са Дејвидом Кортоном, објављен у магазину *YES* 30. јуна 2001. године поводом другог издања књиге „Када корпорације владају светом“, доступно на адреси: <http://www.yesmagazine.org/issues/reclaiming-the-commons/434> – 28.9.2015.

⁵⁷ Поједине земље Источне Азије се снажно развијају путем извоза и увоза производа високих технологија и брзо смањују заостајање за најразвијеним земљама. Ове земље нису отвориле врата за улазак спекулативног капитала (*hot money*), нити су прихватиле политику пуне финансијске и трговинске либерализације. За разлику од њих, земље које су безрезервно прихватиле такав концепт, често по препорукама Међународног монетарног фонда (ММФ), као што је случај са Аргентином, запале су у озбиљне финансијске и привредне потешкоће.

⁵⁸ Ову групу чине земље са најбржом стопом привредног раста: Бразил, Русија, Индија, Кина и Јужна Африка. Први самит ове групе је одржан 2009. године.

држава. Кроз процес приватизације и дерегулације на националном плану, на таласима глобализације и глобалне либерализације трговине, долази до померања односа снага између држава и мултинационалних компанија у корист ових других.⁵⁹

Економско јачање мултинационалних компанија је повезано са њиховом дифузном глобалном корпоративном структуром, која им омогућује да користе разлике у националним регулативама, законским режимима и слабостима у системима управљања. Често и саме државе у којима послују мултинационалне компаније, да би привукле стране инвестиције, нуде различите облике концесија, које су некада у супротности са њиховим стандардима (нпр. стандардима у области заштите животне средине или услова рада). Тако глобализована и отворена тржишта пружају могућност мултинационалним компанијама да злоупотребљавају доминантну позицију и врше снажан утицај на процес доношења регулаторних аката и њихову примену, посебно у земљама у развоју. Другим речима, мултинационалне компаније постају активни актери у међународној политичкој економији, при чему је њихово деловање најчешће двојаког карактера, позитивно и/или негативно. Негативне последице деловања мултинационалних компанија нису само изазвале познате судске процесе (случајеви *Unocal Corporation*, *Exxon Mobil* или *Royal Dutch Shell*), већ су покренуле и дебату о томе на који начин да се актуелни регулативни оквир за мултинационалне компаније прилагоди новим реалностима глобалног света и допринесе ублажавању нежељених последица пословања ових компанија.

Добровољно прихваћена регулатива *меког* права се показала прихватљивијом како за државне, тако и за недржавне актере, кад је реч о њиховој међусобној расподели обавеза и одговорности.⁶⁰ Покушаји Уједињених нација да се креирају инструменти међународног *тврдог* права (*UN Norms* и *Un Code*) били су без већег успеха, јер су се томе супротстављале и државе и пословни сектор, одбијајући било какву значајнију промену у расподели њихових права и обавеза у оквиру постојећег међународног правног поретка.⁶¹ При томе, остаје отворено питање: да ли државе, губећи снагу у односима са мултинационалним компанијама, имају, сходно томе, и мање одговорности и да ли ће те одговорности успешно преузети мултинационалне компаније? Да ли ове промене и процеси имају карактеристике *win-win* сценарија?

⁵⁹ Edwin C. Mujih, *Regulating Multinationals in Developing Countries. A Conceptual and Legal Framework for Corporate Social Responsibility*, Farnham, Gower 2012, 7.

⁶⁰ Успешни примери су *OECD Guidelines* и *Global Compact Principles*.

⁶¹ У том контексту је настао израз *bluewash(ing)* који се користи у расправама када се критикују корпорације које настоје да под „окриљем“ Уједињених нација (*UN Global Compact*) побољшају своју репутацију без значајније промене свог понашања.

Вероватно још није време да се на ова и слична питања дају коначни одговори, па зато Фукујама (*Fukuyama*) сматра да „од краја Хладног рата, слабе и неуспешне државе постају значајан проблем за међународни поредак“.⁶²

Евидентно је да државе постепено губе неке своје традиционалне прерогативе и ингеренције на различите начине, што бројни теоретичари сматрају последицом процеса глобализације. Дobar пример за то представља Европска унија, којој су државе чланице „уступиле“ извесна суверена права. Сведоци смо, такође, процеса дезинтеграције појединих држава на мање државе.⁶³ Осим политичких проблема, државе се све више суочавају са смањеним капацитетом да воде и штите своје економије, јер је данас свака држава на одређен начин увучена у неизвесну игру *хипер* конкуренције и слободног глобалног тржишта. У намери да искористе позитивне ефекте глобализације, државе предузимају политичке и економске мере, као што су: смањење царина, уклањање нецаринских баријера, одобравање олакшица за страна улагања, прилагођавање законске регулативе новим условима, а све у циљу бржег уклапања у правила и начин функционисања новог светског поретка

Талас глобализације је крајем прошлог века изазвао и значајне трансформације у области права, посебно у процесима и динамици његовог креирања, што је имало за последицу снажан развој правног плурализма,⁶⁴ којим је, *inter alia*, отворен простор за ширу примену инструмената *меког* права, а што потврђује повећан број норми, инструмената и процедура на међународном и националном нивоу, које спадају у ову категорију права.

У теорији се указује на два главна разлога, која су утицала на развој тзв. глобалног *меког* права у последње четири деценије, а посебно у периоду светске финансијске кризе. Први разлог представљају тешкоће и комплексност, који су повезани са закључивањем „тврдох“ међународних аранжмана. Други разлог је последица убрзаног процеса глобализације, која умањује успешност регулаторног

⁶² Francis Fukuyama, *State-Building: Governance and World Order in the 21st Century*, Ithaca: Cornell University Press 2004, 92. Ове земље често постају извор за „преливања“ тероризма, шверца оружја, организованог криминала, регионалне нестабилности, енергетске несигурности и глобалних пандемија.

⁶³ То је био случај са Совјетским Савезом, Чехословачком, Југославијом и др. Данас се у свету одвијају бројни процеси којима се тежи отцепљењу или стицању веће аутономије, као што је случај Шкотске, Курдистана, Квебека, Баскије, Крима.

⁶⁴ Паул Шиф Берман (*Paul Schiff Berman*) је овај феномен веома софистицирано представио у есеју „Global Legal Pluralism“, *Southern California Law Review* 6/2007, 1155-1238.

прилаза уколико је исти строго унутрашњег/националног карактера.⁶⁵ У овом контексту вредно је указати на схватање председника борда Федералних резерви САД (*Federal Reserve Board*) да је „свет сувише међуповезан да би државе наступале саме по питању њихових економских, финансијских и регулативних политика“.⁶⁶ Данас живимо у доминантно плуралистичком свету, у коме су и правни системи мешовитог карактера. Мешовити правни системи су много чешћи од „чистих“ правних система,⁶⁷ због чега ову чињеницу треба имати у виду када се анализира њихов развој и ефекти које производе. Тако је један анонимни енглески писац из XVIII века приметио „да су наши закони, као што се лорд Франсис Бејкон (*Francis Bacon*, 1561–1626) изразио, вероватно измешани као и наш језик, састављени од британских, римских, саксонских, данских и норманских обичаја, због чега је наш језик постао богатији, а наши закони комплетнији“.⁶⁸

Процес глобализације и развој нових правних форми и режима се *de facto* одвијају симултано. Теоретичари права још увек чине напоре да објасне разлоге настанка и постојања различитих врста права у ери глобализације. Међутим, мање је значајно питање да ли је процес глобализације заиста нов (или јачи него икада до сада) од разумевања последица овог феномена. Исто тако, од мањег значаја је то да ли је свет више или мање „глобализован“ него што је био, у односу на значај тога како државни актери, корпорације, представници академске заједнице и грађани разумеју и прихватају глобализацију као реалан феномен. У том контексту постоји широка сагласност да је неопходно укључити и друге актере у процесе креирања међународних норми, а не само државе, јер ће их тада ти актери брже применити и понашати се у складу са њима, поготово у случајевима када норме нису формално обавезујуће. Међутим, овом прилазу треба приступити са одређеним опрезом, јер у њему леже латентни ризици, као што су: неадекватна одговорност недржавних актера када су укључени у израду и развој правних инструмената, као и питање легитимности процеса њихове израде; контроверзе у вези са одговарајућим нивоом и/или поделом овлашћења при доношењу одлука; као и проблем неједнакости међу

⁶⁵ Jean Galbraith, David T. Zaring, „Soft Law as Foreign Relations Law“, *Cornell Law Review* 4/2015, 748, доступно на: <http://cornelllawreview.org/files/2014/05/99CLR735.pdf> – 28.9.2015.

⁶⁶ *Ibid.*, 737. N.B. Председник борда Федералних резерви 2009. године био је Бен Бернанке.

⁶⁷ Vernon Valentine Palmer, „Mixed Legal Systems... and the Myth of Pure Laws“, *Louisiana Law Review* 4/2007, 1207. Палмер наводи да се определио за термин „мешовити“, иако је могао да користи термин „хибридни“ или „комбиновани“.

⁶⁸ Наведено према: Seán Patrick Donlan, „Our laws are as mixed as our language: Commentaries on the laws of England and Ireland, 1704-1804“, *Electronic Journal of Comparative Law* 1/2008, 3.

државама по разним критеријумима, што све отежава доношење, прихватање и примену нових форми у међународном правном поретку.

4.2. Правни плурализам

Не улазећи детаљније у анализу историјског настанка правног плурализма, неспорно је да је овај правни феномен у историјском контексту био присутан још од средњовековног периода, који је карактеристичан по значајном мешању и примени различитих врста права, које су (независно) примењивале различите институције у исто време и на истом географском простору. Тадашњи закони су најчешће били у конфликтним односима, понекад су били и комплементарни, али им је, пре свега, недостајала нормативна хијерархија, као и одговарајућа организација за њихову примену. У форме ових закона су били укључивани локални обичаји (често различите верзије и најчешће неписане), опште германско обичајно право (у форми кодекса), феудално право (углавном неписано), *lex mercatoria*⁶⁹ (трговачко право и обичаји трговаца), канонско право римокатоличке цркве, и др.⁷⁰ Према неким тумачењима, модерна историја правног плурализма почиње и пре 1772. године, када је *East India Company* увела своју регулативу на територијама којима је тада административно управљала.

Идеја правног плурализма се, према мишљењу бројних теоретичара, прво појавила у учењима присталица школе природног права, јер природно право постоји независно и истовремено са правом које ствара држава. Правни плурализам је почео посебно да привлачи пажњу теоретичара правне антропологије 70-их година прошлог века кроз студије права у колонијалном и постколонијалном периоду. Касних 80-их година прошлог века правни плурализам је заузео централну позицију у социолошко-правним студијама, а еминентни теоретичари су га окарактерисали као „централну тему у реконцептуализацији односа право – друштво“,⁷¹ и „кључни

⁶⁹ Са појавом *lex mercatoria* се *de facto* руше два табуа у вези са претпоставком да је право нужно везано за државу. Први, зато што је *lex mercatoria* постала валидно право без овлашћења или контроле државе и други, да је то право постало валидно и изван националних граница. Другим речима, *lex mercatoria* је пример *меког* права, али не и слабог права.

⁷⁰ Brian Z. Tamanaha, „Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global“, *Sydney Law Review*, Vol. 30, 2008, 377, доступно на: https://sydney.edu.au/law/slr/slr30_3/Tamanaha.pdf – 2.10.2015.

⁷¹ Sally Engle Merry, „Legal Pluralism“, *Law & Society Review* 5/1988, 869, доступно на: https://ay14-15.moodle.wisc.edu/prod/pluginfile.php/127501/mod_resource/content/1/Merry%20Legal%20Pluralism.pdf – 28.9.2015.

концепт у постмодерном погледу на право“.⁷² Међу присталицама идеје правног плурализма издвајамо немачког правног мислиоца и социолога Макса Вебера (1864-1920) и француског теоретичара права Леона Дигија (1859-1928).

Крајем XX века процес глобализације је покренуо нови талас правног плурализма, који нуди оквир за значајну трансформацију дуго важеће визије о униформном и монополистичком правном систему⁷³. Под овим појмом су се развили различити правци, али је свима својствена основна идеја да је право много више од права које креира држава. Плуралисти, без обзира на то којем правцу припадају, деле неке фундаменталне премисе које се односе на природу права, његове функције и однос са друштвеним миљеом. Они сматрају да је право друштвени феномен и да је логично да је у конкретном друштву могућа примена више правних система, који ступају у однос интеракције. У том контексту заслуге припадају и Санти Роману, који је у првој половини XX века заузео критички став у односу на тада важећу италијанску правну теорију, чији је творац био Виторио Е. Орландо (*Vittorio E. Orlando*). Романо је, као поборник теорије правног плурализма, која се супротставља монистичкој или етатистичкој теорији, негирао нормативни монопол државе, типичан за правне доктрине XIX века.⁷⁴

За опоненте ове теорије, који сматрају да је „право“ само оно право које ствара држава, није био довољно убедљив пример дугогодишњег и истовременог креирања права од стране државе и цркве, иако ова чињеница представља *locus classicus*, који упућује на постојање различитих правних поредака, односно правни плурализам.

Супротно монистичкој, плуралистичка теорија права се заснива на схватању да држава није једини стваралац права. Присталице етатистичког концепта правног плурализма сматрају да право које креирају други, недржавни ствараоци, мора бити прихваћено на директан или индиректан начин од стране државе.

Професор Емануел Мелисарис (*Emmanuel Melissaris*) је један од савремених теоретичара који сматрају да су правне теорије засноване на монизму већ компромитоване, због чега се залаже за став да „све правне теорије треба да буду

⁷² Boaventura de Sousa Santos, „Law: A Map of Misreading. Toward a Postmodern Conception of Law“, *Journal of Law and Society* 3/1987, 279.

⁷³ Edith Brown Weiss, „The Rise or the Fall of International Law“, *Fordham Law Review* 69/2000, 346.

⁷⁴ Paolo Alvazzi del Frate, „L’institutionnalisme juridique dans la doctrine italienne du XXe siecle : considerations sur l’institutionnalisme de Santi Romano“, *Revue d’histoire des facultés de droit et de la science juridique* 32/2012, 393; доступно на: http://alvazzidelfrate.weebly.com/uploads/5/9/4/8/5948821/bozze_art_santi_romano_rhfd.pdf – 2.10.2015.

плуралистичке јер, у противном, то нису правне теорије, већ лична перцепција интрасистемске повезаности“.⁷⁵ Стабилност права, које креира само држава, је увек била и јесте илузија.⁷⁶ Мелисарис износи мишљење да је правни плурализам, у раном периоду модерне државе био схватан као проблем „премало права“, јер држава није увек на великој територији, у децентрализованом систему, успевала да успостави свој ауторитет у свим областима права. У глобализованом свету ауторитет државе опада и појављује се проблем „превише права“. Нове форме интеракције на глобалном нивоу, као и настанак и експанзија транснационалних нормативних система, од којих неки ограничавају суверенитет држава чланица (нпр. Европска унија), а неки не (нпр. *lex mercatoria*), доводи до њихове коегзистенције, због чега се стварају бројне недоумице у склопу нормативне координације.⁷⁷

Водећи теоретичар постмодернизма Боавентура де Соуса Сантос је, парафразирајући Фридриха Ничеа, изнео мишљење да је право прошло кроз три фазе метаморфозе у модерној ери, мада обрнутим редом у односу на Ничеов редослед метаморфозе духа – камила, лав, дете.⁷⁸ У XVII и XVIII веку право је личило на „дете“, спремно да прихвати све ново, посебно теорију о природном праву, као и теорије либералне политичке филозофије, којима су понуђене нове вредности и веровања, што је помогло настанку и консолидацији буржоаског друштва. Како је одмицао XIX век право је постајало „лав“, симбол негације. То је период у којем је право било у функцији пружања отпора тада покренутим важним друштвеним питањима, на којима су инсистирале нове политичке и друштвене снаге, чији је утицај био у сталном порасту. Током XX века, посебно после Другог светског рата, право је ушло у трећу фазу метаморфозе (постаје „камила“) и престало да буде брана

⁷⁵ Derek McKee, „Review Essay - Emmanuel Melissaris's Ubiquitous Law: Legal Theory and the Space for Legal Pluralism“, *German Law Journal* 5/2010, 578.

⁷⁶ *Ibid.*, 584.

⁷⁷ Emmanuel Melissaris, „From Legal Pluralism to Public Justification“, *Erasmus Law Review* 3-4/2013, 173.

⁷⁸ Фридрих Ниче у свом делу „Тако је говорио Заратустра“ тврди да је људски дух прошао кроз три метаморфозе. У првој, дух је постао камила, затим лав и на крају дете. Дух-камила дозвољава да јој људски род (човечанство) натовари било које веровање или вредности. Али, док јури кроз пустињу, дух пролази кроз метаморфозу и камила постаје лав. Лав је животиња која се буни против веровања и вредности, које су јој биле претходно „натоварене“. Пошто је лав против свега, значи биће које све негира, то он и није у стању да креира нове вредности којима би заменио старе. Да би направио следећи корак, дух мора да прође трећу метаморфозу у којој лав постаје дете. Као дете, дух је невин и заборављив и зато је спреман за нови почетак и креирање нових вредности. Тада ће дух пожелети да има своју вољу и да освоји свој свет.

афирмацији нових вредности и веровања – понекад контрадикторних, понекад комплементарних – које су различити политички и друштвени актери заговарали.⁷⁹

Међу заступницима правног плурализма осамдесетих година прошлог века истакнуто место заузима Џон Грифитс (*John Griffiths*), који је у есеју под насловом: „Шта је правни плурализам“,⁸⁰ пре свега, идентификовао главног „непријатеља“ правног плурализма – правни централизам. Правни плурализам је, према његовом мишљењу, чињеница, док је правни централизам мит, идеал, тврдња, илузија. Дескриптивна теорија правног плурализма, сматра Грифитс, узима у обзир чињеницу да у датом друштвеном пољу могу да се примењују права различитог порекла. Другим речима, на истом географском простору је могуће присуство више од једног извора права и више од једног „правног система“. Међутим, идеологија правног централизма је дуго била безрезервно прихваћена од стране већине правника и теоретичара друштвених наука, због чега је била камен темељац друштвених и правних теорија. Стога је главни циљ дескриптивног концепта правног плурализма био деструктивног карактера – дезавуисати идеју да је право једино оно право чији хијерархијски и нормативни режим искључиво зависи од моћи државе и раскинути са илузијом да свет права треба да изгледа управо онако како држава захтева.⁸¹ Правни плурализам је пратилац друштвеног плурализма, тј. правна организација друштва је подударна са његовом друштвеном организацијом.

Данас преовлађује мишљење да је право више плуралистичко, него монолитно, док је национални правни систем чешће секундарни, него примарни *locus* регулативе.⁸² Правни плурализам се више не дефинише као сет конфликтних друштвених норми у датом друштвеном систему, већ као мноштво различитих комуникационих процеса којима се посматра друштвена акција у складу са бинарним кодом правно/неправно.⁸³

Присталице правног плурализма су, анализирајући идеју државног/правног централизма, изнеле оцене различитих, али ипак повезаних поставки, које чине ову идеју: 1) на дескриптивном нивоу, држава је једина институција која доприноси друштвеном поретку; 2) емпиријска тврдња је, бар када је реч о модерним друштвима, да је право које креира држава у пракси најважнија форма права: оно је

⁷⁹ B. de Sousa Santos, 279.

⁸⁰ John Griffiths, „What Is Legal Pluralism“, *Journal of Legal Pluralism* 24/1986.

⁸¹ *Ibid.*, 38.

⁸² Marc Galanter, „Justice in many rooms: courts, private ordering and indigenous law“, *Journal of Legal Pluralism* 19/1981, 20.

⁸³ Gunther Teubner, „The two faces of legal pluralism“, *Cardozo Law Review* 13/1992, 145.

доминантно, технички супериорно и много јаче у односу на форме других актера; 3) нормативна тврдња је да држава има највишу власт на датој територији и монопол да легитимно користи силу, и 4) идеолошка тврдња је да држава представља политичку форму, која нуди најбољу или једину наду за остварење либералних демократских вредности као што су: демократија, једнакост, људска права и владавина права.

Већина теоретичара оспорава први став. Супротно томе, када се правни плурализам посматра као друштвена чињеница, онда се не може генерално оспоравати важност, техничка софистицираност и снага модерних бирократских држава, како је изнето у другом ставу. Такву тврдњу је заправо и тешко тестирати емпиријски. Много је важније дискусију усмерити на чињеницу да се улога државе смањује, не само у контексту глобализације, већ и у контексту све израженијих захтева да се њена релативна моћ и улога смање. Трећа и четврта поставка су, пре свега, предмет оспоравања и расправа у домену политичке теорије.⁸⁴

Правни плурализам представља хибридни правни простор у коме се истовремено примењује више од једног правног или квази-правног режима. Право, као и људи, мигрира. Правне границе, као и физичке, су пропустљиве и „цурење“ је могуће посвуда⁸⁵. Стога је боље управљати овим хибридним простором, него га елиминисати, јер ће се на тај начин успешније стварати предуслови за надметање, креативно прилагођавање и иновације, а све то уз примену принципа толеранције, дијалога и компромиса. Применом правног плурализма, који почива на принципу толеранције, могу се често постићи бољи ефекти, него што се то може учинити применом права, које је креирано само од стране државе.⁸⁶

Терминологија правног плурализма се мењала са развојем овог концепта. Први талас, тзв. „класични правни плурализам“ био је фокусиран на постколонијалне заједнице и често је служио као критика политике колонијализма западноевропских земаља. Такође је прављена разлика између „државног правног плурализма“, у којем су различити правни системи део ширег државног система и „дубоког правног плурализма“, чији је фокус био на праву које је креирала држава, али и на другим нормама које нису биле креиране од стране те исте државе. Оквиром за „нови правни плурализам“ афирмисан је значај недржавних норми. На основама „класичног“ и

⁸⁴ William Twining, „Legal Pluralism 101“, UCL and University of Miami Law School 2012, 6; доступно на: http://www.ucl.ac.uk/laws/academics/profiles/twining/Legal_Pluralism_101_2010.pdf – 15.3.2015.

⁸⁵ Judith Resnik, „Foreign as Domestic Affairs: Rethinking Horizontal Federalism and Foreign Affairs Preemption in Light of Translocal Internationalism“, *Emory Law Journal* 1/2007, 64.

⁸⁶ P. S. Berman, 1237.

„новог“ правног плурализма почиње да се ствара „глобални правни плурализам“, који се прилагођава променама изазваним процесом глобализације.⁸⁷

Међу присталицама правног плурализма, чији је број у порасту, издвајају се они који заступају радикалне ставове, најављујући „крај права“ у ери глобализације уколико је оно везано или креирано само од стране државе. Реч је о погрешном приступу, јер феномен глобализације управо треба видети као повод и подстрек да се разуме потреба за еволуцијом права у складу са развојем „светског друштва“.⁸⁸ У том контексту, регулативу финансијских тржишта, *online* продаје или регулативу у вези са пословањем мултинационалних компанија већ данас карактерише комплексно интегрисање „тврдох“ и „меких“, директних и индиректних норми, које више не одговарају досадашњем моделу радног или корпоративног права, јер се намеће потреба да оне имају наглашенији денационализован карактер. Из напред реченог следи закључак: колико је неприхватљива идеја заступника правног централизма да „право“ треба да потиче искључиво из једног валидног извора, а то је држава, исто толико је неприхватљива идеја заступника правног плурализма да се у потпуности негира значај и утицај, који има или треба да има држава.

Искуство Европске уније, чије се право може сматрати супранационалним мешовитим правним системом, можда је најбољи пример правног плурализма. Комунитарно право, као инструмент интеграције, допринело је да се Европска унија трансформише у супранационалну организацију, засновану на правном поретку, који карактерише висок степен поштовања регулативе. „Интеграција кроз право“ је играла важну улогу у процесу стварања и јачања Европске уније, при чему европско право није монолитни блок норми, већ је компоновано од различитих норми које припадају корпусу *тврдох*, али и *меког* права. Треба имати у виду да *acquis communautaire* обухвата и одредбе међународног права, које обавезују ЕУ и њене чланице. Неки теоретичари, попут Тревора Хартлија (*Trevor Hartley*), сматрају да је међународно право „анормалан извор комунитарног права“ будући да је његово порекло (извор) изван правног система ЕУ.⁸⁹ Међутим, Европски суд правде експлицитно прихвата да извесне одредбе и правила међународног права чине „интегрални део комунитарног права“.⁹⁰ Стога је Европска комисија указала на

⁸⁷ Sean Patrick Donlan, „Remembering: Legal Hybridity and Legal History“, *Comparative Law Review* 1/2011, 5.

⁸⁸ P. Zumbansen, „Transnational Legal Pluralism“, *Transnational Legal Theory* 2/2010, 146.

⁸⁹ Trevor C. Hartley, „The Foundations of European Community Law“, Oxford University Press 1998⁴, 155.

⁹⁰ Вид. случај 181/73 *Haegeman v. Belgium* [1974] ECR 449, 5.

значај јединственог разумевања *acquis communautaire*-а, које је императив за поједностављење и кодификацију легислативе ЕУ у будућности.⁹¹

Паралелно са правним плурализмом текао је и процес глобализације права јер се „живот права“, као и сваки друштвени процес развијао посвуда, непрекидно мењао и прилагођавао. При томе је од посебног значаја узети у обзир податак да су на почетку XX века биле признате (само) 34 државе, а када је 1945. године основана Организација Уједињених нација (ОУН), њу су чиниле 52 државе чланице. Почетком 2000. године ова организација је бројала 188 држава чланица. Иако се тај број данас повећао на 193, земље нису равноправне у међусобним односима и поред реторике на тему равноправности и *de jure* суверенитета. И међународни односи су значајно формално легализовани, посебно у другој половини прошлог века, при чему је број споразума у сталном порасту, а њихов садржај изузетно разнолик. О томе говори и податак да је у периоду од 1918. до 1941. године био регистрован само 61 мултилатерални споразум, да би крајем прошлог века тај број, регистрован од стране ОУН, прешао цифру од 34.000.⁹²

Уколико прихватимо да су актуелне друштвене, политичке и економске промене, које нису мимоишле ни област права, *de facto* атрибуту нове фазе капитализма, који се, пре свега, заснива на неолибералним принципима, онда је логично да прихватимо и реалност стварања „глобалног правног плурализма“⁹³ и на тај начин боље разумемо савремене процесе трансформације права. И у овом случају је свеобухватно дефинисање процеса глобализације права мање важно од разумевања корелације између инструмената *меког* права и механизма и трансформације права на глобалном нивоу. Према мишљењу Џона Флода (*John Flood*), глобално право је *меко право* и без те „мекоће“ би тешко и настало, а ако би ипак и настало, било би неприкладно, крхко и предмет сталног оспоравања. Зато је управо *меко* право кључни фактор и услов за евентуално конституисање глобалног правног поретка⁹⁴ јер је оно већ на извештан начин постало његов препознатљиви *бренд*. Исто тако, концепт правног плурализма може да омогући проналажење правог одговора за изазове

⁹¹ Commission Communication „Updating and simplifying the Community acquis“, COM(2003) 71 final.

⁹² E. B. Weiss, 349-351.

⁹³ Francis Snyder, „Governing Economic Globalization: Global Legal Pluralism and European Union Law“, *European Law Journal* 5/1999 (special issue on „Law and Globalisation“), 335.

⁹⁴ John Flood, „Capital Markets, Globalisation and Global Elites“, *Transnational legal processes – Globalisation and Power Disparities* (ed. Michael Likosky), Butterworths LexisNexis 2002, 116.

новог, плуралистичког начина управљања.⁹⁵ Дакле, пред теоријом права стоји озбиљан изазов на који начин помирити и координирати различите врсте правних инструмената са различитим интересима актера у плуралистичком правном простору.

4.3. Проблеми разликовања меког и тврдог права

Као први корак у аналитичком приступу потребно је успоставити линију разграничења између ове две врсте права, тј. утврдити, када то није *prima facie* очигледно, који инструменти спадају у *тврдо*, а који у *меко* право. Да би се таква линија разграничења одредила, потребно је одговорити на питање – на који начин утврдити разлику између „тврђег“ и „мекшег“ права и по којим критеријумима? У циљу идентификовања и дефинисања карактеристика инструмената међународног права Кенет Абот (*Kenneth Abbott*), Данкан Снајдел (*Duncan Snidal*) и остали⁹⁶ су предложили тзв. концепт легализације (енгл. *Concept of Legalization*), који почива на три димензије (слика 2). Те димензије (критеријуми) су обавезност (*obligation*), прецизност (*precision*) и делегирање (*delegation*), тј. уступање одређених компетенција трећој страни. Уколико у неком инструменту није заступљена једна од три наведене димензије, или, уколико су све три димензије заступљене, али нека од њих има недостатке или није потпуна, тај инструмент спада у категорију *меког* права. У овом контексту, *тврђе* право претпоставља виши степен обавезности, док *мекше* право подразумева слабију или никакву правну обавезност. *Тврђе* право претпоставља прецизност, што значи да су правила недвосмислено дефинисана у погледу понашања које је дозвољено, захтевано или забрањено, док је *мекше* право често стипулисано двосмислено, уопштено и апстрактно. Делегирање значи да је *тврђим* правом трећој независној страни пренето овлашћење да имплементира и интерпретира правила, да решава спорове и (могуће) да креира будућа правила. *Мекшим* правом се омогућује субјектима на које се норме односе да интерпретирају и примењују право, што оставља више простора за политичко маневрисање. Свака од

⁹⁵ Kenneth A. Armstrong, „Law after Lisbon: Legalization and Delegalization of European Governance“, Paper presented to the European Union Studies Association Biennial Conference, Boston, 3-5 March 2011, Oxford University Press 2012, 31.

⁹⁶ Kenneth W. Abbott *et al.*, „The Concept of Legalization“, *International Organization* 50/2000, 401-419.

ових димензија је предмет степеновања и градације, а не ригидне дихотомије, и свака може да варира независно.⁹⁷

Обавезност	изразито необавезујуће норме	←→	обавезујуће правило (<i>jus cogens</i>) ⁹⁸
Прецизност	нејасан принцип и формулација	←→	прецизно, веома детаљно правило
Делегирање	дипломатија	←→	међународни суд, трибунал

Слика 3. Димензије концепта легализације

Овај прилаз је заснован на претпоставци да се ради о спектру инструмената, који су рангирано од најслабије форме (одсуство димензија обавезности, прецизности и/или делегирања), приказане на левој страни, до најјаче или „најтврђе“ форме, приказане на десној страни графичког приказа. На врху ове пирамиде је идеалан тип међународног права – *тврдо* право, дакле, у целости обавезујући споразуми, док њену основу чине политички аранжмани и ставови. Овај приказ, такође, упућује на закључак да су све три наведене димензије међусобно независне, што омогућује креаторима права да концептуално комбинују било који ниво обавезности, прецизности и делегирања у циљу стварања инструмената, који најбоље одговарају њиховим потребама. Управо та могућност представља централну карактеристику тзв. концепта легализације.⁹⁹

Дакле, *меко* право чине инструменти или правила, којима недостаје, или није пуног интензитета, једна од наведених димензија. У случајевима у којима недостаје трећа димензија, актерима заправо недостаје средишњи ослонац (*focal point*), који би поставила трећа (делегирана) страна, а који би омогућио постизање бржег и

⁹⁷ *Ibid.*, 401, 404.

⁹⁸ У димензији *обавезност*, *jus cogens* или перемпторна норма се односи на међународну норму или принцип, општеприхваћен у међународној заједници, којим се ствара изузетно чврста правна обавеза која не може бити измењена чак ни у случају експлицитног споразума између држава.

⁹⁹ У овом контексту, термин „легалација“ представља концепт чији је циљ да се креира „мост“ између два различита научна начина размишљања – правног и политичког, при чему се искључује могућност да се под појмом „права“ подразумева само оно право чија се примена остварује уз помоћ мера присиле којима располаже држава. Дакле, овај термин се односи на одређене карактеристике неког правног инструмента, које се (не)испољавају са различитим степеном интензитета.

одрживог аранжмана између актера, без ризика од евентуалне штете, која би могла настати због угрожавања њихове репутације или последица од неке врсте санкција.

У пракси, државама је на располагању палета инструмената (*continuum*) која се простире од „тврдог“ до „меког“ пола корпуса права. Државе често преферирају прецизност у односу на обавезност, а обавезност у односу на делегирање. Применом описаног поступка не поставља се као прво питање да ли неки инструмент припада *тврдом* или *меком* праву, већ, пре свега, да ли генерално спада у област права или политике. Иако нема сумње да овај поступак има практичну корист за класификацију права на *тврдо* и *меко*, са њим се не могу отклонити све дилеме, пре свега зато што још није постигнута општа сагласност у погледу одговора на питање да ли је *меко право* заиста „право“. Исто тако, постоје и одређене потешкоће да се дефинишу универзални параметри, којима би се ближе одредила правна природа ове две категорије права.

Међутим, без обзира на одређене недостатке, Абот и остали верују да њихов концепт легализације може представљати заједничку полазну основу теоретичарима права за напуштање уског погледа на право, по којем је његова примена искључиво у вези са мерама државне присиле.¹⁰⁰

Типологија коју су предложили Абот и остали оцењена је позитивно, јер не нуди унапред оцене о релативној вредности *тврдох* и *меких* инструмената, већ, пре свега, на једноставан начин карактерише различите инструменте које актери могу изабрати из *ex ante* перспективе у смислу прецизности, правне обавезности и делегирања. Ова типологија, повезана са идејом континуума, веома је корисна посебно када се анализира интеракција између инструмената *тврдох* и *меког* права, као и различитих правних режима.¹⁰¹

Када је 2000. године у часопису *International Organization* објављен чланак у коме се први пут помиње концепт легализације, Абот и Снајдел¹⁰² су, као коаутори тог концепта, у истом броју часописа објавили есеј у којем су демонстрирали практичну примену овог концепта у области међународног управљања. Према њиховом мишљењу, „свет“ *меког* права почиње тамо где су правни аранжмани ослабљени/омекшани у односу на једну или више димензија, па зато термин *меко право* користе да би разликовали инструменте у широкој лепези девијација између

¹⁰⁰ K. W. Abbott *et al.*, 402.

¹⁰¹ Gregory C. Shaffer, Mark A. Pollack, „Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complements, and Antagonists in International Governance“, *Minnesota Law Review* 94/2010, 717.

¹⁰² K. W. Abbott, D. Snidal, 421-456 .

тврдог права и чисто политичких аранжмана у којима је легализација потпуно одсутна. При томе треба имати у виду да се *меко* право појављује у различитим модалитетима и да зато избор између *тврдог* и *меког* права није бинаран.¹⁰³ Абот и Снајдел преферирају да се, иако је *меко* право понекад креирано као успутна станица ка тврђој легализацији, оно користи као самостална регулаторна опција. *Меко* право доноси одређене предности, које се односе на избегавање или смањење трошкова у поређењу са трошковима које изазива примена *тврдог* права. На основу анализе одређених параметара следи закључак да је легализација уз примену *меког права* лакша и бржа, јер један или више елемената легализације може бити ослабљен,¹⁰⁴ што није случај са *тврдим* правом.

Абот и Снајдел су анализирали више могућих случајева, у којима се у процесу легализације користе димензије обавезности (О), прецизности (П) и делегирања (Д). Варијације у погледу сваке од ових димензија су обележене великим словима за високе нивое (О), малим словима за умерене нивое (о) и повлаком за ниске нивое (--). На пример, на бази овог означавања, модел О, П, Д указује да се ради о аранжману који је високо легализован у погледу све три димензије, што значи да се ради о *тврдом* праву. Модел „о, П, --“ указује да се ради о случају када је умерени ниво обавезности повезан са високим нивоом прецизности и веома ниским нивоом делегирања, док модел „О, --, --“ указује на високи ниво обавезности, који је праћен ниским нивоом прецизности и лимитираним нивоом делегирања. Пример за модел „-, П, -“ представљају документи, које је на Конференцији Уједињених нација о животној средини и развоју, одржаној у Рио де Жанеиру 1992. године,¹⁰⁵ усвојило више од 178 држава. Тако су Агенда 21 и тзв. Принципи о шумама (*Forest Principles*) омогућили државама да провере у пракси последице примене ових докумената и тако избегну евентуална изненађења.

Без обзира на то што се на овај начин релативно грубо одређује степен легализације, овај метод, осим што има практичан значај, указује на постојање континуелне градације између *тврдог* и *меког* права.¹⁰⁶ Исто тако, избор

¹⁰³ *Ibid.*, 422.

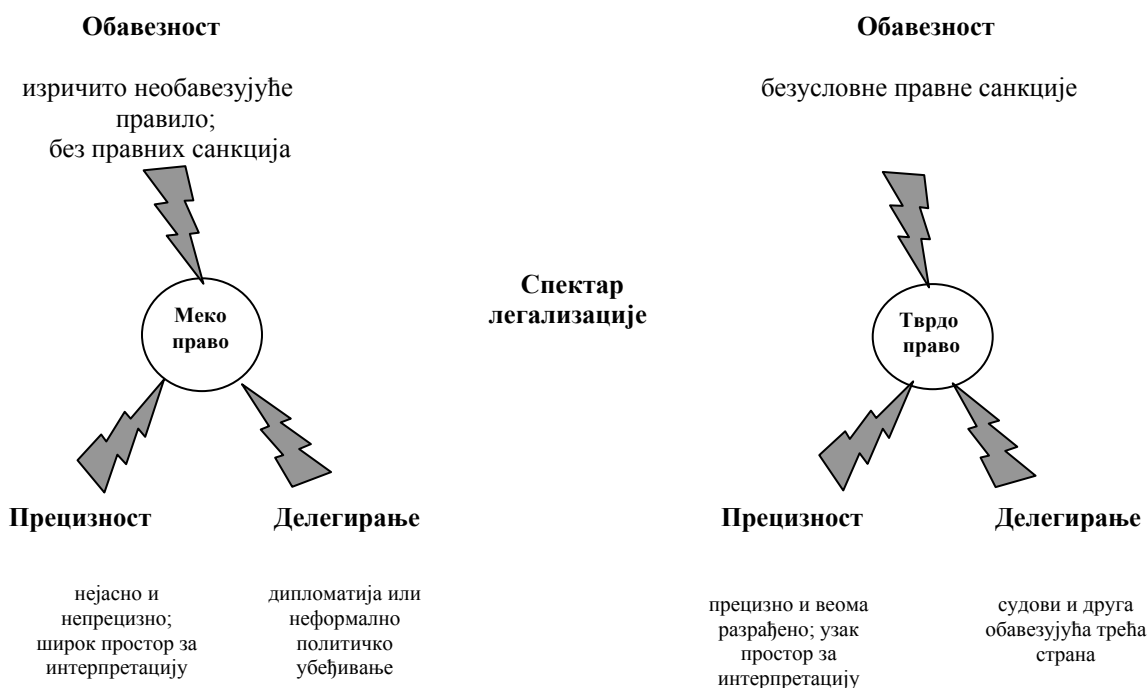
¹⁰⁴ *Ibid.*, 423-424.

¹⁰⁵ Више о Конференцији УН о животној средини и развоју одржаној у Рио де Жанеиру 1992. године вид. на адреси: <https://sustainabledevelopment.un.org/rio20> – 14.11.2015.

¹⁰⁶ Абот и Снајдел су навели неке практичне примере „мерења“ степена легализације. Тако се међународни стандарди могу идентификовати као „-, П, д“ (јер су најчешће добровољни, прецизни и у њима приватни актери играју важну улогу); у случају када је делегирање слабо, „О, п, д“ или „О, п, --“, легализација олакшава интерпретацију и примену правила уколико су стране прецизирале решавање спорова без укључивања треће стране; уколико држава жели већу флексибилност настојаће да

специфичних форми и инструмената *меког* права рефлектује карактеристике проблема које актери желе да решавају.

Концепт легализације олакшава разликовање *меког* и *тврдог* права уз помоћ три наведене димензије, које имају своје властите клизне скале. Уколико је неко правило позиционирано на вишем степену те скале, оно је „тврђе“ и аутоматски заузима место на вишем нивоу спектра легализације. Имајући у виду огроман број правила и инструмената, који се примењују у међународној арени, као и велики број институција које их генеришу, једноставно није могуће идентификовати универзално применљиви метод („праг“) за њихову класификацију. Стога се чини да је тек уз помоћ ове три клизне скале могуће са одређеним степеном извесности одредити место конкретног правила у спектру легализације, па су на бази те идеје, теоретичари Роја Гафеле (*Roya Ghafele*) и Ангус Мерсер (*Angus Mercer*) прилагодили концепт легализације Абота и осталих и представили га на следећи начин.¹⁰⁷



Слика 4. Концепт легализације према Р. Гафеле и А. Мерсер

постигне „О, п, Д“ варијанту; *мека* легализација умањује трошкове и даје могућност да државе усвајају тзв. *escape clause*, тј. „о, П, д“ или непрецизну обавезу или „О, п, д“ или „политичке“ форме делегирања „О, п, -“ – *Ibid.*, 429-442.

¹⁰⁷ Roya Ghafele, Angus Mercer, „Not Starting in Sixth Gear’: An Assessment of the U.N. Global Compact’s Use of Soft Law as a Global Governance Structure for Corporate Social Responsibility“, University of California, Davis, Vol. 17:1/2010, 45.

Стрелицама је илустрована природа спектра легализације и могућност да се неко правило нађе на било којој тачки уздуж стрелице, што значи да је становиште којим се заступа дихотомија *меко/тврдо* право илузорно. Нормативност, дакле, почива на континууму, при чему се врста права у смислу његове „тврдоће“ или „мекоће“ може идентификовати постављањем питања која садрже прилоге – „више“ или „мање“. Одговори у којима преовлађује прилог „више“ упућују на *тврдо* право, а одговори у којима преовлађује прилог „мање“ упућују на *меко* право. Нормативност, схваћена као континуум иде у прилог оним теоретичарима који сматрају да *меко* право пружа могућност да се неки споразуми, иако по својој природи „меки“, ипак закључе, јер је то боља опција, него да се уопште не закључе.

Значајно је указати да је у стручној литератури заступљено и мишљење да поменути критеријуми, односно димензије не доприносе јаснијем одређењу концепта *меког* права, јер су могуће бројне комбинације између два екстрема. Основан је став да *тврдо* право није увек „везано“ за санкције и често може бити широко формулисано као и *меко* право. Са друге стране, *меко* право, као што је случај са стандардима, може бити веома прецизно и детаљно стипулисано. Стандарди представљају ефикасне инструменте *меког* права у условима све комплексније тржишне привреде, због чега сам законодавац може да захтева примену приватних стандарда, као што је то случај са *НАССР* системом безбедности хране.¹⁰⁸

Након једне деценије, Фабијен Терпан¹⁰⁹ је предложио измене у концепту Абота и осталих у погледу коришћења поменутих димензија, које он назива компонентама. Он је изнео мишљење да прецизност не треба користити као критеријум за разликовање *меког* и *тврдог* права, као и да, уместо димензије *делегирање*, треба увести нову димензију – *извршење обавезе*. То значи да за разликовање *меког* и *тврдог* права није довољно само да обавеза постоји, већ је важан и начин на који се она извршава. Компонента извршења креће се од мониторинга до принудних механизма, који укључују правосудну контролу и санкције. При томе се не разматра посебно питање компоненте прецизности, јер Терпан сматра да је важнији квалитет и интензитет неке обавезе. Прецизност јесте од значаја, али као секундарна компонента, тесно повезана или интегрисана у

¹⁰⁸ *НАССР* систем (енгл. *Hazard Analysis and Critical Control Points* – систем анализе ризика и управљање процесима у критичним контролним тачкама) представља скуп правила и принципа којима се обезбеђује здравствена исправност прехранбених производа и превентивна заштита безбедности хране. Више о овом међународно прихваћеном систему вид.: <http://www.22000-tools.com/what-is-haccp.html> – 12.5.2016.

¹⁰⁹ F. Terpan, 9.

компоненту обавезности. У овом случају, компонента *извршења обавезе* има предност у односу на компоненту *делегирања*, јер обухвата широку палету механизма, који се могу користити како би актери испуњавали обавезе или реализовали постављене циљеве, док је компонента *делегирања* више усмерена на субјекте који су овлашћени да имплементирају споразуме. Кумулативни елементи креирају обавезу – њен извор и њен садржај. „Мекоћа“ обавезе се изводи – алтернативно или кумулативно – из мекоће извора (*soft instrumentum*) и мекоће коју инструмент садржи, тј. из његовог садржаја (*soft negotium*).¹¹⁰

Графички приказ Терпановог концепта¹¹¹ дат је у Табели 4, којом су представљени критеријуми обавезности и механизми примене предвиђени у *меком* и *тврдом* праву, као и у неправним нормама.

Табела 4. Критеријуми за разликовање меког и тврдог права

Врста норме	Врста обавезе	Природа механизма примене
<i>Тврдо право</i>	Тврда обавеза	Тврдо извршење
	Мека обавеза	Тврдо извршење
		Меко извршење
		Без извршења
	Без обавезе	Без извршења
Неправна норма	Без обавезе	Без извршења

Служећи се сличним критеријумима примењеним за разликовање *меког* и *тврдог* права, могуће је установити разлику између *меког* права и неправних норми. Неправне норме не улазе у опсег *меког* права, зато што не стварају никакво правно дејство, ни *de facto* као норме *меког* права, ни *de iure*, што је случај са класичним правним нормама. Оне се не могу сврстати у квази-правне норме, за разлику од норми *меког* права које су управо та врста норми, јер по многим карактеристикама личе на норме *тврдог* права. Другим речима, неправне норме у погледу форме не „личе“ на право, немају номотехничку структуру *меког* права. У овом контексту је важно напоменути да је разликовање права и политике, такође, од изузетног значаја, јер уколико није повучена линија разграничења, а то није редак случај, право може

¹¹⁰ J. d'Aspremont (2008), 1081.

¹¹¹ F. Terpan, 14.

бити дискредитовано, отворити врата корупцији и постати неефикасно за регулисање односа и појава због којих је и креирано.

Међутим, у пракси није довољно успоставити модалитете разликовања *тврдог* и *меког* права, већ треба разумети и разликовати однос између старог и новог модела управљања, у којем се ове две категорије права значајно преплићу и/или допуњују.

4.4. Разлике између старог и новог модела управљања

Осим претходно описаног метода за разликовање *тврдог* и *меког* права, Абот и Снајдел су, служећи се компаративним методом, представили структуру два система управљања (стари и нови), да би боље објаснили њихове карактеристике, визије управљања и међусобне разлике.¹¹² Шематски приказ може послужити бољем разумевању места и улоге *меког* права у систему управљања (Табела 5). При томе је потребно указати да је основна разлика између старог и новог система управљања у другачијој улози државе у регулативном систему, као и да је значајна новина увођење *меког* права у систем регулације. На основу ових чињеница произлазе и остале битне особености и разлике између старог и новог начина управљања.

Табела 5. Разлике између старог и новог начина управљања

Стари начин управљања	Нови начин управљања
државно центрично	државно оркестрирање
централизовано	децентрализовано
биروقратска стручност	дисперзивна стручност
обавезна правила	<i>меко</i> право

Тзв. ново управљање је настало услед значајних промена у економији, политици, друштву, као и услед примене техничких иновација у систему управљања. Дејвид и Луиз Трубек (*David Trubek, Louise Trubek*)¹¹³ су уочили да је потребно више

¹¹² K. W. Abbott, D. Snidal, „Strengthening International Regulation Through Transnational New Governance: Overcoming the Orchestration Deficit“, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 42, 2009, 520.

¹¹³ David M. Trubek, Louise D. Trubek, „New Governance and Legal Regulation: Complementarity, Rivalry or Transformation“, *Columbia Journal of European Law*, Vol. 3, 2007, 4-6.

експериментисања и флексибилности у условима када друштво постаје комплексније, а проблеми се све теже решавају. Пошто стејкхолдери често поседују специфично знање и искуство, то је и њихова партиципација у управљању веома пожељна. Имајући у виду да се друштво мења, а ниво знања непрекидно увећава, сва решења која се примењују у пракси треба сматрати привременим. Стога је, по правилу, боље развијати шире оквире, а стејкхолдерима дозволити да креирају и развијају конкретна решења и правила, која се могу релативно лако и брзо прилагођавати новим изазовима. У условима примене нових технологија олакшано је прикупљање информација, креирање форми партиципације стејкхолдера, координирање вишеструких нивоа управљања, већа разноликост и већи степен децентрализације, ефикаснији мониторинг, већа флексибилност и лакше преиспитивање резултата управљања.

Директне последице примене новог начина управљања су децентрализација власти, јачање јавно-приватног партнерства, избегавање судског решавања спорова и увођење нових управљачких технологија.

У студији ови аутори наводе да у бројним случајевима систем новог управљања и право оперишу у истом домену и тај однос називају односом *коегзистенције*. Они разликују три основне варијанте те коегзистенције: прва, када нови систем управљања и право „оперишу“ истовремено у решавању заједничког циља, али нису „спојени“ – тада се њихов однос описује као *комплементаран*; друга, када су дизајниране нове форме управљања са циљем да обављају исте задатке као правна регулатива или када је неопходно извршити избор између њих – тај однос се описује као *ривалитет*; и трећа, када однос између новог управљања и традиционалних правних инструмената није само комплементаран, већ се они интегришу у јединствени систем у којем је функционисање сваког елемента неопходно за успешно функционисање оног другог – у том случају, реч је о односу *трансформације*, који води ка стварању новог, хибридног система. Наведене варијанте коегзистенције су приказане у виду табеле:

Табела 6. Варијанте коегзистенције

Комплементарност	Два система делују у циљу остварења заједничких циљева
Ривалитет	Два система конкуришу за доминацију
Трансформација (хибрид)	Системи се уједињују у нови хибридни процес

Бројна истраживања указују на то да се право трансформише услед односа са новим системом управљања. У неким случајевима, право креира процедуре новог управљања и одређује основне параметре. У неким другим, ново управљање решава проблеме, а право само пружа тзв. сигурносну мрежу (енгл. *network*). Исто тако, право може да креира минималне стандарде, док је ново управљање усмерено ка онима који прекорачују стандарде. И на крају, нови систем управљања доприноси да се опште правне норме конкретизују.¹¹⁴

У старом систему управљања држава заузима централно место, регулише процесе „одозго ка доле“, методом присиле имплементира своја правила када је то неопходно и често примењује командно-контролни систем (*command and control*), који у овом контексту поједини аутори називају „карикатуром“.¹¹⁵ Нови начин управљања карактерише децентрализовани модел у којем су у регулаторни систем активно укључени актери и институције из јавног и приватног сектора, чија се стручност и искуства користе. Држава своју регулаторну улогу трансформише, пре свега, у правцу координације и усмеравања, при чему *меко* право добија на значају, јер успешно замењује или допуњује *тврдо* право. Теоретичари новог модела управљања стављају акценат на: (1) процес сарадње, (2) учешће стејкхолдера, (3) локално „експериментисање“, (4) јавно-приватно партнерство и (5) креирање флексибилне политике, имплементацију и мониторинг.¹¹⁶ У партиципативном управљању стејкхолдери су у интерактивним односима, деле одговорност и заједнички креирају политику.¹¹⁷

Када је реч о систему управљања, из перспективе приватних актера могуће је разликовати *билатералну* и *трилатералну* структурну форму. У билатералном концепту приватни актери користе, модификују и развијају облике управљања превасходно настојећи да међусобном интеракцијом разрешавају проблеме без притиска споља. Ово је посебно случај у односима који имају дугорочни карактер, где поверење и коректност играју одлучујућу улогу, због чега и нема потребе за укључивањем треће стране у процес координације. У трилатералном концепту кодекси понашања и општи правни принципи могу ефикасно да умање правну

¹¹⁴ *Ibid.*, 11.

¹¹⁵ Julia Black, „Decentering Regulation: Understanding the Role of Regulation and Self-Regulation in a 'Post-Regulatory' World“, *Current Legal Probs.* 54/2001, 105.

¹¹⁶ Douglas NeJaime, „When New Governance Fails“, *Ohio State Law Journal* 2/2009, 332, доступно на: https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/71361/OSLJ_V70N2_0323.pdf – 16.11.2015.

¹¹⁷ Orly Lobel, „The Renew Deal: The Fall of Regulation and the Rise of Governance in Contemporary Legal Thought“, *Minnesota Law Review* 89/2004, 377.

неизвесност без, или уз само малу, интервенцију државе. Претња од губитка репутације, посебно на тржиштима која су сензитивна, и само сазнање да је држава ту, у сенци, и да може да се умеша као трећи актер, чине овај концепт управљања веома употребљивим.¹¹⁸

Може се констатовати да су две значајне трансформације повезане са развојем новог система управљања: (1) помак од јавног ка приватном и (2) од обавезног ка добровољном управљању. Свака од ових трансформација је фокусирана на различите аспекте регулаторног процеса, при чему се неизоставно постављају два питања: (1) ко су регулатори и (2) како се регулација спроводи. Од 1990. године, управљање (уз додатак префикса „ново“, „колаборативно“, или „партиципативно“) представља све више умрежени концепт за формулисање и имплементацију јавне политике, који се ослања на „меке“ форме управљања, различите облике сарадње, преговарање и брисање граница између сектора и бројних актера, који не представљају само јавни сектор, већ и тржиште и/или цивилно друштво. Последица тога је комплекснији и хибридни правни систем који нуди могућност различитим актерима, не само држави, да користећи свој колективни капацитет, од пасивних пређу у категорију активних субјеката, како у фази израде, тако и у фази примене одређених правила.

Термин *ново управљање* је развијен да би се боље објаснио низ процеса и пракси које поседују нормативну димензију, али које не потичу искључиво од институција чији се традиционални механизми примарно заснивају на принципу „команде и контроле“. Овај (нови) начин управљања се трансформише у регулаторни прилаз који је мање ригидан и има мање наглашен хијерархијски карактер. Ново управљање је у складу са политиком Европске комисије која је заузела став „да се комунитарни метод управљања мора редефинисати, при чему треба смањити употребу *top-down* прилаза, а више укључити неправне инструменте“. Као део Лисабонске стратегије, у јулу 2001. године Европска комисија је усвојила *Белу књигу о европском управљању*, у којој је изнето мишљење да Европска унија „мора посвећивати сталну пажњу побољшању квалитета, ефикасности и поједностављењу регулативних аката“.¹¹⁹ Од тада је Европска комисија иницирала значајнију примену инструмената *меке* политике и партиципативних начина управљања, а академска заједница је истовремено покренула расправе о њиховој ефикасности у односу на

¹¹⁸ Graf-Peter Calliess, Jörg Freiling, Moritz Renner, „Law, the State, and Private Ordering: Evolutionary Explanations of Institutional Change“, *German Law Journal* 4/2008, 404.

¹¹⁹ Communication from the Commission of 25 July 2001: „European governance – A white paper“, COM(2001) 428 final, *Official Journal C* 287 of 12.10.2001.

традиционалне регулаторне приступе. Европска унија је на регулаторне изазове одговорила све већим коришћењем *меких* или *нових* инструмената који су више засновани на тржишним, а мање на принципима принуде. У неким ситуацијама, када се сумња у (већу) ефикасност *меке* регулације, њена употреба може бити подржана *тврђом* регулацијом и обрнуто. Тако у пракси долази до хибридних форми регулације, које у значајној мери почивају на инструментима *меког* права. О хибридној теорији *меког* права европских интеграција, која се заснива на интеракцији обавезујућих правних аката Европске уније и *меког* права у појединим доменима, биће опширније расправљано у делу који се односи на улогу *меког* права у комунитарном праву.

Нове форме управљања постављају изазове за правну теорију и праксу и подстичу међусобну трансформацију права и система управљања.¹²⁰

4.5. Процес регулације и дерегулације у савременом праву

Свака озбиљнија финансијска криза изнова у први план ставља питања која се односе на процес регулације, што је био случај и са кризом 2008. године. Иако се процес регулације економских активности везује за почетке државности, универзална дефиниција овог појма не постоји у стручној литератури. У ширем смислу, регулација може бити дефинисана као усмеравање тржишта и појединаца на одређени начин, како би се постигао жељени циљ.¹²¹ Државна регулација пословних активности не представља једини вид регулације, јер је недржавним субјектима поверено вршење дела ове функције, при чему се подразумева да делују у општем интересу. Модерна регулација подразумева да се остави простор да вандржавни субјекти, односно заинтересоване стране дограђују правни оквир регулације тржишта и попуњавају празнине. Држава може да пренесе овлашћења на приватне субјекте, или се приватни сектор сам ангажује решавајући проблеме којима се држава и право раније нису бавили. У првом случају, норме настају на основу овлашћења заснованих на праву, док се у другом случају прихватају снагом економске логике.¹²²

¹²⁰ К. А. Armstrong, 2.

¹²¹ Више о појму регулације: J. Black, „Perspectives on Derivatives Regulation“, *Modern Financial Techniques, Derivatives and Law*, (ed. Alastair Hudson), Kluwer Law International 2000, 167-197.

¹²² Т. Јованић, 22-23.

Полемика о концепту регулације/дерегулације је посебно заоштрена почетком 80-их година прошлог века, које се сматрају почетком „ере дерегулације“.¹²³ Након периода државног интервенционизма, који је представљао одговор на последице економске кризе 30-их година прошлог века у развијеним државама, у правној и економској теорији превладала су неолиберална схватања и тренд дерегулације. Термин „дерегулација“ означава процес смањења, односно уклањања правних или квазиправних рестрикција на тржишту или делу тржишта. Овај процес је био у експанзији 80-их година у многим секторима, као што су авио-саобраћај, банкарство, трговање хартијама од вредности, телекомуникације. Међутим, недавна финансијска криза показала је да држава није адекватно интервенисала проактивном регулацијом, јер није обезбедила контролу регулаторних функција поверених приватним актерима. Идеја активне регулаторне улоге државе, која гарантује права и слободе привредних субјеката и спречава/отклања тржишне недостатке, тако је поново добила на значају.

Концепт регулације предмет је расправа и супротстављених ставова. Тако за заступнике крајње десног крила регулација представља јасан доказ ауторитета државе и њених регулаторних тела, која могу да угрозе људске и националне слободе. За присталице левог крила, регулација представља део суперструктуре која служи интересима доминантне класе, при чему формира односе снага у наизглед цивилизованим формама. За прогресивне демократе регулација представља јавно добро, средство за контролисање капиталиста окренутих профиту, али и инструмент за управљање друштвеним и еколошким ризицима. Исто тако, може се говорити о подели на присталице концепције у чијем су центру држава и тзв. *state-made* право и поборнике глобализације и концепције у којој централно место припада друштву, а којом се заговара ширење круга регулаторних институција мимо државе (тј. цивилна – цивилна, цивилна – државна, цивилна – бизнис и бизнис – бизнис регулација).¹²⁴ При томе, треба имати у виду и схватања по којима су уочљиве слабости командно-контролног система регулације, заснованом на прескриптивним правилима којима се налаже ентитетима на које се односе *шта* да раде и *како* то да раде.

Данас све већи број учесника у академским расправама о моделима регулације подржава тезу о управљању регулацијом (или регулацији регулације), а мање тезу о

¹²³ Најчешће се њен почетак везује за доношење *Airline Deregulation Act*-а у Сједињеним Америчким Државама, Pub. L. No. 95-504, 92 Stat. 1705 (1978).

¹²⁴ David Levi-Faur, „Regulation & Regulatory Governance“, *Jerusalem Papers in Regulation & Governance*, Working Paper No. 1, February 2010, 3, доступно на: <http://levifaur.wiki.huji.ac.il/images/Reg.pdf> – 16.11.2015.

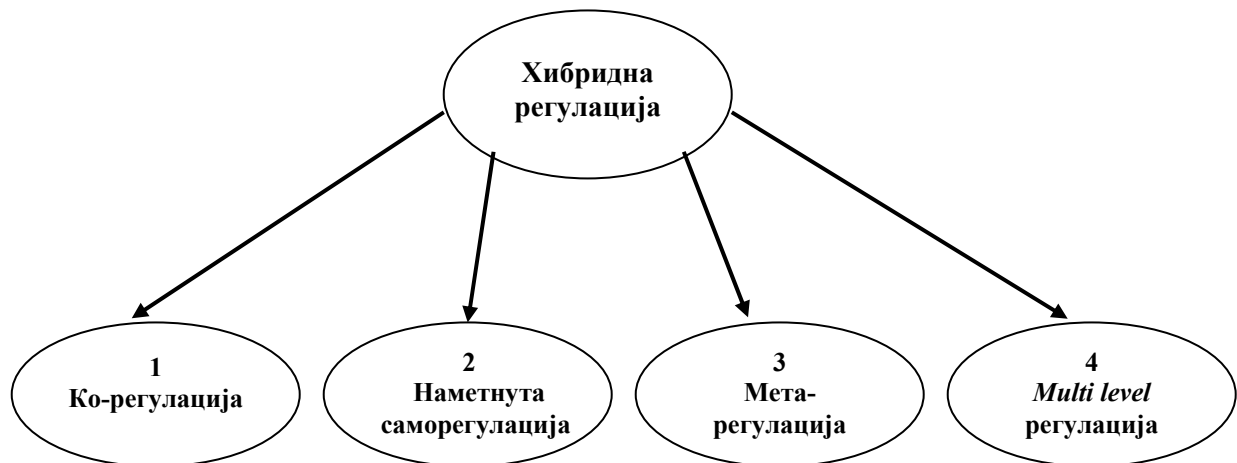
управљању путем регулације. Отуда и оцена да стриктни ауторитатизам, тзв. *red tape* правила¹²⁵ и неодговарајуће мере за њихову примену представљају регулативни формализам, који узрокује негативне односе између креатора регулативе и ентитета на које се иста односи. У том контексту, као слабости такве регулације наводе се: (а) скупе и неефикасне регулаторне стратегије; (б) нефлексибилне регулаторне стратегије које, по правилу, предвиђају „тврде“ методе за њихову примену; (в) примена законских мера присиле постаје стандардна пракса; (г) негативно расположење ентитета на које се регулатива односи има за последицу неповиновање нормама или прибегавање „креативном повиновању“; (д) стриктна регулација често представља препреку за иновације; и (ђ) таква регулација служи за успостављање најнижих заједничких стандарда, уместо да подстакне примену виших стандарда.¹²⁶

Делотворна регулација данас подразумева регулаторни простор који је децентрализован, у коме делује већи број недржавних актера, као и примену различитих метода регулације, као што су: саморегулација, ко-регулација, метарегулација, *multi-level* регулација (Слика 5).¹²⁷

¹²⁵ Идиом *red tape* (алузија на црвене траке којима су се некада повезивали фајлови у државној администрацији) у овом контексту се односи на официјелна правила, која су најчешће непотребна или изазивају успоравање свих поступака и процеса.

¹²⁶ D. Levi-Faur, напомена 74.

¹²⁷ D. Levi-Faur, Hana Comaneshter, „The Risks of Regulation and the Regulation of Risks: The Governance of Nanotechnology“, *New Global Regulatory Frontiers in Regulation: The Age of Nanotechnology* (eds. Graeme Hodge, Diana Bowman, Karinne Ludlow), Cheltenham: Edward Elgar, 2007, 11-13: 1) *Корегулација* – у овој форми регулације одговорност за креирање регулативног оквира и његове примене се дели између државе и друштвених актера; 2) *Наметнута саморегулација* – у овој форми регулације држава намеће обавезу компанијама да израде свој сет правила која су прилагођена специфичностима њиховог пословног амбијента. Регулаторни орган ће или потврдити ова правила или их вратити на „дораду“ уколико су недовољно стриктна и наставиће да прати како се она примењују у пракси. Кршење ових правила повлачи законску одговорност; 3) *Мета-регулација* – ова форма регулације је тесно повезана са другом формом регулације, али се у овом случају дозвољава компанијама да саме детерминишу своја властита правила. Мета-регулација представља врсту регулације (применом државних регулативних „алата“ или других механизма) којом се регулише друга форма регулације; 4) *Multi-level* регулација – у овом случају регулаторни орган је смештен на различитим територијалним нивоима, па може бити наднационалан (глобалан или регионалан), националан, регионалан (домаћи) и локални (о *multi-level* регулацији вид. више: Gary Marks, Liesbet Hooghe, *Multi-level Governance and European Integration*, New York, Rowman and Littlefield Publishers, Inc. 2001).



Слика 5. *Форме хибридне регулације*

Када је реч о новим актерима на регулаторној сцени, неопходно је указати на улогу мултинационалних компанија, које су због свог енормног економског утицаја у могућности да врше притисак на поједине земље (у развоју), како би креирале регулативни амбијент који их фаворизује, те на тај начин оне *de facto* постају „регулатори“. Мултинационалне компаније своје циљеве постижу на различите начине: лобирањем, директним обликовањем регулативе путем софистицираних тумачења, избегавањем и критиком постојеће регулативе, нуђењем да „уреду правила“ тамо где она још не постоје, и сл.¹²⁸

Присталице регулације сматрају да је она неопходна да би се одговорило на ситуације које су проузроковане „грешкама“ тржишта, за разлику од присталица дерегулације који заступају мишљење да такве ситуације настају управо због „грешака“ саме регулације. При томе, први наглашавају да „грешке“ тржишта оправдавају јачање регулације, јер тржишна правила, као једини регулаторни инструмент, производе бројне негативне ефекте: (1) тржишта не „контролишу“ ни моћ монопола, нити „прекомерне профите“; (2) тржишта не компензују тзв. *spillovers*; (3) тржишта не обезбеђују адекватне информације; (4) тржишта допуштају нелојалну конкуренцију, неједнаку преговарачку позицију и морални хазард; (5) тржишта нису довољно патерналистичка; (6) тржишта не спречавају појаве оскудице појединих роба. Насупрот томе, присталице дерегулације се не слажу са овом критиком, истичући да слободно тржиште или нема наведене слабости или, ако их

¹²⁸ Dan Danielson, „How Corporations Govern: Taking Corporate Power Seriously in Transnational Regulation and Governance“, *Harvard International Law Journal* 46/2005, 412.

има, то није изражено у значајној мери. Аргументи које износе су да регулација: (1) гуши иновације, (2) пориче значај цена и опције квалитета, (3) подстиче тзв. расипничку конкуренцију, (4) изазива неадекватну алокацију ресурса, (5) штити и подстиче неефикасност, и (6) подстиче раст и ширење спирале, где су плате на једној страни, а цене на другој.¹²⁹

Ова два поларизована става (регулација или дерегулација) нису најбољи пут ка креирању ефикасне регулације, већ је тек њиховим приближавањем могуће остварити оптимални концепт регулативе. Данас су заступљена и мишљења да је потребно „регулисати све“. На одређени начин, ова идеја се може односити на повећану склоност државе да користи класичне регулаторне институције и инструменте, али и да успоставља независне ентитете, као што су регулаторне (јавне) агенције, при чему постоји ризик да они често имају пропорционално већу моћ у односу на њихову (умањену) одговорност.¹³⁰

Уосталом, потпуна дерегулација није политички прихватљива, а свеобухватна регулација би, без сумње, проузроковала бројне нежељене последице. На овом путу приближавања, саморегулација заснована на *меком* праву може представљати ефикасан *modus operandi*. Савремена правна пракса све више уважава ову реалност и тако се на очигледан начин руше илузије о самодовољности и свемоћи *тврдог* права као примарног и често јединог регулаторног инструмента којим држава располаже. Уколико државе не уваже ову реалност, у случају прекомерне регулације биће, несумњиво, неефикасне, док, у случају дерегулације, неће бити у могућности да спрече негативне последице евентуалних аномалија тржишта, које генерише капиталистички економски систем. Очигледно је да оптимално решење лежи у иновативним и хибридни формама регулације,¹³¹ којима се смањује разлика између јавног и приватног, као и границе између мандаторних и добровољних регулаторних

¹²⁹ Stephen G. Wood, Don C. Fletcher, Richard F. Holley, „Regulation, Deregulation and Re-regulation: An American Perspective“, *Brigham Young University Law Review* 2/1987, 386-387, доступно на: <http://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1515&context=lawreview> – 16.11.2015.

¹³⁰ Colin Scott, „Regulating everything: From mega - to meta-regulation“, *Administration* 1/2012, 62, доступно на: <http://ipa.ie/pdf/Scott.pdf> – 16.11.2015.

¹³¹ Главне хибридне форме регулације су: корегулација (где се одговорност за регулативну форму и њену примену дели између регулатора и оних на које се регулатива односи, најчешћи случај је држава – цивилни актери), саморегулација (када регулатор захтева од актера да креирају јединствени сет правила која су управо дизајнирана за њих), метарегулација (под којом се подразумева регулација, без обзира да ли је чини традиционално право или други механизми, којом се регулише било која друга форма регулације) и мултилевал регулација (када је регулаторна власт алоцирана на различитим територијалним нивоима – супранационалном, националном, регионалном и локалном).

метода. Осим државе, у процесу регулације све више учествују приватни субјекти којима је дат легитимитет.

Поборник веће улоге приватних субјеката у регулаторном процесу, Гинтер Тојбнер (*Gunther Teubner*)¹³² заговара тзв. „структурну трилему“ по којој сви покушаји директног, спољног утицаја на поједине области друштвеног живота морају остати у оквиру извесних лимита јер, уколико право пређе те границе, регулаторна интервенција ће: (1) постати ирелевантна, или ће (2) имати дезинтегративни ефекат на одређену област, или ће (3) имати дезинтегративни ефекат на само регулаторно право. Џулиа Блек (*Julia Black*) је ово упозорење описала на следећи начин: „коришћени инструменти (право подржано санкцијама) су неодговарајући и несофистицирани (погрешан инструмент),... влада нема довољно знања да би била у стању да идентификује узроке проблема, да припреми одговарајућа решења и да установи неповиновање праву (погрешна информација),...примена регулативе је неадекватна (погрешна имплементација) и/или... сам начин на који су регулисана одређена решења недовољно стимулише њихову примену (мотивациона грешка)“.¹³³

Гинтер Тојбнер износи гледиште да санкција губи место које је некада заузимала, када је као основни критеријум за дефинисање права представљала линију разграничења између правног и друштвеног, глобалног и националног. Овај аутор признаје да је институт санкције традиционално играо важну улогу у пракси и теорији права, па у том смислу наводи различите концепте: Џон Остин (*John Austin*) - заповести подржане санкцијама, Макс Вебер - управљање од стране професионалаца права, Ојген Ерлих (*Eugen Ehrlich*) - разликовање правних од неправних норми или Теодор Гајгер (*Theodor Geiger*) - алтернативно повиновање закону/санкцијама. Међутим, у савременим дебатама о овом питању, санкције су само један од начина да се обезбеди примена одређене регулативе и не представљају више параметар ваљаности правне реалности.¹³⁴

Данас, и поред преовлађујуће реторике о неолиберализму, приватизацији и дерегулацији, у многим државама у току је ре-регулација. Европска унија је такође у

¹³² G. Teubner, „Juridification, Concepts, Aspects, Limits, Solutions“, *Juridification of Social Spheres: A Comparative Analysis of the Areas of Labor, Corporate Antitrust and Social Welfare Law* (ed. G. Teubner), European University Institute, W. de Gruyter, Berlin 1987, 3-48.

¹³³ J. Black, 106.

¹³⁴ G. Teubner, „Global Bukowina: Legal Pluralism in the World-Society“, *Global Law Without a State* (ed. G. Teubner), Dartmouth 1997, 9, доступно на: https://www.jura.uni-frankfurt.de/42852872/Bukowina_english.pdf

стању континуелне ре-регулације. Пример за то представљају стандарди ЕУ који данас чине 90% садржаја стандарда које издају институције појединих држава чланица.¹³⁵

Дејвид Леви-Фор (*David Levi-Faur*) сматра да је у току развој новог глобалног регулаторног поретка, који није заробљен у стереотипу – држава се „повлачи“. Њега карактерише: (1) „преношење“ процеса регулације кроз различите форме саморегулације; при чему (2) држава задржава одређене регулаторне функције; (3) увођење нових инструмената регулације, који укључују појачани интерни мониторинг корпорација; (4) појачана међународна регулација путем техничких стандарда; (5) глобално ширење регулаторних идеја посредством регулаторних „мрежа“ (енгл. *network*) и (6) међународна конкуренција на пољу регулативе кроз јачање упоредне оцене перформанси (енгл. *benchmarking*).¹³⁶ Тачка (6) заслужује детаљнији коментар. Наиме, без конкуренције у области регулативе неминовно стагнира квалитет регулаторног процеса, примењује се мање иновативних решења, а законодавац често није у стању да брзо и адекватно одговори на измењене тржишне услове и захтеве пословног сектора. Процена квалитета и прихватљивости неког правног система која почива само на интерној евалуацији неминовно има значајне лимите. Уколико законодавац намерава да национално право учини атрактивним (конкурентним) на „тржишту норми“, он прво треба да детерминише потребе тог тржишта, а затим да у складу са тим адекватно мења и прилагођава правни систем. На основу овог теоријског прилаза, реална је претпоставка да корпорације могу имати индиректан утицај на законодавне процесе, што значи да систем „легислативне“ конкуренције омогућује и тзв. *bottom-up* хармонизацију. Другим речима, што се више сужава простор за примену инструмената *тврдог* права, то се више шири простор за примену норми и инструмената *меког* права, које ређе креира држава, а у већој мери стварају други учесници на тржишту, као што су транснационални регулатори или професионална удружења. Партиципацијом већег броја приватних актера, односно заинтересованих страна у регулаторном процесу, што је случај са стварањем инструмената *меког* права, постиже се већа усклађеност

¹³⁵ Kamala Dawar *et al.*, *Decision Making in the Global Market: Trade, Standards and the Consumer*, Consumers International 2005, 46, доступно на: <http://www.consumersinternational.org/> – 17.11.2015. *N.B.* Consumers International (CI) је највећа и најпознатија међународна група која се бави питањима потрошача.

¹³⁶ D. Levi-Faur, „The Global Diffusion of Regulatory Capitalism“, *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 1/2005, 12-32.

очекивања свих страна у односу на традиционално креирање *тврди*х норми, јер им се омогућује да изразе своје интересе и циљеве у поступку настанка и примене норми.

4.6. Појава рефлексивног права

Уколико право схватимо као посебан вид друштвене регулације, онда кризу те регулације треба тумачити као неуспех права, јер није понуђен нормативни концепт адекватан друштвеном контексту. „Криза“ је стални изазов за право које би требало да „ствари“ доводи у „ред“. Стога и оцена да ли је право у кризи или није добрим делом зависи од наших очекивања. Данас преовлађује мишљење да се може говорити о постојању „регулативне кризе права“. При томе, нису ретки апели за „повратак државе“ или за „више државе, мање тржишта“, који су реакција на разорне последице светске финансијске кризе из 2008. године, чији настанак многи повезују са неприхватљиво високим степеном либерализације и дерегулације у области финансија и кредитне политике. Да ли смо сигурни да право није било „крхко“ и пре експанзије глобализације и да ли је то тек сада, и уз високу цену, постало очигледно – остаје да се види. Нема сумње да је ламентирање због ерозије суверенитета, демократије и легитимитета тесно повезано са губитком регулаторног потенцијала државе, поготово у сфери управљања транснационалним активностима.

У терминологији системске теорије право је комуникациони систем, који се састоји од свих комуникација које означава бинарни код легално/нелегално (енгл. *legal/illegal*). Као такав, он представља функционални подсистем друштва, а друштво се у овом контексту дефинише као тоталитет свих комуникација. У односу на друштво у целини, право има функцију да врши „стабилизацију нормативних очекивања“. Ова функција разликује право од било ког другог друштвеног подсистема. Стога, „ако право има функцију стабилизације нормативних очекивања...то може бити постигнуто само уз селекцију оних очекивања која завређују да буду заштићена“.¹³⁷

Полазећи од чињенице да право представља један од друштвених подсистема, Гинтер Тојбнер¹³⁸ је предложио концепт *рефлексивног права*, форму права чија је

¹³⁷ Niklas Luhmann, *Law as a Social System* (translated by Klaus Ziegert, eds. Fatima Kastner et al.), Oxford University Press 2004, 152.

¹³⁸ G. Teubner, „Substantive and Reflexive Elements in Modern Law“, *Law and Society Review* 17/1983, 270-285. Као што Устав представља најширу и најстабилнију регулативну форму у којој су постављени циљеви и оквири, при чему нису дефинисана средства за постизање тих циљева, сличну логику је применио *Teubner* при креирању концепта рефлексивног права.

доминантна карактеристика да је експонирано према свом окружењу. У складу са својом „когнитивном“ отвореношћу, право треба непрекидно да прима импULSE, „иритације“ и, на бази своје *autopoietic*¹³⁹ природе, да креира и формулише прав(н)е одговоре јер на тај начин, *inter alia*, материјализује и наставља своје системско деловање. Тојбнер се ослања на тезу Макса Вебера да је у току „анти-формални“ тренд, како у теорији права, тако и у примени инструмената права. Он полази од констатације да је модерно друштво у тој мери комплексно и фрагментирано да је командно-контролна регулација унапред осуђена на неуспех. Стога, он заступа схватање да је за друштво у целини рефлексивно право најбољи алат, јер подстиче актере у оквиру датог подсистема да прихвате и примењују опште нормe. Рефлексивно право, по мишљењу неких аутора,¹⁴⁰ није нова правна парадигма која ће, или би требало, да замени традиционалну регулативу. Када се говори о рефлексивном праву, пре свега се мисли на регулативу саморегулације. У том смислу, рефлексивно право је „метопарадигма“ којом се врши селекција, флексибилно коришћење или комбинација различитих форми права, које одговараја датим околностима. Следи закључак да је регулација путем саморегулације *de facto* рефлексивна зато што субјекат (регулација) „рефлектује“ објекат (саморегулацију). Рефлексивно право обједињује различите врсте права, дакле и инструменте *меког* права, са циљем да компаније буду мотивисане да прихвате опште друштвене циљеве као своје циљеве и да уз креативно ангажовање менаџмента предузму све потребне активности да их у оптималном обиму остваре. Идеја рефлексивног права је да се усвојени циљеви рефлектују на перформансе конкретне компаније. При томе се подразумева да компаније треба да воде рачуна како се последице њиховог пословања повратно рефлектују на ужу и ширу околину. Фокус је, дакле, на резултатима, а не на процедурама како да се до њих дође.

Сврха концепта рефлексивног права је да понуди објашњења за специфичне изазове и нове форме правне регулативе. Тојбнер заступа становиште да политика регулаторних активности може бити ефикасна само под условом да се ограничи традиционално „прописивање“ процедура у корист мекших и индиректних правних инструмената. Рефлексивно право, по њему, нуди више апстрактне, а мање директне регулативне форме, али под условом да се њима респектују општи правни принципи.

¹³⁹ Никлас Луман је користио термин *autopoiesis*, како би описао друштвене подсистеме који оперишу по својој властитој логици, која је релативно аутономна од логике других система. Термин *autopoiesis* односи се на систем који је способан да се сам одржава.

¹⁴⁰ Вид. Jean L. Cohen, *Regulating Intimacy: A New Legal Paradigm*, Princeton University Press 2002, 5.

То наводи на закључак да саморегулација треба да буде „само-лимитирајућа“, односно „регулисана саморегулација“. Постоји очекивање да ће специфичне форме регулисане саморегулативе развити интерне „сензоре“ који су у стању да коригују потенцијално негативне последице примене ове врсте регулативе. Чак би и економске активности требало да буду конзистентне са интерним рестрикцијама, као што је нпр. узимање у обзир еколошких ризика који могу настати као последица тих активности. Нерегулисана и беспошtedна трка за профитом је „сама по себи парадоксална из аспекта саме организације“, јер угрожава њене интересе на дужи рок.¹⁴¹

Државне, когентне норме могу у значајној мери бити успешно замењене нормама које су генерисане механизмима управљања приватних актера.¹⁴² Ови актери су, по правилу, веома критични у погледу атрактивности регулаторног амбијента конкретне државе и то представља један од критеријума приликом доношења њихове одлуке о инвестирању или избору локације за пословне активности. Приватни актери који послују преко националних граница креирају регулативу која обавезује пословне партнере исто тако ефикасно као и само традиционално право.¹⁴³ Слична је ситуација и са системом међународне финансијске регулативе, који се углавном ослања на међународне стандарде, упутства, интерпретације и друге инструменте *меког* права, који нису обавезујући, али који и поред тога врше снажан утицај на поступање држава, јавних ентитета и приватних актера.¹⁴⁴ Имајући у виду напред изнетог, може се закључити да долази до заокрета у регулаторној пракси, која се све више прилагођава реалном окружењу, при чему право све више поприма проактивни карактер.

4.7. Значај проактивног права

Сведоци смо непрекидног трагања за равнотежом у односима између права и друштва. Право, као дефинисан систем којем је унутрашња кохерентност најважнији

¹⁴¹ J. L. Cohen, Andrew Arato, *Civil Society and Political Theory*, The MIT Press, Cambridge 1992, 483.

¹⁴² G. Teubner (1997), 1.

¹⁴³ Roger Cotterrell, „What Is Transnational Law?“ *Law & Social Inquiry* 2/2012, 500.

¹⁴⁴ Eilis Ferran, Alexander Kern, „Can Soft Law Bodies Be Effective? Soft Systemic Risk Oversight Bodies and the Special Case of the European Systemic Risk Body“, *Legal Studies Research Paper Studies*, 36/2011, University of Cambridge Faculty of Law, 4, доступно на: <http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/alexander/person/publikationen/KACSLBBE.pdf> – 17.11.2015.

елемент, треба да омогући реализацију великог броја друштвених циљева. У условима глобализације, правног плурализма, нових модела управљања, хибридних форми права и преплитања правних поредака, намеће се потреба да се право схвати и користи на нов, креативан начин, како би успешно парирало контрадикторним и комплексним друштвеним феноменима.

Леонард М. Хамер (*Leonard M. Hammer*)¹⁴⁵ повезује међународно право са оним што Фоко (*Foucault*) назива „продуктивна моћ“ и наводи да „право (као друштвени феномен) није само превентивни механизам, већ одражава неку форму креативности, при чему садржи и продуктивни аспект“. Он идентификује међународну реалност као „фрагментирану политичку сцену“, на којој је држава само један од актера моћи. У том контексту, право данас прави одређени заокрет и брже се прилагођава актуелним глобалним променама. Национални системи треба да понуде подстицајан правни оквир у којем ће се тржишне трансакције регулисати на начин да се ублаже или спрече проблеми проузроковани негативним последицама деловања тржишта.¹⁴⁶

У циљу остваривања ових и других политичких циљева, право треба да добије нови, проактивни карактер. При томе, треба имати у виду да ниједан систем не може преживети, а још мање се развијати, уколико не испуњава минимална очекивања.¹⁴⁷ У складу са тим, промене у правном систему су могуће креирањем нових категорија права. Као одговор онима који указују на недостатак прецизности и јасне структуре алтернативних правних инструмената, у које спадају инструменти *меког* права, истиче се потреба за успостављањем равнотеже између научне ригорозности и практичне релевантности.

Проактивно право карактерише прилаз који уважава вишестрану, променљиву и интерактивну природу људске реалности. У проактивном праву је изражена потреба за дијалогом и сучељавањем различитих схватања. Ради се о идеји да се „размишља заједно“ и да се уважавају разлике.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Tanja E. Aalberts, Leonard M. Hammer, „A Foucauldian Approach to International Law. Descriptive Thoughts for Normative Issues“, *EJIL* 19, 2008, 872.

¹⁴⁶ Wolfgang Kerber, „Institutional Change in Globalization: Transnational Commercial Law from an Evolutionary Economics Perspective“, *German Law Journal* 4/2008, 411.

¹⁴⁷ Jacob Katz Cogan, „The Regulatory Turn in International Law“, *Harvard International Law Journal* 2/2011, 372.

¹⁴⁸ Warren G. Bennis, James O’Toole, „How business schools lost their way“, *Harvard Business Review* 83/2005, 96-104.

Проактивно право је усмерено на јачање међусобног разумевања и на развој правила и процедура којима се *ex ante* поспешује креирање и реализација постављених циљева уз истовремено избегавање непотребних проблема. Уколико све околности у конкретној ситуацији нису узете унапред у обзир, постоји велика вероватноћа да постављени циљеви не буду остварени. Дакле, не ради се само о реаговању на нешто што се десило или се дешава, већ о потреби да се антиципирају могуће последице. Проактивно право је више оријентисано ка решењима, него ка проблемима. Флексибилна и отворена правила омогућују реаговање на променљиве околности и разумевање кључних карактеристика конкретне ситуације. Проактивно право је отворено и према различитим алтернативама, јер је то најбржи пут до одрживих решења, која могу бити ефикасна у конкретној ситуацији, под условом да су успешно антиципирани могући проблеми, потребе и промене. Органи Европске уније су, такође, закључили да проактивно право има потенцијал да допринесе ефикаснијој регулацији на комунитарном нивоу.¹⁴⁹ Овај потенцијал се, пре свега, огледа у два елемента: *антиципативни* елемент, који подразумева деловање унапред на неку будућу ситуацију и елемент *преузимања контроле и изазивања промена*, што подразумева контролисање дате ситуације на начин да се намерно и плански изазива настанак одређене ситуације. Дакле, не чека се да се нека ситуација (неконтролисано) догоди па да тек потом, најчешће касно, уследи реакција на исту. У документу Европског економског и социјалног комитета из 2009. године се наводи да је традиционално фокус у области права био на *прошлости* и да је изучавање права било углавном усмерено на *грешке* – недостатке, кашњења и неусаглашености са правом (тач. 5.1.). Такође се подвлачи да је фокус *проактивног* прилаза другачији – он је усмерен ка *будућности*. Бити *проактиван* је у супротности са бити *реактиван* или *пасиван* (тач. 5.2.). И, на крају, сврха овог мишљења је да се укаже на то да проактивно право може допринети креирању боље регулативе и понудити другачији начин размишљања који за полазну позицију пре свега узима реалне потребе и аспирације индивидуа и сектора бизниса, а не правна средства и начине како треба да се иста користе (тач. 6.9.). У наведеном документу се изражава уверење да јединствено тржиште може имати значајне користи када се фокус права ЕУ (пре)усмери на оне актере на које се правне норме директно односе. Истовремено се

¹⁴⁹ Opinion of the European Economic and Social Committee (EESC) on „The proactive law approach: a further step towards better regulation at EU level“ (2009/C 175/05).

охрабрују државе чланице да на националном плану поступају у складу са предностима које нуди идеја проактивног права.

5. Покушаји дефинисања

*Најстриктније право често изазива
највећу неправду.*

Цицерон

Идеју о блиској вези друштва и права уочили су још римски правници и исказали је кроз максиму – *Ubi societas, ibi ius* (Где је друштво, тамо је и право). Друштво се ослања на право, како би се обезбедила минимална кохезија неопходна за његову егзистенцију, док право рефлектује нормативно стање друштва на које се односи и имплементира. Уколико се пажљиво посматра одређени правни систем, могуће је добити много индикатора о друштву на који се исти односи. Концепција права рефлектује концепцију функционисања конкретног друштва, што даље значи да је дебата о будућности права тесно повезана са дебатом о будућем развоју друштва и државе. Ова логичка теза важи и када је реч о дебати о инструментима меког права.

Ханс Келзен (*Hans Kelsen*) сматра да се „најјасније испољава снажан дуализам који влада модерном правном науком и тиме читавим нашим социјалним мишљењем: дуализам државе и права... држава испуњава своју историјску мисију, тако се учи, тиме што ствара право, „своје“ право, објективан правни поредак, како би му се потом и сама потчинила, то јест обавезала и овластила својим сопственим правом“. Тако држава постаје метаправно биће као нека врста социјалног организма.¹⁵⁰

Под утицајем глобалног тржишта, глобалног процеса управљања и нормативних очекивања, која из њих произлазе, настала је „нормативна арена“. Она се дефинише као простор у којем тржишта и тржишни актери формулишу правила у којима се препознаје „однос симбиозе“ између јавног сектора и приватних актера у успостављању и имплементацији стандарда понашања.¹⁵¹ Помак од *government* до *governance* и укључивање великог броја *stakeholder*-а у процес управљања мења и карактер саме државе, која у том контексту постаје „хетерогена држава“. Тај тренд

¹⁵⁰ Ханс Келзен, *Чиста теорија права*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2007, 78.

¹⁵¹ Julia Black, David Rouch, „The Development of the Global Markets as Rule-Makers: Engagement and Legitimacy“, *Law and Financial Markets Review* 3/2008, 218.

има за логичну последицу стварање много комплекснијег „хибридног“ правног система, којим се отвара простор за примену *меког* права.¹⁵² Заблуда да само држава може вршити функције управљања и креирања правних норми постаје очигледна када се суочи са аргументом да је „дуго важећа визија о једнообразном и монополистичком типу права којим се управља друштвом већ превазиђена“.¹⁵³ Држава није неминовно боља у разумевању економских и технолошких трендова него што су то приватне групе.¹⁵⁴ У постиндустријској привреди неадекватно је уверење да је држава једини и аутентични интегратор свих интереса у друштву и зато неприкосновени интерпретатор јавног интереса који, због тога, мора да буде фиксиран у закону.¹⁵⁵

Укључивање недржавних актера у процес доношења одлука у међународној заједници, што неки виде као опасност за национални суверенитет, заправо рефлектује промењену улогу држава у модерном међународном праву. Нема сумње да ће државе наставити да играју кључну улогу на међународној сцени и убудуће, али неће и већ не делују саме. Међународно право, другим речима, није више само државни бизнис као што је некада било, а већина прилаза конституционалним димензијама међународног права почивала је на тој претпоставци.¹⁵⁶

Меко право је релативно касно постало део те „нормативне арене“, што није било са одобравањем прихваћено од стране различитих актера, како из државног и приватног сектора, тако и из академских кругова. Раних 80-их година прошлог века Проспер Вејл је покренуо оштру кампању против концепта међународног *меког* права и у томе није био усамљен.¹⁵⁷ Он и његови следбеници су сматрали да не постоји сагласност о питању шта значи „меко право“ и да ли оно реално постоји, тврдећи да у правној терминологији овај израз нема јасно одређен садржај.¹⁵⁸ У прилог таквом ставу наводи се да *меко* право обележавају два сепаратна феномена.

¹⁵² S. Boaventura de Sousa, „The Heterogenous State and Legal Pluralism in Mozambique“, *Law & Society Review* 40/1, 2006, 39-75.

¹⁵³ Brian Z. Tamanaha, „Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global“, *Sydney Law Review* 30/2008, 375-411.

¹⁵⁴ Eric Posner, „Law, Economics, and Inefficient Norms“, *University of Pennsylvania Law Review* 144/1996, 1727.

¹⁵⁵ С. Табороши, 207.

¹⁵⁶ Stefan Kirchner, „Relative Normativity and the Constitutional Dimension of International Law: A Place for Values in the International Legal System?“, *German Law Journal* 1/2004, 56.

¹⁵⁷ Prosper Weil, „Towards Relative Normativity in International Law?“, *AJIL* 3/1983, 413.

¹⁵⁸ Anthony Aust, *Handbook of International Law*, CUP, Cambridge 2010², 11, доступно на: http://www.academia.edu/4376372/Anthony_Aust_Handbook_of_International_Law_2nd_edition – 3.12.2015.

Први, *меко* право чине норме које не спадају у правне изворе које признаје међународно право, али имају извештан правни значај, и други, *меко* право се појављује у облику норми које међународно право признаје за формалне изворе права, али оне нису применљиве зато што су уопштене или имају нејасан нормативни садржај и субјективну природу. Међутим, ово нису једини феномени који су у вези са *меким* правом и сваки од њих заслужује да буде посебно разматран.

На основу хронолошког праћења стручне литературе, приметно је да се број опонената *меког* права од 90-их година прошлог века смањује, што на индиректан начин указује да све интензивнија примена инструмената *меког* права у многим областима потврђује, не само да је примена *меког* права реалност, већ истовремено говори о јачању његове позиције у односу на (не)заменљиво *тврдо* право. Стога, данас није више од значаја тражење одговора на питање да ли је *меко* право ушло у корпус права, јер већ постоји довољно доказа који потврђују да је оно ушло на широм „отворена врата“, управо због постојања потребе за таквом категоријом права.

Иако је дуго предмет академских расправа, појам *меког* права још увек није на јединствен начин дефинисан. Разлике у одређењу природе и значења овог појма представљају један од разлога због којих није усвојена универзална дефиниција *меког* права. При томе, „кривица“ није само на страни *меког* права, јер не постоји ни јединствена дефиниција *тврдог* права. У академским студијама које се баве дефиницијом *меког* права најчешће се користи компаративна метода, којом се овај појам дефинише претежно на основу једног критеријума – поређења са *тврдим* правом. Већина теоретичара права, када желе да поставе границу између *тврдог* и *меког* права, користи бинарну једначину – обавезујуће/необавезујуће. Неки теоретичари укључују у дефиницију и правне и неправне норме, док други ограничавају појам само на правне норме, али које су непрецизно формулисане или „слабе“ у погледу њихове обавезности.¹⁵⁹

Уопштено посматрано, могуће је уочити да се *меко* право углавном дефинише прескриптивном дефиницијом, која се ослања на најважнију функционалну одлику овог права – правну необавезност. Тако Ендрју Гузман (*Andrew Guzman*) сматра да је лакше дефинисати *меко* право ако се утврди шта није *меко* право и логично закључује да то није *тврдо* право које чине споразуми и обичаји, али исто тако није ни чисто политичко споразумевање без правне компоненте. По њему, појам *меко*

¹⁵⁹ Већи број дефиниција *меког* права навео је Fabián Cárdenas, „A Call for Rethinking the Sources of International Law: Soft Law and the Other Side of the Coin“, *Mexican Yearbook of International Law*, Vol. 8, 2013, 377-378.

право лежи између ове две алтернативе и служи да означи право које се не уклапа у класичну дефиницију међународног права. За Јона Биргера Скјерсета (*Jon Birger Skjærseth*) и остале, који су очигледно вођени сличним резоновањем, *меко* право се односи на међународне норме које су креиране *са намером* да буду необавезујуће, али да ипак имају правни значај.¹⁶⁰ У стручној литератури заступљена је и релативно кратка дефиниција, којом се под појмом *меког* права подразумевају квази-правни инструменти, који немају никакву казнену или обавезујућу снагу или чија је обавезујућа снага мања у поређењу са традиционалним правом.¹⁶¹

Када државе имају намеру да се „обавежу“, приступиће споразумевању у циљу закључивања уговора/споразума, а када немају такву намеру, склопиће споразум који је „необавезујући“, односно споразум који почива на *меком* праву. Гузман се противи приступу оних теоретичара који упорно покушавају да појам *меког* права „помире“ са класичном дефиницијом међународног права, па када не успевају са овим доктринарним приступом да дефинишу *меко* право, они аутоматски и пребрзо закључују да оно и није „право“.¹⁶²

За неке теоретичаре нема ништа необично у вези са појмом *меког* права, јер је оно увек играло значајну улогу у процесу европске интеграције и представља општи појам којим се означавају различити процеси. Једина заједничка карактеристика тих процеса је да имају нормативан садржај, али да нису формално обавезујући.¹⁶³ За многе је зато *меко* право синоним за онај део права који нема *ex ante* предвиђене санкције у случајевима када се његови инструменти делимично или у потпуности не примењују.

Кенет А. Армстронг (*Kenneth A. Armstrong*) сматра да је термин *меко* право растегнут до тачке пуцања. По њему, овај термин је користан када се употребљава на

¹⁶⁰ Jon Birger Skjærseth, Olav Schram Stokke, Jørgen Wettestad, „Soft Law, Hard Law, and Effective Implementation of International Environmental Norms“, *Global Environmental Politics* 3/2006, 104.

¹⁶¹ Bede Nwete, „Corporate Social Responsibility and Transparency in the Development of Energy and Mining Projects in Emerging Markets; Is Soft Law the Answer?“, *German Law Journal* 4/2007, 327.

¹⁶² Andrew T. Guzman, „The Design of International Agreements“, *European Journal of International Law* 4/2005, 583, 610. Гузман се посебно осврнуо на појмове „необавезујуће“ и „обавезујуће“, који се често користе као синоними за *тврдо* и *меко* право што понекад ствара забуну, јер обавезујуће ангажовање, мисли се на споразуме, често не садржи механизме присиле, као што необавезујући споразуми ипак могу за њихове потписнике наметнути неку врсту обавеза. Другим речима, разлика се своди на следеће: кршење обавезујућих ангажмана је „скупља“ за њиховог прекршиоца, него за прекршиоца необавезујућих ангажмана, који ипак може да сноси извесне последице.

¹⁶³ D. M. Trubek, Patrick Cottrell, Mark Nance, „Soft Law, Hard Law, and European Integration: Toward a Theory of Hybridity“, 1, доступно на: https://media.law.wisc.edu/s/c_8/zy5nj/hybriditypaperapril2005.pdf – 3.12.2015.

конзервативан начин, како би се описали инструменти који имају правну форму, стипулисани су у стилу који се традиционално користи за инструменте међународног или националног права и чије доношење не одступа сувише од уобичајених процедура којима се креира међународно или национално право. Једноставно речено, *меко* право „личи на право, али није исто што и право“ (енгл. *law-like, but law-lite*).¹⁶⁴

Пишући о феномену *меког* права још пре неколико деценија, Френсис Снајдер (*Francis Snyder*) је понудио релативно једноставну дефиницију, која се и данас најчешће цитира и која је послужила као полазна основа за формулисање дефиниција многих теоретичара. По њему, *меко* право чини „скуп правила понашања која, у принципу нису правно обавезујућа, али која ипак могу да произведу одређене правне последице у практичном смислу“.¹⁶⁵

Ентони Д’амато (*Anthony D’Amato*) полази од тезе да је суштина сваког правила *меког* права да није правно обавезујуће и да је због тога „*меко* право као глава без тела. Глава зна где жели да иде, али јој недостају средства да тамо стигне“.¹⁶⁶ Интересантна је и његова идеја како да се поједностави разликовање *меког* и *тврдог* права, уз објашњење да се *меко* право може замислити као гола норма, док је *тврдо* право норма која је обучена у казну.¹⁶⁷ Његова дефиниција, која је шире прихваћена, је да се норма без санкције назива *меким* правом, а норма плус санкција се назива *тврдим* правом или једноставно *правом*.¹⁶⁸

Меко право се одређује и кроз разноликост инструмената „од споразума...који садрже само меке обавезе (*legal soft law*) до необавезујућих или добровољних резолуција и кодекса понашања које су формулисале и прихватиле међународне и регионалне организације (*non-legal soft law*)“.¹⁶⁹

Значајно је указати на становиште Данијела Тирера (*Daniel Thürer*) да *меко* право, иако није формално обавезујуће, може имати нормативни карактер и водити ка јачању правних консеквенци.¹⁷⁰ Он се одлучио за концизну дефиницију,

¹⁶⁴ K. A. Armstrong, 6.

¹⁶⁵ F. Snyder, „Soft Law and Institutional Practice in the European Community“, *The Construction of Europe* (ed. S. Martin), Kluwer Academic Publishers 1993, 198.

¹⁶⁶ Anthony D’Amato, „Softness in International Law: A Self-Serving Quest for New Legal Materials: A Reply to Jean d’Aspremont“, *European Journal of International Law*, 3/2009, 899.

¹⁶⁷ *Ibid.*, 902.

¹⁶⁸ A. D’Amato, „A Few Steps Toward an Explanatory Theory of International Law“, *Faculty Working Papers*, Paper 90, 2010, 5.

¹⁶⁹ Christine Chinkin, „The Challenge of Soft Law: Development and Change in International Law“, *International and Comparative Law Quarterly* 38/1989, 851.

¹⁷⁰ D. Thürer, „Soft Law“, *Encyclopedia of Public International Law* (ed. R. Bernhardt), Elsevier Science, Vol. 4, 2000, 454.

сматрајући да се *меко* право односи на ангажовања која су више од политичких изјава, али мање од права *stricto sensu*. Сва ова ангажовања имају нешто заједничко, без обзира на то што нису обавезујућа, имају извесну сличност са правом или извесну правну релевантност. Тирер то објашњава чињеницом да није лако дефинисати *меко* право на прецизан начин, јер оно не представља правни концепт који има јасно детерминисан садржај и домен примене. Стога се он определио за апстрактни приступ, по којем је *меко* право феномен у међународним односима који покрива сва друштвена правила креирана од стране државних и других субјеката међународног права, а која, иако нису правно обавезујућа, имају посебну правну релевантност.¹⁷¹

Слична је дефиниција по којој *меко* право чине „нормативне одредбе које су садржане у необавезујућим текстовима“.¹⁷² У својој студији Ен Петерс (*Anne Peters*) и Изабела Пагото (*Isabella Pagotto*) термином *меко право* означавају инструменте који, са једне стране, нису правно обавезујући у класичном смислу, али који, са друге стране, нису без правних ефеката.¹⁷³ Заснивајући своје становиште на степенованој нормативности и на теорији прототипа, ове ауторке сматрају да *меко* право спада у област права. Оно може да се разликује од чисто политичких докумената, зависно од тога колико је блиско прототипу права. При томе, треба имати у виду да не постоји јасна линија разграничења између *тврдог* и *меког* права, као што и правни текстови по својој природи могу бити тврђи или мекши.¹⁷⁴

Берул Тер Хар (*Berul Ter Haar*) сматра да је већина теоретичара сагласна у погледу концепта *меког* права, али да постоје различити ставови када је реч о његовој дефиницији, те предлаже да се *меко* право дефинише као „међународни споразум коме недостаје правно обавезујућа снага, који је често непрецизан и не може бити основа за решавање спорова или тумачења од треће стране, али ипак поседује правни оквир, јер креира заједничка очекивања у погледу будућег понашања и усаглашавања, због чега има правне и практичне ефекте“.¹⁷⁵

¹⁷¹ D. Thürer (2009), 163.

¹⁷² Dinah Shelton (ed.), *Commitment and Compliance: The Role of Non-binding Norms in the International Legal System*, Oxford University Press 2000, 292.

¹⁷³ Anne Peters, Isabella Pagotto, „Soft Law as a New Mode of Governance: A Legal Perspective“, *NEWGOV*, Ref. No. 04/D11, University of Basel 2006, 4.

¹⁷⁴ *Ibid.*, 12

¹⁷⁵ Beryl Ter Haar, „Open Method of Coordination: A New Stepping Stone in the Legal Order of International and European Relations“, *Journal of International Law* 77/2008, 235-251.

Нема сумње да се један од разлога због којих је практично немогуће постићи сагласност у погледу дефиниције *меког* права налази у чињеници да се овај термин користи у контексту великог броја инструмената чију је природу, улогу, могуће правне ефекте и друге карактеристике веома тешко обухватити универзалном дефиницијом. Стога Линда Сенден предлаже да дефиниција *меког* права обухвати три кључна елемента: први заједнички елемент је „правило понашања“ или „ангажовање“; други је постојање сагласности да инструменти *меког* права немају по себи обавезујућу снагу, али да ипак нису без икаквог правног ефекта; и треће је да су ови инструменти усмерени или могу довести до неких практичних ефеката или утицаја на понашање. На основу ових елемената Сенден дефинише *меко* право као правила понашања прописана у инструментима којима није додељена правно обавезујућа снага, али који ипак могу имати извесне (индиректне) практичне ефекте.¹⁷⁶ Према овој дефиницији, у случају потпуно добровољног повиновања неком инструменту *меког* права, може се говорити о *de facto* ефектима *меког* права.

Поједини аутори стоје на становишту да се термин *меко* право користи као прикладна скраћеница која се односи на непрецизне правне норме.¹⁷⁷

Абот и Снајдел сматрају да област *меког* права почиње када су правни аранжмани ослабљени уздуж једне или више димензија, које су ови теоретичари дефинисали као одређеност преузете обавезе, прецизност и делегирање. „Омекшавање“ може да се огледа у различитим градацијама уздуж сваке димензије и различитим комбинацијама ових димензија. Ови теоретичари термин *меко* право користе како би „разликовали значајан број девијација од *тврдог* права, али и од чисто политичких аранжмана у којима је легализација углавном одсутна“.¹⁷⁸ Они посебно указују на постојање *de iure* и *de facto* обавеза.

Кад је реч о дефиницији *меког* права у праву Европске уније, значајно је указати на Резолуцију Европског парламента од 4. септембра 2007. године о институционалним и правним импликацијама примене инструмената *меког* права.¹⁷⁹ У наведеној резолуцији изнет је став да се избегава употреба или позивање на термин *меко право* у официјелним документима институција ЕУ (тачка 19 Резолуције). Под

¹⁷⁶ Linda Senden, „Soft Law, Self-regulation and Co-regulation in European Law: Where Do They Meet?“, *EJCL*, Vol. 9, 2005, 22.

¹⁷⁷ Tadeusz Gruchalla-Wesierski, „A Framework for Understanding ‘Soft Law’“, *McGill Law Journal*, Vol. 30, 1984, 4, доступно на: <http://www.lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/2630755-wesierski.pdf> – 8.4.2015.

¹⁷⁸ K. W. Abbott, D. Snidal, 422.

¹⁷⁹ European Parliament Resolution of 4 September 2007 on institutional and legal implications of the use of „soft law“ instruments (2007/2028 – *INI*).

тачком „К“ Резолуције, *меко* право се поистовећује са „правилима понашања која су садржана у инструментима која немају правно обавезујући карактер, али која и поред тога могу имати извесне – индиректне – правне ефекте и са којима се намерава и могу се постићи практични ефекти“. У овој формулацији препознајемо дефиницију *меког* права коју је предложила Линда Сенден, иако је Европски парламент овом резолуцијом директно упутио поруку и неслагање са оним теоретичарима права који *меком* праву приписују правне ефекте. Исто тако, у тачки 1 Резолуције је изнет веома критичан став у погледу *меког* права јер може да конституише „непрецизан и неефикасан“ инструмент. Овакав инструмент може изазвати штетан ефекат у односу на комунитарну легислативу и институционалну равнотежу и зато га треба, и у случајевима када је то предвиђено Споразумом, „користити са опрезом“. Такође је указано да су инструменти *меког* права легитимно средство за припрему и интерпретацију обавезујућих правних аката (тачка М), али да ни у једном случају не могу представљати сурогат легислативи за чије су доношење овлашћени органи Заједнице (тачка L). Без обзира на ова упозорења, на основу пажљиве анализе садржаја наведене резолуције Европског парламента може се закључити да њен циљ није био дисквалификација инструмената *меког* права (што су прижељкивали противници ове врсте права), већ пре свега указивање на потребу да се успоставе извесне границе за њихово коришћење, јер „без довољно пажње“, како је наведено, то може довести до ситуације да нека акта Комисије ЕУ (или других органа ЕУ) буду донета *ultra vires* (тачка S).

Анализа бројних покушаја и предлога како да се дефинише појам *меког* права показује да већина теоретичара не дефинише *меко* право са позиција позитивног приступа, већ се радије опредељује за негативан приступ, тј. поређење са *тврдом* правом.¹⁸⁰

Тако Абот и Снајдел полазе од става да се *тврдо* право односи на „...правно обавезујуће обавезе којима је прецизирана и делегирана институција за интерпретацију и имплементацију права“, док *меко* право „почиње када су правни аранжмани ослабљени у односу на једну или више димензија“. *Меко* право се јавља у

¹⁸⁰ Према дефиницији *USLegal. Inc.*, *меко* право се односи на правила која по својој природи нису стриктно обавезујућа, али нису ни без извесног правног значаја. *Тврдо* право се односи на обавезујуће инструменте чијом применом се државама и другим међународним ентитетима обезбеђују права или намећу одређене обавезе; доступно на: <http://definitions.uslegal.com/s/soft-law/> – 8.4.2015.

великом броју различитих форми и због тога избор између ове две врсте права није бинаран.¹⁸¹

Позитивистичко поимање права је навело поједине теоретичаре да на одређени начин раздвоје концепт права од принуде којом држава располаже. Право је, по њима, нешто више од принуде. Без обзира на то да ли је реч о *тврдом* или *меком* праву и без обзира на то да ли оно предвиђа санкције или не, владавина права је примарни алат, који је креиран тако да се свеобухватно усмери индивидуално понашање у оквиру дате групе. Владавина права смањује обим онога што је могуће, стабилизује очекивања актера и тако покреће друштвени поредак“.¹⁸²

Узимајући природу ствараоца норми као кључни критеријум за разликовање *тврдог* и *меког* права, *тврдо* право се одређује као режим који се примарно односи на моћ државе, посебно имајући у виду њен монопол над средствима присиле, да креира и примењује аранжмане на међународном и националном нивоу, док се *меко* право односи на учешће недржавних актера у креирању и примени аранжмана.¹⁸³ За теоретичаре који поступак усвајања правила сматрају битним критеријумом разликовања, правила *меког* права су она која *нису* у сагласности са конституционалним и другим формалностима неопходним да би била правно обавезујућа, за разлику од правила *тврдог* права.¹⁸⁴ У неким случајевима, *меко* право може произвести исте, или чак и боље ефекте, него што би се могло постићи применом најближег еквивалентног инструмента *тврдог* права. Иако *меко* право нема снагу права у традиционалном смислу, оно и поред тога може да утиче на понашање других или (1) зато што ти други у њему препознају изразе кредибилних политичких ставова или интенција које могу, у наредном периоду, бити укључене у формално обавезујуће право, или (2) зато што ти ставови представљају јасну поруку државних органа како гледају на конкретну ситуацију, појаву или процес.¹⁸⁵

¹⁸¹ K. W. Abbott, D. Snidal, 421-422.

¹⁸² Вид. више: Isabelle Duplessis, „Soft International Labour Law: The Preferred Method of Regulation in a Decentralized Society“, *Governance, International Law & Corporate Social Responsibility, Research Series* 116, International Institute for Labour Studies, Geneva 2008, 7-36.

¹⁸³ John J. Kirton, Michael J. Trebilcock, „Introduction: Hard Choices and Soft Law in Sustainable Global Governance“, *Hard Choices, Soft Law: Voluntary Standards in Global Trade, Environment and Social Governance* (eds. J. J. Kirton, M. J. Trebilcock), Ashgate Publishing 2004, 9.

¹⁸⁴ Jacob E. Gersen, Eric A. Posner, „Soft Law“, *Stanford Law Review* 3/2008, Forthcoming; University of Chicago, Public Law and Legal Theory, Working Paper No. 213, 6, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=1113537> – 14.11.2015.

¹⁸⁵ J. J. Kirton, M. J. Trebilcock, 9.

Непостојање универзалне дефиниције *меког* права без сумње отежава разликовање и поређење ове две врсте права, али то не може угрозити улогу и позицију *меког* права, пре свега у пракси, јер оно као „сенка“ прати *тврдо* право.

Још 80-их година прошлог века Тадеуш Грухала-Везиерски (*Tadeusz Gruchalla-Wesierski*) је, учествујући у дебати о природи *меког* права и његовој дефиницији, изнео мишљење да је неопходно да дефиниција овог појма буде тако формулисана да обухвати различита значења ове врсте права. Иако реч „право“ у термину *меко* право на одређени начин упућује да се ради о обавези која је правна у погледу форме, дефиниција овог појма подразумева „да су норме *меког* права правне и неправне обавезе којима се креирају очекивања да ће бити коришћене у циљу избегавања и решавања спорова. Оне нису предмет интерпретације треће стране и њихов садржај, као и начин њиховог креирања, је по природи интернационалан“.¹⁸⁶

Присталице функционалистичког приступа сматрају да је *меко* право добра ствар, јер је бољи *меки* споразум, него никакав споразум. Неки од њих указују да је битна разлика између *тврдог* и *меког* права у томе што споразуми морају бити потврђени од стране парламента у складу са националним законодавством, док влада има потпуну слободу усвајања/закључивања инструмената који нису формални споразуми, као што су инструменти *меког* права.¹⁸⁷

На основу анализе стручне литературе може се уочити да се број опонената *меког* права од 90-их година прошлог века до данас значајно смањило, што на индиректан начин указује да је примена инструмената *меког* права у различитим областима постала реалност. Данас није више од посебног значаја тражење одговора на питање да ли је *меко* право део корпуса права, јер постоји довољно аргумената и доказа који говоре у прилог мишљењу да је оно ушло у корпус права на широм „отворена врата“ управо зато што је постојала потреба за таквом врстом права. У том контексту, ради разумевања специфичности *меког* права упутно је размотрити и његову правну природу.

¹⁸⁶ T. Gruchalla-Wesierski, 44.

¹⁸⁷ J. Klabbbers, „Reflections on Soft International Law in a Privatized World“, *Finnish Yearbook of International Law* 16/2005, 4, доступно на:
http://www.helsinki.fi/eci/Publications/Klabbbers/JKSoft_law_and_public.pdf – 8.4.2015.

6. Правна природа

Право није тако апсолутно као што о томе често сањамо.
Жан Карбоније (*Jean Carbonnier*), 1969.

Пре разматрања природе *меког* права, а у циљу објективне анализе супротстављених аргумената у погледу овог питања, потребно је, *inter alia*, имати у виду и следеће стереотипе: (1) поборници и опоненти *меког* права су превасходно фокусирани на конкретне циљеве и задатке које желе остварити, али при томе занемарују релативни капацитет различитих модалитета за реализацију тих циљева. Обе стране *a priori* полазе од претпоставке да су циљеви и модалитети које они заступају супериорни и при томе немају разумевања за другачије ставове и алтернативне предлоге. Таква једностраност најчешће води ка ситуацији да једна струја искључиво заступа примену *тврдог* права, док друга преферира примену *меког* права. Овакав начин размишљања не само да не уважава емпиријски значај различитих модалитета, већ одвраћа од употребе хибридних (тврдых и меких) модела управљања и могуће синергије између обавезујућих и необавезујућих механизма и (2) поборници и опоненти *меког*, односно *тврдог* права, често полазе од идеалне верзије врсте права коју преферирају и при томе истичу њене капацитете, који, по правилу, нису увек у сагласности са практичним искуствима.

У склопу разматрања правне природе *меког* права потребно је *ex ante* уважити следеће чињенице: да је *меко* право доктринарна креација која нема упориште у позитивном праву, да је појам *меког* права по свом карактеру контроверзан и да су, по правилу, инструменти и правила *меког* права у писаној форми. Такође, треба имати у виду да се за анализу права користе методологије преузете из разних других научних дисциплина.¹⁸⁸

Уколико се прихвати научни приступ заснован на бинарном моделу по којем је право или *тврдо* или није право уопште, онда у наведеној „или-или“ релацији, нема места за *меко* право. Међутим, овај приступ представља *reductio ad absurdum* (*свођење на немогуће*, како је Аристотел писао) у разумевању и тумачењу права, који се не може одржати у контексту промена, узрокованих процесом глобализације, као и либералних теорија, којима се урушава традиционална централистичка улога државе

¹⁸⁸ R. Cotterrell, „Why Must Legal Ideas Be Interpreted Sociologically?“, *Journal of Law & Society* 25/1998, 178.

у креирању права. Данас се фаворизују трендови као што су: дерегулација, нове форме управљања и приватизација. Логично, у том контексту се често поставља питање – да ли треба (за)штитити право од удара процеса глобализације или га треба прилагођавати тим истим ударима. Интересантне су хипотезе које је тим поводом поставио Зумбансен (*Zumbansen*), по коме: (1) право треба да се разуме и реконструише у контексту глобализације, (2) право које је у спрези са државом данас треба разумети као право *после* државе благостања, али не и као право *без* државе и (3) питања у погледу будућности права у контексту глобализације треба да буду теме правне методологије.¹⁸⁹ Дакле, тек када се уваже одређене реалности и схвати суштина глобалних промена у свим сферама друштва, могуће је заузети објективан став у погледу места и улоге *меког* права са којим се, као међукатегоријом, попуњава континуум права, чији дијапазон примене „покрива“ простор од политичких опредељења до обавезујуће нормативе *тврдог* права.

Меко право у одређеним случајевима може бити исто тако ефикасно као и *тврдо* право. Норме из арсенала *меког* права могу у датим условима, захваљујући својој флексибилности, обезбедити адекватне, алтернативне и брзе одговоре у циљу решавања проблема. Могуће је уочити да се инструменти *меког* права протоком времена „дограђују“, углавном задржавају свој *меки* карактер или постају *тврђи*, а врло ретко *мекши*. Те особине *меког* права га у одређеним ситуацијама чине супериорним у односу на традиционално право, са чијом се применом често касни због процедуралних разлога, што има за последицу споро реаговање на нове претње, ризике и изазове. С обзиром на то да је приликом креирања *тврдог* међународног права, по правилу, потребно постићи консензус између субјеката на које се односи примена правила, искуство говори да је за креирање таквих правила најчешће потребно много више времена него што га у условима конкретне кризе стварно има. Штефан Кирхнер (*Stefan Kirchner*) указује да „глобалне кризе траже глобална решења“.¹⁹⁰ Да би се ефикасно реаговало на глобалне кризе, правила не смеју бити креирана са закашњењем, због чега је потребно у поступак њиховог креирања укључити одговарајуће експерте, али и створити услове да иста буду у што краћем року прво глобално прихваћена, а потом и глобално примењивана.

¹⁸⁹ P. Zumbansen, „Transnational Private Regulatory Governance: Ambiguities of Public Authority and Private Power“, *Law and Contemporary Problems* 2/2013, 122.

¹⁹⁰ S. Kirchner, „Effective Law-Making in Times of Global Crisis – A Role for International Organizations“, *Goettingen Journal of International Law* 2/2010, 270.

Меко право има још једну специфичну предност. Наиме, оно је оријентисано *pro futuro*, јер његови инструменти крче пут *тврдом* праву које често *post factum* само дефинише правни оквир за конкретну ситуацију, која је применом инструмената *меког* права већ стављена под контролу и/или усмерена у жељеном правцу.

Теоретичари позитивистичке оријентације, која почива на строгом дуализму између права и неправда, и не покушавају да објасне природу и значај *меког* права, као ни његов директан или индиректан утицај на различите актере. Са оваквим прилазом се не слажу бројни теоретичари. Инструментима *меког* права може да недостаје претпостављена „оштрина“ правила или обавеза, али је извесно да они нису правно ирелевантни. Као такви, они представљају веома важну форму права, која може бити *мека*, али која не треба да буде схваћена као „неправно“ право.¹⁹¹

Правила која спадају у *меко* право не треба сматрати мање вредним или инфериорним средствима, којима се врши утицај на поступање актера на међународном нивоу. Ова правила, са социолошког становишта, могу бити једнако вредна као и класичне правне норме. У том смислу Ласло Блутман (*László Blutman*) заступа мишљење да је сумњива тврдња да правила морају имати правну форму како би успешно вршила своје регулаторне функције. Академска разматрања о *меком* праву се обично заснивају на погрешном приступу да по сваку цену инструментима овог права доделе неку врсту правне природе, како би објаснила њихове регулаторне функције. Међутим, у већини случајева, одговор на питање у погледу ефикасности или неефикасности ових инструмената се не налази у оцени њихове усклађености са формалноправним правилима, већ у детаљним социолошким анализама међународних односа.¹⁹²

У академским полемикама 90-их година прошлог века издваја се становиште да је за разумевање природе *меког* права, као и разлога због којих јача талас примене овог права, осим социолошких разлога, као што су постојање и константан развој мреже институција на свим нивоима, диверзификација компоненти светске заједнице, брзи развој економије, напредак науке и технологије, потребно узети у обзир и „известан страх да је постојеће (*тврдо*) право сувише ригидно – или због тога што га је тешко дословно применити или зато што не може бити брзо прилагођавано променама у областима које треба регулисати“.¹⁹³ Тако је уочено да су

¹⁹¹ Alan Boyle, „Some Reflections on the Relationship of Treaties and Soft Law“, *International and Comparative Law Quarterly* 4/1999, 907.

¹⁹² L. Blutman, 612.

¹⁹³ P. M. Dupuy, 422-423.

у пракси *OECD*-а *мека* контрола и *меке* мере ефикасније и самим тим прихватљивије од правне принуде. Таква пракса почива на једној специфичној карактеристици правне природе *меког* права. Између међународног права и неправна (неправне норме садрже обавезе које имају чисто политичку, моралну или техничку природу) постоји један или више слојева у којима су смештене норме које имају посебан однос са међународном правном сфером и чине њену „сиву зону“. Те норме, према Блутману, представљају *меко* право или различите типове *меког* права.¹⁹⁴ Метафора „сива зона“ иницира питање зашто различити актери прихватају норме *меког* права иако нису обавезне, или, шта те норме чини различитим од политичких и моралних обавеза, које немају или још нису попримиле правну природу *меког* права. Теоретичари права најчешће одговор заснивају на два аргумента. Први је *функционални аргумент* да се државе и други актери придржавају и позивају на норме *меког* права, због чега оно у тим случајевима практично врши исте функције, које врше и норме *тврдог* права. Други је *аргумент сличности* који се огледа у томе да норме *меког* права имају посебне и блиске везе са сфером *тврдог* права, што их издваја из „мора других неправних норми“. Та блискост се често описује општим фразама које указују на то да норме *меког* права производе „правне ефекте“, да су од „посебног правног значаја“, да имају извесну „правну компоненту“ или „правну вредност“, или да су веома блиске праву“.¹⁹⁵

Меко право је по својој природи веома нијансирано и због тога способно да рефлектује све „сиве нијансе“ које се простиру од граничне црне (*тврда* одговорност и санкције) до граничне беле тачке (без одговорности и санкција), које симболично представљају десну и леву страну спектра права. Ако би неко све инструменте *меког* права приказао на тој скали, тешко да би и један део те скале остао празан.¹⁹⁶

Међународна правна арена није само хетерогена, већ је и веома динамична. Уочено је да инструменти *меког* и *тврдог* права могу да делују као алтернативе, да буду комплементарни, али и у антагонистичком односу. Анализирајући наведене релације Грегори Шафер (*Gregory Shaffer*) и Марк Полак (*Mark Pollack*) су поставили четири генеричке опције које су на располагању актерима, који се супротстављају постојећим инструментима *тврдог* и/или *меког* права: (1) ново *меко* право намењено да се супротставља постојећем *тврдом* праву; (2) ново *тврдо* право намењено да се

¹⁹⁴ L. Blutman, 613-614.

¹⁹⁵ *Ibid.*, 617.

¹⁹⁶ Matthias Goldmann, „Inside Relative Normativity: From Sources to Standard Instruments for the Exercise of International Public Authority“, *German Law Journal* 11/2008, 1865.

супротставља постојећем *тврдом* праву; (3) ново *тврдо* право намењено да се супротставља постојећем *меком* праву и (4) ново *меко* право намењено да се супротставља постојећем *меком* праву.¹⁹⁷

Набројане опције представљају одраз непрекидне „борбе“ између ове две (условно четири) категорије права у коју се укључују и државе са својим конкретним интересима и циљевима. Сукоб између Сједињених Америчких Држава и Европске уније, који се односи на генетски модификовану храну можда најбоље илуструје како се *тврдо* и *меко* право користе од стране државних и недржавних актера као супротстављени инструменти. Шафер и Полак су поставили хипотезу да ће државе преферирати инструменте са тврђим правним карактеристикама када су њихови интереси извесни и када могу обезбедити довољну подршку од стране трећих држава, посебно када су довољно моћне да преговарају на мултилатералној основи или на бази серије билатералних преговора, са циљем да обезбеде подршку за реализацију својих циљева. Уколико не постоје такви услови, државе и недржавни актери ће се одредити за употребу инструмената *меког* права како би „поткопали“ снагу или позицију *тврдог* права, које им не иде у прилог. Из овога се може закључити да се *меко* право у одређеним ситуацијама користи као „смоквин лист“, да би се брже и лакше постигли одређени циљеви и без примене *тврдог* права. Стога се чини утемељеним мишљење да најбољи правни системи оперишу само на маргини, остављајући да већину стандарда усвоји друштво и да исти буду „самопримењени“ од самог друштва.¹⁹⁸

Креатори права често користе *меко* право, као неку врсту претходнице, да би указали на своју намеру да су спремни да примене инструменте *тврдог* права у одређеној ситуацији.¹⁹⁹ Овај (међу)корак у креирању права даје прилику актерима на које би могли бити примењени *тврди* инструменти да унапред, дакле, на време, промене или прилагоде своје понашање, у ком случају неће ни бити потребе за увођењем *тврдох* инструмената. Дакле, *меко* право може бити од користи чак и у случају да „најављено“ увођење *тврдох* права не буде реализовано, јер су одређени актери у међувремену кориговали своје понашање и на тај начин „избегли“ потребу

¹⁹⁷ G. C. Shaffer, M. A. Pollack, 711-712, 788-798.

¹⁹⁸ Cheryl W. Gray, „Reforming Legal Systems in Developing and Transition Countries“, *Finance and Development* 34:3, September 1997, 15.

¹⁹⁹ J. E. Gersen, E. A. Posner, „Soft Law: Lessons From Congressional Practice“, *Stanford Law Review* 3/2008, 586.

за увођењем инструмената *тврдог* права. То је пример како право може да утиче на нечије понашање независно од санкција.²⁰⁰

Теоретичари међународног права су 70-их година прошлог века започели озбиљно разматрање феномена повезаних са *меким* правом, пре свега, користећи епистемолошку могућност да говоре на другачији начин о обавезујућој природи права, као и да креирају категорију права која је слична *тврдом* праву.²⁰¹ Крајем наредне декаде *меко* право је препознато у различитим инструментима који се протежу „од споразума...који укључују само *меке* обавезе („правно *меко* право“), до необавезујућих или добровољних резолуција и кодекса понашања формулисаних и прихваћених од стране међународних и регионалних организација („неправно *меко* право“).²⁰² Осим тога, уочена је разлика између правно *меког* права (*тврдо* правило – *меки* садржај) и неправно *меког* права (*меко* правило – *меки* до *тврди* садржај), који чине бит сваког правног инструмента помоћу којег се идентификује *меко* међународно право у терминима који обележавају његову „мекоћу“ у суштинском и/или процедуралном смислу.²⁰³

Анализа савремене регулаторне праксе потврђује да међународно право није монолитни *corpus iuris* којег чине само обавезујуће норме. На основу конвенционалне доктрине државе креирају међународно право тако што приступају споразумима који захтевају пристанак свих страна, што се лакше постиже кад је реч о двама или мањем броју држава. Али, како многи међународни проблеми имају глобални карактер, могу бити успешно решавани само у случају уколико све, или готово све државе у томе учествују. Државе које настоје да решавају такве проблеме често не могу да наведу друге државе да се сагласе са предложеним решењима и такав споразум никада не може ни ступити на снагу.²⁰⁴

Један од кључних разлога због којег стране које желе да постигну конкретан договор преферирају *меко* у односу на *тврдо* право налази се у чињеници да процес креирања споразума не може да се носи са убрзаном динамиком политичких,

²⁰⁰ Richard H. McAdams, „A Focal Point Theory of Expressive Law“, *Virginia Law Review* 86/2000, 1649-1672.

²⁰¹ J. Klabbbers (2005), 315.

²⁰² Ch. Chinkin, 851.

²⁰³ T. Gruchalla-Wesierski, 40.

²⁰⁴ *A propos* ове ситуације остаје отворено питање да ли ће државе остајати у *меким* аранжманима док исти не „отврдну“ или ће, остајући у њима, на елегантан начин избегавати *тврђе* аранжмане. Зависно од конкретних услова *меко* право може бити друго најбоље (енгл. *second-best*) решење када нема услова да се примени *тврдо* право или прво најбоље (енгл. *first-best*) решење када је довољно ефикасно да утиче и коригује одређена понашања.

економских и дипломатских међународних односа. Традиционални процеси повезани са креирањем *тврдог* права нису у стању да задовоље све чешће захтеве за алтернативним решењима у области међународног права. У наставку оваквог резоновања, Фабијан Карденас (*Fabián Cárdenas*) сматра да прибегавање *меком* праву нема за основни циљ избегавање директних правних ефеката, као што су: принудна обавезност, извршност и могућност да се одговорност оцењује од стране међународних тела задужених за решавање спорова, што би заиста могло унети нестабилност у међународни правни поредак. Напротив, *меко* право се спонтано појавило као последица потребе да се процес креирања права поједностави и убрза у циљу ефикаснијег регулисања проблема, који због своје природе захтевају брзо реаговање. Стога, Карденас закључује да „прихватање одређених правила *меког* права као новог начина креирања права у XXI веку не треба да води у правну анархију већ, напротив, треба да води ка формализацији нових извора међународног права“.²⁰⁵

Наведено схватање није усамљено, јер се заснива на становишту да више није реално да се листа извора међународног права лимитира на *status quo ante*, тј. да извори који су наведени у члану 38, став 1 Статута Међународног суда правде²⁰⁶ представљају једине признате изворе права. Наведени члан Статута Међународног суда правде почива на концепту извора права,²⁰⁷ којим се не уважава улога недржавних актера, која је у међувремену значајно порасла.

Очигледно је да је наступило време да се преиспита и допуни листа извора међународног права, јер постојећих пет не могу да задовоље нове захтеве и потребе. Извори *меког* права су много „дарежљивији“ од извора *тврдог* права којег чине конвенције, обичаји и општи принципи.²⁰⁸

Међутим, постоје и другачија схватања. Тако Данијел Тирер заступа мишљење да термину *меко* право недостаје прецизност и да се због тога могу извести

²⁰⁵ F. Cárdenas, 389.

²⁰⁶ Вид. више: Jayakumar Kirthi, „Where Does Article 38 Stand Today?“, *E-International Relations* 2011, доступно на: <http://www.e-ir.info/2011/10/12/where-does-article-38-stand-today/> – 12.5.2015; Omar Shagufta, „Sources of International Law in the Light of the Article 38 of the International Court of Justice“, 2011, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=1877123> – 12.5.2015; Christopher Greenwood, „Sources of International Law: An Introduction“, 2008, доступно на: http://untreaty.un.org/cod/avl/pdf/lsgreenwood_outline.pdf – 12.5.2015.

²⁰⁷ Уосталом, набројани „извори“ су још 1920. године утврђени од стране Лиге народа, а природа међународних економских, политичких и друштвених односа је у овом релативно дугом периоду драстично промењена.

²⁰⁸ A. D’Amato, „International Soft Law, Hard Law and Coherence“, *Northwestern Public Law Research*, Paper No. 08-01, March 1, 2008, 1-2.

погрешни закључци о овој врсти права. Према његовом схватању, фундаментална разлика између *тердог* и *меког* права не може се игнорисати и због тога *меко* право не треба да буде независни, формални извор међународног права у традиционалном смислу упркос томе што представља важан феномен у међународним односима.²⁰⁹

Супротно томе, Антонио Сегура-Серано (*Antonio Segura-Serrano*) сматра да управо *меко* право представља алтернативу класичном креирању права у доба када је глобална арена запала у пат позицију, тј. у историјске тешкоће које се појављују у покушајима међународне регулације на линији конфронтација „Север – Југ“. *Меко* право представља део новог пројекта, којим се слаби традиционална централистичка улога државе и поспешују нови трендови, као што су дерегулација и приватизација.²¹⁰

Интеракција правних и неправних правила предмет је разматрања бројних студија. Тако је у студији под називом „Зона неправна, зона конфликта?“ Луј-Филипа Каријеа (*Louis-Philippe Carrier*),²¹¹ изнето становиште да право чини збирка правила која су креирана са циљем разрешавања конфликта. Карије сматра да би било претерано тврдити да право елиминише све конфликте или да се узрок конфликта увек налази у чињеници да се право недовољно примењује, да право не успева да реалност доведе у склад са важећим правилима или зато што правила, која треба да имају за последицу разрешавање конфликта још увек нису стипулисана. Другим речима, само право не може бити ефикасан лек за све конфликте у друштву, већ је потребно укључити и средства ван права – *неправо*. Уколико се при томе не успе, могући узроци су двојаки, или норме нису прилагођене стању у друштву или су неадекватно примењене. Обе наведене слабости могу се отклонити на начин који је већ предвиђен самим правом. У сваком случају, неспорно је да постоји интеракција између права и неправна и да се ова чињеница све више узима у обзир, како у правној теорији, тако и у правној пракси.

Битан сегмент регулаторног простора данас представљају тзв. „регулативни разговори“, који омогућују компетентним органима да *ex ante*, на неформалан начин, упознају и процене ставове појединих актера у погледу норми које су у фази припреме, а које ће се на њих у будућности односити. Ова врста разговора

²⁰⁹ D. Thürer (2009), 177.

²¹⁰ Antonio Segura-Serrano, „Internet Regulation: A Hard-Law Proposal“, Jean Monnet Working Paper 10/06, New York University School of Law 2006, 4.

²¹¹ Louis-Phillipe Carrier, „Zone de non-droit, zone de conflit? Réflexions sur les finalités et les outils de la démarche juridique“, *Jurisdiction* 2/2009, 129-147, доступно на: http://www.jurisdiction.net/pdf/numero2/aut2_CARRIER.pdf – 17.5.2015.

представља комуникациону интеракцију између свих актера који се налазе у регулаторном простору.²¹²

У том контексту, не мења се само досадашњи прилаз у односу на традиционално право, којим се успостављају самодоволне друштвене претње, већ се тежи и увођењу принципа компромиса и сарадње. Нови приступ подразумева и нове инструменте, међу којима *меко* право добија значајну улогу, јер га управо његова правна природа квалификује за незаобилазног „играча“ у процесу креирања права у либерално-демократском друштвеном амбијенту. У том смислу, у новој либералној теорији међународних односа заузет је став да *меко* право представља основни метод за креирање међународног права. По мишљењу транснационалиста, у условима све јачег процеса глобализације, постоји „нови храбри свет“ у којем су „транснационални актери, извори права, подела функције одлучивања и начини регулације мутирала у фасцинантне хибридне форме. Међународно право сада укључује комплексну мешавину обичајног, позитивног, декларативног и *меког* права.“²¹³

Као што је већ речено, процес глобализације је променио готово све, укључујући и карактер међународног права, чији традиционални методи креирања права нису довољно ефикасни да артикулишу понашање различитих актера у њиховим интерактивним односима. Недржавни актери, као креатори *меког* права, постали су „критички катализатори и конститутивни елементи успешне транснационалне сарадње и креирања међународних норми које су од изузетног значаја за даљи развој истинског транснационалног друштва“.²¹⁴ Стога, јавни и приватни актери не могу остати раздвојени „тврдом“ линијом разграничења коју представља *тврдо* право већ, напротив, повезани „меким“ мостом сарадње који управо представља *меко* право. *Меко* право се јавља као алтернативни извор права којим се *de facto* „поправља“ и прилагођава правни амбијент, који би иначе могао постати кочница друштвеном и економском прогресу.

Укључивање релевантних стејкхолдера у процес креирања *меког* права, које је веома ретко у случају стварања класичних правних инструмената, као и брзина

²¹² Термин „регулативни разговори“ (енгл. *regulatory conversations*) преузет је од: Julia Black, „Regulatory Conversations“, *Journal of Law and Society*, Vol. 29, 2002, 163-196.

²¹³ Harold H. Koh, „A World Transformed“, *Yale Journal of International Law* 20/1995, 199.

²¹⁴ Wolfgang H. Reinicke, Jan Martin Witte, „Interdependence, Globalization, and Sovereignty: The Role of Non-binding International Legal Accords“, *Commitment and Compliance: The Role of Binding Norms in the International Legal System* (ed. D. Shelton), Oxford University Press 2000, 76.

усвајања *меких* инструмената, само су неки од фактора који су утицали на јачање улоге *меког* права.²¹⁵

Инструменти *меког* права, које превасходно усвајају глобалне и регионалне организације, као и приватне групе, данас играју веома важну улогу готово у свим друштвеним и економским областима. Стога се чини да је сваки покушај да се њихова улога потцени само због њихове (правно) необавезујуће природе унапред осуђен на неуспех. Не може се спорити да ови инструменти не креирају обавезе *per se*, али зато делују на индиректан начин – убеђивањем, а не принудом. Искуства показују да они имају стварни утицај на поступање држава и великог броја недржавних актера, јер их охрабрују да прихвате и примењују заједничке стандарде који, зависно од ефеката њихове примене, могу остати у категорији „необавезујућих“, прерасти у категорију „обавезујућих“ или могу бити инкорпорирани у обичајно право. Сва три наведена сценарија су могућа, зависно од конкретних услова, и потврђују значај *меког* права које често (п)остаје једино реално средство за регулисање веома комплексних и динамичних проблема, посебно на глобалном нивоу.

6.1. Функције *меког* права у односу на *тврдо* право

Користи и ризици које изазива примена инструмената *меког* права у значајној мери зависе од функција које ова категорија права може вршити. Ен Петерс и Изабела Пагато су класификовале функције *меког* права у три категорије: *меко* право као пред-право (енгл. *pre-law function*), као додатно право (енгл. *law-plus function*) и као пара право (енгл. *para-law function*).²¹⁶

6.1.1. *Меко* право као пред-право

Инструменти *меког* права врше функцију пред-права (*lex ferenda*) када представљају припрему за стварање и прецизирање одредаба *тврдог* права. У ситуацијама када обавезујућа правила није могуће усвојити или када због одређених разлога нису подесна у конкретном случају, од *меких* споразума се очекује да

²¹⁵ D. Shelton, „Introduction“, *Commitment and Compliance: The role of Non-Binding Norms in the Internatioanal Legal System* (ed. D. Shelton), Oxford University Press 2000, 13, доступно на: http://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1228&context=faculty_publications – 17.5.2015.

²¹⁶ A. Peters, I. Pagotto, 22-24.

послуже као нормативни путоказ, да јачају међусобно поверење и помогну у усклађивању политичких ставова, што може бити подстрек за наставак преговарања. Функција *меког* права као пред-права има и два индиректна правна ефекта. Први је интернализација конкретног питања, које се применом инструмената *меког* права „измешта“ из домена директне ингеренције поједине државе и преноси на неку другу организацију или орган, који, немају због тога повећане формалне компетенције. Други ефекат је посебно значајан, јер се односи на промотивну функцију. Наиме, само усвајање и проглашавање декларација, смерница или акционих програма, по правилу, подстиче јачање *opinio iuris*,²¹⁷ што има за последицу ширење базе за подршку конкретних правила и мера. Садржај декларација усвојених на међународним конференцијама објављује се путем медија и интернета, што често ствара уверење грађана да је реч о обавезујућим инструментима. На тај начин се адресати *меких* норми, које су инструктивне, могу припремити тако што ће почети да поступају у складу са диспозицијом норми, које у будућности могу постати санкционисане норме, односно *тврдо* право.

6.1.2. *Меко право као додатно право*

Инструменти *меког* права врше функцију додатног права када служе за попуњавање правних празнина и тумачење одредаба *тврдог* права.²¹⁸ *Меко* и *тврдо* право све више постају испреплетани, што води ка стварању релативно кохерентних правних режима. У оквиру таквих мешовитих режима, *меко* право постаје комплемент *тврдом* праву, јер доприноси његовом тумачењу и на тај начин олакшава његову једнообразну примену. Дакле, као „додатно“ право, *меко* право има функцију да допуњује, подржава и помаже у интерпретацији инструмената *тврдог* права, чиме *de facto* побољшава правни режим.²¹⁹

6.1.3. *Меко право као пара право*

Инструменти *меког* права врше функцију пара права (или квази-права) када се користе уместо *тврдог* права. Актери, који не располажу одређеним нивоом правног капацитета у конкретном правном систему, не могу усвајати норме *тврдог* права,

²¹⁷ *Opinio iuris* може се одредити као опште уверење да се одређена пракса захтева законом.

²¹⁸ Линда Сенден ову функцију меког права назива пост-правном функцијом (енгл. *post-law function*).

²¹⁹ A. Peters, I. Pagotto, 2.

због чега уствари и немају регулативни избор. По правилу, *мека* регулатива помаже да се изађе из пат ситуације и на тај начин постаје једина алтернатива. Уочава се појава да моћне државе преферирају *мека* решења, јер им то омогућује да задрже слободу акције, а да истовремено демонстрирају своју спремност да сарађују. „Слабе“ државе подржавају увођење *меких* инструмената због других разлога. Наиме, оне верују да су инструменти *меког* права највише што на политичком плану могу постићи.

Правна природа *меког* права може се посматрати и кроз призму разлога због којих државе и други актери преферирају употребу инструмената *меког* права. Постоји више разлога због којих су, нпр. органи Европске уније и владе држава чланица ЕУ оријентисане на значајније коришћење инструмената *меког* права, међу којима су, *inter alia*, и следећа три разлога:²²⁰

(1) Први разлог је практичног карактера, јер произлази из све веће комплексности глобалних проблема и ограничене могућности науке да пружи адекватна правна решења и задовољавајући одговор на захтеве цивилног друштва да се предузму делотворне мере. У тим флуидним ситуацијама, чини се да је *меки* одговор веома користан јер, ако ништа више, ограничава слободу деловања политичке елите.

(2) Други разлог је у чињеници да су државе, по правилу, опрезне у ситуацијама када треба да се правно обавезу. Државе и други актери користе форме *меког* права када имају бојазан да није могуће постићи сагласност преваходно због деловања опозиције.

(3) Трећи разлог налази се у чињеници да су државе и други актери мотивисани да примењују *меко* право зато што је прихватање *меких* споразума много брже и једноставније од закључивања обавезујућих споразума. *Меки* споразуми су флексибилнији и нису подложни дугом и компликованом поступку ревизије управо због нижег степена обавезности.

Анализирајући разлоге због којих се државе одлучују за примену *меког* права, теоретичари Гузман и Мајер (*Meyer*)²²¹ су понудили четири комплементарна објашњења, која имају одређених сличности са напред изнетим разлозима. Прво, државе примењују *меко* право у циљу регулисања питања координације, јер су

²²⁰ *Ibid.*, 24.

²²¹ А. Т. Guzman, Timothy Meyer, „International Soft Law“, *The Journal of Legal Analysis*, 1/2010, UC Berkeley Public Law Research Paper, 171-172, доступно на: <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1694&context=facpubs> – 22.5.2015.

трошкови везани за доношење *меких* инструмената по правилу нижи. Друго, померање од *меког* ка *тврдом* праву генерише санкције које одвраћају од кршења договореног, али пошто санкције у међународном систему узрокују негативан ефекат,²²² оне реално увећавају нето губитак за одговорног актера. То практично значи да ће се државе одлучити за примену *меког* права када маргинални трошкови у односу на очекивани губитак због кршења неке обавезе превазилазе маргиналне бенефите који би се могли остварити одвраћањем од таквих кршења. Треће, државе оптирају за *меко* право када није извесно да ће правила која усвајају бити одговарајућа у скоријој будућности. У овом случају, померање од *тврдог* ка *меком* праву омогућује државама да се лакше одрекну усвојених правила. И четврто, одлуке међународних судова, осим за странке у поступку, представљају необавезујућа тумачења правно обавезујућих норми и чине, као инструменти *меког* права, тзв. Међународно прецедентно право (енгл. *International Common Law*).

7. Развој теоријског оквира

Правна природа и битне одлике *меког* права су предмет анализе теоретичара који су присталице различитих теоријских концепата и оријентација. У циљу сагледавања теоријског оквира који је неопходан корак за разумевање појма и правне природе *меког* права, биће разматрана главна теоријска полазишта, која се могу користити самостално или комбиновано за изучавање наведених теоријских питања.

Још 30-их година прошлог века Ханс Келзен је констатовао да се „право не представља више као вечна и апсолутна категорија; спознаје се да је његова садржина подложна историјској промени и да је оно као позитивно право феномен који је условљен околностима времена и простора“.²²³

У правној литератури широко је прихваћено схватање да је немогуће само једним теоријским концептом обухватити и објаснити све карактеристике и случајеве примене *меког* права управо због разноликости његових инструмената, али и друштвених, економских и политичких услова за примену ове категорије права.²²⁴

²²² Када на националном нивоу прекршилац права, најчешће на основу одлуке суда, надокнади штету другој страни чија су права повређена, то нема реалан утицај на националну економију, јер у овом случају „плус“ за једну страну и „минус“ за другу страну се потиру. Међутим, у међународним односима, штета коју је надокнадила једна страна представља стварни губитак за њену државу, тј. представља нето девизни одлив.

²²³ Ханс Келзен, *Чиста теорија права*, Правни факултет Универзитета у Београду 2007, 22.

²²⁴ Вид. више: А. Т. Guzman, Т. Meyer, 176.

Теоретичари права који се баве проучавањем односа комплементарности између *меког* и *тврдог* права могу се сврстати у три основне групе: (1) позитивисте, који сматрају да је *меко* право инфериорно у односу на *тврдо* право, али да због тога не треба да буде одбачено, јер потенцијално представља корак ка *тврдом* праву; (2) рационалисте, који своје теоријско полазиште заснивају на премисама политичке економије и који *меко* право сматрају комплементом *тврдог* права, које служи интересима држава у различитим контекстима; и (3) конструктивисте, који сматрају да *меко* право представља комплемент *тврдом* праву, јер олакшава дијалог и ставља на пробу транснационалне и унутрашње процесе, којима се трансформишу норме, али и перцепције државних интереса.²²⁵

Без обзира на то што протагонисти ове три теорије полазе са различитих позиција у погледу предности и недостатака *тврдог* и *меког* права као алтернатива, сви они ипак истражују начин како да ове две категорије права делују као комплементи, тј. како да се међусобно подржавају.²²⁶

За потребе овог истраживања биће разматрана становишта три главна теоријска прилаза у погледу карактеристика и правне природе инструмената *меког* права. Протагонисти правног позитивизма, правног конструктивизма и правног реализма понудили су различите одговоре на битна теоријска питања у вези са контроверзним појмом *меког* права.

7.1. Правни позитивизам и *меко* право

Присталице правног позитивизма настоје да порекну значај концепта *меког* права, јер заступају становиште да је право по дефиницији обавезујуће.²²⁷ Право може имати различите недостатке, али „једино не може бити више или мање обавезујуће“.²²⁸ Основни критеријум за дефинисање и разликовање *меког* и *тврдог* права за позитивисте представља бинарна подела права на обавезујуће и необавезујуће. Дакле, оно што разликује право од неправних норми јесте захтев да се обавезе адресата правно регулишу и предвиде санкције за неизвршење преузетих

²²⁵ G. C. Shaffer, M. A. Pollack, 722.

²²⁶ *Ibid.*, 708.

²²⁷ *Ibid.*, 713.

²²⁸ J. Klabbbers (1996), 181. Клаберс наводи да „у оквиру бинарног модалитета, право може бити више или мање специфично, више или мање егзактно, више или мање обимно, више или мање може вршити притисак, више или мање озбиљно, више или мање далекосежно; једино што не може бити је више или мање обавезујуће.“

обавеза. Имајући у виду пре свега ове захтеве, тврди блок присталица позитивистичке школе одбија постојање концепта *меког* права, јер је за њих право *per se* обавезујуће, што се јасно уочава из перспективе судија или адвоката. С обзиром на то да *меко* право није *per se* обавезујуће, они одбијају да га признају за пуноправног члана корпуса права. Међутим, постоји и мекши блок позитивиста, који прихвата идеју да *меко* право може имати неке карактеристике и производити сличне ефекте као *тврдо* право, мада, без обзира на ту идеју и даље у суштини задржавају бинарни однос према *меком* праву. Ако се ова идеја позитивиста даље разрађује, долази се до закључка да је за њих *меко* право сет кодификованих инструмената, који је настао кроз институционализоване процесе, са циљем да се обезбеди извршење одређених овлашћења или договора, иако ти инструменти нису правно обавезујући.²²⁹

У правној литератури јављају се и супротна схватања, по којима је обавезујућа снага јуристичка илузија. Тако, стандарди могу бити више или мање ефикасни и управо њихова ефикасност, дакле њихов капацитет да остварују друштвене циљеве, представља питање од значаја, а не њихова формална „оправданост“.²³⁰ Позитивисти, иако нерадо, признају да *меко* право може бити успутна станица на путу ка *тврдом* праву или план „Б“ када се решења заснована на примени *тврдог* права покажу неуспешним. *Меко* право се примењује и када међудржавни преговори не резултирају усвајањем инструмената *тврдог* права. У таквим ситуацијама постоји оправданост да се, када се успостављају регулаторни механизми, почне од *мекшег* краја „спектра легализације“ и постепено приближава оном другом, *тврђем* крају.²³¹ Тешко је оспоравати идеју да би било идеално да се у највећем броју случајева примењује *тврдо* право, али је у одређеним ситуацијама примена *меког* права најбоља опција, без обзира на то што је оно због своје природе мање ефикасно. Да пракса не обилује оваквим случајевима, позитивисти би вероватно тешко прихватили *raison d'être* права које то није према њиховим мерилима, иако се оно може успешно

²²⁹ G. Shaffer, M. A. Pollack, „Hard and Soft Law, Interdisciplinary Perspectives on International Law and International Relations“, *The State of the Art* (eds. Jeffrey D. Lunoff, M. A. Pollack), Cambridge University Press 2013, 198-199. Шафер и Полак су у „тврди“ блок позитивистичке школе уврстили теоретичаре: Вејл (1983), Клаберс (1996), Раустиаала (2005), а у „мекши“ блок: Шелтон (2000), Гузман и Мајер (2011).

²³⁰ Martti Koskeniemi, „The Politics of International Law“, *European Journal of International Law* 1/1990, 11.

²³¹ Roya Ghafele, Angus Mercer, „Not Starting in Sixth Gear An Assessment of the U.N: Global Compact's Use of Soft Law as a Global Governance Structure for Corporate Social Responsibility“, *U.C. Davis Journal of International Law & Policy* 17/2010, 41.

носити са нормативним изазовима.²³² Међутим, не треба изгубити из вида да позитивисти и даље указују на то да је држава та која треба да формализује норме, због чега није ретко мишљење да ми заправо живимо у ери пост-позитивизма.²³³

Однос *меког* права и позитивизма је на једноставан начин објаснио професор Алесандро Сома (*Alessandro Somma*), указујући на то да они који говоре о *меком* праву немају намеру да креирају парадокс, већ да нагласе да је традиционални модел креирања права од стране државе на принципима правног позитивизма добио супарника, *меко* право, засновано на принципима правног плурализма. Сома сматра да свако може уочити да се понашање већине друштвених субјеката не усклађује само са инструментима који вуку корен из формалних извора права, који су, по правилу, директно или индиректно повезани са деловањем државе.²³⁴

Поборници идеје релативне нормативности међународног права сматрају да позитивисти заправо не уочавају чињеницу да *меко* право омогућује боље разумевање правила, њихову формулацију и интерпретацију. Инструменти *меког* права имају различите степене успешности, при чему многи проблеми остају и даље нерешени, не само због примене инструмената *меког* права, већ и због разлога које треба тражити у хетерогеној природи света, различитим глобалним перцепцијама и путевима разумевања. Другим речима, дивергентни глобални погледи и модалитети разумевања афирмишу појаву релативне нормативности, која прожима правни позитивизам у истој мери као и друге правне теорије.²³⁵

7.2. Правни конструктивизам и *меко* право

Присталице конструктивистичке школе заступају схватање да инструменти *меког* права, пре свега због капацитета да за све актере генеришу прихватљиве норме и омогуће стварање осећаја заједништва, дају државама шири простор за маневрисање, а да при томе њихови интереси не буду угрожени потенцијалним ризицима који постоје уколико се решавање спорова врши од стране судова. Конструктивисти полазе од становишта да је право социјални феномен, чврсто

²³² G. C. Shaffer, M. A. Pollack (2010), 724.

²³³ Reinhard Zimmermann, Roman Law, *Contemporary Law, European Law – The Civilian Tradition Today*, Oxford University Press, Oxford 2001, 102.

²³⁴ Alessandro Somma, „Some Like it Soft: Soft Law and Hard Law in the Shaping of European Contract Law“, *The Politics of the Draft Common Frame of Reference* (ed. A. Somma), Kluwer Law International 2009, 51.

²³⁵ U. Fastenrath, 324.

уграђен у праксе, веровања и традицију сваког друштва, који се обликује кроз њихову интеракцију.²³⁶

Теоретичари конструктивистичке оријентације не слажу се са ставом да инструменти *меког* права немају практичне ефекте услед необавезујућег карактера и стога што их државе и недржавни актери могу игнорисати у светлу својих интереса. Напротив, они сматрају да примена *меког* права може утицати да државе промене перцепцију сопствених интереса, и то кроз транснационалне процесе које карактерише интеракција и договарање.²³⁷ За разлику од позитивиста, конструктивисти формално необавезујуће инструменте сматрају делом права уколико се норме које су у њима садржане *de facto* прихватају и примењују од стране адресата. Они су мање фокусирани на обавезујућу природу права, а више на његову ефикасност у фази имплементације, те стога сматрају да успостављање бинарног односа између *тврдог* и *меког* права представља илузију.

За разлику од рационалистичких приступа, који се снажно ослањају на економску теорију, присталице конструктивизма су под утицајем социологије, због чега акценат стављају на друштвени контекст.

Супротно позитивистима и материјалистима, који свет виде какав јесте, конструктивисти свет радије виде као пројекат у изградњи, тј. свет који настаје. Са епистемолошког гледишта, конструктивистички прилаз није заинтересован за то какве ствари *јесу*, већ како су *постале* то што јесу.²³⁸

Теоретичари конструктивизма препознају значај потенцијалних предности *меког* права и стога су оријентисани на тражење одговора како примена *меког* права може поспешити конститутивне процесе (енгл. *constitutive processes*) као што су убеђивање, аргументација и социјализација. Инструменти *меког* права доприносе да државе лакше и брже креирају и прихвате конкретне норме; уз истовремено јачање заједничког ангажовања на решавању питања од општег или посебног интереса. Приоритети међународних актера се обликују под утицајем социјалних структура које су променљиве. Стога, присталице конструктивистичког правца постављају

²³⁶ Martha Finnemore, Stephen Toope, „Alternatives to ‘Legalization’: Richer Views of Law and Politics“, *International Organization* 3/2001, 743.

²³⁷ Заступници оваког схватања су: Раги (*Ruggie*), 1998; Бојл (*Boyle*) и Мајер, 1998; Гудмен (*Goodman*) и Џинкс (*Jinks*), 2004; Бруне Тупе (*Brunée Toope*), 2013.

²³⁸ Вид. више: Emanuel Adler, „Constructivism and International Relations Theory“, *Handbook of International Relations* (eds. Walter Carlsnaes, Thomas Risse, Beth A. Simmons), Sage Publications, London 2002, 100-101.

питање о улози права као промотера процеса који води ка дифузији норми, социјализацији и учењу.²³⁹

Конструктивисти заступају мишљење да инструменти *меког* права представљају комплемент *тврдом* праву и да могу допринети да се генерише знање, коришћењем *benchmarking* метода и разменом добрих пракси, да се шире заједничке идеје, гради поверење и успостављају необавезујући стандарди. Стандарди могу да отврдну у обавезујућа правила када се смање неизвесности и постигне висок степен консензуса у погледу конкретног питања.²⁴⁰

7.3. Правни рационализам и *меко* право

Схваћени у ширем смислу, рационалистички прилази укључују класични и неореализам, неолиберални институционализам и друге теорије, које у први план стављају материјалне факторе. Рационалисти схватају улогу *меког* права другачије него конструктивисти, што је логична последица разлика у теоријским оријентацијама. Рационалисти истичу да су инструменти *меког* права значајни у генерисању информација које воде ка бољем међусобном разумевању у ситуацијама које карактерише неизвесност. Укључивање инструмената *меког* права може да омогући стварање тзв. *smart mix* регулативе, која често представља најефикаснији одговор на специфичне или неочекиване изазове.

За разлику од конструктивиста, рационалисти често изражавају скептицизам у односу на обавезујућу природу међународног права. Тако, Чарлс Липсон (*Charles Lipson*) сматра да термин „обавезујући споразум“ у међународним односима представља хиперболу која наводи на погрешно мишљење. Иако се у споразумима користе формулације као што су „ми ћемо“ и „ми предузимамо“, језик формалне обавезности не може да оствари амбициозни циљ да државе испуне сва своја обећања, што значи да међународни споразуми, уосталом, као и сви међународни договори, морају бити примењивани ендегено.²⁴¹

²³⁹ D. M. Trubek, P. Cottrell, M. Nance, 10-11.

²⁴⁰ G. C. Shaffer, M. A. Pollack (2010), 726.

²⁴¹ Charles Lipson, „Why are some international agreements informal?“, *International Law and International Relations* (eds. B. A. Simmons, Richard H. Steinberg), Cambridge University Press 2006, 305-306.

7.4. Однос *тврдог* и *меког* права

У правној литератури се све више посвећује пажња питању које су предности и слабости инструмената *тврдог* и *меког* права, као и природи њиховог међусобног односа. Предмет истраживања није само како *тврдо* и *меко* право могу деловати као алтернативе, већ како се могу комбиновати и међусобно подржавати те на тај начин деловати као комплементи. Међутим, ове две категорије права не делују увек као алтернативе и/или комплементи, у којим случајевима је њихов однос позитивног карактера, већ под одређеним условима, могу бити и у антагонистичком односу.²⁴² Постојање специфичних односа између ове две категорије права недвосмислено указује на то да је реч о два аутономна правна концепта, чија интеракција није једносмерна, нити константна. *Тврде* и *меке* правне норме су супротстављене у ситуацијама када је на сцени наглашен сукоб интереса различитих актера, што може, и често доводи, до неконзистентности и конфликта између норми које чине међународни правни поредак. Други случај се односи на ситуације када државни и недржавни актери због политичких или стратешких разлога креирају и развијају *тврде* и *меке* правне инструменте са циљем да наруше, мењају или „преусмере“ постојеће норме међународног права.

У правној теорији преовлађује схватање да однос *тврдог* и *меког* права може имати алтернативни, комплементарни или антагонистички карактер.²⁴³ Државе и приватни актери, зарад остваривања одређених циљева, све чешће користе инструменте који имају релативно тврђу или мекшу природу, зависно од степена њихове прецизности или обавезности. На тај начин се шири спектар инструмената и стварају услови да се они комбинују, што актерима омогућује да на располагању имају адекватне инструменте за регулисање специфичних проблема. Право, дакле, може постати ефикасније уколико се инструменти *тврдог* и *меког* права равноправно надмећу за позицију у корпусу права.

Односи *тврдог* и *меког* права су *per se* динамични и променљиви, због чега и аналитички приступ треба да буде флексибилан и комплексан.

Нема сумње да типологија коју су установили Абот и Снајдел представља користан оквир при избору решења која су на располагању странама у фази преговарања и приступања споразумима, а која могу представљати различите нивое

²⁴² Тако у стручној литератури постоји велики број есеја и студија у којима се већ у наслову алудира на супротстављени (*versus*) однос између *тврдог* и *меког* права.

²⁴³ Вид. више: G. C. Shaffer, M. A. Pollack (2010), 723.

обавезности, прецизности и делегирања. Наведена типологија може послужити као почетни корак у процени да ли и када тврђи или мекши правни режими делују као алтернативе (сваки са својим предностима и недостацима), као комплементи (сваки објашњавајући и јачајући оног другог) или као антагонисти (потенцијално слабећи суштину и процедуралне предности оног другог). Разумевање различитих интеракција *тврдог* и *меког* права је од суштинског значаја за сагледавање развоја савременог међународног права, као и националних правних поредака.

7.4.1. Тврдо и меко право као алтернативе

Све већи број теоретичара права заузима прагматичан став да избор између инструмената *тврдог* и *меког* права није унапред одређен, већ да зависи од специфичности појаве или проблема на које изабрани инструменти треба да се примене. Абот и Снајдел у том смислу сматрају да је „*меко* право понекад креирано као успутна станица ка тврђој легализацији, али да оно често има предност због својих карактеристика“.²⁴⁴ То, другим речима, значи да се *тврдо* и *меко* право могу примењивати алтернативно. Даље, сматрају они, када се у пракси одлучује за једну од ових алтернатива, треба имати у виду да *меко* право има одређене предности у односу на *тврдо* право, јер се, по правилу, лакше постиже мекша од тврђе легализације. То се посебно огледа у ситуацијама када су актери државе које су осетљиве уколико право да суверено одлучују буде доведено у питање. Међутим, у неким ситуацијама, *меко* право као алтернатива је било једино, тј. „наметнуто“ решење. Типичан пример је међународно привредно право, у којем су у значајној мери у погледу питања монетарних односа, трговине или регулисања пословања мултинационалних корпорација, развијани инструменти *меког* права зато што су интереси држава, посебно у периоду деколонизације, били у тој мери конфронтирани, да је то била једина опција да се постигне споразум.²⁴⁵ Други пример представља примена *меког* права у Светској трговинској организацији (СТО), која се показала посебно корисном када је реч о питањима која су политички осетљива, у ситуацијама које карактерише висок степен несагласности или недостатка координације међу државама чланицама СТО, када се неко решење снажно и упорно

²⁴⁴ K. W. Abbott, D. Snidal, 423.

²⁴⁵ A. Segura-Serrano, 7-8.

оспурава или када предложени вид сарадње у фази реализације може постати узрок озбиљних дистрибутивних конфликта.²⁴⁶

7.4.2. Тврдо и меко право као комплементи

Тврдо и *меко* право могу да делују као комплементи, и то на два начина: (1) необавезујуће *меко* право може да буде први корак на путу ка обавезујућем *тврдом* праву и (2) обавезујуће *тврдо* право може да буде постепено развијано и кроз инструменте *меког* права.²⁴⁷ Комплементарном динамиком појачава се дисциплина *тврдог* права и јачају ефекти примене *меког* права.

Меко право посебно доприноси јачању међународног правног поретка када врши комплементарну функцију. Уочено је да често постоји јаз између потребе за ефикасним нормама на међународном нивоу и лимитираних могућности и капацитета међународног права да разрешава одређене проблеме. *Меко* право је одговарајуће средство да се тај јаз попуни, макар и делимично. Стога је став да *меко* право може да деградира међународно право једнострано гледање које не узима у обзир специфичан карактер система међународних норми. У пракси, неформалним нормама које припадају корпусу *меког* права је могуће стабилизovati очекивања и допринети да се анархични елементи у међународним односима, ипак, на одређени начин усаглашавају. У ситуацијама када је немогуће постићи „правно“ решење, норме са мањом „правном“ тежином могу да представљају одговарајући супститут или почетни корак у развијању правно обавезујућих норми.²⁴⁸ У таквим случајевима, инструменти *тврдог* и *меког* права делују као комплементи, што за последицу има међусобно подржавање и истовремено јачање њихових аутентичних предности.

Механизми *тврдог* и *меког* права су природно оријентисани ка комплементарности различитих регулаторних система интегрисаних у међународни правни поредак. У контексту расправе о улози *меког* права, могуће је закључити да су необавезујући инструменти *меког* права постали важан комплементарни инструмент, који доприноси постизању консензуса и истовремено помаже интерпретацији правно обавезујућих норми.²⁴⁹ Ова хипотеза је потврђена на примеру

²⁴⁶ Mary E. Footer, „The (Re)turn to „Soft Law“ in Reconciling the Antinomies in WTO Law“, *Melbourne Journal of International Law* 2/2010, 8.

²⁴⁷ G. C. Shaffer, M. A. Pollack (2010), 721.

²⁴⁸ D. Thürer (2009), 175-176.

²⁴⁹ Maria Anna Corvaglia, Laura Maschner, „The Complementarity of Soft and Hard Law in Public Procurement: Between Harmonization and Resilience“, NCCR Trade Working Paper, No. 2013/10, *Swiss*

регулације јавних набавки и на процени значаја *UNCITRAL* модел закона о јавним набавкама.²⁵⁰ Наиме, модел овог закона није обавезујући међународни споразум, већ необавезујући документ, којим се државама оставља слобода да га на добровољној основи користе у процесу реформе њихове националне легислативе. У том контексту, овај модел закона се може посматрати као посебна врста *меког* права, која је креирана са циљем да се повеже (међународно) *меко* право, којим се успостављају принципи јавних набавки, са (домаћим) *тврдим* правом. Захваљујући флексибилности која је понуђена у тексту овог модел закона, он је широко прихваћен као фундаментални глобални стандард за добро управљање у регулацији набавки.²⁵¹ Комплементарна синергија између механизма *тврдог* и *меког* права у овом случају показала се веома ефикасном. Стога, није погрешно ако се *меко* право посматра као додатак *тврдом* праву, јер инструменти *меког* права могу бити комплементи тврдим правним споразумима пошто је, захваљујући њиховој примени, могуће имплементирати и недовољно јасна правила уколико су садржана у таквим споразумима.²⁵²

Меко право се показало као јефтиније и флексибилније средство у ситуацијама када се неко регулативно тело нађе у новим или непредвиђеним околностима. У оба случаја, инструменти *тврдог* и *меког* права служе једни другима као комплементи у динамичном процесу легализације, која води ка успешној међународној сарадњи и координацији на дужи рок.²⁵³

7.4.3. Тврдо и меко право као антагонисти

Иако однос *тврдог* и *меког* права доминантно карактерише алтернативна и/или комплементарна димензија, под одређеним условима инструменти ове две категорије права не само да се међусобно не подржавају, већ могу деловати у супротном правцу, тј. слабити једни друге. Наиме, поједине државе и други актери могу користити инструменте *меког* права са циљем да ослабе одређена правила

National Centre of Competence in Research, 2013, 14, доступно на: http://www.nccr-trade.org/fileadmin/user_upload/nccr-trade.ch/wp1/NCCR-WP_ASIL_Paper_MACorvaglia.pdf – 22.5.2015.

²⁵⁰ *UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) Model Law on Procurement of Goods, Construction and Services*. Овај модел закона представља веома разрађени шаблон/узорак закона који помаже земљама да имплементирају и побољшају национални систем јавних набавки.

²⁵¹ M. A. Corvaglia, L. Maschner, 13-14.

²⁵² T. Meyer, „Soft Law as Delegation“, *Fordham International Law Journal* 3/2009, 907.

²⁵³ G. C. Shaffer, M. A. Pollack (2010), 722.

тврдог права, на која имају примедбе. Два главна узрока за овакво поступање треба тражити у постојању дистрибутивних конфликта и у комплексности режима.²⁵⁴ Уколико је дистрибутивни конфликт ниског интензитета, државе, као и други актери, ће селективно користити инструменте *тврдог* и *меког* права. Избор конкретног инструмента ће зависити од његове релативне предности, док ће изабрани инструменти бити коришћени у комплементарном маниру. Међутим, уколико је у питању дистрибутивни конфликт високог интензитета, државе и други актери ће снажно оспоравати садржај постојећих норми и правила. При томе ће користити *меко* право, како би „поткопали“ одредбе *тврдог* права, које оспоравају или ће инсистирати на усвајању одредби *тврдог* права којима ће блокирати непожељне трендове и решења која се нуде *меким* правом. Другим речима, дистрибутивни конфликти дају подстрек државама и другим актерима да оспоравају, слабе и уколико је могуће, замене тврде, али и меке правне режиме којима се противе.²⁵⁵ При томе, треба имати у виду да државе и други актери најчешће користе нове одредбе, које по природи спадају у *меко* право, како би оспорили важеће правно обавезујуће одредбе.

Неслагање Европске уније и Сједињених Америчких Држава у погледу питања генетски модификоване хране можда најбоље илуструје како државни и недржавни актери примењују инструменте *тврдог* и *меког* права као средства усмерена против утицаја друге стране.

Треба имати у виду и чињеницу да није увек јасна линија разграничења између правних норми када се посматрају у светлу антагонистичких односа. По правилу, у таквим случајевима режими *меког* права постају тврђи и губе неке карактеристике флексибилности. Са друге стране, режими *тврдог* права постају мекши и губе неке од својих „тврдих“ одлика.

²⁵⁴ Термин „дистрибутивни конфликт“ у овом контексту представља сукоб актера око расподеле добити која је планирана или је остварена кроз заједничку сарадњу.

²⁵⁵ G. C. Shaffer, M. A. Pollack (2010), 744.

7.4.4. Пет хипотеза о односу тврдог и меког права

Узимајући у обзир позицију и циљеве конкретних актера, пре свега држава, и карактеристике *тврдог* и *меког* права Шафер и Полак су поставили пет хипотеза о односу *тврдог* и *меког* права.²⁵⁶

Прва хипотеза – када су моћне државе сагласне у погледу заједничке политике, инструменти *тврдог* и *меког* права углавном делују као комплементи, и то у еволутивном смислу.²⁵⁷ Наиме, опште је познато да када су моћни актери, као што су Сједињене Америчке Државе и Европска унија, сагласни у погледу одређеног стандарда или конкретне политике, много је лакше да промовишу такав заједнички стандард, односно политику на глобалном нивоу. То је и разлог што Данијел В. Дрезнер (*Daniel W. Drezner*) има једноставну поруку да за ефикасно глобално управљање нису пресудни фактори као што су: снага транснационалних компанија, деловање појединих група цивилног друштва или консензус научних кругова, већ моћ држава, која је одређена њиховом тржишном позицијом.²⁵⁸

Друга хипотеза – када се моћне државе не слажу у погледу појединих питања конкретне политике, *тврдо* и *меко* право ће се наћи на супротстављеним позицијама. У тим ситуацијама моћне државе ће у циљу остварења својих интереса примењивати оне режиме које сматрају најпогоднијим с обзиром на своју позицију. Преклапање режима који су оријентисани ка *тврдом* или *меком* праву може довести до одређене врсте конфликта. У тим случајевима режими који су оријентисани ка *меком* праву могу изгубити неке своје карактеристике флексибилности, док режими оријентисани ка *тврдом* праву могу постати мање прецизни.

Трећа хипотеза – у случајевима када су моћне државе сагласне у погледу регулаторног прилаза, мале државе на које он може имати неповољан утицај могу користити инструменте *меког* и *тврдог* права, како би осујетиле циљеве моћних држава, бирајући при томе режиме који им одговарају с обзиром на позицију коју имају у фрагментираним међународном правном систему. На тај начин, поново настаје ситуација да *тврдо* и *меко* право делују као антагонисти, што може водити ка „отврдњавању“ режима који су оријентисани ка *меком* праву и/или „омекшавању“

²⁵⁶ *Ibid.*, 765-788. Аутори су навели низ примера којима су илустровали различите односе *меког* и *тврдог* права у складу са њиховим моделом легализације који одликују три димензије.

²⁵⁷ *Ibid.*, 710.

²⁵⁸ Daniel W. Drezner, *All Politics is Global: Explaining International Regulatory Regimes*, Princeton University Press, New York 2007, 5.

режима који су оријентисани ка *тврдом* праву. У таквим случајевима, као што је речено, моћне државе, по правилу, имају значајне предности на међународном плану услед своје тржишне моћи и ресурса којима располажу.²⁵⁹

Четврта хипотеза – иако моћне државе често имају доминантну позицију у преговорима на међународном плану *vis-à-vis* трећих земаља, оне ипак наилазе на потешкоће када је потребно обезбедити имплементацију споразума у трећим земљама или због непрецизности инструмената међународног права или због тога што на домаћој сцени постоје озбиљни „играчи“ који пружају отпор таквим споразумима у процесу примене.

Државе, које настоје да ефикасно имплементирају важеће споразуме, теже да развијају инструменте *тврдог* и *меког* права као комплементе, док актери који желе да осујете имплементацију постојећих споразума могу мобилисати истомишљенике да подрже усвајање нових инструмената *тврдог* и *меког* права, који су, по правилу, у антагонистичком односу са постојећим инструментима.

Пета хипотеза – имајући у виду широк спектар правних инструмената, државе могу бирати различите инструменте *тврдог* и *меког* права када желе да се супротставе важећем међународном праву. Државе ће фаворизовати инструменте са карактеристикама „тврђег“ права, узимајући у обзир прецизност, обавезност и делегирање, у ситуацијама када су њихови интереси извесни и када могу добити подршку трећих земаља. Међутим, када су њихови интереси мање јасни или када друге државе могу блокирати усвајање одредби *тврдог* права, радије ће се супротстављати постојећим одредбама међународног права усвајањем споразума који почивају на *меком* праву. Моћније државе су најчешће у бољој позицији да се изборе за примену одредби *тврдог* права, док слабије државе у инструментима *меког* права виде средство којим се могу успешно супротставити важећим одредбама међународног права када им исте не одговарају.²⁶⁰

8. Неки аспекти расправе о предностима и недостацима *меког* права

Анализом предности и слабости *меког* права могуће је одредити „употребну вредност“ *меког* права у корпусу права и боље разумети његову интеракцију са *тврдим* правом. Када се разматра то питање, одговор није једноставан, јер зависи од

²⁵⁹ G. C. Shaffer, M. A. Pollack (2010), 710-711.

²⁶⁰ *Ibid.*, 711-712.

различитих фактора и конкретне ситуације. Коју врсту права је боље применити у конкретном случају у великој мери зависи од угла гледања самих актера, јер није редак случај да у специфичним ситуацијама поједине државе преферирају примену *тврдог* права, док неке друге државе у истим ситуацијама преферирају примену *меког* права. Исто тако, *меко* право не представља увек први корак на путу ка *тврдом* праву. У пракси, *меко* право се не трансформише у *тврдо* право када актери, из различитих разлога, желе да њихови односи остану на релативно нижем нивоу *легализације*. То значи да је избор *меког* права неретко резултат сагласности свих заинтересованих актера, који сматрају да је *status quo* прихватљив за све и да би *меко* право кроз накнадни процес отврдњавања могло изгубити управо оне предности због којих је иницијално и одабрано.

Расправа о природи и ефектима примене *меког* права у праву Европске уније била је предмет посебног интересовања теоретичара, који су изнели следеће критичке оцене:

- *меком* праву недостаје јасноћа и прецизност, која је потребна да би се обезбедио поуздан оквир за акцију;
- примена инструмената *меког* права може да се посматра као скривена тактика, чији је циљ да се прошири примена инструмената *тврдог* права на комунитарном нивоу;
- *меко* право је средство које служи да се постигне жељени ефекат, али да се при томе заобиђу уобичајени системи одговорности.²⁶¹

Очигледно је да овакве оцене потичу од теоретичара који сматрају да класични правни инструменти треба да буду увек у првом плану без обзира на то о којим циљевима Европске уније је реч. Према њиховом становишту, европски интегративни процеси захтевају јасна упутства, једнообразни третман и санкције којима се спречава неусклађеност, а то је могуће постићи само инструментима *тврдог* права, као што су: уредбе, директиве или одлуке.

Поборници *меког* права су, преиспитујући ефикасност и капацитете инструмената *тврдог* права у решавању комплексних оперативних проблема од стране органа ЕУ, указали на следеће недостатке *тврдог* права:

- интенција творца норми *тврдог* права је да успоставља једнообразност, иако многи проблеми изискују прилазе које карактерише толеранција с

²⁶¹ D. M. Trubek, P. Cottrell, M. Nance, 6-7.

обзиром на разлике између држава чланица према различитим критеријумима;

- творци *тврдог* права полазе од претпоставке да су садашњи услови и околности фиксни, иако неизвесне и променљиве околности могу наметнути потребу за прилагођавањем и експериментисањем;
- измене норми *тврдог* права подразумевају дугу и компликовану процедуру, а у многим ситуацијама честе промене норми представљају предуслов за постизање оптималних резултата;
- традиционални режими засновани на *тврдом* праву тешко могу адекватно одговорити на неизвесности које доноси све бржи технолошки развој.²⁶²

На основу анализе напред изнетих аргумената може се извести закључак да они углавном почивају на функционалним питањима: како ови процеси функционишу и који је од њих бољи? Пошто су ова питања прагматична, расправа о *тврдом* и *меком* праву не може бити разрешена на апстрактан или уопштен начин. Различити домени имају различите потребе и зато се *тврди* и *меки* правни процеси неминовно појављују у различитим формама.²⁶³

Посебно треба имати у виду могућност метаморфозе *меког* у *тврдо* право. Ово „отврдњавање“ се може догодити на два начина: први, када декларације, препоруке, мишљења и други необавезујући акти представљају први корак у процесу креирања *тврдох* аката, у које ће бити унети принципи већ садржани у инструментима *меког* права и, други начин, када необавезујући акти, у случају да је њиховом применом на директан начин већ успело да се утиче на праксе држава и недржавних актера, постану временом део обичајног права.

Анализирајући карактеристике *меког* права, Дејвид Трубек и остали су истакли следеће предности ове врсте права.²⁶⁴

1. *Нижи трошкови „уговарања“*. Креирање споразума подразумева одређене трошкове уговарања. Уколико су ти трошкови високи, *меко* право може бити много погодније решење, јер необавезујуће норме могу смањити улоге (енгл. *stakes*) актера који су укључени у процес преговарања. Снижавањем нивоа прецизности, одговорности и/или делегирања, *меким* правом се омогућава закључивање споразума који на други начин не би били ни закључени.

²⁶² R. H. Weber, 3.

²⁶³ D. M. Trubek, P. Cottrell, M. Nance, 7.

²⁶⁴ *Ibid.*, 15-16

2. *Мање угрожавање суверенитета.* Закључивање правно обавезујућих споразума, по правилу, узрокује одређене трошкове, губитак појединих овлашћења у процесу креирања права или угрожавање појединих атрибута суверенитета. Инструменти *меког* права су се показали као адекватно средство за унапређивање сарадње које „чува“ суверенитет актера.
3. *Суочавање са разноликостима.* *Меко* право омогућује државама да прилагођавају своје обавезе конкретним околностима, уместо да иду тежим путем и прилагођавају специфичне националне прилике понуђеном једнообразном моделу. Инструменти *меког* права могу да омогуће наставак преговора у којима, због разлика у степену развијености, снази и интересима актера, није било могуће закључити обавезујуће споразуме. Различите културолошке и економске структуре, као и различити интереси могу лакше да се усклађују применом *меких* формулација као што су: „одговарајуће мере“, „најбољи напори“, „највише што је могуће“, и сл.
4. *Флексибилност.* Већа флексибилност правно необавезујућих инструмената омогућује да се поново преговара и да се споразуми модификују у складу са промењеним околностима, да се прилагоде различитим правним системима или да се боље носе са неизвесношћу, која је последица неразумевања суштине конкретних проблема или немогућности држава да антиципирају могуће последице прихватања високо легализованих аранжмана. Ова флексибилност је посебно важна у условима брзих промена и технолошких иновација у савременом глобализованом свету.²⁶⁵
5. *Једноставност и брзина.* *Меко* право се примењује да би се избегле формалне обавезе држава, поступак ратификације или друге гломазне процедуре (нпр. у случају усвајања амандмана), као и да би се неодлучне државе подстакле да партиципирају у конкретној активности. *Меко* право је корисно и када постоји

²⁶⁵ *Меко* право као флексибилна опција права пружа могућност да се избегне бескомпромисно прихватање неке обавезе која је предвиђена у обавезујућем споразуму. Са друге стране, *меко* право представља брже средство за прихватање неке обавезе, него што би до тога довело обичајно право које се веома споро и дуго развија. Данас, у глобализованом свету, сведоци смо новог феномена да је посредством медија и интернета могуће веома брзо упознати јавност са садржајем декларација и „обавеза“ које су усаглашене на међународним конференцијама. На тај начин се код грађанства ствара утисак да је реч о правно обавезујућим нормама. Ова ситуација директно утиче на владе појединих држава које, под притиском грађана, невладиних организација, судова и корпорација које се често позивају на значај инструмената *меког* права, почињу такве „обавезе“ да третирају као класичне правне обавезе.

потреба да се неки споразуми закључе у кратком року услед непредвиђених околности.

6. *Партиципација*. У принципу, *меко* право дозвољава и поспешује интеграцију свих заинтересованих страна у процес креирања права. Наглашена отвореност *меког* права омогућује шире и активније учешће недржавних актера, као што су пословне асоцијације или невладине организације, побољшава транспарентност и дистрибуцију информација, подстиче остварење зацртаних циљева и помаже државама да развијају заједнички дискурс који омогућује да уче једне од других.
7. *Инкрементализам*. У контексту *меког* права овај термин означава да оно може да представља први корак на дугом путу ка правно обавезујућим споразумима, односно *тврдом* праву.

Меко право може, такође, да подстиче конкурентност, јер уколико актери не примене договорене инструменте *меког* права, они могу директно угрозити своју репутацију, што аутоматски снижава њихов тржишни рејтинг, односно њихову конкурентност.²⁶⁶ *Меко* право може да допринесе ширењу и размени идеја, јачању поверења између актера, као и да буде средство за успостављање необавезујућих стандарда, који временом могу постати обавезујући, када се смање неизвесности и постигне потребан ниво сагласности.

Инструменти *меког* права омогућују државама да буду амбициозније и да се више ангажују на пољу сарадње, него што би то чиниле уколико би биле забринуте због последица непримене правно обавезујућих норми.²⁶⁷

Из перспективе рационалиста, *меко* право смањује трошкове и истовремено олакшава процесе преговарања и креирања споразума. Иако *меко* право нема капацитет да утиче на промене понашања адресата уз помоћ кредибилних претњи, оно доприноси да се постепено уклоне препреке на путу сарадње и тако постаје претходница у процесу доношења тврђих правних норми.

Поборници примене *меког* права попут, Кевина А. Клока (*Kevin A. Klock*), сматрају да је ова врста права потребна у ситуацијама када су споразуми усмерени ка координацији, а не присили, када је партиципација недржавних актера битна, као и када је споразуме неопходно непрекидно ажурирати, како би били усклађени са

²⁶⁶ D. M. Trubek, P. Cottrell, M. Nance, 32.

²⁶⁷ G. Shaffer, M. Pollack, „How Hard and Soft Law Interact in International Regulatory Governance: Alternatives, Complements and Antagonists“, *Society of International Economic Law (SIEL)*, Working Paper No. 45/08, Inaugural Conference, Geneva, 2008, 11, доступно на: [SSRN-id1156867%20\(2\).pdf](https://ssrn.com/abstract=1156867) – 22.5.2015.

актуелним развојем конкретне ситуације. Коначно, одредбе *меког* права, које се дуго „одрже“ у пракси, могу да отврдну у обичајно право.²⁶⁸

Приликом избора форме међународних споразума државе процењују могуће користи. Зависно од тога се опредељују за ефикаснија правила (*тврдо* право) или правила која обезбеђују већу флексибилност (*меко* право). При томе државе процењују: (1) степен неизвесности у погледу ефикасности норми у будућности; (2) очекивану добит уколико своје понашање ускладе са прихваћеним нормама, као и (3) да ли ће одређена држава или група држава уживати компаративне предности у случају прихватања и примене конкретних норми. У случају да је неизвесност висока, могуће користи скромне, а да појединачна држава или група држава могу деловати као средишња тачка (енгл. *focal point*) за унилатерално прилагођавање поступања, државе ће се пре одлучити за примену инструмената *меког*, него *тврдог* права.²⁶⁹

У последњој деценији приватни актери наглашено покушавају да утичу на процесе креирања националних и интернационалних правних норми. У том циљу, често формирају групе светски признатих експерата, који формулишу стандарде у доменама у којима право није потпуно развијено и те стандарде промовишу кроз препоруке. На тај начин ови стандарди могу добити извешан нормативни квалитет.²⁷⁰

Посебну пажњу теоретичара права привлачи „Ахилова пета“ *меког* права – изостанак присиле. Многи сматрају да *мека* норма, иако је по природи инструктивна и без санкције, има исто толико шанси да буде примењена или успешна као и *тврда* норма, која је предвиђена споразумом или обичајним правом. Другим речима, „чињеница да некој норми недостаје обавезујућа снага, као што је дефинисано у теорији права, не значи да се она у пракси не примењује. Напротив, она често постаје кључна техника у систему глобалног управљања“.²⁷¹ Типичан пример за то представља област међународног права за заштиту животне средине у којој државе које се опирају неким иницијативама у домену заштите животне средине покушавају инструментима *меког* права да их ускладе са својим економским и социјалним

²⁶⁸ Kevin A. Klock, „The Soft law Alternative to the WHO’s Treaty Powers“, *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 44, 2013, 831.

²⁶⁹ T. Meyer, 894.

²⁷⁰ *Ibid.*, 176.

²⁷¹ Isabelle Duplessis, „Soft international labour law: The preferred method of regulation in a decentralized society“, *Governance, International Law & Corporate Social Responsibility*, Research Series 116, International Institute for Labour Studies, Geneva 2008, 13.

циљевима. Слична је ситуација и у области одрживог развоја. При томе се може уочити да је *меко* право посебно атрактивно и због тога што често садржи инспиративне циљеве и „листе жеља“, што истовремено може бити од помоћи у проналажењу најбољег могућег сценарија за њихово остварење.

Нема сумње да инструменти *меког* права могу садржати формулације које су контрадикторне, некоординисане или дуплиране у односу на постојеће легислативне или политичке процесе. Уколико преговарачке стране претпоставе да постоји могућност да се неки инструменти *меког* права касније трансформишу у обавезујуће, то ће имати негативан утицај на цео преговарачки процес, јер ће *меки* инструменти бити „разводњени“ или ће њихова примена бити условљена различитим рестрикцијама, због чега је могуће да се потпуно изгуби смисао да буду креирани. Међутим, и поред тога, *меко* право јесте и наставља да буде полигон за „тестирање терена“ за нове, иновативне идеје које у свету брзих промена и сталних изазова нуде адекватне одговоре.

Флексибилним инструментима *меког* права брже се постиже консензус, а актерима се омогућује да се „повуку“ из аранжмана без ризика примене санкција. Правна теорија треба да укључи раније маргинализоване актере у креирање и примену међународног права, јер су они и развили праксу *меког* права, како би уредили своје односе на нормативном нивоу.²⁷² У том случају, *меко* право делује као дискретни архитекта, који промовише сарадњу између различитих актера.²⁷³ То је истовремено и један од разлога због којих међународно право данас постаје предмет подељене одговорности држава, међународних организација и атипичних актера.²⁷⁴

Према мишљењу Дајне Л. Шелтон (*Dinah L. Shelton*), инструменти *меког* права могу успешно вршити једну или више следећих функција:²⁷⁵

- утицање на промену става неистомишљеника и укључивање актера који имају мало или неодговарајуће искуство у процесу креирања одређених норми;
- иницирање и допринос креирању новог обичајног права;

²⁷² *Ibid.*, 15.

²⁷³ *Ibid.*, 24.

²⁷⁴ Атипични актери су тако названи у маниру традиционалне школе права, која је признавала само државе за правне ентитете. Данас се атипичним актерима сматрају невладине организације, мултинационалне компаније и други субјекти, који су класификовани у ширу категорију међународног цивилног друштва.

²⁷⁵ D. L. Shelton, „Soft Law“, *Handbook of International Law*, Routledge Press 2008, 8, доступно на: http://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2048&context=faculty_publications – 22.5.2015.

- постизање консензуса који отвара пут преговорима или креирању додатног меког права;
- попуњавање „празнина“ у постојећим споразумима;
- предлагање решења у ситуацијама када би доношење обавезујућих норми узроковало повећање трошкова, када нема довољно расположивог времена или када је доношење таквих норми из других разлога непотребно или политички неприхватљиво.

Није редак случај да се у преамбулама обавезујућих споразума наводе „решења“ из необавезујућих нормативних инструмената која су положила испит у пракси. Необавезујући документи често имају за циљ да се на ауторитативан начин интерпретирају термини из споразума уколико су нејасни или недоречени.²⁷⁶

Меко право треба да буде усклађено са постојећим правним оквиром како би се осигурала његова ефективна примена, легитимитет и друштвена прихватљивост. Другим речима, потребно је креирати везу између постојећих правних система и меког права, како би оно било транспарентно и ефикасно.²⁷⁷

Норме меког права могу постати *тврде* уколико их државе укључе у националне правне системе или инкорпорирају у приватне обавезујуће аранжмане. Тако *UNIDROIT*²⁷⁸ припрема нацрте конвенција, моделе закона и принципе који су засновани на компаративним правним анализама. Иако нису обавезни инструмент, *UNIDROIT* принципи међународних трговинских уговора доприносе унификацији или хармонизацији правила за уговорне односе на међународном плану, што има за последицу већу правну извесност за свет бизниса и потрошача, али и за саме творце права. Та „извесност“ ће омогућити да се смање трансакциони трошкови и правни ризици, а већи број актера ће бити охрабрен да ступи на *terra incognita* и користи предности које доносе глобалне економске активности.²⁷⁹ Из исте потребе настали су и Принципи европског уговорног права, који као правно необавезујуће средство, такође, доприносе унификацији уговорног права.

²⁷⁶ *Ibid.*, 9-13.

²⁷⁷ R. H. Weber, Dominic N. Staiger, „Financial Stability Board: Mandate and Implementation of Its Systemic Risks Standards“, *International Journal of Financial Studies* 2/2014, 95.

²⁷⁸ *UNIDROIT* (Међународни институт за унификацију приватног права) је независна међувладина организација са седиштем у Риму, која има 63 чланице. Примарни циљ овог Института је да унапреди унификацију правила за уговорне односе. Вид. више на адреси: www.unidroit.org – 28.6.2015.

²⁷⁹ Lars Meyer, „Soft Law for Solid Contracts? A Comparative Analysis of the Value of the *UNIDROIT* Principles of International Commercial Contracts and the Principles of European Contract Law to the Process of Contract Law Harmonization“, *Denver Journal of International Law & Policy* 34/2006, 122, доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/meyer.html> – 28.6.2015.

Иако поменути *UNIDROIT* Принципи имају карактер *меког* права, веома се успешно могу употребити у следеће сврхе: инкорпорирање у обавезујуће уговоре; суплемент домаћем и међународном уговорном праву; коришћење модел кодекса за развој националне и међународне легислативе; стварање базе за даљу хармонизацију, као и основа за креирање нове *lex mercatoria*.²⁸⁰ Осим тога што представљају модел творцима међународног и националног права, *UNIDROIT* Принципи користе судовима за тумачење права и попуњавање правних празнина. На тај начин ови Принципи, као инструмент *меког* права, доприносе „приближавању“ различитих правних система, што је од посебног значаја за обављање трговинских трансакција у оквиру Европске уније.

У правној теорији је заступљено схватање да могућност брзог прихватања, лакших измена и ефикасност у решавању техничких питања која траже брже или честе ревизије представљају предности инструмената *меког* права. Стога, често није у питању избор између инструмената *меког* права и неког обавезујућег споразума, већ избор између примене *меког* права или одустајања од било какве акције.²⁸¹ Применом *меког* права могуће је „маскирати“ неслагања о суштини неких проблема, превазилазити разлике између конкурентних визија и разрешавати институционалне кризе. Посебно се указује на значај *меког* права у настојањима да се спрече активности тзв. слободних јахача (енгл. *free riders*).²⁸² У овом контексту мисли се, пре свега, на оне државе које поступају супротно од држава које су прихватиле обавезујућу регулативу, а које то нису учиниле искључиво због својих уских интереса. Оваква пракса је посебно честа у области економије када поједине државе прекомерно троше ограничене природне ресурсе или производе и продају супстанце које оштећују стратосферски озонски омотач. Такве државе тешко пристају да прихвате и спроводе обавезујуће међународне режиме, те је *меко* право често једино средство за измену њиховог понашања. Инструментима *меког* права може се вршити политички притисак на такве државе да мењају своју праксу, с обзиром на то да се не може тражити да се повинују формално обавезујућим нормама. У овом случају,

²⁸⁰ *Ibid.*, 134. Термин „нови *lex mercatoria*“ користи се за означавање инструмената аутономног права, као што су: општи услови пословања, типски уговори и обичаји, који се крећу у границама јавног поретка.

²⁸¹ D. L. Shelton (2008), 14.

²⁸² Термин „слободни јахачи“ односи се на актере који у друштву користе јавна добра, али не учествују у њиховом финансирању.

необавезујући документи одражавају интенције међународне заједнице у погледу начина на који треба решавати акутне проблеме у појединим областима.²⁸³

У теорији је указано на још једно типично понашање тзв. *free-rider* актера, који имају користи од примене различитих стандарда и кодекса, а да често нису учествовали у њиховом усвајању, те тако нису имали никакве издатке у вези са њиховим развијањем, имплементацијом и мониторингом.²⁸⁴

Посебно треба указати на флексибилност као разлог за примену *меког* права, јер се државама омогућује да прихватају обавезе у складу са својим специфичним приликама, а не да покушавају да прилагоде различите националне специфичности неком јединственом модел-тексту. Флексибилност је пожељна због тога што помаже државама да успешније делују у свету пуном неизвесности, смањује трошкове у случају напуштања неког споразума и ствара повољну климу за поновно преговарање. Осим инструмената *меког* права, постоје и други институционални елементи које партнери могу унети у споразуме и на тај начин повећати степен њихове флексибилности.²⁸⁵ Без обзира на то што и ти други модалитети могу обезбедити виши или нижи степен флексибилности, ипак је њихова примена, за разлику од инструмената *меког* права, регулисана *ex ante* прописаним процедурама или условљена наступањем одређених околности.

Међутим, флексибилност у овом контексту може стварати и извесне проблеме, јер прекомерни ниво флексибилности може умањити квалитет конкретног споразума. Приликом закључивања споразума, државе су мотивисане да договоре услове који ће им донети максималну корист. Пошто је применом *меког* права дозвољена унилатерална промена тих услова, постоји реална могућност да се циљана корист не оствари у планираном обиму. Исто тако, могућа је ситуација у којој једна уговорна страна настоји да искористи „право на флексибилност” када је реч о њеним обавезама, а да истовремено очекује да друга страна испуни своје обавезе. Другим

²⁸³ D. L. Shelton (2008), 15.

²⁸⁴ R. H. Weber, D. N. Staiger, 95.

²⁸⁵ Као пример елемената који се могу унети у споразуме Тимоти Мајер наводи: 1) излазне клаузуле (*Escape Clauses*), као што је, нпр. члан XIX *GATT*-а који државама чланицама пружа могућност да избегну обавезе у некој будућој ситуацији уколико би домаћи притисци могли довести до кршења овог Споразума; 2) клаузуле избегавања (*Withdrawal Clauses*) које пружају могућност државама, слично као и излазне клаузуле да избегну неки споразум уколико је његова примена постала тешка; 3) планирано поновно преговарање (*Planned Renegotiation*) на бази којег договорена правила еволвирају према распореду или околностима које су *ex ante* утврђене и 4) ограђивања (*Reservations*), под којима се подразумевају механизми који државама пружају могућност да могу унилатерално да прилагоде своје правне обавезе, иако су преговори о конкретном споразуму већ окончани. Преузето из: Т. Меуер, 901-905.

речима, ефикасан споразум „приморава“ стране да извршавају преузете обавезе све дотле док њихови збирни трошкови не пређу висину укупно планиране добити.²⁸⁶ Међутим, флексибилност носи још један специфичан ризик, а то је недостатак транспарентности и могућност да креатори инструмената *меког* права у први план ставе своје идеје и интересе или да то учине за рачун одређене интересне групе.²⁸⁷

Евидентан је тренд да државе све чешће користе инструменте *меког* права, а приватни актери у значајној мери усаглашавају своје понашање и пословање са кодексима које су сами креирали или усвојили. Међународне организације које креирају највећи број стандарда немају овлашћења да их „наметну“ у обавезујућој форми. Пример упутстава Организације за економску сарадњу и развој (*OECD*) показује да категорија *меког* права нуди трећи пут, између, са једне стране, потенцијално неугодне позиције да се *OECD* упутства описују као (*тврдо*) „право“ и да су самим тим обавезујућа за државе чланице, и са друге стране, потенцијално нереалне позиције да се описују као инструмент који уопште нема карактер права. Ово последње би било у директној супротности са чињеницом да се чланице *OECD*-а *de facto* понашају у складу са усвојеним упутствима, често и против властитих интереса.²⁸⁸

Владе се често одлучују за примену необавезујућих инструмената, јер се на тај начин избегава потенцијално оштра расправа на домаћој сцени с обзиром на то да ови инструменти не подлежу ратификацији. Бирајући инструменте *меког* права, државе у одређеним ситуацијама желе да оставе утисак да су одговориле на притиске јавности. Истовремено, инструменти *меког* права омогућују државама и другим актерима да се на „безбедан“ начин упознају са новим правилима и да се постепено припремају за њихово прихватање и спровођење.

Осим флексибилности, Ендрју Гузман је указао на значај домаће политичке сцене у погледу избора инструмената *меког* права. Када нека интересна група врши притисак на владу да приступи преговорима, то је, по правилу, знак да та група жели да се прихвати инструменти *тврдог* права. Међутим, то не значи да ће влада увек подлећи таквим притисцима, јер се може одредити за инструменте *меког* права имајући у виду, *inter alia*, да нека друга интересна група није спремна да подржи увођење обавезујућих норми. Дакле, у одређеној констелацији политичких интереса

²⁸⁶ A. T. Guzman, 591.

²⁸⁷ R. H. Weber, D. N. Staiger, 95.

²⁸⁸ Allison Christians, „Hard Law & Soft Law in International Taxation“, *Wisconsin International Law Journal* 2/2007, University of Wisconsin Legal Studies Research, Paper No. 1049, 5-6.

и снага, *меко* право пружа могућност влади да помири различите интересе и на тај начин постигне компромис између група које преферирају чврсте обавезе и група које настоје да избегну било коју врсту обавеза.²⁸⁹

Схватање изнето у правној литератури да је примена необавезујућих норми и инструмената изузетно добро решење и да оно не би било боље ни у случају да су сличне норме преточене у обавезујућа документа чини се, на први поглед, апсурдним. Међутим, иако је евидентно да се применом инструмената *меког* права постиже нижи степен усклађености, садржај тих инструмената је често амбициознији у поређењу са садржајем инструмената који би били обавезујућег карактера и чије би прихватање било под знаком питања. Стога, није редак случај да се у одређеним ситуацијама применом инструмената *меког* права постижу бољи резултати, него што би се могли постићи применом инструмената *тврдог* права.²⁹⁰

Већина теоретичара, међу којима и Брајан Шепард (*Brian Sheppard*),²⁹¹ сматра да *меко* право постаје широко прихваћено средство у регулативном систему и да се „ми можемо питати зашто је нешто, што су неки тако лако одбацили због недоследности, постало врло популаран регулативни алат. За атрактивност *меког* права, посебно из перспективе оних који имају моћ и могућност да примењују *тврдо* право, постоји једноставно објашњење: креирање *меког* права је јевтиније и оно се лакше мења у поређењу са *тврдим* правом.

Концепт *меког* права је често био критикован као нелогичан (нешто јесте право или није), збуњујући, као концепт који може да наведе на погрешан закључак. Ове критике почивају на непрецизном разликовању права у примени (*de lege lata*) и права у процесу формирања (*de lege ferenda*), а посебно између онога шта је стварно обавезујуће, а шта није.²⁹² Иако су решења *меког* права постала веома популарна, широко је прихваћено мишљење да је *тврдо* право адекватније када је реч о систематском кршењу основних права.²⁹³

Не треба изгубити из вида да *меко* право креира очекивања у погледу одређеног поступања адресата. Очекивања су условљена прецизношћу обавеза или њиховом правном формом. Што је виши степен прецизности норми, то су већа

²⁸⁹ A. T. Guzman, 592-593.

²⁹⁰ D. L. Shelton (2008), 20.

²⁹¹ Brian Sheppard, „Norm Supercompliance and the Status of Soft Law“, *Buffalo Law Review* 4/2014, 788-790.

²⁹² Boleslaw A. Boczek, *International Law: A Dictionary* 25 (2005), наведено према: B. Sheppard, 789.

²⁹³ Guy Davidov, „Enforcement Problems in ‘Informal’ Labor Markets: A View From Israel“, *Comp. Labor Law & Policy Journal*, Vol. 27:3, 2006, напомена 26, 14.

очекивања. На тај начин, квалитет права зависи од природе саме норме, а не од њене форме.²⁹⁴

У оквиру расправе о *меком* праву указано је и на важност разликовања ефеката овог права од његове интерпретативне и контролне функције, као и евентуалних „санкција“, које могу бити последица неусклађености са одредбама ове врсте права. Ефекти *меког* права су објективни, док су интерпретација и контрола њихове примене често субјективни, због чега се сматра да *меко* право има много израженију субјективну компоненту, него што је то случај са *тврдим* правом.²⁹⁵ Санкције у класичном смислу не могу бити последице непримене *меког* права, већ то може бити нека друга врста реперкусија. На овим основама је настала још једна одредница *меког* права, позната као санкције нулте суме (енгл. *zero-sum sanctions*)²⁹⁶. Уочено је да се применом *меког* права могу постићи различити ефекти, међу којима су: а) директан правни ефекат; б) ефекат „квалификавања“; в) интерпретативни ефекат, и г) политички ефекат.²⁹⁷

Кад се постигне сагласност у вези са применом *меког* права, свака страна очекује да ће и друга страна поступати у складу са договореним. Стога, када *меко* право постане основа за сарадњу, промена позиције било које стране мора бити оправдана.²⁹⁸

Према класичном *Prisoner's Dilemma (PD)* моделу;²⁹⁹ полази се од претпоставке да државе имају заједнички интерес да остваре успешну сарадњу, али да једну од највећих препрека за успех те сарадње представља бојазан да би друга страна својим чињењем или нечињењем могла да је угрози. У том случају, уколико *PD* модел тачно описује ситуацију у којој се стране налазе, онда примена инструмената *тврдог* и *меког* права заиста може олакшати сарадњу кроз појашњење

²⁹⁴ А. Т. Guzman, Katerina Linos, „Human Rights Backsliding“, *California Law Review*, Vol. 102, 2014, 641.

²⁹⁵ Т. Gruchalla-Wesierski, 40.

²⁹⁶ Термин „нулта сума“ потиче од појма „игра нулте суме“ (енгл. *Zero-Sum Game*), којим се означава ситуација у којој је добитак једног учесника резултат еквивалентног губитка другог учесника.

²⁹⁷ Т. Gruchalla-Wesierski, 52. Називи наведених ефеката јасно указују на њихове специфичности, због чега неће бити посебно анализирани.

²⁹⁸ *Ibid.*, 63.

²⁹⁹ *PD* је скраћеница за *Затвореникову дилему* (енгл. *Prisoner's Dilemma*), врсту теорије игре у којој одлуке појединаца мотивисане личним интересима нису добре за колектив чији су део, већ само за појединце. Више о теорији ове игре видети у књизи: William Poundstone, *Prisoner's Dilemma*, Poundstone, 1992. Подсећамо да се настанак теорије игара везује се за 1944. годину када су Фон Нојман и Моргенстерн публиковали књигу „Theory of Games and Economic Behavior“.

међусобних неразумевања, као и стварањем тела за мониторинг примене споразума.³⁰⁰

У пракси, међутим, није редак случај да су и стране које нису директно укључене у креирање и примену неког инструмента *меког* права спремне да се понашају у складу са истим. Оне тако поступају са циљем да стекну политичке поене или да избегну политичке консеквенце због непоступања у складу са таквим инструментима. На бази поменутих мотива државе често креирају одговарајућу легислативу, а недржавни актери усклађују своје аранжмане са *меким* правом. Таква пракса се може назвати политичким ефектом *меког* права.³⁰¹

Приликом анализе *меког* права као дела корпуса права намеће се логично питање: зашто државе веома озбиљно и пажљиво приступају преговорима, да би на крају закључени споразуми били необавезујући и да ли постоји слична аналогија у домаћој пракси? Даље се поставља питање: да ли је логично претпоставити да две софистициране приватне компаније воде дуге и компликоване преговоре, да би на крају унеле у споразум клаузулу да је исти необавезујући и да је без важности пред било којим судом? Овај сценарио је практично немогућ, јер би таква клаузула у пословне односе унела неприхватљив ниво неизвесности и несигурности. Међутим, компаније у одређеним ситуацијама користе и инструменте *меког* права, као што је случај са писмом о намери (енгл. *letter of intent*). Овим документом се пре закључења споразума утврђују његови кључни аспекти и потврђује обострано разумевање у погледу тумачења тих аспеката. Овај документ је *per se* необавезујући, али ће споразум који на њему почива најчешће бити обавезујућег карактера. Са друге стране, у међународном праву је коришћење инструмената *меког* права готово стална пракса.³⁰²

Једна од улога *меког* права је да омогући стварање целовитог правног система у који ће бити укључене и већ афирмисане праксе његових актера. Дакле, *меким* правом се попуњавају празнине у *тврдом* праву, покривају области које су мимоишли званични правни канали и успостављају мостови између различитих форми међународног права, које генеришу бројни међународни актери. На основу примене комбинованог правног система – *тврде* плус *меке* норме – очекивања чланова међународне заједнице од инструмената *меког* права готово да су истоветна

³⁰⁰ G. C. Shaffer, M. A. Pollack, „Hard Versus Soft Law In International Security“, *Boston College Law Review* 4/2011, 116-118.

³⁰¹ T. Gruchalla-Wesierski, 68.

³⁰² A. T. Guzman, T. L. Meyer, 175-176.

са очекивањима у случају примене *тврди*х норми. У том смислу, *меко* право је знак зрелости међународног правног система, који на основу комбинације или коегзистенције норми различитог степена нормативне „густине“ нуди низ адекватних инструмената којима је могуће поспешити сарадњу у сегментима у којима се није успело применом санкција.³⁰³

Не треба изгубити из вида још једну значајну карактеристику *меког* права, а то је да оно може послужити као комуникациони механизам преко којег актери сигнализују једни другима о својим намерама да ће предузети одређену регулаторну активност или да прихватају конкретни регулативни приступ.³⁰⁴

За поједине актере, отклон од употребе искључиво класичних инструмената права отвара простор за укључивање флексибилнијих инструмената којима се снижавају трансакциони трошкови (Абот и остали), док за друге такви инструменти представљају непожељни „смоквин лист за силу“ (Клаберс).³⁰⁵ Када је реч о транзицији од *меког* ка *тврдом* праву, не значи да је то прелаз из света политичких обавеза у свет правних обавеза, већ пре свега транзиција унутар самог права.³⁰⁶

Примена *меког* права носи одређене ризике у случајевима када његови творци греше услед лоше процене, неадекватних информација или политичког лобирања. Уколико се усвоје неадекватна правила, последице грешака се могу одразити на широки круг актера. Ако су таква правила по својој природи „присилног“ карактера, негативне последице примене таквих правила могу бити још веће.³⁰⁷ Типичан пример овакве праксе, по мишљењу многих аналитичара, представљају „услови“ које Међународни монетарни фонд поставља државама које су у кризи, при чему неки од ових „услова“ често имају контрапродуктиван ефекат на опште стање економије тих држава.³⁰⁸

На основу анализе овог проблема на међународном нивоу, може се закључити да ефикасност тела која немају формалну снагу и/или овлашћења да креирају правно

³⁰³ I. Duplessis, 27. Вид. Eibe Riebel, „Standards and Sources. Farewell to the Exclusivity of the Sources Triad in International Law?“, *European Journal of International Law* 2/1991, 68.

³⁰⁴ Chris Brummer, „Why Soft Law Dominates International Finance – And Not Trade“, *Journal of International Economic Law* 13/2010, 634.

³⁰⁵ K. A. Armstrong, 5-6.

³⁰⁶ *Ibid.*, 7.

³⁰⁷ Ch. Brummer, „How International Financial Law Works (and How it Doesn't)“, *Georgetown Law Journal*, Vol. 99, 2011, 309-310.

³⁰⁸ О овој теми критички је писао и добитник Нобелове награде за друштвене науке у 2001. години, Џозеф Штиглиц (*Joseph E. Stiglitz*) у књизи „Globalization and its Discontents“, W.W. Norton, New York 2002.

обавезујуће норме директно зависи од њихове способности да изграде солидну репутацију, која се заснива на техничкој компетентности и тачној процени конкретних прилика.³⁰⁹

У правној литератури заступљено је и мишљење да примена *меког* права може бити контроверзна посебно у ситуацијама када се оно примењује уместо инструмената *тврдог* права, јер отвара питање легитимитета овог „сурогата“ права.³¹⁰ Стога је потребно узети у обзир упозорења Европског парламента изнета у Резолуцији од 4. септембра 2007. године о институционалним и правним импликацијама коришћења инструмената *меког* права³¹¹ да ову врсту права треба примењивати „са опрезом“. Коришћењем *меког* права, како је наведено у тачки X ове Резолуције, могуће је да се заобиђу компетентна легислативна тела, да се избегне примена принципа демократије и владавине права (у складу са чланом 6 Споразума ЕУ), као и принципи супсидијарности и пропорционалности (дефинисани у члану 5 Споразума ЕУ). Даље, у тачки Y се скреће пажња да *меко* право може креирати перцепцију о „супербирократији“, која је без демократског легитимитета, удаљена од грађана, при чему таква бирократија настоји да стекне одређене погодности код моћних лобија који нису ни транспарентни нити разумљиви тим истим грађанима.

Без обзира на изнете резерве, став већинског дела академске заједнице је да је мешавина формалног и неформалног права одлика сваког правног поретка. Примена *меког* права није разлог за аларм *per se*, али је неопходно реално процењивати предности и потенцијалне ризике које може донети примена *меког* права, што се постиже сталним мониторингом његове имплементације, као једним од начина за спречавање евентуалних злоупотреба ове категорије права.

Не треба изгубити из вида да *меки* стандарди могу имати у пракси *тврди* учинак. Стога ће критичари *меког* права бити мање забринуте због могућих негативних последица његове примене уколико се обезбеди избалансиран „притисак“ на регулаторна тела да у свом раду буду транспарентна и одговорна, јер ће само на тај начин моћи да обезбеде легитимитет и постигну потребан ниво ефикасности.

³⁰⁹ Eilis Ferran, Alexander Kern, „Can Soft Law Bodies be Effective? Soft Systemic Risk Oversight Bodies and the Special Case of the European Systemic Risk Board“, University of Cambridge Faculty of Law, Research Paper No. 36/2011, 2011, 32, доступно на: <http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/alexander/person/publikationen/KACSLBBE.pdf> – 3.6.2015.

³¹⁰ *Ibid.*, 15.

³¹¹ European Parliament Resolution of 4 September 2007 on institutional and legal implication of the use of „soft law“ instrument, (2007/2028 – *INI*), Strasbourg 2007.

Данас се алтернативне форме регулације све више примењују, јер је капацитет „класичног“ креирања права у савременим условима постао лимитирајући фактор. То је посебно изражено у неким областима међународног правног поретка. Тако је регулатива финансијског сектора највећим делом заснована на систему *меког* права – стандардима, упутствима, кодексима, интерпретацијама и другим инструментима који нису директно обавезујући, али који имају битан утицај на понашање држава, јавних ентитета и приватних актера.³¹² Предност инструмената *меког* права је што нису увек директно применљиви. Неки међународни стандарди су дефинисани на веома уопштен начин, како би у што краћем року постали оперативни, због чега је на националном нивоу неопходно усвојити детаљна правила и упутства у циљу њихове ефикасне примене. Због тог разлога, тенденција да у бројним инструментима *меког* права постоје „празнине“ није случајност. Напротив, оваква пракса представља својеврсну предност *меког* права, јер се такве „празнине“ попуњавају у складу са локалним потребама и околностима и на тај начин се мање угрожава национална легислативна аутономија. Исто тако, предност *меког* права представља могућност да креатори стандарда укључе одређена тела и групе које поседују одговарајућу стручност да директно учествују и дају свој допринос у регулативним процесима с обзиром на то да ти актери немају капацитет да самостално креирају формално обавезујуће споразуме или неке друге форме *тврдог* права. Да не постоји опција *меког* права, њихово акумулирано знање и искуство не би било искоришћено у изналажењу најбољих решења за регулисање комплексних проблема и интерактивних процеса.

Потенцијал *меког* права директно и индиректно ствара спремност да се у околностима неизвесности „пробају“ регулативне иновације. Позитивни ефекти таквих експеримената могу водити ка стабилизацији очекивања у конкретној области.

Међутим, реаговања креатора *меких* стандарда нису у свакој прилици адекватна и благовремена. Тако су институције Европске уније у току светске финансијске кризе 2008. и 2009. године закључиле да Одбор за међународне рачуноводствене стандарде (енгл. *International Accounting Standards Board – IASB*) није испунио очекивања да у кратком року понуди адекватне одговоре и предузме ефикасне мере за сузбијање негативних ефеката кризе. Европски комесар за унутрашње тржиште и услуге Чарли МекКриви (*Charlie McCreevy*) је тада указао на

³¹² E. Ferran, A. Kern, 6-7.

растућу забринутост министара финансија, не само због спорог реаговања *IASB*-а, већ и због тога што је оно било нефлексибилно, „превише академско“ и „без додира са данашњом реалношћу“.³¹³

Упркос томе, извесне слабости у погледу надзора над применом *меких* стандарда и других инструмената не могу анулирати становиште да они спадају у област (*меког*) права, као и да представљају ефикасно оруђе у регулативним процесима.

Све већи број приватних актера, као што су: корпорације, невладине организације и различите мреже активиста, игра значајну улогу у процесима креирања међународног права. Приватни актери у неким случајевима делују посредством националних државних органа, док су у другим случајевима директни учесници у процесу стварања међународног права. Дobar пример за ову праксу представљају правила Међународне трговинске коморе (енгл. *International Chamber of Commerce*)³¹⁴ о пословању са документарним акредитивима у међународној трговини. Данас већина банака у свету одбија да отвара акредитиве уколико услови наведени у њима нису у складу са наведеним правилима Међународне трговинске коморе. Када извозници и увозници потврде да су ова правила њихово „изабрано право“, онда се та правила директно примењују од стране националних судова и арбитражних тела.³¹⁵

Инструменти *меког* права омогућују актерима да се постепено прилагођавају предложеним стандардима пре него што одлуче да прихвате *тврде* обавезе на националном или међународном нивоу. Таква могућност оставља више простора и времена да се размотре све евентуалне последице предложених стандарда или да се обезбеди национални консензус у погледу посебно осетљивих или комплексних питања.

³¹³ Charlie McCreevy, European Commissioner for Internal Market and Services, „Financial Reporting in a Changing World“, Conference: Keynote Address, Brussels, 7 May 2009. Текст инаугуративног говора доступан је на: <http://www.iasplus.com/europe/0905mccreevy.pdf> – 3.6.2015.

³¹⁴ Међународна трговинска комора је објавила документ Једнообразна правила и обичаји за документарне акредитиве (енгл. *Uniform Customs and Practice for Documentary Credits – UCP*) и велики број саветодавних мишљења којима су детаљно регулисане различите ситуације везане за питања транспорта, осигурања и плаћања робе у међународној трговини. Упоредо енглески текст и српски превод „Једнообразна правила и обичаји за документарне акредитиве: ревизија 2007: датум примене 1. јули 2007. године, уредник Оливера Киро; превод Цвета Анђелковић, Привредна комора Србије, Национални одбор међународне трговинске коморе Србије, *Calibris*, Београд 2012.

³¹⁵ Tom Ginsburg, Gregory Shaffer, „How Does International Law Work: What Empirical Research Shows“, *Oxford Handbook of Empirical Legal Studies* (eds. Peter Cane, Herbert Kritzer – December 16, 2009), Minnesota Legal Studies, Research Paper No. 09-54, 2010, 7-8.

Државе лакше закључују аранжмане који имају форму *меког* права, јер формално обавезујући споразуми могу ограничити њихов суверенитет и проузроковати примену санкција у случају кршења одредби споразума. Применом инструмената *меког* права могу се брже постићи жељени ефекти с обзиром на то да нису подложни поступку ратификације. Ова врста права, која заузима мекши крај „спектра легализације“, може бити довољно ефикасна *per se*, али у одређеним ситуацијама може бити и постепено трансформисана у тврђе регулативне форме.³¹⁶ Најзад, широко је прихваћено мишљење да је инструменте *меког* права брже и лакше „увести“ у праксу од инструмената *тврдог* права. Исто тако, лакше је одустати од њихове примене, јер на том путу не стоје компликоване процедуре које су предвиђене када је реч о раскиду или прекиду примене обавезујућих инструмената. Наравно, клаузула *rebus sic stantibus* омогућава релативно брз раскид и таквих инструмената, али је правна процедура у тим случајевима веома ригидна. Слична је ситуација и са обичајима који се не могу мењати вољом једне државе, али ни вољом групе држава.

8.1. Демократски дефицит *меког* права

Када се расправља о недостацима *меког* права, од посебног је значаја указати на проблем демократског дефицита. Наиме, демократски легитимитет ове категорије права може се довести у питање пошто се његово креирање одвија мимо традиционалних, парламентарних процедура. Чињеница да *меко* право не подлеже парламентарном надзору *a priori* упућује на опасност од недостатка демократског легитимитета. Ово питање ће бити анализирано у контексту европског комунитарног права чији значајан део чине инструменти *меког* права, као што су: препоруке, зелене и беле књиге, стратегије, мишљења, закључци, декларације и други инструменти.

Инструменти *меког* права имају важну улогу у комунитарном праву, посебно у сегменту регулација пословних односа. *Меко* право некада представља једини могући регулативни инструмент у областима у којима Европска унија има ограничене надлежности утврђене уговором. Препоруке (енгл. *recommendations*) и мишљења (енгл. *opinions*) су инструменти *меког* права који спадају у секундарне изворе права ЕУ, али и такозвани неименовани акти, као необавезујући, имају карактер овог права, што ће бити предмет посебног разматрања у даљим излагањима.

³¹⁶ R. Ghafele, A. Mercer, 41.

Као најобимнији извор комунитарног права, секундарно законодавство ЕУ обухвата акте које доносе Европска комисија и Савет ЕУ, уз учешће Европског парламента, на основу овлашћења утврђених оснивачким уговорима. У областима у којима државе чланице нису спремне да прихвате супрематију Суда правде ЕУ прибегава се усвајању *меког* права, које због своје флексибилности има неоспорне предности.

Питање демократског дефицита, као и ефикасности права ЕУ, предмети су бројних полемика у академским круговима. Неefикасност законодавства ЕУ је постала очигледна у контексту грчке дужничке кризе у периоду од 2010. до 2012. године, као и кризе у оквиру ЕМУ,³¹⁷ која је из ње проистекла, а према мишљењу неких аналитичара, главни узроци леже у недостатку легитимитета и солидарности између држава чланица.³¹⁸

Насупрот томе, питање односа *меког* права и демократије се готово не третира у документима Европске уније, због чега се поставља логично питање зашто је то тако. Или се *меко* право сматра безбедним, маргиналним проблемом у односу на шире питање демократског дефицита у Европској унији или је ограничено обраћање пажње на *меко* право и демократске вредности типична реакција институција ЕУ када су суочене са политички осетљивим питањем. Изостанак дебате по овом питању може бити резултат примене стратегије *wait-and-see* (чекање развоја догађаја) или прећутни знак одобравања *меког* права и његових позитивних ефеката на процедуре доношења одлука у ЕУ, са којима се може унапредити њен демократски легитимитет.³¹⁹

Европске институције виде *меко* право пре свега као допуну комунитарној методи и традиционалном наредбодавном-контролном систему стварања правних аката. Демократија претпоставља јасно разликовање овлашћења, транспарентност, одговорност и јавну расправу. Један од проблема који се уочава приликом „увођења“ *меког* права у либералну демократију³²⁰ представља чињеница да актери, који

³¹⁷ *EMU* је скраћеница за Европску економску и монетарну унију (енгл. *European Economic and Monetary Union*).

³¹⁸ Wim Voermans, Josephine M. R. Hartmann, Michael Kaeding, „The Quest for Legitimacy in EU Secondary Legislation“, *The Theory and Practice of Legislation* 1/2014, 7.

³¹⁹ Ulrika Mörth, „Soft Law and New Modes of EU Governance – A Democratic Problem?“, Stockholm University, Paper presented in Darmstadt, November 2005, 16, доступно на: http://www.mzes.unimannheim.de/projekte/typo3/site/fileadmin/research%20groups/6/Papers_Soft%20Mode/Moerth.pdf – 3.6.2015.

³²⁰ За потребе овог истраживања разматран је однос *меког* права и либералне демократије која је схваћена као један од нормативних модела демократије према Јиргену Хабермасу, који још разликује

формулишу политику која се заснива на *меком* праву или мерама које ће довести до примене *меког* права, нису на изборима изабрани политичари, већ државни службеници и други експерти. Неодређеност својствена *меком* праву, како у форми (ко је одговоран), тако и у садржају (политичка опредељења) може да умањи одговорност, наруши транспарентност и умањи значај јавне расправе. Другим речима, може доћи до размимоилажења између *меког* права и принципа либералне демократије уколико су овлашћења делегирана државним службеницима и другим актерима који нису непосредно изабрани, нису под сталним мониторингом и/или уколико креирање права није транспарентно и подложно непрекидном праћењу од стране јавности.³²¹

Управо мањкавости у погледу учешћа јавности представљају слабу тачку у процесу доношења правних аката ЕУ. У истраживању о легитимитету секундарног законодавства ЕУ из 2014. године Вим Берманс (*Wim Boermans*) и остали³²² су дошли до закључка да актуелна пракса представља растући проблем, јер су инструменти који чине легислативни корпус ЕУ и којима се претежно управља често донети без директног инпута од стране народа. Више од 75% важећег секундарног законодавства ЕУ је *de facto* донето од стране Европске комисије. Недостатак демократског педигреа у доношењу секундарног законодавства ЕУ очигледно изазива различите проблеме у погледу легитимитета правног система на нивоу ЕУ. Иако је ступањем на снагу Уговора из Лисабона 2009. године начињен напредак увођењем новог система делегирања и имплементације аката, поменути аутори су уверени да велика очекивања у погледу побољшања легитимитета секундарног законодавства ЕУ нису остварена, а да чињенице и подаци изнети у студији упућују на закључак да жељени резултати неће ни бити тако брзо остварени.

Меко право може бити у извесном складу са принципима либералне демократије уколико је фокус више на ефикасности, а мање на тзв. *input* легитимитету.³²³ Ово мишљење је оправдано уколико се има у виду да је један од битних разлога за примену *меког* права претпоставка да је његов *output* легитимитет

републикански и делиберативни модел. Према либералном становишту, демократско образовање воље има једино функцију легитимације вршења власти. Више о томе вид.: Jürgen Habermas, „Three Normative Models of Democracy“, *Constellations* 1/1994, 1-10.

³²¹ U. Mörth, 14.

³²² W. Voermans, J. M. R. Hartmann, M. Kaeding, 5.

³²³ Вид. више: Fritz W. Scharpf, *Governing in Europe: Effective and Democratic?*, Oxford University Press 1999. Такође, вид. приказ Шарпфове књиге у: Andrew Moravcsik, Andrea Sangiovanni, „On Democracy and the ‘Public Interest’: in the European Union“, *CES Working Paper*, No. 93, 2003.

већи, јер се његовом применом може превазићи политички ћорсокак, који је честа последица контроверзних политичких ставова и интереса унутар ЕУ.

Питање демократског легитимитета и ефикасности права ЕУ³²⁴ је већ дужи период у жижи интересовања јавности, те су разумљиви напори институција ЕУ, посебно Европске комисије, да се комунитарна регулатива поједностави и да се на бази њене *ex-post* евалуације доносе оцене о њеној ефикасности. У том циљу Европска комисија је од 2010. године отпочела дијалог са стејкхолдерима, како би сазнала њихова мишљења о томе да ли постоје делотворнији начини за побољшање постојеће регулативе, шта може да се учини да би пословни сектор имао више користи од важећих програма, који су практични резултати *ex-post* евалуације, итд.³²⁵

Смернице Европске комисије за процену утицаја,³²⁶ које могу имати одређени регулативни инструменти, донете 15. јануара 2009. године, су важно средство за утврђивање да ли су иницијативе Европске комисије, као и законодавство ЕУ, припремани на бази података који су транспарентни, свеобухватни и избалансирани. У овим Смерницама се наводи да се њиховом применом припремају подаци за доношење политичких одлука имајући у виду предности и недостатке могућих политичких опција (1.1.). Генерално, процена утицаја је неопходна када је реч о најважнијим иницијативама Европске комисије или о оним које ће имати далекосежне последице (1.4.). У Смерницама су наведена детаљна објашњења и процедуре за вршење процене могућих утицаја.

Систематском *ex-post* проценом законодавства ЕУ могуће је утврдити да ли су остварени очекивани резултати. У међувремену, планирање и спровођење процене је унапређено, а добијени резултати се оглашавају на веб-сајту.³²⁷

У оквиру Пакета мера за бољу регулативу, Европска комисија је покренула посебан програм под називом *REFIT (Regulatory Fitness and Performance*

³²⁴ Више о демократском легитимитету Европске уније, промени суштине демократије под притиском криза и схватању да су ЕУ технократе већ спровеле тихи удар деловањем институција сумњивог легитимитета, као што је случај са Европским саветом, вид. Jürgen Habermas, „Ogled o Ustavu Evrope“ (нем. „Zur Verfassung Europas, Ein Essay“), *Centar za javno pravo*, Sarajevo 2011.

³²⁵ European Commission, „Opinion of the High Level Group“, Stakeholder Consultation on Smart Regulation, 23 April 2010, 1, (3).

³²⁶ European Commission, *Impact Assessment Guidelines*, SEC (2009) 92, 15 January 2009.

³²⁷ Вид.: Commission's Smart Regulation, доступно на:
http://ec.europa.eu/smartregulation/evaluation/index_en.htm

Programme),³²⁸ како би право ЕУ постало једноставније и да би се смањили регулаторни трошкови, а све то са циљем да регулативни оквир ЕУ постане јасан, стабилан и предвидљив и тиме допринесе расту и запошљавању. Одлуком Европске комисије од 19. маја 2015. године установљена је *REFIT* платформа, којом је омогућен дијалог између држава чланица и стејкхолдера у циљу побољшања законодавства ЕУ. У оквиру *REFIT* платформе независно делују тзв. Група влада; коју чине представници држава чланица ЕУ и тзв. Група стејкхолдера, коју чине представници компанија, цивилног друштва, Економског и социјалног комитета и Комитета региона.

Реагујући на експанзију инструмената *меког* права у комунитарном систему, Европски парламент је већ поменутом Резолуцијом из 2007. године о институционалним и правним импликацијама примене *меког* права позвао Европску комисију да уложи напор, како би се гарантовала транспарентност и одговорност у процесима усвајања необавезујућих комунитарних аката, као и да са дужном пажњом врши процену њиховог учинка већ у току процеса доношења одлука. Такође се очекује од институција ЕУ да делују у складу са принципом легалитета, дакле, само у оквиру својих компетенција и лимитираних овлашћења, при чему Суд правде ЕУ треба да прати да ли оне тако и поступају.

Европски парламент упозорава да у случајевима када Унија има законодавну надлежност, али не постоји политичка воља да се усвоје прописи, примена *меког* права може да омогући заобилажење надлежних легислативних органа, може довести до игнорисања принципа демократије и владавине права према члану 6 Споразума ЕУ, начела супсидијарности и пропорционалности, али и до поступања Европске комисије која се могу квалификовати као поступци *ultra vires* (тачка X). У Резолуцији се указује да одсуство заштите Суда правде ЕУ представља битан недостатак *меког* права (тачка D).

Овом Резолуцијом се изричито наглашава да све ЕУ институције, укључујући и Европски савет, треба да узму у разматрање како легислативне, тако и нелегислативне опције када одлучују, на *case-by-case* бази, да ли ће или неће предузети одређену акцију (тачка 3). Европски парламент заступа мишљење да су стандардизација и кодекси понашања важни елементи саморегулације, али да стандардизација не сме да води ка прекомерној регулацији, која би могла постати

³²⁸ Детаљна информација о програму *REFIT* доступна је на: http://ec.europa.eu/smart-regulation/refit/refit-platform/index_en.htm – 28.6.2015.

додатно оптерећење посебно за мала и средња предузећа (тачка 12). У тачки 14 Резолуције се указује да Европски парламент, као једина демократски изабрана институција ЕУ, није консултован о примени инструмената *меког* права, као што су препоруке Европске комисије предвиђене чл. 211 Уговора о ЕУ, интерпретативна саопштења и други документи сличне природе. Стога се Европска комисија позива да у сарадњи са Европским парламентом развија *modus operandi*, којим ће се гарантовати укључивање демократски изабараних тела и ефикаснији мониторинг процене да ли постоји стварна потреба за доношењем инструмената *меког* права (тачка 16).

У тачки 17 Резолуције Европска комисија се позива да са Европским парламентом изнађе начин како да Европски парламент буде консултован пре него што Европска комисија усвоји инструменте *меког* права, како би се омогућило да предложене мере буду под надзором и како би се избегла злоупотреба моћи од стране извршних тела. Посебно се указује да је партиципација Европског парламента, као главног представника интереса грађана Европске уније, од посебног значаја у свим процесима одлучивања, јер се на тај начин може смањити неповерење грађана у интеграцију и вредности ЕУ (тачка 18). Европски парламент наглашава да сам израз *меко* право треба избегавати у званичним документима европских институција.

У том контексту може се уочити да се у Европској унији све више примењује начело супсидијарности, начело демократске партиципације грађана,³²⁹ као и начело транспарентности. Значајан напредак у погледу јачања демократског легитимитета ЕУ постигнут је усвајањем Уговора из Лисабона 2007. године,³³⁰ којим је ојачана улога Европског парламента као институције ЕУ са највећим демократским капацитетом. Главне новине огледају се у увођењу „редовног законодавног поступка“, јачању политичке контроле Европског парламента над актима Европске комисије, увођењу права законодавне иницијативе Европског парламента у прописаним случајевима и јачању позиције националних парламената држава чланица у процесу одлучивања.

³²⁹ Значајан допринос јачању демократске партиципације грађана представља могућност покретања тзв. европске грађанске иницијативе, за коју је потребно најмање један милион потписа из најмање седам држава чланица, а којом се грађани ЕУ могу обратити Европској комисији са предлогом да се неко питање регулише одговарајућим правним актом. Више детаља доступно на: <http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/basic-facts>

³³⁰ Лисабонски уговор усвојен 17. децембра 2007. године доступан је на адреси: http://www.eudemocrats.org/fileadmin/user_upload/Documents/D-Reader_friendly_latest%20version.pdf – 3.6.2015.

Најзад, у контексту претходних излагања, неопходно је анализирати улогу инструмената *меког* права у праву Европске уније. Посебно ће бити разматрани извори *меког* пословног права и њихов допринос хармонизацији и унификацији трговинског права.

ГЛАВА III

МЕКО ПРАВО У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

У даљим излагањима биће разматрано питање улоге инструмената *меког* права у комунитарном праву. Посебно ће бити анализирани врсте инструмената ЕУ *меког* права, извори *меког* компанијског права ЕУ, као и отворени метод координације (ОМК). Анализа процеса везаних за стварање и развој *меког* права ЕУ, као и разлога отпора примени ове врсте права, омогућиће разумевање природе хибридних форми права као новог вида регулације у Европској унији. Коначно, у циљу сагледавања значаја *меког* права биће приказана динамика примене инструмената *меког* права у праву ЕУ.

1. Улога *меког* права у комунитарном праву

Правни поредак ЕУ је релативно млад правни поредак уколико се упореди са дугом историјом правних поредака држава чланица, њиховом правном традицијом и културом, због чега не изненађује чињеница да је у процесу континуираног и интензивног развоја. ЕУ је креирала *sui generis* правни поредак, различит од међународног права и националних правних поредака држава чланица. Европска унија као регионална организација разликује се од других организација по обиму компетенција које су јој поверене, супранационалној димензији комунитарног метода функционисања и утицају права на интегративне процесе у оквиру саме Уније (тзв. интеграција путем права).³³¹ Осим тога, битан део комунитарног права чине инструменти *меког* права, чија је примена у експанзији.

Опште је прихваћено мишљење да први инструмент *меког* права у оквиру регулативе ЕУ датира из 1962. године кад је Европска комисија објавила тзв. *Christmas Notices*,³³² које су се односиле на област конкуренције. Мишљење да ЕУ улази у „еру *меког* права“ изнето још половином деведесетих година прошлог века

³³¹ Из перспективе Суда правде ЕУ државе чланице су обавезне да аутоматски примењују ЕУ право. Међутим, већина држава чланица не прихвата до краја доктрину супремације, осим једног изузетка, а то је Холандија. Супротно гледишту Суда правде ЕУ, према Бечкој конвенцији УН, држава не може бити обавезана неким споразумом без њеног пристанка (Vienna Convention on the Law of Treaties, United Nations, *Treaty Series*, Vol. 1155).

³³² European Commission Notice on exclusive dealing contracts with commercial agents, *OJ* 139, 24.12.1962, 2921/62.

испоставило се као визионарско.³³³ Током последње две деценије примена *меке* регулативе проширена је у већем или мањем обиму на готово све области европског права.

Питање, које се односи на индиректне правне ефекте *меког* права ЕУ на националне правне поретке, покренуло је читав низ нових питања као што су: да ли постоји обавеза да се *меко* право транспонује у национално законодавство, да ли *меко* право представља добровољно или обавезно интерпретативно средство и најзад, да ли институције држава чланица треба да узму у обзир *меко* право када примењују комунитарно право у конкретном случају?³³⁴

Национални судови држава чланица се могу позивати на европско *меко* право приликом интерпретације комунитарних, али и националних прописа. Тако су се судови у Великој Британији у више случајева позвали на Резолуцију Савета ЕУ од 29. маја 1990. године и на Препоруку Европске комисије од 27. новембра 1991. године, које се односе на заштиту достојанства жена и мушкараца на послу, а у циљу идентификовања поступања која представљају кршење кодекса понашања.³³⁵ *Меко* право ЕУ производи индиректне правне ефекте када се користи за тумачење *тврдог* права ЕУ и националних законодавстава. На основу анализе пресуда, уочено је да се Суд правде ЕУ приликом тумачења више ослања на интерпретативне декларације Савета ЕУ, које упућују на правилно разумевање аката овог тела, него што се ослања на интерпретативне инструменте Европске комисије.

Прекретницу за признавање улоге инструмената *меког* права у корпусу европског права представља пресуда Суда правде ЕУ у случају „Грималди“ (*Grimaldi*).³³⁶ Од доношења ове пресуде национални судови држава чланица су дужни да приликом тумачења прописа узму у обзир *меко* право које су усвојиле институције ЕУ. Одлучујући по тужби Салватореа Грималдија против белгијског Фонда за професионална обољења, Суд правде ЕУ је заузео став да национални судови у свом поступању треба да узму у обзир инструменте *меког* права, иако они нису формално обавезујући. Белгијски Фонд за професионална обољења је одбио захтев поменутог радника, јер у његовој класификацији није било наведено обољење због којег је тужба поднета. Пошто је препоруком Европске комисије, која нема

³³³ Eleanor Brooks, „Europeanisation through soft law: the future of EU health policy?“, *Political Perspectives* 1/2012, 87.

³³⁴ Linda Senden, *Soft Law in European Community Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland Oregon 2004, 501.

³³⁵ *Ibid.*, 361.

³³⁶ *Salvatore Grimaldi v. Fonds des maladies professionnelles* (C-322/88) [1989] E.C.R. I-4407, 18.

правно обавезујућу снагу, саветовано да се професионална болест о којој је реч (последиче рада са пнеуматским компресором) уврсти у националну листу професионалних обољења, што Белгија није учинила, Суд је закључио да препоруке, иако инструменти *меког* права, имају извештан правни ефекат и да их национални правосудни органи морају „узети у обзир“, посебно када су донете ради тумачења националних мера или допуне обавезујућих одредби Заједнице. У овом случају, пресуда је донета у корист господина Грималдија.

На основу анализе раније праксе Суда правде ЕУ произлази да су национални судови држава чланица имали дискреционо право да одлучују да ли ће узети у обзир *меко* право ЕУ приликом тумачења националних и комунитарних норми, док је након пресуде у случају „Грималди“ установљено да инструменти *меког* права представљају обавезно интерпретативно средство (енгл. *mandatory interpretation aid*). Препоруке и други *меки* инструменти немају директан ефекат у националним правним порецима, ни примат у односу на примарно и секундарно законодавство ЕУ, нити се може говорити о постојању обавезе да се користе као тзв. конзистентно интерпретативно средство (енгл. *consistent interpretation aid*)³³⁷, али је неспорно да су национални судови обавезни да их узму у разматрање у свим случајевима када постоји могућност да допринесу бољем разумевању садржаја националних и норми ЕУ.

Судска пракса је показала да Суд правде ЕУ пажљиво анализира садржај правних аката, а не узима у обзир само њихову форму или назив.³³⁸ Ни судови држава чланица не могу занемаривати норме које имају природу *меког* права, што произлази из пресуда Суда правде ЕУ, које се углавном односе на правна дејства смерница. Тако је Суд у случају „Фон Колсон и Камен“ (*Von Colson and Kamen*)³³⁹ први пут указао на обавезу да се национални прописи тумаче у складу са смерницом донетом на нивоу ЕУ. У овом случају, смерница није имплементирана на адекватан начин у национални правни систем. Суд правде ЕУ је у образложењу пресуде изнео мишљење да су „национални судови обавезни да тумаче своје национално право у светлу израза и сврхе смернице“.

³³⁷ Више о улогама инструмената *меког* права као терцијарних извора комунитарног права вид.: L. Senden, 365-399.

³³⁸ Вид.: Case C-57/95, *Commission v. France* [1997] ECR I-1627.

³³⁹ Case 14/83 *Von Colson and Kamman* (1984) ECR 1891, вид. пар. 26

Национални судови држава чланица су, дакле, обавезни да приликом тумачења домаћих прописа узму у обзир све правне акте ЕУ, без обзира на различит степен њихове обавезности.

2. Инструменти меког права ЕУ

Инструменти *меког* права су део секундарног законодавства ЕУ које, уз примарно законодавство ЕУ, пресуде Суда правде ЕУ и бројне политичке акте институција ЕУ, чини правне тековине (фр. *acquis communautaire*) Европске уније. У члану 288 Уговора о функционисању Европске уније – УФЕУ (ранији чл. 249 Уговора о Европској заједници), који се односи на деривативне изворе права ЕУ, експлицитно су наведене препоруке и мишљења као необавезујући акти, уз уредбе, директиве и одлуке, које су обавезујућег карактера. У извесној мери је изненађујућа чињеница да овај члан није претрпео измене током више ревизија Уговора о оснивању, иако је било идеја да се прошири. Међутим, у самом Уговору о ЕУ нема правних препрека да се креирају и примењују необавезујући инструменти, те је то можда и био разлог што члан 288 УФЕУ није претрпео измене.

Међутим, осим правних аката наведених у члану 288 УФЕУ, институције ЕУ у дужем периоду развијају *sui generis* акте, који се могу подвести под појам *меког* права. Око 15 врста инструмената који нису експлицитно наведени у члану 288 УФЕУ могу се сврстати *sub verbo* у корпус ЕУ *меког* права, јер производе одређене правне ефекте. Неки од ових инструмената су „нестали“ након усвајања Лисабонског уговора, док се многи од њих и даље примењују.³⁴⁰ Другим речима, иако је листа инструмената у односу на *status quo ante* консолидована, разноликост форми и могућности примене *меких* инструмената су још увек импресивни.³⁴¹

У члану 288 УФЕУ наводи се да су препоруке и мишљења необавезујућег карактера, али се не помињу остали инструменти *меког* права који се користе у регулаторној пракси ЕУ. Ту „празнину“ делимично попуњава Суд правде ЕУ који је својим тумачењима указао на природу и статус појединих инструмената *меког* права.

³⁴⁰ E. Ferran, A. Kern, 14. N. B. У Службеном листу Европске уније и званичним базама CELEX и Eur-Lex сва правна акта ЕУ су класификована у 20 категорија.

³⁴¹ *Ibid.*, 903.

Иако постоје извесне разлике у погледу класификација *меких* инструмената у праву ЕУ, каталог инструмената *меког* права је *de facto* „отворен“.³⁴² Тако се у различитим деловима Уговора помињу закључци, подстицајне мере, упутства и интерна мишљења. Инструменти као што су: декларације, резолуције, саопштења, кодекси, закључци, зелене и беле књиге креирани су као одговор на потребе у различитим областима комунитарног права. Колика је важност инструмената *меког* права у праву ЕУ можда најбоље илуструје чињеница да Лисабонска стратегија и Европска стратегија запошљавања представљају облике ове врсте права.

Инструменти *меког* права се понекад називају и *меки* атипични акти.³⁴³ У стручној литератури се најчешће наводе три основне функције које могу вршити *меки* атипични акти: 1) служе као основа за јавне расправе које иницира Европска комисија (углавном су то зелене књиге), 2) представљају алтернативу правно обавезујућем законодавству (то су углавном резолуције и кодекси) и 3) служе за информисање треће стране на који ће начин бити интерпретиране и примењиване одређене одредбе Уговора (углавном је реч о саопштењима и упутствима).³⁴⁴

Имајући у виду значај и изузетно велики број инструмената европског *меког* права, поједини теоретичари сматрају да ови инструменти представљају терцијарне изворе комунитарног права.³⁴⁵

Листа облика у којима се *меко* право манифестује у оквиру права ЕУ није коначна. У *меке* инструменте убрајају се: препоруке Европске комисије (енгл. *Commission Recommendations*), препоруке Савета ЕУ (енгл. *Council Recommendations*), декларације (енгл. *Declarations*), резолуције (енгл. *Resolutions*), акциони програми (енгл. *Action Programmes*), повеље (енгл. *Charters*), закључци Савета ЕУ (енгл. *Council Conclusions*), мешовити закључци (енгл. *Mixed Conclusions*), саопштења (енгл. *Communications*), правилници Савета ЕУ и Европске комисије о понашању (енгл. *Council and Commission Codes of Conduct*), беле књиге (енгл. *White Papers*), зелене књиге (енгл. *Green Papers*), мишљења (енгл. *Opinions*), смернице и оквири за одлучивање (енгл. *Decisional Guidelines and Frameworks*), принципи (енгл. *Principles*), водичи (енгл. *Guidelines*), међуинституционални споразуми (енгл. *Inter-*

³⁴² Видети, на пример: Case 22/70, *Commission of the European Communities v. Council of the European Communities* [1971] ECR 263, од пар. 41 или Case 294/83, *Parti écologiste 'Les Verts' v. European Parliament* [1986] ECR 1339, од пар. 24.

³⁴³ Henning Grosse Ruse-Khan, Thomas Jaeger, Robert Kordic, „The Role of Atypical Acts in EU External Trade and Intellectual Property Policy“, *The European Journal of International Law* 4/2011, 903.

³⁴⁴ *Ibid.*, 905.

³⁴⁵ L. Senden, 31.

Institutional Agreements), стратегије (енгл. *Strategies*), необавезујућа правила административних органа (енгл. *Administrative Non-Binding Rules*), напомене у вези са одлукама (енгл. *Decisional Notices*), модели закона (енгл. *Model Law*) и други.

Имајући у виду пролиферацију комунитарних аката *меког* права, као и њихову хетерогеност, оправдан је предлог да се ови акти на одређени начин систематизују. У правној литератури прихваћена је подела на три главне категорије инструмената *меког* права. Прву категорију чине припремни и информативни инструменти (енгл. *preparatory and informative instruments*), у које спадају зелене и беле књиге, акциони програми, информативна саопштења и други инструменти који врше функцију предправа. Другу категорију чине интерпретативни и инструменти који доприносе одлучивању (енгл. *interpretative and decisional instruments*), у које се убрајају интерпретативна саопштења, упутства и други бројни инструменти који врше функцију додатног права. У трећу категорију спадају тзв. формални и неформални управљачки инструменти (енгл. *formal and informal steering instruments*), који обухватају кодексе понашања, резолуције, закључке, декларације и друге инструменте који врше функцију пара права.³⁴⁶

Препоруке су експлицитно предвиђене у Уговору и институције ЕУ их користе да би изразиле своје схватање одређене ситуације, као и да би упутиле државе чланице, а у појединим случајевима и грађане, на поступање које сматрају адекватним. Национални судови су обавезни да приликом тумачења и доношења одлука које спадају у надлежност ЕУ узму у обзир ове инструменте. Подразумева се да су институције ЕУ такође дужне да поступају у складу са препорукама. Препоруке се често доносе у случајевима када није могуће постићи договор Савета ЕУ и Европског парламента у погледу одређеног предлога Европске комисије. Ову ситуацију можда најбоље илуструје усвајање Препоруке Европске комисије од 17. јануара 2001. године о максимално дозвољеном проценту алкохола у крви возача моторних возила.³⁴⁷ Наиме, Европска комисија је још од 1988. године покушавала да њен предлог у вези са наведеним питањем буде усвојен од стране Савета ЕУ, али у томе није успела, због чега је 2001. године одлучила да ово питање, које је сматрала значајним, регулише *меким* инструментом, односно препоруком. Овај пример јасно

³⁴⁶ Више о категоријама инструмената *меког* права вид.: L. Senden, 123-219.

³⁴⁷ Commission Recommendation of 17 January 2001 on the maximum permitted blood alcohol content (BAC) for drivers of motorised vehicles, *OJ* 2001, *OJ L* 43/31, 14.02.2001.

указује на постојање намере доносиоца препоруке да инструмент *меког* права буде алтернатива *тврдој* регулативи.³⁴⁸

Мишљења имају превасходно политички значај и одражавају ставове, односно процене, које се односе на конкретне ситуације. Међутим, у случајевима када нека од институција ЕУ усвоји препоруку, односно мишљење којим се сама обавезује да ће поступити на одређени начин, тада се може сматрати да ови инструменти производе директан правни ефекат.

Европски парламент, Савет ЕУ и Европски савет усвајају резолуције, које садрже заједничка мишљења која се односе на општи процес интеграције или специфичне политике и питања у оквиру или ван ЕУ, као што је, на пример, економска и монетарна политика. Резолуције доприносе да се лакше постигне консензус у Савету ЕУ, тако што помажу у одређивању политичког смера деловања овог тела.

Декларације могу вршити практично идентичну функцију као резолуције уколико се односе на развој ЕУ, као што је случај са Декларацијом о основним правима и слободама, Декларацијом о демократији или Декларацијом о Европској унији. Уколико се декларације односе на тумачење одлука Савета ЕУ од стране чланова овог тела, ради се о интерпретативним декларацијама, којима се доприноси постизању компромиса.

Акциони програми се усвајају на иницијативу Европског савета или на иницијативу Европске комисије и Савета ЕУ, који их припремају. Сврха њиховог доношења је да се омогући реализација циљева и законодавних програма утврђених Уговором. Уколико се овакви инструменти односе на планиране активности органа ЕУ, тада је реч о зеленим књигама.

Закључци представљају инструменте који указују на будући политички правац, због чега врше функцију пред-права. Посебан значај имају закључци Савета ЕУ.

Меки инструменти, који нису правно обавезујући, обично се објављују у Службеном листу Европске уније у делу *Обавештења*.³⁴⁹

³⁴⁸ Случај када препорука представља алтернативу *тврдом* праву илуструје и Препорука Европске комисије 99/28/ЕЦ која се односи на побољшање процедура ауторизације за трансевропске мреже енергетике – Commission Recommendation 99/28/EC of 14 December 1998 concerning the improvement of authorisation procedures for trans-European energy networks (notified under document number C(1998) 4063).

³⁴⁹ Klaus-Dieter Borhart, „Abeceda prava Evropske unije“, *Kancelarija za publikacije Evropske unije*, Luksemburg 2013, 88-90.

Специфичан инструмент *меког* права ЕУ представља отворени метод координације – ОМК (енгл. *Open Method of Coordination*, који се први пут под тим називом појављује у Лисабонској стратегији из 2000. године.³⁵⁰ Овај значајан инструмент је примењиван и пре 2000. године за координацију политике ЕУ у области социјалне заштите и запошљавања. Дизајниран као флексибилно средство за имплементацију стратешких циљева ЕУ у области економске политике, који су утврђени Лисабонском стратегијом, ОМК се назива и „трећим путем“ у европском управљању.³⁵¹ Сличне механизме за координацију користе Међународни монетарни фонд и Организација за економску сарадњу и развој.

Под отвореним методом координације подразумева се добровољни процес сарадње држава чланица ЕУ, који почива на утврђивању заједничких циљева и мера, које државе инкорпорирају у националне правне поретке и о томе извештавају Европску комисију. ОМК обухвата утврђивање заједничких циљева, методологија и индикатора за праћење ефеката имплементације, припрему националних извештаја, интерактивне процесе, смернице, размену пракси и евалуацију стратегија, коју заједнички спроводе Европска комисија и државе чланице.

Овај метод се користи у областима које су у надлежности држава чланица, у којима није могуће постићи утврђене циљеве класичним процедурама и инструментима *тврдог* права. Као правно необавезујући инструмент, ОМК пружа широко дикреционо право адресатима да одлуче о начину примене договорених мера у складу са својим специфичним интересима.

Отворени метод координације се примењује у бројним областима права ЕУ, као што су: економска и монетарна политика, запошљавање и социјална заштита, образовање, заштита животне средине, здравствена заштита, безбедност хране, индустрија, истраживање, информационе технологије, енергетика, област унутрашњег тржишта и заштите потрошача. У неким областима ОМК не представља адекватан механизам регулације, али је примењен услед тежње Европске комисије да

³⁵⁰ Више о Лисабонској стратегији у извештају сачињеном на захтев Комитета Европског парламента за запошљавање и социјална питања: „The Lisbon Strategy 2000 - 2010. An analysis and evaluation of the methods used and results achieved“, IP/A/EMPL/ST/2008-07, European Parliament's Committee on Employment and Social Affairs, Brussels, 2010, доступно на: <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201107/20110718ATT24270/20110718ATT24270EN.pdf> – 28.9.2015.

³⁵¹ Martin Humburg, „The Open Method of Coordination and European Integration. The Example of European Education Policy, Berlin Working Paper on European Integration No. 8, Berlin, 2008, 3, доступно на: http://www.polsoz.fu-berlin.de/polwiss/forschung/international/europa/arbeitspapiere/2008-8_Humburg_OpenMethodofCoordination.pdf – 28.9.2015.

прибегне овом методу када њени предлози нису прихваћени од стране Европског парламента и Савета ЕУ. Стога се чини да би постојећи недостатак демократског легитимитета био отклоњен уколико би се омогућила саветодавна улога Европског парламента у спровођењу отвореног метода координације.

Други метод за спровођење Лисабонске стратегије, који представља, такође, извор *меког* права, су тзв. интегрисане смернице за развој и запошљавање, које неће бити предмет детаљнијег разматрања. У случају да нека држава чланица није ускладила своју економску политику са општим смерницама за економску политику, које чине део интегрисаних смерница, Савет ЕУ на основу одлуке донете квалификованом већином може упутити посебне препоруке за спровођење наведених смерница држави у питању.

Лисабонска стратегија је ревидирана 2005. године,³⁵² пре свега, због слабе имплементације, али и прихватања става да је потребно одустати од свеобухватне регулације.

Европска комисија је, након финансијске кризе, презентовала нову стратегију 2010. године под називом „Европа 2020: стратегија за паметни, одрживи и инклузивни раст“.³⁵³ Циљеви које треба остварити до 2020. године су: повећање стопе запослености, повећање улагања у истраживање и развој до 3% БДП-а, смањење емисије штетних гасова за 20-30%, смањење раног напуштања школовања, као и смањење стопе становништва које живи испод границе сиромаштва за 25%.

Меким инструментом познатим као „Европа 2020“ предвиђени су механизми за успешну имплементацију стратегије у виду интегрисаних смерница, препорука према тематским областима и општих препорука за надзор. Препоруке за надзор држава чланица су у облику мишљења прописаних Уредбом Савета ЕУ 1466/97 и то је пример интеракције *меког* права с класичним правним изворима.³⁵⁴

У академским круговима је препозната потреба да се изврши класификација инструмената *меког* права, иако ови инструменти нису прецизно дефинисани.

³⁵² Communication to the spring European Council of 2 February 2005 entitled „Working together for growth and jobs. A new start for the Lisbon strategy“. Communication from President Barroso in agreement with Vice-President Verheugen. [COM(2005) 24final – Not published in the Official Journal], доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:c11325> – 3.12.2015.

³⁵³ Communication for the Commission: „Europe 2020. Strategy for Smart, Sustainable and Inclusive Growth“, European Commission COM (2010) 2020, Brussels, 3.03.2010, доступно на: <http://ec.europa.eu/eu2020/pdf/COMPLET%20EN%20BARROSO%20%20%20007%20%20Europe%202020%20-%20EN%20version.pdf> – 3.12.2015.

³⁵⁴ Душанка Ђурђевић, „Soft law у европском комунитарном праву“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 1/2013, 113.

Њихове основне карактеристике је могуће идентификовати увидом у њихов садржај, као и сагледавањем намере његовог креатора.³⁵⁵ Дефиниција ових инструмената се, дакле, може „побољшати“ на основу увида у њихову функцију и циљеве, који се њиховом применом намеравају постићи. То је, управо, разлог што Суд правде ЕУ приликом анализе сваког правног акта пажљиво анализира његов садржај, а не узима у обзир само његову форму или назив. Према томе, сагледава се да ли је намера творца конкретног акта била да се произведу одређени правни ефекти без обзира на необавезујући карактер (нпр. мишљење).

Следећа табела пружа преглед *тврдих, меких* и неправних норми у оквиру комунитарног права, као и у којим областима се примењују и који је степен њихове обавезности.³⁵⁶

Табела 7. Преглед *тврдих, меких* и неправних норми у праву ЕУ

Врста норме	Врста обавезе/примена	Релевантност у праву ЕУ
<i>Тврдо право</i>	Тврда обавеза/тврда примена	Највећи број комунитарних политика које се односе на: унутрашње тржиште, трговину, пољопривреду, рибарство, конкуренцију, саобраћај, регионалну политику, истраживања и развој, екологију, монетарну унију, права потрошача, развој, социјалну политику, правду, унутрашње послове – слободе, безбедност и правду (од Уговора у Амстердаму). Повеља о фундаменталним правима (од Уговора у Лисабону) и макро-економског надзора (од реформи 2011-2013. године).
<i>Меко право</i>	Тврда обавеза/мека примена	Фискални и макроекономски надзор (до реформи 2011-2013. године)
	Тврда обавеза/без примене	Неки аспекти заједничке спољне политике и безбедности: заједничка гледишта и здружене акције
	Мека обавеза/тврда примена	Неки аспекти фискалног и макроекономског надзора (од реформи 2011-2013. године)

³⁵⁵ L. Senden (2005), 23-24.

³⁵⁶ F. Terpan, 25-26.

	Мека обавеза/мека примена	Отворени метод координације (ОМК): запошљавање, социјално укључивање и пензије, економска координација. Неки аспекти конкуренције, саобраћаја, регионалне политике, екологије, права потрошача, развоја, индустрије, истраживања и развоја, образовања и културе, унутрашњи послови - слободе, безбедност и правда, енергија.
	Мека обавеза/без примене	—————
	Без обавезе/мека примена	(ОМК и друге врсте координације: видети горе) Неки аспекти заједничке спољне политике и безбедности: декларације и стратешка документа
Неправне норме	Без обавезе/без примене	Декларације издате од стране институција ЕУ или појединачних чланова ЕУ институција (нпр.: саопштења високих представника, резолуције Европског парламента).

Од почетка 90-их година прошлог века је очигледно да регулаторна политика ЕУ почива на два стуба, који се логично допуњују. Првим стубом је постављен циљ да се генерално смањи обим регулативе ЕУ и да се истовремено побољша њен квалитет. Други стуб има за циљ да се у системима управљања и регулативе ЕУ више користе и друге методе, које су мање присилног, а више недржавног карактера,³⁵⁷ што је подстакло Европску комисију да говори о „новој легислативној култури“.³⁵⁸ На тај начин, *меко* право је заузело значајно место у правном систему ЕУ.

Меко право представља значајан регулаторни инструмент, поред билатералних и мултилатералних конвенција, као и аутономних извора којима се регулише област међународног пословног права. Под аутономним изворима сматрају се правила која доносе појединачно привредни субјекти, њихова удружења или међународне организације, које су најчешће невладине. Термин нови *lex mercatoria*

³⁵⁷ Communication from the Commission, Action plan „Simplifying and improving the regulatory environment“, COM (2002) 278 final, 5 June 2002.

³⁵⁸ Report on Implementation of the Commission's work programme for 1996, European Commission, Brussels, 16 October 1996, наведено према: Luca Barani, „Hard and Soft Law in the European Union: The Case of Social Policy and the Open Method of Coordination“, *Constitutionalism Web-Papers*, ConWEB 2/2006, 23.

користи се за означавање наведених аутономних извора. Облици аутономних извора су типски уговори, општи услови пословања и обичаји.

У инструменте *меког* права, који доприносе хармонизацији трговачког права, спадају „примени или објасни“ правила, добровољни стандарди, етички кодекси, кодекси корпоративног управљања, смернице, мишљења, узансе и добри пословни обичаји, општи споразуми о разумевању са стејкхолдерима и други.

2.1. Примена инструмената *меког* права у компанијској регулативи Европске уније

Извори компанијског права ЕУ садржани су у оснивачким уговорима, секундарном законодавству ЕУ и пракси Суда правде ЕУ, која је, као неформални извор права, дала посебан подстицај развоју компанијског права. Суд правде ЕУ донео је неколико изузетно важних пресуда поводом тумачења права на настањивање и његовог дејства, у којима су изнета мишљења којима се интерпретирају одредбе Уговора и секундарног права Европске уније.

Специфичности националних компанијских регулатива, као последица различитих интереса, правних традиција и култура држава чланица, узроковале су бројне препреке у развоју комунитарног компанијског права. У првом периоду развоја компанијског права ЕУ, који је трајао од стварања Заједница 1968. године до 2000. године, постигнут је успех у хармонизацији појединих важних питања компанијског права, пре свега усвајањем директива и једне уредбе. Други период, од 2000. године, карактерише хармонизација ужих области или специфичних питања, посебно у оквиру корпоративног управљања, која су дошла до изражаја услед економских криза, као и одустанак од хармонизације целокупних критичних области, као што су групе друштава и корпоративно управљање.³⁵⁹ Пресудом Суда правде ЕУ у случају *Centros*³⁶⁰, као и другим сличним пресудама које су уследиле, спречен је покушај многих националних законодавстава држава чланица да хармонизацијом, која је водила изједначавању националних права избегну конкуренцију, те је тиме дат подстицај конкуренцији и такмичењу. Тиме је и правна теорија охрабрена да на

³⁵⁹ Татјана Јевремовић Петровић, „Увод у компанијско право ЕУ: извори и развој“, *Компанијско право Европске уније* (ур. Мирко Васиљевић, Вук Радовић, Татјана Јевремовић Петровић), Правни факултет Универзитета у Београду 2012, 26-27.

³⁶⁰ Case C-212/97 *Centros Ltd. Erhvervs-og Selskabsstyrelsen* Judgment of the Court of 9 March 1999.

конкуренцију националних регулатива гледа позитивно.³⁶¹ При томе се није одустало од хармонизације појединих питања, као што је заштита трећих лица, када се применом ове опције постижу делотворнији ефекти.

Други период развоја комунитарног компанијског права обележила је примена инструмената *меког* права, уз примену директива и уредби као класичних аката секундарног законодавства, као и значајан утицај праксе Суда правде ЕУ.

Сфера управљања компанијама отвара, пре свега, питање карактера регулативе компанија и тржишта хартија од вредности. На првом месту, питање је колико ова регулатива треба да буде когентна, а колико диспозитивна. На другом месту је питање колико ова регулатива треба да буде хармонизована на комунитарном нивоу, а колико треба да остане на националном нивоу. Једном хармонизована компанијска регулатива уопште, и посебно, регулатива из домена управљања компанијама остаје тешко променљива, а евидентно постоји континуирана потреба за њеном адаптацијом.³⁶² Стога у области компанијског права законска регулатива све више уступа место аутономној регулативи саморегулаторних организација или регулативи која настаје из саме пословне праксе (*lex mercatoria*: обичаји, узансе, пословни обичаји, пословни морал, општи услови пословања),³⁶³ као и регулативи која, уместо да униформише, настоји да пружи оквире, упуте, инструкције (модел закони, кодекси, водичи) – *меко право*.³⁶⁴ У Извештају Високе групе експерата за реформу компанијског права ЕУ³⁶⁵ из 2002. године, која је формирана на иницијативу Европске комисије, изнет је став да Европска унија треба шире да користи управо ове алтернативе регулативе, констатујући да је у досадашњој законској пракси *превише коришћена примарна регулатива путем директива*, која је потом имплементирана у регулативу држава чланица.³⁶⁶ У овом Извештају се

³⁶¹ Мирко С. Васиљевић, *Корпоративно управљање – Изабрane теме*, Удружење правника у привреди Републике Србије, Београд 2013, 23.

³⁶² М. Васиљевић, „Морализовање компаније“, *Правна ријеч* 40/2014, 643.

³⁶³ У фази рецепције *lex mercatoria* у раном феудализму се, захваљујући увођењу државне санкције у спровођење норми које су, иначе, створене потпуно аутономно, може говорити о прерастању *lex mercatoria* у „меко“ право. Више о томе: С. Табороши, 212-213.

³⁶⁴ М. С. Васиљевић (2013), 17.

³⁶⁵ *Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe (Winter Report)*, Brussels, 4.11.2002, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company_modern/index_en.htm#background – 3.12.2015. У овом извештају је први пут препоручен приступ „примени или објасни“.

³⁶⁶ М. С. Васиљевић (2013), 21.

препоручује прибегавање секундарној регулацији у области управљања компанијама, а у циљу подстицања развоја најбоље праксе.³⁶⁷

Усвајањем препорука, као флексибилних инструмената ЕУ *меког* права, омогућено је да се уреде, пре свега, она питања која до сада нису могла бити обухваћена процесом хармонизације због битних разлика и особености на националном нивоу. Препорукама су на необавезан начин регулисана поједина питања, пре свега из области корпоративног управљања, што је омогућило државама чланицама да, уколико желе, прихвате одређена правила.³⁶⁸ Тако је 2004. године усвојена Препорука Европске комисије о накнадама директора у котираним друштвима,³⁶⁹ која је даље разрађена Препоруком из 2009. године³⁷⁰ и Препоруком о накнадама директора у финансијском сектору.³⁷¹ Значајно је указати и на Препоруку о положају неизвршних или независних директора у котираним друштвима, као и комисијама (надзорних) тела.³⁷² Имајући у виду да накнада треба да буде индивидуализована, дакле, треба да одговара конкретном члану управе и акционарском друштву, препоруке представљају адекватан инструмент, јер су формулисане на апстрактан начин, чиме се омогућава адаптирање конкретним случајевима. Многе државе су се определиле да неке аспекте у вези са утврђивањем правила о накнадама члановима управе акционарског друштва регулишу когентним нормама, дакле *тврдим* правом, док су друге одлучиле да их интегришу у одговарајуће кодексе корпоративног управљања (нпр. коморе, берзе и сл.). Начин регулисања накнаде члановима управе представља тест успешности имплементације добре праксе корпоративног управљања у конкретном акционарском друштву.³⁷³

Европска комисија је значајно допринела модернизацији компанијске регулативе ЕУ усвајањем и других инструмената *меког* права, као што су: акциони планови, зелене књиге, резолуције и саопштења, који су подстакли неформалну

³⁶⁷ *Winter Report*, 32.

³⁶⁸ Т. Јевремовић Петровић, 25.

³⁶⁹ Commission Recommendation of 14 December 2004 fostering an appropriate regime for the remuneration of directors of listed companies, 2004/913/EC, *OJ L* 385, 29.12.2004, 55-59.

³⁷⁰ Commission Recommendation complementing Recommendations 2004/913/EC and 2005/162/EC as regards the regime for the remuneration of directors of listed companies, SEC (2009) 580, SEC (2009) 581.

³⁷¹ Commission Recommendation of 30 April 2009 on remuneration policies in the financial services sector, SEC (2009) 580, SEC (2009) 581, *OJ L* 120, 15.05.2009, 22-27.

³⁷² Commission Recommendation of 15 February 2005 on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies and on the committees of the (supervisory) board, (2005/162/EC), *OJ L* 52, 25.02.2005, 51-63.

³⁷³ Вук Радовић, *Накнада члановима управе акционарског друштва. Препоруке добре праксе корпоративног управљања*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2011, 472.

конвергенцију регулатива држава чланица. Ипак, поједини инструменти *меког* права, као што је случај са модел законима, нису у довољној мери коришћени, иако омогућавају адаптивност променљивим тржишним околностима.³⁷⁴

На основу Извештаја Високе групе експерата за реформу компанијског права ЕУ из 2002. године, који се популарно назива Вентеровим извештајем, Европска комисија је 2003. године усвојила Акциони план под називом „Модернизација компанијског права и подстицање корпоративног управљања ЕУ – План за даљи напредак“.³⁷⁵ Овим документом установљени су главни циљеви у будућем регулисању европског компанијског права, као и начини за њихово остваривање. У циљу сагледавања проблема који су се манифестовали у претходној деценији, на иницијативу Европске комисије 2011. године усвојен је нови Извештај о будућности компанијског права Европске уније.³⁷⁶

У циљу санирања последица финансијске кризе и унапређења оквира ЕУ за корпоративно управљање, Европска комисија је објавила Зелену књигу за корпоративно управљање у финансијским институцијама.³⁷⁷ У кратком периоду Комисија је сачинила и Зелену књигу о европском оквиру корпоративног управљања,³⁷⁸ која се односи на котирана друштва ван финансијског сектора, са намером да се оцени ефикасност постојећих правила у светлу остваривања циљева предвиђених „Агендом 2020“.³⁷⁹ Европска комисија је поновила став да је овај оквир комбинација *тврдог* и *меког* права, укључујући препоруке и кодексе корпоративног управљања. У Зеленој књизи је наглашено да три елемента чине основу за успостављање добре корпоративне праксе: 1) одбор директора (у којем треба да буду

³⁷⁴ У Сједињеним Америчким Државама је усвојен *Model Business Corporation Act (Revised Model Business Corporation Act – RMBCA)*, којим је остварен висок ниво униформности компанијске регулативе, што је подстакло ЕУ да приступи изради Модела Европског грађанског законика, али и групу аутора да сачине „Основне принципе Закона о компанијама за економије у транзицији“. Вид.: *RMBCA, Selected Corporation and Partnership Statutes, Definitions and Model Rules of European Private Law*, European Law Publishers, Munich 2008.

³⁷⁵ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward, Commission of the European Communities, Brussels, 21.05.2003, COM (2003) 284 final

³⁷⁶ Report of the Reflection Group on the Future of EU Company Law, Brussels, 5.04.2011, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf – 9.12.2015.

³⁷⁷ Green Paper: Corporate governance in financial institutions and remuneration policies, 2.06.2010, COM (2010) 284 final, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/com2011-164_en.pdf#page=2 – 9.12.2015.

³⁷⁸ Green Paper: The EU corporate governance framework, COM (2011) 164 final, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/com2011-164_en.pdf – 9.12.2015.

³⁷⁹ Conclusions of the European Council of 17 June 2010, доступно на: http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/en/ec/115346.pdf – 9.12.2015.

неизвршни директори са различитим погледима, знањем и одговарајућим професионалним искуством); 2) акционари (за које је утврђено да су више окренути краткорочном профиту, а мање ангажовани по питањима управљања компанијом), и 3) принцип „примени или објасни“ (који заузима централно место у корпоративном оквиру ЕУ, али чија примена, а посебно контрола примене, није још на потребном нивоу). Зеленом књигом је обухваћено 25 питања, која је Европска комисија поставила са својим коментарима институцијама ЕУ са циљем да формира базу података, мишљења и сугестија, а ради доношења нових мера и препорука, које треба да учине оквир ЕУ за корпоративно управљање још ефикаснијим.³⁸⁰

На основу позитивног мишљења изнетог у Резолуцији Европског парламента о будућности европског компанијског права³⁸¹ из јуна 2012. године, Европска комисија је крајем исте године објавила Акциони план под називом „Европско компанијско право и корпоративно управљање – модеран правни оквир за веће ангажовање акционара и одрживих компанија“³⁸² са иницијативама и планираним активностима у области компанијског права и корпоративног управљања. Акционим планом желе се остварити четири главна циља: 1) да подстакне веће укључивање акционара у материју корпоративног управљања; 2) да повећа транспарентност пословања котираних друштава, институционалних инвеститора, али и неких других лица; 3) да унапреди правни оквир за развој прекограничних активности; као и 4) да изврши кодификовање комунитарног компанијског права.³⁸³

У фебруару 2013. године Европска комисија је публиковала и тзв. Мапу пута (*Road map*)³⁸⁴ са оценама и опцијама могућих решења у циљу побољшања европског оквира корпоративног управљања.

³⁸⁰ Вид. више: Ивана Родић, „Кодекс корпоративног управљања у праву Европске уније“, *Право и привреда* 4-6/2013, 198-199.

³⁸¹ European Parliament resolution of 14 June 2012 on the future of European company law, P7_TA(2012)0259, доступно на: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0259+0+DOC+XML+V0//EN> – 13.12.2015.

³⁸² Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Action Plan: European company law and corporate governance – a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies, Strasbourg, 12.12.2012, COM (2012) 740 final, доступно на: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2012/EN/1-2012-740-EN-F1-1.Pdf> – 13.12.2015.

³⁸³ В. Радовић, „Будућност компанијског права Европске уније – нови Акциони план“, *Право и привреда* 4-9/2013, 118. У чланку су детаљно анализирани конкретне активности предвиђене Акционим планом из 2012. године.

³⁸⁴ European Commission, Road Map: *Enhancing the EU corporate governance framework*, 02/2013, доступно на:

Препорука Европске комисије о квалитету извештавања о корпоративном управљању, усвојена 2014. године, којом је попуњена постојећа правна празнина која се односи на образложење у случају одступања од „примени или објасни“ правила,³⁸⁵ биће предмет детаљне анализе у делу који се односи на кодексе корпоративног управљања. Усвајањем измена Четврте директиве компанијског права³⁸⁶ 2006. године уведена је обавеза друштва да образложе свако одступање од „примени или објасни“ правила, али није прецизирано шта заправо такво образложење треба да садржи. Препорука о „примени или објасни“ правилима доприноси интерпретацији појма „суштинског образложења“ и тиме на најбољи начин илуструје значај *меког* права за правилно тумачење, а самим тим и ефикаснију примену *тврдог* права.³⁸⁷

Потреба за перманентним прилагођавањем регулативе која се односи на управљање компанијама у оквиру ЕУ отвара простор за широку примену комунитарних инструмената *меког* права.

3. Процеси повезани са стварањем и развојем меког права ЕУ

Два процеса, која се често одвијају паралелно, играју важну улогу кад је реч о стварању и развоју комунитарног права. То су процеси легализације и делегализације. Процес легализације односи се на трансформацију неправних норми у *меко* право (ограничена легализација) или у *тврдо* право (потпуна легализација), као и на тзв. отврдњавање *меког* права (*меко* право се трансформише у *тврдо* право). Под делегализацијом се подразумева процес тзв. омекшавања норми *тврдог* права (ограничена делегализација), као и трансформација *меког/тврдог* права у неправне норме (потпуна делегализација).

http://ec.europa.eu/governance/impact/planned_ia/docs/2013_markt_033_corporate_governance_framework_en.pdf – 13.12.2015.

³⁸⁵ Commission Recommendation of 9 April 2014 on the quality of corporate governance reporting ('comply or explain') (2014/208/EU), *OJ L* 109, доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32014H0208> – 13.12.2015.

³⁸⁶ Directive 2006/46/EC of the European Parliament and of the Council of 14 June 2006 amending Council Directives 78/660/EEC on the annual accounts of certain types of companies, 83/349/EE Consolidated accounts, 86/635/EEC on the annual accounts and consolidated accounts of banks and other financial institutions and 91/674/EEC on the annual accounts and consolidated accounts of insurance undertakings (Директива 2006/46/ЕЗ), *OJ L* 224, 16.8.2006, члан 46а.

³⁸⁷ О „примени или објасни“ правилима корпоративног управљања вид. више: В. Радовић, „Развој културе одступања од ‘примени или објасни’ правила корпоративног управљања“, *Анали Правног факултета у Београду* 2/2015, 23-44.

У студији посвећеној *меком* праву ЕУ и његовој специфичној природи, *Fabien Terpan* је процесе легализације и делегализације анализирао полазећи од два питања: прво, да ли су правне норме креиране у форми *меког* или *тврдог* права, и друго, да ли норме, пошто су већ креиране, могу бити „померене“ из једне категорије у другу (*тврдо* право – *меко* право – неправне норме). Оба наведена процеса се у пракси могу одвијати различитим темпом и интензитетом, што је представљено у табели.³⁸⁸

Табела 8. Процеси легализације и делегализације у праву ЕУ

	Легализација		Делегализација	
	Ограничена легализација	Пуна легализација	Ограничена делегализација	Пуна делегализација
НПН ↔ ПН (меке и тврде)	НПН → МП	НПН → ТП	МП → НПН	ТП → НПН
МП ↔ ТП	МП → ТП (отврдњавање МП)		ТП → МП (омекшавање ТП)	

НПН - неправне норме; **ПН** – правне норме; **МП** – *меко* право; **ТП** – *тврдо* право

Легализација у овом контексту представља процес којим се креирају правни инструменти, којима се уређују одређени односи и/или лимитира неограничена слобода понашања актера. Док је потпуна легализација представљала главну опцију у политици ЕУ до 90-их година прошлог века, након тог периода почиње да се у значајној мери користи модел ограничене легализације, који је у релативно кратком периоду постао доминантна опција.

Као резултат овакве политике и праксе, од Уговора из Мастрихта, а посебно од Лисабонске стратегије из марта 2000. године, примена *меког* права је све присутнија у свим областима комунитарног права. Без обзира на ову чињеницу, треба имати у виду да *тврдо* право и даље остаје примарна опција у појединим областима, као што је нпр. монетарна политика, која почива на чврсто утемељеним и интегрисаним основама. У другим областима, као што су област индустрије или заштита права потрошача, институције ЕУ креирају инструменте *тврдог* права, али у

³⁸⁸ F. Terpan, 27.

комбинацији са инструментима *меког* права. И поред овакве праксе, оправдана је констатација да „појава *меког* права није знак прогресивне ерозије његове *тврде* верзије, јер се нови модели управљања и европски интегративни процеси још увек у значајној мери спроводе применом *тврдог* права“.³⁸⁹

У Табели 9. приказана је примена овог „комбинованог“ модела у процесу креирања права у различитим областима регулативе ЕУ.³⁹⁰

Табела 9. Примена *тврдог* и *меког* права у корпусу права ЕУ – од *Мастрихта* до *Лисабона*

Области примене	Укључење у Уговоре	Врста права	
		<i>Тврдо</i> право	<i>Меко</i> право
Монетарна унија	Уговор из <i>Мастрихта</i>	+++	-
Заштита права потрошача	Уговор из <i>Мастрихта</i>	++	+
Политика развоја	Уговор из <i>Мастрихта</i>	++	+
Социјална политика	Уговор из <i>Мастрихта</i>	+	++
Индустрија	Уговор из <i>Мастрихта</i>	+	++
Образовање и култура	Уговор из <i>Мастрихта</i>	+	++
Фискално управљање	Уговор из <i>Мастрихта</i>	+	++
Економска координација и надзор	Уговор из <i>Мастрихта</i>	-	+++
<i>ЈНА – AFSJ*</i>	Уговор из <i>Мастрихта</i>	-	+++
<i>ЈНА - AFSJ</i>	Уговор из <i>Амстердама</i> и <i>Лисабона</i>	++	+
Запошљавање	Уговор из <i>Амстердама</i>	+	++
Енергија	Уговор из <i>Лисабона</i>	+	++

**ЈНА - Justice and Home Affairs* (Правосуђе и унутрашњи послови); *AFSJ - Area of Freedom, Security and Justice* (Област слобода, безбедности и правосуђа)

³⁸⁹ L. Barani, 11.

³⁹⁰ F. Terpan, 31.

Увођењем нових форми у систем управљања настају и нови изазови за правну доктрину, што је резултирало паралелном трансформацијом права и управљања.³⁹¹ Иако су раније изнети разлози због којих се државни и недржавни актери одлучују за примену инструмената *меког* права, оправдано је осврнути се и на разлоге које је навео професор Терпан у студији у којој је детаљно анализирао феномен *меког* права у праву ЕУ.³⁹²

Овај теоретичар је уочио да се у стручној литератури најчешће наводе следећи разлози за примену *меког* права: први, споразуми који имају природу *меког* права се лакше закључују и, по правилу, изазивају ниже административне трошкове од споразума које одликује правна обавезност у традиционалном смислу; други, за правила *меког* права оптира се када је улог мањи, када је извесно да се жељени циљ може лако остварити или када су државе релативно сигурне да неће у будућности одступати од датих обећања, пре свега због мање вредности/важности самог предмета споразума (у таквим случајевима нема потребе да се ангажују ресурси и закључују правно обавезујући споразуми); трећи, државе преферирају примену *меког* права и кад је реч о њиховим битним интересима, које не желе да излажу ризику (државе се тада свесно опредељују за *меко* право, иако оно има мањи учинак од *тврдог* права, које подразумева уступке и може угрозити суверенитет државе); и четврти разлог, *меко* право се мање примењује кад је реч о интересима који имају материјални карактер, а више представља средство којим се стимулише прогрес.

Професор Терпан заступа становиште да су први и трећи разлог у првом плану када се тражи рационалан одговор на питање зашто је *меко* право све више присутно у корпусу правних аката ЕУ. Прво, флексибилна природа *меког* права у погледу креирања и имплементације представља делимично објашњење за примену ове врсте права. Реформа Уговора није лак задатак, а постаје све тежи са процесом проширења ЕУ, јер приступање нових чланица, такође, производи одређени притисак на легислативни процес. Друго, државе чланице теже даљој интеграцији у осетљивим областима, али да при томе не губе део суверенитета, посебно у доба када се у многим државама доводи у питање подршка грађана процесу европске интеграције. Тако настаје парадоксална чињеница да неправно обавезујући инструменти, као што су нови режими *меког* управљања, могу да утичу на промену дуго важећег мишљења да само правно обавезујући инструменти имају јак политички утицај. Стога је

³⁹¹ К. А. Armstrong, 2.

³⁹² F. Terpan, 32.

Европска комисија у Саопштењу од 25. јула 2001. године под називом „Европско управљање – Бела књига“ у делу „Боља и бржа регулација – комбиновање инструмената политике за боље резултате“ упозорила да избор између традиционалних правних инструмената и мање обавезујућих инструмената треба да се врши са пажњом.³⁹³

Уочено је да се у појединим областима ЕУ права одвија процес ограничене делегализације који подразумева *омекшавање тврдог* права. *Тврдо* право не нестаје у конкретної области права ЕУ, већ настаје комбинација *тврдох* и *меких* инструмената тзв. хибридно право. Као пример који илуструје процес делимичне делегализације може послужити ревизија Пакта за стабилност и развој (енгл. *Stability and Growth Pact*)³⁹⁴, који су државе чланице ЕУ закључиле са циљем да се омогући и одржава стабилност економске и монетарне Уније. Када је 2005. године извршена значајна ревизија овог Пакта³⁹⁵ уследиле су озбиљне критике због тога што се овај документ који је имао карактер *тврдог* права за фискално надгледање трансформисао у инструмент *меког* права. Међутим, *омекшавање* димензије обавезности, компензирано је променама у остале две димензије (прецизност и делегирање/надгледање). На тај начин је фискално управљање несумњиво постало ефикасније у решавању непредвиђених ситуација у области фискалне политике.³⁹⁶ Слични примери се могу наћи у области регулисања заштите животне средине, запошљавања, социјалне политике и др.

Паралелно са *омекшавањем тврдог* права одвија се и процес отврдњавања *меког* права. Увођење нових форми управљања извршило је тако снажан утицај на право ЕУ да су процеси ограничене легализације у корист *меког* права постали уобичајена пракса. Правда и унутрашњи послови представљају област ЕУ у којој се од 1997. године, а посебно од ступања на снагу Уговора из Амстердама 1999. године, одвија процес отврдњавања *меког* права. Ова област је, као трећи стуб у Уговору из

³⁹³ Communication from the Commission of 25 July 2001 – „European governance – A white paper“, [COM(2001) 428 final – *Official Journal C* 287 of 12.10.2001]. Better and faster regulation – combining policy instruments for better results.

³⁹⁴ Resolution of the European Council on the Stability and Growth Pact, Amsterdam, 17 June 1997, *Official Journal C* 236, 02/08/1997, 0001 – 0002.

³⁹⁵ Вид. „The reform of the Stability and Growth Pact: an assessment“, Speech by José Manuel González-Páramo, Member of the Executive Board of the ECB, Conference on „New Perspectives on Fiscal Sustainability“, Frankfurt, 13 October 2015, доступно на: <http://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2005/html/sp051013.en.htm> – 17.1.2016.

³⁹⁶ Waltraud Schelkle, „EU Fiscal Governance: Hard Law in the Shadow of Soft Law?“, *Columbia Journal of European Law*, Vol. 13, 2007, 705.

Мастрихта, углавном била регулисана *меким* правом, јер су норме у овој области, иако садржане у обавезујућим и оквирним одлукама, биле изван јурисдикције Суда правде ЕУ. Међутим, *мека* правила у овој области су Уговором из Амстердама трансформисана у *тврда* и стављена под надлежност Суда правде ЕУ. Слична је ситуација и у неким другим областима комунитарног права у којима *мека* регулатива поприма одлике *тврдог* права. То је нпр. случај са заштитом људских права. Европска повеља о основним правима која је потписана 2000. године као необавезујући документ, трансформисана је у обавезујући ступањем на снагу Уговора из Лисабона 2009. године. На питање да ли државе чланице пропагирају тврђе форме права када су суочене са недостацима *меког* управљања, професор Терпан је понудио следећи одговор: „Претпоставка је да се, имајући у виду бојазан од угрожавања суверенитета може објаснити примена *меког* права, а да се, када се узме у обзир ефикасност, може објаснити његова трансформација у *тврдо* право.“³⁹⁷

Процеси легализације/делегализације у оквиру процеса ЕУ интеграције и трансформације на линији неправне норме – *меко* право – *тврдо* право, приказане су на следећој табели.³⁹⁸

Табела 10. Легализација/делегализација у интеграцији ЕУ

	ЛЕГАЛИЗАЦИЈА		ДЕЛЕГАЛИЗАЦИЈА	
	Ограничена легализација	Пуна легализација	Ограничена делегализација	Пуна делегализација
НПН ↔ ПН (<i>меке</i> и <i>тврде</i>)	НПН → МП Главни тренд од Мастрихта Додатни тренд до Мастрихта	НПН → ТП Главни тренд до Мастрихта Додатни тренд од Мастрихта	МП → НПН Не постоји у праву ЕУ	ТП → НПН Не постоји у праву ЕУ
МП ↔ ТП	МП → ТП (<i>Меко</i> право постаје тврђе) Додатни тренд од Мастрихта		ТП → МП (<i>Тврдо</i> право постаје мекше) Додатни тренд од Мастрихта	

НПН - неправне норме; ПН – правне норме; МП – меко право; ТП – тврдо право

³⁹⁷ F. Terpan, 38.

³⁹⁸ *Ibid.*, 39.

4. Отпори примени меког права ЕУ

Феномен отпора примени права јавио се истовремено са настанком права. Како је данас корпус права проширен увођењем инструмената *меког* права, број креатора права се значајно повећао, а самим тим и број актера који му се активно и/или пасивно супротстављају. Листа оних који пружају отпор је проширена и на њој су, осим недржавних актера, и актери који припадају државним структурама. Ту спадају и актери који на различите начине избегавају примену чак и инструмената *меког* права које су сами креирали или прихватили. Иако овај став може да се тумачи као *contradictio in adjecto*, довољно је подсетити на примере у којима су „велики играчи“ и пре почетка светске финансијске кризе усвојили и публиковали своје кодексе одговорног корпоративног и друштвеног понашања, али их се у пракси нису придржавали.

Отпор примени комунитарних норми је дуго присутан тренд. Шездесетих година прошлог века заједничко тржиште је описивано као „заједница права“, а „интеграција кроз право“ је сматрана кључним фактором у процесу интеграције. Међутим, почев од раних 90-их година прошлог века све више су присутне различите форме опструирања, заобилажења и отпора ЕУ нормама што је проузроковало повећање броја процедура против држава чланица које су на такав начин поступале. Форме отпора ЕУ нормама, које припадају *тврдом* и *меком* праву, биле су предмет анализа теоретичара права.³⁹⁹ Тежећи да одговоре на различите форме отпора, креатори ЕУ политика су почели да уводе механизме чији је циљ био да се управљање у оквиру ЕУ учини једноставнијим, флексибилнијим и мање формалним. Тако су настајали „нови начини управљања“ у којима су средства присиле замењивана механизмима координације. Оваква пракса је базирана на идеји да се уместо *тврде* регулативе, која по правилу изазива негативне реакције, све више примењују инструменти *меког* права који треба да омогуће постизање циљева кроз процес трансформације понашања и промену приоритета појединих актера. Тако се инструментима *меког* права уређује економска координација на нивоу ЕУ (Уговор из Мастрихта), област политике запошљавања (Уговор из Амстердама) или социјална

³⁹⁹ Sabine Saurugger, F. Terpan, „Resisting EU norms. A Framework for Analysis“, *Sciences Po Grenoble*, Working Paper No. 2, 2013, 1-28, доступно на: <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00911340/document> – 17.1.2016. Вид. и: Amandine Crespy, Sabine Saurugger, „Resistance to Policy Change in the European Union. An actor-centered perspective“, *Les Working Papers de Bruxelles* No. 2014/1, Université Libre de Bruxelles, 1-20.

инклузија (Лисабонска стратегија). Међутим, на бази анализе већег броја случајева, теоретичари који су изучавали форме отпора инструментима комунитарног права дошли су до закључка да су отпори према *меком* праву исто тако распрострањени као и отпори према *тврдом* праву, мада је ову врсту отпора теже емпиријски пратити.⁴⁰⁰ Уочено је да се приликом проучавања отпора према *меком* праву наилази на различите методолошке и теоријске потешкоће, као и да је веома комплексно питање како мерити неусклађеност или степен супротстављања овој категорији права.

Систематска анализа стручних чланака посвећених концепту *меког* права, који су публиковани у девет водећих часописа из области права и политичких наука у периоду од 2000. до 2013. године, показала је да примена норми *меког* права изазива једнаке отпоре као и примена норми *тврдог* права.⁴⁰¹ Преовлађује мишљење да је главни разлог отпора примени *меког* права недостатак политичке подршке интересних група, синдиката, политичких партија, медија или других актера на националној сцени. У мањем броју научних студија изнето је становиште да је разлог непримене *меког* права од стране домаћих актера држава чланица недостатак тзв. *сенке хијерархије*, која се односи на изостанак претње Европске комисије да ће у случају неадекватне примене *меких* норми усвојити норме *тврдог* права у датој области. Дакле, у оним областима права ЕУ у којима Европска комисија располаже мандатом да предузима конкретне акције односно креира инструменте *тврдог* права уочен је мањи отпор прихватању и примени *меког* права. За разлику од комунитарног права, у међународном праву *тврда* регулаторна опција није тако једноставно расположива.⁴⁰²

С обзиром на одсуство судске контроле и ризика од санкционисања, склоност ка отпорима примени *меког* права није ретка у пракси. Адресати норми ЕУ *меког* права користе на веома иновативне начине индиректне методе, које често мењају и прилагођавају, када желе да пруже отпор примени *меких* норми. Њихове стратегије отпора су прикривене и спроводе се у фази имплементације, чак и када је у ранијој фази био постигнут консензус око генералних циљева. Стога је потребно да се приликом анализе разлога услед којих није дошло до усаглашавања са

⁴⁰⁰ S. Saurugger, F. Terpan, 4.

⁴⁰¹ *Ibid.*, 17. Часописи који су били предмет анализе су: *Journal of Common Market Studies*, *Journal of European Public Policy*, *Public Administration, Governance*, *Journal of European Integration*, *West European Politics*, *European Journal of Political Research*, *European Law Review and the European Law Journal*.

⁴⁰² A. Peters, I. Pagotto, 27.

необавезујућим правним нормама поред фазе транспозиције, узме у обзир и процес саме имплементације.⁴⁰³

Према томе, државе чланице не прихватају увек лако необавезујућа правила, нити прате подстицаје који долазе посредством *меких форми* управљања, иако се примени *меког* права прибегава управо ради постизања конвергенције без значајнијег угрожавања суверенитета држава. У ситуацијама када се уводе *меки* инструменти у оквир новог управљања, поједини актери опструирају такве покушаје из разлога што не разумеју нове процесе или зато што сматрају да ће увођење нових инструмената произвести за њих негативне последице. Отпоре који се манифестују кроз тзв. *foot-dragging* тактику, под којом се подразумева оклевање да се делује или да се делује у кратком року, могу пружати државна управа или интересне групе које су уверене да иновације у управљању имају прикривени циљ да ослабе њихову позицију.⁴⁰⁴

У оквиру истраживања феномена отпора примени *меког* права постављене су четири хипотезе⁴⁰⁵ у циљу добијања одговора на питања зашто и које специфичне механизме користе различити актери у ситуацијама када желе да избегну или да пруже отпор примени *меког* права:

X1. Усклађивање са нормама је на вишем нивоу уколико постоји сазнање о могућој примени санкција. Санкције могу бити правне природе у случајевима када се врши судска контрола, али постоје и друге форме санкција које немају правни карактер. Када адресати не поступају у складу са нормама могу се јавити различита реаговања тзв. друштвене „санкције“ у форми критике од стране медија, јавног мњења, супротстављања политици владе, приговора других земаља чланица, па чак и трећих земаља. Што су друштвене „санкције“ израженије, то је већа вероватноћа да ће норме бити поштоване.

X2. Што је већи број актера који су укључени у процесе стварања и примене *меког* права, то је већа могућност да се јављују отпори његовом прихватању. Поред тога, већи број специјализованих агенција, административних и недржавних актера чини имплементацију норми комплекснијом.

X3. Што су значајнији финансијски и социјални ресурси појединих актера, то је већи њихов капацитет да се супротстављају имплементацији норми.

⁴⁰³ S. Saurugger, „Beyond non-compliance with legal norms“, 6th ECPR General Conference, Reykjavik, 25-27 August 2011, 14, доступно на: <http://ecpr.eu/filestore/paperproposal/f0ab2763-32df-4261-9ae6-08a94bbbdced.pdf> – 17.1.2016.

⁴⁰⁴ D. M. Trubek, L. G. Trubek, 25.

⁴⁰⁵ *Ibid.*, 22.

Х4. Што се политички циљеви дефинисани *меким* инструментима више разликују од оних које је дефинисала државна администрација, то је већа могућност да ће актери пружати отпор имплементацији таквих норми.

Одговор на питање како јача утицај институција ЕУ и поред одређених отпора држава чланица, посебно у осетљивим областима, поједини теоретичари виде, бар делимично, у пролиферацији примене инструмената *меког* права. Примена различитих *меких* механизма доприноси „европеизацији“ (енгл. *Europeanisation*) сензитивних политика ЕУ. *Меко* право у појединим областима, као што је здравствена политика ЕУ, представља адекватније решење, јер не изискује веома компликовану процедуру измене Уговора и формално обавезујућих правних аката ЕУ.⁴⁰⁶ У контексту претходног излагања логично је опредељење Европске комисије да се у већој мери ослања на инструменте *меког* права, што на најбољи начин илуструје увођење почев од 80-их година прошлог века механизма саморегулације и добровољне стандардизације.⁴⁰⁷

5. Хибридне форме права ЕУ

У правној литератури преовлађује схватање да хибридне форме права представљају ефикасно средство у арсеналу регулаторних механизма.⁴⁰⁸ Овакве форме права већ постоје на нивоу држава чланица због чега примена *тврдох/меких* хибрида треба да буде схваћена на нивоу ЕУ као континуитет генералног тренда.⁴⁰⁹ Хибридне форме права односе се на *тврдо* право које је допуњено или чија се примена конкретизује *меким* правилима, при чему ти нови правни режими нису ослабљени већ, напротив, побољшани.⁴¹⁰

Тврде и *меке* норме се симултано примењују у различитим областима ЕУ права, најчешће када је ЕУ суочена са тешким и потенцијално контрадикторним захтевима или конфликтним циљевима. У таквим ситуацијама није изненађујућа пракса институција ЕУ да истовремено примењују *тврде* и *меке* механизме и процесе са идејом да их споје у јединствени систем.⁴¹¹ У том циљу, владе држава чланица и

⁴⁰⁶ E. Brooks, 86.

⁴⁰⁷ L. Barani, 13.

⁴⁰⁸ D. M. Trubek, L. G. Trubek, 362.

⁴⁰⁹ *Ibid.*, 361-362.

⁴¹⁰ A. Peters, I. Pagotto, 29.

⁴¹¹ D. M. Trubek, P. Cottrell, M. Nance, 35-36. Типичан пример представља област буџетске политике, где је потребно обезбедити фискалну координацију између 28 земаља ЕУ од којих свака има

европске институције указују на постојање „хијерархије у сенци“ којом прете да ће увести правно обавезујућу регулативу уколико се адресати не повинују *меким* инструментима.

Велики број стручних студија показује да је једна од битних карактеристика *меког* права да се веома ретко примењује самостално, већ у комбинацији са *тврдим* правом. Оптимално решење лежи у тражењу могућности да се *тврдо* и *меко* право комбинују, јер се тиме најбољи елементи ове две категорије права имплементирају у зависности од конкретних услова и потреба, а тиме се успешно превазилазе и доктринарне разлике у погледу дихотомије *тврдог/меког* права.

Нови трендови и приступи систему управљања стварају претпоставке да нормативни и ненормативни стандарди кооегзистирају. Појава и јачање ових трендова доприносе да се удаљимо од дихотомног начина размишљања и у значајнијој мери прихватимо хибридна правна решења. Тек када будемо разумели да не треба један модел приступа преферирати на рачун другог, да свака процена треба да почива на компаративном приступу и схватању да комбинована, хибридна решења могу бити ефикасно средство за остварење специфичних циљева, бићемо у могућности да превазиђемо расправу која је фокусирана на дилему - *тврда* или *мека* правна опција. Уколико поступамо на напред изнети начин доћићемо у ситуацију да на нов и потпунији начин разумемо шта значи „право“ и европска интеграција.⁴¹²

Директор Европског института за јавну управу (енгл. *European Institute of Public Administration – EIPA*) Едвард Бест (*Edward Best*),⁴¹³ изнео је мишљење да је прошло доба када је једини избор у реализацији комунитарних циљева било право креирано углавном у складу са једном процедуром. Данас се у многим областима европска политика формулише и имплементира уз примену мешавине правних и неправних метода креираних од стране комунитарних, националних, јавних и приватних актера. Велики избор регулаторних опција омогућава да се формулишу начини сарадње. Потребно је да само више размишљамо о томе где правни и неправни инструменти треба да буду коришћени као алтернативе, а где и на који начин као комплементи.⁴¹⁴

различите фискалне системе и макроекономске циљеве. Пракса је показала да се зацртани циљеви у овој области најбоље могу постићи комбинацијом тврдих и меких метода, дакле, хибридним формама права.

⁴¹² D. M. Trubek, L. G. Trubek, 364.

⁴¹³ EIPA – European Institute of Public Administration.

⁴¹⁴ Edward Best, „Alternative Regulations or Complementary Methods? Evolving Options in European Governance“, *Eipascope* 2003/1, 10.

Слично схватање изнето је и у Извештају Европске комисије о европском управљању од 11. децембра 2002. године у којем се апелује на већу одговорност институција ЕУ и промовише идеја проширења избора инструмената како би се одговорило новим изазовима управљања.⁴¹⁵ Акционим планом Европске комисије под називом „Поједностављење и унапређење регулаторног окружења“ из јуна исте године предложено је успостављање механизма којима ће се „олакшати избор одговарајућих инструмената или комбинација инструмената са широке листе расположивих опција...“.⁴¹⁶ У наведеном Акционом плану наглашено је да је, уместо законодавства, могућа примена одговарајућих алтернатива којима се поједностављују активности за креирање права уколико оне нису у супротности са Уговором и прерогативима законодаваца.⁴¹⁷

Један од често навођених примера примене комбинованих/хибридних инструмената регулације се односи на ЕУ стратегију у погледу смањења CO_2 емисије. Ова стратегија је ослоњена на три „стуба“: први, означавање степена економичности потрошње горива одговарајућом налепницом; други, подржавање продаје возила са мањом потрошњом горива применом фискалних мера и трећи, обавезивање аутомобилске индустрије да техничким иновацијама унапреди економичност потрошње горива. Први „стуб“ је примарно регулисан ЕУ директивом, дакле *тврдим* правом.⁴¹⁸ Другим се захтева од држава чланица да уведу стимулативне пореске олакшице, а трећи је реализован кроз преговоре током 1999. и 2000. године који су окончани потписивањем споразума на добровољној бази са европским, корејским и јапанским асоцијацијама произвођача аутомобила, којима су утврђене њихове обавезе у односу на зацртане циљеве Економске комисије у погледу емисије издувних гасова. Иако није једноставно емпиријски утврдити у којој мери је сваки од стубова појединачно допринео остваривању постављених циљева, много је важнији податак да је „корпа“ хибридних мера омогућила да се они остваре.

Наведени пример указује да право у контексту динамичних промена које су присутне у свим сферама друштва треба да буде креирано, не више са идејом да има

⁴¹⁵ Report from the Commission on European Governance, COM (2002) 705 final, 11 December 2002, 4-5.

⁴¹⁶ Communication from the Commission, Action Plan „Simplifying and improving the regulatory environment“, COM (2002) 278 final, 5 June 2002, 7.

⁴¹⁷ *Ibid.*, 11. На стр. 13 Акционог плана из 2002. године се наводи податак да комунитарно право у том тренутку већ садржи више од 80.000 страница и да је неопходно смањити тај волумен и поједноставити легислативу ЕУ.

⁴¹⁸ Directive 1999/94/EC of the European Parliament and the Council of 13 December 1999 relating to the availability of consumer information on fuel economy and CO_2 emissions in respect of the marketing of new passenger cars, *OJL* 12, 18.1.2000, члан 1.

непроменљиву „употребну вредност“, већ да уважава конкретне функционалне потребе актера. Исто тако, тешко је претпоставити да је заговарање „стабилности“ права најбоља опција за решавање проблема који се не могу предвидети унапред.⁴¹⁹

Процеси који доводе до „стапања“ традиционалних правних инструмената и новог модела управљања истовремено воде до стварања нових форми права, новог начина његовог креирања и примене. Ова трансформација може настати на два начина: *ex ante*, као резултат свесне одлуке регулатора и *ex post*, кроз процесе имплементације.⁴²⁰ Овај други начин је у пракси више заступљен, јер га одређене ситуације, процеси, као и сама природа утврђених циљева, намећу. На тај начин се стварају предуслови за појачани интензитет примене хибридних форми права што је увек праћено и порастом броја актера који га креирају. Суд правде ЕУ све чешће користи нови приступ којим се *меко* право и традиционални правни принципи интегришу у јединствени, хибридни систем у којем је функционисање сваког елемента неопходно за успешно функционисање другог.⁴²¹

У правној теорији је заступљено схватање да је ЕУ нормативно окружење способно да подржава примену различитих правила. Уместо борбе између *тврдог* и *меког* права, од ове две категорије права се у сваком тренутку може очекивати изванредан ниво конкурентности и кохабитације. Услед растуће комплексности и зрелости ЕУ интеграција може се очекивати све већа примена инструмената хибридних форми и *меких* принципа.⁴²² Другим речима, уместо хомогеног правног система, пожељнији је систем у којем ће између различитих врста правних инструмената долазити до међусобног прожимања и „хибридизације“ с обзиром на њихову ефикасност и капацитет да омогуће постизање одређених циљева. Логично је очекивати да ће ефикасност ових инструмената зависити од контекста у који су уграђени и услова у којима ће се примењивати због чега одлука о избору регулативних инструмената треба да зависи од карактеристика саме области која се жели регулисати. Док је у неким областима прихватљива идеја о већој слободи у избору регулаторних механизма, у неким другим областима таква идеја није

⁴¹⁹ Mark Dawson, „Soft Law and the Rule of Law in the European Union: Revision or Redundancy?“, *EUI Working Papers* (RSCAS) 2009/24, 2009, 11. Досонов прилаз упућује на тражење одговора на питање шта је одговарајући баланс између „динамике“ и стабилности“ правног система, али то превазилази оквире овог истраживања.

⁴²⁰ D. M. Trubek, L. G. Trubek, 11-12.

⁴²¹ Stefan Oana Andreea, „Hybridity Before the Court: A Hard Look at Soft Law in the EU Competition and State Aid Case Law“, *European Law Review* 1/2012, 40.

⁴²² L. Barani, 27-28.

прихватљива, што наводи на закључак да је избор релевантних критеријума потребно вршити од случаја до случаја (*case by case* метод). Приликом избора инструмената потребно је узети у обзир специфичности актера, њихове интересе, као и интересе и позицију креатора права у институционалном систему. Приликом избора од значаја је и процена функционалности самих инструмената и утицаја који могу имати на одређене актере.

Дакле, односи између *тврдог* и *меког* права односно њихово међусобно подржавање (или сукобљавање) не омогућују једноставну процену и једнострану интерпретацију крајњих ефеката тих односа. Управо због тога и није могуће *a priori* проценити која је оптимална равнотежа између *меког* и *тврдог* права одговарајућа за сваку специфичну ситуацију.⁴²³

Присталице хибридних форми права сматрају да је, све дотле док се утврђени циљеви остварују, мање важно да ли се то постиже применом традиционалних правних форми. Стога је прихватљива оцена да је право ЕУ, због своје природе, хибридно право.⁴²⁴ Самим тим, није рационално враћати се на дилему која се још среће у академским расправама – да ли је *тврдо* право „у сенци“ *меког* права или је *меко* право „у сенци“ *тврдог* права.

Такозване хибридне норме представљају нову категорију норми, којима је могуће разрешавати комплексне глобалне изазове. Међу хибридним нормама може се препознати нова категорија норми које карактерише *тврда* намера, али *меко* спровођење.⁴²⁵ За лакше разумевање природе хибридних норми, нпр. у области корпоративне друштвене одговорности, може послужити термин „зебра кодекси“ у којима црне пруге могу представљати правно обавезујућу природу стандарда, а беле пруге правно необавезујуће делове.⁴²⁶

⁴²³ L. Barani, 29.

⁴²⁴ Ову оцену је, *inter alia*, изнео Државни савет Француске (фр. *Conseil d'État*). Наведено према: Jørgen Grønnegaard Christensen, „EU Legislation and National Regulation – The Uncertain Steps towards a European Public Policy“, Department of Political Science, University of Aarhus 2010, 2.

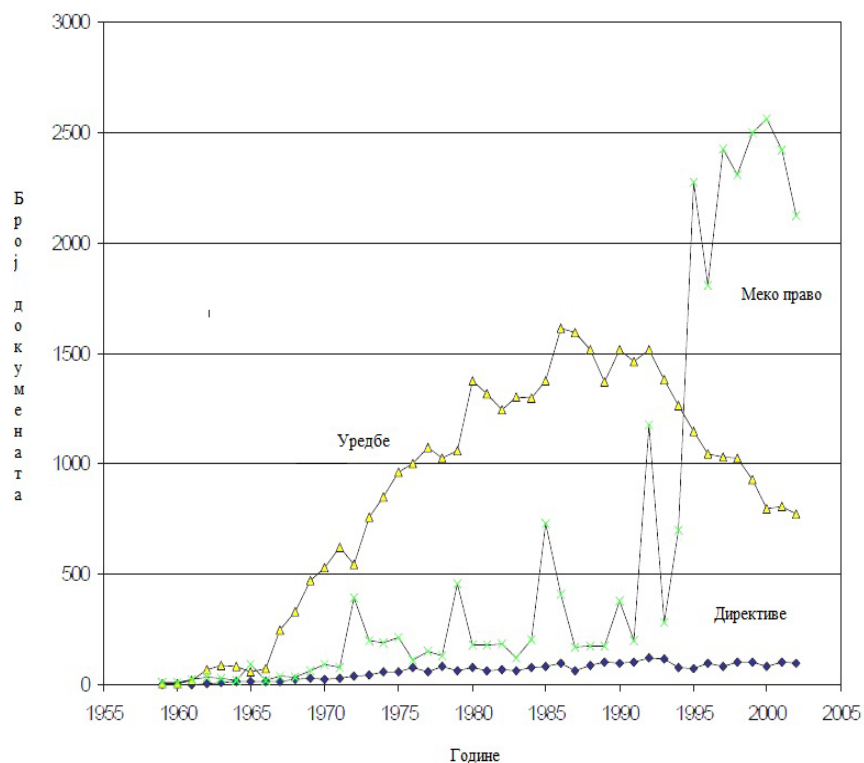
⁴²⁵ Veerle Heyvaert, „Hybrid Norms in International Law“, Society and Economy Working Papers 6/2009, London School of Economics and Political Science, Law Department, London 2009, 2-3, доступно на: www.lse.ac.uk/collections/law/wps/wps1.htm – 17.1.2016.

⁴²⁶ Leyla Davarnejad, „In the Shadow of Soft Law: The Handling of Corporate Social Responsibility Disputes under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises“, *Journal of Dispute Resolution* 2/2011, 360.

6. Динамика примене инструмената меког права у праву ЕУ

Иако је први инструмент *меког* права у ЕУ усвојен још 1962. године, тек је током последње две деценије примена *меке* регулативе проширена на готово све области комунитарног права. Једно истраживање из 2007. године показује да су институције ЕУ већ тада развиле велики број *меких* инструмената који су чинили 13% њихове укупне активности у креирању права.⁴²⁷ Тај проценат и даље бележи тренд раста.

Графикон ниже приказује статистичке податке који се односе на број обавезујућих и необавезујућих инструмената у регулативној пракси ЕУ на годишњем нивоу.⁴²⁸ Графички приказ показује тренд раста броја инструмената *меког* права у праву ЕУ у периоду од 1960. године до 2005. године:



Слика 6. Уредбе, директиве и инструменти меког права у праву ЕУ

⁴²⁷ Nicolas Croquet, Asif Hameed, Tolga R. Yalkin, „Corporate Social Responsibility in the European Union“, *Corporate Social Responsibility, Soft Law Developments in the European Union*, a research brief prepared for Professor John Ruggie, UN Secretary-General’s Special Representative on Business & Human Rights, Oxford Pro Bono Publico (OPBP), 30 July 2009, 7.

⁴²⁸ J. Grønnegaard Christensen, 23.

Евидентно је да су 90-их година прошлог века забележене значајне промене у погледу интензитета примене појединих инструмената ЕУ права. То је период који се поклапа са завршетком процеса којим је комплетиран режим јединственог ЕУ тржишта и са ступањем на снагу Уговора из Мастрихта. Док број усвојених директива на годишњем нивоу показује релативно стабилан тренд (95-105) уз незнатно повећање броја током раних 90-их година, број усвојених уредби (на графичком приказу коришћен је термин *regulative* имао је другачији тренд. Број усвојених уредби је непрекидно растао до раних 90-их година да би се од тада истим интензитетом почео смањивати. Насупрот томе, тренд раста броја инструмената *меког* права почиње 70-их година прошлог века, уз наглашене осцилације, да би почетком 90-их година била забележена нагла експанзија. Екстензивна примена инструмената *меког* права омогућила је Европској унији да уреди поједина питања у погледу којих државе чланице из различитих разлога нису биле спремне да усвоје правно обавезујуће инструменте. Данас преовлађује схватање да је широка примена инструмената *меког* права била *conditio sine qua non* остварења планираног темпа и нивоа ЕУ интеграција. Поред тога, флексибилност *меког* права је омогућила лакше прилагођавање политичким реалностима и променљивим околностима.⁴²⁹

Када је реч о међународном праву, уочено је да су традиционалне форме мултилатералне сарадње сучене са дубоком кризом посебно након 2000. године, када се јављају нове, алтернативне форме прекограничне сарадње. У студији под називом „Стагнација међународног права“⁴³⁰ из 2012. године изнет је закључак да је дошло до стагнације традиционалног међународног права и његових инструмената како у квантитативном, тако и у квалитативном смислу. Подаци показују да је број нових мултилатералних споразума, који су депоновани код Генералног секретара Уједињених нација, у свакој декади у периоду од 1950. до 2000. године износио око тридесет и пет. У периоду од 2000. године до 2010. године тај број се драматично смањило на двадесет споразума, док у 2011. години ниједан мултилатерални споразум није депонован.⁴³¹

⁴²⁹ Т. Meyer, 89.

⁴³⁰ Joost Pauwelyn, Ramsel A. Wessel, Jan Wouters, „The Stagnation of International Law“, Working Paper No. 97, *Leuven Centre for Global Governance Studies*, Leuven, 2012, 1-40, доступно на: <http://doc.utwente.nl/86725/1/SSRN-id2271862.pdf> – 17.1.2016.

⁴³¹ *Ibid.*, 4-5.

У исто време, уочава се тренд све веће примене инструмената *меког* права у праву ЕУ. Овај тренд имао је утицај и на системе управљања компанијама. У том контексту, кодекси, као инструменти *меког* права, постају важни и ефикасни инструменти у системима корпоративног управљања и друштвене одговорности компанија.

ГЛАВА IV

МЕКО ПРАВО У СИСТЕМУ КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА – АНАЛИЗА „ПРИМЕНИ ИЛИ ОБЈАСНИ“ ПРАВИЛА

1. Развој и значај концепта корпоративног управљања

Услед глобализације тржишта, пракса доброг корпоративног управљања постала је незаобилазан фактор развоја глобалне економије. Са друге стране, у анализи принципа корпоративног управљања и начина његовог спровођења, у ситуацији глобалне економске кризе и корпоративних скандала, траже се и узроци који су довели до последица манифестованих у великом расту незапослености, повећању броја сиромашног становништва и слому великих компанија широм света.

У литератури се може наћи мишљење да је корпоративно управљање настало оног тренутка кад су корпорације омогућиле да се створи конфликт између менаџера и инвеститора,⁴³² а постојаће све док се пословне активности буду обављале преко корпорација, те је зато важно да се расправе о међусобним односима управе, директора и акционара компанија, воде кроз призму корпоративног управљања.⁴³³

У том смислу, зачеци корпоративног управљања могу се сместити у XVII век, у Велику Британију, кад је раздвајањем власништва и контроле у британско-холандском трговинском предузећу *East India Company*, формиран одбор директора. У XVIII веку догодио се први документован неуспех корпоративног управљања, који се односи на енглеско предузеће *South East Company*. Вредност акција овог предузећа на берзи је бележила стални раст упркос томе што је оно пословало све лошије. Менаџмент је прикривао реално стање пословања предузећа, а када су ствари отишле предалеко, продали су свој удео у предузећу, уз очекивања да се неће приметити шта се дешава. Ипак, ово предузеће је банкротирало преко ноћи, а докази о неправилно постављеним системима контроле и пропуста у примени принципа корпоративног управљања иницирали су велике промене у привредним законима Велике Британије.⁴³⁴

⁴³² Brian R. Cheffins, „The History of Corporate Governance“, ECGI Working Papers in Law, Working Paper 184/2012, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=1975404> – 14.3.2016.

⁴³³ *Ibid.*, 23.

⁴³⁴ Катарина Ђулић, Тања Кузман, „Увод у корпоративно управљање“, *Корпоративно управљање за чланове управе привредног друштва* (ур. Вук Радовић, Катарина Ђулић), Београд 2014, 30.

Реч „управљање“ води порекло од латинске речи „кормилар“ или „навигатор“, па је суштина корпоративног управљања да се гледа унапред и одређује правац развоја конкретне компаније. Почетак расправа о корпоративном управљању као о „систему путем којег се управља и надзире компанија/корпорација“ везује се за осамдесете године прошлог века и САД, а после тога и за Енглеску, Јапан, Аустралију, Европску унију и шире. У многим земљама (САД, Белгија, Луксембург) се формирају истраживачке радне групе на еминентним универзитетима, као и посебни институти за корпоративно управљање.⁴³⁵

Појам корпоративног управљања (КУ) није одређен јединственом дефиницијом, која би могла да буде применљива у свим земљама и у свим правним системима. Неки теоретичари сматрају да је један од разлога што није прихваћена универзална дефиниција овог појма то што експерти из различитих научних дисциплина не комуницирају довољно међусобно, због чега се концепт КУ симултано развијао у различитим правцима. Тако, експерти из области права у први план стављају сукоб интереса, економисти подвлаче значај односа између агената и принципала, као и асиметричности информација, стручњаци из области рачуноводства преферирају мере којима би се информације учиниле поузданим, док су они који се баве етиком претежно оријентисани на питања морала. Финансијски менаџери сматрају да дефиниција КУ треба, пре свега, да нагласи везу између управљања и креирања вредности. Другим речима, у контексту креирања нове вредности поставља се питање на који начин компаније могу да ускладе моћ акционара са одговорностима које су пренете на директоре компанија и са правима на која рачунају стејкхолдери.⁴³⁶

У релевантној литератури издваја се дефиниција Организације за економску сарадњу и развој (*OECD*), која је још 1999. године усвојила Принципе корпоративног управљања, а корпоративно управљање схвата као „интерна средства помоћу којих се воде и контролишу акционарска друштва [...], а која обухватају групу односа између менаџмента друштва, његовог одбора, његових акционара и других носилаца интереса. Корпоративно управљање обезбеђује и структуру кроз коју се постављају циљеви друштва и утврђују средства за достизање тих циљева и праћење учинка.

⁴³⁵ Мирко Васиљевић, „Развој регулативе управљања компанијама у упоредном праву и позитивно право Србије“, *Правни живот* 11/2010, 5.

⁴³⁶ Jean-Paul Page, „Corporate Governance and Value Creation“, *The Research Foundation of CFA Institute, Research Foundation Publications* 1/2005, 60, доступно на: <https://www.cfainstitute.org/learning/products/publications/rf/Pages/rf.v2005.n1.3930.aspx> – 14.3.2016.

Добро корпоративно управљање треба да пружи одговарајућу стимулацију извршним руководиоцима и члановима одбора у друштву, како би следили циљеве који су у интересу друштва и акционара и омогућили ефикасан надзор, тиме подстичући друштва да ефикасније користе ресурсе“.⁴³⁷

Међународна финансијска корпорација (*IFC*) даје једноставнију дефиницију корпоративног управљања, одређујући га као „структуре и процесе за вођење и контролу привредних друштава“.⁴³⁸

Заједничке одреднице већине дефиниција корпоративног управљања су да је реч о процесима и структури односа између заинтересованих страна, њихово учешће у контроли и вођењу предузећа, при чему је циљ да се заједнички делује на остварењу највећег могућег богатства акционара. При томе, указује се на *интерни* аспект корпоративног управљања (односи унутар самог друштва, са циљем повећања вредности акционарског капитала и ефикасног управљања предузећем) који се може концентрисати на неколико тврдњи: а) корпоративно управљање је систем односа дефинисан структурама и процесима; б) поменути односи могу да обухвате стране с различитим и понекад супротним интересима; в) све стране учествују у вођењу и контроли друштва; г) циљ је да се правилним распоређивањем права и одговорности обезбеди дугорочно одржавање и повећање вредности акционарских улога; и на *екстерни* аспект корпоративног управљања, који је фокусиран на односе између друштва и његових носилаца интереса (акционари, потенцијални инвеститори, повериоци, потрошачи, и др.), и од посебног је значаја за оцену квалитета заштите акционара, коју систем корпоративног управљања треба да пружи.⁴³⁹

Иако основне поставке корпоративног управљања почивају на законским и саморегулаторним механизмима, оно не представља само формалну усклађеност са важећим прописима и општим стандардима, националним и међународним, већ представља модел *per se*, прилагођен конкретним потребама компаније.⁴⁴⁰ Корпоративно управљање је комплексан, вишеслојан и вишедимензионалан систем, који непрекидно еволуира услед различитих фактора који утичу на његово креирање и прилагођавање новонасталим околностима.

⁴³⁷ Наведено према: Међународна финансијска корпорација, *Корпоративно управљање – приручник (Приручник)*, Београд 2011, 6 – доступно на: <http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/8a4d93004328fdc9b1fcfd384c61d9f7/CG+Manual+Serbian+-+SRB.pdf?MOD=AJPERES> – 14.3.2016.

⁴³⁸ *Ibid.*

⁴³⁹ Вид. *Приручник*, 7; К. Ђулић, Т. Кузман, 31.

⁴⁴⁰ И. Родић, 184.

У одговору на питање зашто је настало корпоративно управљање, важно је указати на три проблема, која се у теорији називају *агенцијски проблеми корпоративног управљања*: 1) сукоб интереса власника и управе друштва, 2) сукоб интереса мањинских и већинских-контролних власника и 3) сукоб интереса трговачког друштва, односно његових (су)власника и осталих могућих конститутивних интереса – ризика. Проблем који настаје између власника и менаџера назива се „принципал-агент“ проблемом, при чему су у улози принципала власници, а у улози агента је управа друштва, која би требало да ради у име и за рачун принципала. Други проблем се назива „принципал-принципал“ и карактеристичан је за друштва са концентрисаном власничком структуром, где већински акционар и доноси одлуке и поседује потпуну контролу над друштвом. У трећем сукобу интереса, компанија, односно њени власници, има позицију агента (заступника интереса принципала), док позиција принципала припада другим конститутивним интересима (ризикима). Од стратегије решавања трећег проблема зависи одговор на питање постоји ли корпоративна друштвена одговорност, односно морални капитализам.⁴⁴¹

Могло би се рећи да је развој корпоративног управљања, историјски посматрано, био производ потребе да се пронађе одговор на крахове који су задесили корпорације, али и изазивали кризу читавих система. Светска економска криза наметнула је потребу реформисања регулативе управљања компанијама, као и стечајне и регулативе тржишта хартија од вредности, док је услед интернационализације берзанских тржишта и тржишта хартија од вредности развијена алтернативна регулатива, која припада *меком* праву (кодекси, стандарди, смернице, модел закони...). Отуда је присутна стална тежња и чине се напори да се успоставе механизми који ће омогућити најбољу праксу и принципе управљања компанијама. Добро корпоративно управљање допринело би „предупређивању економских криза и, ако до њих дође, безболнијем изласку из њих и смањењу штете по акционаре, инвеститоре, повериоце, запослене, државу и локалну заједницу“.⁴⁴²

Добро корпоративно управљање је важно јер олакшава прилив новог капитала, смањују се ризици који су присутни уопште кад је реч о улагањима у компаније, а све то дугорочно води повећању њихове конкурентности. По правилу, инвеститори ће радије дати прилику компанији која се руководи најбољом праксом

⁴⁴¹ М. С. Васиљевић (2013), 84-85.

⁴⁴² М. Васиљевић (2011), 6.

корпоративног управљања, него оној која у свом пословању такве принципе ставља у други план. Шире посматрано, и користи за целокупну привреду и друштвену заједницу ће бити веће.

Са увођењем стандарда доброг корпоративног управљања, побољшава се и систем одговорности, успоставља се одговарајућа расподела улога и обавеза, а то доприноси побољшању процеса одлучивања. Ефикасно одлучивање, одговарајућа интерна и екстерна комуникација, као и спровођење активности према јасно одређеним улогама, повећаће ефикасност пословања и рационализовати трошкове. Такође, важно је указати на чињеницу да је неопходно да се све заинтересоване стране ускладе са релевантним прописима и правилима и да обављају дужности које им припадају. Добра пракса корпоративног управљања допринеће имиџу и репутацији које компанија има у јавности, што последично води профитабилнијем пословању.

Принципи доброг корпоративног управљања, како се наводи у Приручнику за корпоративно управљање *IFC*, су: транспарентност, доступност, ефикасност, благовременост, потпуност и тачност информација на свим нивоима. Транспарентност и адекватна информисаност омогућују инвеститорима прецизан увид у пословање и финансијске податке привредног друштва, а самим тим и лакше одлучивање.

На међународном нивоу Принципи корпоративног управљања *OECD* имају најизраженији утицај на креирање добре праксе корпоративног управљања широм света, чему ће у овом истраживању бити посвећена посебна пажња.

2. Корпоративно управљање у контексту светске финансијске кризе и корпоративних скандала – где сте били, ревизори?

Изгледа да је заразна похлепа присутна у великом делу наше пословне заједнице...То не значи да су људска бића постала похлепнија у односу на претходне генерације. Заправо су начини за изражавања похлепе енормно увећани.

Алан Гринспен (*Alan Greenspan*), председник Федералних резерви САД

Прву светску финансијску кризу у XXI веку, која је отпочела 2007. године, као и берзанску кризу из 2000. године предвидео је професор Роберт Џејмс Шилер

(Robert James Shiller) у књизи „Ирационална подивљалост“.⁴⁴³ Он је један од сто најутицајнијих светских економиста и добитник је Нобелове награде 2013. године. Шилер је антиципирао вештачки креирану потражњу на тржишту некретнина, берзанске спекулације са хипотекарним кредитима⁴⁴⁴ и неконтролисане банкарске трансакције, што је имало за последицу вештачко кључање тржишта и појаву тзв. врућих мехурића (енгл. *bubbles*), којима се у теоријском дискурсу метафорички означавају преваре на тржишту које узрокују кризу финансијског сектора. Шилер је указао да на економско понашање компанија, појединача, али и других институција, утичу осећај сигурности/несигурности, поштења, праведности, (не)поверења, као и пориви за богаћењем који доводе до превара.⁴⁴⁵ Компаније које изгубе поверење запослених, партнера и потрошача трпе озбиљне штете. У данашњем глобализованом свету, када су производни погони у географском смислу веома удаљени од потрошача, питање репутације и поверења у корпоративни сектор постаје још важније. Стога је неопходно да компаније воде рачуна о својој етичкој репутацији.⁴⁴⁶

У јануару 2011. године Комисија за истраживање финансијске кризе у САД (*Financial Crisis Inquiry Commission – FCIC*) је закључила да се криза могла избећи и да је била узрокована, *inter alia*, пропустима у финансијској регулативи, пропустом Федералних резерви (*Federal Reserve*) да се заустави плима „токсичних“ хипотека, као и услед непоштовања принципа доброг КУ и лакомисленог поступања великог броја компанија које су се бавиле финансијским трансакцијама, а које су преузимале неприхватљиво високе ризике. Регулаторни и политички актери су били неприпремљени за овакву врсту кризе, па чак нису у довољној мери разумели финансијски систем који су надгледали, што је омогућило кршење етичких и принципа одговорности на свим нивоима.⁴⁴⁷ У том контексту, комесар за унутрашње тржиште и услуге Мишел Барније (*Michel Barnier*) је изјавио да у актуелној економској ситуацији више него икада постоји потреба да се компанијама обезбеди

⁴⁴³ Robert J. Shiller, *Irrational Exuberance*, Princeton University Press 2000.

⁴⁴⁴ Посебан облик хипотекарног кредита у САД (енгл. *subprime mortgage*), који је одобрен зајмопримцу иако не испуњава потребне услове, везује се за америчку финансијску кризу, која се сматра епицентром глобалне кризе.

⁴⁴⁵ О природи и последицама глобалне финансијске кризе вид.: George A. Akerloform, Robert J. Shiller, *Animal Spirits: How Human Psychology Drives the Economy and Why It Matters for Global Capitalism*, Princeton University Press 2009.

⁴⁴⁶ Вид.: Business Ethics: „Doing Well by Doing Good“, *The Economist*, August 22, 2000, 65-68.

⁴⁴⁷ „Financial Crisis Inquiry Commission Releases Report on the Causes of the Financial Crisis“, Press Release, January 27, 2011, доступно на: http://fcic-static.law.stanford.edu/cdn_media/fcic-news/2011-0127-fcic-releases-report.pdf – 14.3.2016.

добро управљање и да оне на тај начин буду поуздане и одрживе. Размишљање на краatak рок је изазвало погубне последице. Стога је неопходно да одбори директора буду ефикаснији, као и да акционари у већој мери прихвате своје одговорности.⁴⁴⁸

Случај *Enron*⁴⁴⁹ је био повод да се, пре свега у Сједињеним Америчким Државама, али и на глобалном нивоу, отвори расправа о томе како је могуће да поред постојећих легислативних оквира и примене савремених метода корпоративног управљања настану корпоративни скандали тако великих размера. Посебно зато што се и после случаја *Enron* наставио низ корпоративних скандала.⁴⁵⁰

Артур Луит (*Arthur Levitt*), бивши председник америчке Комисије за хартије од вредности (*Securities and Exchange Commission – SEC*) је у једном интервјуу финансијске махинације типа *Enron* назвао „књиговодствени хокус-покус.“⁴⁵¹ Том приликом, Луит је изнео мишљење да је скандал *Enron* нешто много више од случаја *Enron*. Наиме, он сматра „да нас је урушавање етичких вредности корпоративног сектора у последњих двадесетак година, као и непрекидна ерозија пословне етике, управо довело до случаја *Enron*. Идеја, коју је менаџмент *Enron*-а прихватио и применио у пракси, потекла је од инвестиционих банкара – можемо да креирамо организациону структуру, формирањем филијала,⁴⁵² преко које је могуће сакрити ваше обавезе од очију јавности. Те филијале ће узимати позајмице, али, према нашој интерпретацији књиговодствених правила, оне неће бити приписане матичној компанији.“

⁴⁴⁸ European Commission, Press Release IP/11/404 „Corporate governance framework for European companies: what needs to be improved?“, Strasbourg, 5 April 2011, доступно на: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-11-404_en.htm – 14.3.2016.

⁴⁴⁹ Више о случају *Enron* вид.: Anne-Sylvaine Chassany, Jean-Philippe Lacour, *Enron, la faillite qui ébranla l'Amérique*, (ed. Nicolas Philippe), Paris 2003.

⁴⁵⁰ *Enron* скандал представља само један у низу великих корпоративних скандала као што су: *Polly Peck* (1990), *Bank of Credit and Commerce International* (1990), *Metallgesellschaft* (1993), *Baring Bank* (1995), *Sumitomo Corporation* (1996), *Archer Daniels Midland* (1997), *Long-Term Capital Management* (2000), *One.Tel* (2001), *Enron* (2001), *Adelphia* (2002), *WorldCom* (2002), *Tyco* (2004), *Bayou Hedge Fund Group* (2005), *Société Générale* (2008), *Bear Stearns* (2008), *Anglo Irish Bank* (2008-2011), *Satyam* (2009), *Olympus* (2011), *OCZ* (2012), *Forex* (2013-), *Tesco* (2014), *Toshiba* (2015), *Target Australia* (2016). О случају *Parmalat* вид.: Guido Ferrarini, Paolo Giudici, „Financial Scandals and the Role of Private Enforcement: The *Parmalat* Case“, *After Enron. Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. John Armour, Joseph A. McCahery), Hart Publishing, Oxford-Portland 2006, 159-215.

⁴⁵¹ Дописник Хедрик Смит (*Hedrick Smith*) је 12. марта 2002. године објавио овај интервју у часопису *Frontline*.

⁴⁵² Ове филијале су формиране само са циљем да се преко њих врше специјалне и *off-balance* трансакције, због чега су и добиле назив *SPE* (*special purpose entities*).

На питање да ли су те позајмице приказане у финансијском извештају *Enron*-а, Луит је одговорио: „Не. *Enron* је објавио финансијски извештај који је био много „здравији“, него што је било фактичко стање његових финансија, управо користећи се техником да обавезе матичне компаније сакрије тако што су пренете на филијале“.

Готово да нема истраживања или анализе ефикасности савременог система КУ која не почиње констатацијом да је баш случај *Enron* отворио Пандорину кутију КУ, иницирајући расправе о ефикасности савременог система КУ, о његовим недостацима и предлозима за његово унапређење. Међутим, у већини студија о КУ случај *Enron* се наводи као пример и разлог да се целокупан корпоративни сектор сматра кривцем за све проблеме у КУ. Такав прилаз оставља по страни друге актере који су директно (акционари, запослени, државни органи) или индиректно (ревизори, други стејхолдери, друштвена заједница) укључени у систем КУ или могу имати на њега одређени утицај.

Случај *Enron* представља поруку и јасан сигнал да систем КУ треба непрекидно преиспитивати, кориговати и прилагођавати новим изазовима. Да би та порука могла да постане путоказ ка „новом управљању“ потребно је детаљније сагледати и разумети узроке краха компаније *Enron*, јер на тај начин сви актери могу да извуку конкретне поуке и не постану, намерно или ненамерно, учесници/саучесници у неком новом корпоративном скандалу. *Enron* представља екстремни пример како се серијом рачуноводствених и финансијских маневара може остварити висока цена акција, иако је та цена реално била „без покрића“ и зато неодржива.⁴⁵³

Следи опис узрока и последица које су случају *Enron* обезбедиле значајно место у историји развоја система КУ.

2.1. Анализа случаја *Enron*

Анализа случаја *Enron* може из различитих углова да осветли проблеме и ефикасност система КУ. Овај скандал је по својој природи веома комплексан, а узроци његовог настанка се налазе у „тумачењу“ књиговодствених прописа и у слабостима система КУ, што може да послужи као поука свим актерима који су укључени у праксу КУ. У овом корпоративном скандалу није банкротирао само *Enron*, већ је „потонула“ једна од пет највећих светских ревизорских фирми, *Arthur*

⁴⁵³ Paul M. Healy, Krishna G. Palepu, „The Fall of Enron“, *Journal of Economic Perspectives* 2/2003, 4.

Andersen, па се случај *Enron* сматра и за највећи ревизорски промашај. Наиме, тадашњи CFO, Ендрју Фастоу (*Andrew Fastow*) и други извршни директори нису доводили у заблуду само *Enron*-ов одбор директора и одбор за надзор високоризичних трансакција, већ су истовремено вршили притисак на компанију *Andersen* да игнорише сазнања о томе, као и да се не упушта у анализу могућих конфликта интереса, који су, несумњиво били присутни у пракси КУ *Enron*-а. Накнадним анализама је утврђено да се *Enron*-ов одбор за ревизију састајао само неколико пута годишње и то на кратко, при чему чланови овог одбора нису имали довољно сазнања да би могли успешно да процењују да ли и какве ризике носи нов начин „пословања“ између матичне компаније и њених филијала. И други *Enron*-ови одбори, као што је, на пример, одбор за контролу који проверава усклађеност пословне праксе са постојећим интерним и легислативним нормама се, такође, нису упуштали у детаљну анализу трансакција између матичне компаније и филијала. Општи је закључак да ниједан од ових одбора није посвећивао довољно пажње анализи и провери да ли су финансијски извештаји у погледу ових трансакција веродостојни. Када се има у виду да ни одбор није реаговао на многе информације које су указивале да су одређене трансакције високоризичне и да није вршио мониторинг „монитора“, било је само питање времена када ће компанија почети да пропада. Ово пропадање је пратио вртоглави пад цена *Enron*-ових акција. Следећи дијаграм показује да је цена акција са 90 америчких долара из августа/октобра 2000. године, већ у децембру 2001. године пала на ниво нижи од једног америчког долара.



Слика 7. Цена деоница *Enron*-а у периоду од 23. августа 2000. године до 11. јануара 2002. године

Када је вршена процена колико је систем ревизије допринео да се *Enron* дуго сматрао врло успешном компанијом, а што није одговарало фактичком стању, закључак Сенатског одбора је био да је недостајала „независност“ ревизора.⁴⁵⁴ У овом случају није био у питању само однос између ревизора и кључних руководиоца *Enron*-а, већ и чињеница да је ревизор био тзв. „интегрисани ревизор“ пошто је ревизорска компанија *Andersen* била истовремено и ревизор и консултант. У случају *Enron*-а се може, такође, говорити и о „независности“ независних директора, који су били финансијски повезани са компанијом (специјални бонуси, додатне консултантске услуге, и сл.), што је умањило њихову објективност приликом процене да ли су „специјалне“ трансакције у интересу компаније и њених акционара.

Када је почео вртоглави пад цена *Enron*-ових акција, више није било повратка. Акционари су поднели тужбе, а *SEC* је отворио истрагу. Ривалска компанија *Dynegy* је дала врло ниску понуду да купи *Enron*, али је посао пропао и 2. децембра 2001. године *Enron* је објавио до тада највећи банкрот у корпоративној историји САД-а (63,4 милијарде америчких долара). Против многих извршних директора су подигнуте тужбе, а неки су касније осуђени на различите затворске казне. Ревизорска компанија *Andersen* је проглашена кривом за незаконито уништавање документације која је била од значаја за истрагу *SEC*-а, због чега је изгубила лиценцу да врши ревизију пословања листираних компанија. Последице су биле драстичне. Компанија је прво почела да „губи“ дотадашње клијенте, да би касније практично престала са радом.

Доношењем *Sarbanes-Oxley* закона⁴⁵⁵ 2002. године повећане су казне за уништавање, мењање или „фабриковање“ података са циљем да се омета федерална истрага или да се преваре акционари. Уз драстичне грађанске, предвиђене су и кривичне санкције. Истим законом је повећана одговорност ревизорских фирми, како не би биле оптерећене „предрасудама“ о компанијама чије пословање оцењују и како би у свом раду биле независне у односу на своје клијенте.⁴⁵⁶ Уопштено говорећи, за овај закон се може рећи да рефлектује пословну праксу *Enron*-а, односно, чланови

⁴⁵⁴ Вид. United States Senate, Permanent Subcommittee on Governmental Affairs, „The Role of Enron’s Board of Directors in Enron’s Collapse“, 2002, доступно на: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CPRT-107SPRT80393/pdf/CPRT-107SPRT80393.pdf> – 10.11.2015.

⁴⁵⁵ Public Company Accounting Reform and Investor Protection Act of 2002, 15 U.S.C. §7201 et seq.

⁴⁵⁶ Klaus J. Hopt, „Modern Company and Capital Market Problems“, *After Enron. Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. J. Armour, J. A. McCahery), 446, 464.

овог закона „прате“ грешке које је ова компанија направила у свом систему КУ.⁴⁵⁷ Из случаја *Enron* Европска унија је могла извући поуку да је благовремено реаговање једина прихватљива солуција за европско корпоративно управљање, уместо накнадне реакције, можда и претеране, што је био случај са америчким *Sarbanes-Oxley* законом.⁴⁵⁸

2.1.1. „Иновативна“ техника обрачуна прихода

Стандардни начин обрачуна прихода компанија које се баве трговином заснива се на тзв. „агентској“ техници по којој се до износа, који се приказује као приход, долази тако што се само остварена разлика у цени или цена брокерских услуга приказује као приход. Међутим, *Enron* је изабрао другу технику за обрачун прихода, тако што је целокупну вредност сваке своје трговачке трансакције приказивао као приход. Ова, тзв. „МТМ“ техника⁴⁵⁹ се одувек сматрала много агресивнијом методом обрачуна прихода од „агентске“ технике. „МТМ“ техника представља врсту рачуноводствене праксе која је првобитно развијана између трговаца (енгл. *traders*) који су трговали са „будућим променама“ (енгл. *futures exchanges*), да би тек 80-их година прошлог века почеле да је примењују највеће банке и корпорације. Средином 90-их година прошлог века ова пракса је стварала предуслове за настанак корпоративних скандала, јер су неке корпорације „откриле“ да ова техника омогућује рачуноводствене манипулације, посебно у трансакцијама у којима се тржишна цена не може објективно одредити. Тада многе компаније почињу да примењују технике „креативног“ рачуноводства, зависно од циља који се жели остварити. Уколико менаџмент планира да компанија буде лакше преузета (енгл.

⁴⁵⁷ Simon Deakin, Suzanne J. Konzelmann, „Learning from Enron“, ESRC Centre for Business Research University of Cambridge, Working Paper No 274, 1, 2003, 170.

⁴⁵⁸ К. Ј. Нопт, 484.

⁴⁵⁹ Овај модел је познат као *МТМ* техника (*mark-to-market*). У стандардној процедури обрачуна резултата пословања се примењују два критеријума: 1) услуга треба да буде у највећој мери или у потпуности извршена и 2) наплата треба да буде извршена у потпуности или да је веома извесна. Међутим, примена *МТМ* технике је омогућавала *Enron*-у да нпр. „очекивани“ *cash flow* из уговора који је закључен на десет година прикаже као приход у текућем обрачуну. Према *МТМ* техници, од компанија се очекује да процене шта ће се догодити у будућности и то на дужи рок. Пошто у дугорочним уговорима за испоруку енергената по правилу није фиксирана цена, веома је тешко израчунати реалну вредност будућих испорука и прогнозировать будуће „тржишне цене“ па је компанијама била дата могућност да на дискреционој основи бирају и примењују статистичке методе којима су, полазећи од властитих претпоставки и прогноза, „утврђивале“ висину прихода који ће бити остварен у будућности, а затим те „приходе“ књижиле у текућем билансу.

takeover), користећи предност асиметричних информација, одмах ће књижити очекиване трошкове, одложиће књижење очекиваних прихода, унеће у пословне књиге трансакције које ће профитабилност компаније бар привремено приказати нижом или ће неке планиране приходе ставити под знак питања. То ће аутоматски изазвати (иако привремено) пад цене акција. Када „пријатељска фирма“ постане нови власник такве компаније, њен менаџмент очекује „златни стисак руке“. Уколико менаџмент планира да цене акција буду више од њихове реалне вредности, онда ће применом „креативног“ рачуноводства чинити све обрнуто. Посебно ће бити стимулирани да тако поступају уколико имају уговор са компанијом да ће висина њихових бонуса бити у директној сразмери са растом цена акција.

Док су друге велике компаније у енергетском сектору свој развој и раст заснивале на заштити од ризика или „хеџингу“ (енгл. *hedging*),⁴⁶⁰ дотле је *Enron* свој „раст“ базирао на техници обрачуна, која му је омогућавала да очекиване приходе од будућих трансакција књижи као приход у текућем периоду. *Enron* је технику „МТМ“ почео да примењује 1992. године, чиме се објашњава како су хипотетички приходи из будућих трансакција омогућили *Enron*-у да створи имиџ веома успешне компаније. Међутим, важно је нагласити да је *Enron* својим политичким везама и лобирањем успео да у јануару 1992. године добије сагласност *SEC* да примењује „МТМ“ технику обрачуна. То је био први случај да компанија која није у сектору пружања финансијских услуга добије могућност да користи ову веома дискутабилну технику. *Enron*-ов менаџмент је „добро“ искористио ову прилику, па је осим трговачких, почео да се бави и финансијским трансакцијама, користећи до максимума могућности које пружа „МТМ“ техника.

Касних 90-их година прошлог века, *Enron* је усавршио и свој аутентични модел за реализацију трговачких трансакција. Наиме, напуштен је став да „тешка“ имовина (енгл. *heavy assets*), као што су гасоводи, може бити извор конкурентне предности, која омогућује да се приходи брже увећавају. Ново руководство је закључило да кључни фактор за стицање доминантне позиције на тржишту представљају информације. У складу са тим, компанија је почела да се ослобађа „тешке“ имовине и као резултат те стратегије крајем 2000. године имала је у власништву 5000 километара мање гасовода у односу на 1985. годину, када је

⁴⁶⁰ Енглески термин *hedging* потиче од глагола *to hedge*, који значи „заштитити“, „осигурати“. Овим термином означава се пословна стратегија усмерена на смањење или избегавање ризика у вези са пословањем на финансијском тржишту.

компанија основана, али су упркос томе њене финансијске трансакције са гасом биле двадесет пута веће од капацитета гасовода које је поседовала.⁴⁶¹

Добру илустрацију ефеката које је *Enron* постигао користећи „МТМ“ технику пружа упоредни преглед реалних рачуноводствених података добијених применом стандардних метода обрачуна и „реалних“ рачуноводствених података које је приказивао *Enron*.⁴⁶² Разлика између ових показатеља је у тој мери драстична да би *Enron* уместо на 7. месту *Fortune Global* листе, где је званично доспео, требало да се налази тек на 287. месту (Табела 11).

Табела 11. *Пројектовани „реални“ приходи за период 1998-2000. године*
(у милионима америчких долара)

Ставка	1998.	1999.	2000.
Оперативни приходи, према извештају	31.260	40.112	100.789
Мањи трошкови продате робе, према извештају	26.381	34.761	94.517
„Реални“ приходи (брuto профит)	4.879	5.351	6.272
Раст прихода према извештају <i>Enron</i> -а (%)		28.3	151.3
„Реални“ раст прихода (%)		9.7	17.2
Пројектовано место на <i>Fortune</i> листи			287
Актуелно место на <i>Fortune</i> листи			7

Следећи пример *Enron*-ове праксе и неке друге компаније из сектора трговине са енергентима су почеле да примењују овај метод како би остале конкурентне на тржишту. Захваљујући овом „иновативном“ методу обрачуна за само четири године (1996-2000) приходи *Enron*-а су порасли за више од 750%, са 13,3 милијарде долара на 100,8 милијарди долара. У априлу 2001. године на листи *Fortune Global* 500 највећих компанија, *Enron* је заузео високо седмо место. За разлику од других компанија у сектору енергетике које су у просеку бележиле годишњи пораст од 2-3%,

⁴⁶¹ Р. М. Nealy, К. G. Palepu, 7.

⁴⁶² Користећи традиционалне методе обрачуна *Dharan* и *Bufkins* су дошли до реалних података о пословању *Enron*-а и упоредили их са подацима из финансијских извештаја *Enron*-а за период од 1998-2000. године. Вид. *Dharan G. Bala, William R. Bufkins, „Red Flags in Enron's Reporting of Revenues and Key Financial Measures“*, *Social Science Research Network*, 2008, 104.

Enron-ова експанзија од 65% на годишњем нивоу је овој компанији донела многе повољне епитете, као што су „најуспешнија“, „најинвентивнија“ и сл. Да апсурд буде већи, *Enron* је објавио вест да је у првих девет месеци 2001. године остварио приходе на нивоу од 138,7 милијарди долара. Овај податак је „померио“ *Enron* на листи *Fortune Global 500* на шесто место.

Анализирајући могуће узроке *Enron*-овог банкрота, Даран Бала (*Dharan Bala*) и Вилијем Бафкинс (*William Bufkins*) су направили аналогију између *Туманика* и *Enron*-а.⁴⁶³ Док је *Enron*-ов „успех“ још половином 2001. године био предмет похвала, у децембру те исте године *Enron* је „потонуо“. Као што је *Туманику*, у циљу обарања рекорда у брзини преласка Атлантика, непромишљено одређена рута на којој су биле плутајуће санте леда, тако је и *Enron*-ов менаџмент, да би компанија постала једна од најуспешнијих, непромишљено почео да инвестира у врло ризичне послове и пројекте. *Туманик* је био описиван као „непотопљив“, а *Fortune* магазин је у августу 2000. године проценио да *Enron*-ове акције спадају у ексклузивну групу од десет акција које ће „трајати деценијама“.⁴⁶⁴ *Enron*-ов банкрот је нанео ненадокнадиве штете запосленима, акционарима, али и колатералне штете целом енергетском сектору чија је репутација у значајној мери пољуљана. Колатерална штета је била и ревизорска фирма *Andersen*.

Када би се у најкраћој форми покушали описати узроци успона и пада *Enron*-а, онда би се могло рећи да су они последица грешака у корпоративној контроли и управљању, али и у „порозности“ легислативног оквира. Анализа праксе корпоративног управљања компаније *Enron* указује да су се готово све грешке које се могу појавити у систему КУ испољиле у овом случају, као што су: конфликт интереса, опсесивна идеја да компанија по сваку цену заузме што више место на *Fortune Global* листи, систем стимулативног награђивања (*cash* бонуси – готовински удео у добити и *stock option* – опција на акције) који је наводио директоре да прелазе „црвену линију прихватљивог нивоа ризика“, фокусираност на стварање профита у најкраћем могућем року, неефикасност интерне контроле, необјективни извештаји ревизора и дисфункционална пракса већине органа компаније. Случај *Enron* указује на корен проблема у англо-америчким системима корпоративног управљања који се

⁴⁶³ *Ibid.*, 99.

⁴⁶⁴ David Ryneck, „10 Stocks to Last the Decade“, *Fortune*, 2000, 114.

огледа у схватању да менаџери треба да одговарају само акционарима, препуштајући друге економске и друштвене интересе деловању снага тржишта.⁴⁶⁵

2.1.2. Улога невидљиве мреже актера

Анализа случаја *Enron* омогућује да се утврде најчешћи узроци који, уопштено говорећи, доводе до корпоративних скандала, а који се могу сврстати у више подгрупа:

1) Софистицирани рачуноводствени инжињеринг

Под овим појмом се подразумевају различите рачуноводствене технике којима се текући и/или планирани пословни резултати приказују са циљем да се јавности не представе реалне финансијске перформансе компаније, већ финансијске перформансе које је „пројектовао“ менаџмент.

Осим „МТМ“ технике, којом се утврђују и приказују пословни резултати, важну улогу у финансијским махинацијама *Enron*-а су имале *SPE*. У широкој лепези ових ентитета које је *Enron* формирао, да би преко њих или са њима обављао трансакције које су најчешће биле виртуелног карактера, посебно место заузима тзв. *Whitewing* ентитет. Наиме, *Whitewing* је било име *Enron*-овог специјалног ентитета преко којег је било могуће вршити „специјалне“ финансијске трансакције.⁴⁶⁶ У децембру 1997. године је формирана *Whitewing Associates L.P.* са капиталом од 1,079 милијарде долара (579 милиона долара је био улог *Enron*-а, док су 500 милиона долара уложили други инвеститори). Две године касније овај ентитет није више био (формално) део *Enron*-овог консолидованог биланса, већ је постао „партнер“ који је куповао неке делове *Enron*-ове имовине. Тако је *Whitewing* између 1999. и 2001. године купио од *Enron*-а имовину у вредности од 2 милијарде долара. Иако је ова трансакција била формално потврђена од *Enron*-овог одбора директора, трансфери имовине нису били *de facto* продаја, већ је требало да се третирају као позајмице.⁴⁶⁷

Ово је само један пример „иновативног“ финансијског инжињеринга који је био у тој мери нејасан да је само збуњивао акционаре и аналитичаре. Овај комплексни пословни модел у којем није било места за етичке принципе пословања,

⁴⁶⁵ S. Deakin, S. J. Konzelmann, „Corporate Governance after Enron“, *After Enron. Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. J. Armour, J. A. McCahery), 158.

⁴⁶⁶ Robert McCullough, „Understanding Whitewing“, Portland, Oregon, McCullough Research, 2002, 1, доступно на: <http://www.webcitation.org/5tZ1HEEuA> – 14.2.2016.

⁴⁶⁷ *Ibid.*, 1-6.

омогућио је *Enron*-у да у дужем временском периоду објављује пословне резултате који су калкулисани на бази планираних „прихода“, што је његове финансијске перформансе учинило много бољим него што су оне то реално биле.

2) Корпоративно управљање

Enron је имао модел одбора директора у којем су већину чинили независни директори, али су многи од њих поседовали значајан број *Enron*-ових акција. Ова чињеница вероватно није била позната редакцији магазина *Chief Executive*, која је 2000. године прогласила *Enron*-ов одбор директора за један од пет најбољих одбора у америчком корпоративном сектору.

У одбору директора компаније *Enron* од 14 чланова само два члана су били инсајдери. Остали чланови су имали значајно искуство у области финансија, рачуноводства и корпоративног управљања. Одбор директора је формирао све одговарајуће одборе, међу којима: одбор за финансије, ревизију, награђивање, номинацију и корпоративно управљање. Састајао се пет пута годишње, а по потреби и чешће. Поставља се питање да ли су независни директори посвећивали довољно времена и да ли су располагали са довољно информација да би *de facto* разумели „иновативне“ трансакције *Enron*-а. Примања чланова управе су 2000. године достигала 350.000 америчких долара на годишњем нивоу па се намеће питање да ли су чланови управе били спремни да постављају генералном директору компаније „незгодна“ питања и тиме угрозе свој реизбор на лукративним позицијама. Трећи разлог је био тзв. „меки“ конфликт интереса, у случају када генерални директор компаније одобри исплату значајних донација институцијама са којима су поједини чланови управе били повезани или „тврди“ конфликт интереса, кад су неки чланови управе истовремено били и консултант *Enron*-а. До случаја *Enron*, ризик да директори кривично одговарају за своје поступке био је релативно низак, уколико су поступали у доброј вери и нису директно изазвали превару. Корпоративни скандали после случаја *Enron* показују да компанија *Enron* није била једина „трула јабука“ у америчком систему корпоративног управљања, већ да је цео систем имао бројне слабе тачке.⁴⁶⁸

Систем награђивања менаџера је био дизајниран тако да се задрже и привуку најквалификованији стручњаци, што је, уосталом, стратегија сваке компаније. Међутим, корпоративна култура *Enron*-а је била дисфункционална, јер је менаџмент

⁴⁶⁸ Troy A. Paredes, „Enron: The Board, Corporate Governance, and Some thoughts on the Role of Congress“, 504-505, доступно на: web.efzg.hr/dok/pra/hhorak/Paredes%20Enron.pdf – 23.4.2016.

био стимулисан да ствара високе профите у најкраћем могућем року пошто је на тај начин стицао право на високе бонусе и *stock option*. Та пракса, првасходно фокусирана на профит, имала је и своју негативну страну. Наиме, менаџери су били фокусирани на креирање нових „профитабилних“ послова, при чему нису у довољној мери узимали у обзир могуће ризике, нити су узимали у обзир све елементе који могу утицати на планирани ток новца (енгл. *cash flow*).

Управљање ризиком је такође била „иновативна“ *Enron*-ова пракса. Менаџмент *Enron*-а је укључивањем *SPE* у своју организациону структуру добио могућност да одређене пословне ризике „прелије“ на своје филијале, али то је била само оптичка варка, јер су ти ризици и даље остајали у оквиру система *Enron*-а. У току истраге случаја *Enron*, Сенатски подкомитет је констатовао да чланови одбора који су формално одобравали реализацију ризичних трансакција нису имали одговарајући стручни капацитет да би се снашли у организационој „мрежи“ компаније и „мору“ њених финансијских деривата. Иако финансијска тржишта нису перфектна тржишта, управљање финансијским ризиком има своју квалитативну и квантитативну димензију. Међутим, *Enron*-ова управа није примењивала традиционалне методе којима се идентификују извори и узроци могућих ризика, процењује њихова вероватноћа и креира пословна стратегија, како би се њихов негативни утицај свео на минимум. У случају *Enron*-а, финансијски менаџмент је био више оријентисан на повећање цена акција, а мање на избегавање или контролу финансијских ризика.

3) Финансијска ревизија

Осим принципа доброг КУ, интерне контроле и ревизије, екстерна ревизија треба да представља последњу „линију одбране“ од корпоративне праксе која није оријентисана ка интересима акционара, стејкхолдера и одрживом развоју. У случају *Enron*-а се показало да ни спољни ревизор није увек довољна гаранција да су објављени билансни подаци тачни и да представљају реалну слику пословне праксе. Иако је ревизорска фирма *Andersen* спадала у круг еминентних ревизорских фирми, она је прекршила прво правило објективне ревизије – независност. На могући сукоб интереса указује податак да је у току 2000. године фирма *Andersen* за обављање ревизорских услуга од *Enron*-а наплатила 25 милиона долара, а за консултантске услуге још 27 милиона долара. У светлу тих података, остало је отворено питање да ли је у *Andersen*-овим извештајима *Enron*-ово пословање добило веома позитивну оцену због високе цене његових услуга или чак и овако реномирана ревизорска фирма није могла да до краја проникне у „финесе“ *Enron*-ових трансакција.

Ревизори би увек требало да имају на уму зашто постоје – да помажу инвеститорима да тачније идентификују акције које су добра инвестиција од оних које то нису.⁴⁶⁹

Нема сумње да је ревизија битан фактор за добро функционисање тржишта капитала, али се не сме потценити улога регулаторних тела, а пре свега самог корпоративног сектора који би свој развој требало да заснива на принципима дугорочне и одрживе стабилности, а не на тези „ко не ризикује – тај не профитира“. Улога институционалних инвеститора у том контексту је, такође, од великог значаја.

Имајући у виду карактеристике примењене финансијске стратегије, менаџмент *Enron*-а је благовремено закључио да њена примена захтева ангажовање врхунских експерата из области финансијског пословања. Због тог разлога је ангажован значајан број сертифицираних рачуновођа и експерата који су својевремено били укључени у израду рачуноводствених правила у Одбору за финансијске рачуноводствене стандарде (енгл. *Financial Accounting Standards Board – FASB*). Ти експерти су касније јавно заступали идеју да је у интересу компаније да се искористе све слабости које се уоче у важећем законском оквиру. У годишњем извештају *Enron*-а за 2000. годину јасно је наведено да је компанија „ласерски фокусирана на повећање добити по акцији“.⁴⁷⁰ У том контексту, коришћење и ширење „сиве зоне“ за обављање високоризичних трансакција постала је рутина у систему КУ. На тај начин, *Enron* је сам себе трансформисао у „виртуелну“ корпорацију, центар за трговинске и *hedging* операције уз помоћ *high tech* експерата и при томе „напустио“ класичне форме пословања произвођача и дистрибутера енергената.

4) Улога менаџера институционалних и инвестиционих фондова

У периоду највеће популарности компаније *Enron*, институционални инвеститори су држали 60% његових акција. Како су институционални инвеститори могли да до краја октобра 2001. године и даље држе *Enron*-ове акције у свом портфолију и зашто су били тако спори у идентификовању *Enron*-ових проблема? По мишљењу аналитичара, они су, пре свега, били заведени оптимистичким садржајем извештаја о перформансама компаније због чега су и даље веровали у фаму да се ради о солидној компанији, имајући у виду показатеље о високим стопама раста свих њених финансијских параметара током претходног периода. Међутим, и даље остаје

⁴⁶⁹ P. M. Healy, K. G. Palepu, 23.

⁴⁷⁰ Enron 2000 Annual Report, 2, доступно на:
<http://picker.uchicago.edu/Enron/EnronAnnualReport2000.pdf> – 10.11.2015.

отворено питање зашто инвеститори нису благовремено користили софистициране методе да се директно упознају са правим стањем ствари, већ су то чинили преко посредних информација. Исто тако је изненађујући податак да ни тзв. *sell-side* аналитичари нису благовремено указали на опасност која се надвила над *Enron*-ом. Тако је још крајем октобра 2001. године (два месеца пре банкрота) на *First Call* порталу, на којем се објављују препоруке аналитичара, компанији *Enron* приписан веома солидан рејтинг – 1,9 од 5.⁴⁷¹

5) Улога интерног одбора за ревизију

Enron-ов одбор за ревизију се састајао само неколико пута годишње и његови чланови су имали само просечан ниво знања о рачуноводственим и финансијским операцијама. С друге стране, спољни директори су се превасходно ослањали на информације које су добијали од менаџмента, интерних и екстерних ревизора. То значи да, уколико је менаџмент склон малверзацијама и ако ревизори не утврде да оне постоје, објективно говорећи, овај одбор није био у ситуацији да утврди постојање махинација, или бар не довољно брзо. Пошто менаџмент *Enron*-а није био само склон малверзацијама, већ је у своју корпоративну стратегију „укључио“ примену високоризичних спекулативних операција, одбор за ревизију није могао да одигра очекивану улогу, те је самим тим још једна „линија одбране“ пала пред налетом еуфоричних менаџера, који су све своје одлуке правдали једноставним аргументом – то доноси профит.

6) Улога правних саветника

У пракси је чест случај да адвокатске фирме имају велики број клијената, због чега не зависе финансијски од само једног клијента. Међутим, за адвокатску фирму *Vinson & Elkins* компанија *Enron* била је најзначајнији клијент, који је само током 2001. године за адвокатске услуге уплатио износ од 35,6 милиона америчких долара.⁴⁷² Услед тежње да задржи као клијента компанију *Enron*, ова адвокатска фирма није била довољно објективна приликом давања правних савета. Тако је ова адвокатска фирма „затворила очи“ пред неким сумњивим пословним операцијама компаније *Enron*.⁴⁷³

⁴⁷¹ На овој скали 1 значи „strong buy“, а 5 значи „sell“.

⁴⁷² Marc Jickling, *Barriers to Corporate Fraud*, Nova Science Publishers Inc., New York 2009, 31.

⁴⁷³ На пример, фирма *Vinson & Elkins* није упозорила одбор директора компаније *Enron* на очигледан конфликт интереса између Ендрјуа Фастоуа, финансијског директора *Enron*-а, који је водио послове са *Enron*-овим *SPE* у којима је имао директне приватне интересе. Исто тако, ова адвокатска фирма није реаговала упркос упозорењу које је Шерон Воткинс (*Sherron Watkins*), дугогодишњи службеник *Enron*-а, изнела наводећи конкретне примере и разлоге због којих је сматрала да ће пословна пракса

7) Улога рачуноводствене регулативе

Одувек је ова врста регулативе имала јасан циљ да „присили“ компаније да своје пословање евидентирају на прописани начин и објективно га прикажу. При томе је увек било критика на ову врсту регулативе, или да је сувише „механичка“ или недовољно флексибилна. Сувише ригидна правила су мотивисала компаније да траже „рупе у закону“, док су сувише „порозна“ правила остављала компанијама сувише „отворене руке“. И тако годинама траје тихи рат између регулатора и оних на које се регулатива односи.

У случају *Enron*, компанија је успела да тако дизајнира своје трансакције, посебно укључивањем *SPE*, да је њено пословање било у складу са „словом“ закона, али не и са његовом интенцијом, јер билансни извештаји нису реално одражавали њене финансијске перформансе, нити су на било који начин упућивали на „уграђене“ ризике у њеним најпрофитабилнијим трансакцијама.

И поред чињенице да је у дужем периоду *FASB* уочавао да постоје проблеми у примени правила којима се регулише пословање *SPE*, није било благовремене реакције, вероватно из разлога што је било проблема да се постигне политички консензус по овим питањима.⁴⁷⁴ „Случај“ *Enron* је посебно ојачао критике на рачун КУ великих „играча“ и био повод да се овим „играчима“ прецизније одреде границе друштвено прихватљивог понашања.

8) Улога медија у идентификовању и спречавању корпоративних скандала

Анализа садржаја медијског извештавања показала је да медији могу имати позитиван, али и негативан утицај на настанак корпоративних скандала. Тако је компанија *Enron* готово до самог банкрота била медијски миљеник. Магазин *Fortune* је прогласио *Enron* за једну од сто компанија за које је најбоље радити у Америци, као и за најиновативнију компанију у Америци, и то пет година заредом.⁴⁷⁵

9) Пад кредитног рејтинга

Драматични пад цена *Enron*-ових акција је директно утицао на пад рејтинга ове компаније, што је приморало *Enron* да емитује велики број акција како би покрио кредите које је гарантовао, а то је директно утицало на још бржи пад цена његових акција. *Enron*-ови пословни партнери су почели да преиспитују постојеће уговоре,

компаније имати несагледиве негативне последице. Нажалост, упозорење овог узбуњивача није привукло ничију пажњу.

⁴⁷⁴ Колико је било од утицаја лобирање заинтересованих корпоративних ентитета, међу којима је био и *Enron* са вишемилионским „прилозима“, не спада у оквир овог истраживања.

⁴⁷⁵ Доступно на: http://www.gasandoil.com/news/n_america/d6e256a43df27a371dbb82af929f888a – 12.4.2016.

посебно оне дугорочног карактера и да прекидају реализацију свих заједничких пројеката, јер је његов рејтинг пао испод линије која детерминише пословну одлуку – инвестирати или не инвестирати. Убрзо је рејтинг *Enron*-а пао због чега су се сва врата за нове финансијске аранжмане и позајмице аутоматски затворила.

10) *Позиција акционара и запослених*

За највеће губитнике у случају *Enron* проглашени су његови акционари и посебно 20 000 запослених. Они нису само изгубили радна места, већ су претрпели директне штете због губитака које је забележио *Enron*-ов пензијски фонд. Још дуго после објављеног банкрота трајали су судски процеси које су покретали акционари и бивши запослени покушавајући да наплате бар део својих потраживања.

2.2. Талас корпоративних скандала – узроци, последице и поуке

Једна од последица колапса компаније *Enron* било је доношење мера како би се финансијска тржишта и праксе КУ „очистиле“ од узрока који су почетком овог миленијума довели до серије корпоративних скандала. Многе компаније које су биле умешане у корпоративне скандале су „преживеле“, али су биле обавезне да плате милионске казне због тога што њихови финансијски подаци нису одражавали стварне финансијске перформансе.

Само у 2001. години је регистрован 171 банкрот великих корпорација у укупном износу од 230 милијарди америчких долара, што је било два пута више од вредности банкрота из претходне године. Током 2002. године је настављена „црна серија“ банкрота, тако да је у 122 случаја банкротства забележен губитак од 338 милијарди америчких долара.⁴⁷⁶ У овом контексту је индикативан податак да је 25 банкрота у периоду од 1999. до 2002. године довело до губитка тржишне вредности тих компанија у износу од преко 200 милијарди америчких долара, а да је укупан износ примања водећих директора тих компанија износио више од 3,3 милијарде америчких долара.⁴⁷⁷ Више је него очигледан несклад између постигнутих „резултата“ и висине примања директора који су те „резултате“ постигли. Посебно

⁴⁷⁶ Roy C. Smith, Ingo Walter, „Four Years after Enron Assessing the Financial Market Regulatory Clean Up“, November 2005, NYU Working Paper No. FIN-05-029, 2, доступно на: <http://w4.stern.nyu.edu/finance/docs/WP/2005/pdf/wpa05029.pdf> – 18.3.2016.

⁴⁷⁷ Наведено према: *Financial Times*, 31.7.2002, доступно на: <http://query.nytimes.com/search/sitesearch/#/31+July+2002/since1851/> – 18.3.2016.

треба имати у виду да системи награђивања чланова управе компанија нису били довољно транспарентни.⁴⁷⁸

Две године након банкрота компаније *Enron*, исту судбину је доживео и „европски *Enron*“ – *Ahold Group* у Холандији. Немачки *Siemens* је 2006. године претрпео штету од више од 1,6 милијарде евра, кад је откривено да је плаћао огромне суме за давање мита у великом броју земаља.⁴⁷⁹ Јапанска компанија *Olympus* је 2011. године платила високе казне због различитих злоупотреба и овај случај представља највећи корпоративни скандал у Јапану. Британска фармацеутска компанија *GlaxoSmithKline* је 2014. године била оптужена за давање мита у износу од више стотина милиона фунти, а четири њена менаџера су била ухапшена.⁴⁸⁰ Исто тако, вест о махинацијама компаније *Volkswagen* у погледу техничких перформанси возила изазвала је шок на глобалном нивоу.⁴⁸¹

Талас корпоративних скандала је имао каталитички утицај на развој система корпоративног управљања у многим земљама. Тако су афере *Polly Peck* (1990), *Maxwell* и *BCCI* (1991) биле „покретачи“ за формирање Кедберијевог комитета. Случајеви *Enron* (2001), *Tyco*, *World Com* и *Global Crossing* (2002) су били повод за доношење *Sarbanes–Oxley* закона 2002. године. Случај *Ahold* је послужио као повод да се супервизија америчког Одбора за рачуноводствени надзор јавних предузећа (енгл. *Public Company Accounting Oversight Board – PCAOB*) прошири и на европске рачуноводствене фирме које послују или су листиране у Сједињеним Америчким Државама.

Све америчке велике корпоративне скандале, од случаја *Jay Cook* из 1873. године до корпоративних скандала почетком новог миленијума, карактеришу три фактора: 1) први фактор се односи на тзв. Икаров ефекат, тј. спремност за преузимање високог ризика. Амерички систем КУ охрабрује менаџере да преузимају ризике, али уколико су ти ризици повезани са финансијским манипулацијама,

⁴⁷⁸ M. Jickling, „Barriers to Corporate Fraud: How They Work, Why They Fail“, CRS Report for Congress, Order Code RL32718, December 27, 2004, 12.

⁴⁷⁹ Cary O'Reilly, Karin Matussek, „Siemens to Pay \$1.6 Billion to Settle Bribery Cases“, *Washington Post*, December 16, 2008, доступно на: <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2008/12/15/AR2008121502926.html> – 14.4.2016.

⁴⁸⁰ Доступно на: <http://www.wsj.com/articles/glaxosmithkline-found-guilty-of-bribery-in-china-1411114817> – 14.4.2016.

⁴⁸¹ Вид. више: Mark Odell, „Volkswagen: a history of scandals“, *The Financial Times*, September 23, 2015, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/22ca0e9a-6159-11e5-9846-de406ccb37f2.html?siteedition=intl#axzz4K58GyOBI> – 14.4.2016.

последнице су, по правилу, катастрофалне; 2) други фактор се односи на конкуренцију. Конкурентно тржиште је пожељно, али оно може да мотивише менаџере да у борби са конкуренцијом не бирају средства што их може лако одвести преко граница легислативног оквира; и 3) трећи фактор се односи на манипулације корпоративном формом и интерном организацијом којом је могуће инвеститоре, али и друге актере, држати „даље“ од тачних информација о перформансама конкретне компаније и њеном корпоративном управљању.⁴⁸²

2.2.1. Анализа случаја *Parmalat*

Корпоративни скандал везан за гиганта прехранбене индустрије компанију *Parmalat*⁴⁸³ разликује се од америчке праксе у којој се често говори о „јаким менаџерима и slabим власницима“, јер се у овом случају може говорити о „слабим менаџерима, јаким већинским акционарима и незаштићеним мањинским акционарима“. *Parmalat* је била комплексна група компанија коју је контролисао већински власник, породица *Tanzi*. Тржиште је знало нешто што није знала италијанска Национална агенција за надгледање тржишта капитала (итал. *Commissione Nazionale per le Società e la Borsa – C.O.N.S.O.B.*). Према мишљењу неких аналитичара, случај *Parmalat* треба да одврати од идеје да више регулативе и супервизије тржишта може спречити појаву великих превара.⁴⁸⁴ Компанија *Parmalat* је имала веома „софистицирану“ организациону структуру, путем које је могла да манипулише финансијским подацима и да, по свом нахођењу, прикрива неке трошкове или приказује финансијска средства која *de facto* нису постојала.⁴⁸⁵

Власничка структура компаније *Parmalat* приказана је графички:⁴⁸⁶

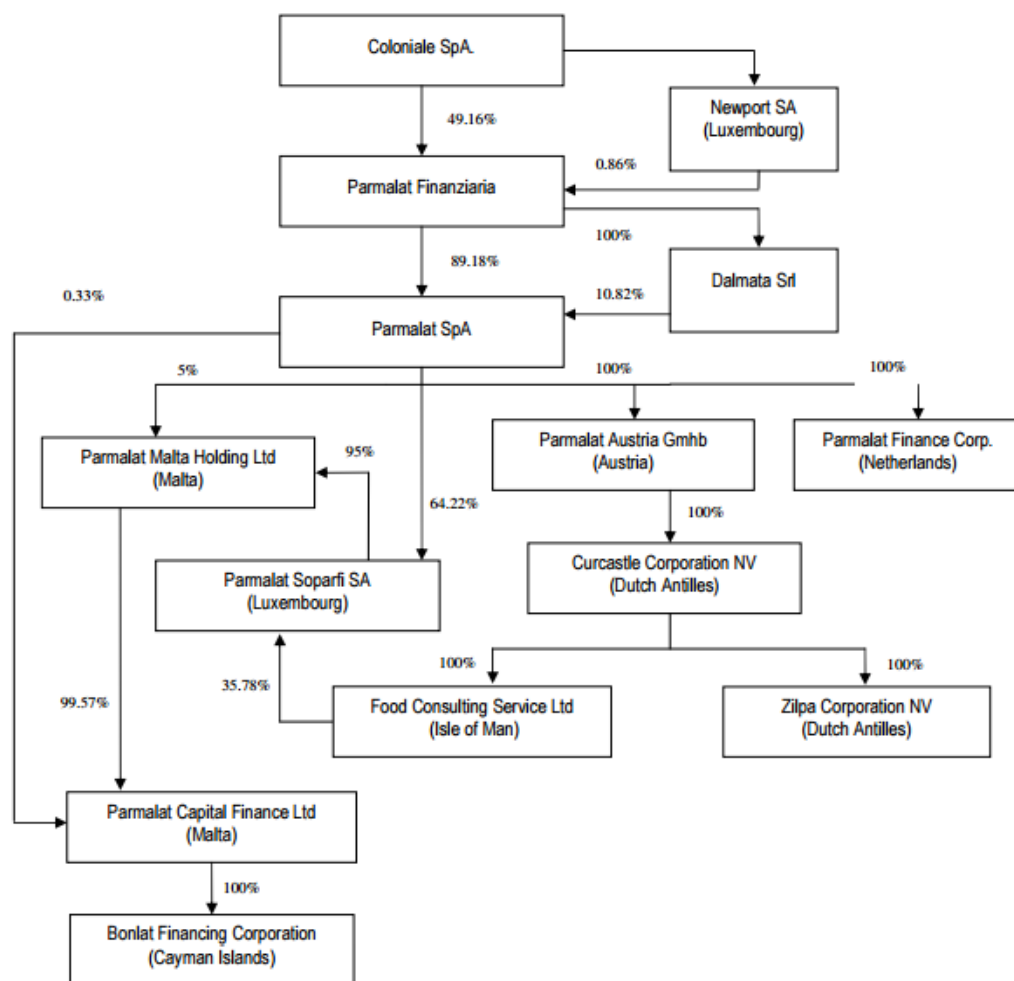
⁴⁸² David A. Skeel, Jr, „Icarus and American Corporate Regulation“, *After Enron, Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. J. Armour, J. A. McCahery), Hart Publishing, Portland 2006, 131.

⁴⁸³ Више о случају *Parmalat* вид. Claudio Celani, „The Story Behind Parmalat's Bankruptcy“, *Executive Intelligence Review*, January 16, 2014, доступно на: http://www.larouchepub.com/other/2004/3102parmalat_invest.html – 5.3.2016.

⁴⁸⁴ G. Ferrarini, P. Giudici, 3.

⁴⁸⁵ Тако је компанија *Parmalat* фалсификовањем докумената приказивала да на рачуну код *Bank of America* располаже са више од четири милијарде америчких долара, а касније се испоставило да је то била обмана.

⁴⁸⁶ G. Ferrarini, P. Giudici, 27.



Слика 8. Власничка структура компаније Parmalat

Као и у случају компаније *Enron* ревизори *Parmalat*-а нису „открили“ недозвољене трансакције које су довеле до банкрота ове компаније, која је дуги низ година уживала високу репутацију, не само у Италији већ и шире.⁴⁸⁷ У том периоду једино је у Италији била на снази обавеза да се ревизорске фирме с времена на време „ротирају“.⁴⁸⁸ Фирма *Grant Thornton S.p.A.* је у периоду од 1990. до 1998. године била ревизор *Parmalat*-а, а 1999. године је у складу са обавезом „ротирања“ ту функцију

⁴⁸⁷ Када је мањински акционар компаније *Hermes Focus Asset Management Europe Ltd.* у децембру 2002. године поднео жалбу због „интерних трансакција“ *Parmalat*-а, добио је одговор од ревизора да нису ни *de facto* ни *de jure* пронађене неправилности у пословању ове компаније.

⁴⁸⁸ Према италијанском закону, ревизорска фирма се бира на период од три године, са могућношћу још два реизбора, што значи да после периода од девет година мора да се ангажује друга ревизорска фирма.

преузела фирма *Deloitte & Touche S.p.A.* Кад је скандал *Parmalat* већ избио, ова фирма се бранила да није имала времена да уђе у све детаље пословања *Parmalat*-а, због чега се ослањала на претходне извештаје фирме *Grant Thornton S.p.A.* Међутим, ни сама „ротација“ није била спроведена до краја, јер је фирма *Grant Thornton S.p.A.* наставила да врши ревизију пословања великог броја филијала *Parmalat*-а, које су биле регистроване ван Италије. Другим речима, обавезна „ротација“ ревизора је испунила слово закона, али не и дух закона. Из доње табеле се може закључити да је проценат имовине компаније чију су ревизију вршили „други“ ревизори био у сталном порасту.⁴⁸⁹

Табела 12. Процент имовине компаније чију су ревизију вршили „други“ ревизори

	1999.	2000.	2001.	2002.
Укупна имовина групе над којом ревизију није вршио главни ревизор	22%	40%	42%	49%
Укупна имовина над којом је ревизију вршио главни ревизор	76%	60%	58%	51%
Консолидовани приходи над којима ревизију није вршио главни ревизор	16%	23%	23%	30%
Консолидовани приходи над којима је ревизију вршио главни ревизор	84%	77%	77%	70%

За разлику од компаније *Enron*, структура управљања компаније *Parmalat* је имала много недостатака. Састав управног одбора *Enron*-а је био „импресиван“ на папиру, јер су од 14 чланова одбора само два члана били инсајдери. *Parmalat* је објавио податак да су четири од 13 директора били независни, али није навео њихова имена. У суштини, осам чланова управног одбора су били извршни директори.

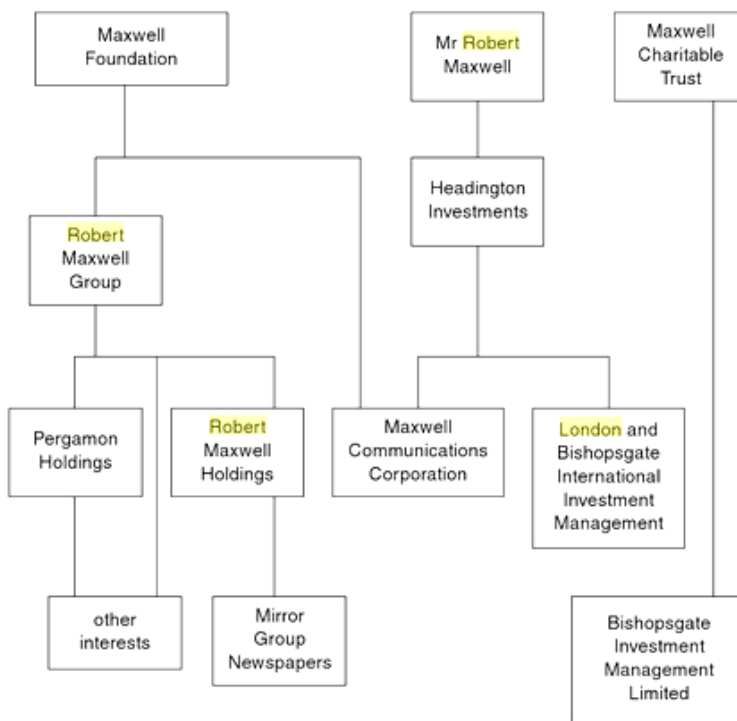
⁴⁸⁹ Andrea Melis, „Corporate Governance Failures. To What Extent is Parmalat a Particularly Italian Case?“, *September 30, 2004, 28*, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=563223> – 15.2.2016.

Махинације компаније *Parmalat* биле су неоткривене више од 13 година, иако је од 1990. године компанија била листирана на Миланској берзи и важила за једну од најуспешнијих италијанских компанија на глобалном нивоу.⁴⁹⁰

2.2.2. Анализа случаја *Maxwell*

У контексту корпоративних скандала неопходно је осврнути се и на случај *Maxwell*, који је био непосредан повод за формирање Кедберијевог комитета, који је лансирао „примени или објасни“ правила.

Банкрот компаније *Maxwell* је изазвао губитак банкама и инвеститорима у износу од 2,8 милијарди фунти и више од 500 милиона фунти властитом пензијском фонду у које је улагало 16.000 запослених, јер је компанија „посуђивала“ средства из овог фонда како би финансирала преамбициозне и нереалне пословне пројекте. Ова компанија је, слично *Enron*-у, имала веома „разуђену“ организациону структуру.⁴⁹¹



Слика 9. Организациона структура компаније *Maxwell*

⁴⁹⁰ Bruno Cova, „The Parmalat fraud has generated too little reform“, *Financial Times*, November 7, 2005, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/333642e6-4f33-11da-9947-0000779e2340.html> – 10.3.2016.

⁴⁹¹ Robert Wearing, *Cases in Corporate Governance*, SAGE Publications, London 2005, 31.

2.2.3. Анализа случаја Kanebo Ltd – јапански Enron

У веома обимној студији, Мајкл Кнап (*Michael C. Knapp*) је анализирао узроке и последице великог броја корпоративних скандала, међу којима и случај *Kanebo Ltd*, који је оквалификован као „јапански *Enron*“.⁴⁹²

Tokyo Cotton Trading Company је основана 1887. године, да би касније променила име у *Kanebo Ltd*. Крајем 90-их година прошлог века *Kanebo Ltd* је био једна од највећих јапанских корпорација. Међутим, у јулу 2005. године три њена бивша руководиоца била су ухапшена, међу којима и Такаши Хоаши (*Takashi Hoashi*), бивши председник корпорације. Финансијски извештаји који су били контролисани од стране ревизора указивали су на то да је компанија у добром финансијском стању, иако је кривична истрага утврдила да је компанија била несолвентна од 1995. па све до 2004. године. Истрага је утврдила да је Хоаши „наређивао“ финансијском сектору да фалсификује рачуноводствене податке, уз објашњење да, уколико рачуновође не сарађују, компанија може да пропадне. Два прва сарадника Хоашија су давала рачуновођама упутства како да „прилагоде“ финансијске податке. Тако су књижене фиктивне продаје и приказивани нижи трошкови што је омогућило стварање фикције да је компанија солвентна.

Хоаши и његови најближи сарадници проглашени су кривим за фалсификовање финансијских извештаја, а у образложењу пресуде је наведено да је то био „организовани криминал“ који је био „мудро осмишљен“.⁴⁹³ Као и у другим случајевима корпоративних скандала поставило се питање: а где су били ревизори?

Друга највећа ревизорска фирма у Јапану, *ChuoAoyama*, била је деценијама ревизор компаније *Kanebo Ltd*. Тужилаштво је подигло оптужницу против три ревизора ове фирме који су били задужени за праћење пословања *Kanebo Ltd*. Сваки од њих је те послове обављао више од 15 година, а један чак 30 година.⁴⁹⁴ Према налазима тужиоца, ова три ревизора су била упозната са реалним финансијским стањем компаније *Kanebo*, али су и поред тога „препоручивали“ додатне методе, како би се прикрило лоше финансијско стање компаније, међу којима и тзв. „деконсолидацију“ појединих филијала компаније које су иначе производеле губитке

⁴⁹² Michael C. Knapp, „Contemporary Auditing: Real Issues and Cases, Section 8 – Kansayaku“, *South-Western*, USA 2013, 425-427.

⁴⁹³ „Cosmetic firm in accounts scandal“, *BBC News*, 13 April 2005, доступно на: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/business/4439615.stm> – 10.3.2016.

⁴⁹⁴ После Другог светског рата у Јапану је постојала пракса да исти ревизорски тим може да врши ревизију пословања неке компаније неограничени временски период.

сваке године.⁴⁹⁵ У сваком случају, *Kanebo* је изазвао скандал, у којем је први пут у корпоративној историји Јапана поднета кривична пријава против ревизора који су били запослени у реномираној ревизорској фирми, а фалсификовали су или помагали да се фалсификују финансијски подаци клијента. У образложењу пресуде је наведено да су превасходно за конкретне преваре и прекршаје одговорни директори компаније, а не само три оптужена ревизора.

Јапанска агенција *FSA (Financial Services Agency)*, која је задужена за надзор над системом националног банкарског и финансијског извештавања је реаговала веома оштро. Ревизорска фирма *ChuoAoyama* је била обавезна да суспендује своје пословање на два месеца (јул-август 2006. године). Ова „казна“ је *de facto* била драстична, јер према јапанском закону све листиране компаније треба да имају независног ревизора и то све време. Суспензија фирме *ChuoAoyama* је довела до ситуације да око 800 њених клијената ангажује привременог ревизора на два месеца или да откаже даљу сарадњу и ангажује другу ревизорску фирму, што је изазвало ненадокнадиву штету фирми *ChuoAoyama*.⁴⁹⁶

Уколико је и било сличности у примени „иновативних“ шема од стране компанија *Enron* и *Kanebo*, епилог њихових скандала није био исти. За разлику од америчке владе, која је компанију *Enron* пустила „низ воду“, јапанска федерална влада је спречила банкрот *Kanebo Ltd*, укључивши ову компанију у програм „реhabилитације“ Јапанске корпорације за индустријску ревитализацију (енгл. *Industrial Revitalization Corporation of Japan – IRCJ*), под чијом контролом је продата највећа филијала компаније *Kanebo* која се бавила козметиком. Истовремено је компанији *Kanebo* одобрен кредит у износу од једне милијарде америчких долара на бази владине гаранције, а отписана су јој и нека кредитна дуговања. Касније је један велики инвестициони фонд откупио већину акција *Kanebo Ltd* и преузео од *IRCJ* контролу над овом компанијом.⁴⁹⁷

⁴⁹⁵ „Неконсолидована“ филијала је компанија коју поседује матична компанија (*parent company*), али чији пословни резултати нису укључени у консолидовани или комбиновани биланс матичне компаније којој припада. Уместо тога, ова врста компанија је најчешће приказивана у комбинованим билансима као инвестиција. Ова рачуноводствена махинација коинцидира са *Enron*-овим *SPE*, о чему је спекулисао и тужилац који је водио поступак, али то оптужени ревизори нису признали.

⁴⁹⁶ „Accountants face Kanebo fraud charge“, *The Japan Times*, 12.09.2005, доступно на: <http://www.japantimes.co.jp/news/2005/09/12/national/accountants-face-kanebo-fraud-charge/#.V9gHmPmLTrc> – 17.1.2016.

⁴⁹⁷ „Kanebo cosmetics: Anatomy of a Corporate Restructuring“, *Japan Society*, January 26, 2006, доступно на: https://www.japansociety.org/kanebo_cosmetics_anatomy_of_a_corporate_restructuring – 17.1.2016.

У Србији је тржиште капитала још у развоју, али поуке из случаја *Enron* и других корпоративних скандала не треба изгубити из вида. Питање – *Где сте били, ревизори?* – може да се упути на више адреса, те је то порука свим актерима у систему корпоративног управљања да ускладе своје понашање са принципима доброг КУ, али и да буду правовремено критични према оним актерима који одступају од тих принципа. Случај *Enron* представљао је катализатор за стимулисање решења усмерених на унапређење система корпоративног управљања.

3. *OECD* Принципи корпоративног управљања

Принципи корпоративног управљања Организације за економску сарадњу и развој (енгл. *OECD Principles of Corporate Governance*),⁴⁹⁸ у даљем тексту: *Принципи*, прихваћени су као светски стандард. Уз 34 државе чланице ове организације примењују их и друге државе, као и Међународни монетарни фонд, Светска банка⁴⁹⁹ и друге релевантне међународне организације. Иако је *OECD* међународна економска организација, чији акти немају обавезујућу снагу, дакле спадају у инструменте *меког* права, *Принципи* представљају најзначајнији инструмент на глобалном нивоу за успостављање добре праксе корпоративног управљања, који је широко имплементиран. Већина држава чланица ЕУ су чланице *OECD*-а, док Европска унија учествује у раду ове организације заједно са својим државама чланицама. Из тог разлога је уочљива подударност европске регулативе и праксе са *Принципима*.

Принципи су креирани 1999. године као један од кључних стандарда Одбора за финансијску стабилност (енгл. *Financial Stability Board – FSB*), ревидирани су 2004. године, да би 2013. године, након суочавања са консеквенцама велике економске кризе, *OECD*, заједно са државама чланицама Г20, иницирала поновну ревизију. У јавне консултације биле су укључене међународне институције, као што су: *FSB*, Светска банка и Базелски комитет за супервизију банака.

⁴⁹⁸ *OECD Principles of Corporate Governance*, OECD, Paris 2004.

⁴⁹⁹ Светска банка примењује ове принципе за процену квалитета КУ у државама чланицама *OECD*-а посебно оцењујући питање одговорности чланова управног одбора, транспарентност, објављивање информација, права и третман акционара.

На састанку министара финансија и гувернера централних банака земаља Г20, који је одржан у Анкари 4. и 5. септембра 2015. године усвојени су Г20/*OECD* принципи корпоративног управљања⁵⁰⁰ (у даљем тексту: *Г20/OECD* принципи).

Пре приказа *Г20/OECD* принципа биће размотрен садржај *Принципа* из 2004. године, усвојених пре доношења Директиве 2006/46/ЕУ,⁵⁰¹ с обзиром на то да увид у садржај овог документа доприноси бољем разумевању ЕУ праксе и омогућује компаративну анализу са принципима из 2015. године.

У уводном делу документа се наглашава да је сврха *Принципа* да помогну владама држава чланица *OECD*, као и државама које то нису, у њиховим напорима да процене и побољшају правни, институционални и регулаторни оквир за корпоративно управљање, да обезбеде смернице и предлоге за берзе, инвеститоре, корпорације и друге учеснике у процесу развоја доброг КУ. *Принципи* су фокусирани како на финансијске, тако и на нефинансијске компаније чије су акције котиране на тржишту. Оквир корпоративног управљања зависи од законског, регулаторног и институционалног окружења, а ефикасан систем корпоративног управљања унутар поједине компаније и економије као целине помаже да се достигне степен поверења потребан за правилно функционисање тржишне економије.

Принципи су по својој природи еволутивни и треба их посматрати у светлу сталних промена. Да би постале и остале конкурентне у свету који се мења, компаније морају уносити новине у праксу свог корпоративног управљања и прилагођавати је новим захтевима и изазовима. У истом смислу, владе имају велику одговорност за креирање делотворног регулаторног оквира који пружа довољну флексибилност да омогући ефикасно функционисање тржишта и да истовремено адекватно одговори на очекивања акционара и других стејкхолдера.

У првом делу документа из 2004. године разрађена су следећа подручја: I) Обезбеђење основе за делотворан оквир корпоративног управљања; II) Права акционара и кључне власничке функције; III) Равноправан третман акционара; IV)

⁵⁰⁰ G20/OECD Principles of Corporate Governance, OECD Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors, September 2015, 1-61, доступно на: <https://www.oecd.org/daf/ca/Corporate-Governance-Principles-ENG.pdf> – 14.3.2016.

⁵⁰¹ Directive 2006/46/EC of the European Parliament and of the Council of 14 June 2006 amending Council Directives 78/660/EEC on the annual accounts of certain types of companies, 83/349/EEC on consolidated accounts, 86/635/EEC on the annual accounts and consolidated accounts of banks and other financial institutions and 91/674/EEC on the annual accounts and consolidated accounts of insurance undertakings, OJ L 224, 16.8.2006. Директивом 2006/46/EC су измењене и допуњене три раније усвојене директиве које се односе на годишње извештаје котираних компанија, банака и финансијских институција, као и осигуравајућих друштава

Улога заинтересованих страна; V) Обелодањивање података и транспарентност и VI) Одговорност одбора. У другом делу документа принципи су допуњени напоменама које садрже коментаре, чија је сврха да заинтересованим субјектима помогну да схвате наведену аргументацију. У напоменама су такође дати описи доминантних трендова и алтернативних метода примене принципа, као и примери који могу бити од користи за имплементацију *Принципа*.

Посебно треба скренути пажњу на тачку V), у којој је наведено да оквир корпоративног управљања треба да обезбеди да се правовремено и тачно обелодањују све материјалне чињенице у вези са компанијом, укључујући и њену финансијску ситуацију, пословне резултате, структуру власништва и систем управљања компанијом. Строги режим обелодањивања података унапређује транспарентност и омогућује акционарима да користе своја гласачка права на основу процене поузданих информација. Искуство у државама са великим и активним тржиштима власничких хартија од вредности показује да обелодањивање података такође може бити моћно средство утицаја на поступање компанија и заштиту инвеститора, а то су предуслови да се одржи поверење у тржиште капитала и привуче нови капитал.

Тачком V) се предвиђа:

а) Обелодањивање података треба да обухвати, али без ограничавања само на њих, битне податке о следећим питањима: финансијски и пословни резултати компаније; циљеви компаније; структура власништва над акцијама и гласачка права; политика накнада за чланове одбора и кључне руководиоце; трансакције повезаних лица; предвидиви фактори ризика; питања која се односе на запослене и друге стејкхолдере; и структура и политика управљања, посебно, садржај свих правила и процедуре њихове примене.

б) Информације треба да се припремају и обелодањују у складу са рачуноводственим и стандардима високог квалитета за обелодањивање финансијских и нефинансијских података.

в) Годишњу ревизију треба да обави независни, компетентан и квалификован ревизор у циљу пружања екстерног и објективног доказа одбору и акционарима да финансијски извештаји непристрасно представљају финансијско стање и резултате пословања компаније.

г) Екстерни ревизори треба да одговарају акционарима и имају обавезу према компанији да ревизију врше на прописан и професионалан начин.

д) Канали достављања информација треба да обезбеде равноправан, благовремени и економичан приступ корисника релевантним информацијама.

ђ) Оквир корпоративног управљања треба допунити делотворним приступом који је усмерен да промовише прибављање анализа или савета од стране аналитичара, брокера, агенција за процену и других, који се односе на одлуке инвеститора, без значајних сукоба интереса који могу угрозити интегритет њихове анализе или савета.

У *Принципима* се на крају наглашава да ће *OECD* пажљиво пратити процес примене свих принципа и благовремено антиципирати и одговарати на нове изазове.⁵⁰²

Последња финансијска криза показала је недостатке постојећих стандарда у сфери корпоративног управљања, због чега је *OECD* иницирала амбициозан акциони план развоја сета препорука у циљу унапређења стандарда у приоритетним областима, као што су: управљање накнадама, управљање ризицима, праксе одбора директора и права акционара. На састанку министара финансија и гувернера централних банака земаља Г20 који је одржан 2015. године у Анкари, Генерални секретар *OECD* Анхел Гуриа (*Angel Gurría*) је у свом уводном излагању истакао да добро корпоративно управљање није само за себе циљ, већ средство за успостављање тржишног поверења и пословног интегритета. Оно је неопходно компанијама којима је потребан приступ тржишту капитала за дугорочне инвестиције. Унапређени Г20/*OECD* *принципи* значајно доприносе приоритету земаља Г20 који се огледа у подстицању инвестиција као моћног покретача развоја.⁵⁰³

Сврха Г20/*OECD* *принципа* је да помогну владама да боље процене и унапреде правни, регулаторни и институционални оквир КУ, како би се остварио напредак у погледу економске ефикасности, одрживог раста и финансијске стабилности. То је превасходно могуће постићи обезбеђивањем одговарајућих смерница и подстицаја акционарима, члановима одбора директора, финансијским посредницима и пружаоцима услуга, који су усмерени на успешно обављање њихових улога у оквиру система КУ. Г20/*OECD* *принципи* су необавезујући инструмент, чија сврха није пружање детаљних препорука, већ утврђивање циљева и упућивање на могућа средства за њихово остваривање.⁵⁰⁴

⁵⁰² Вид.: И. Родић, 199-202.

⁵⁰³ *G20/OECD Principles of Corporate Governance*, OECD Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors, September 2015, 3.

⁵⁰⁴ *Ibid.*, 9-11.

Ови принципи, који треба да допринесу уобличавању ефикасног регулаторног оквира КУ, садржани су у шест поглавља: I) Обезбеђење основе за делотворан оквир корпоративног управљања; II) Права, равноправан третман акционара и кључне власничке функције; III) Институционални инвеститори, берзанско тржиште и остали посредници; IV) Улога заинтересованих страна у корпоративном управљању; V) Обелодањивање података и транспарентност и VI) Одговорност одбора.

Поглавље I односи се, пре свега, на улогу овог оквира у промовисању транспарентних и фер тржишних услова, као и у погледу ефикасне алокације ресурса.

У поглављу II идентификована су основна акционарска права, укључујући право на приступ свим информацијама и право учешћа у раду скупштине акционара и одлучивање. Нова питања садржана у овом поглављу односе се на коришћење информационих технологија на скупштинама акционара, процедуре одобравања трансакција одговарајућег учесника и учешћа акционара у одлучивању о накнадама члановима управе. Оквир КУ треба да обезбеди остваривање права акционара, као и равноправан третман свих акционара, мањинских и акционара из других држава. Акционари треба да имају могућност да добију одговарајућу надокнаду у случају кршења њихових права.

Акционарима треба да буде омогућено гласање у одсуству или лично, а овакви гласови (у одсуству или лично) треба да имају једнак третман.

Инсајдер трговина и тржишне манипулације треба да буду забрањене, а важећи прописи морају бити спроведени.

Оквир КУ треба да обезбеди јаке подстицаје у читавом ланцу инвестиција и да омогући да берзанска тржишта функционишу на начин који доприноси добром корпоративном управљању.

Поглавље III је ново поглавље и у њему се указује на потребу економских подстицаја у инвестиционом ланцу, са посебним фокусом на институционалне инвеститоре које карактерише фидуцијарни капацитет. Истиче се потреба за откривањем и минимизовањем сукоба интереса који могу угрозити интегритет консултаната, аналитичара, брокера, агенција за испитивање рејтинга и других, који обезбеђују релевантне анализе или савете за одлучивање инвеститора. Такође су наведени нови принципи, који се односе на прекограничне листинге и важност правичног и ефикасног утврђивања цене на берзанским тржиштима.

Поглавље IV садржи принципе који подстичу активну сарадњу између компанија и заинтересованих страна и подвлаче значај признавања права

стејкхолдера, која су установљена законом или споразумима. Истовремено се указује на важност редовног и правовременог информисања стејкхолдера, као и право на надокнаду у случају непоштовања њихових права.

Поглавље V посвећено је транспарентности и правовременом обелодањивању података који се односе на финансијску позицију компаније, пословне резултате и циљеве, структуру власништва, управљање накнадама, повезане трансакције учесника, управљање ризицима, органе управљања, чланове органа управљања и друга релевантна питања.

Нова питања се односе на нефинансијске информације које компаније могу да објављују на добровољној основи.

Компаније су обавезне да сачине извештај о својој пракси КУ у складу са „примени или објасни“ приступом. Обелодањивање података о структури и политици управљања компанијом (у случају неактивних холдинг компанија, и њихових већих филијала), треба да обухвати и податке који се односе на расподелу власти између акционара, менаџмента и чланова одбора.

Препорука у вези са тим да информације треба да буду припремљене и обелодањене у складу са рачуноводственим и стандардима високог квалитета за обелодањивање финансијских и нефинансијских података остала је неизмењена.⁵⁰⁵

Поглавље VI садржи смернице које се односе на ефикасно праћење извршних органа, ревизију корпоративне стратегије, накнаде члановима управе, надгледање битних корпоративних аквизиција и поделу унутар компаније, као и обезбеђивање интегритета система рачуноводственог и финансијског извештавања.

Нова питања односе се на улогу одбора директора у управљању ризицима, планирање пореза и интерну ревизију. Овде се јавља и нова препорука у вези са обучавањем чланова одбора и оцењивањем питања увођења специјалних комитета у областима као што су: накнаде, ревизија и управљање ризицима.

Одбор треба да примењује високе етичке стандарде и узме у обзир интересе стејкхолдера, дакле, интересе запослених, поверилаца, потрошача, добављача и локалне заједнице. Поштовање еколошких и друштвених стандарда је битно у овом контексту.⁵⁰⁶

Најзад, треба указати да је *OECD* у јулу 2015. године усвојио нове *OECD* смернице за корпоративно управљање у јавним предузећима (*OECD Guidelines on*

⁵⁰⁵ *Ibid.*, 47.

⁵⁰⁶ *Ibid.*, 53.

Corporate Governance of State-Owned Enterprises),⁵⁰⁷ којима су ревидиране смернице креиране 2005. године. Добро корпоративно управљање јавних предузећа је кључни приоритет у многим државама. Нове смернице у овој области су донете након деценије примене и ослањају се на искуства у имплементацији многих држава, као и на резултате бројних тематских и компаративних студија. Унапређење ефикасности и већа транспарентност правног и регулаторног оквира за јавна предузећа допринеће да јавна предузећа буду конкурентнија, што ће утицати на остваривање значајних економских добити.

4. „Примени или објасни“ правила – настанак и развој концепта

Окосницу европског приступа корпоративном управљању данас представљају „примени или објасни“ правила (енгл. *Comply or Explain Rules*). Ова правила су настала у Великој Британији почетком деведесетих година прошлог века, у време када је Европску унију чинило мање од половине садашњег броја држава чланица. Као одговор на финансијске скандале, чији је узрок најчешће било лоше корпоративно управљање, 1992. године је објављен Кедберијев извештај (енгл. *Cadbury Report*), који је представљао прекретницу у европској, али и светској историји корпоративног управљања.⁵⁰⁸

4.1. Кедберијев извештај – иновативни приступ корпоративном управљању

Извештај „Финансијски аспекти корпоративног управљања“⁵⁰⁹ познатији је под називом „Кедберијев извештај“ по имену угледног председника комисије (*Sir George Adrian Hayhurst Cadbury*), која је оформљена 1991. године у циљу унапређења корпоративног управљања. Кедберијев извештај је обиман (има 90 страница са анексима) и садржи „Кодекс најбоље праксе“ (енгл. *Code of Best Practice*), који је језгровито формулисан на две странице. Кодексом су стипулисана правила добре

⁵⁰⁷ Вид. више: <http://www.oecd.org/corporate/guidelines-corporate-governance-soes.htm> – 14.3.2016.

⁵⁰⁸ У време израде Кедбери извештаја избио је скандал у компанији *Polly Peck*, која је постала несолвентна пошто је годинама објављивала фалсификоване финансијске извештаје. У том периоду избила је афера *Maxwell Group*, у којој је пензиони фонд групације дневних листова *Mirror Group* искоришћен за покривање губитака матичне компаније.

⁵⁰⁹ *Report on the Financial Aspects of Corporate Governance*, The Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance and Gee and Co. Ltd, London, 1.12.1992, доступно на: <http://www.ecgi.org/codes/documents/cadbury.pdf> – 17.1.2016.

праксе КУ, међу којима се издвајају следећа: управни одбор треба да се редовно састаје, да спроводи ефикасну контролу и надгледа рад извршног руководства (1.1); неизвршни директори треба да доносе независне процене у погледу стратегије, перформанси, ресурса, именовања на кључне позиције и стандарда понашања (2.1); уговори о ангажовању директора не могу важити дуже од три године без одобрења акционара (3.1.); обавеза управе је да прикаже јасну и избалансирану процену позиције компаније (4.1); директори треба да извештавају о ефикасности система унутрашње контроле компаније (4.5) и др.⁵¹⁰

Међутим, значај Кедберијевог извештаја се пре свега огледа у увођењу „примени или објасни“ правила у систем КУ, на основу којих је компанијама остављена могућност да примене правила стипулисана у Кодексу најбоље праксе, или, уколико то не учине, да објасне разлоге због којих су одступиле од примене једног или више правила у оквиру изјаве о примени кодекса КУ. У извештају се указује на намеру да се од котираних компанија на Лондонској берзи које су регистроване у Великој Британији захтева да објављују информацију да ли примењују Кодекс, као и да образложе свако одступање од примене (тачка 1.3).⁵¹¹

Иако је примена смерница из овог извештаја добровољна, принцип „примени или објасни“ је охрабрио компаније да га прихвате, јер им је гарантована неопходна флексибилност у вођењу политике КУ и оптирање за решења која највише одговарају њиховим потребама с обзиром на разлике између компанија као хетерогених ентитета. Ова флексибилна правила се не примењују универзално, јер је дијапазон специфичности компанија веома широк с обзиром на њихову величину, структуру акционара и карактеристике сектора у коме послују, те се ниједан регулаторни инструмент *меког* права не може примењивати на исти начин у свим компанијама као што је то случај са инструментима из корпуса *тврдог* права. То ипак не значи, нити је то била идеја креатора „примени или објасни“ правила, да су то потпуно необавезујућа правила. Компаније нису по сваку цену обавезне да примењују кодекс КУ или неке његове делове, али су обавезне да објасне разлоге за такву своју одлуку. Другим речима, „примена“ није обавезна, али „објашњење“ јесте. На овај начин се постижу два ефекта: друштва постају свеснија да је достизање оптималног начина управљања превасходно у њиховим рукама, те да нема оправдања за слепо поштовање само унапред усвојених правила добре праксе корпоративног управљања,

⁵¹⁰ *Ibid*, 57-58.

⁵¹¹ *Ibid*, 10.

јер се од њих не могу увек очекивати најбољи резултати, и друго, појачава се одговорност органа управљања акционарског друштва.⁵¹² Органу управљања дата је слобода да се, узимајући у обзир дугорочне интересе друштва, определи за обим примене кодекса КУ, што повлачи већу одговорност за донету одлуку.

У Кедберијевом извештају (тач. 3.15) се посебно указује на могућност малих котираних компанија да одустану од појединих аспеката кодекса, чија би примена представљала тешкоћу у иницијалној фази. Мале компаније могу пружити разлоге за непримену делова кодекса (нпр. високи трошак имплементације). У извештају се износи уверење да потпуна усклађеност са препорукама кодекса треба да буде њихов циљ, јер може донети вишеструке користи управама малих компанија.⁵¹³

Примена смерница наведених у Кедберијевом извештају омогућила је подизање стандарда КУ и константан проток информација о добрим праксама, које су касније послужиле као темељ легислативних инструмената у области КУ. Дакле, увођењем „примени или објасни“ правила компанијама је остављена слобода избора да примене одређено правило кодекса (*comply*) или да га не примене, али су у том случају обавезне да пруже одговарајуће образложење у којем ће објаснити разлоге за одступање од стипулисаног правила (*explain*). Увиђајући да се морају кретати у границама добровољности, аутори извештаја су, уместо чисте добровољности, засноване на потпуно слободној вољи друштава да прихвате принципе садржане у кодексу, прихватили концепт „модификоване добровољности“, тј. добровољности комбиноване са обавезним објављивањем.⁵¹⁴ Стога би се могло рећи да „примени или објасни“ правила представљају неку врсту „клицалице“ – што је виши ниво примене одредби кодекса КУ, то је нижи ниво потребе за објашњењима и *vice versa*.

Иако Кедберијев извештај није сачињен од стране државног органа, већ је инициран од стране представника Лондонске берзе, рачуноводствене професије и независног Савета за финансијско извештавање (*Financial Reporting Council*), одмах након публикавања овог извештаја принцип „примени или објасни“ је унет у правила котирања Лондонске берзе, која је од компанија котираних на британским берзама захтевала изјаву о томе да ли су прихватиле Кодекс. „Примени или објасни“ правила су од самог почетка наишла на широку подршку корпоративног сектора, у кратком року су почела да се примењују ван Велике Британије и пре него што су формално интегрисана у право ЕУ, што је Кедберијевом извештају обезбедило значајно место у

⁵¹² В. Радовић (2015), 30-31.

⁵¹³ *Report on the Financial Aspects of Corporate Governance (Cadbury Report)*, 18, тачка 3.5.

⁵¹⁴ В. Радовић (2015), 25.

развоју корпоративног управљања. Од свог објављивања 1992. године Кедберијев извештај је копиран или адаптиран у свим државама чланицама ЕУ и у преко 60 других држава широм света,⁵¹⁵ са изузетком САД.⁵¹⁶ САД су међу првим државама које су почеле да се систематски баве питањима корпоративног управљања. Међутим, за разлику од већине земаља, у САД не постоји јединствени национални кодекс корпоративног управљања, а један од разлога је генерални отпор према централизованог регулацији, јер се у америчком корпоративном систему преферира регулација на нивоу држава чланица, више него на федералном нивоу.⁵¹⁷

Показало се да су компаније, у принципу, биле спремне да примене минималне стандарде добре праксе и у случајевима када је њихов иницијални инстинкт био против промена.

Применом кодекса КУ може се смањити потреба за *тврдом* регулативом, посебно у случајевима када се жели постићи промена корпоративне културе. По правилу, кодекси КУ почињу тамо где се легислативни оквир завршава. Кодексима КУ, који се ослањају на „примени или објасни“ принцип, у многим случајевима су постигнути бољи ефекти у односу на ефекте примене *тврдог* права. Тако су, на пример, у Великој Британији надзорни одбори установљени много раније, него што је то био случај са ЕУ, при чему функционишу у складу са вишим стандардима независности од оних постигнутих *тврдом* комунитарном регулативом.⁵¹⁸

Пол Мајнерс (*Paul Myners*) је оценио да кодекси могу бити (и били су) критиковани зато што „немају зубе“. Он верује да анализа примене кодекса говори другачије. Кодекси не могу да обезбеде перфектност, али пракса корпоративног управљања у Великој Британији је непрепознатљива у односу на време пре

⁵¹⁵ „Comply or Explain. 20th Anniversary of the UK Corporate Governance Code“, Financial Reporting Council in collaboration with London Stock Exchange, London 2012, 11.

⁵¹⁶ У САД нису прихваћена „примени или објасни“ правила, већ приступ „примени или ћеш трпети последице“ (енгл. *comply or else*), који подразумева примену правних санкција. Дакле, када је у питању материја корпоративног управљања САД и ЕУ су кренуле различитим правцима – САД ка примени инструмената тврдог права, а ЕУ ка примени инструмената меког права.

⁵¹⁷ Nolan Haskovec, „Codes of Corporate Governance – A Review“, A Working Paper published by the Millstein Center for Corporate Governance and Performance, June 2012, 6, доступно на: http://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/millstein-center/Codes%20of%20Corporate%20Governance_Yale_053112.pdf – 14.4.2016.

⁵¹⁸ *Ibid.*, 4-5.

Кедберијевог извештаја. Свака објективна анализа ће потврдити да су кодекси постигли свој циљ.⁵¹⁹

„Примени или објасни“ правила представљају оригиналну формулу којом се на адекватан начин одговорило на оправдану критику да се у сфери КУ не може применити принцип *one size fit all* (једна величина одговара свима) зато што су компаније различите и не треба их подвргавати једнообразним, а посебно не стриктним правилима.⁵²⁰ Овим прилазом се руши један од митова да се само стриктним правилима може побољшати квалитет корпоративног управљања.⁵²¹ Управо супротно, флексибилност која карактерише приступ „примени или објасни“ утиче на побољшање ефикасности управљања компанијама. Истовремено, овај приступ омогућује компанијама да експериментишу тако што се могу одлучити за примену других правила у односу на оне садржане у кодексу КУ, а, уколико нису задовољне постигнутим резултатима, могу одустати од примене изабраних правила. Правило садржано у кодексу КУ од чије примене компаније често одустају треба размотрити и евентуално променити. Исто тако, „примени или објасни“ правила могу извршити *de lege ferenda* утицај на *тврду* регулативу. Када одређена решења постану широко прихваћена и из *меке* пређу на терен *тврде* регулативе, реч је о тзв. отврдњавању *меког* права. Пример правила које се односи на објављивање накнада члановима управе у Немачкој можда најбоље илуструје овај процес, с обзиром на то да је Немачка одбијала да прихвати ово правило, да би га касније интегрисала у национални кодекс КУ, а потом слично, али строже правило, предвидела Законом о акцијама.⁵²²

Европски оквир КУ за котиране компаније у великој мери почива на *меком* праву, и то пре свега на кодексима КУ. Међутим, како се данас широко примењује правило да котиране компаније, као услов за укључивање хартија од вредности на берзанско тржиште, морају да усвоје или поштују одређени кодекс корпоративног управљања или кодекс добре корпоративне праксе, онда се примена *меког* права

⁵¹⁹ Paul Myners, „Institutional Investment in the United Kingdom: A Review“ (*the Myners Report*), London, March 2001, 2-3, доступно на: <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20130129110402/http://www.hm-treasury.gov.uk/media/2F9/02/31.pdf> – 15.4.2016.

⁵²⁰ Luca Enriques, Henry Hansmann, Reinier Kraakman, „The Basic Governance Structure: The Interests of Shareholders as a Class“, *The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach*, (eds. R. Kraakman et al.), Oxford University Press, New York 2009², 67.

⁵²¹ David F. Larcker, Brian Tayan, „Seven Myths of Corporate Governance“, Rock Center for Corporate Governance at Stanford University, Closer Look Series: Topics, Issues and Controversies in Corporate Governance No. CGRP-16, June 1, 2011, 2.

⁵²² В. Радовић (2015), 31.

доводи у питање, јер она више није добровољна, већ обавезна, што је већ одлика права.⁵²³

4.2. Институционализација „примени или објасни“ правила у оквиру Европске уније

Све државе чланице Европске уније, осим Ирске, усвојиле су националне кодексе КУ.⁵²⁴ Ирска се определила за примену британског кодекса корпоративног управљања и тзв. Ирског анекса за корпоративно управљање из 2010. године, док је у Грчкој систем корпоративног управљања све до 2011. године био уређен законом. Грчка федерација компанија (енгл. *Hellenic Federation of Enterprises*) сачинила је 2011. године национални кодекс корпоративног управљања, који је усвојен од стране Грчке комисије за тржиште капитала, а већ 2013. године национални кодекс је ревидиран од стране Грчког савета за корпоративно управљање.⁵²⁵

Прва фаза институционализације КУ у оквиру ЕУ уследила је одмах након објављивања Кедберијевог извештаја када су поједине државе чланице ЕУ публиковале смернице за КУ и покренуле иницијативе за усвајање националних кодекса КУ. Друга фаза институционализације КУ везује се за период између 2001. и 2006. године када је 20 држава чланица усвојило кодексе КУ. Најзад, током 2007. и 2008. године кодексе КУ усвојиле су нове државе чланице из Централне и Источне Европе.

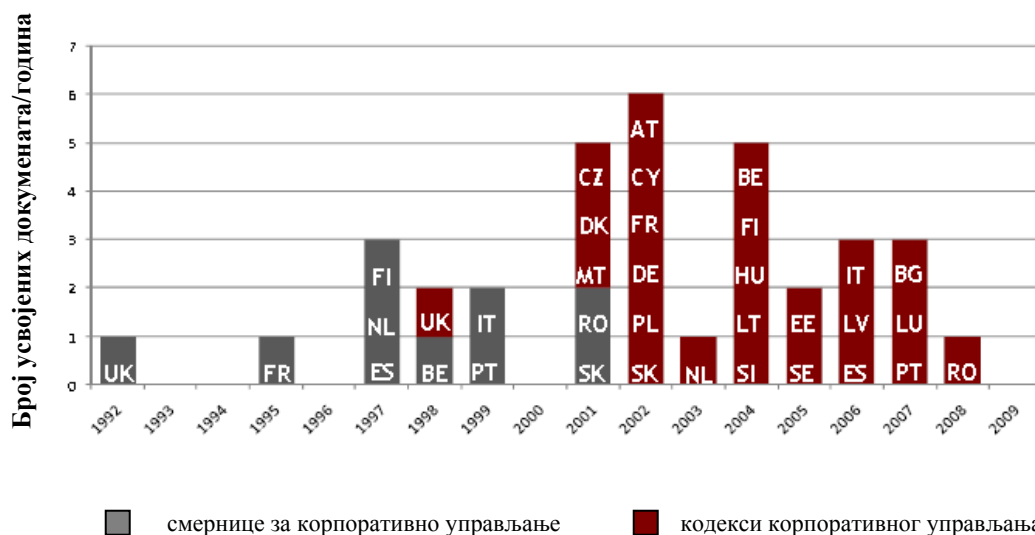
Хронолошки приказ усвајања смерница за КУ и кодекса држава чланица ЕУ илустрован је графичким приказом:⁵²⁶

⁵²³ М. Васиљевић (2010), 4.

⁵²⁴ Словенија је усвојила национални кодекс корпоративног управљања 2004. године, који је ревидиран 2005. и 2007. године, а потом и у децембру 2009. године. Енглеска верзија овог кодекса доступна је на: http://www.ebrd.com/downloads/legal/corporate/slovenia_code.pdf – 12.2.2016. Хрватска је усвојила 2007. године национални кодекс КУ, који је ревидиран 2010. године. Овај кодекс, који су креирале Хрватска агенција за надзор финансијских услуга и Загребачка берза, садржи Годишњи упитник, који друштва попуњавају и објављују на својим веб сајтовима. Вид. више: <http://www.hanfa.hr/HR/nav/203/korporativno-upravljanje.html> – 12.2.2016.

⁵²⁵ Национални кодекси корпоративног управљања држава чланица ЕУ на енглеском језику доступни су на: <http://www.ecgc.org/Corporate-Governance-Reports.aspx> – 12.2.2016.

⁵²⁶ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, conducted by RiskMetrics Group for the EU, 23 September 2009, 23, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/studies/comply-or-explain-090923_en.pdf – 17.1.2016.

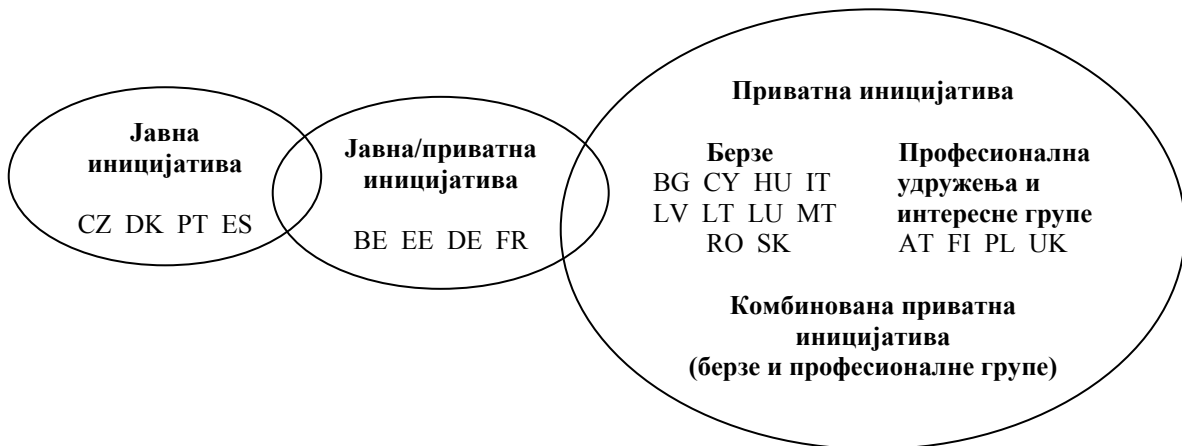


Слика 10. Хронолошки приказ усвајања смерница и кодекса за корпоративно управљање држава чланица Европске уније

Без обзира на то што је Кедберијев извештај представљао полазну тачку за развој кодекса КУ, свака од чланица ЕУ је, с обзиром на специфичности правне традиције и традиције КУ, одабрала сопствени прилаз у области КУ. Стога је приликом анализе кодекса КУ појединих држава чланица ЕУ потребно имати у виду специфичне контексте који директно или индиректно утичу на њихову праксу КУ.

Један од критеријума по којем се разликују кодекси КУ у оквиру ЕУ повезан је са тим ко су њихови креатори. У првој фази национални кодекси КУ били су креирани од стране националних влада које су тесно сарађивале са приватним актерима. Временом се улога влада као креатора кодекса смањивала, док је растао број кодекса који су креирани од стране приватних актера, међу којима доминирају националне берзе. Ово је типично за државе Централне и Источне Европе у којима су приватни актери креирали десет од укупно 12 кодекса КУ. Узимајући у обзир да креатори националних кодекса КУ у значајној мери утичу на решења која се односе на примену и надзор над применом кодекса, од значаја је имати у виду ко су креатори кодекса КУ, што је илустровано графичким приказом.⁵²⁷

⁵²⁷ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 24.



Слика 11. Порекло почетних иницијатива за кодексе корпоративног управљања

Према компаративној студији кодекса КУ који су релевантни у ЕУ и њеним државама чланицама, урађеној за потребе Европске комисије 2012. године, креатори кодекса се могу сврстати у следеће категорије: државни или квази-државни ентитети; одбори или комисије формирану или именовани од стране влада; тела везана за берзу; хибридна тела која укључују берзе и компаније, индустријски сектор, инвеститоре и/или научна удружења; пословна и научна удружења; удружења директора и различити типови група инвеститора.⁵²⁸

Пракса држава чланица ЕУ у погледу примене кодекса КУ се значајно разликује с обзиром на различите прилазе и решења:

- Неке државе чланице нису имале потребу да предузимају посебне регулативне активности, јер је према националним прописима о правилима берзанског пословања уведена обавеза да се примењују кодекси на бази „примени или објасни“ правила. У Холандији је прописана обавеза да све холандске компаније котиране на било којем тржишту примењују холандски кодекс КУ, док је британским правилима котирања на берзи предвиђен захтев да све компаније које су котиране у Великој Британији примењују „примени или објасни“ правила у складу са *Combined Code*-ом⁵²⁹ без обзира на то у којој су држави регистроване. У овом случају, холандска компанија која је котирана само у Великој Британији

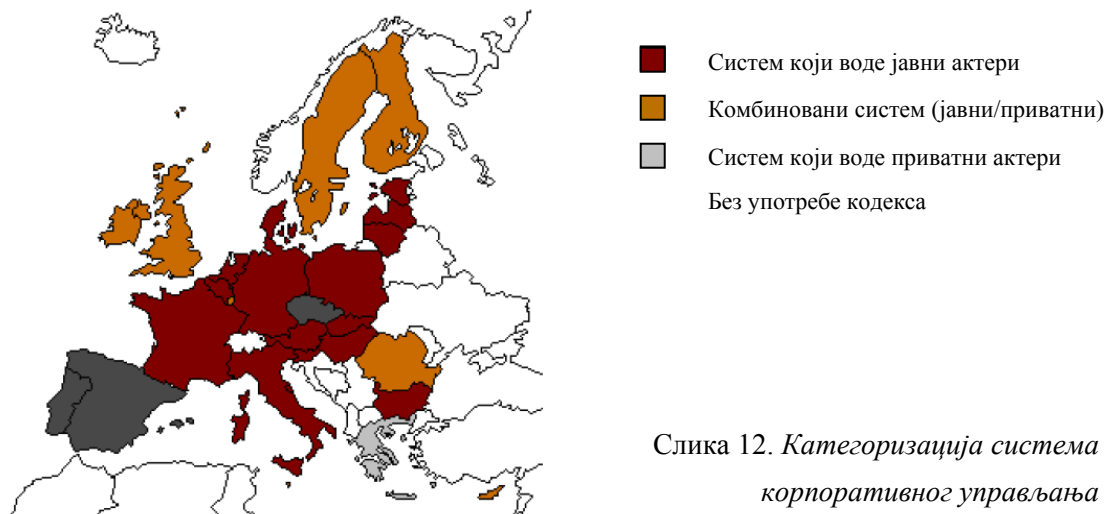
⁵²⁸ „Comparative Study of Corporate Governance Codes Relevant to the European Union and Its Member States“, on behalf of the European Commission, Internal Market Directorate General, Weil, Gotshal & Manges LLP, in consultation with the EASD and ECGN, January 2002, 16.

⁵²⁹ *Combined Code* је кодекс у коме су комбиноване препоруке *Cadbury*, *Greenbury* и *Hampel* одбора о корпоративном управљању. Креиран је 1998. године од стране Одбора за корпоративно управљање Лондонске берзе (*London Stock Exchange Committee on Corporate Governance*).

мораће да примењује холандски кодекс КУ, зато што је регистрована у Холандији, али и британски кодекс КУ, јер је котирана у Великој Британији.⁵³⁰

- Неке државе чланице нису имале потребу да посебно регулишу „примени или објасни“ правила, јер су она већ била предвиђена одредбама националног кодекса КУ.
- Неке државе чланице су примениле комбинацију државне и приватне регулативе. Тако је правилима берзе предвиђено да котиране компаније усвоје одговарајући кодекс КУ, а легислативним одредбама је регулисан прилаз на бази „примени или објасни“ правила. Тако је, на пример, правилима берзе у Ослу предвиђена обавеза компанија да у годишњи извештај укључе и извештај о КУ, који треба да буде сачињен у складу са кодексом државе у којој је компанија регистрована или државе која представља њено примарно тржиште. Уколико такав кодекс не постоји или уколико га компанија не примењује, извештај мора бити сачињен у складу са норвешким кодексом КУ.⁵³¹
- Неке државе чланице су регулисале компанијским законом или другим регулаторним актима имплементацију „примени или објасни“ правила (нпр. Немачка).

Имајући горе наведено у виду, могуће је извршити одређену категоризацију система корпоративног управљања на основу критеријума ко су креатори конкретног кодекса, што је приказано на мапи:⁵³²



⁵³⁰ И. Родић, 189.

⁵³¹ Доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/studies/comply-or-explain-090923_en.pdf – 14.2.2016.

⁵³² „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 25.

Поједине државе чланице ЕУ су предвиделе строже захтеве у погледу квалитета објашњења у случају да се компанија не придржава усвојених препорука. Тако су у Шведској компаније дужне да пруже детаљно објашњење у вези са решењима која су усвојиле уместо правила стипулисаних националним кодексом КУ која нису применила. Компанијама није, дакле, остављена могућност да само „објасне“ разлоге због којих су одступиле од примене једног или више правила предвиђених кодексом.⁵³³ Слично решење предвиђено је и француским кодексом КУ (тачка 25.1), који је ревидиран у јуну 2013. године, а којим се од компанија захтева да пруже детаљно и релевантно образложење ваљаних разлога због којих специфичан аспект кодекса КУ није примењен, као и да наведу алтернативне мере које су предузете ради постизања циљева утврђених кодексом. Уколико компанија намерава да у будућности примени препоруку од чије је примене привремено одступила, потребно је да објави до када ће таква привремена ситуација трајати. Компаније су обавезне да наведу у посебном делу препоруке које нису примениле и разумљиво образложење.⁵³⁴

У Белгији је 2012. године Комисија за корпоративно управљање публиковала серију практичних правила намењених котираним компанијама у циљу подизања квалитета образложења разлога због којих нису примениле поједине одредбе кодекса КУ.⁵³⁵ У Великој Британији се од 1993. године предвиђа обавеза котираних компанија да, у случају одступања од појединих одредби кодекса КУ, уваже два критеријума: први, да покажу да је актуелна пракса конзистентна са принципима предвиђеним кодексом и други, да је пракса таква да доприноси добром управљању.⁵³⁶ У британском кодексу КУ прави се разлика између великих компанија (350 највећих компанија – *FRSE 350*) и малих котираних компанија и у том смислу се

⁵³³ Доступно на: <http://www.corporategovernanceboard.se/the-code/comply-or-explain> – 14.2.2016.

⁵³⁴ Code de gouvernement d'entreprise des sociétés cotées, AFEP-MEDEF Code, révisé en juin 2013, 32, тачка 25.1, доступно на: http://www.afep.com/uploads/medias/documents/Code_gouvernement_entreprise_societes_cotees_Juin_2013.pdf – 28.9.2015. Кодекс КУ Француске су сачинили представници Француске асоцијације приватних компанија (*l'Association Française des Entreprises Privées – AFEP*) и Покрет компанија Француске (*Mouvement des Entreprises de France – MEDEF*).

⁵³⁵ Règles pratiques pour un 'explain' de qualité, Commission Corporate Governance, février 2012, доступно на : <http://www.corporategovernancecommittee.be/library/documents/Explain%20-%20regels/20120208-Vuistregels%20.pdf> – 28.9.2015.

⁵³⁶ „What Constitutes an Explanation Under 'Comply or Explain'? Report of Discussions Between Companies and Investors“, *Financial Reporting Council*, February 2012, 6, доступно на: <https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/What-constitutes-an-explanation-under-comply-or-ex.pdf> – 23.9.2015.

предвиђа да се поједина правила најбоље корпоративне праксе садржана у кодексу не примењују на мале компаније. Дакле, циљ није усклађеност са свим препорукама кодекса КУ, већ са његовим основним принципима. Управо је предност „примени или објасни“ правила што се могу прилагођавати новим изазовима и промењеним околностима у сфери корпоративног управљања и тиме значајно доприносити конкурентности компанија које их примењују, али и перманентном унапређењу стандарда КУ.⁵³⁷

4.3. Развој европског „примени или објасни“ приступа

Имајући у виду да се у државама чланицама ЕУ примењују различити системи корпоративног управљања, Европска комисија је дошла до закључка да није опортуно да се у оквиру ЕУ примењује јединствени кодекс КУ, већ да је потребно хармонизовати механизме примене кодекса, што претпоставља промовисање „примени или објасни“ приступа на европском нивоу. Овај иновативни приступ је први пут препоручен у извештају Високе групе експерата у области компанијског права из 2002. године, који је сачињен по захтеву Европске комисије.⁵³⁸ У овом извештају је посебна пажња посвећена питању да ли је потребно да се на нивоу Европске уније усвоји кодекс КУ који би имао паневропски карактер и био примењиван у свим државама чланицама. Крајњи закључак је да експертска група има резерву према таквој идеји и да, с обзиром на друштвено-политичке специфичности држава чланица ЕУ, једнообразни кодекс КУ не би могао успешније од националних кодекса КУ да допринесе развоју европског система КУ. Истовремено, експертска група је изнела мишљење да кључни допринос кодексу КУ треба да потекне од тржишта и тржишних актера, јер тржишни актери знају најбоље која правила би најефикасније могла да утичу на бољу репутацију и понашање корпоративног сектора када реч о области управљања. Према томе, институције ЕУ, као и државе чланице, ово питање треба да препусте онима који имају највише интереса за примену ефикасних кодекса КУ, а то су, на првом месту, компаније, инвеститори и берзе.⁵³⁹

Већина испитаника, 66% од 83 испитаника, сложила се да нема потребе за усвајањем европског кодекса КУ као додатком или заменом за националне кодексе,

⁵³⁷ Вид. више: В. Радовић (2015), 32.

⁵³⁸ *Winter Report*, 45-47.

⁵³⁹ *Ibid.*, 72.

јер су питања КУ битно условљена социјално-економским разликама држава чланица.⁵⁴⁰ Такође, разлике у компанијским правима држава чланица представљају озбиљну препреку за примену једнообразног модела кодекса КУ, чија би правила, у случају усвајања, била апстрактна и превише широка да би одговарала свим националним системима. Ефикасно хармонизовање кодекса КУ држава чланица и истовремено незадирање у компанијске законе не би било изводљиво. Стога је улога Европске уније да координира напоре држава чланица у циљу унапређења система КУ и да допринесе њиховој конвергенцији, као и размени искустава у овој области. Координација не треба да се односи само на креирање кодекса КУ, већ и на мониторинг примене кодекса и извештавања. Висока група експерата у области компанијског права даље препоручује да Европска комисија успостави структуру која ће олакшати одвијање процеса координације. Државе чланице, као и компаније и други тржишни актери, треба да буду позване да активно учествују у овом процесу, који карактерише принцип добровољности.⁵⁴¹

Европски форум за корпоративно управљање (*ECGF*)⁵⁴² је у саопштењу објављеном 2006. године једногласно и снажно подржао овај приступ јер представља најподеснији начин да се узму у обзир специфичности сваке компаније и разлике између националних правних оквира. Овај форум је изнео становиште да „примени или објасни“ правила, уколико су успешно имплементирана, представљају бољи и ефикаснији приступ од детаљне регулативе.⁵⁴³ У саопштењу *ECGF* је изнета и препорука да компаније које су регистроване у једној држави чланици, а које се котирају у више држава чланица, треба да избегавају истовремену примену више различитих кодекса. Најзад, усвајањем измена Четврте директиве компанијског права у јуну 2006. године у европско право је уведена за котирана друштва обавезна примена „примени или објасни“ правила, која су на тај начин постала обавезујућа за све државе чланице.⁵⁴⁴

⁵⁴⁰ *Ibid.*, 145.

⁵⁴¹ *Ibid.*, 72-73.

⁵⁴² Европски форум за корпоративно управљање (енгл. *European Corporate Governance Forum – ECGF*) је установљен 2004. године са циљем да пружи смернице Европској комисији у вези стратешких питања из области корпоративног управљања. Чине га невладини експерти различитих профила.

⁵⁴³ Statement of the European Corporate Governance Forum on the comply-or-explain principle, 22.02.2006, 1, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/ecgf-comply-explain_en.pdf – 28.9.2015.

⁵⁴⁴ Директива 2006/46/ЕЦ, члан 46а.

a) Увођење обавезне имплементације „примени или објасни“ правила на комунитарном нивоу

Директивом 2006/46/ЕУ је на комунитарном нивоу уведена обавеза друштава чијим се хартијама од вредности тргује на регулисаном тржишту⁵⁴⁵ да у годишњи извештај укључе изјаву о корпоративном управљању која треба да кореспондира са „примени или објасни“ правилима. Сам чин публикавања изјаве повећава одговорност одбора директора према акционарима, инвеститорима и тржишту у најширем смислу. Осим што је присутан ризик да угрозе своју репутацију, директори могу да снесу грађанску одговорност и буду санкционисани у случају да изјава садржи нетачне чињенице или да се њом покушава обманути јавност.⁵⁴⁶

Изјава која се односи на корпоративно управљање друштва, према члану 46а Директиве, треба да садржи информацију у погледу кодекса КУ који се примењује или кодекса који је друштво одлучило да примењује или све релевантне информације о пракси КУ друштва које превазилазе захтеве предвиђене националним законима. Друштва су, такође, обавезна да објаве где је текст кодекса доступан јавности, као и друге важне информације из области КУ. Директивом није прецизиран минималан садржај кодекса, као ни начин примене. Од друштава се захтева да наведу уколико су делимично или у целости одступили од примене кодекса КУ, као и да објасне разлоге за такво одступање. Изјава садржи и опис најважнијих карактеристика унутрашње контроле и система управљања ризицима у односу на поступак финансијског извештавања и информације о раду скупштине акционара, кључним правима акционара и начину на који их могу остваривати, у случају да ова питања нису регулисана националним прописима, као и о саставу и раду административних, управљачких и надзорних тела и њихових одбора.

Уведена је обавеза да се изјава о КУ укључи у посебан део годишњег извештаја управе или да се сачини као посебан документ који се објављује заједно са годишњим извештајем, а, уколико то није случај, неопходно је навести у извештају управе интернет адресу на којој је ова изјава доступна (чл. 20 (2) Директиве). Екстерни ревизор је дужан да провери да ли су у изјави о КУ наведене све тражене информације. Према чл. 50б Директиве, чланови управе су обавезни да обезбеде да изјава о КУ буде сачињена и публикована у складу са захтевима Директиве и, према

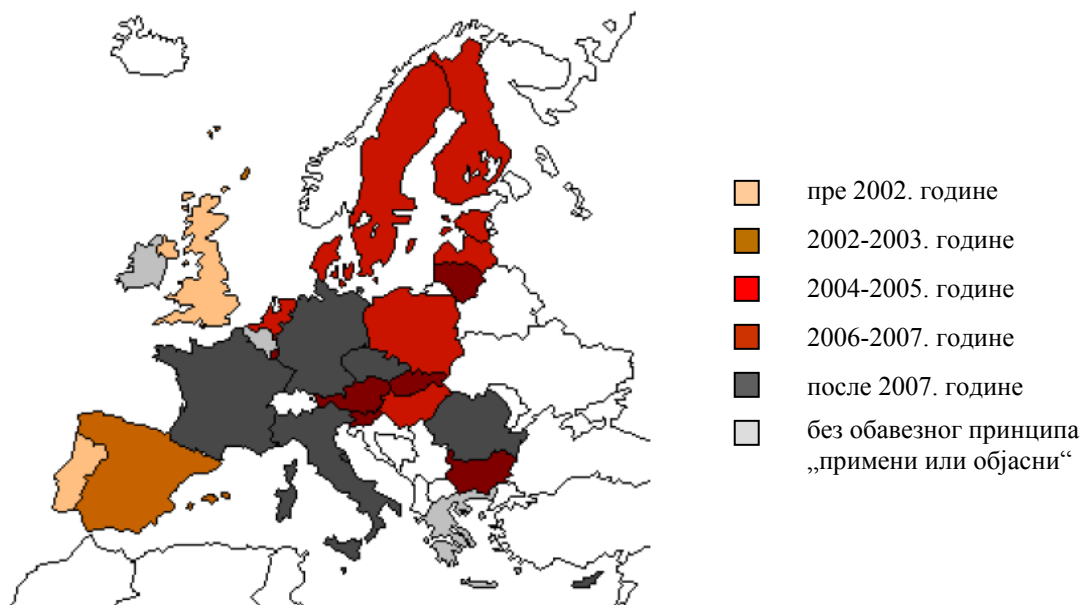
⁵⁴⁵ Појам „регулисано тржиште“ је дефинисан чланом 4(1), тачком 14 Директиве 2004/39/ЕЦ.

⁵⁴⁶ Eddy Wymeersch, „Corporate Governance Codes and their Implementation“, *Financial Law Institute, Working Paper Series*, WP 2006-10, 2006a, 5.

потреби, у складу са међународним рачуноводственим стандардима, који су усклађени са Уредбом број 1606/2002.⁵⁴⁷

Државама чланицама је остављена могућност да изаберу начин на који ће имплементирати „примени или објасни“ правила. Дакле, државе треба да обезбеде законима, регулаторним мерама или управним прописима примену Директиве, као и да предвиде делотворне, пропорционалне и одвраћајуће санкције у случају непоштовања усвојених правила. Захтев да се изјава о КУ објављује најчешће је предвиђен законом, правилима којима се регулише трговина хартијама од вредности, правилима котирања на берзи или одредбама самог кодекса КУ. Директивом су одређени параметри на основу којих се утврђује да ли је неко друштво обавезно да имплементира одредбе ове Директиве.

Иако је рок за имплементацију „примени или објасни“ правила био 5. септембар 2008. године, већина држава чланица је од 2002. године почела да уводи ова правила у свој систем КУ. На следећој мапи⁵⁴⁸ је приказана хронологија имплементације ових правила у државама чланицама ЕУ.



Слика 13. Усвајање обавезне схеме „примени или објасни“

⁵⁴⁷ Regulation (EC) No 1606/2002 of the European Parliament and of the Council of July 2002 on the application of international accounting standards. Ова Уредба је касније измењена (Regulation (EC) No 297/2008).

⁵⁴⁸ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 28.

Резултати студије која је објављена 2006. године показали су да 17% компанија листираних на Лондонској берзи, које су одступиле од препорука кодекса КУ, нису уопште објасниле разлоге за такво понашање.⁵⁴⁹ У том смислу је изнето мишљење да је то можда наносило мању штету од пружања неквалитетних објашњења, која само „замагљују“ ситуацију и заинтересоване актере доводе у одређене дилеме. Према оцени изнетој у овој студији компаније се опредељују за примену свих одредби кодекса или нуде идентична или слична објашњења за одступања од одредби кодекса. Ово питање је од посебног значаја у светлу података изнетих у студији коју је по захтеву Европске комисије израдила *RiskMetrics* група, по којима је 86% компанија објавило неку врсту информација у вези са имплементацијом „примени или објасни“ правила, док се само 39% понуђених објашњења може сматрати задовољавајућим.⁵⁵⁰ Аналитичари и критичари који оспоравају ефикасност имплементације „примени или објасни“ правила су ову врсту објашњења симболично назвали „општенаменске изјаве“ (енгл. *boilerplate statements*) са циљем да укажу да је реч о недовољно прецизним информацијама да би се на основу њих вршио притисак на менаџмент да се одговорно понаша у свим сегментима примене кодекса КУ. Вероватно је ова пракса тзв. „бојлерплејтинга“ била у неким ситуацијама „у интересу компаније“, али сигурно није била, нити може бити, у интересу других актера и квалитета корпоративног управљања уопште. Оваква пракса је вероватно последица тога што у Директиви 2006/46/ЕУ није прецизиран минималан садржај објашњења за непридржавање одредби кодекса КУ, због чега се квалитет ових објашњења веома разликује од тржишта до тржишта и од компаније до компаније.

У циљу успостављања ефикасног европског оквира за корпоративно управљање и отклањања недостатака који су се манифестовали током финансијске кризе, Европска комисија је 2010. године објавила Зелену књигу за корпоративно управљање у финансијским институцијама.⁵⁵¹ У овом документу је констатовано да је финансијска криза указала на недовољну ефикасност принципа корпоративног

⁵⁴⁹ Sridhar R. Arcot, Valentina G. Bruno, „In Letter but not in Spirit: An Analysis of Corporate Governance in the UK”, Regional Comparative Advantage and Knowledge Based Entrepreneurship, Working Paper NO. 031, November 2006, 1-3, доступно на: <http://www.lse.ac.uk/fmg/research/RICAFE/pdf/RICAFE2-WP31-Arcot.pdf> – 28.9.2015.

⁵⁵⁰ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 13, 170.

⁵⁵¹ Green Paper: Corporate Governance in Financial Institutions and Remuneration Policies, COM (2010) 284 final, Brussels, 2.06.2010.

управљања у сектору финансијских услуга, посебно када је реч о банкама.⁵⁵² Управо због финансијског „инжењеринга“ и неконтролисаног креирања виртуелних вредности свет је и гурнут у глобалну кризу, највећу после Другог светског рата. Појава финансијских деривата, пирамидалне штедње и варијабилних директорских плата које су у финансијским институцијама везане за остварени профит, додатно су стимулисали менаџере да се упуштају у крајње ризичне трансакције у случајевима када су проценили да се на тај начин могу остварити екстра профити, а самим тим и високи лични приходи.⁵⁵³ Европска унија је 2010. године усвојила и нови стратешки оквир за спровођење економских реформи под називом „Европа 2020: Стратегија за паметан, одржив и интегративни раст“,⁵⁵⁴ која је заменила Лисабонску стратегију. Овај документ се односи на приоритете, циљеве и стратешка опредељења ЕУ, секторске иницијативе и интегрисане смернице у домену запошљавања и економске политике, при чему је посебна пажња посвећена питањима заштите животне средине и социјалне кохезије.

Већ наредне године објављена је Зелена књига: „Оквир за корпоративно управљање Европске уније“,⁵⁵⁵ којом је обухваћено 25 питања која је, са својим коментарима, Комисија поставила институцијама ЕУ ради успостављања базе података, мишљења и препорука, а у циљу усвајања нових мера за унапређење постојећег комунитарног оквира за КУ.

Полазећи од става да оквир за КУ котираних компанија у ЕУ представља комбинацију *тврдог* и *меког* права, Европска комисија је у овом документу указала на три кључна елемента која чине базу за успостављање ефикасног КУ: одбор

⁵⁵² *Ibid.*, пар. 3.2, 5-6.

⁵⁵³ Навешћемо два примера: први, против једног од највећих инвестиционих фондова, *SAC Capital Advisors*, 2013. године је федерално тужилаштво поднело пријаву због „инсајдерске“ трговине и начина на који је овај фонд долазио до информација које нису биле доступне јавности, а који је управо на основу таквих информација инвестирао средства својих улагача и остваривао високе профите за њих, за себе и банке које су ове трансакције „пратиле“. За разлику од „*mutual*“ фондова који су отворени за све и чије је пословање под надзором, хедџ фондови (енгл. *hedgefunds*) представљају ортаклук великих инвеститора који теоретски максимизирају своју добит преузимањем високог ризика, али то у пракси није случај, јер они *de facto* „играју на сигурно“ пошто поседују „критичне“ информације које им дају предност у односу на конкуренцију, а при томе се служе веома софистицираним инвестиционим стратегијама и комбинацијама. Други пример, Европска комисија је у септембру 2013. године казнила осам банака са укупно 1,7 милијарди евра, међу којима су водеће европске банке (*Deutsche bank* – 725 милиона евра, *Société générale* – 446 милиона евра и *Royal Bank of Scotland* – 391 милион евра), јер су међусовно договарале и „одређивале“ међубанкарске камате, односно висину *LIBOR*-а.

⁵⁵⁴ Communication from the Commission: „Europe 2020. A Strategy for Smart, Sustainable and Inclusive Growth“, COM (2010) 2020 final.

⁵⁵⁵ Green Paper: The EU Corporate Governance Framework, COM (2011) 164 final, Brussels, 5.04.2011.

директора, акционари и имплементација „примени или објасни“ правила. Имајући у виду да у већини случајева компаније које одступе од примене једног или више правила кодекса КУ не пружају објашњење задовољавајућег квалитета за такву одлуку, као и да у многим државама чланицама надзор над применом кодекса није на одговарајућем нивоу, указано је на потребу налажења нових решења у погледу ових питања.⁵⁵⁶ Европска комисија је подвукла чињеницу да су „примени или објасни“ правила прихваћена на глобалном плану, упркос подацима из студије коју је 2009. године израдила *RiskMetrics* група за потребе ЕУ, да више од 60% образложења компанија у случају одступања од појединих одредби кодекса нису задовољавајућа.⁵⁵⁷ Стога се у Зеленој књизи о оквиру за КУ сугерише да би овај приступ био бољи уколико би тела задужена за надзор над применом, као што су регулаторна тела за хартије од вредности и берзе, била овлашћена да детаљно анализирају доступне информације (посебно објашњења) у циљу утврђивања да ли су кредибилне и свеобухватне. Резултати надзорних тела могли би да буду јавно доступни, како би се указало на најбоље праксе и да би се подстакла већа транспарентност. Такође је истакнуто да би, у случајевима озбиљнијег непоштовања кодекса, требало размотрити могућност примене санкција, као што је то случај у Шпанији.⁵⁵⁸

Европски парламент је у марту 2012. године усвојио Резолуцију о оквиру корпоративног управљања европских компанија⁵⁵⁹ у којој је приступ „примени или објасни“ оценио као корисно средство у области КУ, истовремено указујући да је у случају одступања од примене појединих препорука садржаних у кодексу КУ потребно навести предузете алтернативне мере.

Крајем 2012. године Европска комисија је објавила Акциони план под називом „Европско компанијско право и корпоративно управљање – модеран правни оквир за укључивање акционара и одрживих компанија“,⁵⁶⁰ у коме је одредила правце будућих активности у области корпоративног управљања и компанијског права. Осим подстицања већег укључивања акционара у материју корпоративног управљања,

⁵⁵⁶ *Ibid.*, 3.

⁵⁵⁷ *Ibid.*, 18.

⁵⁵⁸ *Ibid.*, 19.

⁵⁵⁹ European Parliament Resolution of 29 March 2012 on a Corporate Governance Framework for European Companies (2011/2181(INI)), Brussels, 29.03.2012.

⁵⁶⁰ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Action Plan: European Company Law and Corporate Governance – a Modern Legal Framework for Engaged Shareholders and Sustainable Companies, COM (2012) 740 final, Strasbourg, 12.12.2012.

унапређења правног оквира за развој прекограничних активности и кодификовања компанијског права ЕУ, новим Акционим планом је предвиђено унапређивање извештавања о КУ у циљу повећања транспарентности пословања котираних друштава, институционалних инвеститора, али и неких других лица.⁵⁶¹ У анексу Акционог плана су наведене иницијативе и инструменти ЕУ, који треба да буду усвојени и имплементирани у наредном периоду.

У тачки 2.2. Акционог плана се констатује да су образложења за одступање од примене појединих правила садржаних у кодексима често недовољна. Док нека друштва једноставно изјављују да не примењују поједина правила кодекса без било каквих објашњења, друга нуде само генерална или делимична објашњења. У овом документу се указује да Европска комисија подржава иницијативе појединих држава чланица које су, након објављивања Зелене књиге о европском оквиру за корпоративно управљање 2011. године, иницирале дискусије или сачиниле смернице усмерене на побољшање квалитета „објашњења“ у случајевима непримене појединих правила кодекса. Као позитиван пример наводи се Финска у којој су 2012. године објављене смернице које се односе на сачињавање „објашњења“. Исте године је белгијски Одбор за корпоративно управљање, након спроведене студије, објавио практичне препоруке које се односе на сачињавање „објашњења“, док је такве препоруке презентовао и британски Одбор за финансијско извештавање, након дискусије покренуте 2011. године између компанија и инвеститора о овом питању.

У Акционом плану је указано на интенцију Европске комисије да у 2013. години, вероватно у форми препоруке, унапреди квалитет извештавања о КУ, посвећујући посебну пажњу побољшању квалитета образложења за одступање од приступа „примени или објасни“. Европска комисија је почетком 2013. године објавила и тзв. путоказ (енгл. *Road map*) са опцијама и оценама могућих решења за унапређење европског оквира КУ.⁵⁶²

У јуну 2013. године правила предвиђена Директивом 2006/46/ЕУ у вези са КУ су пренета у обједињену рачуноводствену директиву 2013/34/ЕУ.⁵⁶³ У чл. 4 поменуте

⁵⁶¹ О најзначајнијим мерама утврђеним Акционим планом из 2012. године видети: В. Радовић (2013), 116-142.

⁵⁶² European Commission, „Road Map: Enhancing the EU corporate governance framework“, 02/2013, доступно на: http://ec.europa.eu/smart-regulation/impact/planned_ia/docs/2013_markt_033_corporate_governance_framework_en.pdf – 14.2.2016.

⁵⁶³ Directive 2013/34/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on the annual financial statements, consolidated financial statements and related reports of certain types of undertakings, amending Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC, *OJ L* 182, члан 20.

директиве наводи се да је потребно успоставити одговарајућу равнотежу између интереса адресата финансијских извештаја и интереса компанија, како не би биле непотребно оптерећене обавезом извештавања. Чланом 20 ове Директиве предвиђа се обавеза котираних компанија да пруже информације о специфичним аспектима корпоративног управљања у изјави о КУ. Како би се акционарима, инвеститорима и другим стејкхолдерима обезбедио транспарентан увид у праксу КУ, компаније су дужне да опишу како су примениле релевантне препоруке из свог кодекса КУ, а које су од посебног значаја за акционаре. Информације садржане у изјави о КУ треба да буду довољно јасне, тачне и свеобухватне, како би акционари, инвеститори и други стејкхолдери могли у потпуности да се упознају са системом управљања конкретне компаније и добију комплетан увид у њену организациону и власничку структуру, као и друге релевантне информације. Члан 20 ове Директиве односи се на обавезу друштва да учине јавно доступним образложење за свако одступање од „примени или објасни“ правила кодекса КУ, али не садржи инструкције о томе како треба формулисати образложење и шта чини његов садржај.

б) Унапређење квалитета извештавања о „примени или објасни“ правилима

У циљу отклањања правне празнине која се односи на садржај образложења у случају одступања, Европска комисија је 2014. године усвојила Препоруку о квалитету извештавања о КУ односно о „примени или објасни“ правилима са циљем побољшања извештавања котираних компанија о КУ у ширем смислу.⁵⁶⁴ У овој Препоруци је изнето становиште да је ефикасан оквир КУ од кључног значаја за друштво, јер су добро вођене компаније конкурентније и дугорочно одрживије. Примена доброг корпоративног управљања је, пре свега, обавеза компанија, а улога ЕУ и националних органа је да, инструментима *тврдог* и *меког* права, осигурају поштовање одређених стандарда.

Кодексима КУ се установљавају принципи доброг КУ, који почивају на транспарентности и одговорности. Квалитетно извештавање о КУ пружа корисне информације инвеститорима, јача поверење у компаније и повећава транспарентност њиховог пословања. Потпуна усаглашеност пословања са одредбама кодекса шаље позитивну поруку јавности, али то не значи да је то и најбоље решење у датим

⁵⁶⁴ Commission Recommendation of 9 April 2014 on the quality of corporate governance reporting ('comply or explain'), 2014/208/EU, OJ L 109, 12.04.2014.

околностима за конкретну компанију. Наиме, чињеница да компанија поштује сва правила кодекса може да значи и да се органи управљања нису довољно бавили проблематиком корпоративног управљања, већ су унапред прописана правила *telle quelle*, без суштинског преиспитивања, интегрисали у свој систем корпоративног управљања. Такође, изјава о целовитој примени кодекса може да указује на то да компанија уопше ни не води рачуна о примени кодекса, већ да само једном реченицом жели да уважи законску обавезу, очекујући да нико то неће накнадно проверавати.⁵⁶⁵ Дакле, одступање од неких препорука кодекса може бити корисније решење за компанију од стриктне примене кодекса у целости у случајевима када поједине препоруке не одговарају специфичностима конкретне компаније и када се одлука о одступању образложи на јасан и кредибилан начин.

„Примени или објасни“ правила омогућују индивидуалним друштвима да на флексибилан начин прилагоде систем КУ својој величини, структури акционарства или специфичности привредне гране у којој послују. Флексибилност у материји корпоративног управљања, заправо, поручује да свака препорука садржана у кодексу КУ, премда теоријски фундирана и практично оправдана, не мора бити најбоље решење за свако друштво.⁵⁶⁶ Стога, свако друштво може да одступи од неких препорука кодекса и одлучи се за примену другог правила које више одговара његовим потребама.

У Препоруци се констатује да је највећи недостатак ових правила квалитет објашњења које компаније дају када одступају од примене неких одредби кодекса и да је све више захтева да та објашњења буду квалитетнија. Сврха ове Препоруке је да пружи смернице компанијама и допринесе побољшању квалитета извештавања о КУ. С обзиром на разлике у правним традицијама и приступима, Препоруком се нуди општи оквир који се даље може развијати и прилагођавати посебном националном контексту.

Иако је Препорука пре свега намењена котираним компанијама у складу са чланом 20 Директиве 2013/34/ЕУ, она може бити од користи и другим субјектима који намеравају да побољшају квалитет информација које желе да ставе на увид заинтересованим странама. Информације о КУ компанија не треба да буду уопштене и предугачке. Извештавања о одступањима од одредби кодекса КУ треба да омогуће стејкхолдерима да доносе најбоље одлуке у вези са пословањем конкретне компаније

⁵⁶⁵ В. Радовић (2015), 39.

⁵⁶⁶ *Ibid.*, 30.

и да смање асиметрију у погледу информација између компанија и акционара. При томе, компаније треба тачно да наведу од којих су препорука из кодекса одступиле, на који начин су то учиниле, разлоге због којих су то учиниле, како су дошле до одлука да тако поступе, временски оквир фазе „одступања“ и које мере су предузете како би активности компаније остале у складу са циљевима који су утврђени кодексом. Информације треба да буду фокусиране на контекст специфичности компанија када објашњавају разлоге за одступања од конкретних препорука. Та објашњења треба да буду таквог садржаја и презентирана на такав начин да их акционари могу лако разумети и ефикасно користити у дијалогу са компанијама.

Од држава чланица и других тела која су одговорна за примену кодекса КУ се очекује да посвете посебну пажњу „објашњењима“ за одступање од примене кодекса, а од компанија да пруже кредибилна „објашњења“. Од држава чланица се очекује да ову Препоруку учине доступном телима која су одговорна за националне кодексе КУ, котираним компанијама и другим заинтересованим странама и да обавесте Европску комисију о мерама које су у том контексту предузеле.⁵⁶⁷

Сврха ове Препоруке је да се државама чланицама, телима одговорним за националне кодексе КУ, компанијама и другим заинтересованим странама обезбеде смернице чији је циљ побољшање квалитета извештавања о КУ, и посебно квалитета образложења у случајевима одступања од препорука кодекса КУ. Препоручује се да се у кодексима КУ јасно наведе разлика између одредби кодекса од којих није могуће одступити, одредби које се примењују у складу са „примени или објасни“ правилима и одредби које се примењују искључиво на добровољној основи.

У циљу побољшања транспарентности, потребно је описати како су препоруке кодекса КУ примењене у подручјима која су за акционаре најважнија. Подаци треба да буду јасни, тачни, свеобухватни и доступни на интернет страници компаније, како би се акционарима, инвеститорима и другим заинтересованим субјектима омогућило разумевање начина управљања. Подаци треба да се односе на карактеристике компаније, као што су: величина, структура друштва или власништва, као и друге релевантне карактеристике.

Компаније су дужне да наведу од којих препорука кодекса су одступиле и да за свако одступање: а) образложе начин одступања од препоруке, које може бити делимично или у целости; б) наведу разлоге одступања на концизан и јасан начин; в) опишу начин доношења одлуке о одступању – оваквим захтевом се спречава

⁵⁶⁷ Commission Recommendation 2014/208/EU, 43-45.

насумично одлучивање о одступању, без икакве институционализације унутар компаније, а тиме и одговорности за садржину донетих одлука;⁵⁶⁸ г) временско ограничење одступања од примене, које подразумева обавезу компаније да наведе када намерава да се усагласи са препоруком кодекса од које је одступила; д) опишу мере које су предузете уместо препоруке садржане у кодексу и да објасне како се тим мерама остварује основни циљ препоруке у питању или кодекса у целини, или да појасне на који начин ове мере доприносе добром корпоративном управљању. Образложења за одступања треба јасно приказати према редоследу препорука из кодекса или тако да се сва образложења одступања групно наведу у истом делу изјаве о КУ, уколико је примењена метода јасно образложена.

У Препоруци се истиче да је на националном нивоу потребно спровести ефикасан надзор над применом кодекса и истовремено се позивају државе чланице да обавесте Европску комисију о предузетим мерама у складу с овом Препоруком до 13. априла 2015. године, како би Комисија могла да прати и оцењује стање.⁵⁶⁹

5. Ефикасност „примени или објасни“ правила

Питање квалитета објашњења и културе одступања од „примени или објасни“ правила привукло је пажњу великог броја теоретичара и практичара, што је иницирало дебату о ефикасности овог правила. Флексибилна природа приступа „примени или објасни“ отежава мерење његове ефикасности, јер се објашњења за непримену одредби кодекса КУ разликују од компаније до компаније, што је и логично с обзиром на битне разлике између компанија. Субјективни елемент у оцењивању оправданости разлога за непримену једне или више одредби кодекса, непостојање статистичких података о броју одредби кодекса које нису примењене, недовољно ангажовање акционара да се више упознају са разлозима непримене појединих одредби кодекса, посебно у случајевима када компанија добро послује, као и непостојање екстерног верификационог тела, разлози су који отежавају мерење ефикасности примене кодекса, због чега се и у овом случају може применити правило – оно што не може да се мери, тиме не може ни да се управља.⁵⁷⁰ Ове

⁵⁶⁸ В. Радовић (2015), 42.

⁵⁶⁹ Commission Recommendation 2014/208/EU, 45-47.

⁵⁷⁰ Вид. више: David Seidl, Paul Sanderson, John Roberts, „Applying ‘Comply-or-Explain’: Conformance with Codes of Corporate Governance of the UK and Germany“, Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper no. 389, June 2009, доступно на: http://www.cbr.cam.ac.uk/fileadmin/user_upload/centre-for-business-research/downloads/working-

чињенице су навеле поједине теоретичаре да изразе сумњу у ефикасност „примени или објасни“ правила.⁵⁷¹

У академским расправама се најчешће указује на два главна разлога за неефикасност ових правила. Први разлог је што се ова правила заснивају на идеји да ће тржиште и акционари пратити и процењивати квалитет КУ конкретне компаније и донети о томе одговарајући суд, а, уколико компанија није применила или није објаснила разлоге непримене правила „примени или објасни“, ови актери би требало да изврше притисак на компанију да отклони уочене пропусте и недостатке. У већини држава чланица ЕУ присутна је пракса да се од инвеститора очекује да „присиле“ компаније да извештавају о имплементацији „примени или објасни“ правила. Међутим, инвеститори, у зависности од културе и традиције њихове државе, често само формално верификују да ли је објављена изјава о корпоративном управљању. У само неколико држава чланица државна или специјализована тела проверавају да ли је достављена информација комплетна (то се посебно односи на објашњења).⁵⁷² Праћење праксе КУ није једноставно, *inter alia*, и због тога што захтева ангажовање одређених ресурса и експерата за КУ. Други разлог је што се ова правила заснивају на идеји да ће компаније пружити квалитетна објашњења за своје одлуке када одступају од примене појединих одредби кодекса КУ, што у пракси често није случај.

Изгледа да би решење требало тражити у отвореном и конструктивном дијалогу између инвеститора и менаџмента компаније, јер би се на тај начин боље разумели приступи, интереси и оцене једне и друге стране. У сваком случају, само постојање принципа „примени или објасни“ чини корпоративну праксу транспарентнијом и у значајној мери утиче на компаније при доношењу пословних одлука.

papers/wp389.pdf – 14.2.2016. У овој студији је анализирано 257 кодекса КУ котираних друштава у Великој Британији и Немачкој, као и 708 случајева одступања од примене појединих одредби кодекса. Вид.: Reggy Hooghiemstra, Hans van Ees, „Uniformity as response to soft law: Evidence from compliance and non-compliance with the Dutch corporate governance code“, *Regulation and Governance* 4/2011, 480, 491. У овом раду су анализирани подаци 126 котиране данске компаније и изведен је закључак да већина компанија примењује препоруке кодекса КУ, али да се у случајевима одступања од примене користе готово идентични аргументи за такву одлуку. Аутори ове студије заступају мишљење да постоји потреба за рестриктивнијим регулаторним инструментима како би компаније деловале у складу са духом кодекса.

⁵⁷¹ Christian Andres, Erik Thiessen, „Setting a fox to keep the geese – Does the comply-or-explain principle work?“, *Journal of Corporate Finance* 3/2008, 289.

⁵⁷² Green Paper: The EU Corporate Governance Framework, COM (2011) 164 final, Brussels, 5.04.2011, 19.

У том контексту Европски форум за корпоративно управљање је изнео мишљење да су потребна бар три елемента да би „примени или објасни“ правила била ефикасна, а то су: обавеза компанија да примењују ова правила; висок степен транспарентности пословне праксе која подразумева кохерентно објављивање информација и начин да акционари захтевају од руководства компаније да на одговоран начин примењује ова правила и пружа квалитетне информације.⁵⁷³

Када је реч о државама чланицама ЕУ, први елемент је респектован усвајањем Директиве 2006/46/ЕУ. Међутим, друга два елемента јесу, или могу, у пракси бити проблематична.

6. Недостаци у вези са имплементацијом „примени или објасни“ правила

У циљу свеобухватне анализе ефикасности примене правила корпоративног управљања у државама чланицама ЕУ, као и механизма за мониторинг, *RiskMetrics* група је за потребе Европске комисије 2009. године израдила обимну студију,⁵⁷⁴ која је приказала праксу појединих држава, њихове системе КУ, проблеме који су у том домену идентификовани, као и реаговања на те проблеме. У овој студији је посебна пажња посвећена анализи ефикасности имплементације „примени или објасни“ правила у државама чланицама, као и препорукама за унапређење примене овог правила.

Упркос уоченим недостацима који су се манифестовали у имплементацији „примени или објасни“ правила, преовладало је становиште да не треба одустати од овог правила, већ да треба ојачати и унапредити његову примену. Оцењено је да битни недостаци, који се, пре свега, огледају у незадовољавајућем нивоу и квалитету информација о одступањима од одредби кодекса КУ те у неадекватном нивоу надзора од стране акционара, могу бити превазиђени јачањем улоге овлашћених ревизора, креирањем оквира за извештавање, којим би се обезбедило свеобухватно и квалитетно извештавање од стране компанија, као и развојем „примени или објасни“ режима за институционалне инвеститоре.⁵⁷⁵

⁵⁷³ Statement of the European Corporate Governance Forum on the Comply-or-Explain Principle, 22 February 2006, par. 2, 1, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/ecgf-comply-explain_en.pdf – 14.2.2016.

⁵⁷⁴ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“.

⁵⁷⁵ *Ibid.*, 18.

Према Националној асоцијацији пензијских фондова Велике Британије (енгл. *United Kingdom's National Association of Pension Funds – NAPF*), политика корпоративног управљања и упутства за гласање почивају на претпоставци да се „примени или објасни“ принцип односи на одговорност компаније да избегава „boilerplate“ објашњења и да, уместо тога, понуди кредибилно објашњење за делове кодекса са којим њено пословање није усаглашено. У складу са тим, инвеститори треба да процењују објашњења, при чему не треба да примењују механички приступ, већ треба да објасне компанијама разлоге који их мотивишу приликом гласања. Ефикасан режим „примени или објасни“ треба да буде заснован на редовном и отвореном дијалогу између компанија и акционара, који треба да се одвија и изван „сезоне“ гласања.⁵⁷⁶

Иако су „примени или објасни“ правила широко прихваћена од стране корпоративног сектора и заједнице институционалних инвеститора, многи теоретичари указују на недостатак који се огледа у непостојању регулаторног тела које би имало задатак да оцени да ли нека компанија поступа у складу са одредбама кодекса КУ и да ли нуди кредибилно објашњење у случају одступања од примене одредби кодекса, а које би могло да предузима одређене мере како би компаније примењивале препоруке кодекса и пружале валидне аргументе за одступање.

Уколико „објашњења“ не потврђују оправданост разлога за одустанак од примене неких одредби кодекса, кодекс КУ губи својство ефикасног саморегулативног инструмента. То може имати за последицу пад рејтинга компаније, пад вредности њених акција, губитак пословне репутације и „бежање“ акционара, што негативно утиче на цену капитала који таква компанија прибавља на финансијском тржишту, јер ће та цена бити виша од просечне. Стога, неки аутори сматрају да су потребни рестриктивнији регулативни инструменти како би компаније поступале у духу кодекса КУ.⁵⁷⁷

Идеја „примени или објасни“ правила заснива се на претпоставци да би сви који су заинтересовани да сазнају да ли конкретна компанија на „прави начин“

⁵⁷⁶ United Kingdom's National Association of Pension Funds, „Corporate Governance Policy and Voting Guidelines“, 2010, доступно на:

http://www.plsa.co.uk/DocumentArchive/Policy/Corporate%20Governance/20100423_NAPF%20Corporate%20Governance%20Policy%20and%20Voting%20Guidelines%20for%20Investment%20Companies%20April%202010%20.pdf – 15.9.2015.

⁵⁷⁷ R. Hooghiemstra, H. van Ees, 480, 491. Аутори ове студије су анализирали податке везане за примену кодекса КУ 126 котираних данских компанија и закључили да већина компанија примењује препоруке кодекса КУ, али да се у случајевима одступања од примене користе готово идентични аргументи за такву одлуку.

примењује кодекс КУ требало да пажљиво и редовно прате како примену, тако и резултате примене ових правила. С обзиром на то да акционари превасходно могу имати користи од добре праксе КУ, логично је да имају посебан интерес да надгледају да ли је актуелна пракса конкретне компаније усклађена са њеним кодексом КУ, односно да ли се „примени или објасни“ правила доследно примењују. Међутим, резултати више емпиријских студија указују на то да се власници/акционари компанија недовољно упуштају у процену квалитета објашњења у случају одступања од одредби кодекса, која су им стављена на располагање или су им на други начин доступна.⁵⁷⁸ Стиче се утисак да тржиште на изванредан начин игнорише ова „објашњења“, а таква пракса директно деградира саму идеју „примени или објасни“ правила, која би требало да подстакне акционаре да пажљиво анализирају понуђена објашњења и да на основу тих анализа предузимају кораке уколико закључе да понуђена објашњења нису адекватна или убедљива. Уколико, уз пасивност акционара да темељно анализирају квалитет објашњења, и компаније понуде низак ниво квалитета објашњења, заинтересовани актери неће моћи *ex ante* да процене квалитет система КУ, већ ће то бити могуће *post festum*, када буду презентовани билансни подаци о пословању. То значи да директори који су се „огрешили“ о одредбе кодекса КУ неће одмах сносити последице својих одлука, а самим тим ни механизам „примени или објасни“ правила неће бити у функцији у реалном времену.

У контексту разматрања ефикасности имплементације „примени или објасни“ правила посебно треба имати у виду чињеницу, изнету у студији објављеној 2009. године, да је значајан проценат анкетираних компанија које уопште нису понудиле објашњење за одступање од правила кодекса КУ. Тако је у Великој Британији тај проценат износио 15%, док је у Немачкој износио готово 40% (или 30% уколико се искључе случајеви у којима су компаније навеле да ће се усагласити са кодексом у будућности).⁵⁷⁹

Када је реч о надзору над имплементацијом „примени или објасни“ правила, Европска комисија је 2011. године изнела мишљење да би надзорна тела, као што су: регулаторна тела за хартије од вредности, берзе и друга тела, требало да буду

⁵⁷⁸ Andrew R. Keay, „Comply or Explain: In Need of Greater Regulatory Oversight?“, University of Leeds School of Law, September 10, 2012, 13, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=2144132> – 15.6.2015.

⁵⁷⁹ D. Seidl, P. Sanderson, J. Roberts, 25. Битна разлика у подацима Велике Британије и Немачке може се делимично објаснити чињеницом да немачке компаније нису формално обавезне да доставе образложења.

овлашћена да проверавају да ли су доступне информације (посебно објашњења) у довољној мери садржајне и разумљиве. При томе, ова тела не би требало да се мешају у питање садржаја објављених информација или да процењују пословне одлуке компаније која се определила за одређену солуцију.⁵⁸⁰

Већина држава чланица ЕУ, укључујући и Велику Британију, нема мониторинг тело/регулаторно тело за праћење усклађености са кодексом КУ и оцењивање квалитета објашњења у случајевима непримене препорука садржаних у кодексу. У том контексту, у теорији је изнета претпоставка да „више регулације не доприноси увек бољем систему“ и да нема гаранција да ће регулаторно тело тачније идентификовати пропусте у погледу примене ових правила и боље проценити квалитет понуђених „објашњења“. Међутим, уколико се анализира досадашња пракса примене ових правила, може се закључити да би регулаторно тело могло да има веће шансе него акционари да открије проблем.⁵⁸¹

Без обзира на то што је Европска унија увела „примени или објасни“ правила у систем КУ, стоји оцена да њихова примена, посебно у погледу система награђивања корпоративних лидера, као и праксе финансијских институција, има озбиљне недостатке.⁵⁸² И поред чињенице да одговорност акционара да надгледају систем КУ није регулисана, у неким државама постоје покушаји да се та пракса формализује. Ово је нпр. случај *Stewardship Code*-а у Великој Британији. Са друге стране, Управа за финансијске услуге (енгл. *Financial Services Authority – FSA*), не врши процену да ли су адекватне и тачне изјаве котираних компанија о усаглашености њиховог пословања са кодексом КУ, већ је то питање остављено директорима и акционарима. Овај прилаз је био јасно наведен у Преамбули британског *Combined Code*-а из 2006. године – „на акционарима и другима је да процењују тврдње компанија.“⁵⁸³

Према мишљењу изнетом у студији *RiskMetrics* групе из 2009. године, акционари нису и не треба да буду једини „чувари“ добре корпоративне праксе. Актери који треба да врше мониторинг примене кодекса КУ су у овој студији подељени у две категорије, и то на: спољне или тржишне (регулаторна тела

⁵⁸⁰ Green Paper: The EU Corporate Governance Framework, COM (2011) 164 final, Brussels, 5.04.2011, 19.

⁵⁸¹ A. Keay, 22.

⁵⁸² Green Paper: Corporate Governance in Financial Institutions and Remuneration Policies, COM (2010) 284 final, Brussels, 2.6.2010, 6, доступно на:

http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/com2010_284_en.pdf – 15.6.2015.

⁵⁸³ Financial Reporting Council, „Revisions to the UK Corporate Governance Code and Guidance on Audit Committees“, April 2012, 7.

финансијског тржишта, берзе, привредне коморе и професионалне организације, аналитичари и теоретичари) и оне актере који су део конкретне компаније или имају са њом директне односе (управни одбор компаније, овлашћени ревизори, акционари и други стејкхолдери). Спољни актери претежно контролишу да ли су компаније објавиле изјаву о КУ, док у мањој мери процењују квалитет објављених информација. У зависности од локалних прописа, ови актери могу бити овлашћени да проверавају да ли су све обавезне информације садржане у изјави. Уколико компанија не стави на увид јавности информације о свом систему управљања, може бити изложена административним казнама од стране овлашћеног званичног органа. У случају да компаније не пружају тачне информације у вези са својим системом КУ, могу бити изложене административним, кривичним и грађанским парницама.⁵⁸⁴

7. Улога акционара у погледу „примени или објасни“ правила

У већини држава управа компаније је одговорна акционарима, а у неким државама и стејкхолдерима. Из овога следи логичан закључак да би акционари требало да преузму део одговорности за имплементацију „примени или објасни“ правила тако што ће активно и критички пратити да ли се ова правила доследно примењују. Први предуслов да би у томе били успешни је да прате све аспекте пословања компаније, а не да се само фокусирају на берзанске извештаје о ценама својих акција. Међутим, акционари нису довољно активни у погледу праћења свих аспеката корпоративних активности зато што то захтева ангажовање њиховог времена, а може створити и извесне трошкове. Та врста пасивности акционара, као и других актера, један је од могућих узрока настанка глобалне финансијске кризе.

Према обимној емпиријској студији која је посвећена оцени ефикасности имплементације „примени или објасни“ правила у Великој Британији, акционари/власници не воде у довољној мери рачуна о квалитету објашњења, која су им достављена, нити врше њиховну редовну процену.⁵⁸⁵

У пракси се акционари често не осећају позваним да прате систем управљања конкретне компаније, већ се задовољавају стандардним каналом информација тј. читањем годишњих извештаја о пословању. То значи да њихова реакција у погледу пропуста у корпоративном управљању може да буде само *ex post*, а никако

⁵⁸⁴ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 61.

⁵⁸⁵ Sridhar Arcot, Valentina Bruno, Antoine Faure-Grimaud, „Corporate Governance in the UK: Is the Comply or Explain Approach Working?“, *International Review of Law and Economics* 2/2010, 193.

превентивног или корективног карактера. Они, дакле, немају активну улогу у систему управљања, већ се често ослањају на неке друге актере, очекујући да они преузму и њихове „дужности“.⁵⁸⁶ Овај приступ је посебно заступљен код акционара које интересује само висина дивиденде, те је у том контексту настала парафраза „примени или оствари“. Другим речима, уколико компанија „остварује“ задовољавајући ниво профита, акционари нису заинтересовани да оцењују методе којима она то постиже.

Компаније које одступају од примене једне или више препорука кодекса КУ су у фокусу како истраживача, тако и различитих стејкхолдера, међу којима су и акционари, који би требало да имају најактивнију улогу приликом оцене објашњења за непримену појединих препорука кодекса. Један од разлога због којих је отежана ова оцена јесте у пракси неких компанија да из године у годину дају идентична објашњења за одступања, док се акционари недовољно упуштају у њихову анализу или немају довољно информација да би могли објективно да оцене њихов квалитет.

У овом контексту, позиција акционара да арбитражу између „објашњења“ које нуде компаније и њихових процена је веома деликатна. Наиме, у пракси директори имају дискреционо право да понуде разлоге за одступање, што им је дозвољено „примени или објасни“ правилом. Очигледно је да је један од недостатака постојећег система КУ присуство значајног нивоа субјективизма. Директори примењују оно што по свом уверењу сматрају да је исправно, а разлоге за непримену одредби КУ, такође, објашњавају по свом нахођењу. Последице овакве праксе чине оправданим критике да је субјективни фактор веома присутан у примени правила „примени или објасни“, јер директори одлучују да ли ће применити одредбе кодекса КУ и у којем обиму, као и која објашњења ће понудити у случају делимичног или одступања у целости од кодекса КУ. При том, одбор директора може да се позове на чињеницу да не постоје смернице о томе шта је адекватно и задовољавајуће објашњење, јер кодекси једноставно не садрже никакве индикаторе.

Сама идеја „примени или објасни“ правила је да се подстакну акционари да критички размотре објашњења и лобирају за промену приступа уколико процене да објашњења нису адекватна ии уверљива. У случају незадовољавајуће примене овог правила акционарима може бити тешко да процене објашњење и спознају да ли је тачно или одговарајуће, као и да ли је потребно да предузму акцију.⁵⁸⁷

⁵⁸⁶ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 17.

⁵⁸⁷ Више о томе: А. Р. Кеау, 18-20.

На основу детаљне анализе система корпоративног управљања у 245 британских нефинансијских компанија котираних на Лондонској берзи у периоду важења *Combined Code*-а од 1998. до 2004. године изведен је закључак да су често коришћена стандардизована и недовољно информативна објашњења за одступања, због чега се може говорити о општој усклађености са „словом“, али не и „духом“ кодекса. Имајући у виду да је изворна интенција креатора кодекса била да „објашњења“ садрже образложења јединствених околности конкретне компаније, аутори овог истраживања нису очекивали да чак у 17% случајева непримене одредби кодекса компаније нису пружиле објашњење за такву одлуку, док су у 51% случајева објашњења за одступања била општа и незадовољавајућег квалитета. У само 8% случајева компаније су понудиле адекватно и садржајно објашњење које се односи на њихову специфичну ситуацију због које су одступиле од примене одређене одредбе кодекса.⁵⁸⁸

Акционарима је пружена могућност да и на друге начине оцене праксе КУ. Тако *PIRC*,⁵⁸⁹ као највећа европска консултантска организација у области КУ, врши мониторинг и објављује пропусте компанија у погледу имплементације „примени или објасни“ правила. У таквим случајевима се подразумева да су информације доступне акционарима и да су они спремни да у складу са њима реагују. Неки инвеститори користе услуге специјализованих агенција да за њихов рачун „надгледају“ корпоративну праксу компанија у којима имају интересе или у које намеравају да инвестирају. Подаци специјализованих агенција за праћење рејтинга, такође, могу бити користан извор информација акционарима који су заинтересовани за конкретну компанију, јер су често критеријуми и „очекивања“ тих агенција на вишем нивоу од оних који су наведени у кодексу КУ. Акционари, а поготово институционални инвеститори, чије се активности обављају на глобалном нивоу, а то значи у условима различитих традиција КУ и у условима примене различитих кодекса КУ, чешће ангажују специјализоване агенције, да би успешније вршили

⁵⁸⁸ S. R. Arcot, V. G. Bruno, „In Letter but not in Spirit: An Analysis of Corporate Governance in the UK“, Regional Comparative Advantage and Knowledge Based Entrepreneurship, Working Paper No. 031, November 2006, 1-3, доступно на: <http://www.lse.ac.uk/fmg/research/RICAFE/pdf/RICAFE2-WP31-Arcot.pdf> – 15.6.2015.

⁵⁸⁹ *Pensions and Investment Research Consultants Ltd. (PIRC)* је водећа независна консултантска организација у области корпоративног управљања у Европи, креирана 1986. године од стране британских пензијских фондова, која пружа услуге институционалним инвеститорима. Вид.: <http://www.pirc.co.uk/> – 15.6.2015.

надзор над применом кодекса КУ корпоративних ентитета за чије пословање су посебно заинтересовани.

Са друге стране, акционари који не желе да се упуштају у оцену квалитета система КУ и ефикасности имплементације „примени и објасни“ правила имају на располагању више опција уколико нису задовољни начином на који управа компаније врши своју обавезу у погледу примене ових правила. Међу овим опцијама су следеће: 1) акционари могу да се „ослободе“ својих акција. То је рутинска трансакција кад је реч о малим инвеститорима, али кад су у питању инвеститори са великим бројем акција, они не могу да их се тако једноставно „ослободе“ због специфичности њихове инвестиционе политике, уговорених лимита или зато што нуђење на продају тзв. блока акција, по правилу, може изазвати пад цена акција, а то би инвеститорима могло да нанесе директне штете. „Повлачење“ из компаније представља радикалну одлуку акционара који на тај начин изражавају своје незадовољство праксом КУ. Приликом доношења такве одлуке потребно је детаљно анализирати шта се „добија“, а шта се „губи“, јер, по правилу, промптне или исхитрене продаје већег броја акција депресирају њихове цене. Уколико акционари одлуче да се не „повуку“ из компаније на чију праксу управљања желе да утичу, то могу да покушају да учине користећи своја гласачка права;⁵⁹⁰ 2) акционари могу вршити притисак на управу компаније да изврши неке промене у систему управљања али, уколико акционар не располаже великим пакетом акција или уколико не успе да створи неку врсту коалиције са другим акционарима који деле његово мишљење, његов притисак неће бити ефикасан; 3) акционари увек могу користити своја гласачка права, али уколико имају мали број гласова, неће моћи своје предлоге да спроведу у живот и 4) у случају да су одредбе кодекса КУ унете у статут компаније, акционари могу одступање од таквих одредби да сматрају за повреду дужности директора и тада имају могућност да покрену против њих поступак пред надлежним судовима.⁵⁹¹

Компанијско право омогућује акционарима коришћење значајних права којима могу утицати на стандарде КУ, укључујући право именовања и разрешења директора, право да одлучују о накнадама члановима управе, као и могућност да *ex ante* дају сагласност за обављање важних трансакција. У складу са Директивом

⁵⁹⁰ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 70-71.

⁵⁹¹ A. R. Keay, 13-14.

2007/36/EC⁵⁹² акционари имају право на постављање питања и добијање одговора и на тај начин се укључују у дијалог са менаџментом компаније.⁵⁹³

Најзад, у случају да је причињена штета акционарима или самој компанији услед пропуста у систему КУ, акционари имају могућност да поднесу индивидуалну и/или деривативну тужбу.⁵⁹⁴ Деривативну тужбу акционар(и) подноси у своје име и за рачун компаније, а тужени је дужан да у складу са судском одлуком надокнади штету компанији, а не акционару, због чега се ове тужбе ретко подносе. Индивидуалну тужбу подноси акционар у своје име и за свој рачун, а штета се надокнађује подносиоцу тужбе. Међутим, у пракси се ова могућност, такође, не користи често, јер постоји читав низ објективних препрека да се утврди „кривица“ менаџмента или да се егзактно дефинише, а поготово квантификује каузална веза између пропуста у систему КУ и (пада) цена акција. Један од лимитирајућих фактора за ефикасно коришћење ових законских права акционара је и у чињеници да судови у већини држава чланица ЕУ немају довољно искуства са проблематиком и специфичностима берзанског трговања хартијама од вредности.⁵⁹⁵

Када акционари желе да надгледају праксу управљања у конкретној компанији, наилазе на практичан проблем како да „наметну“ своје ставове у погледу примене кодекса КУ као инструмента *меког* права у којем нису предвиђени традиционални механизми обавезности примене.⁵⁹⁶

Најзад, треба имати у виду да је у Зеленој књизи о ЕУ оквиру корпоративног управљања из 2011. године изнето мишљење да се од акционара очекује да се активно ангажују у мониторингу компаније и дијалогу са управом компаније, да користе права акционара, укључујући гласање и сарадњу са другим акционарима уколико је то потребно у циљу побољшања управљања и у интересу дугорочног

⁵⁹² Directive 2007/36/EC of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the Exercise of Certain Rights of Shareholders in Listed Companies, *OJL* 184/17, 14.7.2007.

⁵⁹³ „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 71.

⁵⁹⁴ Тако је, нпр. по Закону о привредним друштвима Републике Србије предвиђена могућност да исти тужилац истовремено води поступак по индивидуалној и по деривативној тужби.

⁵⁹⁵ *Ibid.*, 72-73. Према студији *RiskMetrics* групе (стр. 73) чак и у државама са развијеном јурисдикцијом по питању дисперзивног власништва и у којима су јаки институционални акционари, ретки су случајеви да се акционари обраћају судовима у циљу заштите својих интереса који су угрожени неадекватним вођењем политике КУ. Тако су у Великој Британији у периоду од 1990-2006. године регистроване само три пресуде на бази тужби које су акционари поднели против директора котираних компанија због пропуста у систему управљања.

⁵⁹⁶ E. Wymeersch, „Enforcement of Corporate Governance Codes“, *Journal of Corporate Law Studies* 1/2006b, 118.

креирања вредности. Европска комисија је, такође, указала да у том смислу примарно треба да се ангажују инвеститори дугорочног профила.⁵⁹⁷

8. Улога институционалних инвеститора у погледу „примени или објасни“ правила

Крајем осамдесетих година прошлог века покренута је дебата о улози институционалних инвеститора⁵⁹⁸ у системима КУ компанија у којима су они *de facto shareholder*-и. Нека истраживања спроведена почетком деведесетих година XX века у Великој Британији су показала да институционални инвеститори постају активнији у смислу надгледања и контроле пословања компанија чије акције држе у свом портфолију. Један од најбржих и најјефтинијих начина утицаја на промену фундаменталних фактора који делују на перформансе компанија био је поступак смене манаџмента.⁵⁹⁹ Међутим, генерално говорећи, институционални инвеститори нису показивали већи интерес да се у значајнијој мери укључе у управљање компанијама у које су инвестирали, упркос томе што поседују велике блокове акција, имају приступ информацијама и експертско знање за мониторинг компанија. Као разлози за то наводе се трошкови ангажовања и неизвесност последица ангажовања.⁶⁰⁰

Институције ЕУ су уочиле да постоји проблем да се институционални инвеститори више ангажују у домену КУ, те је 2003. године усвојен Акциони план за унапређење компанијског права и корпоративног управљања у ЕУ,⁶⁰¹ којим се захтевало од ових инвеститора да извештавају о начину коришћења гласачких и других права којима би могли да појачају своје учешће и улогу у пословним активностима корпоративног сектора. Ипак, преовладало је мишљење да су

⁵⁹⁷ Green Paper: The EU Corporate Governance Framework, COM (2011) 164 final, 11.

⁵⁹⁸ Институционални инвеститори у ширем смислу су све институције које професионално инвестирају у име клијената и корисника. Под овим појмом се преваходно подразумевају велике организације, као што су банке, финансијске корпорације, осигуравајућа друштва, пензијски фондови, синдикални фондови, који располажу великим кеш резервама и желе да инвестирају на тржишту хартија од вредности. Тако нпр. на њујоршкој берзи (*NYSE*) институционални инвеститори обављају 70% трансакција.

⁵⁹⁹ Више о томе: John Holland, „Influence and Intervention by Financial Institutions in their Investee Companies“, *Corporate Governance: An International Review* 4/1998, 249-255.

⁶⁰⁰ Green Paper: The EU Corporate Governance Framework, COM (2011) 164 final, 11.

⁶⁰¹ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, „Modernizing Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward“, COM (2003) 284 final, 21 May 2003.

институционални инвеститори „сувише меки“ према директорима компанија и да не врше надзор над активностима управе компаније и њеним одлукама, као што би то могли да чине. Један од закључака студије из 2009. године, коју је спровела *RiskMetrics* група, је да је већина институционалних инвеститора пасивна, док се мањина активно ангажује.⁶⁰² Истовремено, према овој студији, само четвртина инвеститора је изнела став да је задовољна квалитетом објављених информација.⁶⁰³

Британски министар финансија Лорд Мајнерс (*Lord Myners*) је у једном коментару у погледу ангажовања институционалних инвеститора био саркастичан назвавши их „одсутним лордовима“, што је значило да се не ангажују ни колико могу, ни колико је потребно. Овакво реаговање је почивало на конкретним индицијама да ова врста инвеститора на механички начин прилази анализи имплементације „примени или објасни“ правила и да се у суштини не упушта у анализу разлога и околности на које се компаније позивају када „објашњавају“ разлоге одступања од одредби кодекса КУ. Један од могућих разлога због којих менаџмент компаније не нуди увек адекватна објашњења за одступање од примене препорука кодекса вероватно лежи у претпоставци да ће инвеститори бити пасивни и да неће улазити у дубљу анализу понуђених „објашњења“.⁶⁰⁴

У неким случајевима су институционални инвеститори „увучени“ у мрежу компаније, те због сукоба интереса на „посебан“ начин третирају такву компанију, због чега је и Европска комисија у Зеленој књизи о европском оквиру КУ из 2011. године указала на овај проблем.⁶⁰⁵ Поједини критичари „примени или објасни“ приступа су, узимајући као пример поступање институционалних инвеститора, изнели критичке оцене о ефикасности овог приступа, сматрајући да тржишни механизми треба да буду ефикаснији у погледу контроле КУ.⁶⁰⁶

Као одговор на глобалну финансијску кризу, британски Одбор за финансијско извештавање (*Financial Reporting Council – FRC*) је 2010. године објавио *UK Stewardship Code*, којим се регулише корпоративно управљање у банкама и финансијским институцијама, које представљају типичне институционалне инвеститоре и које су у складу са овим кодексом дужне да на својим интернет страницама извештавају о начину његове примене. Овај кодекс функционише на

⁶⁰² „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, 174.

⁶⁰³ *Ibid.*, 13.

⁶⁰⁴ A. R. Keay, 11.

⁶⁰⁵ European Commission, „The EU Corporate Governance Framework“, COM (2011) 164, 15, пар. 2.4.1.

⁶⁰⁶ Alvaro Cuervo, „Corporate Governance Mechanisms: a plea for less code of good governance and more market control“, *Corporate Governance: An International Review* 2/2002, 84, 86.

сличан начин као и кодекс КУ за листиране компаније, на бази „примени или објасни“ правила, а његов примарни циљ је да се институционални инвеститори подстакну да буду активнији и да се ангажују у сфери корпоративног управљања у интересу акционара. Побољшање сарадње између институционалних инвеститора и компанија треба да донесе дугорочне користи акционарима и уведе више одговорности и ефикасности у систем КУ.⁶⁰⁷

У циљу побољшања квалитета објашњења у случајевима одступања од препорука кодекса КУ, британски Одбор за финансијско извештавање је, на основу расправа које су се одвијале између компанија и инвеститора, 2012. године објавио извештај у коме је изнет закључак да ће објашњења за одступања бити смислена уколико се уз разлоге за непримену појединих препорука кодекса објасни контекст и позадина конкретног случаја, понуде рационална објашњења за одлуке које су донете, објасне мере које су предузете да се ублаже последице донетих одлука и смање евентуални ризици, а да при томе све те активности буду у складу са релевантним принципима. Дакле, допуштена су одступања од појединих одредби кодекса КУ, али не и од основних принципа које су компаније дужне да поштују. Објашњење, такође, треба да упућује на податак о временском ограничењу одступања од појединих одредби кодекса, као и када компанија намерава да се усклади са одредбама кодекса. Уочено је да је квалитет објашњења за одступање од одређене одредбе кодекса бољи у случајевима када се ради о компанијама које нуде кохерентно објашњење свог приступа корпоративном управљању. У извештају се наводи да, уколико се „примени или објасни“ правило имплементира на адекватан начин, може имати за последицу већу транспарентност и поверење у односу на ефекте *тврде* регулативе. У том смислу је изнет предлог учесника дискусије између компанија и инвеститора да акционари/власници могу, уз помоћ трговачких комора, сачинити годишњи извештај у коме би били приказани примери квалитетних и незадовољавајућих објашњења, а који би користио компанијама.⁶⁰⁸

⁶⁰⁷ Financial Reporting Council, „UK Stewardship Code“, London, July 2010, 1-2, доступно на: <https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/The-UK-Stewardship-Code.pdf> – 28.9.2015.

⁶⁰⁸ Financial Reporting Council, „What Constitutes an Explanation Under Comply or Explain? Report of discussions between companies and investors“, London 2012, 5-6, доступно на: <https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/What-constitutes-an-explanation-under-comply-or-ex.pdf> – 28.9.2015.

ГЛАВА V

КОДЕКСИ КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА

*Може се бити у оквиру правила игре,
али играти на начин који није у духу игре.*

*Исто тако, може се бити у оквиру законских правила,
а ипак не бити у потпуности усклађен са њиховим духом.*

Чарли Мекриви (*Charlie McCreevy*),
европски комесар за унутрашње тржиште

1. Појам и значај кодекса корпоративног управљања

Са појавом модерног система корпоративног управљања почеле су интензивне полемике о томе који регулаторни инструменти су ефикасни за „контролу“ корпоративног сектора. Међу инструментима који су положили испит су кодекси корпоративног управљања, који спадају у инструменте *меког* права, а који су у међувремену постали веома важно и популарно средство у арсеналу корпоративне саморегулативе на глобалном нивоу.

Компаније су по традицији главни „корисници“ кодекса КУ, који су данас предмет директног или индиректног интересовања берзи, инвеститора, акционара, регулаторних органа, ревизора, медија, правосуђа, невладиног сектора и великог броја носиоца интереса. Сви они од компанија очекују примену добре праксе, али када то није случај, анализа примене кодекса КУ може пружити корисне информације о узроцима и последицама насталог проблема, што је предуслов за проналажење адекватних решења.

Кодекси КУ⁶⁰⁹ представљају корак напред у развоју модерног система КУ, који доноси конкретне користи компанијама и инвеститорима. Ефикасна примена ових кодекса на различите начине позитивно утиче на све актере у систему КУ. Између осталог, примена кодекса КУ стимулише расправу о проблемима КУ, подстиче компаније да примењују већ прихваћене стандарде корпоративног управљања, омогућује да инвеститори брже и лакше разумеју специфичности

⁶⁰⁹ Кодекси КУ великог броја држава доступни су на енглеском језику
на: http://www.ecgi.org/codes/all_codes.php

легислативних захтева и праксе КУ конкретне компаније, може да служи као референтна тачка/одредница (енгл. *benchmark*) за оцену понашања органа управљања, а практична искуства примене кодекса могу допринети процесу доношења нових или измени постојећих регулативних правила.⁶¹⁰

Дефиниција кодекса корпоративног управљања није универзално прихваћена, али се под овим појмом подразумевају необавезујући принципи, стандарди или најбоље праксе које се односе на интерно управљање компанијама и чија се примена заснива на „примени или објасни“ правилима. Дакле, принципи и стандарди садржани у кодексу КУ нису ни законски ни уговорно обавезујући, фокусирани су преваходно на интерно корпоративно управљање (третман акционара, организација и пракса управног одбора, корпоративна транспарентност и др.) и креирани су од стране колективног тела.⁶¹¹

Кодекси КУ су ослоњени на правни и економски систем конкретне државе и представљају инструменте којима се одређени сегменти у систему управљања регулишу од стране самих компанија. Дистрибуција тема које спадају у оквир КУ између законске регулативе и кодекса КУ варира од државе до државе и зависи од бројних фактора, међу којима су: правна традиција, корпоративна култура, власничка структура и наслеђена пракса корпоративног управљања. Ипак, на основу компаративне анализе садржаја кодекса КУ држава чланица ЕУ, могу се уочити бројне сличности које одражавају спремност европских држава да усвоје општеприхваћене стандарде и праксе корпоративног управљања. Ефикасном применом кодекса КУ компаније могу брже да успостављају правила која су у складу са принципима савременог КУ.

Листа ентитета који креирају кодексе КУ у државама чланицама ЕУ је релативно дуга. На тој листи су државни или квази-државни ентитети, одбори или комисије које је формирала или наименовала влада, одговарајућа берзанска тела, хибридни ентитети које чине представници берзе, корпоративног сектора, инвеститори и/или представници академске заједнице, асоцијације компанија,

⁶¹⁰ Comparative Study Of Corporate Governance Codes Relevant to the European Union And Its Member States, On behalf of the European Commission, Internal Market Directorate General, WGM LLP (у консултацији са EASD/ICGN), 2003, 6. N. B.: European Association of Securities Dealers (EASD)/International Corporate Governance Network (ICGN).

⁶¹¹ Weil, Gotshal and Manges LLP, *International Comparison of Selected Corporate Governance Guidelines and Codes of Best Practice*, New York 2003, 11.

асоцијације директора⁶¹² и различите групе инвеститора. Листу од четири паневропска и међународна кодекса КУ који су релевантни за државе чланице ЕУ чине кодекси *OECD*, *ICGN (International Corporate Governance Network)*, *EASD (European Association of Securities Dealers)* и групе инвеститора познате као *Euroshareholders*.

Упркос процесу унификације препорука и принципа у области КУ, данас је широко прихваћено схватање да на комунитарном нивоу, у овој фази развоја, није сврсисходно усвајање јединственог кодекса КУ. До оваквог закључка Европска комисија је дошла на основу обимне компаративне студије коју су израдили, по њеном захтеву, *Weil, Gotshal & Manges LLP*. У Саопштењу Европске комисије из 2003. године наводи се да би процес хармонизовања свих елемената у циљу усвајања Европског кодекса КУ трајао годинама, а да његова примена не би значајно допринела унапређењу корпоративног управљања на нивоу ЕУ, јер би такав кодекс требало да омогући много различитих опција или би садржао сувише апстрактне принципе. Истовремено, инвеститорима не би био омогућен приступ свим информацијама о кључним правилима КУ која се примењују у европским компанијама пошто би таква правила и даље била заснована на, односно чинила део националних компанијских регулатива, које се у погледу појединих питања значајно разликују.⁶¹³

У употреби су кодекси КУ који се разликују по форми и садржају, претежно су резултат оригиналних решења, а ређи је случај да су настали применом тзв. *forum shopping* праксе.⁶¹⁴ Поједине државе су усвојиле више кодекса КУ, док су друге усвојиле само по један. У међувремену су развијани и кодекси који нису превасходно намењени компанијама, већ и другим тржишним актерима. Навешћемо, *brevitatis*

⁶¹² У Белгији је објављена тзв. *Повеља директора* чија је сврха да едукује директоре о улози коју треба да имају у спровођењу праксе КУ. Ову Повељу је публиковала *FDA (La Fondation des Administrateurs)*, асоцијација корпоративних директора Белгије 2000. године, иако ова фондација нема законско или уговорно овлашћење за успостављање правила КУ. Овај документ служи као ресурс за корпоративне директоре који имају „обавезу да развијају своје професионалне капацитете у односу на правила о независности, интегритету и етици које Фондација заговара“. *Повеља директора* се примењује на добровољној основи, али у њој се налази порука за све корпоративне директоре да њене одредбе примењују у свакодневној пракси. У овој Повељи се наводи да је она „намењена извршним директорима и другим директорима било које компаније...без обзира на то да ли је она велика или мала“.

⁶¹³ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament: „Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward“, Brussels, 21.5.2003 COM (2003) 284 final, 11.

⁶¹⁴ Вид. European Corporate Governance Institute (ECGI): *Index of All Codes*, доступно на: http://www.ecgi.org/codes/all_codes.php.

causa, само пример *stewardship code*-а, који се односи на институционалне инвеститоре и берзанске посреднике.

Емпиријским истраживањима је утврђено да добро корпоративно управљање доноси реалне користи компанијама и позитивно утиче на њихове финансијске перформансе, јер су оне стабилније, имају већу тржишну вредност и стварају већи профит.⁶¹⁵ С обзиром на то да се обавезно стављају на увид јавности, најчешће на веб сајтове компанија, кодекси КУ значајно доприносе транспарентности корпоративне праксе. Позитивне ефекте примене кодекса КУ бројни носиоци интереса препознају у већој стабилности и бољој тржишној позицији компанија, инвеститори добијају потпунију слику о њиховој финансијској и пословној политици, а одговорност директора је прецизније формулисана те се зато и лакше утврђује. Примена кодекса КУ има за последицу и друге позитивне ефекте: стимулише компаније да прихватају нове стандарде управљања; унапређује се начин рада одбора директора; ефикасније се штите интереси акционара; олакшава се примена законске регулативе. Европска комисија је на основу анализе садржаја и примене кодекса КУ држава чланица из 2011. године констатовала да, иако кодекси КУ нису замишљени да буду средство које „лечи све“ (енгл. *to cure-all*), „примени или објасни“ приступ је у пракси успешно положио испит, јер је, пре свега, укинута могућност да компаније, у случајевима када се не придржавају усвојених препорука, то учине без ваљаног објашњења.⁶¹⁶

Иако принципи КУ нису обавезујући у формално правном смислу, писани су у тзв. *script-coded* форми која подражава легислативну форму чији је корен у традицији *common law*-а. Управо због танке линије разграничења између *mekog* и *tvrdog* права овлашћени органи треба да укажу на то где се завршава примат законске регулативе, а где почиње примат кодекса КУ.

Кодекси КУ представљају типичан пример регулаторних инструмената који су дизајнирани да стимулишу процес учења с обзиром на то да позитивна искуства једних временом могу постати узор другима.

Имајући у виду перманентне друштвене, економске и законске промене, кодекси КУ су у већини држава предмет редовног ажурирања. Док се у појединим државама измене и допуне кодекса врше на *ad hoc* основи, у Великој Британији, Немачкој и неким другим државама формирана су посебна тела одговорна за

⁶¹⁵ Lawrence Brown, Marcus Caylor, *Corporate Governance and Firm Performance*, 2004. Студија је рађена на узорку од 2.327 компанија и доступна је на: <http://ssrn.com/abstract=586423> – 13.12.2015.

⁶¹⁶ И. Родић, 187.

ажурирање кодекса. У Великој Британији измене и допуне кодекса поверене су Одбору за финансијско извештавање (*FRC*), а у Немачкој комисији под називом *Kodex Commission*.

2. Динамика усвајања кодекса корпоративног управљања

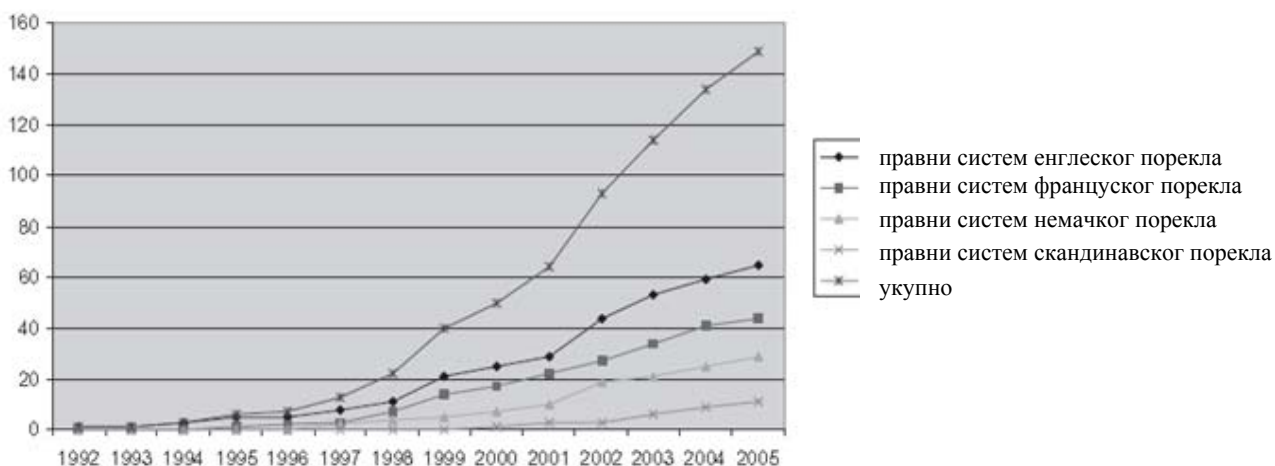
Процес усвајања кодекса КУ није био линеаран. Иако су неке државе још почетком 90-их година прошлог века отпочеле процес усвајања кодекса КУ, тек крајем прошлог и почетком новог миленијума ови кодекси почињу масовно да се усвајају. У последњој деценији је интензивирана дебата о томе шта представља добро управљање, па се данашњи „идеални“ или „препоручљиви“ кодекс КУ у значајној мери разликује од кодекса из раних 90-их година прошлог века. Најзад, велики корпоративни скандали су подстакли многе државе да мењају компанијске законе, како би заштитиле и ојачале права акционара и инвеститора.⁶¹⁷

Почетак примене модерног кодекса КУ везује се за 1992. годину, у којој је објављен Кедберијев кодекс. Од тада почиње прва фаза, у којој је до 1998. године само 13 држава усвојило кодекс КУ, да би од 2000. године почела друга фаза током које је усвојен знатно већи број кодекса. Тако је у периоду од 2000. до 2005. године усвојено 95 кодекса КУ. Јапан је усвојио национални кодекс корпоративног управљања тек 2015. године.

Карактеристике националног система управљања и компанијског права у значајној мери утичу на садржај кодекса КУ, тј. која питања и на који начин ће бити регулисана у конкретној компанији. Међутим, не треба изгубити из вида ни утицај који су поједини национални правни системи и традиције извршили ван својих граница. Стога је на следећем графикону приказана динамика усвајања кодекса КУ у периоду од 1992. до 2005. године и истовремено су идентификовани легислативни системи у којима су кодекси креирани и у којима се примењују.⁶¹⁸ Из графичког приказа се може закључити да је број кодекса КУ који потичу из енглеског правног система већи од збира кодекса из свих других правних система.

⁶¹⁷ Alessandro Zattoni, Francesca Cuomo, „Why Adopt Codes of Good Governance? A Comparison of Institutional and Efficiency Perspectives“, *Corporate Governance and International Review* 1/2008, 5.

⁶¹⁸ *Ibid.*, 10.

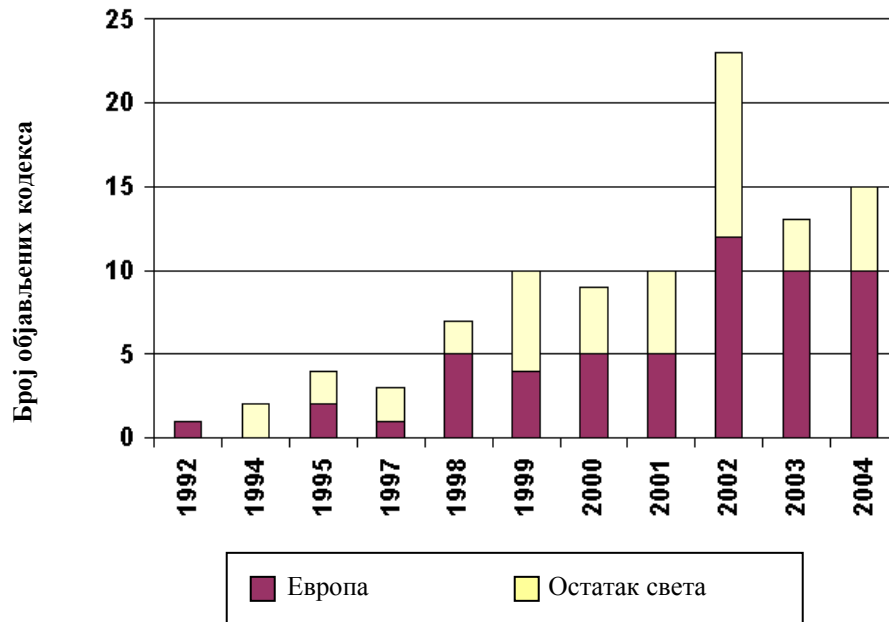


Слика 14. Динамика усвајања кодекса КУ према пореклу правног система

На динамику усвајања кодекса КУ утицало је више фактора, међу којима су: 1) снажан талас процеса приватизације у последње две декаде на глобалном нивоу; 2) реформа пензијских фондова и раст приватне штедње; 3) *takeover* талас из 80-их година прошлог века; 4) дерегулација и интеграција тржишта капитала; 5) економска криза у земљама Источне Азије 1998. године, која је указала на слабости у структури управљања у земљама у развоју и 6) корпоративни скандали у САД и Европи.⁶¹⁹

На следећем графикону је приказана динамика и број усвојених кодекса КУ, при чему је на компаративан начин приказан број усвојених кодекса у Европи и остатку света. Графички приказ показује да је у свим годинама у периоду од 1992. до 2004. године, у Европи усвојен већи број кодекса (осим 1994, 1997. и 1999. године), него у остатку света, што упућује на закључак да су европске земље, али пре свега чланице ЕУ, биле лидери на глобалном нивоу у погледу броја усвојених кодекса КУ.

⁶¹⁹ Marco Becht, Patrick Bolton, Ailsa Röell, „Corporate Governance and Control“, *ECGI – Finance Working Paper* 02/2002, 4-7.



Слика 15. Број усвојених кодекса КУ у Европи и остатку света од 1992. до 2004. године
Извор: ECGI Codes Database

3. Садржај кодекса корпоративног управљања

Кодекси КУ се не разликују само по начину примене, већ и по садржају, што омогућава флексибилност ових инструмената *меког* права. Већина кодекса садржи смернице које имају различити степен обавезности и њих чине: *општи принципи*, који су обавезни за компаније; *препоруке*, које се примењују на бази „примени или објасни“ правила и *предлози*, којима се најчешће сугерише како да се *препоруке* примене. С обзиром на врсту смерница, садржај кодекса може бити веома детаљан или мање детаљан, изразито наредбодавног или мање наредбодавног карактера, што варира од државе до државе. Кодекси КУ са различитим нивоом упутстава могу бити веома детаљни и прескриптивни, као што је мађарски кодекс, или много мање детаљни и прескриптивни као што је кодекс Луксембурга. Кодекси са једним сетом препорука могу бити веома детаљни и прескриптивни, као што је холандски кодекс; могу бити детаљнији, али мање прескриптивни, као што је француски кодекс; могу

бити мање детаљни, али у значајној мери прескриптивни, као што је шпански кодекс или мање детаљни и мање прескриптивни, као што је немачки кодекс.⁶²⁰

Кодекси КУ могу садржати „примени или објасни“ правила, али и законска правила и предлоге, који производе другачије правне ефекте. У сваком кодексу треба да буде јасно наведено о којој врсти правила је реч.⁶²¹ Неки кодекси то чине употребом специфичних препознатљивих језичких формулација за сваку врсту правила (нпр. законска правила се препознају по формулацијама као што су „дужан је“, „мора“, „не сме“), док други поред правила назначе о којој врсти је реч. Неки кодекси садрже императивна законска правила, која могу бити дословно преписана, или, што је чешћи случај, парафразирана, што може имати негативан утицај на правну сигурност. Разлог за инкорпорирање законских одредби у кодекс КУ објашњава се тиме што се страним инвеститорима на тај начин пружају све битне информације о најбољој пракси КУ на једном месту.⁶²² Интересантно је питање због чега творци кодекса у одређеним случајевима мењају формулацију законског правила. Уколико је императивна норма недовољно јасна или двосмислена, адекватнијом формулацијом се боље одражава најбоља праксу КУ, чиме се заправо нуди тумачење одређеног правила. На тај начин се у кодекс може увести став судова у погледу интерпретације одређеног члана закона. Најзад, у ретким случајевима писци кодекса су намерно преформулисали законску норму на начин који није у складу са њеном садржином, како би указали на то како је спорна одредба требало да гласи, чиме се *de facto* остварује *de lege ferenda* утицај.⁶²³

Уколико кодекс КУ садржи диспозитивно законско правило, овакво правило има двоструку правну природу: оно остаје диспозитивно законско правило, али чињеница да је садржано у кодексу овом правилу даје и карактер „примени или објасни“ правила. На тај начин се не мења законски режим, већ се уводи додатна обавеза акционарском друштву, које је у случају одступања од диспозитивног законског правила обавезно да пружи јавности одговарајуће објашњење за такву своју одлуку.⁶²⁴

Кодекси КУ у највећем броју случајева садрже предлоге, којима се компаније упућују на пожељну корпоративну праксу (могуће их је препознати по употреби

⁶²⁰ И. Родић, 197.

⁶²¹ Commission Recommendation of 9 April 2014 on the quality of corporate governance reporting („comply or explain“), 2014/208/EU, *OJ L* 109, 12.04.2014, тачка 2.

⁶²² В. Радовић (2015), 34.

⁶²³ *Ibid.*, 35.

⁶²⁴ *Ibid.*, 36.

формулација „требало би“, „може“ и сл.). Ова правила спадају у *меко* право, јер их карактерише необавезност у погледу примене, али и извештавања у случају непримене. Предлози се најчешће користе за увођење нових решења у корпоративну праксу, како би се сачекала реакција тржишних актера. У случају прихватања препоруке, она може приликом ажурирања кодекса постати више обавезујућа, односно прећи у сферу „примени или објасни“ правила.⁶²⁵

На нивоу Европске уније поједина питања се, по правилу, регулишу кодексима КУ (независност чланова одбора, рад одбора за наименовање и одређивање накнада, интерна контрола, управљање ризицима, и др.). Међутим, постоје одређене разлике у погледу принципа и домена њихове примене стипулисаних у кодексима КУ у државама са *common law* системом права у односу на државе у којима важи *civil law* систем. Кодекси КУ који се примењују у *common law* системима чешће садрже препоруке које се односе на одбор директора (нпр. раздвајање дужности између председника одбора директора и генералног директора, оцена рада одбора директора и оцена начина на које врши прописане дужности), док кодекси КУ у земљама са *civil law* традицијом чешће садрже принципе који се односе на права акционара, улогу запослених и конфликт интереса. Очигледно је да су особености националних система корпоративног управљања и законске регулативе неки од разлога због којих се садржаји кодекса КУ разликују.⁶²⁶ Пошто категорије *меког* и *тврдог* права у овој области нису увек јасно разграничене, постоје случајеви да из кодекса КУ неко питање, као што је, нпр. питање накнада директора, „пређе“ у *тврду* регулативу, управо под притиском јавности због енорно високих накнада и бонуса исплаћиваних директорима компанија, који су често расли геометријском прогресијом у односу на примања запослених у истом периоду. У том контексту треба схватити и правило „*say on pay*“, које се уноси у компанијске законе, а по којем акционари имају право да гласају о питању примања извршних директора. Иако Швајцарска није формално чланица ЕУ, на референдуму одржаном 3. марта 2013. године (познат као: *against rip-off salaries*) са 67,9% је подржан предлог да се контролишу примања извршних директора листираних компанија на швајцарској берзи, као и да се појача улога акционара у погледу овог питања. Швајцарској влади је дат рок од годину дана да ову одлуку имплементира у законску регулативу.⁶²⁷ Међутим, иницијатива позната као „1:12“, којом је предложено да распон између

⁶²⁵ *Ibid*, 37.

⁶²⁶ Више о томе: A. Zattoni, F. Cuomo, 1-15.

⁶²⁷ И. Родић, 192.

најниже и највише накнаде запослених у компанији не буде већи од 12 пута није на референдуму одржаном 24. новембра 2013. године у Швајцарској добила подршку већине.⁶²⁸

Кодекси КУ држава чланица ЕУ се не разликују само по начину имплементације, већ и по садржају. На основу резултата компаративне анализе могуће је закључити да су у кодексима КУ најчешће заступљене следеће теме: 1) састав одбора директора (избалансиран однос између броја извршних и неизвршних, независних директора); 2) руковођење одбором директора (јасна подела одговорности између председника борда директора и генералног директора); 3) информације (потреба да се одбору директора на време достављају квалитетне информације); 4) наименовања (увођење формалне и транспарентне процедуре за избор директора); 5) извештавање (балансирано и разумљиво финансијско извештавање), и 6) управљање ризицима.⁶²⁹

Имајући у виду циљеве предметног истраживања, од посебног је значаја указати на одредбе кодекса КУ које се односе на активности компаније које утичу на поједине стејкхолдере. Према истраживању које су спровели Данијел Ђерђели Сабо (*Dániel Gergely Szabó*) и Карстен Енгсиг Соренсен (*Karsten Engsig Sørensen*), термин *стејкхолдер* је коришћен у *OECD* Принципима и у 22 кодекса КУ, од 30 анализираних, што указује на то да је интерес стејкхолдера у извесној мери заступљен у европским кодексима КУ. Међутим, анализа садржаја кодекса КУ је показала да се не може говорити о усаглашеном, свеобухватном и стратешком прилазу по питању стејкхолдера, нити су јасно наведене обавезе компанија у односу на стејкхолдере. Штавише, у неким кодексима су стејкхолдери само поменути у уводу или преамбули националног кодекса КУ (нпр. у белгијском, италијанском и шведском кодексу КУ), а сама дефиниција стејкхолдера се значајно разликује од кодекса до кодекса.

Ови аутори су сврстали препоруке садржане у националним кодексима држава чланица које се односе на стејкхолдере у пет категорија и извршили њихову детаљну анализу.⁶³⁰ Тих пет категорија обухватају: препоруке за транспарентност у односу на стејкхолдере, препоруке за усклађивање интереса стејкхолдера, препоруке

⁶²⁸ Mathilde Damgé, „Les Suisses refusent de limiter le salaire de leurs patrons“, *Le Monde*, Section Economie, 23.11.2013.

⁶²⁹ Niall O'Shea, „Corporate Governance: How we've got where we are and what's next“, *Accountancy Ireland* 6/2005, 33-37.

⁶³⁰ Вид. више: Dániel Gergely Szabó, Karsten Engsig Sørensen, „Integrating Corporate Social Responsibility in Corporate Governance Codes in the EU“, *European Business Law Review* 6/2013, 11-20.

за укључивање стејкхолдера, препоруке за усвајање политике о стејкхолдерима и друге препоруке.

Чињеница да се у 22 кодекса КУ третирају различита питања у вези са стејкхолдерима, у 14 кодекса етичка питања, а у 15 кодекса питања која се односе на друштвену одговорност компанија или на заштиту животне средине, наводи на закључак да веза између корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности (КДО) јача. Неспорна је чињеница да је концепт КДО нашао своје место у већини кодекса КУ у земљама Европе, али да је то „укључивање“ извршено на различите начине, у различитом обиму и да примена препорука у погледу концепта КДО бележи различиту ефикасност.⁶³¹

Имајући у виду значај привреда земаља *BRICS*⁶³² на глобалном нивоу, неопходно је осврнути се на главне карактеристике кодекса КУ и системе КУ ових земаља, који привлаче пажњу како академске заједнице, тако и пословних актера широм света. За разлику од кодекса КУ у Бразилу, Русији и Јужноафричкој Републици, чији је садржај у значајној мери усклађен са смерницама Уједињених нација које се односе на добре праксе објављивања о корпоративном управљању из 2006. године (енгл. *UN Guidance on Good Practices in Corporate Governance Disclosure*),⁶³³ то није случај са Кином и Индијом, које у већој мери уважавају локални контекст у односу на међународне стандарде.⁶³⁴

На основу компаративне анализе, Оливеира и други (*Oliveira et al.*) су утврдили следеће карактеристике кодекса КУ у земљама *BRICS*: 1) настојање да се применом кодекса КУ побољша заштита акционара, која је до сада била на врло ниском нивоу; 2) настојање да се убрза процес стабилизације тржишта капитала у циљу привлачења страних инвестиција; 3) кодекси КУ су у овим земљама у значајној мери „обојени“ специфичностима привредног и политичког система и наслеђеном

⁶³¹ *Ibid.*, 10.

⁶³² Цим О’Нил (*Jim O’Neill*), председник *Goldman Sachs Asset Management*-а, је 2001. године креирао акроним *BRIC* (Бразил, Русија, Индија, Кина), који је касније проширен и на Јужноафричку Републику – *BRICS*.

⁶³³ „Guidance on Good Practices in Corporate Governance Disclosure“, UN Conference on Trade and Development, New York-Geneva 2006, доступно на: http://unctad.org/en/docs/iteteb20063_en.pdf – 16.5.2016.

⁶³⁴ Вид. више: Marcelle Colares Oliveira *et al.*, „Comparative analysis of the Corporate Governance Codes of the five *BRICS* countries“, *Contabilidade, Gestão e Governança* 3/2014, 49-70. Под појмом „међународни стандарди“ се најчешће подразумевају решења која су стипулисана од стране *OECD*-а, *ICGN*-а (*International Corporate Governance Network*), *CACG*-а (*Commonwealth Association for Corporate Governance*), *EASD*-а (*European Association of Securities Dealers*), и др.

праксом корпоративног управљања; и 4) кодекси КУ се разликују у зависности од тога која је институција креирала.⁶³⁵

У Бразилу су у регулаторни процес у домену корпоративног управљања укључени бројни актери, као што су: владина тела, легислативни органи, Централна банка, Комисија за хартије од вредности, асоцијације инвеститора и пословних група. Бразилски институт за корпоративно управљање је 1995. године креирао први кодекс КУ, који је у међувремену више пута био предмет ревизије. Овај кодекс чини шест поглавља: власништво, одбор директора, манаџмент, независни ревизори, одбор за супервизију и етичко понашање/конфликт интереса.⁶³⁶

Са слабо развијеним тржиштем капитала и ниским нивоом КУ, Русија је 2001. године започела процес трансформације система КУ. Две године пре тога је формирана Федерална комисија за хартије од вредности Русије, чији је превасходни задатак био да осигура транспарентност тржишта капитала, како би се стекло поверење домаћих и страних инвеститора. Први руски кодекс КУ усвојен је 2002. године⁶³⁷ и садржао је 10 поглавља: принципи КУ, генерална скупштина акционара, одбор директора, егзекутивна тела, секретаријат, главне корпоративне активности, објављивање информација о компанији, супервизија финансијских и пословних операција, дивиденде и решавање конфликта. Овај документ је био једини кодекс КУ у Русији и његова примена није била обавезујућа. Како би се руско тржиште учинило транспарентнијим у домену корпоративног управљања, 2004. године су извршене измене у руском кривичном закону увођењем одговорности за достављање нетачних информација потенцијалним инвеститорима. На тај начин је руско тржиште стицало поверење страних инвеститора. Нови руски кодекс КУ, у чијој изради су осим руских државних органа учествовали и Европска банка за обнову и развој и *OECD*, усвојен је 2014. године.⁶³⁸

Корпоративно управљање у Индији је било предмет више реформи у периоду између 1990. и 2004. године. Од стицања независности 1947. године, Влада Индије је искључиво била овлашћена да привредним субјектима одобрава финансијска средства. При томе је одговорност владиних тела била усмерена на враћање кредита,

⁶³⁵ *Ibid*, 55.

⁶³⁶ Вид. више: Bernard S. Black, Antonio Gledson de Carvalho, Érica Gorga, „An Overview of Brazilian Corporate Governance“, Cornell Law School research paper No. 08-014, 2008, доступно на: http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1100&context=lsrp_papers – 13.4.2016.

⁶³⁷ Интегрални текст националног кодекса КУ Русије из 2002. године доступан је на: http://www.ecgi.org/codes/code.php?code_id=102 – 12.4.2016.

⁶³⁸ Доступно на: http://www.ebrd.com/downloads/legal/corporate/russia_code.pdf – 13.4.2016.

док је профитабилност инвестиција била у другом плану. Са почетком либерализације индијске економије 1992. године спроведене су многе измене у законској регулативи са циљем да се ојача корпоративни сектор и успостави ефикаснији систем КУ. Формирањем Одбора за хартије од вредности Индије учињен је веома важан корак ка креирању новог система КУ и подизању нивоа заштите инвеститора. Први индијски кодекс КУ објављен је 1998. године од стране Индијске индустријске конфедерације под називом *Desirable Corporate Governance in India – The Code*, а Министарство за корпоративне односе Индије је 2009. године објавило смернице за корпоративно управљање, чија је примена на добровољној бази (енгл. *Corporate Governance Voluntary Guidelines*), а које су покривале следеће области: одбор директора, одговорности одбора директора, одбор за ревизију, ревизори, секретаријат компаније и механизми за узбуњивање. Индијски систем КУ креиран је по узору на англосаксонски модел у коме финансијске институције играју важну улогу у финансирању компанија.⁶³⁹

Развој кинеског корпоративног управљања⁶⁴⁰ се може поделити на четири периода: 1) од 1949. до 1983. године, када су доминирала државна предузећа; 2) од 1984. до 1993. године, када почиње процес приватизације и оснивају се Шангајска и Шензен берза, као и Кинеска регулаторна комисија за хартије од вредности; 3) од 1994. до 2005. године, када почињу експерименти са модерним структурама компанија, усвајају се закони којима се регулишу права и одговорности модерних кинеских компанија, а 2001. године почиње примена кодекса КУ за листиране компаније у Кини; и 4) од 2006. године до данас, континуелно се развија кинески систем КУ, који прати доношење закона чији је циљ да се смањи асиметрија моћи између државе и приватних акционара. Кинеско тржиште капитала се брзо развија заједничким деловањем владе и тржишних актера, паралелно са унапређењем кинеског легислативног оквира за КУ. Актуелни кинески кодекс КУ, који је усвојен 2002. године за листиране компаније, у великој мери се заснива на *OECD* Принципима.⁶⁴¹ Ревидирана верзија овог кодекса из 2004. године садржи осам

⁶³⁹ Доступно на: <http://www.corpgov.net/2015/05/corporate-governance-in-india/> – 13.4.2016.

⁶⁴⁰ Вид. Omid Sabbaghi, „Corporate Governance in China: A Review“, *Corporate Governance: The International Journal of Business in Society* 5/2016; Larry Li, Tony Naughton, Martin Hovey, „A Review of Corporate Governance in China“, August 2008, доступно на: https://www.researchgate.net/publication/228240756_A_Review_of_Corporate_Governance_in_China – 13.4.2016.

⁶⁴¹ Доступно на: <http://www.oecd.org/corporate/ca/corporategovernanceprinciples/48444985.pdf> – 13.4.2016.

поглавља, шест одељака и 78 чланова. Кодексом су регулисана многа питања, међу којима су: права акционара, скупштина акционара, односи између државних фирми и акционара, надлежности Кинеске агенције за КУ, која је одговорна за ревизију корпоративних финансија, законске обавезе чланова управе, стручне квалификације менаџера и њихово учешће у раду скупштине акционара, извршни директори, контролни механизми, генералне смернице, и др.

Анализа примене кодекса КУ у земљама *BRICS* је показала да: а) кодекс КУ издат од стране Бразилског института за корпоративно управљање из 2009. године садржи 46 питања од укупно 52 која су садржана у УН смерницама из 2006. године, тј. проценат усклађености је 88%; 2) степен усклађености кодекса КУ издатог од стране Федералног сервиса за корпоративно управљање Руске Федерације је 85%; 3) степен усклађености *King III* кодекса КУ Јужноафричке Републике је 79%; 4) кинески кодекс КУ је усклађен на нивоу 69%, док је 5) индијски кодекс КУ усклађен на нивоу од 50%.⁶⁴²

4. Кодекс корпоративног управљања у Великој Британији

С обзиром на то да савремени модели кодекса КУ вуку корен из британског система корпоративног управљања, од посебне је користи да се размотре основе овог система. „Примени или објасни“ приступ, који је лансиран у динамичну орбиту корпоративног управљања постао је заштитни знак корпоративног управљања у Великој Британији.⁶⁴³ Овај приступ представља темељ *меког* права британске корпоративне регулативе, који омогућује дијалог између инвеститора и руководства компанија.

Као одговор на финансијску кризу и решавање проблема „апатије“ инвеститора, 2010. године је усвојен тзв. *UK Stewardship Code*, који је две године касније претрпео одређене измене.⁶⁴⁴ Усвајање правила „*say on pay*“⁶⁴⁵ треба да побољша квалитет дијалога између акционара и директора.

Једну од специфичности овог система представља тзв. агенцијски проблем, односно питање, чији су директори *de facto* заступници/агенти и то је једна од

⁶⁴² М. С. Oliveira *et al.*, 66-67.

⁶⁴³ FRC, *The UK Corporate Governance Code*, London 2010, 4.

⁶⁴⁴ Вид. више: Financial Reporting Council, „The UK Stewardship Code“, September 2012, доступно на: www.frc.org.uk/getattachment/e2db042e-120b-4e4e-bdc7-d540923533a6/UK-Stewardship-Code-September-2012.aspx – 14.3.2016.

⁶⁴⁵ Вид. више: The UK Enterprise and Regulatory Reform Act (UKERR) 2013.

централних дилема у систему КУ. По мишљењу Ејдана О’Двајера (*Aidan O’Dwyer*), расправа у погледу овог питања је почела још почетком тридесетих година прошлог века између Адолфа А. Берлеа (*Adolf A. Berle*) и Мерица Е. Дода (*Merrick E. Dodd*), при чему је први сматрао да директори треба да раде за акционаре, а други, да треба да раде за заједницу.⁶⁴⁶ Иако је Дод победио у тој расправи, у Закону о компанијама из 2006. године је могуће препознати елементе из обе ове теорије те се може закључити да он почива на некој врсти хибридне теорије у коју су укључени поједини елементи обе теорије. Овај закон јесте усмерен према акционарима, али је унета и обавеза директора компанија да унапређују успешност компаније у корист свих њених чланова. Такође је наглашено да се посебно мора водити рачуна о интересима запослених и утицају које активности компанија имају на друштво и животну средину.⁶⁴⁷ Без обзира на ову проширену листу актера о којима директори морају водити рачуна, акционари су у првом плану, те су у смислу овог закона директори агенти акционара на које акционари (принципали) преносе одређена овлашћења.

Однос агент-принципал је одувек био компликован, па је још Адам Смит указао на постојање „агенцијског проблема“, сматрајући да директори, када управљају новцем других, нису увек тако пажљиви, нити воде о том новцу рачуна као када би био њихов. Ова констатација је и данас актуелна, посебно када је реч о институционалним инвеститорима који поседују акције различитих компанија, па је могуће да директори, полазећи од чињенице да су ови инвеститори релативно „апатични“, раде не само у интересу акционара, већ и у свом интересу. Стога је неопходно да инвеститори надгледају рад и пословне одлуке директора и да активно користе гласачка права, присуствују скупштини акционара и да у директним контактима утичу на понашање директора.⁶⁴⁸

Пре глобалне финансијске кризе 2007. године у Великој Британији је вођена политика да се агенцијски проблем не решава применом *тврдог* права, већ, пре свега, инструментима *меког* права, као што су добровољне смернице и кодекс КУ. Чак и пре усвајања Кедберијевог извештаја, Одбор институционалних акционара (енгл. *Institutional Shareholders’ Committee – ISC*) је објавио документ о одговорностима институционалних акционара у Великој Британији. Потом је уследио Кедберијев

⁶⁴⁶ Aidan O’Dwyer, „Corporate Governance after the financial crisis: The role of shareholders in monitoring the activities of the board“, *Aberdeen Student Law Review* 1/2014, 114.

⁶⁴⁷ Companies Act 2006, чл. 172(1), (1)(b), (1)(d).

⁶⁴⁸ A. O’Dwyer, 13-15.

извештај, у којем је експлицитно наведен значај надгледања инвестирања у корпоративни сектор, а наведене су и друге мере како би се генерално побољшао квалитет КУ.⁶⁴⁹ Поменути документа указују да је у Великој Британији већ дуже време била присутна намера да се подстакне ангажовање акционара, па је утолико било веће изненађење што је један од узрока финансијске кризе управо било недовољно надгледање праксе КУ од стране акционара. Како у *ISC* документу, тако и у Кедберијевом извештају и каснијим извештајима *Greenbury* и *Hampel*, питање препорука за институционалне инвеститоре очигледно није било регулисано на адекватан начин.

У *Combined Code*-у из 1998. године, у одељак „Е“, унете су препоруке које су биле намењене институционалним акционарима, али су многи сматрали да су оне само представљале реплику принципа из *ISC* и Кедберијевог извештаја. У каснијим издањима *Combined Code-a* поменути одељак „Е“ није претрпео суштинске промене. Међутим, *ISC* је 2009. године усвојио Кодекс о одговорностима институционалних инвеститора са чијим решењима многи нису били задовољни, међу којима и Лорд Мајнерс који је заговарао идеју да се „апатија“ институционалних инвеститора мора претворити у активно ангажовање.⁶⁵⁰

У сваком случају, препоруке из поменутих докумената нису биле обавезујућег карактера. Имајући у виду да су у Закону о компанијама из 2006. године⁶⁵¹ садржане одредбе које се односе на гласачко право, на право да се тражи заказивање скупштине акционара, право да се постављају „тешка“ питања одбору, могућност да се стављају примедбе на предложене резолуције и могућност да се смењују директори, поставља се питање, како је било могуће да се у тој констелацији „отворе врата“ за настанак финансијске кризе. Одговор треба тражити у пракси акционара да ове законске могућности нису ни довољно ни често користили, што је омогућавало члановима управе да се понашају немарно и неодговорно.

Анализа узрока настанка финансијске кризе је показала да „примени или објасни“ приступ није на адекватан начин примењиван ни од стране компанија ни од стране акционара. У пракси није редак случај да инвеститори, уместо да перманентно прате праксу корпоративног управљања и примену „примени или објасни“ правила, своју пажњу усмеравају на финансијске перформансе компаније и на основу оцене

⁶⁴⁹ Adrian Cadbury, *Report of the Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance*, Gee Publishing Ltd, London 1992, пар. 6.10.

⁶⁵⁰ Вид. Р. Мyners.

⁶⁵¹ Companies Act 2006.

тих перформанси доносе „закључак“ да ли је управљање компанијом усклађено са њеним кодексом КУ или није. Ова „скраћена“ метода за контролу система корпоративног управљања се не може сматрати адекватном применом поменутог правила. Примењујући ову „методу“ акционари можда могу да оставе утисак да надгледају праксу корпоративног управљања, али та врста „надгледања“ није ефикасна, нити је *de facto* у складу са принципима правила „примени или објасни“. Ефекат „тржишних санкција“, које се могу огледати у смањењу цена акција оних компанија чије КУ није на задовољавајућем нивоу, није увек довољан стимуланс да конкретна компанија доследно имплементира „примени или објасни“ правила. Из тог разлога је орган који је надлежан за листирање компанија у Великој Британији (енгл. *United Kingdom Listing Authority – UKLA*)⁶⁵² прописала обавезу котираним компанијама да објасне како су примениле кодекс КУ или да објасне разлоге за одступање од неке његове одредбе. Међутим, један од недостатака „примени или објасни“ правила представља чињеница да ова правила не прати ефикаснији механизам који би њихову примену учинио „обавезнијом“. Наиме, нису предвиђене казне за оне који их се не придржавају.

У *Walker* извештају је изнета критика на рачун пасивности институционалних инвеститора и директора различитих фондова, при чему је констатовано да су принципи у *ISC* кодексу и *Combined Code*-у, али да њихова примена није на задовољавајућем нивоу.⁶⁵³ Једна од препорука из овог Извештаја је била да се *ISC* кодекс преименује у *UK Stewardship Code*, чији би принципи подстакли институционалне инвеститоре да се више понашају као „власници“ компанија и да већим ангажовањем у систему КУ демантују етикету „одсутних лордова“.⁶⁵⁴ Овај кодекс је објављен у јулу 2010. године, а његова ревизија је уследила у септембру 2012. године.

Док је овај кодекс примарно оријентисан према менаџерима фондова, са идејом да их стимулише на веће ангажовање у систему КУ, кодекс КУ је оријентисан

⁶⁵² United Kingdom Listing Authority, „Listing Rules“, 9.8.6 R (6).

⁶⁵³ Sir David Walker, „A Review of Corporate Governance in UK Banks and Other Financial Industry Entities: Final Recommendations“, November 2009, пар. 5.10, 5.37, доступно на: http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20130129110402/http://www.hm-treasury.gov.uk/d/walker_review_261109.pdf – 14.3.2016.

⁶⁵⁴ Вид. више: Financial Reporting Council, The UK Stewardship Code, September 2012, доступно на: www.frc.org.uk/getattachment/e2db042e-120b-4e4e-bdc7-d540923533a6/UK-Stewardship-Code-September-2012.aspx – 14.3.2016.

према компанијама.⁶⁵⁵ Посебну специфичност представља чињеница да инвеститори из других држава поседују велики део британских акција, па се често поставља питање да ли ће се и они понашати слично као и инвеститори Велике Британије.⁶⁵⁶ Уколико то буде случај, кумулативни утицај инвеститора ће бити велика помоћ у успостављању одговорног и ефикасног система КУ. С обзиром на уочене слабости инвеститора у смислу „контроле“ КУ, интересантна је идеја да се таквим инвеститорима одузму гласачка права.⁶⁵⁷

Одбор за финансијско извештавање (*FRC*) сматра да је овај кодекс комплементаран британском кодексу КУ за котиране компаније и да се превасходно односи на оне компаније које управљају имовином у име институционалних инвеститора (пар. 20). У овом кодексу није предвиђен захтев његове обавезне примене јер *FRC* сматра да је легитимно право неких институција да га не примењују уколико то није у складу са њиховом стратегијом инвестирања или због других разлога. Као што је случај и са националним кодексом КУ, овај кодекс треба да се примењује на основу правила „примени или објасни“ (пар. 27). *FRC* је, такође, свестан да сви делови овог кодекса нису релевантни за све институционалне инвеститоре. На пример, мање институције могу да процене да су неки принципи и смернице непропорционалне у њиховом случају. У тим околностима инвеститори могу да користе предности прилаза „примени или објасни“ и да објасне зашто је то у њиховом случају оправдана одлука (пар. 29).⁶⁵⁸

Уз одређене новине које су унете у британски *Stewardship Code*, нису ретке оцене да је овај кодекс могао да буде много квалитетнији и да послужи другим државама као модел како да модернизују своје кодексе КУ, као што је, нпр. Кедберијев кодекс у своје време одиграо значајну улогу у стандардизацији и побољшању КУ на глобалном нивоу. Исто тако, постоје предлози да би „смернице“ требало да се замене „политикама“, што би могло да за собом повуче захтев за много озбиљнијом регулативом у погледу придржавања принципа доброг КУ.⁶⁵⁹

⁶⁵⁵ Financial Reporting Council, The UK Corporate Governance Code, September 2012, доступно на: www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/UK-Corporate-Governance-Code-September-2012.pdf – 14.3.2016.

⁶⁵⁶ Према подацима *ONF* (*Office for National Statistics*), учешће иностраних инвеститора са 3,6% у 1981. години је у непрекидном порасту, да би у 2008. достигло ниво од 41,5%, а већ у 2012. години 53,2%.

⁶⁵⁷ Lee Roach, „The UK stewardship Code“, *Journal of Corporate Law Studies* 2/2011, 475, доступно на: https://www.academia.edu/1331839/The_UK_Stewardship_Code – 14.3.2016.

⁶⁵⁸ Financial Reporting Council (FRC), Implementation of the UK Stewardship Code, July 2010.

⁶⁵⁹ L. Roach, 478, 484. Према тумачењу Лија Роуча, термин „политика“ се односи на збирку правила или препорука које се нормално следе, док се термин „смернице“ односи на препоруке које су много

Интересантна је и идеја да се оним институционалним инвеститорима који се ангажују понуди бонус, нпр. у форми виших дивиденди.⁶⁶⁰

Упркос одређеним критикама, „примени или објасни“ правила уживају широку подршку већине актера који су на било који начин укључени у систем КУ, а предлози за његово побољшање се најчешће односе на потребу да се успоставе тела за надзор и оцену квалитета извештавања о пракси КУ. Велика Британија, за разлику од неких других земаља чланица, нема такво тело.⁶⁶¹ Земље чланице које су формирале тело за надгледање примене правила „примени или објасни“ су *de facto* изабрале хибридни прилаз и, у случају да се таквом телу доделе широке компетенције, то би потенцијално могло да умањи значај једне од најважнијих предности овог правила, а то је флексибилност. У сваком случају, компаније би требало да и даље имају право да самостално одлучују о примени или непримени неких одредби кодекса КУ, али би њихова објашњења за одступање од неких одредби требало да буду таквог квалитета да омогуће инвеститорима равноправан улазак у дијалог са руководством компаније, или да га евентуално „казне“. Дакле, уколико компаније нуде квалитетне информације, то ће истовремено јачати њихову репутацију, а акционарима омогућити да се осећају „сигурније“ при доношењу важних одлука. Предлози за увођење посебних тела која би контролисала квалитет објашњења се заснивају на емпиријским подацима да већи број тих објашњења, намерно или ненамерно, не представља реалну слику праксе КУ. Међутим, оправдана су упозорења да би значајније укључивање таквих тела у процес евалуације квалитета објашњења могло да угрози саморегулативни концепт правила „примени или објасни“ и да „замени“ акционаре у том процесу, иако су они највише заинтересовани да систем КУ на најбољи начин штити њихова „власничка права“.

Присталице увођења законске обавезе примене кодекса КУ у Великој Британији су као аргумент наводиле и разорне последице глобалне финансијске кризе. Затим су истицали да би се конфликт интереса који постоји и у режиму „примени или објасни“ ефикасније решавао пошто је сада директорима компанија дато дискреционо право да одлучују хоће ли пословање бити у сагласности са одредбама кодекса или неће. Такође, постоји претпоставка да би инвеститори могли

више „casual“. Такође, вид.: Simon Wong, „The UK Stewardship Code: A missed opportunity for higher standards“, *Responsible Investor*, 13 July 2010, 1, доступно на: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1640897 – 18.3.2016.

⁶⁶⁰ Вид. више: Arad Reisberg, „The notion of stewardship from a company law perspective“, *Journal of Financial Crime* 2/2011.

⁶⁶¹ RiskMetrics Group, 178.

радије да инвестирају у компаније чији је систем управљања регулисан инструментима *тврдог права* јер би такви инструменти аутоматски позитивно утицали на решавање проблема „апатије“ инвеститора.

Међутим, Ејдан О’Двајер, као и многи други аналитичари, не подржава идеју о напуштању правила „примени или објасни“ и аутоматско увођење законских обавеза, као што су оне које су садржане у *US Sarbanes – Oxley Act*-у из 2002. године, којим су лимитирана нека права акционара. Уколико би такве рестрикције биле примењене и у Великој Британији, оне би сигурно ограничиле ангажовање акционара, што би, гледано дугорочно, негативно утицало на цео систем КУ. Поједини аутори сматрају да би увођење законских обавеза могло имати и друге негативне последице које нису у вези са надгледањем инвеститора. Увођење „тврдог“ корпоративног управљања у Великој Британији није тако добра идеја, посебно када се има у виду да друге земље чланице ЕУ свој регулативни прилаз заснивају управо на еластичном карактеру правила „примени или објасни“. Вероватно је да би увођење нових регулаторних правила, ангажовање ревизора и прикупљање неопходних информација утицало на повећање трошкова корпоративног сектора.⁶⁶² Уосталом, неке анализе примене *US Sarbanes–Oxley Act*-а потврђују да инструменти *тврдог права* нису увек најбољи одговор на проблеме и изазове у пракси КУ, а осим тога њихова примена изазива повећање трошкова пословања и значајно ангажовање времена.⁶⁶³

UK Stewardship Code, такође, почива на „примени или објасни“ правилима, али на начин који се разликује од британског кодекса КУ. Примена националног кодекса КУ је ефикаснија, јер је овај кодекс „подржан“ правилима котирања којима је предвиђено да су котиране компаније дужне да извести како примењују кодекс или да објасне зашто га не примењују. Компаније које не објасне разлоге за непримену појединих одредби кодекса могу бити кажњене.⁶⁶⁴ *UK Stewardship Code* нема такав ниво „подршке“, већ се у предговору овог кодекса наводи да су институције дужне да на својим веб страницама објаве извештај у којем се наводи опис како су принципи из кодекса примењени или објашњење у случају да нису примењени.

Овај кодекс је релативно кратак и садржи 7 принципа (који су идентични принципима у *ISC* кодексу) са одговарајућим смерницама за њихову примену. *Први*

⁶⁶² А. О’Dwyer, 131.

⁶⁶³ Вид. више: Larry E. Ribstein, „Market vs. Regulatory Responses to Corporate Fraud: A Critique of the Sarbanes-Oxley Act of 2002“, *Journal of Corporation Law* 1/2002.

⁶⁶⁴ Financial Services and Markets Act 2000, 91.

принцип – извештавање о придржавању одредби кодекса. *Други принцип* – сукоби интереса (овим принципом је прецизирано да је дужност институционалног инвеститора да делује у интересу свих клијената и/или корисника, а када је реч о гласању, у случају сукоба интереса, интереси клијента би требало да буду на првом месту).⁶⁶⁵ *Трећи принцип* – институционални инвеститори су дужни да надгледају пословање компанија чије акције поседују. *Четврти принцип* – институционални инвеститори треба да успоставе јасне смернице када и којим методама ће утицати како би заштитили и увећали добит акционара. *Пети принцип* – институционални инвеститори треба да буду спремни да делују заједно са другим инвеститорима када се год за то укаже прилика. *Шести принцип* – институционални инвеститори треба да усвоје јасну политику гласања и да имају обавезу да извештавају о свим активностима по овом питању. *Седми принцип* – институционални инвеститори треба повремено да подносе извештај о томе како извршавају своје обавезе, као и како су користили гласачка права.

У контексту овог истраживања шести принцип је од посебне важности приликом анализирања праксе институционалних инвеститора по питању политике гласања. Наиме, више актера који су директно или индиректно укључени у праксу КУ су изразили мишљење да би шести принцип требало допунити препоруком по којој би институционални инвеститори осим информација о политици гласања били дужни да дају комплетан извештај о току и резултатима гласања.

Шести принцип садржи препоруку да институционални инвеститори приликом гласања не треба аутоматски да подржавају одбор, већ да се, у случају када нису у стању да обезбеде задовољавајуће решење, уздрже од гласања или да гласају против.

У следећој табели су представљени подаци о гласању институционалних инвеститора који упућују на закључак да у већини случајева директори фондова гласају исто као и одбор, јер је проценат гласања против предлога менаџмента веома низак као и проценат уздржаности од гласања. Поједини директори фондова своје несупротстављање предлозима менаџмента правдају бригом да би неке „расправе“ у току гласања могле доспети у јавност и негативно утицати на цене акција.⁶⁶⁶

⁶⁶⁵ Овај принцип више упућује како да се решавају случајеви конфликта интереса, него што је оријентисан на превенцију, односно како да се минимизирају или избегну ситуације у којима може доћи до сукоба интереса.

⁶⁶⁶ L. Roach, 477.

Табела 13. Подаци о коришћењу гласачких права у периоду 2004-2008.

Година	2004.	2005.	2006.	2007.	2008.
Гласови против управе (%)	3.0	1.8	1.8	3.8	3.3
Уздржани (%)	2.3	1.4	1.0	2.3	1.7

Извор: L. E. Ribstein, 45.

5. Специфичност аустралијског прилаза – „ако не, зашто не“ правило

Специфичност корпоративне праксе у Аустралији представља чињеница да се у овој земљи примењује приступ „ако не, зашто не“ (енгл. *„if not, why not“*). Савет за КУ при аустралијској берзи *ASX (Australian Securities Exchange)* формиран је у августу 2002. године када је и објавио 8 принципа за добро КУ са одговарајућим препорукама. У том документу је наглашено да што је виши ниво транспарентности корпоративног сектора, утолико ће инвеститори моћи да доносе брже и правилније одлуке, јер ће бити адекватно информисани. Даље, овај документ није „коначна реч“, већ представља смернице које ће бити предмет преиспитивања и прилагођавања. Добро КУ није стриктно везано за примену препорука Савета. Аранжмани многих ентитета не морају бити у складу са препорукама, али и даље могу да се сматрају добром праксом.⁶⁶⁷ Препоруке *ASX* Савета нису обавезујуће и не могу, саме по себи, спречити настанак корпоративних грешака или доношење погрешних одлука. Њихов циљ је да послуже компанијама као референтна тачка за креирање адекватне структуре КУ, која би требало да узме у обзир очекивања стејкхолдера и да обезбеди поверење инвеститора.

Савет *ASX* је на свом веб сајту⁶⁶⁸ резервисао посебан простор на којем компаније могу наћи све релевантне информације и различите савете у погледу примене Принципа и Препорука.

Даље, Савет *ASX* охрабрује компаније да примењују „дух“ Принципа, при чему су оне слободне да бирају и користе средства за која сматрају да су одговарајућа у њиховом случају. Другим речима, ништа у Принципима не спречава

⁶⁶⁷ Corporate Governance Principles and Recommendations with 2010 Amendments, 2nd Edition, ASX Corporate Governance Council, 2010, 2.

⁶⁶⁸ Вид.: www.asx.com.au – 18.3.2016.

компаније да примењују алтернативну праксу, уколико објасне зашто су се одлучиле за такав приступ.

Уопштено говорећи, овај приступ је у складу са „примени или објасни“ правилима, али се користи другачија формулација – „ако не, зашто не“. При томе, Савет *ASX* сматра да адекватно објашњење компанија представља валидан одговор у случају одступања од конкретне препоруке.⁶⁶⁹

Ефикасна пракса извештавања о примени “ако не, зашто не” правила подразумева идентификацију препорука које компанија не примењује, објашњење разлога због кога компанија не примењује одговарајућу препоруку, објашњење да ли је и на који начин њена пракса усклађена са „духом“ одговарајућег принципа, као и да ли је компанија узела у обзир утицај свог алтернативног прилаза.

Савет *ASX* такође истиче да примена „ако не, зашто не“ правила представља добру основу за извештавање и вођење флексибилне политике у систему управљања аустралијског корпоративног сектора.

Савет *ASX* има обавезу да континуелно преиспитује принципе и препоруке како би омогућио да оне остану релевантне, да прате локални и међународни развој, као и да наставе да одражавају најбољу међународну праксу КУ. Савет је такође препоручио компанијама и инвеститорима да достављају повратне информације директно или преко својих струковних асоцијација.⁶⁷⁰

6. Особености корпоративног управљања у Јапану

Иако јапанска привреда спада у најразвијеније привреде на глобалном нивоу, систем корпоративног управљања у Јапану је тек након више од 20 година од доношења Кедберијевог кодекса „модернизован“ усвајањем првог националног кодекса корпоративног управљања. Јапански премијер Шинзо Абе (*Shinzo Abe*) је изјавио да је систем корпоративног управљања стављен у центар економских реформи, што је имало за последицу да Јапан постави више стандарде за листиране компаније, у односу на већину развијених тржишта у Азији. Пословни скандали повезани са напетом између контроле породице и рационалне алокације капитала и даље се појављују. Тако су корпоративни скандали везани за компаније *Toshiba* и *Olympus* озбиљно угрожени углед јапанског тржишта капитала, због чега, према

⁶⁶⁹ Corporate Governance Principles and Recommendations with 2010 Amendments, 6.

⁶⁷⁰ *Ibid.*, 9.

мишљењу јапанског премијера Абеа, Јапан треба да учини више уколико жели да промени своју корпоративну културу и побољша пословну репутацију.

Јапан је тек 2015. године усвојио национални кодекс корпоративног управљања. Експертска група за израду кодекса КУ на челу са професором Казухитом Икеом (*Kazuhito Ikeo*) привела је крају текст јапанског кодекса корпоративног управљања 5. марта 2015. године, који је ступио на снагу 1. јуна 2015. године, кад је инкорпориран у правила листирања Токијске берзе.⁶⁷¹

У преамбули кодекса наведена је дефиниција корпоративног управљања које „представља структуру за транспарентно, правично и благовремено доношење одлука од стране компанија уз дужну пажњу према потребама и погледима акционара, али и купаца, запослених и локалних заједница“.⁶⁷² Јапанским националним кодексом КУ предвиђена су 73 принципа, међу којима и захтев да свака компанија има најмање два независна екстерна директора. Ова значајна новина већ је почела да производи позитивне ефекте, јер данас више од 90% листираних компанија у Јапану има најмање једног независног директора, а овај позитиван тренд се наставља.⁶⁷³ Тако, неочекивана оставка Тошифуми Сузукија (*Toshifumi Suzuki*), председника и главног извршног директора компаније *Seven & I Holdings Co.*, који је годинама имао огромну моћ и утицај у компанији, представља директну последицу „притиска“ два независна директора у одбору директора, од којих је један био универзитетски професор, који је одбио недовољно аргументован предлог да се ова компанија повеже са групом *Seven-Eleven* и тако предупредио могуће негативне последице за компанију.⁶⁷⁴

Супротно овом случају, у којем је механизам корпоративног управљања успешно положио испит, у случају компаније *Toshiba* није било тако. Иако се сматрало да *Toshiba* има изванредан систем КУ, овај систем није успео да спречи нерегуларности у пословању ове реномиране компаније. Наиме, *Toshiba* је у дужем периоду књиговодствено приказивала много већи приход од стварног (200 милијарди јена) што је имало за последицу значајне губитке, распродају различитих делова

⁶⁷¹ Вид. више на сајту *Japan Exchange Group*: <http://www.jpx.co.jp/english/equities/listing/cg/>.

⁶⁷² The Council of Experts Concerning the Corporate Governance Code, „Japan’s Corporate Governance Code [Final Proposal]. Seeking Sustainable Corporate Growth and Increased Corporate Value over the Mid-to Long-Term“, March 5, 2015, 1, доступно на: www.fsa.go.jp/en/refer/councils/corporategovernance/20150306-1/01.pdf

⁶⁷³ „Japan needs to make new governance rules work“, *Financial Times View*, January 26, 2016, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/8bb28aee-c374-11e5-808f-8231cd71622e.html#axzz4HocHjN00> – 7.4.2016.

⁶⁷⁴ Kana Inagaki, „7-Eleven chief Toshifumi Suzuki quits after Loeb defeat“, *Financial Times* – 7.4.2016, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/38c0caee-fca0-11e5-b3f6-11d5706b613b.html#axzz4K58GyOBI>

групе и отпуштање великог броја запослених. Пре него што је скандал настао, компанија је имала четири независна директора, али је очигледно да механизам корпоративног управљања није добро функционисао. После скандала, број независних директора је повећан на седам, од укупно једанаест чланова одбора директора. Иако се често наводи да наименовање независних директора представља кључ за добро управљање, очигледно је да њихово присуство не значи аутоматски да ће систем КУ *per se* бити на задовољавајућем нивоу.

У тачки 7 јапанског кодекса КУ наведено је да кодекс нема превасходно циљ да се избегну или лимитирају пословни ризици или да се спрече корпоративни скандали, већ да се стимулише „здро“ корпоративно предузетништво и да се омогући одрживи корпоративни раст на средњи и дуги рок. У тачки 8 стоји да овај кодекс и јапански *stewardship* кодекс представљају „два точка двоколице“ и да треба да делују заједнички, како би Јапан располагао ефикасним системом корпоративног управљања.

Као и сви модерни кодекси КУ, и јапански кодекс садржи опште и допунске принципе. Начин њихове имплементације може да варира зависно од привредне гране, величине компаније, карактеристика бизниса, организације компаније и њеног окружења (тачка 9). Принципи кодекса нису резултат тзв. *rule-based* прилаза, по којем су компаније дужне да послују стриктно у складу са детаљно стипулисаним правилима, већ је прихваћен *principles-based* прилаз, који омогућује примену ефикасног система КУ, који је у складу са специфичном ситуацијом конкретне компаније (тачка 10).⁶⁷⁵

Дакле, две су основне карактеристике јапанског кодекса КУ – *principles-based* прилаз и „примени или објасни“ правила. Због тих разлога, антиципирана је могућност да се интерпретација термина коришћених у овом кодексу врши у складу са циљем и духом кодекса, при чему се очекује да ће акционари и други стејкхолдери у потпуности разумети значење *principles-based* прилаза у дијалогу са компанијама (тачка 10).

У тачки 11 наведено је да кодекс није правно обавезујући, већ да је његова имплементација заснована на „примени или објасни“ правилима. Другим речима, предвиђено је да, уколико компанија процени да за њу није опортуно да примени неки од принципа садржаних у кодексу, она може да одступи од њихове примене под условом да пружи одговарајућа објашњења. У тачки 12 кодекса се скреће пажња да

⁶⁷⁵ Исти принцип је примењен и у јапанском *stewardship* кодексу, који је у примени од 2014. године.

су ова правила релативно нова у јапанској пракси КУ и да се очекује од акционара и стејхолдера да разумеју њихову суштину и циљ, као и да респектују посебне околности које се односе на конкретну компанију, а које су је и навеле да одступи од појединих принципа стипулисаних у кодексу.

Јапански кодекс КУ се односи на све компаније које су листиране на јапанским берзама (тачка 13).⁶⁷⁶ Пошто је почетак примене кодекса био предвиђен у релативно кратком року, било је јасно да Токијска берза (*Tokyo Stock Exchange – TSE*) треба да предузме одговарајуће институционалне мере, при чему је и компанијама било потребно одређено време како би ускладиле своје корпоративно управљање са кодексом. Стога је предвиђено да се неће сматрати да компаније одступају од принципа кодекса уколико аргументовано објасне које планове имају и у којим роковима ће своје пословање ускладити са свим одредбама кодекса (тачка 15). У тачки 16 је наведено да ће овај кодекс бити повремено подвргаван ревизији.

Принципом 2.2 кодекса КУ предвиђено је да компаније имплементирају и кодекс понашања за запослене, којим треба да се нагласи значај њихове сарадње са стејхолдерима, као и значај етике у пословним активностима. Одбор директора треба да буде одговоран за креирање таквог кодекса и да обезбеди да се овај кодекс примењује у целој организацији, и то у свим њеним операцијама како на националном, тако и на глобалном нивоу. Овај кодекс, често схваћен као „етички стандарди“ или „правила понашања“, пре свега, треба да „покрије“ питања која се односе на заштиту права и једнак третман акционара, одговарајућу сарадњу са стејхолдерима, објављивање информација и транспарентност, одговорност управе и дијалог са акционарима (допунски принцип под 2.2.1).

Општа је оцена да су јапанске компаније масовно почеле да примењују кодекс Токијске берзе, тако да од 2.018 листираних компанија 78% компанија већ имплементира најмање 90% принципа стипулисаних у овом кодексу.⁶⁷⁷ Листиране компаније неће бити кажњене уколико не „прате“ све принципе садржане у кодексу, али су дужне да објасне инвеститорима разлоге за одступања. Акира Кијота (*Akira Kiyota*), председник *Japan Exchange Group*, истакао је да ће главни циљ Токијске

⁶⁷⁶ Компаније у Јапану могу да изаберу једну од следећих форми корпоративне организације: компанија са *Kansayaku* одбором, компанија са три одбора (за номинацију, ревизију и награђивање) или компанија са надзорним одбором.

⁶⁷⁷ „Corporate governance report card“, *The Japan Times*, 26.06.2016, доступно на: <http://www.japantimes.co.jp/opinion/2016/06/26/editorials/corporate-governance-report-card/#.V8Nd-tdaaHs> – 7.4.2016.

берзе бити да се повећа број компанија које суштински настоје да примењују национални кодекс КУ.⁶⁷⁸

6.1. „*Kansayaku*“ – специфичност јапанског система корпоративног управљања

*Kansayaku*⁶⁷⁹ систем вуче порекло од Трговинског кодекса из 1899. године, који представља први јапански системски закон којим је била регулисана корпоративна и компанијска проблематика. Овај закон је у највећој мери био заснован на немачком корпоративном праву тог времена. *Kansayaku* је могао да сазива скупштину акционара и није вршио само књиговодствену ревизију, већ је у данашњем смислу речи вршио и ревизију пословних трансакција, како би утврдио да ли компанија послује у складу са законском регулативом и да ли директори врше на адекватан начин своје фидуцијарне дужности. Као и други директори, *kansayaku* је могао у сваком тренутку бити разрешен дужности од стране акционара.

Почев од 1981. године од великих компанија је захтевано да наменују више од једног *kansayaku*-а, од којих је најмање један морао бити ангажован пуно радно време, да би од 1983. године минимални број *kansayaku*-а био три. Истовремено је уведена обавеза да се формира посебан *Kansayaku* одбор (*Kansayaku Board – KB*) и да се мандат чланова *KB* продужи на три године, како би се избегла њихова пребрза замена. Овај тренд прилагођавања *kansayaku* система је настављен, да би од 2001. године њихов мандат био продужен на четири године. Њихова дужност, *inter alia*, је да присуствују свим седницама одбора директора и да износе своја мишљења, али немају право вета.⁶⁸⁰ Вероватно на основу анализе случајева где су ревизори имали „двоструку“ улогу (случај *Enron*), у складу са јапанским кодексом КУ, *kansayaku* може бити ангажован од стране компаније или њених филијала *само* за послове ревизије.

Kansayaku одбор одређује политику ревизије и методе за надзор и процену статуса пословних операција, као и финансијске позиције конкретне компаније. Чланови *KB* треба да потврде да ли је систем интерне контроле адекватан, треба да

⁶⁷⁸ Leo Lewis, „Japanese companies drag feet on corporate governance code“, June 6, 2016, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/8666954e-2ad6-11e6-a18d-a96ab29e3c95.html#axzz4HocHjN00> – 25.5.2016.

⁶⁷⁹ Тек недавно је Јапанска асоцијација чланова одбора за ревизију и надзор (енгл. *Japan Audit and Supervisory Board Members Association*) донела одлуку да се термин *kansayaku* преведе на енглески језик као „чланови одбора за ревизију и надзор“.

⁶⁸⁰ Charles Lee, Jamie Allen, „The Roles and Functions of Kansayaku Boards Compared to Audit Committees“, *ACGA Ltd.*, Hong Kong 2013, 5, 9.

присуствују свим седницама одбора и дужни су да дају сагласност у погледу избора и ангажовања спољне ревизорске фирме и по том питању имају право вета.

Када *kansayaku* открију појаве кршења закона или дужности од стране директора, дужни су да о томе известе одбор директора и екстерног ревизора. Уколико таква кршења не могу бити спречена или исправљена од стране управе, *kansayaku* може прибавити судски налог или тужити одређеног директора(е) у име компаније. Уколико *kansayaku* закључи да информације у погледу питања која се презентују скупштини акционара нису адекватне, дужан је да јасно изнесе своје мишљење на седници скупштине.

Кључни аспекти (сличности и разлике) између система *kansayaku* и одбора за ревизију у другим системима КУ приказани су на следећи начин:⁶⁸¹

Табела 14. Сличности и разлике између система *kansayaku* и одбора за ревизију у другим системима КУ

	<i>KANSAYAKU</i>	РЕВИЗОРСКА КОМИСИЈА
Начин номиновања	Од стране компаније или акционара	Обично од стране комисије за именовање
Начин бирања	Од стране акционара	Од стране акционара
Независност	Најмање половина морају бити независни	Обично се захтева за све чланове
Пуно радно време	Најмање један	Не
Члан одбора	Не	Да
Састанци одбора	Мора да покуша да присуствује	Мора да покуша да присуствује
Одлуке одбора	Немају право гласа	Имају право гласа
Редовно праћење интерне контроле	Да	Да
Познавање књиговодства	Не захтева се	Бар један мора да буде „финансијски стручњак“
Улога у ангажовању спољних ревизора	Сагласност	Препорука
Покретање процедуре за узбуњиваче	Не	Да
Право да се предузму независне истраге	Да	Не
Могу да туже директоре	Да	Не
Могу да буду тужени од стране акционара	Да	Да

⁶⁸¹ *Ibid.*, 11.

У јапанским компанијама са добрим системом КУ, фактичка улога *kansayaku*-а је да буде нека врста саветника који помаже менаџменту компаније да схвати шта се догађа у самој организацији и како да се унапреди њен систем управљања. Од целог *KB*, а посебно од *kansayaku*-а са пуним радним временом се очекује да делују као „морални компас“ компаније и, ако је неопходно, као њена „кочница“ којом се лимитира претерана моћ појединих извршних директора. Један од услова за примену доброг система КУ јесте спремност чланова *KB* да износе своја мишљења на седницама одбора директора и да директно расправљају са менаџментом о свим осетљивим питањима КУ. Уколико чланови *KB* имају усаглашене ставове, могу наступати уједињено, али уколико то није случај, *kansayaku*, као појединац, неће оклевати да предузме неопходне кораке. Између осталог, интерним дописом ће обавестити руководство компаније о својим налазима и о томе ће, такође, доставити и одговарајућу информацију акционарима.

Чарлс Ли (*Charles Lee*) и Џејми Ален (*Jamie Allen*) су, анализирајући узроке неких јапанских корпоративних скандала, дошли до закључка да су *kansayaku*-и у неким случајевима „затварали очи“. Ипак, на крају су закључили да не би било коректно да се сва кривица за проблеме анализираних компанија пребаци на *kansayaku*-е, јер, да је систем КУ функционисао како је то очекивано, те компаније су могле да избегну, ако не и да спрече настанак скандала и штета које су претрпеле.⁶⁸²

7. Корпоративно управљање у Србији

Кад је реч о дефинисању корпоративног управљања у Србији, приметно је да је овај појам више разматран у области економије, него права. У економској струци се „у најширем смислу корпоративно управљање може схватити као систем помоћу ког власници предузећа (акционари или имаоци удела) контролишу менаџмент, како би тиме осигурали ефикасно пословање тог предузећа и обезбедили максимизацију богатства његових чланова те у том смислу оно означава и руковођење, моћ, дужност и утицај, одговорност и надзор“.⁶⁸³ Са правне тачке гледишта, корпоративно управљање може да се посматра као „специфичан заступнички однос између управе и акционарског друштва, настао на основу уговора и закона, у којем управа преузима

⁶⁸² Реч је о скандалима у вези са преварама са хартијама од вредности (*Livedoor*, 2006), лажним приказивањем профита (*Kanebo*, 2005), фалсификовањем финансијских изјава (*Seibu Railway*, 2004) и др. Вид. више: Ch. Lee, J. Allen, 16.

⁶⁸³ Наведено према: М. Васиљевић (2013).

обавезу управљања друштвом путем доношења пословних одлука у складу са стандардом доброг привредника у најбољем интересу друштва (а тиме и свих његових конституената, првенствено акционара), поступајући притом по одлукама скупштине друштва и уз њен надзор и надзор независних тела и лица, а то друштво се обавезује да јој исплати уговорену накнаду.⁶⁸⁴

Одлике корпоративног управљања у Србији условљене су не само специфичним околностима у којима функционише привреда, већ и општим друштвеним стањем. Ратови на простору бивше Југославије, увођење санкција и нестабилна политичка ситуација одразили су се негативно на српску привреду. Транзиција из централно-планске у тржишну привреду обележила је период од 2000. године, те је логично што правила доброг корпоративног управљања немају дугу традицију у Србији и што је корпоративна култура на ниском нивоу развоја у односу на водеће тржишне економије.

Према Индексу глобалне конкурентности Светског економског форума за 2015-2016. годину (*WEF's Global Competitiveness Index 2015-2016*),⁶⁸⁵ којим су обухваћене 140 државе, Србија заузима, као и претходне године, 94. место према укупном скору на основу којег се рачуна индекс конкурентности (укупан скор Србије износи 3.9 од максималних 7). Незадовољавајући ниво квалитета корпоративног управљања најбоље илуструју подаци који се односе на: заштиту интереса мањинских акционара, где Србија са скором 2.8 заузима 138. место од укупно 140; ефикасност управних одбора, где заузима 111. место са скором 4.2 (уочљив је позитиван помак у односу на претходну годину када је Србија заузимала 125. место); примену стандарда ревизије и извештавања, где заузима 107. место са скором 4.0, као и ефикасност правног оквира, где заузима веома ниску позицију (127. место са скором 2.6). Србија заузима ниске позиције и у погледу корпоративне етике (115. место са скором 3.4), као и у погледу етике и корупције (105. место са скором 2.8). Неопходно је указати да је учињен помак у погледу заштите интереса инвеститора, јер Србија сада заузима 32. место са скором 6.3 у односу на претходни период када је заузимала 68. место.

Имајући у виду резултате Светског економског форума за 2015-2016. годину, и поред побољшања у појединим сегментима, може се констатовати да је корпоративно управљање у Србији на незадовољавајућем нивоу. На квалитет

⁶⁸⁴ *Ibid.*

⁶⁸⁵ Индекс глобалне конкурентности Светског економског форума за 2015–2016. годину доступан је на: <http://reports.weforum.org/global-competitiveness-report-2015-2016/economies/#economy=SRB>

корпоративног управљања у Србији несумњиво утичу и недовољна развијеност финансијског тржишта (Србија са скором 3.2 заузима 120. место) и макроекономско окружење (Србија заузима 125. место са скором 3.6), али се чини да је недостатак ефикасне примене права један од главних узрока с обзиром на то да су у овој области у највећој мери прихваћена адекватна правна решења и уважени релевантни међународни стандарди. Тако у погледу транспарентности пословања листираних компанија, Србија углавном прати законом наметнуте стандарде објављивања, али јој још недостаје релевантна пословна и судска пракса. Ово је разлог што су инвеститори у Србији још увек неефикасно и неефективно заштићени и извршни менаџмент недовољно професионалан, што доводи до тешког и скупог приступа капиталу и неефикасног управљања у српским компанијама.⁶⁸⁶

Неколико је специфичности које се везују за корпоративни сектор Србије, а које су идентификоване у Приручнику о корпоративном управљању *IFC*.⁶⁸⁷

а) *Концентрисано власништво*. Закон о својинској трансформацији из 1997. године омогућио је релативно дисперзовану структуру власништва, пре свега у друштвима која су бесплатном поделом акција (први круг) приватизовала друштвени капитал, као и продајом акција под посебним условима (други круг). По завршетку ових процеса секундарни промет овим акцијама се најчешће кретао ка концентрацији власништва у рукама мањег броја акционара. Од 2001. године за сва друштва која су приватизована карактеристично је већинско учешће једног или малог броја акционара у капиталу друштва, захваљујући моделу приватизације које је предвиђен Законом о приватизацији. Резултат је видљив у чињеници да су у Србији многа привредна друштва контролисана од стране једног акционара са контролним пакетом акција или их контролише мала група акционара. Таква концентрисана структура власништва води често ка злоупотреби права мањинских акционара.

б) *Повезаност власништва и контроле*. Већина акционара под чијом је контролом друштво има и улогу генералних директора друштва и чланова одбора, тако да су надлежни и за контролу његовог рада. С друге стране, друштва која раздвајају власништво и контролу најчешће то чине само у формалном смислу. У оваквим друштвима слабе су структуре одговорности и контроле, могуће су

⁶⁸⁶ Катарина Ђулић, Тања Кузман, „Транспарентност пословања листираних компанија у Србији“, *Право и привреда* 4-6/2013, 177.

⁶⁸⁷ *IFC* је глобални лидер у промовисању стандарда корпоративног управљања, који је развио широко прихваћену методологију за оцену пракси корпоративног управљања, ризика и могућности.

злоупотребе путем трансакција са повезаним лицима, а објављивање информација је на ниском нивоу.

в) *Гломазне холдинг структуре*. Привредна друштва у већини области привреде контролишу велике пословне групације у форми холдинг друштава. Такве гломазне и сложене структуре често чине предузећа тешко разумљивим за акционаре и инвеститоре, а погодне су за експропријацију и заобилажење права појединачних акционара. Један од проблема је и лоше консолидовано рачуноводство или његово непостојање.

г) *Реорганизација*. Већи број холдинг структура се реорганизује у правцу увођења принципа доброг корпоративног управљања или акционари који контролишу друштво своје уделе продају спољним инвеститорима.

д) *Неискусни и неодговарајући корпоративни органи*. У Србији још није довољно развијено корпоративно управљање. Органи управљања нису независни, нити довољно јаки, док њиховим члановима недостаје одговарајуће искуство и капацитети за обављање таквих послова. Један од највећих изазова је да се успостави квалитетан систем унутрашњег надзора на свим нивоима пословања друштва.⁶⁸⁸

Регулаторни оквир корпоративног управљања у Србији омеђен је са неколико важних закона: Закон о привредним друштвима, Закон о преузимању акционарских друштава, Закон о тржишту хартија од вредности и других финансијских инструмената, односно Закон о тржишту капитала, Закон о поступку регистрације у Агенцији за привредне регистре. Такође, позитиван помак представљало је усвајање Кодекса корпоративног управљања Привредне коморе Србије 2005. године и Кодекса корпоративног управљања Београдске берзе 2008. године.

Хронолошки посматрано, од 1996. године кад је усвојен Закон о предузећима као први свеобухватни закон који уређује ову област, правни оквир управљања компанијама се побољшавао, иако у почетку углавном није ни постојала права структура корпоративног управљања. Закон о тржишту хартија од вредности и других финансијских инструмената донет је 2002. године,⁶⁸⁹ док су 2004. године усвојена два важна закона: Закон о привредним друштвима и Закон о регистрацији привредних субјеката. Први стандард из области корпоративног управљања обезбеђен је 2005. године кад је Привредна комора Србије усвојила Кодекс корпоративног управљања, који се примењивао на сва привредна друштва која су

⁶⁸⁸ *Корпоративно управљање – приручник*, 21-22.

⁶⁸⁹ Измене 2006. године.

чланови Коморе. Београдска берза усвојила је Кодекс корпоративног управљања 2008. године. Регулаторни оквир за управљање компанијама наставио је да се развија у правцу усаглашавања са регулативом Европске уније. Нови Закон о привредним друштвима и Закон о тржишту капитала усвојени су 2011. године.

Закон о привредним друштвима Србије може се оценити као модеран закон, не само по идејама које су добиле своје законско обличје, него и по терминологији, техници писања и институтима које је регулисао. У области корпоративног управљања отворених и затворених друштава чак су прихваћене и уграђене новине и институти који су за ниво Европске уније у тренутку његовог креирања тек били најављивани као правци у којима ће се одвијати промене компанијског права (независни директори, кумулативно гласање, систем опције код система управе, акције без номиналне вредности, седнице скупштине акционарског друштва или управног одбора путем видео-конференција и коришћење других савремених техничких средстава, обавезно постојање интернет странице са сврхом објављивања података од значаја за трећа лица, итд.).⁶⁹⁰

Закон о привредним друштвима из 2011. године, који је даље усклађен са комунитарним правом, уместо *кодекса понашања* уводи институт *кодекса корпоративног управљања* и прописује да изјава о примени кодекса корпоративног управљања буде саставни део годишњег извештаја о пословању јавног акционарског друштва.⁶⁹¹ Ова изјава треба да садржи обавештење о кодексу корпоративног управљања који друштво примењује, као и место на којем је његов текст јавно доступан; сва битна обавештења о пракси корпоративног управљања које друштво спроводи, а посебно оне које нису изричито прописане законом; одступања од правила кодекса корпоративног управљања ако таква одступања постоје и образложења за та одступања.⁶⁹²

Разлика у односу на решење Закона из 2004. године је у томе што су сада јавна акционарска друштва обавезна да примене кодекс корпоративног управљања, независно од тога да ли га је друштво усвојило само или га је донела нека друга институција (Привредна комора Србије или Београдска берза) или неко друго акционарско друштво.⁶⁹³

⁶⁹⁰ М. Васиљевић (2013), 24.

⁶⁹¹ М. Васиљевић, *Корпоративно управљање - Изабране теме*, 29.

⁶⁹² Закон о привредним друштвима, члан 368. Вид. М. Васиљевић, *Водич за примену Закона о привредним друштвима*, Београд 2011, 440-441.

⁶⁹³ Вид. Вук Радовић, 28-29.

Кад је о примени реч, друштва формално испуњавају обавезу да примењују одређени кодекс корпоративног управљања. Финансијски снажнија друштва су усвојила своје кодексе, док су друга углавном прихватила Кодекс корпоративног управљања Привредне коморе Србије.⁶⁹⁴ У највећем броју случајева компаније достављају формалну изјаву да су усвојиле Кодекс корпоративног управљања ПКС, али не и информације о усклађености са овим кодексом.

7.1. Кодекс корпоративног управљања Привредне коморе Србије

Корпус *меког* права у Србији чине саморегулатива и пракса саморегулаторних организација, које су у складу са државним регулативним оквиром. Статус саморегулаторних организација имају берза, брокерско-дилерска друштва, удружење брокера и дилера, кастоди банке, друштва за управљање инвестиционим фондовима, Централни регистар хартија од вредности. Саморегулатива се превасходно односи на диспозитивна правила и правила „примени или објасни“, којима се унапређује заштита инвеститора на финансијском тржишту. Недовољна ауторитативност и тржишна снага, као и степен принудљивости, представљају озбиљну опасност за правну сигурност, што се све мултипликује у условима релативне неразвијености и плиткости тржишта капитала, као и у условима недовољног ауторитета и независности судства у изградњи чврстог правног система и правне сигурности.⁶⁹⁵

Зачеци „примени или објасни“ правила, које данас представља централни елемент режима примене кодекса корпоративног управљања у Европској унији и великом броју других земаља, у Србији се проналазе у Закону о привредним друштвима из 2004. године. Чланом 318 било је предвиђено да управни одбор котираног акционарског друштва може да донесе свој писани кодекс понашања или да прихвати неки други кодекс, који се објављује на интернет страници акционарског друштва и чини се доступним у штампаном облику сваком акционару који то захтева. На свакој годишњој скупштини управни одбор извештава скупштину о усклађености организације и деловања са кодексом понашања и објашњава разлоге за сваку неусклађеност пословања друштва са кодексом понашања ако је до ње дошло. Управо ово објашњавање неусклађености је „флексибилна варијанта имплементације ‘примени или објасни’ приступа“.⁶⁹⁶

⁶⁹⁴ *Ibid.*, 41, фн. 79.

⁶⁹⁵ *Ibid.*, 31.

⁶⁹⁶ В. Радовић, 28.

Доношењем Закона о привредним друштвима Србије 2004. године креирани су нови правни институти у нашем компанијском праву, посебно у сфери компанијског управљања. Године 2006, на основу члана 318 овог закона у правни систем је уведен и институт – кодекс корпоративног управљања⁶⁹⁷ – те је тако и Србија постала једна од земаља које су усвојиле национални кодекс КУ.

Кад је реч о ажурирању кодекса КУ, које може бити на *ad hoc* основи или у редовним терминима који су предвиђени самим кодексом, у кодексу из 2006. године нису предвиђени ни процедура ни термини за његову ревизију, односно прилагођавање.

У члану 2 овог кодекса је наведено да представља допуну важећој законској регулативи, али тако да ниједна његова одредба не укида законско правило које исто питање уређује другачије. Чланство у привредној комори Србије је значило аутоматско прихватање Кодекса и никаква додатна изјава о томе није била потребна. Кодекс је био веома обиман, садржао је 345 чланова и писан је по угледу на тада примењиване кодексе КУ у земљама ЕУ. Био је подељен у 8 поглавља: опште одредбе, скупштина акционара, управни одбор, орган надзора у друштву, извештавање, ревизија финансијских извештаја, повреда кодекса и прелазне и завршне одредбе. Кодекс је садржавао три врсте правила: 1) законска правила, 2) препоруке или тзв. „примени или објасни“ правила, и 3) предлоге.

Скупштина Привредне коморе Србије (ПКС) је 17. септембра 2012. године усвојила нови Кодекс корпоративног управљања⁶⁹⁸ (у даљем тексту: Кодекс) намењен свим друштвима капитала, што га чини различитим од претходног Кодекса (који је самим тим престао да важи), као и од кодекса КУ великог броја других држава. Наиме, нови Кодекс је намењен и породичним друштвима, малим и средњим предузећима, као и предузећима у којима је држава члан или власник, па је и сам Кодекс подељен на три дела.

Кодекс садржи две врсте правила :

- 1) препоруке – правила које друштво треба да прихвати и по њима поступа (препознатљиви по употреби речи „треба“); и
- 2) предлоге – правила која се сматрају пожељном праксом (препознатљиви по употреби речи „може“, „требало би“, и сл.).

⁶⁹⁷ Кодекс корпоративног управљања Привредне коморе Србије, *Службени гласник РС*, бр. 1/2006.

⁶⁹⁸ *Службени гласник РС*, бр. 99/2012.

Препоруке представљају минималне стандарде у складу са којима јавна акционарска друштва треба да поступају, а, уколико то не учине или не учине на начин предвиђен Кодексом, потребно је да пруже образложење за учињено одступање у оквиру изјаве о примени кодекса КУ у складу са Законом о привредним друштвима.

Кодекс карактерише флексибилност, јер даје слободу друштвима да већину правила прилагођавају својим потребама. Такође, постоје принципи и препоруке који се примењују само на друштва капитала ако имају одређене карактеристике. Кодексом је предвиђен степености (тростепени) приступ уређивању материје корпоративног управљања друштава капитала. У првој глави се налазе принципи и препоруке корпоративног управљања који се примењују на сва друштва капитала, а у другој глави су уређена правила намењена већим друштвима капитала. Трећа глава садржи принципе и препоруке само за јавна акционарска друштва, при чему су посебно разрађени принципи и препоруке за државу, а посебно принципи и препоруке за саме компаније.

Принципи и препоруке садржани у Кодексу нису обавезујући, али се препоручују свим друштвима капитала, а нарочито члановима ПКС. Начин примене Кодекса је, такође, флексибилан и оставља или могућност директне примене на бази одлука надлежних органа, или могућност израде сопственог кодекса КУ, или могућност доношења других интерних аката. Друштво капитала које не примењује овај Кодекс дужно је обавестити ПКС о кодексу који примењује, као и о месту где је тај кодекс јавно доступан. Обавештење се доставља на обрасцу који је униформан и доступан на интернет страници ПКС. Правила овог Кодекса представљају допуну важећој законској регулативи, којој не противрече, већ само теже да попуне постојеће правне празнине. Дакле, Кодекс се креће у границама закона.

Имплементација Кодекса треба да допринесе унапређењу КУ, које даље даје директну корист привредном друштву и то:

1) *бољи учинак* – јер доводи до јасније поделе надлежности и одговорности и тиме рационализује пословање;

2) *лакши приступ тржиштима капитала* – јер добро КУ улива поверење инвеститорима, којима су доступне транспарентне, правовремене и тачне информације;

3) *повољнији услови за прикупљање новог капитала* – на основу смањивања ризика пословања, повећава се оцена квалитета пракси КУ у привредним друштвима, која је обавезни део анализе коју спроводе велике међународне финансијске куће,

које су важни инвеститори на тржишту Србије (Европска банка за обнову и развој, Међународна финансијска корпорација, и др.) и за њу директно везују цену капитала;

4) *боља репутација* – одговорно пословање и примена одговарајућег КУ повећава поверење у привредно друштво, дижући му репутацију, повећава популарност производа или услуга које друштво нуди и дугорочно константно утиче на побољшање пословања друштва.

Детаљна анализа садржаја Кодекса несумњиво потврђује да су у њега унети примери најбоље иностране и домаће праксе у области корпоративног управљања, као и актуелна решења из регулативе ЕУ, што све упућује на закључак да се ради о модерном и свеобухватном оквиру чија примена омогућује даљи развој корпоративног управљања у Републици Србији.

Следи преглед принципа Кодекса који су презентовани у *изворној* форми, што треба да омогући брже и прецизније упознавање са истим и лакше поређење са кодексима привредних друштава у нашој земљи, као и са кодексима других земаља, домаћих и страних компанија.

а) Принципи и препоруке за сва друштва капитала (I део Кодекса)

Принцип 1 – обезбеђивање једнаког и равноправног третмана свих чланова друштва у складу са законом. Овај принцип допуњују четири препоруке и то: *Препорука 1* указује на важност заштите права и интегритета мањинских и страних чланова; *Препорука 2* се односи на заштиту основних права чланова друштва; *Препорука 3* се односи на мања друштва капитала којима се сугерише да приликом доношења правила у интерним актима треба да воде рачуна да испуњавање формалних захтева не угрози ефикасност њиховог пословања, док се *Препорука 4* односи на потребу раздвајања власништва од управљања друштвом.

Принцип 2 – Друштво треба да успостави адекватно регулаторно и управљачко окружење у друштву, које ће омогућити дефинисање и остваривање интереса и улоге чланова друштва. Наиме, друштво треба у својим интерним актима да регулише правила КУ, која ће на најбољи начин омогућити остваривање интереса чланова друштва (*Препорука 1*). Посебно је значајно да се интерним актима дефинише улога, одговорност и подела надлежности између скупштине и одбора директора, односно надзорног одбора и извршних директора у друштву. Такође је овим актима потребно дефинисати правила и процедуре за решавање евентуалних сукоба интереса између чланова и друштва (*Препорука 7*). Друштво треба да редовно

врши евалуацију својих интерних аката и прилагођава их легислативном оквиру, пословном окружењу и интерним потребама самог друштва у складу са његовом стратегијом развоја и специфичностима пословања (*Препорука 4*).

Принцип 3 – Друштво које није јавно акционарско друштво треба интерним актима да дефинише разлоге, поступак и последице иступања члана из друштва. Друштвима се препоручује да пропишу оправдане разлоге за иступање члана из друштва који се могу суочити са инвестиционим ризиком уколико друштво у датом тренутку нема задовољавајући ниво ликвидности или уколико чланови друштва имају одређена ограничења приликом продаје свог удела. Формирањем наменских резерви друштво би требало да буде у стању да исплати накнаде члану који иступа из друштва. Ефикасно регулисање „стратегичке изласка“ из друштва је позитиван сигнал новим потенцијалним члановима друштва, а постојећи чланови друштва имају сигурност да ће њихови интереси у случају иступања бити поштовани и остварени у складу са законом и интерним актима.

Принцип 4 – Члановима друштва је омогућено да на редовним седницама скупштине учествују у процесу доношења одлука, да добијају информације и дефинишу циљеве друштва. Друштвима је препоручено да се на редовним (годишњим) седницама скупштине чланова анализирају остварени резултати у протеклој години и дискутује о будућим пословним плановима. Поред редовних седница скупштине, друштво може да сазива и ванредне седнице у свако време када за то постоје одређени разлози или када постоји потреба да се одлучује о питањима из надлежности скупштине. Друштва са већим бројем чланова, а посебно акционарска друштва су обавезна да усвоје пословник о раду скупштине којим треба да се уреде сва правила која се односе на рад овог тела.

Принцип 5 – Свако друштво треба да има ефикасан одбор директора (у даљем тексту: ОД) у систему једнодомног управљања, односно надзорни одбор (у даљем тексту: НО) у систему дводомног управљања, који је колективно одговоран за дугорочни успех друштва, укључујући и надзор и дефинисање пословне стратегије друштва. Стога се друштвима препоручује да именују неизвршне директоре у ОД односно НО, или да, уколико то не учине након оснивања, формирају саветодавну комисију као прелазно решење, којим би се обезбедила неопходна стручна знања и непристрасност у свим оним друштвима у којима не постоји јасно персонално разграничење између чланова друштва, чланова ОД односно НО и чланова извршног руководства, као и друштвима са једнодомним системом управљања (*Препоруке 1 и 2*). Чланови ОД односно НО бирају између себе председника, који треба да буде лице

са личним и професионалним интегритетом и угледом (*Препорука 3*). Надзор и процену учинка извршних директора врше ОД односно НО (*Препорука 4*). ОД односно НО треба да настоје да друштво поштује, поред јавних интереса, и интересе својих стејкхолдера, као и да се на правичан начин односи према свим члановима друштва (*Препоруке 5 и 6*).

Принцип 6 односи се на састав и број чланова ОД односно НО који треба да одговара величини и природи делатности друштва. Овај принцип садржи *Препоруку 8* о трајању мандата чланова ОД, односно НО, где је потребно одредити се између мандата са периодичном променом и мандата на неодређено време, где је то законом дозвољено.

Клаус Холм (*Claus Holm*) и Фин Шелер (*Finn Schøler*) су извршили анализу састава одбора директора 100 компанија са чијим се акцијама највише тргује и које су листиране на Копенхагенској берзи, при чему су дошли до следећих резултата који могу бити нека врста оријентације и искуства када је реч о саставу одбора директора у нашој земљи.⁶⁹⁹

Табела 15. *Дистрибуција типова доносилаца одлука у одборима*

	Странац	Међународно искуство	Жене	Искуство у финансијама или рачуноводству	Искуство у продаји или маркетингу	Искуство у индустрији	Правник
Компаније са овим типом доносиоца одлука	32	63	29	57	34	74	19
Компаније без овог типа доносиоца одлука	68	37	71	43	66	26	81
Укупно	100	100	100	100	100	100	100

Ови аутори су поставили три хипотезе у погледу састава и ефикасности одбора директора и то:

⁶⁹⁹ Claus Holm, Finn Schøler, „Board Competency Explanations for Differentiation in a Harmonisation Environment“, *Review of European Studies* 1/2012, 67.

Хипотеза 1 – Компанија ће имати виши ниво извештавања о КУ уколико се у одбору директора налазе чланови који имају међународно искуство или су такође чланови одбора у страним компанијама.

Хипотеза 2 – Компанија ће имати виши ниво извештавања о КУ уколико чланови одбора директора имају специфично искуство у обављању правних послова, рачуноводствено-финансијских послова, искуство у области продаје и маркетинга, искуство у обављању директорских функција, у пословима ревизије и консултантских услуга и др.

Хипотеза 3 – Компанија ће имати виши ниво извештавања о КУ уколико чланови одбора директора долазе из различитих средина и са различитим радним искуствима.

ОД, односно НО треба да се састају довољно често (Принцип 7), а њихови чланови треба да буду правовремено и потпуно информисани пре одлучивања што спада у одговорност председника ОД, односно НО (Принцип 8). Принцип 9 односи се на врсту, висину и структуру накнаде члановима ОД, односно НО, као и другим извршним директорима, која треба да буде примерена да их привуче и стимулише да раде у интересу друштва. Накнада неизвршним директорима треба да буде фиксна, док накнада извршним директорима треба да се састоји од фиксног и варијабилног дела, који зависи од испуњености критеријума учинка. Посебно се препоручује уношење одредбе у уговоре са извршним директорима која друштву омогућује да захтева повраћај бонуса и других подстицајних накнада које су добили у периоду од годину дана након дана објављивања података за које се касније испоставило да су били нетачни, као и било коју добит коју су остварили у истом периоду од продаје акција, односно удела (*Препорука 10*). Такође се препоручује да извршни директор преузме обавезу да најмање три године неће располагати акцијама, односно уделима које је добио на име накнаде од друштва (*Препорука 11*). Значајно је указати на препоруку да накнада по основу превременог престанка уговора чланова управе друштва не треба да буде већа од годишње неваријабилне компоненте накнаде, што подразумева да се висина златних падобрана може ограничити прописивањем максималног износа накнаде или везивањем за одређен број годишњих накнада (*Препорука 13*). Принцип 10 односи се на увођење у посао и континуирано усавршавање чланова ОД, односно НО, док се Принцип 11 односи на комуникацију између ОД, односно НО и чланова друштва, која треба да се остварује путем састанака, али и ангажовањем лица за одржавање сталног контакта са члановима друштва које треба да информише чланове ОД, односно НО о ставовима чланова.

Принцип 12 – Друштво треба да дефинише кључне циљеве и стратегију којом ће они бити остваривани. Дефинисање пословне стратегије помаже да ОД, односно НО, може редовно да је прати, оцењује и по потреби даје предлоге за њену промену, како се наводи у *преорукама 1-5*.

Принцип 13 – Друштво треба да успостави облике интерног надзора који су примерени величини, делатности, сложености процеса, фази развоја друштва, као и очекивањима заинтересованих страна. Овај принцип даје препоруке о величини, фреквенцији, начину и примени интерне контроле и укупног интерног надзора, који треба да дугорочно и ефикасно допринесу стабилности пословања.

Принцип 14 – Добра пракса корпоративног управљања захтева поуздано и потпуно информисање од стране друштва путем објављивања релевантних информација чиме се обезбеђује транспарентност пословања. Оваква пракса је изузетно користан сегмент КУ, који подиже углед друштву и доноси поверење шире заједнице.

Принцип 15 - Друштво треба да подстиче своје чланове да учествују у раду скупштине друштва. Транспарентност „на унутра“ омогућава члановима активно учешће у раду скупштине и много јаснију форму сарадње, боље упознавање са програмом рада и могућим побољшањима свих аспеката друштва, као што се наводи у *преоруката 1-9*.

Принципи 16 – 20 – Друштва треба јасно да разграниче одговорност између председника ОД и генералног директора, при чему ниједан појединац не треба да има неограничена овлашћења у погледу доношења одлука у друштву. Најбоља пракса налаже да друштво има независног председника одбора директора. ОД, као и НО, треба да периодично процењује учинак одбора као таквог и сваког његовог члана појединачно. ОД, односно НО је одговоран за вршење евалуације рада генералног директора, а по потреби и других извршних директора. Препорука је да ОД има значајан број независних чланова и да одлуке не треба да се доносе под доминантним утицајем једног лица или групе лица. У областима у којима је могућ конфликт интереса чланова одбора и друштва потребно је образовати стручне комисије које ће решавати сложеније проблеме и подићи ниво ефикасности система управљања. Препоручљиво је да комисије имају максимално пет чланова и да располажу са довољно средстава како би могле да одговоре својим задацима. Комисије треба да имају могућност да ангажују спољне стручњаке за разматрање комплексних питања.

Принципи 21 – 28 односе се на успостављање ефикасног процеса управљања ризицима, креирање оквира за управљање ризицима, као и успостављање ефикасне

интерне контроле. Једном успостављена интерна контрола треба да се непрестано, редовно, у утврђеним периодима анализира, оцењује и унапређује како би се стварни или потенцијални ризици држали на прихватљивом нивоу и уз што ниже трошкове. Подразумева се да је друштво обавезно да обезбеди усклађеност пословања са законом и другим позитивним прописима. У циљу ефикасне контроле пословања друштво треба, а јавно друштво је у обавези, да успостави функцију интерне ревизије, а ОД да образује комисију за ревизију.

Принципи 29 – 30 – Друштво треба да идентификује правне послове и правне радње са повезаним лицима и да обезбеди њихово закључивање уколико нису штетни за пословање друштва, као и да обезбеди сагласност надлежног органа друштва како би ови правни послови и правне радње постали пуноважни. Такође је предвиђен принцип да друштво треба да објављује у одређеном периоду све правне послове и правне радње са повезаним лицима. Ове информације се у пракси најчешће објављују у годишњем извештају о пословању, али могу бити укључене и у кварталне, односно полугодишње извештаје.

Принципи 31 – 32 – Односи са носиоцима интереса за пословање друштва представљају изузетно важан сегмент кодекса КУ. У циљу одржања и јачања конкурентности у пословању и бржем прилагођавању са захтевима тржишта, друштво треба да идентификује и успостави добар однос са стејкхолдерима, да утврди њихове најважније интересе у односу са друштвом, као и интересе самог друштва у односу са носиоцима интереса. Друштво треба да препозна, призна и обезбеди заштиту права носилаца интереса уколико су она заснована на закону или међусобном споразуму. У том циљу друштво би требало да усвоји политику којом би се дефинисала сарадња са носиоцима интереса, да подстиче интерактивну сарадњу са њима и да обезбеди адекватне канале за комуникацију носилаца интереса са друштвом у свим случајевима када су повређена њихова права. Практика показује да формирање посебног организационог дела који би био задужен за комуникацију са представницима носилаца интереса даје добре резултате.

Принцип 33 се односи на веома важну компоненту система КУ, а то је систем корпоративне друштвене одговорности. Наиме, добра пракса КУ подразумева успостављање специфичних и обавезујућих принципа који се односе на заштиту животне средине и етичко понашање, као и објављивање релевантних информација које се односе на све друштвено одговорне активности које друштво спроводи. Другим речима, пословне активности треба да буду у складу са економском, правном, етичком и филантропском димензијом КДО. Одбор директора треба да

дефинише принципе друштвено одговорног пословања у интерним актима друштва у складу са стандардима и добром праксом у области КДО. У том контексту органи друштва имају обавезу да креирају кодекс пословне етике који представља комплементарни инструмент кодекса КУ и *vice versa*.

Када су у питању принципи и препоруке за јавна акционарска друштва у Кодексу је предвиђен посебан део (глава III) који обухвата принципе 34 – 38.

Принцип 34 – Приликом избора начина гласања за чланове ОД (и НО) друштво треба посебно да води рачуна о ограничењима кумулативног гласања, као и о томе да је директно гласање правило, а кумулативно гласање изузетак. У случају да се друштво определи за кумулативно гласање, ОД је дужан да састави упутство са објашњењем како се користи право гласа код кумулативног гласања, са циљем да се заштите „неуки“ акционари. У циљу заштите права гласа мањинских акционара по основу кумулативног гласања потребно је посебним актом онемогућити лако укидање ове врсте гласања као и смањења броја чланова ОД.

Принцип 35 – Скупштина акционарског друштва треба да врши посредну контролу накнада члановима ОД, односно НО, и извршним директорима. Препорука је да се политика накнада члановима управе и свака њена значајнија промена третира као одвојена тачка дневног реда како би акционари имали *de facto* шансу да активно учествују у расправи по овом питању. Скупштина акционарског друштва треба да д \square претходну сагласност на све планове накнада које су засноване на акцијама, а то значи у случају када се накнада састоји у акцијама, када накнада зависи од кретања цена акција или када је реч о другим формама дугорочног подстицаја који нису под сличним условима понуђени свим другим запосленима у друштву. У сваком случају, када су у питању накнаде, акционарима се мора обезбедити целовит текст плана накнада, као и у случају да се исти значајније мења, те промене претходно треба да одобри скупштина. Препоруком 5 је детаљно предвиђена процедура доношења плана накнада, његова примена или промена.

Принцип 36 – Друштва треба да објављују све информације о накнадама члановима ОД, односно НО, и извршним директорима, за које се очекује да би их инвеститори разумно захтевали. С обзиром на осетљивост ове теме, препорука је да се објављивање информација о накнадама заснива на принципима истинитости, потпуности, образложености, јасности, прецизности, стандардизованости, индивидуализације, лаке доступности, правовремености и сталног прилагођавања. Ова препорука је у англосаксонском систему КУ позната као „*say on pay*“. Осим објављивања релевантних информација о тренутним накнадама, препорука је да се

објављују и подаци о накнадама из претходних година, као и накнаде директора у другим сличним (упоредивим) друштвима, уколико су ти подаци јавно доступни. Битне информације о накнадама треба да буду образложене, јасне, прецизне, лако разумљиве и изражене у новчаној противвредности. Све информације о накнадама треба да буду део финансијских извештаја који се подносе годишњој скупштини, а ове информације треба да буду објављене у складу са законом који уређује тржиште хартија од вредности.

Принципи 37 и 38 се односе на политику објављивања. Поред законски обавезних елемената и начина објављивања информација, друштва треба додатно да пропишу и детаљније уреде принципе, поступак и елементе објављивања и других података значајних за акционаре и јавност тако што ће усвојити посебну политику објављивања. Политика објављивања представља важан предуслов транспарентности пословања и боље информисаности акционара, других носилаца интереса пословања, надлежних органа и јавности. Ова политика треба да садржи правила, принципе, механизме спровођења и елементе који ће бити предмет објављивања. Приликом објављивања информација друштво треба да омогући равноправан третман свих корисника информација, као и да се информације односе на све релевантне показатеље пословања и све околности које могу утицати на пословање и цене акција и других серијских хартија од вредности друштва. Посебно је важно водити рачуна да политика објављивања садржи критеријуме за дефинисање следећих категорија: поверљивих информација, одређивање материјалних информација (информација које могу бити од утицаја на цену хартија од вредности) и правила о привилегованим информацијама, као и поступању инсајдера приликом трговања хартијама од вредности друштва.

Садржај информација је у директној вези са квалитетом информација, јер уколико информације „не покривају“ све битне елементе пословања и перформансе друштва, оне неће представљати реалну слику конкретног друштва. То је и разлог да је у Кодексу, у принципу 38, наведено више области које треба да буду „покривене“, међу којима су: пословни циљеви и остваривање пословне стратегије, финансијски и пословни резултати друштва, власничка структура, структура органа управљања и извршног руководства са принципима за избор и одређивање накнада, пракса и структура система корпоративног управљања, питања од значаја за носиоце ризика пословања друштва и питања идентификовања и управљања потенцијалним ризицима за пословање друштва. Да би објављивање информација било адекватно, друштво треба да дефинише структуру и битне елементе објављивања, који треба да

се презентују путем финансијских, пословних и периодичних извештаја. Осим објављивања пословних циљева и најважнијих пословних активности, друштва могу да објављују и податке који се односе на пословну етику, заштиту животне средине и друге елементе друштвено одговорног пословања. Акционари ће посебно бити заинтересовани за информације које се односе на будуће резултате друштва и информације које на свеобухватан начин приказују трансакције међу повезаним друштвима. Посебно важан елемент објављивања представљају информације о власничкој структури, посебно када се ради о великим акционарима који могу да контролишу друштво путем гласачких права, одређених споразума, значајних односа узајамног учешћа у основном капиталу, и сл. У циљу контроле законских правила, идентификовања потенцијалних сукоба интереса, трансакција повезаних лица као и противзаконите трговине акцијама, на основу поверљивих информација, препоручује се да се информације о номиналним акционарима допуне и информацијама о стварним акционарима.

С обзиром да је овде реч о кодексу КУ, онда је логично да је у њему наведена препорука да друштва треба да објављују на који начин спроводе добру праксу КУ и како је уређена структура њиховог система КУ.

б) Додатни принципи и препоруке за породична друштва капитала (II део Кодекса)

С обзиром на број и значај породичних друштава капитала, Кодексом је предвиђено пет принципа са одговарајућим препорукама чија примена треба да помогне овој врсти друштва да имплементира адекватан систем КУ, што је посебно од значаја када се има у виду да ова врста друштва капитала нема дугу традицију у нашој земљи.

Систем КУ у породичном друштву би требало да обезбеди одговорност, транспарентност, континуитет, ефикасност и правичан третман свих чланова, односно акционара/инвеститора (и породице и не-породице). Структура принципа у овом Кодексу подразумева примену општих принципа који се односе на сва привредна друштва и примењиви су на све у зависности од њихове величине. Постепеном имплементацијом општих принципа, породична друштва се усмеравају на „Додатне принципе и препоруке за породична друштва капитала“ који се односе на специфичности КУ у породичним друштвима и могу се посматрати као управљачка мапа за планирање и развој породичног друштва.

Пет додатних принципа су: (1) пренос управљања друштвом са генерације на генерацију треба пажљиво и на време планирати; (2) друштво треба да оснује породичну скупштину; (3) када породична скупштина постане прегломазна, онда друштво треба да оснује породични савет чија је сврха да поједностави комуникацију између друштва и породице, тј. одбора директора, односно надзорног одбора и извршних директора и породичне скупштине; (4) друштво треба да усвоји породични протокол који ће дефинисати циљеве и вредности породице, најважније механизме породичног управљања и најважније механизме КУ, као и однос између њих; и (5) неопходно је да се успоставе начини комуникације и решавања сукоба у породици.

Ове принципе прати већи број препорука чија примена омогућава њихову пуну ефикасност.

в) Додатни принципи и препоруке за друштва капитала у којима је држава члан (III део Кодекса)

Управљање друштвима у којима је држава власник се у основи не разликује много од управљања друштвима у власништву приватног сектора с обзиром да за све важе исти економски закони. Специфичност КУ у друштвима у којима је држава власник произилази из чињенице да је држава у исто време власник значајних учесника на тржишту и регулатор самог тржишта. Стога је држава у позицији да утиче на тржишне услове и да друштва у којима је члан ставља у повлашћен положај у односу на друштва која су искључиво у власништву приватног сектора. Државна предузећа су у повољнијем положају пошто су заштићена од две основне претње које су битне за политику управљања. Прво, та предузећа у пракси не иду у стечај, нити им стварно прети опасност од преузимања. Међутим, ова предузећа се суочавају са проблемом власничких утицаја који имају политичку конотацију, краткорочним политичким циљевима партија или пасивним понашањем државе као власника. Као последица ових специфичности у друштвима у којима је држава члан органи управљања и руковођења често показују недовољан ниво одговорности или мотивације за успешно пословање. Ова друштва често карактерише нетранспарентно пословање, непрофесионални управни одбори и сл. У супротном случају, уколико се у конкретном друштву примењује добра пракса КУ, боље ће се штитити имовина, биће повећана вредност државних предузећа и постаће привлачнија за стратешко партнерство и инвеститоре.

Принципи и препоруке који су садржани у првом делу Кодекса се примењују и на друштва у којима је држава власник у зависности од њихове величине и од тога да ли је конкретно друштво листирано или не. Трећи део овог Кодекса садржи допунске принципе и препоруке КУ које су специфичне за овај облик друштва па она *de facto* кумулативно примењују принципе и препоруке из првог и трећег дела Кодекса.

Принцип 1 – Неопходно је да се у највећој могућој мери, а најбоље потпуно, раздвоји улога државе као регулатора тржишта и улога државе као члана друштва да би се избегли тржишни поремећаји и да би се омогућила ефикасна тржишна утакмица са приватним сектором. Стављање друштва у којима је држава члан у повлашћен положај у односу на друштва која су искључиво у власништву приватног сектора је могуће спречити изградњом и правилном применом регулаторног и организационог оквира за таква друштва, јер је основна идеја да једнаки тржишни услови важе за сва друштва без обзира на њихову власничку структуру. Пошто држава од таквих друштава тражи да испуне и неке циљеве јавног сектора (социјалне, циљеве економске политике итд.), потребно је да такви захтеви буду предвиђени адекватним правним прописима и јавно објављени и да се идентификује обим буџетских средстава која су неопходна за испуњење таквих захтева. Ова врста друштава не сме бити изузета од опште примене правних прописа. Уколико нека страна сматра да је повређено неко њено право од стране државе као члана или друштва у којем је држава члан, мора бити у могућности да затражи судску заштиту. Питање субвенција, гаранција и других инструмената финансирања друштва у којем је држава члан је посебно „на удару“ међународних финансијских организација, пре свега Међународног монетарног фонда.

Принцип 2 – Држава треба да развије власничку политику којом ће се дефинисати оправданост и сврха државног власништва, циљеви тог власништва, улога државе у КУ друштва, као и начин на који ће имплементирати своју власничку политику. При томе треба избегавати велики број контрадикторних циљева, треба дефинисати њихове економске и социјалне аспекте, који су приоритетни циљеви, који се међусобно искључују и како ће држава решавати конфликти између различитих циљева. У сваком случају, држава треба да се уздржи од мешања у оперативна питања друштва која треба да остану у надлежности корпоративних органа друштва. Власничка политика треба да буде коегзистентна, да се често не мења, да буде јавно доступна, да се доследно и ефикасно примењује.

Принцип 3 – Унутар државне администрације је потребно идентификовати тело које ће бити одговорно за вршење чланских права државе у друштвима у којима је држава власник. У већем броју препорука су дата упутства о формирању, раду и извештавању од стране овог тела.

Принцип 4 – У друштвима у којима је држава један од чланова потребно је да се обезбеди једнак третман свих чланова и једнак приступ корпоративним информацијама. Држава треба да буде виђена као транспарентан, предвидљив и фер члан друштва, да поштује права мањинских чланова, да не злоупотребљава позицију контролног члана како би остваривала циљеве који нису у интресу друштва или су на штету осталих чланова тог друштва. Препорука је да коришћење средстава друштва у државном власништву за директно или индиректно финансирање политичких активности треба избећи, иако је таква пракса код нас још веома присутна.

Принцип 5 – Тело које је одговорно за вршење чланских права државе у друштвима у којима је држава власник, треба да развије механизам доследног и обједињеног извештавања и да те извештаје објављује на годишњем нивоу. Ови извештаји треба да садрже кључне циљеве друштва, финансијске показатеље, мишљења ревизора, извештај о пословању ОД и треба да буду доступни Народној скупштини, медијима и најширој јавности. У друштвима која обављају делатност од посебног јавног значаја неопходно је обавити екстерну ревизију која је подложна истим стандардима као и екстерна ревизија у јавним акционарским друштвима.

Принцип 6 – Одбор директора, односно надзорни одбор друштва би требало да развије и имплементира етички кодекс, да се супротставља свим притисцима да се одступи од етичких стандарда, с обзиром на присутну интеракцију између пословних, политичких и циљева који се тичу државне политике. Ова врста друштава је врло „видљива“ и стога има важну улогу у стварању опште пословне и етичке климе у земљи. Етички кодекс у овим друштвима треба да буде јасно фокусиран на поступке јавних набавки у којима се „крију“ ризици за настанак корупције и других нелегалних радњи.

Принцип 7 – Одбор директора, односно надзорни одбор друштва у којем је држава члан треба да искључиво врши своју функцију у складу са власничком политиком државе, а не под политичким утицајима. Процес именовања директора таквог друштва би такође требало да буде изван политичких утицаја, али актуелна пракса показује да то није увек случај јер чланови одбора директора често показују „лојалност“ према држави као власнику и при томе у други план стављају објективне пословне критеријуме.

7.2. Кодекс корпоративног управљања Београдске берзе а.д.

Београдска берза, која је основана 1894. године,⁷⁰⁰ данас је једини организатор тржишта капитала у Србији. Значајан помак у развоју српског тржишта капитала, путем регулаторних и институционалних реформи, везује се за период од 2000. године када су на листинг Београдске берзе почеле да се укључују приватизоване компаније. У том периоду отпочела је и трговина обвезницама старе девизне штедње.

Први берзански индекс (*BELEXfm*), који прати акције којима се тргује методом преовлађујуће цене, установљен је 2004. године, док је индекс *BELEX15*, који прати 15 одабраних компанија са континуираног трговања, уведен 2005. године.⁷⁰¹ Београдска берза уређује регулисано тржиште и Мултилатералну трговачку платформу (МТП), која представља посебну врсту тржишта које омогућава трговину финансијским инструментима између више учесника, при чему се *de facto* тргује инструментима који не испуњавају услове за укључење на регулисано тржиште.⁷⁰²

Данас тржиште капитала у Србији карактерише, *inter alia*, мала ликвидност и понуда финансијске активе, низак ниво учешћа домаћих инвеститора у трговини акцијама, недовољна транспарентност, слаба подршка државе, као и низак ниво развијености корпоративне културе компанија које тргују на Београдској берзи. Последица наведених фактора је недостатак поверења, због чега је највећи изазов изградити поверење у финансијско тржиште капитала у Србији.

Кодекс корпоративног управљања Београдске берзе а.д.⁷⁰³ настао је 2008. године као резултат сарадње Београдске берзе и Међународне финансијске корпорације (*IFC*), уз финансијску подршку Швајцарског државног секретаријата за економске послове. У уводном делу Кодекса се наглашава да је данас немогуће замислити процес доношења инвестиционих одлука на савременом тржишту хартија од вредности без примене индикатора квалитета корпоративног управљања. Приликом доношења пословних одлука, инвеститори узимају у обзир квалитет праксе КУ конкретних акционарских друштава (у даљем тексту: друштва) те иста

⁷⁰⁰ Оснивању Београдске берзе 1894. године претходило је доношење Закона о јавним берзама из 1886. године, које је иницирао краљ Милан Обреновић. Више о томе: Милко Штимац, *Српско берзанско пословање*, Стубови културе, Београд 1998, 75-83. Београдска берза је била укинута одлуком Владе Србије 1953. године.

⁷⁰¹ Подаци преузети са веб-сајта Београдске берзе: www.belex.rs – 17.12.2015.

⁷⁰² Вид. http://www.belex.rs/proizvodi_i_usluge/recnik – 15.5.2016.

⁷⁰³ Овај документ доступан је на: http://www.ecgi.org/codes/documents/cg_code_serbia_jul2008_rs.pdf

треба да непрекидно јачају своје корпоративне перформансе уколико желе да имају повољнији третман и бољу позицију на тржишту хартија од вредности.

Регулаторну основу Кодекса Београдске берзе а.д. представљају одредбе Закона о привредним друштвима, Закона о тржишту хартија од вредности, других финансијских инструмената и подзаконских аката Комисије за хартије од вредности Републике Србије, као и међународно прихваћених принципа и искустава у пракси корпоративног управљања. Овај Кодекс је пре свега намењен акционарским друштвима, чије су акције укључене на неко од тржишта Београдске берзе. У Кодексу се наводи да величину „циљне групе“ потенцијалних корисника одређује законска обавеза трговања хартијама од вредности издатих јавном понудом преко организованог тржишта хартија од вредности, тј. Берзе, која је једини организатор ове врсте тржишта у нашој земљи. Међутим, препоручује се и свим другим друштвима која желе да унапреде своју праксу корпоративног управљања да укључе примену овог Кодекса или неких његових делова у свој систем КУ.

По својој садржини овај Кодекс представља скуп правила и принципа за унапређење праксе корпоративног управљања који су у структури Кодекса изражени преко:

1. препорука чија се имплементација везује за примену правила „примени или објасни“ које подразумева обавезну примену препорука или објашњење разлога за одступање од њихове примене. Препоруке су у тексту Кодекса препознатљиве кроз употребу речи „треба“, односно у негативном облику „не треба“; и
2. одредаба чија је намена да ближе укажу на пожељну праксу КУ и начине за ефикасније остваривање циљева препорука. У тексту Кодекса ове одредбе се могу препознати по речима „предлаже се“, „могу“, „на пример“ и слично.⁷⁰⁴

Садржај Кодекса је веома детаљно разрађен, што је од значаја с обзиром на кратак период функционисања берзанског тржишта у нашој земљи и још увек недовољног познавања овог вида пословања у ширем смислу. Котирана друштва на Београдској берзи су суочена са више захтева по питању система управљања, него што је то садржано у Кодексу ПКС.

У првом делу – *Основни носиоци корпоративног управљања и регулаторно-организациони оквири њиховог деловања* су разрађени у следећим поглављима: акционари и скупштина друштва, управни одбор, права и обавезе чланова управног

⁷⁰⁴ Кодекс корпоративног управљања Београдске берзе а.д., 3.

одбора, председник управног одбора, награђивање чланова управног одбора, комисије управног одбора, извршни органи друштва, послови надзора и контроле, независни (екстерни) ревизор друштва, секретар друштва, општа акта друштва, ванредни правни послови, спречавање сукоба интереса, повреде забране конкуренције и спречавање и решавање корпоративних сукоба.

Неке од најважнијих одредби овог Кодекса биће наведене у изворном облику у циљу лакше компарације садржаја овог Кодекса са садржајем Кодекса корпоративног управљања ПКС, као и кодекса других страних берзи.

Друштва треба да обезбеде равноправан третман и заштиту права акционара и да предузму мере и активности којима се акционари подстичу да активно учествују у раду и одлучивању скупштине друштва (Поглавље 1, члан 1). У том смислу је чланом 3 предвиђено: (1) да одржавање седнице Скупштине буде у месту које ће омогућити најбројније присуство акционара уз најоптималније трошкове; (2) да се седнице Скупштине заказују у роковима који акционарима остављају довољно времена да се упознају са материјалима који су предмет разматрања и одлучивања, евентуално додатно информишу, и поводом истих заузму ставове; (3) да материјал који се доставља акционарима садржи потпуне информације и образложења предложених решења о питањима дневног реда Скупштине, и буде употпуњен с релевантном документацијом; (4) да акционари имају могућност да се додатно информишу о питањима из дневног реда Скупштине и пре седнице Скупштине у складу с принципом једнаког третмана акционара; и (5) да се благовремено сачини листа акционара који имају право учешћа на Скупштини. Предлаже се друштвима да увид у листу акционара омогуће свим акционарима друштва.

Друштва треба да општим актима јасно дефинишу и у пракси спроводе правило које акционарима даје право на несагласност са сваком скупштинском одлуком којом се њихова права по основу акција које поседује ограничавају или укидају, са правом да од друштва траже откуп акција по тржишној вредности на дан доношења дате скупштинске одлуке. Правило из претходног става треба да укључи и обавезу управног одбора да у случајевима када се тржишна цена акција не може утврдити на основу цене објављене на организованом тржишту, за њено утврђивање ангажује независног процењивача (члан 4). Члан 6 Кодекса се односи на значај адекватног информисања свих акционара под равноправним условима како би могли да се упознају са: правима и обавезама и начинима њихове реализације и заштите; питањима од значаја за пословање друштва; значајнијим променама у акционарској структури друштва и другим питањима од значаја за заштиту њиховог положаја и

интереса. Такође се предлаже друштвима да методе информисања акционара прилагоде карактеристикама акционарске структуре и у том смислу поред законом прописаних користе и друга средства комуникације.

Поглавље 2 се односи на избор чланова управног одбора, процес рада и надлежности овог органа. Друштва треба да величину (број чланова) и основне критеријуме за њихов избор утврде оснивачким актом, руководећи се потребом да овај орган буде организован на начин који омогућава да поверене задатке обавља стручно, ефикасно, и у најбољем интересу друштва, уз поштовање одговарајућег степена независности у раду и одлучивању. Друштва могу да у састав управног одбора укључе и представнике одређених група носилаца интереса у друштву (на пример: запослених, поверилаца, значајнијих клијената и сл.) уз евентуално успостављање ограничења кроз право учешћа у раду без права одлучивања (Поглавље 2, члан 1). С обзиром на значај и улогу управног одбора у систему доброг КУ, у члану 2 Кодекса су наведени основни критеријуми за избор чланова управног одбора који омогућују: да састав управног одбора буде комбинација различитих знања, професионалних и практичних искустава која ће одражавати равнотежу квалификација усклађену са структуром и основним делатностима друштва, да управни одбор буде састављен од лица која имају одговарајуће личне квалитете који одражавају високе моралне стандарде и спремност за активно и непристрасно учешће у раду и одлучивању управног одбора, да не дође до потенцијалних сукоба интереса чланова управног одбора и друштва, да већину чланова управног одбора чине неизвршни чланови, од којих најмање два треба да испуњавају законске услове независности.

Имајући у виду различиту власничку структуру, процедура за избор чланова управног одбора треба да буде јасно прописана и транспарентна, и да води рачуна о одговарајућем учешћу мањинских акционара у доношењу одлуке о избору чланова управног одбора друштва. У том смислу, нарочито у условима постојања контролног утицаја једног акционара на доношење одлука у друштву, односно мањег броја акционара, друштвима се предлаже да:

- избор чланова управног одбора врше применом модела кумулативног гласања, уз активно учешће мањинских акционара у формирању листе потенцијалних кандидата,
- утврде право акционара који самостално или удружено поседују одређени минимални проценат учешћа у укупним гласачким правима (на пример 5%, 10% или сл.) да изабере свог представника у управном одбору друштва (члан 4).

Поред законом прописаних, чланом 5 Кодекса су предвиђене и следеће надлежности управног одбора: праћење и оцена резултата пословања у оквирима утврђене пословне политике друштва, као и ризика којима је у пословању изложено друштво с утврђивањем предлога стратегије развоја пословања, надзор над потенцијалним конфликтима интереса и трансакцијама повезаних лица, старање о транспарентности и јавности пословања друштва, старање о реализацији и заштити акционарских права, те предузимање мера и активности на спречавању и решавању сукоба између акционара и друштва и старање о законитости пословања друштва. Управни одбор треба да буде у обавези да најмање једном годишње анализира и оцењује квалитет и ефикасност свог рада и утврди евентуалне мере и активности за његово унапређење.

У Поглављу 3 Кодекса су детаљно регулисана питања која се односе на дужности чланова управног одбора, њихове обавезе и права. Да би чланови управног одбора могли ефикасно да врше послове из своје надлежности, потребно је да друштво успостави оперативне механизме којима ће се обезбедити њихово благовремено, свеобухватно и равноправно информисање у погледу релевантних питања пословања.

Стручни профил, права и дужности председника управног одбора су детаљно разрађени у Поглављу 4. Питања награђивања чланова управног одбора су регулисана у поглављу 5 Кодекса (чланови 1, 2 и 3). Друштва треба да усвоје и примењују транспарентну, конкурентну, фер и одговорну политику награђивања чланова управног одбора. С тим у вези друштвима се предлаже да Скупштина, као посебан акт, усвоји и јавно објави „декларацију о политици награђивања“ којом се утврђују основни елементи политике награђивања чланова управног одбора, те критеријуме за њену конкретизацију. Приликом дефинисања политике награђивања чланова управног одбора и утврђивања висине појединачних накнада друштва треба да обезбеде да: усвојени начини награђивања и висина појединачних накнада буду на нивоу који је довољно атрактиван и конкурентан да мотивише ангажовање лица која испуњавају стручне и друге критеријуме неопходне друштву, а да истовремено не одступа значајније од накнада које се исплаћују члановима управног одбора у друштвима исте или сличне делатности, величине и обима пословања; висина накнада одговара задацима и обиму ангажовања чланова управног одбора; висина накнада одражава пословне могућности и дугорочне интересе друштва. Политика награђивања треба да буде предмет периодичне оцене и анализе и с тим у вези

усклађивања са потребама, могућностима и интересима друштва, те променама других опредељујућих критеријума.

У Поглављу 7 су регулисана питања везана за извршне органе друштва. Чланови извршних органа друштва (извршни директори) треба да буду лица која имају одговарајуће професионалне и личне квалитете, и за која се оправдано верује да ће уживати поверење акционара, чланова управног одбора, других руководилаца и запослених у друштву, да ће ниво знања и искустава које поседују допринети ефикаснијем обављању поверених послова, да поседују одговарајуће организационе способности и вештине, и да ће своја знања и искуства практично реализовати како путем непосредног одлучивања, тако и распоређивањем послова и задатака запосленима којима непосредно руководе и да немају сукоб интереса са друштвом. По угледу на решења у кодексима берзи у многим земљама, овим Кодексом се предлаже да се оснивачким актом или статутом друштва искључе могућности да исто лице обавља функције председника управног одбора и генералног директора (члан 2).

Управни одбор друштва треба периодично, а најмање једном годишње, да врши оцену рада извршних органа засновану на претходно установљеним кључним показатељима учинка. За друштво је корисно да процес евалуације рада извршних органа обухвати и оцену рада чланова извршног одбора од стране генералног директора, као и процес самооцењивања од стране самих извршних директора (члан 4).

Када је у питању политика награђивања извршних директора, решења у овом Кодексу су слична онима из Кодекса корпоративног управљања ПКС. Наиме, управни одбор друштва требало би да формулише атрактивну, фер и транспарентну политику награђивања извршних директора која му даје довољно могућности да стимулише и привуче стручне и способне извршиоце, а да истовремено остане у разумним границима у односу на накнаде које познају слична друштва у окружењу и привредној грани. Такође се предлаже друштвима да појединачне накнаде извршних директора дефинишу са две компоненте: фиксна накнада – која представља основну зараду базирану на факторима професионалне биографије и искуства извршног директора, као и праксе накнада у сличним друштвима, и варијабилног дела – који се везује за резултате пословања друштва и допринос извршног директора оствареним резултатима (члан 5). У циљу објективизације адекватности висине накнада, друштво би требало да дефинише кључне индикаторе за оцену индивидуалног учинка чланова извршног одбора и друштва као целине.

Поглавље 8 се односи на послове надзора и контроле који представљају значајну компоненту система КУ. У члану 1 овог Поглавља се наводи да друштва треба да послове надзора и контроле сагледају као процес који заједнички, у оквиру својих надлежности, спроводе управни одбор и надзорни орган друштва, старајући се о: правилној примени законских прописа, тачности и потпуности рачуноводствених евиденција и благовременог састављања поузданих финансијских информација, поштовању утврђених процедура и поступака за обезбеђење уредног и ефикасног пословања друштва, придржавању утврђене пословне политике на свим нивоима пословања друштва, очувању интегритета средстава друштва, спречавању и откривању криминалних радњи и грешака у пословним активностима у друштву, обезбеђењу квалификоване и независне екстерне ревизије финансијских извештаја друштва и другим питањима утврђеним законом и актима друштва. У истом члану се наглашава да друштва треба да посебну пажњу посвете успостављању механизма надзора и контроле у сегментима заштите од злоупотреба привилегованих информација, спречавања тржишне манипулације, одобрењу послова где постоји сукоб интереса и борбе против корупције.

Између члана 2 овог Кодекса и случаја *Enron* се може успоставити нека врста аналогije, с обзиром да посебну пажњу треба обратити на: закључивање сложених пословних аранжмана без велике практичне сврхе, високе приходе остварене из трансакција закључених непосредно пред крај рачуноводственог обрачунског периода, недовољно аргументована јавна саопштења којима се пројектује будући успех и раст вредности друштва, недоследност и контрадикторност између извештаја руководства и финансијских извештаја друштва, блиска или апсолутна подударност између планираних и остварених пословних резултата, недостатак или избегавање достављања појединости од стране надлежних лица у погледу питања из финансијских извештаја, честе разлике у погледима између руководства друштва и екстерних ревизора, неуобичајене промене и одступања у билансу стања и другим финансијским извештајима, као и одступање од стандарда рачуноводствене праксе уобичајене за делатност друштва.

Уколико друштво намерава да обезбеди висок степен независности у одлучивању и раду надзорног органа, услови за избор његових чланова би требало да обухвате, у складу са чланом 6, ограничење броја узастопних мандата лица која се бирају, ограничења учешћа ових лица у надзорним, управним или извршним органима других друштава и ограничења унакрсног чланства у правним лицима (међусобно преплитање чланства у управном и надзорном одбору два правна лица).

У Поглављу 9 (чланови 1-5) третирају се питања везана за независне (екстерне) ревизоре друштва, посебно питања везана за њихов избор, уређења међусобних односа друштва и екстерних ревизора, одређивање висине накнаде за њихове услуге, обезбеђење независности у раду екстерних ревизора и др. Чланом 3 је прописано да код избора независног ревизора, друштва морају водити рачуна о претходној испуњености стандарда независности прописаних законом. Скупштина треба да, пре гласања о избору независног ревизора, буде обавештена о свим околностима које изазивају сукоб интереса предложених кандидата и друштва, или би могле да изазову сукоб или које на други начин утичу на независност кандидата за екстерног ревизора.

Поглавље 12 се односи на тзв. „ванредне правне послове“ који могу у значајној мери утицати на пословање друштва и зато подлежу предходном одобрењу Скупштине друштва. Управни одбор је обавезан у поступку одлучивања о давању одобрења за закључење ванредних правних послова да акционарима достави информације које се односе на податке о уговорним странама у правном послу, предмет и вредност правног посла, податке о евентуалним другим корисницима правног посла, друге услове који опредељују правни посао и његову реализацију, детаљно образложење разлога за закључивање правног посла, а посебно у делу очекиваних ефеката његове реализације. Информације из претходног члана (члан 2) треба да се укључе у годишњи извештај друштва и треба да садрже преглед свих ванредних правних послова закључених током године, као и кључне услове сваког од закључених правних послова.

Поглавље 13 посвећено је питању спречавања сукоба интереса и повреда забране конкуренције. Друштва треба да усвоје и примењују правила и процедуре којима се обезбеђује идентификовање правних послова где постоји потенцијални сукоб интереса, као и критеријуме и услове под којима се ови послови могу одобрити. Чланом 2 су дефинисани послови из сукоба интереса, а они представљају послове које с друштвом закључују лица која се у складу са законом сматрају лицима која имају лични интерес у друштву и са њим повезанима лицима. Предлаже се друштвима да својим оснивачким актом прошире законом дефинисан круг лица која имају лични интерес у друштву укључивањем запослених у друштву (који обављају послове руковођења појединим организационим јединицама друштва) и осталих лица која за друштво обављају послове од посебног интереса, односно са посебним овлашћењима. С обзиром на специфичност послова са повезаним лицима, чланом 3 је предвиђено да друштва треба да у годишњи извештај унесу информације о правним

пословима закљученим са повезаним лицима које садрже списак правних послова које је друштво закључило током извештајног периода, битне елементе сваког правног посла (предмет, цена, услови, рокови) и податке о органу који је одобрио правни посао уз образложење разлога за давање одобрења.

Поглавље 14 се односи на веома деликатно питање - спречавање и решавање корпоративних сукоба који могу настати или *de facto* настају на релацији акционари – друштво. Приликом одређивања органа друштва надлежних за решавање корпоративних сукоба друштва треба да се руководе следећим правилима: решавање одређеног корпоративног сукоба треба да буде у надлежности оног органа друштва у чијој је редовној надлежности одлучивање о питањима која су предмет сукоба, од одлучивања о конкретном корпоративном сукобу треба да буду изузета лица – чланови надлежног органа на чије интересе утиче или може утицати предметни конфликт и када је одлучивање о конкретном корпоративном сукобу у надлежности извршног одбора, а сукоб утиче или може утицати на интересе генералног директора друштва, одлучивање о датом сукобу треба пренети на управни одбор. Чланови органа надлежних за решавање корпоративних сукоба треба да буду у обавези да одмах по сазнању за утицај који корпоративни сукоб има, односно може имати на њихове појединачне интересе о истом обавесте председника органа, односно други надлежни орган друштва (члан 2). У циљу успешног решавања корпоративних сукоба, друштва треба да теже ка изналажењу законитог, компромисног и рационалног решења које ће задовољити интересе обе страна у сукобу. У том смислу друштво треба да у поступку решавања сукоба оствари активну комуникацију с акционаром у сукобу, путем директних преговора и одговарајуће писане кореспонденције (члан 3).

У другом делу Кодекса – *Транспарентност и јавност пословања* детаљно је разрађена политика извештавања, структура и битни елементи периодичних извештаја, извештаји о битним догађајима и дистрибуирање информација.

За друштва чије су хартије од вредности укључене на неко од тржишта Београдске берзе обавеза примене овог Кодекса настаје уколико добровољно, писаном изјавом прихвате његову примену и тада су дужне да у року од два месеца ускладе своју организацију и пословање са препорукама Кодекса. Даље, дужне су да најмање једном годишње усвоје извештај о корпоративном управљању са информацијом о примени препорука Кодекса, или објашњење разлога у случају одступања од њихове примене, али по захтеву Београдске берзе дужне су да достављају и додатне писане информације и извештаје везане за примену одредби

Кодекса. Прописана је такође и обавеза саме берзе да редовно прати и извештава о друштвима која су постигла највиши ниво усклађености са правилима Кодекса Београдске берзе а.д, као и информације о значајним одступањима од тих правила.

Поглавље 1 другог дела Кодекса посвећено је политици извештавања. У члану 1 је наведено да извештавање представља једну од кључних димензија доброг КУ и зато друштва треба да усвоје јасну, писану и јавно доступну политику извештавања која дефинише принципе, правила и процедуре извештавања акционара, надлежних органа и јавности. Саставни део извештавања треба да буду прецизни оперативни и контролни механизми којима се преко надлежних органа и лица у друштву обезбеђује њено ефикасно спровођење. У члану 2 се наводи да политика извештавања треба да обухвати и: критеријуме за дефинисање поверљивих информација, критеријуме за одређивање информација које могу бити од утицаја на цену хартија од вредности друштва (утврђивање материјалне информације) и правила поступања инсајдера приликом трговања хартијама од вредности друштва и спречавања злоупотреба привилегованих информација.

Да би политика извештавања била ефикасна, она треба да омогући равноправан третман свих потенцијалних корисника информација и успостави забрану селективног информисања појединих лица или група корисника и стога треба да буде заснована на следећим принципима: поштовању важећих прописа, регуларном и правовременом извештавању о свим информација од материјалног значаја за одлучивање инвеститора, брзој, једноставној и широко доступној информацији коришћењем ефикасних средстава комуникације са њиховим корисницима, истинитости као и свеобухватности, конзистентности и документованости информација (члан 3). Међутим, у контексту информација о пословању постоје и поверљиве информације, тзв. пословне тајне. Нема сумње да уколико информације овог типа „процуре“ у јавност могу бити злоупотребљене (пре свега од стране конкуренције) или схваћене на начин који може нанети штете конкретном друштву. Стога се у члану 4 сугерише друштвима да приликом класификовања одређених информација у категорију „поверљивих“, поред законом прописаних критеријума користе и следећи принципи: поверљиве информације не смеју да буду такве да узрокују погрешну информисаност инвеститора о правном и финансијском положају друштва и приликом дефинисања појединих информација као поверљивих мора да постоји економска оправданост за њихово ускраћивање јавности, што мора бити образложено изношењем потенцијално негативно пословних ефеката који би настали за друштво њиховим објављивањем. Када се ради о

одређивању материјалне информације, друштва треба да се руководе правилом да материјални значај информације опредељује околност да ли је она по својој садржини и карактеру таква да може битно утицати на економску (инвестициону) одлуку инвеститора, односно на цену хартије од вредности. У процесу одређивања материјалне информације, друштва треба да узму у обзир и следеће факторе: претходна тржишна искуства о утицају истоврсних или сличних информација на цену хартија од вредности, извештаји аналитичара и експертска мишљења о утицају одређених информација на цену хартија од вредности, претходна сопствена искуства и искуства других друштава унутар привредне гране у третману сличних информација и значај конкретне информације у односу на факторе као што су на пример величина друштва и степен развоја друштва (члан 5).

С обзиром на то да су тзв. „привилеговане информације“ често предмет злоупотреба и да се не бирају средства да се до њих дође, друштва треба да успоставе писана правила и оперативне процедуре којима се обезбеђује: формирање и редовно ревидирање и ажурирање листе лица која су обухваћена законском забраном коришћења привилегованих информација (инсајдери друштва) у складу с критеријумима утврђеним законом и актима друштва, редовно извештавање надлежних органа о трговању инсајдера хартијама од вредности друштва и редовно праћење и надзор над спровођењем усвојених правила и процедура, детектовање потенцијалних злоупотреба привилегованих информација и предузимање одговарајућих мера за њихово отклањање (члан 6). Другим речима, друштва не треба да „манипулишу“ овом врстом информација, јер оне тада могу постати дезинформације, али исто тако треба да предузму кораке да то не учине неки други актери који немају добре намере у односу на конкретно друштво.

Посебно осетљиво питање у области извештавања представља потенцијална могућност злоупотреба од стране тзв. инсајдера. У том смислу се друштвима предлаже да утврде листу лица која својство инсајдера имају по основу послова с посебним овлашћењима и да их обавезу на давање посебне изјаве којом потврђују да су упознати и да ће уредно извршавати обавезе благовременог извештавања надлежних институција и органа друштва о свим личним трговањима хартијама од вредности које је друштво издало или трговања лица за које се сматра да су са њима повезана. У ова лица спадају и чланови управног одбора, извршни директори и чланови надзорних органа друштва, секретар друштва, чланови комисија управног одбора друштва, руководиоци посебних организационих јединица друштва којима су доступне привилеговане информације или им могу бити доступне по природи посла

који обављају и лица са посебним овлашћењима (ревизор, покровитељ емисије хартија од вредности, портфолио менаџер, финансијски аналитичар, и сл.). Друштва треба такође да обезбеде редовно извештавање јавности о трговању хартијама од вредности друштва од стране значајнијих инсајдера и са њима повезаним лицима (члан 7).

Кључни елементи извештавања су регулисани у Поглављу 2 – *Структура и битни елементи периодичних извештаја*. У оквиру финансијских извештаја пословања потребно је навести финансијске резултате пословања, циљеве друштва, листу акционара, имена кључних руководилаца, политику управљања, информације о могућим ризицима и др. Ради објективнијег сагледавања положаја друштва потребно је да се његове пословне перформансе упореде са сличним друштвима из исте привредне гране (члан 1). „Извештај руководства друштва“ чини посебан део годишњег извештаја у којем извршни одбор даје анализу остварених резултата и износи процене о будућем пословању. Уколико се неки члан извршног одбора не слаже са свим констатацијама у поменутом извештају, препорука је да се његово мишљење издвоји и као такво унесе у извештај о пословању (члан 2).

Годишњи извештај о финансијском пословању треба да пружи релевантне информације о главним перформансама пословања, постигнутим резултатима, ликвидности, структури капитала, вредности и структури основних средстава, обавезама по основу издатих хартија од вредности и др. Посебан сегмент овог извештаја треба да буде посвећен питањима која се тичу будућих пословних планова, инвестиција, развоја, извора финансијских средстава, модернизације и других питања која су предуслов одрживог развоја (чл. 3 и 4).

Предуслов транспарентног пословања је јавна доступност података о акционарима и власничкој структури друштва. Ови подаци се односе на акционаре који директно/индиректно остварују више од 5% гласачких права, на информације о броју сопствених акција друштва, постојању и врсти ограничења појединих гласачких права, закљученим споразумима о гласању као и информације о стварним акционарима који директно/индиректно располажу са више од 5% укупних гласачких права (члан 5). Члан 6 се односи на информације о управљачкој структури и политици КУ, што подразумева да су јавности доступни подаци о члановима управљачких тела, надлежностима тих тела, организовању система интерне контроле и сл. Такође је од значаја да су јавности доступни подаци о политици и пракси награђивања чланова управљачких и надзорних тела и ти подаци треба да се представе у конкретној форми у извештају о пословању конкретног друштва.

Поглавље 3 представља „продужетак“ претходног поглавља и односи се на извештаје о тзв. „битним догађајима“. Суштина ових извештаја је да друштво правовремено извештава јавност о информацијама које нису опште познате. Према члану 2 у овој врсти извештаја би требало да се, *inter alia*, налазе и следеће информације: промена података о акционарима и власничкој структури, одлуке о стицању сопствених акција друштва, одлуке о стицању или отуђењу сопствених акција друштва, разлози за одобравање правног посла из сукоба интереса, разлози и образложење за одступање од клаузуле забране конкуренције, подаци о остваривању права несагласних акционара, промена делатности друштва, стицање и отуђење акција друштва од стране лица која у друштву или за друштво обављају послове са посебним овлашћењима (веза члан 7, Поглавље 1), процентуално учешће или промене тог процента у капиталу друштва од стране чланова појединих управљачких тела друштва или руководиоца појединих организационих јединица друштва, покретању поступка стечаја или ликвидације, статусне промене друштва, одлуке о заједничким и/или значајнијим инвестиционим улагањима, закључивање или раскид уговора који су од значаја за пословање, промене у инвестиционој политици, промене у управљачкој структури друштва, значајније промене у структури капитала/ имовине друштва, прибављање нових кредита и друга задужења која могу да утичу на финансијске перформансе друштва и др.

Пошто су у Поглављима 2 и 3 изнети битни елементи и структура информација, Поглавље 4 се односи на дистрибуцију тих информација. Наиме, информације имају пун ефекат под условом да се брзо и равномерно дистрибутирају јавности. Један од начина је да друштво креира сопствену интернет страницу која ће имати релативно стабилну структуру што би омогућило заинтересованим актерима да брзо пронађу и приступе траженим подацима. Друштва треба да дефинишу и усвоје процедуре које ће омогућити да се информације о одређеним догађајима нађу у најкраћем року на интернет страницама друштва и да буду срочене на српском и енглеском језику (члан 1). Друштва такође треба да објаве сва општа акта, периодичне и годишње извештаје о пословању и усвојене финансијске извештаје и извештаје ревизора. Од друштва се такође очекује да објави податке о члановима управног и извршног одбора, као и члановима надзорних органа. Друштво треба да редовно „ажурира“ податке који се односе на битне догађаје у пословању, посебно оне који се односе на трговање хартијама од вредности друштва од стране лица са посебним овлашћењима у друштву (члан 2).

Најзад, неопходно је указати на чињеницу да се тржиште капитала у Србији још није опоравило од финансијске кризе и да се компаније већ дужи временски период повлаче са Београдске берзе. Недавно су неке компаније (*Имлек*, *ПКБ Корпорација*) и банке (*АИК* банка) принудним откупом консолидовале своју власничку структуру, тј. стекле потпуно власништво. Постоји више разлога због којих компаније „гасе“ свој берзански статус: котирање им се не исплати, јер имају само веће оперативне трошкове и захтеве за обелодањивањем пословних информација, а немају користи да емисијом акција дођу до свежег капитала; берза се није опоравила од економске кризе 2008. године (за разлику од светских берзи које су се опоравиле, вредност берзанског индекса код нас је пре 2008. године била на нивоу 3.300 динара, док је средином 2016. године била на нивоу од нешто преко 600 динара; промет од око 8 милиона евра на дневном нивоу из 2007. године је пао на само 200.000 - 300.000 евра; док се 1999. године трговало са једанаест различитих хартија од вредности, данас се на Београдској берзи тргује само са акцијама и обвезницама). Не треба изгубити из вида ни да је српска привреда била у рецесији 2009. године, али и 2012. године и 2014. године, што је узроковано поплавама.

У сваком случају, пракса „гашења“ берзанског статуса емитената није добра ни за берзу, која постаје још маргиналнија, нити за економију у целини.⁷⁰⁵ Подизање нивоа развијености тржишта капитала, јачање улоге Београдске берзе,⁷⁰⁶ пре свега враћањем поверења инвеститора, као и реализација пројекта регионалног повезивања берзи (*SEE Link*),⁷⁰⁷ предуслови су за развој српске привреде.

7.3. Примена кодекса корпоративног управљања у Републици Србији

Извештавање о корпоративном управљању било је обавезно у периоду од 2007. до 2011. године. Међутим, Законом о привредним коморама („Службени гласник РС“, бр. 65/1, 36/09 и 99/11 – др. Закон) било је предвиђено начело

⁷⁰⁵ „Зашто компаније одлазе са Београдске берзе“, SEEbiz/Politika.rs, 2016, доступно на: <http://rs.seebiz.eu/zasto-kompanije-odlaze-sa-beogradске-berze/ar-142137> – 27.5.2016.

⁷⁰⁶ На Примарном листингу Београдске берзе су: Нафтна индустрија Србије, Енергопројект Холдинг, Аеродром „Никола Тесла“ и Соја Протеин, док су на Стандардном листингу: Алфа Плам, Јединство Севојно, Металац и Комерцијална банка – подаци преузети са: <http://www.belex.rs> – 15.5.2016.

⁷⁰⁷ Београдска берза се, заједно са Љубљанском берзом, прикључила 22. фебруара 2016. године значајном пројекту за развој тржишта капитала у региону. Регионално повезивање берзи путем трговачке платформе у оквиру заједничког улагања у компанију *SEE Link* покренуле су 2014. године Софијска берза, Македонска берза и Загребачка берза. Више о томе доступно на: <http://www.see-link.net/news/current-news/belgrade-and-ljubljana-stock-exchanges-joined-see-link/57> – 16.5.2016.

необавезног чланства што је утицало да велики број привредних субјеката не извештава ПКС о корпоративном управљању. Тако је у 2015. години 13 компанија известило ПКС да примењује свој кодекс КУ, док је само 35 компанија навело да примењује Кодекс корпоративног управљања ПКС.⁷⁰⁸ Овај податак можда најбоље илуструје степен неразумевања значаја квалитетног информисања, које пре свега представља инструмент који доприноси ефикасном управљању друштвом. Стога, не изненађује чињеница да компаније практично не нуде квалитетна објашњења за одступање од појединих одредби кодекса КУ.⁷⁰⁹

Нови Закон о привредним коморама, који је донет 2015. године,⁷¹⁰ предвиђа обавезно чланство за све привредне субјекте што је битна новина у односу на ранији закон. Према члану 10 Закона о привредним коморама из 2015. године чланови ПКС су сви привредни субјекти који обављају регистровану пословну делатност на територији Републике Србије. Одредбе члана 10 овог закона почеће да се примењују 1. јануара 2017. године (чл. 53) што *de facto* значи да ће сви чланови ПКС бити обавезни да извештавају ПКС о корпоративном управљању. Поштовање слова закона не подразумева и поштовање духа закона, због чега је неопходно промовисати значај квалитетног извештавања и поштовања транспарентности, који се чине као трошак, али који дугорочно представљају знатно већу добит за компанију.

ПКС промовише примену најбоље праксе КУ у сарадњи са Међународном финансијском корпорацијом (*IFC*) у континуитету од 2009. године, уз подршку Швајцарског државног секретаријата за економске послове. ПКС организује семинаре као део програма обуке „Корпоративно управљање за чланове управе привредног друштва“.

Тим који чине стручњаци ПКС и пружа стручну помоћ компанијама у погледу анализе и оцене стања КУ и даје препоруке и предлоге за побољшање процедура и политика у сфери КУ оним компанијама које одговоре на упит ПКС.

За једноставну и систематичну оцену праксе корпоративног управљања прихваћена је употреба система показатеља тзв. *scorecard*-а, који се односи на мерила

⁷⁰⁸ Податак изнет у интервјуу са Браниславом Жуњић, секретаром Удружења за банкарство, осигурање и друге финансијске институције ПКС, дана 20. јануара 2016. године.

⁷⁰⁹ Истраживање квалитета информација које објављују највеће листиране компаније у Србији показало је да компаније испуњавају законске услове, али да је квалитет обављених информација релативно лош, да је често тешко пронаћи све информације и да неки подаци, који су важни за инвеститоре, али које закон изричито не захтева, недостају. Установљено је да је ситуација најлошија када је реч о информацијама везаним за КУ, јер све анализиране компаније осим једне, скоро уопште немају информације о својим директорима и извршиоцима. Вид. К. Ђулић, Т. Кузман (2013), 174-175.

⁷¹⁰ Закон о привредним коморама, *Службени гласник РС*, бр. 112/2015.

перформанси компанија. Овај инструмент има за циљ да: олакша оцену аналитичарима и инвеститорима пружајући кохерентан преглед свих битних питања доброг КУ; омогући компанијама да лако утврде квалитет свог система КУ; омогући одређивање минималних циљева инвеститора за КУ и компарацију пракси КУ између појединих држава и/или индустријских грана.⁷¹¹

Scorecard за акционарска друштва у Србији креиран је на основу законских и подзаконских прописа и националних кодекса КУ по угледу на *scorecard* који је у употреби на немачком тржишту капитала⁷¹². Доступан је на веб сајту Београдске берзе. Предвиђено је да се *scorecard* усклађује са изменама у законодавном оквиру и кодексима КУ.

Scorecard чине главни критеријуми који одражавају принципе најбоље праксе КУ, који су систематизовани по областима, са релевантним сетом питања за сваку област. *Scorecard*-ом су обухваћене следеће области: I – Посвећеност принципима корпоративног управљања и друштвена одговорност; II – Акционари и скупштина акционара; III – Управни одбор; IV – Извршни органи друштва и секретар друштва; V – Послови надзора, контроле и екстерне ревизије; и VI – Транспарентност и јавност пословања.

Свака од шест наведених области носи одређени тежински фактор, али и свако питање у оквиру поједине области. У сваком делу постоје и понуђене стандардне вредности. Програм *MS Excel стандардни software* омогућује израчунавање крајње оцене (енгл. *total score*) који се аутоматски добија сабирањем свих појединачних тежинских фактора и приказује у делу укупна оцена. На тај начин се добија пресек стања примене националних кодекса КУ.⁷¹³

Поред *scorecard* упитника КУ за акционарска друштва развијен је посебан *scorecard* упитник за породичне компаније⁷¹⁴ у Србији који обухвата следеће

⁷¹¹ О Scorecard-у корпоративног управљања за акционарска друштва у Србији детаљније на адреси: http://www.belex.rs/trzista_i_hartije/ranija_akta – 21.1.2016.

⁷¹² Scorecard for Geman Corporate Governance, доступно на: www.dvfa.com – 21.1.2016.

⁷¹³ Вредновање примене принципа КУ би требало да има *score* у распону од 65%-75%, док би простор до 100% *total score*-а требало да буде подстицај компанијама за примену виших принципа КУ, вид.: http://www.belex.rs/trzista_i_hartije/ranija_akta – 23.1.2016.

⁷¹⁴ Под породичном компанијом најчешће се подразумева компанија у којој је већина гласова у рукама породице под чијом је контролом, укључујући оснивача или осниваче који намеравају да пренесу компанију на своје потомке. Ове компаније се суочавају са изазовима који су слични изазовима листираних компанија, али и са проблемима који су специфични услед њиховог власничког статуса. Вид. Катарина Ђулић, „Корпоративно управљање у породичним фирмама“, *Породичне фирме*, новембар 2014, 43, доступно на: <http://porodicnefirme.com/wp-content/uploads/2014/11/Porodicne-Firme-Srbija-2014-screen.pdf> – 24.1.2016.

сегменте: 1) Посвећеност принципима корпоративног управљања; 2) Управни одбор; 3) Послови надзора, контроле и екстерне ревизије; 4) Транспарентност и јавност пословања и 5) Власници. Корпоративно управљање може допринети да породична компанија остане одржива и профитабилна. У том смислу породичне компаније треба да установе јасну и ефикасну организациону структуру, да ангажују и задрже квалитетан кадар и развију културу поверења и транспарентности.⁷¹⁵

Представници ПКС и Међународне финансијске корпорације за западни Балкан су у 2016. години потписали документ о продужењу сарадње којим је утврђен наставак заједничких активности на унапређењу корпоративног управљања у Србији. Том приликом најављена је реализација нових активности као што су развијање *scorecard* упитника за мала, средња и државна предузећа, унапређење програма обуке за чланове управе привредних друштава и организација едукације за менаџмент у предузећима са државним власништвом.⁷¹⁶

За очекивати је да ће примена Кодекса корпоративног управљања ПКС и Београдске берзе а.д. помоћи компанијама да ефикасно управљају пословањем, да лакше приступају капиталу и да обезбеде дугорочан и одржив развој. Оквир КУ је успостављен и усклађен са стандардима Европске уније и сада предстоји његова пуна примена као предуслов за увођење модерног и ефикасног система управљања у корпоративну праксу.⁷¹⁷

⁷¹⁵ Sir Adrian Cadbury, *Family Firms and their Governance. Creating Tomorrow's Company from Today's*, Egon Zehnder International, 2000, 13, доступно на: <http://www.ecseonline.com/PDF/Cadbury%20-%20Family%20Firms%20and%20their%20Governance.pdf> – 24.1.2016.

⁷¹⁶ Вид. <http://pks.rs/Vesti.aspx?IDVestiDogadjaji=20588> - 24.1.2016.

⁷¹⁷ И. Родић (2013), 202-206.

ГЛАВА VI

КОРПОРАТИВНА ДРУШТВЕНА ОДГОВОРНОСТ И ИНСТРУМЕНТИ МЕКОГ ПРАВА

*У животу постоје две категорије људи.
Они који посматрају свет какав јесте и питају се зашто.
И они други који замишљају свет
какав би требало да буде и кажу: зашто да не?*

Џорџ Бернард Шо (*George Bernard Shaw*)

1. О концепту корпоративне друштвене одговорности уопште

Економске активности у XXI веку не могу се до краја схватити уколико се не узме у обзир концепт корпоративне друштвене одговорности (КДО). Главни разлог за експанзију концепта КДО треба тражити у новој улози компанија у новом економском поретку и њиховој огромној моћи и утицају у глобализованом свету.

Под снажним утицајем нових економских, социјалних и еколошких изазова корпоративна друштвена одговорност постала је глобални друштвени тренд. У свету који је постао транспарентнији и повезанији компанијама је много теже да „гурну под тепих“ сумњиве трансакције или неодговорне активности. Истовремено, јачањем процеса глобализације државним институцијама је отежано да ефикасно врше своју регулаторну улогу с обзиром на то да су мултинационалне компаније дошле у позицију да (зло)употребљавају разлике у правним режимима, а посебно у стандардима и нормама које се односе на заштиту животне средине. Таква ситуација довела је до јачања саморегулативе, која почива на кодексима пословне етике, новим системима управљања друштвеним и еколошким последицама пословања и новим стандардима извештавања о пракси пословног сектора.

Данас је превазиђен концепт да је једини задатак компанија да производе робе и пружају услуге, јер модерно друштво очекује да се компаније више укључе у решавање актуелних локалних и глобалних проблема. Уосталом, не треба заборавити да је Винстон Черчил (*Winston Churchill*) имао обичај да каже: „што више моћи, то више одговорности“.

Бити профитабилан, етичан и друштвено одговоран чини суштину КДО, али је примена самог концепта често оптерећена недовољним разумевањем, контроверзама и бројним дилемама, при чему оно варира од схватања да је то медијски мит до схватања да је реч о услову без којег нема одрживог развоја компанија нити друштва у целини.

КДО представља динамичан и флуидан концепт, који се не може посматрати као стање, већ као процес сталног прилагођавања интензивним друштвеним променама и специфичним потребама конкретне компаније. Јачање процеса глобализације, доминација информационих технологија, укидање државног централизованог система планирања и власништва над привредним субјектима, као и јачање свести о утицају пословног сектора на заједнице и нације представљају озбиљне разлоге да се преиспита наше разумевање бизниса као таквог.⁷¹⁸

У време велике финансијске кризе и рецесије у XXI веку поново је отворено питање да ли концепт КДО треба да буде потиснут на маргину или треба да остане у жижи догађаја. Имајући у виду да су рецесије део економских циклуса, у ранијем периоду је улога пословног сектора била фокусирана на максимизовање профита и смањење трошкова, док се сада очекује да пословни сектор, који је превасходно изазвао рецесију и финансијску кризу глобалних размера, свој фокус усмери и ка друштвеним проблемима. Без икакве сумње, доба кризе је доба изазова за КДО.

Данас смо сведоци својеврсног процеса „морализовања компаније“ који се одвија и кроз развој система друштвене одговорности компаније (од политике и морала до морала и права). Прва декада новог миленијума тако је постала декада потпуне афирмације система друштвене одговорности компанија, које тиме све више попримају мешовиту природу приватноправних и јавноправних субјеката.⁷¹⁹ Компаније увиђају да етички принципи морају чинити нуклеус њихове пословне културе уколико желе да на адекватан начин реагују у ситуацијама које нису „покривене“ *тврдим* инструментима или нису јасно регулисане.

У правној теорији је широко прихваћено схватање да концепт КДО има четири *лица*, али неки теоретичари налазе да овај концепт има и *духовно лице* које представља најидеалнију форму КДО. Уколико компанија у старту калкулише колики ће профит остварити зато што ће бити друштвено одговорна, то најчешће значи да није суштински посвећена идеји „давања“ па самим тим није ни *de facto*

⁷¹⁸ R. Edward Freeman *et al.*, *Stakeholder Theory: The State of the Art*, Cambridge University Press 2010.

⁷¹⁹ М. Васиљевић (2014), 2-3.

друштвено одговорна. Данас већина компанија, посебно великих, прихвата доктрину КДО, јер сматра да економски успех није у конфликту са заштитом животне средине и/или остваривањем других друштвених циљева.⁷²⁰

При томе, неспорно је да примена концепта КДО генерише директне и индиректне користи за компаније које интегришу овај концепт у своју пословну стратегију. Користи од имплементације концепта КДО су вишеструке: јачање имиџа и репутације и повећање вредности бренда; подизање квалитета производа и услуга; већа лојалност запослених и њихово дуже „задржавање“ у компанији; јачање лојалности потрошача; стицање легитимитета и приступа тржиштима; мање осцилације вредности деоница; смањење судских спорова и друге.

Феномен КДО почива на идејама које нису изведене из неке теоријске школе, традиције или научне парадигме, већ су, пре свега, настале као последица реалних економских, историјских, социјалних и еколошких проблема. Иако је овај феномен подстакао бројне теоретичаре да изучавају његову природу и да са битно различитих теоријских становишта покушају да детерминишу његову суштину, данас је широко прихваћено мишљење да се КДО више заснива на пракси и искуству, него на кохерентној теоријској основи.

Опсег феномена КДО и његови хетерогени појавни облици условили су развој теоријских идеја и концепата у оквиру бројних научних области као што су: теорије међународних односа, правне теорије, теорије управљања, макроекономске и микроекономске теорије, теорије одрживог развоја, теорије односа с јавношћу и друге.

Феномен КДО привукао је пажњу најугледнијих светских научника, као што су: нобеловац Џозеф Штиглиц (*Joseph Stiglitz*), познат по критичком ставу према *laissez-faire* економистима, које је назвао „фундаменталистима слободног тржишта“ и нобеловац Гери Бекер (*Gary Becker*), водећи социолог у последњих 50 година, према тврдњи часописа *New York Times*.⁷²¹ Најзначајнији светски економисти нашег доба попут Пола Кругмана (*Paul Krugman*), Мајкла Портера (*Michael Porter*), водећег теоретичара у области стратегије компанија, и Џефрија Сакса (*Jeffrey Sachs*), најпризнатијег експерта за питања економског развоја и борбу против сиромаштва, указали су на значај концепта КДО кроз активно учешће у бројним академским расправама на ову тему. Колика је важност овог концепта, можда најбоље илуструје

⁷²⁰ Ramon Mullerat, *International Corporate Social Responsibility: The Role of Corporations in the Economic Order of the 21st Century*, Kluwer Law International 2010, 7-8.

⁷²¹ Justin Wolfers, „How Gary Backer Transformed the Social Sciences“, *New York Times*, May 5, 2014.

чињеница да је још 2000. године Влада Велике Британије наименовала министра за корпоративну друштвену одговорност.

С обзиром на сложеност феномена КДО, у циљу спровођења свеобухватног истраживања, неопходна је примена мултидисциплинарног приступа, који подразумева коришћење различитих метода теоријске и емпиријске анализе из области права, економије, социологије, политичких наука, организационих наука и других дисциплина.

У стручној литератури, а посебно у англосаксонској пракси, осим термина „корпоративна друштвена одговорност“ (енгл. *corporate social responsibility*, фр. *responsabilité sociale des entreprises*, нем. *Soziale Verantwortung der Unternehmen*) користе се и други термини за означавање истог или сличног концепта, као што су: корпоративно грађанство (енгл. *corporate citizenship*), пословна етика (енгл. *business ethics*), управљање односима са стејкхолдерима⁷²² (енгл. *stakeholder management*), корпоративне друштвене перформансе (енгл. *corporate social performances*). Осим наведених, у употреби су термини „корпоративна одговорност“ (енгл. *corporate responsibility*) и „корпоративна друштвена и еколошка одговорност“ (енгл. *corporate social and environmental responsibility*). У домаћој литератури користи се и термин „друштвено одговорно пословање“.

У правној литератури неки аутори изједначавају корпоративно грађанство са КДО, док други сматрају да корпоративно грађанство представља специфичну форму КДО или да термин КДО означава активности доброг корпоративног грађанина. Поједини теоретичари предлажу да се из термина КДО искључи придев „друштвена“ и користи само термин „корпоративна одговорност“, јер овај термин јасније наглашава незаобилазан и комплексан однос између корпоративног управљања, корпоративне одговорности према акционарима, добављачима и друштвеној заједници.

Да би се боље разумео концепт корпоративне друштвене одговорности, корисно је да се анализира свака од три речи које чине овај термин. КДО се, пре свега, односи на корпоративни сектор, иако појединци, невладине организације и

⁷²² Термин *stakeholder* први пут је употребљен 1708. године да означи особу која може да оствари учешће у добитку. На српском језику овај термин се најчешће преводи као „заинтересована страна“. У даљем тексту користиће се термин „стејкхолдер“, који се односи на све оне групе или појединце који имају или могу имати интерес за пословање компаније, односно све оне који утичу или су под утицајем пословања компаније.

државе, такође, могу имати и манифестовати друштвену одговорност, али таква одговорност није обухваћена концептом КДО.⁷²³

У академским круговима су још актуелне расправе о томе да ли је реч о етици или „козметици“, о маркетиншком миту или стварном услову, без кога није могућ одрживи развој компанија, али и друштва у целини.⁷²⁴ Ипак, преовлађује схватање да циљ компаније више није само стварање профита, у поступак мерења остварености циљева укључени су и социјални индикатори и, *in fine*, сви смо захваљујући новим комуникационим мрежама постали публика која је сведок понашања компаније.⁷²⁵

Примена концепта КДО је последњих деценија забележила експоненцијални раст. Многе компаније, које у претходном периоду нису улагале напоре да дефинишу и интегришу КДО у све аспекте свог пословања, то сада убрзано чине. Проактивно деловање као резултат саморегулације компаније често користе у маркетиншким кампањама, и много важније, таква „проактивна“ политика на изванредан начин гарантује да неће бити донета *тврда* регулатива, која, по правилу, изазива више трошкова. Наведени разлози за имплементацију друштвено одговорне праксе су *de facto* резултат тзв. одбрамбене пословне стратегије компанија.

Концепт КДО има веома динамичан развој, јер се његови елементи и карактеристике мењају и прилагођавају новим изазовима и очекивањима друштва.

Концепт КДО је еволуирао пролазећи кроз више етапа развоја, од периода похлепе, преко периода филантропије, потом, периода маркетинга, менаџерског периода и најзад, периода одговорности.

Период *похлепе* карактерише одбрамбени КДО, који је, пре свега, био усмерен ка заштити интереса власника. Улагање у контролу и смањење загађења често је било мотивисано идејом да се предупреди примена оштрих регулативних стандарда или да се избегну могуће казне.

Добротворни КДО је типичан за период филантропије, у којем су компаније масовно подржавале различите друштвене и еколошке активности у форми донација и спонзорства.

Промотивни КДО је био типичан за период експанзије маркетинга када су компаније питања корпоративне одрживости и одговорности стављале у оквир

⁷²³ Придев „*social*“ се може превести и као „друштвена“ и као „социјална“, али у термину КДО се мисли на друштвену одговорност, односно одговорност према друштву.

⁷²⁴ Вид. више: Michel Capron, Françoise Quairel-Lanoizelée, „Mythes et réalités de l'entreprise responsable“, La Découverte, Paris 2004.

⁷²⁵ Jacques Igalens (sous sa direction), *La responsabilité sociale des entreprises. Défis, risques et nouvelles pratiques*, Groupe Eyrolles, Paris 2012, Préface, 41.

односа са јавношћу, како би ојачале свој имиџ и репутацију. Пракса да се неке *PR* активности у вези са праксом КДО спинују постала је позната као „*greenwashing*“⁷²⁶.

Стратешки КДО је настао у периоду увођења нових менаџерских техника, када се активности у вези са КДО усмеравају ка кључним пословним проблемима. Ову врсту КДО карактерише примена кодекса и нових система за управљање друштвеним и еколошким проблемима.

Системски КДО карактерише период одговорности у којем се компаније фокусирају на узроке неодговорног понашања, који угрожавају и њихову економску одрживост. Овај концепт КДО доприноси креирању иновативних пословних модела, променама у процесу производње, побољшању квалитета производа и услуга, као и лобирању на националном и међународном плану у складу са КДО принципима. Док је стратешки концепт КДО фокусиран на микрониво, системски КДО је усмерен на међуповезаност друштва, економије и екосистема на макронивоу, што доводи до промена у традиционалним стратегијама компанија.

Улазећи у пету фазу, фазу *одговорности*, компаније треба да трансформишу концепт КДО у системски концепт, јер би њихов прилаз КДО могао бити компромитован и неефикасан уколико би остале у некој од претходних фаза.⁷²⁷ Са друге стране, државе и локалне заједнице стимулишу примену концепта КДО различитим подстицајним мерама, што има за последицу да инструменти *меког* права у овој области *de facto* производе одређене ефекте *тврдог* права, иако их не одликује формалноправна обавезност.

Кит Дејвис (*Keith Davis*) је још 80-их година прошлог века констатовао да је модерно друштво поставило пред пословни сектор велики број нових и комплексних захтева. Технологија је напредовала до нивоа који ставља на пробу интелектуалне капацитете људи, тржишта су постала међузависна и комплекснија, а многи проблеми који се односе на одговорности компанија постали су главна тема. У ранијим периодима мисија пословног сектора је била јасна. Та мисија је била стриктно економског карактера – произвести најбољи квалитет роба и услуга по најнижој цени и ефикасно их дистрибуирати. Испуњавање ове мисије је омогућило великом броју људи да на задовољавајући начин покрију минимум својих економских потреба и да могу да се окрену и према неким својим другим потребама.

⁷²⁶ Термин *greenwashing* односи се на маркетинг или *PR* активности, којима се јавност доводи у заблуду у погледу праксе компаније по питању заштите животне средине.

⁷²⁷ Wayne Visser, „The Age of Responsibility: CSR 2.0 and the New DNA of Business“, *Journal of Business Systems, Governance and Ethics* 3/2010, 2.

Почетком 1950. године јавно мњење се снажно окреће ка социјалним питањима, што је имало за последицу да пред институције друштва почиње да се поставља све више захтева. Како пословни сектор екстензивно сарађује са свим сегментима друштва, највећи број тих захтева био је упућен управо њему. Пошто се пословни сектор до тада стриктно држао своје економске улоге, није био припремљен да се суочи са новим друштвеним изазовима. И само друштво је било неприпремљено за нову улогу пословног сектора као активног друштвеног актера, због чега су инициране озбиљне расправе и полемике о питањима у вези са друштвеним приоритетима, начином њихове реализације, као и улогом коју пословни сектор треба да има у тим процесима. После више од двадесет година контроверзних расправа о улози пословног сектора ван сфере пословања, почела је зрела фаза те расправе, јер су у међувремену и друге институције друштва редефинисале своју улогу и место у друштву.

Дејвис је понудио пет предлога, којима је *de facto* пружио одговор на питања зашто и како пословни сектор треба да прихвати обавезу да предузима акције у циљу побољшања благостања друштва у најширем смислу.⁷²⁸

1) *Друштвена одговорност произлази из друштвене моћи.* С обзиром на то да пословни сектор има значајну моћ и утицај на друштво, друштво може и треба да чини пословни сектор одговорним за последице његовог деловања на ужу и ширу друштвену заједницу.

2) *Пословни сектор треба да оперише као отворени двосмерни систем, отворен за пријем утицаја од друштва и спреман да информише о последицама својих активности на друштво.* Пословни сектор треба да „слуша“ шта је потребно предузети да би се одржало или увећало друштвено благостање. С друге стране, друштво треба да буде отворено према извештајима пословног сектора о томе како реализује своје друштвене одговорности. Дејвис сугерише да између пословног сектора и представника друштва треба да постоји „непрекидна, искрена и отворена комуникација уколико сви актери желе да одрже и побољшају перформансе друштва“.

3. *Друштвени трошкови и користи које доносе активности, производи или услуге компанија, треба да буду темељно калкулисани и разматрани а priori, тј. у фази одлучивања.* Техничка изводљивост и економска профитабилност, као и

⁷²⁸ Keith Davis, „Five Propositions for Social Responsibility“, *Business Horizons* 2/1975, 19-24.

последнице пословних активности компанија на краћи и дужи рок, треба да буду размотрене пре него што се приступи реализацији тих активности.

4. *Део трошкова пословног сектора, који су последица активности компаније усмерених на остваривање одређених друштвених циљева, биће пренети на корисника услуга (купца).* Овај предлог се заснива на становишту да се не може очекивати од пословног сектора да у потпуности финансира активности које могу донети одређене користи друштву, али су из аспекта конкретне компаније економски неоправдане, те самим тим и неприхватљиве. Пословни сектор треба да пренесе трошкове, које има у реализацији одређених друштвено пожељних активности, на потрошаче путем (повећања) цена роба и услуга, које су резултат тих активности.

5. *Пословни сектор, као и грађани, сноси одговорност у решавању конкретних друштвених проблема, иако су исти изван сфере њихове основне делатности или директног интереса.* Уколико пословни сектор поседује стручност да решава одређене конкретне друштвене проблеме, иако није са њима директно повезан, треба да се сматра одговорним и позваним да допринесе решавању таквих проблема. Пошто пословни сектор има за примарни циљ стварање профита, то ће успешније чинити уколико је друштво у целини развијеније, а то значи да пословни сектор треба да сноси део одговорности и да са другим друштвеним актерима делује како би се цело друштво успешније развијало.

Данас се може уочити да компаније имплементирају КДО на различитим нивоима у зависности од своје перцепције овог концепта. Док компаније које остају на првом нивоу схватања КДО као корпоративне филантропије у периоду рецесије само смањују обим својих донација, дотле друге компаније подршку за решавање друштвених проблема интегришу у своје маркетиншке стратегије. Компаније на трећем нивоу уграђују активности везане за друштвену одговорност у своје свакодневне операције. Најзад, постоје компаније које вредности корпоративне одговорности интегришу у своју корпоративну културу и дугорочну стратегију.

У циљу бољег сагледавања суштине корпоративне друштвене одговорности биће разматрани настанак и еволуција овог концепта, као и покушаји одређења његовог појма с обзиром на недостатак универзално прихваћене дефиниције. С обзиром на то да су у домаћој правној литератури предмет интересовања биле преваходно две, у суштини сукобљене теорије, *Shareholder* и *Stakeholder* теорија, неке изузетно важне савремене теорије, концепти и теоријске парадигме о корпоративној друштвеној одговорности нису биле изучаване, због чега је уочљив научни дефицит у овој области. Како је у овом истраживању нагласак стављен на

Stakeholder теорију, три најважнија теоретска модела КДО, који представљају њену референтну разраду, биће предмет свеобухватне компаративне анализе у циљу разумевања структуре и компонената овог концепта.

У наставку разматрања, а имајући у виду да данас не постоји јединствен и кохерентан теоријски оквир за КДО, биће анализирани и: теорија о троструком крајњем резултату, теорија легитимитета, теорија друштвеног уговора, *Kyosei* теорија или теорија о духу сарадње, теорија расположивих ресурса, теорија доброг управљања, теорија контингенције и теорија о стратешкој филантропији, чији су творци Мајкл Портер и Марк Крејмер. Такође, биће представљени и ортодоксни модел и тзв. одрживи модел КДО, које је развио Дејвид Милон (*David Millon*), као и приступи концепту КДО са становишта три главне школе: неолибералне, *state-led* школе и школе „трећег пута“. Најзад, осврт на нове тенденције и трансформацију концепта КДО допринеће свеобухватној теоријској поставци, која представља темељ за успешну имплементацију друштвене одговорности компанија.

Односу између корпоративних друштвених перформанси и финансијске перформансе биће посвећена посебна пажња с обзиром на то да представља кључ за разумевање примене концепта КДО. Осим тога, биће изложени аргументи у прилог решењу дилеме: профит и/или етика. Следи, такође, разматрање питања да ли концепт КДО треба да буде „уграђен“ или „надограђен“ на стратегију компанија.

Пре разматрања приступа Европске уније концепту КДО биће приказане главне међународне иницијативе и инструменти *меког* права за подстицање примене овог концепта. Уз *меку* регулативу уочава се глобални тренд увођења *тврдих* норми у област КДО, који ће бити илустрован приказом различитих приступа и регулаторних мера већег броја држава. Најзад, предмет детаљне анализе биће кодекси пословне етике, који су, као значајни инструменти *меког* права, почели да се масовно усвајају током 90-тих година прошлог века.

2. Развој концепта корпоративне друштвене одговорности

Корени идеје друштвене одговорности сежу у златно доба Атине, у V век пре наше ере. За означавање одговорности према друштву у употреби су били другачији термини од данашњих. Појам *хероизам* се односио на одређене елементе друштвене одговорности. Веровало се да они који имају привилеговани положај, због поседовања моћи или новца, треба да се понашају на друштвено одговоран начин. Данас грчки термин *hêrês* (хероји) има различита значења. Иако се у античкој Грчкој

овај појам односио само на ратнике, касније се користио и за појединце који су били добротвори локалне заједнице. Статус хероја није се стицао према неком прецизном правилу. У сваком случају, заједница је умела да препозна важност таквих дела, као и значај идеје друштвене одговорности, која је опстала хиљадама година.⁷²⁹ На значај одговорног, етичког понашања у пословним односима указао је и водећи римски филозоф и правник Цицерон (*Marcus Tullius Cicero*), који је у свом делу „О дужностима“ (*De officiis*) изнео схватање да је морална етика потребна свима који настоје да остваре успешну каријеру.⁷³⁰

Идеја корпоративне друштвене одговорности сеже у XVIII век, у коме је француски филозоф Жан Жак Русо (*Jean-Jacques Rousseau*) „душу“ друштвене одговорности компанија схватао као социјални уговор између бизниса и друштва, указујући да они чине својеврсну симбиозу.⁷³¹ Ханс Карл фон Карловиц (*Hans Carl von Carlowitz*) је 1713. године креирао концепт одрживости узимајући као пример управљање шумским богатством. Године 1776. Адам Смит (*Adam Smith*) је у свом познатом делу „Богатство народа“ скренуо пажњу на одговорност компанија.⁷³²

Међутим, тек после Другог светског рата, према мишљењу Хауарда Боуена (*Howard Bowen*), уочава се тренд да пословни сектор све више усмерава пажњу ка друштвеним и еколошким проблемима. Доктрина друштвене одговорности, по схватању Боуена, односи се на идеју да добровољно прихватање друштвене одговорности пословног сектора јесте, или може бити, оперативно средство за решавање економских проблема и постизање економских циљева на глобалном нивоу.⁷³³ Овакво схватање није било прихваћено почетком прошлог века што најбоље илуструје случај *Dodge vs. Ford Motor Co.* из 1917. године. Мањински власници браћа Доџ (*Dodge*) су поднели тужбу против Хенрија Форда (*Henry Ford*), већинског власника компаније *Ford Motor Co.*, јер је одбио да исплати специјалне дивиденде акционарима у висини од 10 милиона долара. Форд је сматрао да су у условима депресије после Првог светског рата цене аутомобила превисоке и да их треба смањити, што је било могуће остварити повећањем обима производње. Он се

⁷²⁹ Nikos Avlonas, „The Origins of Social Responsibility in Ancient Greece“, 2004, 6, доступно на: <http://www.cse-net.org> – 18.3.2016.

⁷³⁰ Karl-Erik Wärneryd, Lars Bergkvist, Kristin Westlund, „Ethical issues in the world of finance. Two empirical studies“, *Ethics and economic affairs* (eds. Alan Lewis, Karl-Erik Wärneryd), *Routledge*, London and New York 1994, 184.

⁷³¹ Jean-Jacques Rousseau, *The New Encyclopedia Britannica*, Vol. 26, Chicago, 938-942.

⁷³² *Global Compact International Yearbook 2014*, Macondo Publishing, 2014, 176.

⁷³³ Howard Bowen, „Social Responsibilities of the Businessman“, *Harper & Brothers*, New York 1953, 6.

залагао за исплату редовних дивиденди и да се уместо максимизовања дивиденди део профита реинвестира и изгради још једна фабрика, као и да се повећају плате запосленима. Форд је истакао да бизнис треба да буде сервис друштва,⁷³⁴ што је изазвало подсмех акционара, али ова идеја није наишла ни на разумевање суда. Суд америчке државе Мичиген је 1919. године уважио тужбу браће Доц, истичући да компаније послују како би превасходно створиле профит за своје власнике.

Осамдесет година касније, 1999. године, управљање компанијом *Ford Motor Co.* преузео је праунук Хенрија Форда Вилијем Клеј Форд јуниор (*William Clay Ford Jr.*), који се обратио стејкхолдерима, подсећајући их да бизнис треба да служи друштву и доприноси да свет буде боље место за све.⁷³⁵ Ово схватање подржале су различите групе стејкхолдера, укључујући и акционаре компаније, што најбоље илуструје промену дискурса у односу на импликације концепта КДО. Тек је 1953. године у случају *A. P. Smith Manufacturing Company v. Barlow et. al.* суд изнео становиште да компаније имају одговорност према друштву.⁷³⁶

Књига Рејчел Карсон (*Rachel Carson*) „Немо пролеће“ (енгл. *Silent Spring*) из 1962. године подстакла је различите активности, протесте и покрете широм света, који су указивали на опасности од еколошких катастрофа изазваних корпоративном небригом или незнањем.⁷³⁷ То је био период економске рецесије, масовне незапослености и ослабљене улоге синдиката, у коме су започете значајне реформе радноправне регулативе и активности синдикалних организација. Економска рецесија иницирала је настанак нових теорија менаџмента јер су дотадашњи велики произвођачи почели да „посрћу“, били су предимензионирани, имали сувише велики број радника и преспоро су реаговали на тржишне изазове. Велике компаније почињу да „премештају“ своју производњу у земље у развоју и да се фокусирају на јачање свог брэнда. Експерти за маркетинг су први схватили да између производа и брэнда постоји велика разлика: производ је нешто што је произведено у фабрици, а брэнд је нешто што је купио потрошач. Померање фокуса са производње на маркетинг је донело многе предности, али и проблеме. Један од типичних проблема јесте чињеница да је цена радног сата у матичној земљи корпорација вишеструко виша

⁷³⁴ Више о овом судском спору вид.: Tom L. Beauchamp, Norman E. Bowie, *Ethical Theory and Business*, Prentice Hall College Div, New York 1992, 94-95.

⁷³⁵ Robyn Meredith, „The Newest Ford Generation Takes the Company Spotlight“, *New York Times*, 14 May 1999, доступно на: <http://query.nytimes.com> – 13.4.2016.

⁷³⁶ T. L. Beauchamp, N. E. Bowie, 50.

⁷³⁷ Rachel Carson, *Silent Spring*, Houghton Mifflin Company, Boston, 196.

него у земљама где су њихови производни погони пресељени или изграђени.⁷³⁸ Јавност сазнаје за загађивање океана због изливања нафте, уништавање биљних и животињских врста и друге последице неодговорног поступања компанија. Тих 70-их година прошлог века практично почиње модерна историја корпоративне друштвене одговорности.

Хенри Валих (*Henry Wallich*) и Џон Мекгоуен (*John McGowan*), који су ангажовани да обаве истраживање од стране Одбора за економски развој (енгл. *Committee for Economic Development*), објавили су 1970. године чланак у коме су изнели аргументацију у прилог укључивању концепта КДО у пословање компанија.⁷³⁹ Наиме, они су пошли од хипотезе да, у случају угрожавања друштвеног амбијента у којем се одвијају активности компаније, ни само пословање не би могло бити одрживо, због чега је интегрисање концепта КДО у складу са дугорочним интересима власника компаније.

Теоретска истраживања која су уследила нису више била усмерена на питање оправданости примене КДО, већ на изучавање компоненти овог концепта и везе између финансијских перформанси пословања и имплементације концепта КДО. У том смислу, изузетан теоријски допринос разумевању структуре КДО, која, осим економске, обухвата правну, етичку и филантропску одговорност, представља модел пирамиде друштвене одговорности, који је предложио Арчи Керол (*Archie Carroll*).⁷⁴⁰ Бројни теоретичари су, подстакнути Кероловим поставкама, даље развијали моделе КДО, који ће бити предмет детаљне анализе.

Средином 70-тих година прошлог века економски либерализам доживљава тријумфални повратак широким прихватањем неолибералне економије, чији су главни протагонисти били економисти Милтон Фридмен (*Milton Friedman*) и Фридрих Хајек (*Friedrich Hayek*). Као саветник председника САД Роналда Регана (*Ronald Reagan*) и британске премијерке Маргарет Тачер (*Margaret Thatcher*), Фридмен је пропагирао тврди монетаризам, слободно тржиште и минималну интервенцију државе. Он је творац *Shareholder* теорије, која оспорава концепт КДО.

⁷³⁸ Вид. више у књизи: Naomi Klein, „No Logo“, *Flamingo*, Great Britain 2001, која представља политички и културни манифест о новом „брендираном“ свету.

⁷³⁹ Henry C. Wallich, John J. McGowan, „Stockholder interest and the corporation’s role in social policy“, *A New Rationale for Corporate Social Policy* (ed. William J. Baumol), Committee for Economic Development, New York 1970.

⁷⁴⁰ Archie B. Carroll, „A Three-dimensional conceptual model of corporate social performance“, *Academy of Management Review* 4/1979, 497-505. Касније је Керол модификовао првобитни модел пирамиде и презентовао га у раду: „The pyramid of corporate social responsibility: Toward the moral management of organizational stakeholders“, *Business Horizons* 34/1991, 39-48.

У књизи „Капитализам и слобода“⁷⁴¹ Фридмен је идеју КДО назвао фундаментално субверзивном доктрином, осим уколико је усмерена искључиво на стварање профита. Он је заступао менаџерски модел капитализма, који се заснива на становишту да су менаџери одговорни једино према власницима компанија и акционарима.

Појавом *Stakeholder* теорије 1984. године, чији је творац професор Едвард Фримен (*Edward Freeman*), оспорено је до тада владајуће схватање да компаније имају фидуцијарну обавезу само према својим власницима, а која се састоји у максимизацији профита. Фримен је истакао да су компаније одговорне и према другим заинтересованим актерима (енгл. *stakeholders*): акционарима, запосленима, добављачима, потрошачима и друштвеној заједници.

Током 80-тих и 90-тих година прошлог века концепт КДО постаје све значајнији, а бројна емпиријска истраживања указују да компаније могу остваривати позитивне финансијске резултате уколико интегришу активности КДО у своје пословање (смањење загађења, рационалније коришћење ресурса, и сл.). Томас Џонс (*Thomas Jones*)⁷⁴² лансира инструменталну теорију, по којој менаџмент може да очекује одређене користи уколико се са поверењем и добрим намерама односи према стејкхолдерима. Улога и интереси стејкхолдера постају предмет бројних научних студија и истраживања. Анализирајући примену *Stakeholder* теорије након деценије од њеног настанка, Томас Доналдсон (*Thomas Donaldson*) и Ли Престон (*Lee Preston*) су допринели научном легитимитету ове теорије, указујући на њену дескриптивну, инструменталну, нормативну и менаџерску компоненту.⁷⁴³ Професор Фримен се 2002. године, са групом аутора, такође осврнуо на *Stakeholder* теорију и импликације њене примене.⁷⁴⁴

У даљем артикулисању парадигме КДО посебно је важно истаћи научни допринос Мајкла Портера, који се сматра теоријским гуруом у областима стратегијског корпоративног управљања и конкурентских предности. Професор Портер, данас најцитиранији аутор у области економије, води програм Харвардске школе бизниса (енгл. *Harvard Business School*), коју похађају извршни директори

⁷⁴¹ Milton Friedman, *Capitalism and Freedom*, University of Chicago Press 1962.

⁷⁴² Thomas M. Jones, „Instrumental stakeholder theory: a synthesis of ethics and economics“, *Academy of Management Review* 2/1995, 404-437.

⁷⁴³ Thomas Donaldson, Lee E. Preston, „The stakeholder theory of the corporation: concepts, evidence and implications“, *Academy of Management Review* 1/1995, 65-91, доступно на: <http://faculty.wvu.edu/dunnc3/rprnts.stakeholdertheoryofcorporation.pdf> – 23.3.2016.

⁷⁴⁴ T. M. Jones, Andrew Wicks, Edward Freeman, „The Stakeholder theory: The state of the art“, *The Blackwell Guide to Business Ethics* (ed. Norman E. Bowie), Blackwell 2002, 19-37.

највећих светских корпорација. Портер сматра да КДО треба да доприноси општем добру, али и да утиче на тзв. конкурентски контекст компаније, који има за последицу увећање дугорочног конкурентског потенцијала на националном, односно глобалном тржишту.

Модел стратегијске филантропије, чији су творци Мајкл Портер и Марк Крејмер (*Mark Kramer*),⁷⁴⁵ пружа упутства корпорацијама како да ефикасно имплементирају концепт КДО, због чега ће бити предмет посебног разматрања.

3. Дефиниције појма корпоративне друштвене одговорности

Комплексност, хетерогеност и динамичност концепта КДО отежава дефинисање самог појма. Концепт КДО је, према мишљењу појединих теоретичара, недовољно јасан, са нејасним границама и спорним легитимитетом.⁷⁴⁶ Његово разумевање зависи од специфичности друштвеног контекста у коме се примењује, а који је условљен прихваћеном економском теоријом, етичким принципима, правном регулативом и менаџерском стратегијом.

Компаније рефлектују специфичности друштва у којем послују и на основу начина њиховог пословања могуће је извести закључке о начину функционисања шире друштвене заједнице. Оне нису затворени системи, нити су створене *ex nihilo*, већ су чврсто инкорпориране у локални и шири друштвени амбијент. Интеракција компанија и феномена друштвене одговорности одликује се наизменичним конфликтима и компромисима. Стога је управо флуидна и динамична природа концепта КДО битно утицала на појаву различитих схватања у погледу питања шта све обухвата овај појам. Иако је већина теоретичара сагласна у погледу кључних компоненти корпоративне друштвене одговорности као кровног термина који се односи на велики број поступака и иницијатива које компанија интегрише и спроводи кроз своју пословну стратегију, универзална дефиниција појма КДО није прихваћена. Један од разлога за то је у чињеници што још не постоје јединствена одређења појмова које обухвата концепт КДО. Тако се у научним расправама не спори да КДО подразумева одређене обавезе пословног сектора према друшву, али је

⁷⁴⁵ Вид. М. Porter, М. Kramer, „The Competitive Advantage of Corporate Philanthropy“, *Harvard Business Review*, December Issue, 2002, 56-68; М. Porter, М. Kramer, „Philanthropy’s New Agenda: Creating Value“, *Harvard Business Review*, November-December Issue, 1990, доступно на: <https://hbr.org/1999/11/philanthropys-new-agenda-creating-value> – 23.3.2016.

⁷⁴⁶ Geoffrey P. Lantos, „The Boundaries of Strategic Corporate Social Responsibility“, *Journal of Consumer Marketing* 7/2001, 595.

сама реч „друштвена“ у термину КДО изазвала полемике и подстакла многе теоретичаре да детерминишу појам друштва у контексту КДО. Тако Едвард Фримен и Арчи Керол заступају став да „друштво“ укључује све оне који на директан или индиректан начин имају или могу имати интерес за пословање компаније, односно на које компанија својим активностима може утицати.

Велики број различитих схватања можда најбоље илуструје позната синтагма Дау Вотауа (*Dow Votaw*), по којој је концепт КДО бриљантан, али „за различите људе нема исто значење: неким означава идеју правне одговорности или обавезе; другима то значи друштвено одговорно понашање у етичком смислу; неким у пренесеном смислу означава ‘одговоран за’ у каузалном модалитету; многи га једноставно поистовећују са добротворним прилозима; неки га схватају као друштвену свест; многи га виде као синоним за легитимитет; мањи број га види као врсту фидуцијарне дужности, која пред менаџере поставља више стандарде понашања у односу на остале грађане.“⁷⁴⁷

Светски пословни савет за одрживи развој (енгл. *World Business Council for Sustainable Development*) је још 2000. године закључио да недостаје једна свеобухватна дефиниција корпоративне друштвене одговорности.⁷⁴⁸ Међутим, постоје мишљења да би појам КДО, уколико би био широко дефинисан, истовремено постао и сувише неодређен, а тиме и некористан у академским расправама и корпоративној имплементацији. Решење је, према мишљењу неких теоретичара, у сету различитих приступа који би одговарали специфичним условима у којима компаније послују. Другим речима, свака компанија би, имајући у виду своје циљеве, стратегију и услове у којима послује, требало да изабере концепт и дефиницију који су за њу најбоља опција.

Дефиниције КДО еволуирале су током времена у складу са развојем концепта КДО. Широко је прихваћено мишљење да је Оливер Шелдон (*Oliver Sheldon*) у књизи „Филозофија менаџмента“⁷⁴⁹ из 1924. године први поставио темеље овог концепта. Сматра се да је концепт КДО настао као последица серије социјалних потреса који су резултирали експанзијом неолибералног капитализма и великом светском економском кризом. Ипак, поједини теоретичари сматрају да је водећи филантроп

⁷⁴⁷ Dow Votaw, „Genius became rare: A comment on the doctrine of social responsibility“, *California Management Review* 2/1972, 25.

⁷⁴⁸ Marcel van Marrewijk, „Concepts and Definitions of CSR and Corporate Sustainability: Between Agency and Communion“, *Journal of Business Ethics* 2/2003, 96.

⁷⁴⁹ Oliver Sheldon, *The Philosophy of Management*, Pitman, London 1923, Reprinted ed., 1930.

свога доба Ендрју Карнеги (*Andrew Carnegie*) у чланку „Јеванђеље богатства“ (енгл. *The Gospel of Wealth*) давне 1899. године први изнео идеје о добротинству и потреби преузимања одговорности оних који поседују моћ.

У академским круговима преовлађује мишљење да је творац прве дефиниције појма „корпоративна друштвена одговорност“ Хауард Боуен, који је 1953. године указао да се „друштвена одговорност бизнисмена односи на обавезе бизнисмена да примењују политике, да доносе одлуке и предузимају активности, које су пожељне са становишта испуњења циљева и вредности нашег друштва“.⁷⁵⁰ Међутим, интересантно је указати на податак да је још 1946. године магазин *Fortune* спровео истраживање које се односи на друштвену одговорност бизнисмена.⁷⁵¹

Супротно схватању Теодора Левита (*Theodor Levitt*) да компаније не треба да се баве благостањем и проблемима друштва, јер је њихов посао стварање новца, а не слатке музике,⁷⁵² Џозеф Мекгвајер (*Joseph McGuire*) је пропагирао идеју да друштвена одговорност подразумева да компанија нема искључиво економске и правне обавезе, већ и извесне обавезе према друштву које су „преко“ ових обавеза.⁷⁵³

Седамдесетих година прошлог века Ричард Илс (*Richard Eells*) и Кларенс Волтон (*Clarence Walton*) су указали да КДО у ширем смислу представља бригу пословних људи о друштвеним потребама и циљевима, која се протеже изван економске сфере.⁷⁵⁴

Осамдесете године прошлог века обележила је радикално нова теорија корпоративне друштвене одговорности, чији је творац професор Роберт Фримен. *Stakeholder* теорија или теорија заинтересованих група, која представља оштру реакцију на *Shareholder* теорију Милтона Фридмана, дефинише КДО екстензивно као одговорност компаније према свим појединцима и групама, чији су интереси на било који начин погођени њеним активностима. Фримен је класификовао стејхолдере као „пет великих“ актера, у које спадају сви они на које компанија може својим активностима директно или индиректно да утиче (акционари, запослени, потрошачи, добављачи и друштвена заједница). Компанија је, при томе, обавезна да усклађује

⁷⁵⁰ Howard Bowen, *Social Responsibilities of the Businessman*, Harper and Row, New York 1953, 6.

⁷⁵¹ A. B. Carrol, „Corporate Social Responsibility: Evolution of a Definitional Construct“, *Business and Society* 38/1999, 270.

⁷⁵² Theodor Lewitt, „The Dangers of Social Responsibility“, *Harvard Business Review* 5/1958, 47, доступно на: <https://businessethics.qwriting.qc.cuny.edu/files/2012/01/Levitt.pdf> – 14.2.2016.

⁷⁵³ Вид. више: Joseph W. McGuire, „Business and Society“, McGraw-Hill, New York 1963.

⁷⁵⁴ Henry Eilbirt, Robert Parket, „The Current Status of Corporate Social Responsibility“, *Business Horizons* 4/1973, 7.

интересе свих стејкхолдера. Касније је Макс Кларксон (*Max Clarkson*) предложио ужу дефиницију, која се заснива на схватању да је компанија одговорна само према својим стејкхолдерима, а не и према друштву у целини.⁷⁵⁵ Сличну, веома једноставну дефиницију, предложила је Јохана Вос (*Johanna Vos*), која под концептом КДО подразумева обавезе организације према специфичном систему стејкхолдера.⁷⁵⁶

Осим бројних теоретичара, међународне и регионалне организације, невладине организације, саме компаније и њихове асоцијације, покушале су да детерминишу концепт КДО. За потребе овог истраживања биће презентоване само неке од значајнијих дефиниција.

Европска комисија је први пут у Зеленој књизи⁷⁵⁷ објављеној 2001. године изнела дефиницију КДО, по којој је то концепт према којем компаније на добровољној основи интегришу бригу о друштвеним и еколошким питањима у своје пословне активности и односе са својим стејкхолдерима. Након једне деценије, Европска комисија је поједноставила дефиницију формулишући концепт КДО као „одговорност компанија за своје утицаје на друштво“.⁷⁵⁸ Нова дефиниција Европске уније конзистентна је са међународно признатим принципима *OECD Guidelines for multinational enterprises*, *UN Guiding Principles on Business and Human Rights* и *ISO 26000 (CSR Guidance)*. Ова дефиниција указује на промену угла појмовног одређења КДО, јер се са *добровољне* праксе тежиште помера на *одговорност* компанија, које су обавезне да све димензије КДО интегришу у своје пословне стратегије и активности заједно са свим заинтересованим групама.

Корпоративна друштвена одговорност представља допринос компанија одрживом развоју.⁷⁵⁹ Под одрживим развојем, према Брутландовом (*Brutland*) извештају, подразумева се „развој који омогућује садашњим генерацијама да задовоље своје потребе, а да при томе не угрозе будуће генерације да учине то исто“.⁷⁶⁰

⁷⁵⁵ Max. B. E. Clarkson, „A Stakeholder Framework for Analyzing and Evaluating Corporate Social Performance“, *Academy of Management Review* 20/1995, 92-117.

⁷⁵⁶ White Paper: The Relationship Between Stakeholders, Corporations and CSR, Claire Moore 2012, 6, доступно на: <http://www.cmoorewriter.com/wp-content/uploads/2013/10/CSR-white-paper.pdf> – 23.3.2016.

⁷⁵⁷ Green Paper: Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility, COM (2001) 366 final

⁷⁵⁸ A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility, COM (2011) 681 final, 6.

⁷⁵⁹ J. Igalens, Préface, p. V.

⁷⁶⁰ World Commission on Economic Development, *Brutland Report: Our Common Future*, Oxford University Press 1987.

Керол и Бухолц (*Buchholtz*) под појмом КДО подразумевају економска, правна, етичка и филантропска очекивања, која друштво има према компанијама у одређеном тренутку.⁷⁶¹

Корпоративна друштвена одговорност се одређује као пословање компанија на начин да испуњавају или иду *преко* правних и етичких очекивања која друштво има према пословном сектору. КДО представља више од рутинских пракси, *ad hoc* поступака или иницијатива које су мотивисане маркетингом, *PR* активностима или другим пословним интересима. Под КДО се подразумева свеобухватан збир политика, пракси и програма који се интегришу кроз пословне операције и процесе одлучивања, а који су подржани од стране топ менаџмента.⁷⁶²

КДО се односи на сталну обавезу пословног сектора да поступа етички и доприноси економском развоју, побољшавајући квалитет живота запослених и њихових породица, као и локалне заједнице и *друштва* у целини.⁷⁶³

Тобајас Геслинг (*Tobias Gössling*) и Крис Вохт (*Chris Vocht*) сматрају да се термин КДО односи на дужност компанија да буду одговорне према својим стејкхолдерима и окружењу на начин који превазилази финансијске аспекте.⁷⁶⁴

Најзад, међународним стандардом *ISO 26000*⁷⁶⁵, који представља упутство за примену концепта друштвене одговорности, предвиђена је екстензивна дефиниција која се односи на одговорност организације за утицаје њених одлука и активности на друштво и животну средину, кроз транспарентно и етичко понашање, тако да допринесе одрживом развоју, укључујући здравље и добробит друштва; узме у обзир очекивања стејкхолдера; у складу је са важећом легислативом и међународним нормама понашања, интегрисана је у целој организацији и примењена у њеним односима са другима.

Имајући у виду различите прилазе у погледу дефинисања концепта КДО, може се закључити да су они фокусирани на три тематске области, и то на: односе

⁷⁶¹ A. B. Carroll, K. A. Buchholtz, „Business and Society: Ethics and Stakeholder Management“, *Mason, Thomson South-Western* 2006, 35.

⁷⁶² Дефиниција коју је предложила глобална непрофитна организација *Business for Social Responsibility*, која кроз мрежу од од више од 250 компанија реализује своје активности, доступно на: <http://www.bsr.org> – 25.3.2016.

⁷⁶³ Дефиниција организације *World Business Council for Sustainable Development (WBCSD)*, доступно на: <http://www.wbcsd.org/work-program/business-role/previous-work/corporate-social-responsibility.aspx>

⁷⁶⁴ Tobias Gössling, Chris Vocht, „Social Role Conceptions and CSR Policy Success“, *Journal of Business Ethics* 4/2007, 1, доступно на: <http://link.springer.com/article/10.1007%2Fs10551-007-9512-3#page-1> – 25.3.2016.

⁷⁶⁵ ISO 26000, Guidance on Social Responsibility, доступно на: www.iso.org – 23.3.2016; *Службени гласник РС*, бр. 30/11.

између корпорација и друштва, етичке аспекте корпоративних активности и утицај тих активности на животну средину, социјална и људска права.

4. Теорије о корпоративној друштвеној одговорности

Од првог покушаја концептуализације корпоративне друштвене одговорности Хауарда Боуена 1953. године до данас развијене су бројне теорије и концепти, који се битно разликују у погледу научног приступа. С обзиром на то да није постигнута сагласност у погледу одређења појма, универзалне дефиниције и концептуалног прилаза феномену КДО, не може се говорити о постојању јединственог и кохерентног теоријског дискурса корпоративне друштвене одговорности. Велики број теорија о КДО логична је последица специфичности контекста и епоха у којима су се рађале и развијале идеје у вези са КДО на свим континентима. Док су неке теорије дескриптивног карактера, јер описују поступање компанија, дотле су друге усмерене на пружање смерница компанијама како да поступају или теже да објасне које су користи за компанију уколико прихвати одређену идеју која са пропагира.

Имајући у виду да друштвена одговорност представља акт балансирања,⁷⁶⁶ што подразумева да компаније треба да уравнотеже економске и друштвене перформансе и обезбеде баланс између различитих стејкхолдера, *Stakeholder* теорија представља окосницу за разумевање концепта КДО, због чега ће јој и у овом истраживању бити дата примарна улога.

4.1. *Shareholder* теорија

Shareholder теорија почива на ставовима нобеловца и поборника неолибералне економије Милтона Фридмена, који је оспоравао концепт КДО. У књизи „Капитализам и слобода“⁷⁶⁷ Фридмен је изнео мишљење да корпоративна друштвена одговорност представља претњу бизнису, истовремено критикујући заговорнике идеје КДО да пропагирају изворни социјализам. Сматрао је да фокус треба да буде на перформансама компаније, због чега је маргинализовао шири контекст у којем компанија послује. Он је заступао мишљење да је једина одговорност бизниса да користи своје ресурсе и предузима активности којима се

⁷⁶⁶ Вид. више: G. P. Lantos.

⁷⁶⁷ Вид. више: M. Friedman.

увећава профит, под условом да поштује „правила игре“, а то значи да делује у условима отворене и слободне конкуренције, без превара и обмана.⁷⁶⁸

На предавању у Јерусалиму 1970. године Фридмен је изговорио познати афоризам који гласи: „Нема бесплатног ручка“. „То је централна тачка моје теорије. Све остало је само елаборација“, закључио је Фридмен том приликом. Иако се друштвена клима променила у погледу концепта КДО, ни након тридесет година, Фридмен није одступио од својих принципа.

Одговор на питање зашто се отац тврдог монетаризма тако оштро супротстављао концепту КДО налази се у његовом схватању да је концепт КДО у антагонистичком односу са концептом корпоративне финансијске перформансе (КФП), јер им се циљеви међусобно искључују. Фридмен је тврдио да трошење новца за нешто што доноси сумњиве резултате апсолутно није у интересу компаније и није фер према акционарима. По његовом схватању, не треба трошити новац (расипати део профита) на КДО.⁷⁶⁹ *A propos* трошења новца, Фридмен је указао да нико не троши туђи новац тако савесно као свој. Компанија која зарађује новац зна боље од било кога како да га даље пласира. Профит је једини критеријум свих вредности, тврдио је овај заговорник *laissez-faire* капитализма. Менаџери треба да зарађују што је могуће више новца својим акционарима.⁷⁷⁰

Фридменова мантра је била једноставна: слободна тржишта, слободне цене, избор потрошача и економска слобода. Фридмен је сматрао да држава треба да „повуче“ регулативу која стоји на путу акумулације профита, да прода сву имовину коју поседује корпорацијама које могу да је користе на профитабилан начин и да драстично смањи финансирање друштвених програма. То су „правила“ на којима је настала формула – дерегулација, приватизација и смањење. Фридмен је ова „правила“ детаљније разрадио, предлажући да сви, богати и сиромашни, буду опорезовани истом, ниском пореском стопом, да корпорације имају слободу да продају робу било где у свету, као и да владе не штите домаћу индустрију. Све цене, укључујући и цене рада, треба да регулише тржиште и, стога, не треба да се прописује минимална цена рада. Једном речју, Фридмен је био велики гуру покрета

⁷⁶⁸ M. Friedman, „The social responsibility of business is to increase its profits“, *New York Times*, 13. септембар 1979. године, 32-33.

⁷⁶⁹ Вид. Martin Wolf, „Sleep-Walking with the Enemy: Corporate Social Responsibility Distorts the Market by Deflecting Business from its Primary Role of Profit Generation“, *Financial Times*, 16. мај 2001. године.

⁷⁷⁰ M. Friedman (1962), 133.

за „неспутани“ тип капитализма, пропагирајући правила за функционисање савремене, хипермобилне економије.⁷⁷¹

По мишљењу Наоми Клајн (*Naomi Klein*),⁷⁷² Фридмен и његови следбеници су готово три деценије усавршавали следећу стратегију: чекати да наиђу велике кризе, затим продати делове „државе“ приватним играчима, док се грађани још колебају због шока, а потом брзо те „реформе“ претворити у редовну праксу. Ова метода је требало да представља суштину савременог капитализма и позната је као *шок доктрина*. Фридмен је заступао мишљење да само криза, актуелна или очекивана, производи стварну промену. Заступници ове доктрине заступају становиште да, чим се криза дешава, треба деловати брзо, пре него што се друштво које је због кризе исцрпљено или је још у шоку не врати у *status quo*.⁷⁷³

Фридмен није много веровао у Међународни монетарни фонд и Светску банку, јер је сматрао да ове институције представљају типичан пример мешања моћних влада у деликатне сигнале слободног тржишта. Његово оспоравање ових институција почива на филозофским темељима, али у пракси, није било боље позиционираних институција од ове две да имплементирају Фридменову теорију кризе. Када је велики број земаља осамдесетих година прошлог века био гурнут у спиралне вртлоге криза, оне су се (само) могле обратити Светској банци и Међународном монетарном фонду, јер су приватни инвеститори по правилу „пратили“ реакције ових институција. Када су то чиниле, ударале су у зид ортодоксних *Chicago Boys*-а,⁷⁷⁴ који су школовани да њихове економске катастрофе не виде као проблеме које треба решавати, већ као прилику да примене свој кредо – ширење граница неспутаног глобалног тржишта.

Са предлогом да се примени шок терапија, Међународни монетарни фонд је од 1983. године захтевао обавезни програм „структурног прилагођавања“, што је у

⁷⁷¹ Вид. више: M. Friedman (1962).

⁷⁷² Naomi Klein, *The Shock Doctrine: The Rise of the Disaster Capitalism*, Metropolitan Books, New York 2007.

⁷⁷³ Милтон Фридмен и његова супруга Роуз Фридман (*Rose Friedman*) су о том феномену објавили књигу под насловом: *Tyranny of the Status Quo*.

⁷⁷⁴ *Chicago Boys* је колоквијални назив за студенте Универзитета у Чикагу, који су били следбеници Милтон Фридмена и његовог учења. У једном периоду су четири регионална директора Светске банке били управо студенти овог универзитета, а слична ситуација је била чест случај и у кадровској структури Међународног монетарног фонда. Стога је у кулоарима била популарна теза да је Чикашка школа „колонизовала“ ове институције. Ово је било утолико лакше, јер је за разлику од гласања у Генералној скупштини УН („једна земља, један глас“), гласање у овим институцијама почивало на економској снази чланица (тј. висини њихових квота), због чега су САД практично имале могућност „вета“ у погледу свих важних питања.

преводу значило да земље које траже/добивају кредите морају своје привредне системе да темељно „преиспитају“. Таква политика је била мотивисана идејом да „Југ“ мора да се приватизује, што је унело енормну збрку у економије Јужне Америке и Африке. Међутим, ова (нова) пракса Међународног монетарног фонда и Светске банке је представљена као мисија која води ка стабилизацији и убрзаном развоју.

Принцип је био једноставан: земље у кризи имају потребу да хитно добију помоћ како би стабилизовале своје валуте. Пошто је захтев за приватизацијом и политиком слободне трговине био „упакован“ у услове за одобравање помоћи, земљама није остајала друга могућност већ да прихвате цео „пакет“. Било је јасно да принцип слободне трговине нема много заједничког са решавањем кризе, али је та информација била намерно „замагљена“.⁷⁷⁵ Наоми Клајн (*Naomi Klein*) у том контексту упућује на сведочење једног од директних учесника НАТО интервенције спроведене 1999. године на територији СР Југославије.⁷⁷⁶

Као и многи, Дани Родрик (*Dani Rodrik*) се пита, ако је време макро нестабилности најгоре време за предузимање радикалних реформи, зашто земље управо то чине? Он објашњење тражи у ширем разумевању политичке економије. Прво, у време кризе се предузимају радикалне реформе које би у мирним времена биле незамисливе и друго, улога кредитора, посебно Међународног монетарног фонда и Светске банке је осамдесетих година прошлог века била таква да земље, прихватајући „пакет“ услова за „структурно прилагођавање“ нису увек узимале у обзир крајње консеквенце таквих одлука. И не без значаја, то је време „нове“ теорије о слободној трговини која није била у складу са несавршеним и неконкурентним тржишним окружењем које је карактеристично за неразвијене земље.⁷⁷⁷

Фридменова тврдња из 2000. године да „само људи, а не и компаније имају морал“ изазвала је бурне полемике у академској и пословној јавности.⁷⁷⁸ Ова тврдња заснована је на тези да само људи могу бити одговорни и да се од компаније, као вештачког тела које представља творевину људи, не може очекивати да разликује

⁷⁷⁵ N. Klein, 161-165.

⁷⁷⁶ Џон Норис (*John Noris*), портпарол Строба Талбота (*Strobe Talbott*), заменика државног секретара САД, је открио неке детаље о мотивима бомбардовања СРЈ током 1999. године, износећи да земље у региону треба да реформишу своје економије, смање етничке тензије и ојачају цивилно друштво, а изгледало је да се Београд креће у супротном правцу, што је довело до ситуације да НАТО и СР Југославија уђу у сукоб. Вид. John Noris, *Collision Course: NATO, Russia and Kosovo*, Westport: Praeger Publishers, 2005.

⁷⁷⁷ Dani Rodrik, „The Limits of Trade Reform in the Developing Countries“, *Journal of Economic Perspectives* 1/1992, 89-90.

⁷⁷⁸ Вид. Robert Marks, „Milton Friedman“, *AGSM Magazin*, Vol. 2, 13. децембар 2006. године.

појмове доброг и лошег. Одговорност компаније састоји се у максимизовању профита и поштовању закона. Слободно тржиште „морализује“ понашање компаније независно од покушаја да се процес одлучивања прошири или трансформише путем моралне пројекције. Моралност, одговорност и свест обитавају у „невидљивој руци“ слободног тржишног система.⁷⁷⁹

Поборници *Shareholder* теорије сматрају да се њеним постулатима на најбољи начин штите интереси акционара, који су примарни носиоци ризика пословања. Током 70-их година прошлог века ова теорија је оштро критикована од стране невладиних организација, али и у научним расправама.

4.2. *Stakeholder* теорија

Stakeholder теорија је оспорила менаџерски модел капитализма, који илуструје Фридманова максима да је „бизнис бизниса бизнис“. Као последица глобалних промена, *shareholder* капитализам постепено је уступио место *stakeholder* капитализму. Компаније су умрежене са стејкхолдерима,⁷⁸⁰ од којих у значајној мери зависи њихова економска успешност, репутација, али и положај у друштву.

Stakeholder теорија је након објављивања Фрименове студије 1984. године „Стратешки менаџмент: Стејкхолдер приступ“⁷⁸¹ интегрисана у различите моделе менаџерског управљања. Из самог наслова студије произлази да је примарна сврха ове теорије да помогне менаџерима да идентификују стејкхолдере и примене стратешки менаџмент који захтева балансирање очекивања стејкхолдера.

Фримен је нагласио да се *Stakeholder* теорија превасходно односи на проблем креирања вредности. Постављено је питање да ли је могуће и даље делити свет на „царство бизниса“ и „царство етике“ и како их је могуће концептуално и практично спојити. *Stakeholder* теорија сугерише да се адекватни одговори могу пронаћи само уколико се у анализу укључи однос између компаније и њених стејкхолдера.

Уколико би се бизнис одвојио од етике, не би се могло говорити о моралној димензији пословних одлука. Без „начела одговорности“ било би тешко увести етику

⁷⁷⁹ Kenneth E. Goodpaster, John B. Mathews, JR, „Can a Corporation Have a Conscience?“, *Harvard Business Review on Corporate Responsibility*, Harvard Business School Publishing Corporation, 2003, 141.

⁷⁸⁰ Идеја о значају стејкхолдера се први пут појавила у у интерном меморандуму *Stanford Research Institute*-а 1963. године, у којем се термином стејкхолдери означавају „оне групе без чије подршке би компанија престала да постоји“.

⁷⁸¹ R. E. Freeman, *Strategic management: A stakeholder approach*, Pitman, Boston 1984.

у пословну праксу. Због тог разлога је потребно, сматра Фримен, много боље разумети начело одговорности, његово порекло и импликације.⁷⁸²

Фримен и његови сарадници не налазе да су Фридменови ставови у потпуности некомпатибилни са њиховим становиштем. Они кључну разлику између ова два теоријска прилаза виде у различитом одговору на питање шта бизнис чини успешним. Фридмен верује да је то максимизовање профита, док Фримен сматра да креирање вредности за стејкхолдере који нису власници, највећу корист доноси управо акционарима. Само максимизовање профита је контрапродуктивно, јер скреће пажњу са фундаменталног значаја стејкхолдера, због чега је потребно да се посматра као резултат, а не као (једини) циљ пословних активности. На крају крајева, једини начин да се обезбеди одрживост максималног профита акционара јесте да се задовоље интереси стејкхолдера.⁷⁸³

Према мишљењу Милтона Фримена, стејкхолдери су групе или појединци који могу бити или су под утицајем активности неке организације. Фримен у стејкхолдере убраја акционаре и власнике различитих облика, запослене, добављаче, потрошаче/кориснике, удружења за заштиту потрошача и друге облике удружења, финансијске институције, државне органе, конкуренцију, синдикате и политичке групе.⁷⁸⁴

За разлику од Фримена, Макс Кларксон разликује примарне и секундарне стејкхолдере, од којих не зависи опстанак компаније, али који могу битно утицати на њено пословање. Примарни стејкхолдери обухватају: акционаре и инвеститоре, запослене, потрошаче, добављаче, владе и заједнице које обезбеђују инфраструктуру и тржиште компанији. У секундарне стејкхолдере спадају медији и широки спектар интересних група.⁷⁸⁵ Фримен је накнадно, 2010. године прихватио поделу на примарне и секундарне стејкхолдере.⁷⁸⁶

У француској правној теорији, појам стејкхолдер, односно заинтересована страна (фр. *partie prenante*) је еволуирао у последњој деценији XX века и означава лице или организацију која има легитиман интерес у оквиру неког пројекта или ентитета.⁷⁸⁷

⁷⁸² R. E. Freeman *et al.*, 8.

⁷⁸³ *Ibid.*, 12.

⁷⁸⁴ Вид. више: R. E. Freeman.

⁷⁸⁵ M. B. E. Clarkson, 106-107.

⁷⁸⁶ R. E. Freeman *et al.*, 24.

⁷⁸⁷ John Boatright, „Quel avenir pour la gestion des parties prenantes?“, *Les Ateliers de l'éthique*, Vol. 1, no. 1, printemps 2006, 56.

Према *Stakeholder* теорији, активности компаније могу директно или индиректно да утичу на стејкхолдере. Стога је опортуно да се приликом доношења пословних одлука размотре *ex ante* могуће реакције стејкхолдера јер, уколико су негативне, може бити угрожено пословање, па чак и опстанак конкретне компаније.

Уколико компанија узима у обзир захтеве и очекивања стејкхолдера, то значи да су стејкхолдери *de facto* „увучени“ у процес одлучивања. У том случају, иако је то пожељна ситуација, компанија се може суочити са следећим проблемима: а) захтеви стејкхолдера су различити и зависе од природе стејкхолдера, због чега је практично немогуће испунити све њихове захтеве; б) могуће је да су циљеви компаније и стејкхолдера у конфликтном односу, јер стејкхолдери могу фаворизовати властите интересе, који нису у складу са циљевима корпорације; в) ангажовање стејкхолдера аутоматски значи да је потребно дуже време за доношење одлука, а то није добро у ситуацијама када мора да се одлучује и поступа по хитном поступку; г) укључивање стејкхолдера у процес одлучивања има, такође, своју цену, и д) неодговоран однос или неаргументовано одбијање предлога стејкхолдера може имати за последицу бојкот или друге негативне реакције.

Међутим, уколико компанија на адекватан начин укључи стејкхолдере у своју корпоративну културу и процес одлучивања, може очекивати вишеструке користи: а) укључивање стејкхолдера ствара лојалне купце; б) ангажовање стејкхолдера омогућује одрживост компаније у будућности; в) адекватан третман запослених смањује флукуацију радне снаге; г) уколико је флукуација радне снаге мања, трошкови обуке и едукације новозапослених су мање.

Укључивање стејкхолдера је од изузетног значаја за сваку компанију, поготово у контексту њене друштвене одговорности, јер ниједна компанија не може бити „озбиљна“ по питању примене концепта КДО уколико није чврсто опредељена да се одговорно понаша у односима са стејкхолдерима.

Данас преовлађује схватање да успостављање добрих односа између компаније и стејкхолдера има за последицу јачање конкурентности компаније, а самим тим и стварање већег профита. Мишљења су подељена у погледу питања које се односи на примарне и секундарне стејкхолдере. Неки теоретичари сматрају да јачање односа са примарним стејкхолдерима доприноси стварању веће користи за њене власнике, али да коришћењем ресурса за решавање друштвених проблема, који нису директно повезани са примарним стејкхолдерима, компанија не може креирати вредност за власнике.

Ангажовање стејкхолдера се значајно разликује од појма „управљање стејкхолдерима“. У првом случају, компанија мора бити спремна да „слуша“ интересе стејкхолдера, а у другом случају мора бити спремна да прилагођава своју пословну праксу не само према својим, већ и према интересима стејкхолдера.⁷⁸⁸

Табела 16. Карактеристике управљања кризом, стејкхолдерима и ангажовање стејкхолдера⁷⁸⁹

Кризни менаџмент	Менаџмент стејкхолдера	Ангажовање стејкхолдера
Реактиван	Проактиван	Интерактивно
Рањив	Антиципативан	Охрабрујуће
Епизодни	Регуларан	Инклузивно
Непријатељски	Одбрамбени	Припремљени на промену

Успостављање адекватног односа са стејкхолдерима требало би да се одвија у седам фаза, које су приказане на следећи начин:



Слика 16. Фазе успостављања односа са стејкхолдерима

⁷⁸⁸ Neil Jeffery, „Stakeholder Engagement: A Road Map to Meaningful Engagement“, Doughty Centre for Corporate Responsibility, Cranfield School of Management, July 2009, 3, доступно на: <http://www.som.cranfield.ac.uk/som/dinamic-content/media/CR%20Stakeholder.pdf> – 24.3.2016.

⁷⁸⁹ *Ibid.*, 14.

Прва фаза се односи на планирање основних циљева компаније и идентификовање приоритетних стејкхолдера; *друга* фаза подразумева да компанија треба да разуме стејкхолдере и да идентификује легитимитет њихових интереса и снагу којом могу да на њу утичу; *трећа* фаза подразумева да се на интерном плану предвиде време и ресурси и припреми стратегија за успостављање *win-win* ситуације; *четврта* фаза се односи на проблем успостављања поверења са стејкхолдерима, јер они ступају у односе са компанијом са различитим нивоом поверења; *пета* фаза се односи на консултације са стејкхолдерима које морају бити засноване на фер третману, провереним информацијама и објективним аргументима којима се „бране“ интереси и циљеви компаније; *шеста* фаза подразумева да се предвиде и припреме одговори на захтеве стејкхолдера, као и да се постигнути договори доследно примене, и најзад, *седма* фаза се односи на праксу да се једном успостављени односи са стејкхолдерима контролишу и процењују, како би се створила база података која обезбеђује одговарајућу транспарентност у тим односима.

Свака група стејкхолдера има своје посебне интересе, који су често у супротности са интересима других група како у оквиру, тако и изван компаније. У принципу, ниједна група нема право првенства у односу на друге, мада у одређеним случајевима нека група може да обезбеди неке користи на рачун других група. Стога се сматра да је једна од важних функција ефикасног менаџмента да усклађује конкурентне интересе стејкхолдера, јер ови интереси нису хомогени и често су у конфликту.⁷⁹⁰

Фримен и његови сарадници сматрају да је имплицитна идеја у прилазу Мајкла Портера да интереси стејкхолдера могу бити или јесу у конфликту. Уколико између стејкхолдера не постоје заједнички интереси, неће бити могућ ни договор, нити сарадња. Само уколико њихови интереси „иду у истом правцу“, сарадња може постати одржива. Такав однос се може описати као „конкурентна предност“ или „систем кооперације“. *Stakeholder* теорија омогућује разрешавање дилема и проблема тако што се поставља питање како редефинисати или реинтерпретирати интересе стејкхолдера, а да се при томе задовоље обе стране или да се креира већа вредност за обе стране.⁷⁹¹

Менаџери треба да брину о томе како ангажују ресурсе КДО. Примена *Stakeholder* теорије омогућује да се на адекватан начин успостави „однос“ према

⁷⁹⁰ R. Mullerat, 232.

⁷⁹¹ R. E. Freeman *et al.*, 15-16.

трошковима пословања. Наиме, овом теоријом се идентификују две врсте трошкова: *експлицитни* (нпр. исплате дивиденди акционарима) и *имплицитни* (нпр. трошкови заштите животне средине). Уколико компанија покушава да смањи имплицитне трошкове примењујући праксу неодговорног друштвеног понашања (неулагањем у контролне системе за заштиту од загађења или ако третира запослене на неадекватан начин), излаже се ризику да постане неконкурентна. Посебно треба имати у виду да неки трошкови стејкхолдер менаџмента, иако минимални, могу донети значајне користи. То је случај са тзв. политиком „просветљеног“ управљања запосленима – уз мања улагања је могуће повећати продуктивност и задржати квалитетан кадар.⁷⁹²

С обзиром на притиске стејкхолдера да се компанија понаша на одговоран начин, и с обзиром на конкуренцију између самих група стејкхолдера, *стејкхолдер дијалог* постаје важна процедура у пословној стратегији сваке компаније.

У пракси, с обзиром на различиту природу и значај стејкхолдера, менаџери још трагају за прецизном дефиницијом шта је *стејкхолдер дијалог*, како треба да се води и који је његов крајњи резултат. При томе треба увек решавати најмање два проблема: 1) објективно идентификовати стејкхолдере и 2) детерминисати њихова очекивања, полазећи од специфичне позиције сваке групе стејкхолдера.

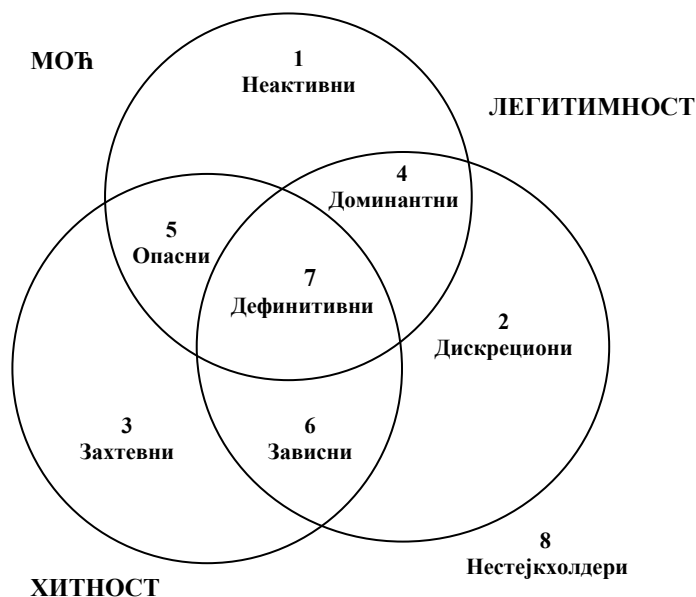
Један од најважнијих задатака је идентификовање коме је компанија одговорна и шта та одговорност „покрива“. Управљање односима између компаније и њених стејкхолдера је отежано услед дивергентних и често конфликтних интереса између стејкхолдера; контекстуалних комплексности које се даље компликују због различитих интерпретација које произлазе из различитости географских региона и култура, као и тешкоћа да се одреди шта се подразумева под најбољом праксом која би требало да буде примењена у дијалогу са стејкхолдерима.⁷⁹³

Технике укључивања стејкхолдера у дијалог засноване су на њиховој претходној категоризацији. Први корак у развоју стратегије ефикасног менаџмента представља проналажење одговора на питање на које стејкхолдере треба усмерити највећу пажњу. У потрази за одговором на ово питање креиран је велики број техника и метода за идентификацију и класификацију стејкхолдера, а један од често коришћених модела је модел преклапајућих кругова, групе аутора, који почива на специфичним атрибутима сваког стејкхолдера.

⁷⁹² Jeremy Galbreath, „Building CSR into strategy“, *European Business Review* 2/2009, 119-120.

⁷⁹³ R. Mullerat, 233.

Роналд Мичел (*Ronald Mitchel*), Бредли Ејгл (*Bradley Agle*) и Дона Вуд (*Donna Wood*)⁷⁹⁴ су на схеми, коју представљају три круга који се преклапају, дефинисали седам категорија стејкхолдера, док су нестејкхолдери остали изван тих кругова, као осма категорија, која може у будућности да заузме неку од седам могућих позиција.



Слика 17. Категорије стејкхолдера

Извор: R. K. Mitchell, B. R. Agle, D. J. Wood (1997).

Само они стејкхолдери који истовремено имају моћ да утичу на активности организације, који уживају легитимитет у друштву и чије захтеве карактерише ургентност, спадају у тзв. релевантне стејкхолдере и менаџери, по правилу, у потпуности одговарају и/или испуњавају њихове захтеве. Уколико неки стејкхолдери испуњавају два од три могућа атрибута, менаџери узимају у обзир њихова очекивања, али не морају увек на њих да одговоре. Уколико неки стејкхолдер испуњава само један атрибут, неће бити третиран као релевантан стејкхолдер.⁷⁹⁵

⁷⁹⁴ Ronald K. Mitchell, Bradley R. Agle, Donna J. Wood, „Toward a Theory of Stakeholder Identification and Salience: Defining the Principle of Who and What Really Counts“, *Academy of Management Review* 4/1997, 874.

⁷⁹⁵ Mauro Sciarelli, Mario Tani, „Network Approach and Stakeholder Management“, *Business Systems Review* 2/2013, 179.

Прву групу чине тзв. латентни стејкхолдери који обухватају *неактивне, захтевне* и *дискреционе* стејкхолдере. У ову групу спадају стејкхолдери који испуњавају само један од атрибута. Неактивни стејкхолдери имају атрибуте моћи, али нису заинтересовани да моћ искористе и утичу на јавно мњење. Захтевни стејкхолдери постављају хитне захтеве, који нису легитимни и немају моћ да их реализују (нпр. запослени који су отпуштени из оправданих разлога и постављају захтев компанији да буду примљени у радни однос). Дискрециони су они стејкхолдери који постављају легитимне захтеве, али немају капацитет да их реализују (нпр. очекивања локалне заједнице да компанија финансира неки од њених пројеката).

Другу групу чине *зависни, опасни* и *доминантни* стејкхолдери, који поседују два атрибута. Зависни стејкхолдери немају моћ да остваре своје хитне и легитимне захтеве (нпр. уколико локална заједница нема моћ да спречи и отклони последице угрожавања животне средине). У доминантне стејкхолдере убрајају се акционари који поседују легитимитет и моћ, док су, на пример, терористичке групе које немају легитимитет, али имају неки вид моћи, пример опасних стејкхолдера.

Трећа група се односи на *дефинитивне* стејкхолдере, који су најзначајнији јер располажу са сва три атрибута (нпр. синдикалне организације, власници).⁷⁹⁶

С обзиром на то да стејкхолдери нису хомогена група, у циљу њиховог правилног разврставања у одговарајућу категорију, потребно је узети у обзир њихове жеље и потребе. Професор Енди Нили (*Andy Neely*) је креирао компаративни преглед жеља и потреба пет група стејкхолдера (лева колона) и жеља и потреба организације (десна колона).⁷⁹⁷

⁷⁹⁶ R. K. Mitchell, B. R. Agle, D. J. Wood, 874-879.

⁷⁹⁷ N. Jeffery, 17.

Табела 17. Жеље и потребе стејкхолдера

Задовољство стејкхолдера (жеље и потребе стејкхолдера)	СТЕЈКХОЛДЕРИ	Допринос стејкхолдера (жеље и потребе организације)
➤ брзо, исправно, јевтино и лако		➤ поверење, лојалност, профит и раст
➤ сврха, брига, вештине и плаћање		➤ руке, срца, умови и гласови
➤ поверење, лојалност, профит и раст		➤ брзо, исправно, јевтино и лако
➤ легално, поштено, сигурно и истинито		➤ правила, образложење, јасност и савет
➤ накнада, награда, показатељи и вера		➤ капитал, кредит, ризик и подршка

У том контексту је потребно да компаније израде детаљне профиле својих стејкхолдера, као и локалне заједнице, како би унапред имале довољно информација и избегле могуће ризике или неспоразуме приликом вођења преговора.

Горња категоризација помаже да се брже и тачније одреди са ким и на који начин организација треба да уђе у интерактивне односе. Приликом категоризације и сегментације стејкхолдера користе се различити модели у које се уносе две (или све три) следеће димензије: 1) интерес, тј. у којој мери су стејкхолдери мотивисани и укључени у решавање конкретног проблема; 2) утицај, тј. способност стејкхолдера да представљају јавни интерес у решавању конкретног проблема; 3) значај, тј. процена који проблеми, и да ли је однос стејкхолдера према њима од значаја за саму организацију.

Без обзира на круцијални значај стејкхолдера, свака компанија мора да прати активности конкуренције. Кад је реч о ривалству са конкуренцијом, Нил Џефери (*Neil Jeffery*) се позива на Мајкла Портера, који је дефинисао пет сила са којима се свака компанија суочава, а то су: преговарачка снага купаца, преговарачка снага добављача, претње од уласка нових „играча“ на тржиште, претње од појаве производа супститута и притисци преко „друштвеног уговора“.⁷⁹⁸

Идентификација кључних стејкхолдера графички је приказана помоћу концентричних кругова,⁷⁹⁹ који представљају оквир за позиционирање три групе стејкхолдера: организационе (у оквиру компаније), економске (изван компаније) и друштвене, који су у најширем кругу, који представља друштво. На све три групе стејкхолдера значајно утичу два феномена: процес глобализације и модерна технологија.



Слика 18. Кључни стејкхолдери

Иако овај модел пружа корисне смернице за идентификацију приоритетних стејкхолдера, његови аутори упозоравају да организација не треба да игнорише оне групе које нису свакодневно присутне у њиховом пословању. То је случај, на пример,

⁷⁹⁸ *Ibid.*, 12.

⁷⁹⁹ William B. Werther, David Chandler, *Strategic Corporate Social Responsibility: Stakeholders in a Global Environment*, SAGE Publications 2011, 35.

са владом која се налази у трећем кругу, као мање важан актер од организационих или економских стејкхолдера, али њен утицај *de facto* може имати драматичне последице по компанију уколико не уважава потребе и захтеве овог стејкхолдера.⁸⁰⁰

У циљу лакшег разумевања и примене *Stakeholder* теорије, Доналдсон и Престон су заговарали идеју да аспекте ове теорије треба раздвојити на дескриптивне, инструменталне и нормативне.⁸⁰¹

Дескриптивна димензија представља важан инструмент за спровођење стратешког менаџмента не само зато што објашњава зашто се компанија понаша на одређени начин, већ и зато што доприноси да се идентификују разлози „девијантних“ понашања и пронађу адекватна корективна решења. Дескриптивним прилазом могуће је описати природу саме компаније, начин на који менаџери схватају суштину менаџмента и начин на који чланови борда схватају интересе стејкхолдера.

Инструментални прилаз полази од чињенице да стејкхолдери контролишу ресурсе који могу олакшати или успорити имплементацију пословне стратегије која се спроводи у условима оштре конкуренције. Овај прилаз омогућује да се утврди да ли је успостављена најбоља „веза“ између стејкхолдер менаџмента и различитих циљева, као што су: профитабилност, развој и раст компаније.

Нормативним прилазом се сугерише да су односи са стејкхолдерима засновани на моралним вредностима које су прихваћене као норме понашања.

Међутим, сама суштина *Stakeholder* теорије је критикована због извесног нивоа неконзистентности, као и конфликтних захтева који су у њој наведени. Наиме, типичан критички прилаз полази од тзв. *стејкхолдер парадокса* који се односи на контрадикторне обавезе менаџера према различитим стејкхолдерима што, зависно од тога који стејкхолдери су у првом плану, може довести до ситуације да је „бизнис без етике“, уколико су у првом плану интереси власника или да је „етика без бизниса“ када је директно смањење профита последица давања предности интересима стејкхолдера.⁸⁰²

Најзад, не треба изгубити из вида да нису само компаније одговорне према својим стејкхолдерима, већ и стејкхолдери имају одређене обавезе према компанијама и друштву. У *Stakeholder* моделу КДО односи су обострани с обзиром на то да компаније и стејкхолдери могу утицати једни на друге у погледу права и/или

⁸⁰⁰ *Ibid.*, 38.

⁸⁰¹ Вид. више: Т. Donaldson, L. E. Preston, 69-73.

⁸⁰² К. Е. Goodpaster, „Business Ethics and Stakeholder Analysis“, *Ethical Theory and Business* (eds. T. L. Beauchamp, N. E. Bowie), N. J. Englewood Cliffs, Prentice Hall 1993, 46-47.

одговорности. У том смислу, потребно је детерминисати параметре за реципрочне обавезе стејкхолдера према компанији.⁸⁰³ Ово утврђивање „обавеза“ једне стране према другој не може се ефикасно регулисати обавезујућим регулаторним инструментима, тј. *тврдим* правом. Међутим, „због постојања различитих интереса, законодавац има посебну улогу да компанијским и другим законима ове интересе максимално хармонизује и усклади. Посебно је важно да и судска пракса буде стабилна и предвидљива приликом решавања спорова који произлазе из сукобљености ових интереса, у противном, нема правне сигурности ни трајног инвестиционог поверења.“⁸⁰⁴

4.2.1. Модели корпоративне друштвене одговорности

Концепт КДО почива на идеји да профит, људи и природно окружење могу бити у хармоничним односима уколико се примени корпоративна стратегија која омогућује да компаније буду економски одрживе, друштвено одговорне и да активно делују како би се спречили еколошки ризици. Другим речима, „одговорности“ представљају очекивања стејкхолдера и друштва у односу на активности компанија.

Структура КДО и односи између елемената који је чине, у правној теорији се најчешће схематски приказују уз помоћ: 1) модела пирамиде, 2) модела укрштених кругова и 3) модела концентричних кругова.

На основу компаративне анализе три наведена модела, уочено је да су природа концепта КДО, претпоставке које се односе на његове границе, методолошки приступи, као и процене његовог учинка, истовремено и узроци и последице начина на који се тумаче односи између елемената који *de facto* чине структуру овог концепта. Стога, анализа карактеристика ова три модела може

⁸⁰³ R. Mullerat, 234. Често су корпорације изложене критици због неправедног третмана запослених у време када се неки погони затварају, док се много мање критикују запослени када дају отказ у кратком року, јер прелазе на боље радно место. Можда би запослени требало да имају „обавезу“ да говоре позитивно о компанији у којој раде или бар да се суздрже од неоснованих критика. Купци би требало да, пре свега, подржавају друштвено одговорне компаније, а не друштвено неодговорне и не би требало да буду индиферентни по питању њиховог понашања према друштву. Акционари би требало приликом доношења одлуке о улагању у неку компанију, осим процене финансијске сигурности и очекиваног профита, да узимају у обзир и етичке и друштвене перформансе компанија, као што то чине тзв. етички инвеститори (енгл. *ethical investors*).

⁸⁰⁴ М. С. Васиљевић (2013), 128.

допринети бољем разумевању импликација КДО на систем управљања компанијама, као и отклањању нејасноћа у погледу теоријског концепта КДО.⁸⁰⁵

а) Модел пирамиде

Керолов модел пирамиде⁸⁰⁶ најшире је прихваћен модел за приказивање основних елемената структуре концепта КДО (Слика 16). Према овом моделу, четири врсте одговорности чине концепт КДО: економска (*остваривати профит*), правна (*поштовати законе*), етичка (*бити етичан*) и филантропска (*бити добар корпоративни грађанин*).



Слика 19. Модел пирамиде

Керол сматра да облик пирамиде адекватно одсликава концепт КДО, јер омогућује да се прикаже хијерархија појединих сегмената одговорности према њиховом значају. Он заступа становиште да су ове врсте одговорности одувек постојале у извесној мери, али да су тек у новије време етичка и филантропска одговорност заузеле значајно место у систему КДО.⁸⁰⁷ Стога, свака од наведених врста одговорности заслужује ближе разматрање.

На први поглед је јасно да пословање компаније представља примарни и најзначајнији сегмент одговорности – *први* ниво пирамиде, и да без ове базе, остали сегменти не би имали свој *modus vivendi*. Дакле, нема никакве дилеме да су

⁸⁰⁵ Вид. Aviva Geva, „Three Models of Corporate Social Responsibility: Interrelationships between Theory, Research, and Practice“, *Business and Society Review* 1/2008, Blackwell Publishing, Oxford, 1-41.

⁸⁰⁶ А. В. Carroll, „The pyramid of corporate social responsibility: toward the moral management of organizational stakeholders“, *Business Horizons* 34/1991, 42.

⁸⁰⁷ *Ibid.*, 41.

компаније, пре свега, економски одговорне. Компанија, која не би била профитабилна, престала би да постоји, а то би значило и нестанак концепта КДО. Према томе, КДО није анти-профит концепт, већ управо концепт који се бави питањима повезаним са остваривањем профита.

Логично је да се пословне активности обављају у оквиру и у складу са важећом регулативом и та врста одговорности представља *други* ниво пирамиде. Потребно је да постоји однос коегзистенције између ова два сегмента одговорности, јер, у противном, најчешће долази до колапса економског и финансијског система са несагледивим последицама за компанију, њене стејкхолдере и друштво у целини.

Неке економске и правне компоненте система КДО Керол је упоредио на следећи начин:

Табела 18. *Економске и правне компоненте корпоративне друштвене одговорности*

<i>Економске компоненте одговорности</i>	<i>Правне компоненте одговорности</i>
➤ Важно је пословати на начин који је конзистентан са максимизовањем дивиденде.	➤ Важно је пословати на начин који је у складу са очекивањима владе и усклађен са законима.
➤ Важно је бити посвећен идеји да се буде што је могуће више профитабилан.	➤ Важно је поштовати регулативу без обзира на ком нивоу је усвојена.
➤ Важно је задржати снажну конкурентску позицију.	➤ Важно је бити добар корпоративни грађанин.
➤ Важно је одржавати високи ниво оперативне ефикасности.	➤ Важно је да се успешна компанија дефинише као она која испуњава своје законске обавезе.
➤ Важно је да се успешна компанија дефинише као она која је константно профитабилна.	➤ Важно је обезбеђивати производе и пружати услуге које задовољавају бар минималне законске захтеве.

Трећи ниво пирамиде односи се на етичку одговорност, коју Керол дефинише као активности или праксе које се забрањују или се очекују од чланова друштва, иако нису кодификоване. Због тога што етичка одговорност није прецизно дефинисана, у јавним дебатама се често поставља питање њеног легитимитета. Међутим, пословна етика је последњих деценија постала нераздвојни део етичке одговорности компанија и легитимни сегмент у систему њихове друштвене одговорности. С обзиром на потешкоће у погледу дефинисања етичке одговорности и етичког понашања компанија, у пракси се често користи максима: „понашајте се према другима онако како бисте желели да се други понашају према вама“.

На *четврто*, највишем нивоу пирамиде, налази се филантропска одговорност, као специфичан вид КДО, која је по својој природи добровољна категорија, јер је заједница не захтева у етичком смислу. Нема сумње да заједнице желе да компаније учествују у хуманитарним програмима и у остваривању различитих друштвених циљева, како својим финансијским средствима, тако и другим ресурсима, али се неће сматрати да су поједине компаније неетичне уколико не досегну очекивани ниво ангажовања на пољу филантропије. Стога је филантропска одговорност више дискреционог и/или добровољног карактера, иако друштво увек очекује да ће актери из пословне сфере добротворствима и донацијама допринети бољитку заједнице. Филантропска одговорност је веома пожељна и цењена, али је *de facto* мање важна у поређењу са остала три сегмента друштвене одговорности.

Неке етичке и филантропске компоненте система КДО Керол је упоредио на следећи начин:

Табела 19. *Етичке и филантропске компоненте корпоративне друштвене одговорности*

<i>Етичке компоненте одговорности</i>	<i>Филантропске компоненте одговорности</i>
➤ Важно је пословати на начин који је у складу са очекивањима друштвених обичаја и етичких норми.	➤ Важно је пословати на начин који је у складу са филантропским и добротворним очекивањима друштва.
➤ Важно је препознати и поштовати нове етичке /моралне норме које еволуирају, а које су усвојене од стране друштва.	➤ Важно је доприносити ликовној и примењеној уметности.
➤ Важно је спречити да се доведу у питање етичке норме због постизања корпоративних циљева.	➤ Важно је да менаџери и запослени учествују у добровољним и добротворним активностима у оквиру своје локалне заједнице.
➤ Важно је да се добро корпоративно грађанство дефинише као поступање у складу са оним што се сматра моралним и етичким.	➤ Важно је пружати подршку приватним и државним образовним институцијама.
➤ Важно је препознати да корпоративни интегритет и етичко понашање превазилазе пуку усклађеност са законима и прописима.	➤ Важно је подржавати пројекте којима се побољшава „квалитет живота“ заједнице.

Модел пирамиде са четири нивоа је био и остао водећа парадигма у области КДО менаџмента. Дакле, први ниво пирамиде – економске перформансе – представљају *conditio sine qua non* постојања компаније, јер без њих не може бити ни говора о њеној друштвеној одговорности. Истовремено, од пословног сектора се

очекује да поштује законску регулативу, којом се разграничава прихватљиво од неприхватљивог понашања.

Кад се посматра однос другог и трећег нивоа пирамиде уочава се да је правна одговорност ограничена на „слово“ закона, док је „дух“ закона резервисан за етички сегмент КДО.⁸⁰⁸ Коришћењем негативне дефиниције лакше је разликовање етичког од правног сегмента: етичка одговорност се односи на она друштвена очекивања и норме, које још нису законски кодификоване. У истом смислу, филантропска одговорност се односи на добровољно учешће компанија у остваривању одређених друштвених циљева, при чему мотив таквог учешћа није „наметнут“ у смислу њихове економске, правне или етичке одговорности.

У пракси, дискурс бизниса и дискурс етике могу бити раздвојени, што се илуструје формулацијама као што су: „x је пословна одлука“ и нема морални садржај, и „x је морална одлука“ и нема пословни садржај. Међутим, Фримен, као и многи други теоретичари, не подржава овај приступ, колоквијално назван „раздвојене тезе“. Фримен је заузео критички став према митологији *laissez-faire* капитализма, указујући да „и менаџери имају исте моралне обавезе као што их имате ви или ја, иако их они често не поштују дајући предност ‘невидљивој руци’“. При томе, поједини теоретичари заступају становиште да је морал допунски, ограничавајући фактор у контексту максимизовања профита. Све док је пословна етика одвојена од економије, теоретичари економије су слободни да креирају морално неутралне теорије као што је, на пример, *теорија учинка*, која се користи да би се оправдале озбиљне штете које могу бити нанете стејкхолдерима од стране компанија.⁸⁰⁹

На прагу новог миленијума, анализирајући етичке изазове, Керол је поновио став да компаније треба да „покрију“, осим своје базне (економске) одговорности, и сва три друга сегмента одговорности. Односи између сегмената КДО нису и не треба да буду засновани на принципу „или-или“, јер све обавезе и одговорности компаније треба да се реализују симултано. Таква пракса представља прави пут који води ка тзв. тоталној друштвеној одговорности компанија.⁸¹⁰

С обзиром на то да наведени сегменти КДО чине целину, поставља се питање у чему је онда смисао успостављања редоследа према значају појединих сегмената

⁸⁰⁸ A. Geva, 8.

⁸⁰⁹ R. E. Freeman, „The politics of stakeholder theory: some future directions“, *Business Ethics Quarterly* 4/1994, 411-412.

⁸¹⁰ A. B. Carroll, „Ethical challenges for business in the new millennium: corporate social responsibility and models of management morality“, *Business Ethics Quarterly* 1/2000, 35-36.

одговорности. У циљу одговора на ово питање, понуђено је више објашњења: 1) пирамида приказује редослед сегмената КДО према степену важности – фундаментална је економска одговорност, док је филантропска одговорност најмање важан сегмент; 2) пирамида одражава друштвене притиске на пословни сектор и то по опадајућем редоследу – економска и правна одговорност се захтевају, етичка пракса се очекује, док је допринос филантропије, иако пожељан, добровољан; 3) редослед према важности сваког сегмента одговорности упућује на његов релативни значај и 4) према Керолу, четири сегмента одговорности су приказана у моделу пирамиде на такав начин да би се указало и на њихову улогу у досадашњем развоју концепта КДО, с обзиром на то да је на почетку био нагласак на економском, затим правном, а тек касније на етичком и филантропском плану.⁸¹¹ Према томе, систем КДО налаже компанијама да буду профитабилне, да поштују прописе, да поступају етички и као добри корпоративни грађани.

Десетак година пошто је креирао модел пирамиде, Керол је указао на то да овај модел треба схватити више као графички приказ, него као покушај да се дода ново значење дефиницији КДО, коју чине четири сегмента одговорности.⁸¹²

Комбинација симултане примене и рангирања појединих сегмената одговорности према нивоу њиховог значаја може објаснити популарност модела пирамиде, како међу теоретичарима етике, тако и међу теоретичарима менаџмента. Принцип симултане примене свих сегмената може да помири обавезу стварања профита са бригом према друштву. При томе, управо редослед по приоритету омогућује неопходну флексибилност у доношењу менаџерских одлука. То значи да би, у идеалном случају, одговорна компанија требало да истовремено задовољи све сегменте који чине пирамиду КДО. Међутим, *win-win* резултат није увек могуће постићи. У свакодневном пословању различити сегменти одговорности компанија често су у некој врсти конфликта, због чега компаније, упркос свом настојању да респектују све сегменте одговорности, заправо примењују предложени редослед приоритета за решавање конфликта.⁸¹³

Керол је, препознавши значај етичке и филантропске одговорности, експлицитно констатовао да систем КДО чине и ове категорије, и то „преко“

⁸¹¹ А. Geva, 8-9.

⁸¹² А. В. Carroll (1999), 289. Касније је Керол заједно са Марком Шварцом (*Mark Schwartz*) понудио модел КДО са три сегмента одговорности, у којем је филантропија интегрисана у сегмент етике и/или економије.

⁸¹³ А. Geva, 9.

економске и правне одговорности. Овај став је потврђен и Кероловом дефиницијом појма КДО, по којој су економска и правна одговорност „захтеване“, етичка одговорност „очекивана“, а филантропска одговорност „пожељна“. На тај начин, он је указао на разлику између традиционалних и нових одговорности компанија. Класичне одговорности компанија које су оличене у економској и правној одговорности одражавају стари „друштвени уговор“ између бизниса и друштва. Алтернативно, нове одговорности компанија које се манифестују кроз етичке и филантропске активности одражавају нови, свеобухватнији „друштвени уговор“ између бизниса и друштва.⁸¹⁴

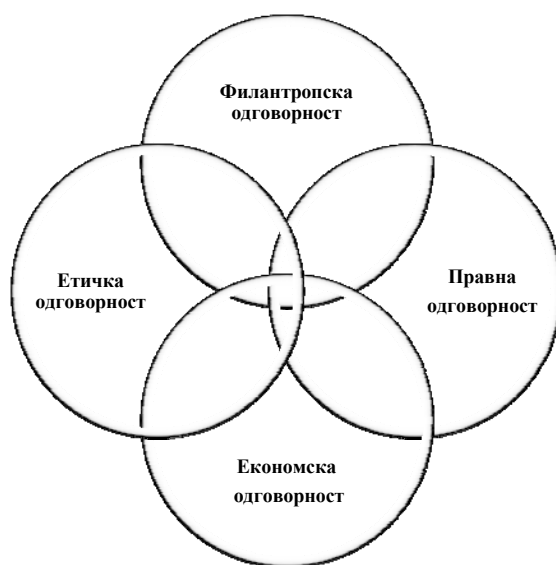
У теорији је изнето схватање да је Керолов модел, који је неспорно доминантан модел КДО, неопходно прилагодити реалним околностима. Тако, компаније које су више „експониране“ према свом окружењу треба да буду много сензибилније према мишљењу јавности, него компаније које су због своје природе или врсте пословања мање „експониране“.⁸¹⁵

б) Модел укрштених кругова

Модел укрштених кругова, који су предложили Шварц (*Schwartz*) и Керол, нуди могућност успостављања интеракција између сегмената КДО, али, за разлику од модела пирамиде, не нуди хијерархију сегмената одговорности према степену њихове важности. Ова разлика између поменутих модела *de facto* произлази из разлика у њиховој структури, јер модел укрштених кругова узима у обзир нехијерархијске, али међусобно преклапајуће односе између различитих сегмената одговорности.

⁸¹⁴ A. B. Carroll, Kareem M. Shabana, „The business case of corporate social responsibility: A review of concepts, research and practice“, *International Journal of Management Review* 1/2010, 90.

⁸¹⁵ William D. Oberman, „Regional Interorganizational Networks and Managers' Orientation toward Social Responsibility“, *International Journal of Business and Social Science* 3/2012, 58-59.



Слика 20. Модел укрштених кругова

Модел пирамиде не може на најбољи начин да представи међусобно прожимање сегмената КДО, као ни одређене тензије које између њих постоје. Модел укрштених кругова показује да КДО није прост збир различитих сегмената одговорности, већ да су ови сегменти у узајамно динамичном односу, као и да је улога компанија да обезбеде хармонију и решавање конфликта између појединих сегмената КДО.⁸¹⁶ Примарна идеја модела укрштених кругова је да се прикаже да ниједан од три сегмента КДО (економски, правни и етички) није *prima facie* важнији од других.⁸¹⁷

Неки теоретичари заступају гледиште да није спорно да су компаније створене да би се бавиле бизнисом, али да оне, пре свега, представљају креацију друштва и да због тога у великој мери зависе од спремности друштва да их подржава. Овакви ставови упућују на закључак да друштвена одговорност компанија није нужно од мањег значаја у поређењу са њиховим економским активностима.⁸¹⁸

Користећи Венов дијаграм,⁸¹⁹ Керол и Шварц су развили модел КДО са круговима који се укрштају и у којима су приказана три сегмента одговорности:

⁸¹⁶ A. Geva, 15.

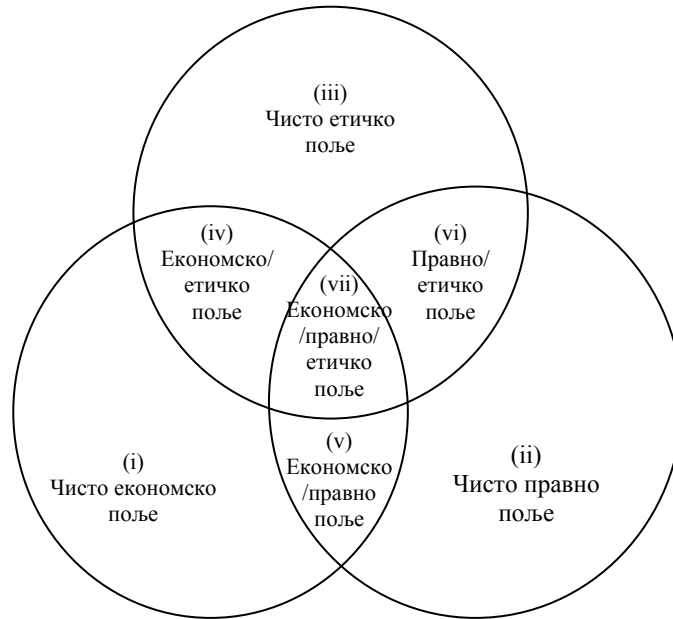
⁸¹⁷ M. S. Schwartz, A. B. Carroll, „Corporate Social Responsibility: A Three-domain Approach“, *Business Ethics Quarterly* 4/2003, 508.

⁸¹⁸ A. Geva, 16.

⁸¹⁹ Џон Вен (*John Venn*), британски филозоф и логичар, створио је дијаграм са круговима који се преклапају за приказивање сличности, разлика и међусобних односа између различитих категорија,

економска, правна и етичка. У новом моделу филантропска одговорност није самостална категорија, већ је инкорпорирана у етички и/или економски сегмент, са циљем да се укаже на постојање различитих мотива за њену примену. Ти мотиви могу бити економски, етички, али могу представљати и њихову комбинацију.

Овим моделом су на следећи начин представљени међусобни односи три сегмента КДО:⁸²⁰



Слика 21. Међусобни односи три сегмента КДО

Овим моделом приказане су међусобне интеракције сегмената одговорности КДО кроз различите комбинације унутар и ван кругова Веновог дијаграма. Међутим, креирањем тзв. чистих и мешовитих поља интеракције на местима где се кругови преклапају, отвара се питање одређивања границе КДО. Творци овог модела сматрају да КДО обухвата свих седам унутрашњих поља насталих преклапањем кругова, при чему свако од њих представља један од могућих случајева у систему КДО. У том контексту, централни део овог модела (vii) представља случај када се економска, правна и етичка одговорност истовремено и равномерно реализују.

Творци овог модела су покушали да кроз примере прикажу свако од седам поља КДО:⁸²¹

група и концепата. Венов дијаграм се примењује у логици, статистици, теорији скупова и другим областима.

⁸²⁰ M. S. Schwartz, A. B. Carroll, 509.

- (i) Чисто економско поље – активности које имају чисто економску природу морају да производе директну или индиректну корист, морају бити незаконите или у складу са законом, али на пасиван начин, односно бити сматране као аморалне или неетичне. Најчешће критиковане корпоративне активности спадају у ову категорију.⁸²²
- (ii) Чисто правно поље – корпоративне активности које се не сматрају етичким и немају директан или индиректан економски бенефит, спадају у ову категорију. Нека активност се предузима због закона, а не упркос закону. Одговор да је разлог за предузимање неке активности био „зато што је то по закону“ може бити довољан да се правни систем поштује. Међутим, веома мало активности се може заснивати на чисто правним мотивима, јер су такве активности по правилу и етичне.
- (iii) Чисто етичко поље – било која активност која нема директну или индиректну економску или правну импликацију спада у ову категорију. Такве активности се предузимају јер се сматрају етичким ако почивају бар на једном моралном принципу и упркос чињеници што не производе позитивне економске ефекте. Осим филантропских активности које се не засивају на економским интересима, релативно мало корпоративних активности спада у ову категорију. Примарни разлог за то је пракса која показује да многе активности које се сматрају етичким могу на неки начин бити повезане са дугорочним и/или индиректним економским бенефитима.⁸²³
- (iv) Економско/етичко поље – у овом сегменту активности компаније нису мотивисане разлозима који се заснивају на правном резонувању, већ на истовременом узимању у обзир етичких и економских мотива. Ова категорија одговорности укључује разне корпоративне активности које се заснивају на максими – „добра етика је добар бизнис“ (енгл. *good ethics is good business*).

⁸²¹ *Ibid.*, 513-519.

⁸²² Пример је компанија *Ford*, која је седамдесетих година прошлог века наставила да производи модел *Pinto* упркос сазнању о његовим техничким недостацима. Слично је поступила фабрика гума *Firestone*, као и компаније произвођачи дувана које годинама нису своје купце информисале о опасностима које изазива пушење.

⁸²³ Пример је случај из 1982. године када је компанија *Johnson & Johnson* повукла из продаје милионе паковања тилонола, пошто је била обавештена о негативним последицама које изазива његова примена, иако је због те одлуке која је имала етички мотив претрпела значајан економски губитак. Међутим, та одлука је била у складу са кредом ове компаније да је сигурност корисника њених производа испред интереса њених акционара. Сличан пример је и одлука компаније *Levy Strauss* и *Timberland* да се 1993. године повуче из Кине протестујући на тај начин због кршења људских права, иако су због тога изгубили потенцијални профит.

Да би се нека активност сматрала етичком, мора се одвијати „преко“ рационално егоистичких интереса компаније. У пракси, све активности ове категорије укључују пасивно поштовање регулативе, јер би у противном незаконите активности биле третиране као неетичне. Компаније које донирају из економских и/или етичких разлога спадају у ову категорију.⁸²⁴

- (v) Економско/правно поље – веома је мали број активности које компаније предузимају на економском и правном плану које се могу сврстати у неетичке. То је логичан закључак пошто су активности, које су усклађене са прописима, по правилу и етичне. Изузетак могу бити компаније које опортунистички усклађују своје пословање са регулативом, пре свега користећи законске и административне „рупе“ ради стицања ванредне економске добити. Тако, неке компаније послују у земљама трећег света због нижих стандарда заштите животне средине (еко-дампинг), безбедности радника (социјални дампинг) или безбедности у процесу производње. У таквим случајевима, компаније злоупотребљавају предности које им пружа локална регулатива, јер у својим домицилним земљама послују по много рестриктивнијим стандардима.⁸²⁵
- (vi) Правно/етичко поље – неке корпоративне активности се не предузимају ради стицања економске добити, већ да би се испунили одређени правни и етички стандарди. У пракси, активности које су у складу са законима и етичким принципима могу често донети индиректне економске користи. На пример, уградња система против загађивања околине која је прописана одређеном регулативом (рестриктивна усклађеност) истовремено има и етичку компоненту, па таква активност, иако не доноси директну економску корист, спада у овај сегмент КДО.
- (vii) Економско/правно/етичко поље – ову категорију чине економске, правне и етичке активности компаније које су истовремено у интеракцији. Са

⁸²⁴ На пример, текстилна фабрика *Maiden Mills* из САД је била принуђена да обустави производњу, јер су многе производне хале биле уништене у пожару, али је наставила да својим запосленима исплаћује плате и здравствене доприносе све док фабрика није била обновљена, иако није имала такву правну обавезу. Очигледно је менаџмент ове фабрике имао у виду како етичке, тако и индиректне економске разлоге (задржавање квалификоване радне снаге, јачање осећаја припадности компанији, повећање продуктивности, итд.).

⁸²⁵ *Union Carbide India Limited*, филијала америчке компаније *Union Carbide Corporation*, је примењивала релативно ниске индијским законом прописане стандарде о безбедности и та пракса је 3. децембра 1984. године довела до изливања отровних материја, због којих је страдало између 2.500 и 10.000 људи, 40.000 људи је онеспособљено за рад, а више од 200.000 људи је било у већој или мањој мери повређено. Податак преузет из: Engobo Emeseh *et al.*, „Corporations, CSR and Self Regulation: What Lessons from the Global Financial Crisis?“, *German Law Journal* 2/2010, 248.

нормативног становишта, компаније би требало да настоје да што више функционишу управо у централном пољу овог модела КДО.

Модел укрштених кругова представља, пре свега, дескриптивни, а мање нормативни модел КДО. Шварц и Керол су, очигледно, имали за примарни циљ да овим моделом прикажу главне категорије одговорности компанија и помоћу Веновог дијаграма укажу на природу тих одговорности и начине на које се оне међусобно преклапају и комбинују. Категорије КДО не треба да буду схваћене као нормативни стандарди, већ као аналитичке форме које треба да садрже експлицитне пожељне вредности које егзистирају у оквиру културолошког и организационог контекста.⁸²⁶

За разлику од модела пирамиде, којим се приказује целина КДО у форми коју карактерише усмереност ка „и“, тј. спајању различитих одговорности, модел укрштених кругова карактерише усмереност ка „или“, тј. раздвајању различитих форми одговорности.⁸²⁷

Творци модела концентричних кругова су објаснили да су пошли од претпоставке да овај модел треба да садржи сва три сегмента КДО, иако су ти сегменти на изврстан начин посебни. Стога се поставља логично питање да ли се активности у систему КДО уопште могу идентификовати као „чисто економске“, „чисто правне“ или „чисто етичке“ с обзиром на то да су оне међусобно испреpletене, због чега их је тешко раздвојити. Шварц и Керол су појаснили да су користили термин „чисто“, да би истакли разлике између сегмената КДО и да треба имати у виду да су ти сегменти само у извесном смислу „чисти“, јер се сви, по правилу, преклапају.⁸²⁸

Поједина поља интеракције се веома ретко примењују, али све док постоје примери у пракси сваког од седам напред наведених поља КДО, има разлога да сва она буду укључена у концептуални оквир КДО, без обзира на то што ће нека од њих бити од мањег значаја у смислу практичне примене.⁸²⁹ Са менаџерског становишта, најзначајнија предност овог модела је његова флексибилност, јер дозвољава успостављање различитих врста релација између сегмената одговорности, а то значи и шири простор за аналитичко сагледавање система КДО.

Овај концептуални модел омогућује да се развије тзв. „портрет“ КДО, тј. графички приказ приоритета у систему друштвене одговорности конкретне

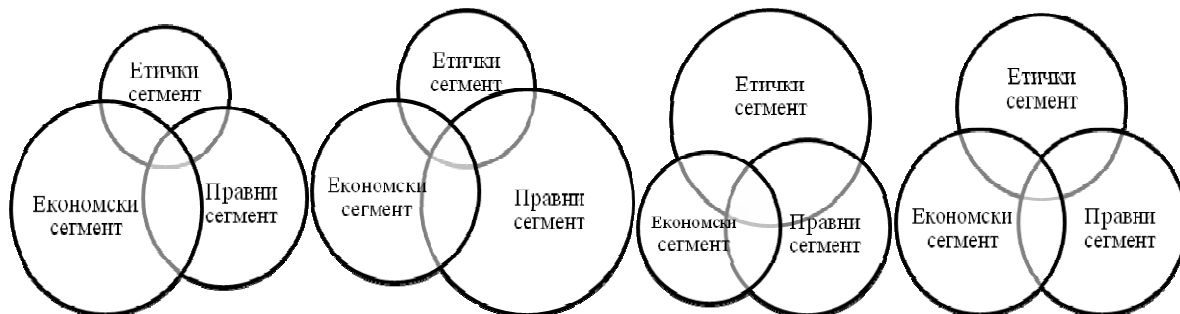
⁸²⁶ A. Geva, 16.

⁸²⁷ *Ibid.*, 19.

⁸²⁸ M. S. Schwartz, A. B. Carroll, 520.

⁸²⁹ *Ibid.*, 521.

компаније. Тај „портрет“ може да покаже да ли конкретна компанија даје предност једном од три сегмента КДО или, пак, има „уравнотежен“ прилаз. Следи графички приказ типичних „портрета“ КДО.⁸³⁰

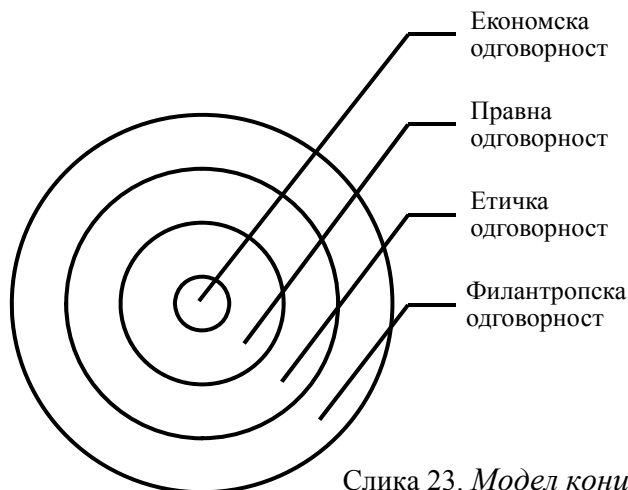


Слика 22. Типични „портрети“ КДО

Најзад, модел укштених кругова је критикован зато што не пружа јасна упутства менаџерима како да доносе одлуке у погледу избора конкурентских одговорности, којима је дата подједнака важност.

в) Модел концентричних кругова

Модел концентричних кругова чини централни круг у коме је економска одговорност, док су правна, етичка и филантропска одговорност приказане тим редоследом у осталим концентричним круговима.



Слика 23. Модел концентричних кругова

⁸³⁰ *Ibid.*, 524.

Овај модел је сличан моделу пирамиде, јер економску одговорност ставља у центар система КДО, док се сличност са моделом укрштених кругова огледа у приказу међусобних релација различитих сегмената КДО. Модел концентричних кругова је настао на основу саопштења које је 1971. године издао Комитет за економски развој (енгл. *Committee for Economic Development – CED*), америчка асоцијација утицајних пословних лидера. У том саопштењу се наглашава да социјални договор није само могућ, већ је и морално нужан, због чега се апелује на пословни сектор да прихвати шири и заузме хуманији став у погледу свог функционисања у друштву. У уводном делу овог саопштења наглашава се да је његов циљ да осветли и помири два екстремно различита погледа. По једном, главна улога бизниса је стварање из године у годину максималног профита, док је, по другом, обавеза бизниса да разрешава већину друштвених и еколошких проблема који погађају друштво у целини.⁸³¹

Оригинални *CED* модел се састоји од три концентрична круга:⁸³²

- унутрашњи круг представља основну одговорност компанија да ефикасно обављају економске функције које омогућују производњу, запошљавање и економски раст;
- средњи круг представља етички сегмент и односи се на одговорност да се у вршењу економске функције поступа са уважавањем етичких норми и других вредности и приоритета друштва;
- спољни круг представља филантропски сегмент и односи се на нове и још увек аморфне одговорности компанија, чији је циљ допринос добробити друштвеног окружења.

Приметно је да сегмент правне одговорности није експлицитно представљен у оквиру овог модела, јер се подразумева да је инкорпориран у друге видове одговорности. Тако се у саопштењу *CED* наводи да економска функција бизниса укључује сарадњу са државним органима у циљу доношења ефикаснијих мера за контролу инфлације и постизање високог нивоа запослености. Исто тако се од пословног сектора очекује да подржава фискалну и монетарну политику, како би се

⁸³¹ Committee for Economic Development: Social Responsibilities of Business Corporations, A Statement by the Research and Policy Committee, June 1971, 8, доступно на:

https://www.ced.org/pdf/Social_Responsibilities_of_Business_Corporations.pdf – 26.3.2016.

⁸³² *Ibid.*, 15-16.

обезбедио сталан привредни раст.⁸³³ У саопштењу *CED* се препоручује компанијама да из спектра могућих активности у оквиру система КДО изаберу оне активности које ће моћи да реализују на најефикаснији начин.⁸³⁴

Модел концентричних кругова представља нормативни прилаз систему КДО, у коме сваки унутрашњи круг чини део спољашњег круга. То значи да из перспективе КДО модел концентричних кругова упућује на закључак да економска одговорност садржи правне и етичке аспекте. Док су модели пирамиде и укрштених кругова, пре свега, усмерени на тензије између пословног сектора и друштва, модел концентричних кругова је усмерен на њихову међузависност.

Професор Гева (*Geva*) указује да модел укрштених кругова нуди могућност увида у односе између сектора бизниса и друштва, и то из две перспективе: споља-унутра (енгл. *outside-in*) и унутра-споља (енгл. *inside-out*). Кретање од спољног круга ка унутра рефлектује дуго присутан концепт друштвене контроле, која се огледа у потреби друштва да постави одређене стандарде понашања у вршењу пословних активности са циљем да се кључна функција бизниса одржи као важан инструмент у остваривању друштвеног прогреса. Кретање од унутрашњег круга ка споља представља интернализацију друштвених норми које делују у оквиру пословне сфере као афирмативне и позитивне обавезе/дужности компанија. Међутим, у оквиру овог модела димензије *outside-in* и *inside-out* треба схватити као процесе који делују у тандему.⁸³⁵

Мајкл Портер и Марк Крејмер су, такође, закључили да се међузависност између компаније и друштва претежно јавља у две форме:⁸³⁶

1. форма *inside-out linkages*: вршећи своје уобичајене пословне активности компанија се „судар“ са друштвом, што за последицу има повезивање њених активности у смеру од унутра ка споља. При томе, треба имати у виду да се утицај компаније на друштво временом мења, друштвени стандарди еволуирају, а наука и технологија непрекидно напредују.⁸³⁷ Компаније не могу

⁸³³ *Ibid.*, 37.

⁸³⁴ *Ibid.*, 36.

⁸³⁵ A. Geva, 24.

⁸³⁶ M. E. Porter, M. R. Kramer, „Strategy and society: the link between competitive advantage and corporate social responsibility“, *Harvard Business Review* 12/2006, 78-92.

⁸³⁷ Портер и Крејмер наводе пример употребе азбеста у грађевинарству, аутомобилској индустрији и другим областима. Почетком прошлог века овај материјал није био сматран опасним по здравље људи и готово педесет година је трајало „доказивање“ да је ипак опасан и да су компаније које га користе одговорне за последице које изазива. Многе компаније које нису антиципирале настанак штетних последица претрпеле су озбиљне финансијске губитке, а неке су због тога и банкротирале.

више само да прате очигледне последице свог пословања данас, већ морају пажљиво да идентификују и антиципирају могуће негативне ефекте свог пословања у будућности;

2. форма *outside-in linkages*: не само да корпоративне активности имају утицај на друштво, већ и спољни друштвени услови утичу на корпорације, што за последицу има повезивање њених активности у смеру од споља ка унутра. Свака компанија послује у конкурентном окружењу које има значајан утицај на њену способност да реализује своју стратегију, посебно на дужи рок.⁸³⁸ Друштвени услови чине кључни део тог контекста и због тога су „здрави“ услови корисни како за компаније, тако и за друштво у целини.

Зависно од начина пословања, компаније ће на различите начине дефинисати своје одговорности према друштву. Међутим, треба разумети да су ове две форме заправо две могуће позиције теоријског континуума и да у пракси компаније могу у њему да заузму различита места и да се померају од једног до другог.⁸³⁹

За разлику од модела пирамиде и модела укрштених кругова, у којима је прихваћена ужа дефиниција економске одговорности, која се односи на остваривање профита, у моделу концентричних кругова економска одговорност има шире значење и директно је оријентисана и ка добробити друштва. Овај прилаз представља супротност неокласичним економским доктринама, јер друштвено одговорна компанија није једино одговорна да буде профитабилна, већ има и одговорност да унапређује квалитет живота, чак и на рачун своје профитабилности.

Правни круг у овом моделу представља корпоративну одговорност која може бити схваћена на два начина: као одговорност која се односи на слово закона (придржавање закона *per se*) и као одговорност која се односи на дух закона (прилаз закону кроз одговарајућа друштвена сагледавања). Ова два начина је, према мишљењу Геве, први дефинисао Кристофер Стоун (*Christopher Stone*), при чему први захтева „послушност“, а други, на начин који је дијаметрално супротан првом, ставља акценат на самосталан избор. Управо је разлика између ова два схватања

⁸³⁸ Портер и Крејмер конкурентски контекст деле на четири шире области: прва, квалитативна и квантитативна расположивост економских инпута (нпр. људски ресурси, транспортна инфраструктура); друга, правила и подстицаји којима се уређује конкуренција (нпр. заштита интелектуалне својине, обезбеђивање транспарентности, заштита од корупције, поспешење инвестиција); трећа, обим и софистицираност локалне потражње (нпр. стандарди за квалитет и сигурност производа, права потрошача, „фер“ јавне набавке) и четврта, постојање и других локалних капацитета (нпр. услужни сервиси, производња уређаја и машина).

⁸³⁹ Jagannath Mohanty, „Who decides on what to spend in CSR? Moving from compulsion to consensus“, *International Journal of Economic Behavior and Organization* 2/2014, 14.

правне одговорности значајна кад се врши компаративна анализа КДО модела. У моделу пирамиде, као и у моделу укрштених кругова, правна одговорност је ограничена на први тип одговорности – покоравати се закону. У овом случају, правни систем се схвата као оптерећење које треба да буде избегнуто или, ако нема алтернативе, тек онда (не)радо прихваћено. Ова врста правне одговорности компанија укључује различите варијанте рестриктивног и/или опортунистичког усклађивања са регулативом, избегавање грађанског парничења, антиципирање промена у правном систему, и сл. У овом случају говоримо о компанијама које у свом понашању примењују минимум стандарда („не желим да чиним ништа више од онога што се тражи да чиним“), дакле, први тип одговорности. За разлику од ова два модела, модел концентричних кругова укључује у правни круг оба наведена типа одговорности.⁸⁴⁰

Другим речима, када су правила корпоративног понашања релативно недвосмислена и добро успостављена, правна одговорност је испуњена самим тим што се компаније само придржавају важеће легислативе. Међутим, уколико је легислативна контрола неефикасна, тражи се перцептивна врста одговорности, која, пре свега, узима у обзир опште добро. Због тог разлога се друштвено одговорна компанија не повинује легислативним обавезама ради бојазни од санкција, већ зато што су те обавезе у ширем смислу постале стандарди понашања.

Кристофер Стоун заступа становиште да профитабилност не значи стварање профита по сваку цену (енгл. *profits in every way possible*), без узимања у обзир моралног оквира.⁸⁴¹ Његова кључна претпоставка је да право не функционише и да је због тога потребан систем КДО, а то је дијаметрално супротно становиште у односу на схватање да систем КДО не функционише и да је зато потребно више права.⁸⁴²

Међународна мрежа пословних лидера *Caux Round Table (CRT)* је 2009. године усвојила седам принципа за одговорно пословање. Тако се у принципу број 3 наводи да „одговорно пословање треба да буде у складу са духом и интенцијама које стоје иза конкретне легислативе, да буде у складу са словом закона, при чему се тражи да понашање компанија буде преко минималних законских обавеза“.⁸⁴³ При

⁸⁴⁰ A. Geva, 25-26.

⁸⁴¹ Steven R. Hirschtick, „Stone: Where the Law Ends: The Social Control of Corporate Behavior“, *Loyola of Los Angeles Law Review* 4/1976, 980, доступно на: <http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1243&context=llr> – 14.3.2016.

⁸⁴² *Ibid.*, 977.

⁸⁴³ The 2009 CRT Principles for Responsible Business, 2, доступно на: <http://www.cauxroundtable.org/index.cfm?menuid=8> – 14.3.2016.

томе, треба имати у виду да морал представља кључни критеријум у процесу евалуације легислативних аранжмана. Уосталом, ни правила, као ни судске одлуке које су у сукобу са принципима морала, не могу представљати валидно право – *lex iniusta non est lex*.

Етички сегмент КДО се и у моделу пирамиде и у моделу укрштених кругова односи на оне стандарде и норме понашања пословног сектора које очекују стејкхолдери и друштво у ширем смислу, иако нису легислативно кодификовани. Оваква дефиниција, сматра Гева, има за последицу вештачко раздвајање различитих домена КДО и повезивање етичке одговорности са спољним очекивањима и друштвеним конвенцијама, при чему се не узимају у обзир мотиви због којих компанија реагује на друштвено одговоран начин. Супротно томе, у моделу концентричних кругова етички домен је представљен као интегрални део сваке пословне активности. То значи да се друштвено одговорне компаније приликом обављања пословних активности, као и приликом избора свог начина понашања, пре свега, руководе својим унутрашњим разлозима и мотивима.⁸⁴⁴

У правној теорији је изнето схватање да компаније не треба да буду стављене пред избор да ли да испуњавају економске захтеве или етичка очекивања, јер етика није нешто што је „додато“ у домен економије. У академским расправама, али и у пракси, настаје суштинска, а не само терминолошка разлика, ако се између термина бизнис/друштво стави везник „и“ или везник „у“. У ранијем периоду је доминирао предлог „у“, да би у последњих неколико деценија био замењен везником „и“ који указује да су друштво и пословни сектор изједначени, те да због тога имају подједнака права, али и обавезе.⁸⁴⁵

Модел концентричних кругова упућује на закључак да етичка одговорност почива на интерној одлуци компанија да се понашају етично према свим актерима са којима ступају у међусобне односе. Овај модел може бити од користи приликом процене да ли нека компанија учествује и колики је њен допринос у процесима који друштво чине стабилним, напредним и одрживим. Развијајући ову идеју, Гева подсећа да модел пирамиде и модел укрштених кругова упућују друштвено одговорне менаџере да истовремено служе „већем броју господара“ (да стварају профит, уважавају право, итд.) са или без фиксног редоследа приоритета. Стога се дешава да поједини домени одговорности нису међусобно повезани нити

⁸⁴⁴ A. Geva, 26 .

⁸⁴⁵ D. J. Wood, „Toward Improving Corporate Social Performance“, *Business Horizons* 4/1991, 66, доступно на: <http://kantakji.com/media/3320/1150.pdf> – 14.3.2016.

координисани па утицај компаније на окружење може бити дифузан и мање ефикасан, док поједине активности компанија предузима под притиском јачих стејкхолдер група или различитих корпоративних актера. Кад мисија компаније није јасно одређена, њено руководство се може наћи у конфликтним ситуацијама, што ће се директно одразити на ефикасност у реализацији циљева постављених у стратегији КДО. У том контексту, у ситуацији да је пред менаџерима више алтернативних циљева, применом модела концентричних кругова они ће се руководити само једним критеријумом – унапређењем друштвеног благостања. Овај критеријум је неоспоран и имплицитан *raison d'être* у сфери економије, а експлицитно је садржан у моделу концентричних кругова. Модел концентричних кругова упућује менаџере да, уместо да претпостављају да ли максимизација профита истовремено значи и максимизацију друштвеног благостања, директно размотре друштвену вредност алтернативних опција пре него што донесу конкретне одлуке. Другим речима, уместо да се баве сваком од различитих корпоративних одговорности *per se*, надајући се да ће баш одабрана категорија одговорности допринети добробити друштва, модел концентричних кругова упућује менаџере да размотре сваку категорију одговорности, али у директној корелацији са свеобухватним друштвеним циљевима.

У пракси, менаџери који систем КДО схватају само као усклађивање са споља наметнутим стандардима, без сумње ће пристати да се у њиховим компанијама примењују кодекси са просечним нивоом етичких захтева. Супротно томе, менаџери који усвоје „праву“ стратегију не доживљавају КДО као наметнути систем, већ као систем који ће инкорпорирати све категорије друштвене одговорности, мотивисати запослене и објединити напоре свих делова компаније, како би она достигла највиши ниво друштвене одговорности, тј. постала „*best in class*“.⁸⁴⁶

4.3. Теорија о троструком крајњем резултату (енгл. *Triple Bottom Line Theory*)

Теорија о троструком крајњем резултату подразумева да компаније и друге организације креирају вредност у више димензија. Сматра се да је формулацију *Triple Bottom Line* увео у систем КДО 1994. године Џон Елкингтон (*John Elkington*),⁸⁴⁷ који је уз тада популарне термине *еко-ефикасност* (енгл. *eco-efficiency*), који се односио на финансијске и еколошке димензије перформанси компаније, увео и трећу димензију

⁸⁴⁶ A. Geva, 32-33.

⁸⁴⁷ John Elkington, „Cannibals with Forks: Triple Bottom Line of the 21st Century Business“, Oxford: Capston 1997.

– утицаје на друштво. Дакле, компаније имају обавезу да буду профитабилне, повећавају благостање људи и штите животну средину. На основу овог концепта је касније развијен популарни слоган *People-Planet-Profit* – 3P (људи-планета-профит), који се односи на три крајња циља пословања компаније.

Слоган 3P је у кратком року постао ефикасно средство за боље разумевање релативно непрецизног значења концепта КДО. Компаније су, користећи овај пословни слоган у својим активностима КДО и плановима, стављале до знања да су ангажоване у свим димензијама концепта КДО.

Многе институције, као и велики број угледних теоретичара, прихватили су овај теоријски концепт, који је из различитих аспеката даље разрађиван. Ова теорија подстакла је полемике у вези са мерењем резултата компаније, успостављања система мониторинга, извештавања, као и валоризовања менаџмента.⁸⁴⁸ Велики број водећих светских компанија заснива своје годишње извештаје на троструким учинцима 3P модела.

Савет адвоката и правних удружења Европске уније (енгл. *Council of the Bars and Law Societies of the European Union*) је објавио 2003. године упутство намењено европским правницима који су саветници за питања КДО. Ово упутство садржи листу питања, коју обухвата 3P концепт.⁸⁴⁹

1) друштвена одговорност (*People*): а) радничка права (присилни рад; рад деце; слобода удруживања и колективног преговарања; недискриминативне/једнаке могућности; годишњи одмор; слободно време и празнични дани; минималне зараде; здравље и безбедност); б) право на рад (заштита од неоправданих отказа; упутства и обука за стручну преквалификацију); в) право на живот; г) право на развој (право на образовање; на здравље; адекватну исхрану; одевање; становање; социјалну сигурност и право на уживање резултата технолошког развоја); д) право на сопствено мишљење, слобода изражавања мисли и религије; њ) право на породични живот; е) право на приватност; ж) права мањина на културу, религијске обичаје и језик; з) право на мирно окупљање; и) право на учешће у политичком животу; ј)

⁸⁴⁸ О примени концепта вид. Andrew W. Sawitz, Karl Weber, *The Triple Bottom Line: How Today's Best-Run Companies Are Achieving Economic, Social and Environmental Success - and How You Can Too*, Jossey-Bass, 2013.

⁸⁴⁹ „Corporate Social Responsibility and the Role of the Legal Profession. A Guide for European Lawyers Advising on Corporate Social Responsibility Issues“, Council of the Bars and Law Societies of the European Union, Brussels 2003, 11, доступно на: http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/guidelines_csr_enpd1_1182255184.pdf – 1.3.2016.

информисање о пристанку на медицинска/биолошка истраживања; к) морални и материјални интереси од открића и проналазака;

2) одговорност према животној средини (*Planet*): а) УН конвенција о биодиверзитету: *in situ* и *ex situ* конзервација, утицај на разноликост, коришћење генетског материјала, трансфер технологије; б) принцип предострожности (уколико постоји сумња да ће због неке активности наступити негативне последице по животну средину – уздржати се); в) коришћење и руковање ГМО производима; г) емисија издувних гасова и утицај на глобално загревање; д) утицај на озонски омотач; њ) забрана коришћења извесних материјала и супстанци, као и безбедно руковање и транспорт опасних супстанци; е) препоручљива удаљеност производних погона од стамбених насеља; ж) контаминација земљишта, подземних и површинских вода; з) третман и смањење отпадних вода; и) потрошња воде и спречавање губитка воде; ј) еко-ефикасност, потрошња сировина и енергије; к) транспорт, одлагање отпада и рециклажа; л) подржавање еколошких пројеката и њ) заштита животиња;

3) економска одговорност (*Profit*): а) финансијски профит, економски раст и стварање имовине; б) пословна етика, корупција и подмићивање, сукоб интереса; в) директни и индиректни економски утицај на заједнице; г) економски утицај преко бизнис процеса: коришћење спољних ресурса, знање, иновације, улагање у запослене и потрошаче; д) финансијска подршка политичким партијама, лобирање, и друге „политичке“ активности; њ) екстерни економски утицај од загађења, пребацивања трошкова на друге; е) промена поступања са деоницама, укључујући *insider* трговање; ж) економска регулација, порески подстицаји, прерасподела прихода; з) државни уговори и државне субвенције; и) интелектуална права, патенти; ј) антимонополске мере и конкуренција; к) борд и награђивање менаџера; л) донације и порези.

Упркос критици појединих теоретичара да Елкингтон није творац појма троструког крајњег резултата, већ да је то организација *AccountAbility*, као и замерци да се компромитовао тако што је сачинио „улепшан“ извештај компаније *Shell*, након изазивања велике еколошке катастрофе,⁸⁵⁰ ова теорија и данас ужива популарност у академским и пословним круговима.

⁸⁵⁰ Wayne Norman, Chris MacDonald, „Getting to the Bottom of Triple Bottom Line“, *Business Ethics Quarterly* 2/2004, 244.

4.4. Теорија легитимитета

Према теорији легитимитета, компаније треба да послују узимајући у обзир очекивања друштва, при чему не би смеле да производе робе или нуде услуге које могу штетити стејкхолдерима и друштву у целини.⁸⁵¹ Појам легитимитета у контексту КДО представља перцепцију или претпоставку да су поступања неког ентитета пожељна, адекватна и усклађена са друштвеним нормама, вредностима и веровањима. Према овој теорији, организације треба да послују у складу са очекивањима и нормама локалне заједнице и друштва у целини.

Легитимитет представља виталну компоненту сваке организације и, у случају да је на ниском нивоу, организација може изгубити могућност и/или право чак и да постоји. Другим речима, легитимитет, као и новац, представља један од ресурса *sine qua non* саме организације, при чему треба имати у виду да неке активности утичу на подизање нивоа легитимитета, док друге утичу на његово снижавање.⁸⁵²

Теорија легитимитета, у контексту КДО, представља моћан механизам за разумевање добровољног објављивања информација о друштвеним и еколошким аспектима пословања компанија, а уз то је од значаја напоменути да легитимитет сам по себи нема материјалну форму.⁸⁵³

Могуће је идентификовати три врсте организационог легитимитета и то: прагматични, морални и когнитивни, као и три врсте изазова за управљање легитимитетом, а то су: како стећи, одржати и јачати легитимитет.⁸⁵⁴

⁸⁵¹ Питање легитимитета компанија можда најбоље илуструје пословање највећих светских корпорација за производњу генетски модификоване хране (*GMO*). Биотехнолошка компанија *Monsanto*, која се бави производњом генетски модификованог семена и пестицида, отказала је налог за извоз *GMO* пшенице у Европу, након „Марша против Монсанта“, који је одржан у мају 2015. године у 400 градова 52 државе. Један од највећих мислилаца нашег доба Ноам Чомски упозорио је да је *GMO* храна, коју диктирају велике компаније, пут за контролу наших живота и друштва. Вид. Ноам Чомски, „Произвођачи *GMO* и контрола света: Контрола наших живота од глобалних произвођача *GMO*“, *Баишта Балкана*, 15. октобар 2012. године, доступно на: <http://www.bastabalkana.com/2012/10/gmo-i-genetski-modifikovana-hrana-velikih-korporacija-kontrola-nasih-zivota-od-strane-globalnih-firmi/> – 14.2.2016.

⁸⁵² Mathew T. Tilling, „Communication at the Edge: Voluntary Social and Environmental Reporting in the Annual Report of Legitimacy Threatened Corporation“, *APIRA Conference Proceedings*, Singapore, July, 2004.

⁸⁵³ Вид. више: Hybels C. Ralph, „On legitimacy, legitimation, and organizations: A critical review and integrative theoretical model“, *Academy of Management Journal*, 1995, 241-245.

⁸⁵⁴ Вид. М. С. Suchman, „Managing legitimacy: Strategic and institutional approaches“, *Academy of Management Review*, Vol. 20, 1995, 571-610.

Стицање легитимитета је процес у коме организације примењују одређене стратегије у зависности од врсте препрека са којима се суочавају. Стратегије се односе на: (1) настојање да се стејкхолдери обавесте и увере у намере организације да ће побољшати одређене перформансе; (2) настојање да се промени перцепција о некој врсти понашања организације; (3) одвраћање пажње са одређеног проблема и (4) ангажовање да се промене екстерна очекивања у погледу одређених перформанси организације.⁸⁵⁵

Према неким мишљењима, легитимитет може бити схваћен као кључни разлог који утиче на корпоративно друштвено понашање. Међутим, постоје и супротна мишљења, по којима није пословни сектор тај који користи моћ да би легализовао своје активности, већ је друштво то које омогућује да пословни сектор има моћ, очекујући да ће она бити коришћена на одговоран начин. Дакле, треба увек имати у виду да друштво омогућује да пословни сектор има легитимитет и моћ и из те чињенице произлазе легитимна очекивања друштва у погледу улоге, понашања и одговорности корпоративног сектора. Због тих разлога овај сектор треба да настоји да континуелно послује у оквиру граница и норми одговарајуће заједнице, како би његове активности од стране спољних актера (стејкхолдера) биле сматране „легитимним“. Како ове границе и норме нису фиксне, јер се мењају током времена, тако и организације треба да се прилагођавају и „одговарају“ окружењу у којем послују.

Теорија легитимитета тесно је повезана са појмом друштвеног уговора, који постоји између конкретне организације и друштва, односно заједнице у којој се одвијају пословне активности. Како се друштвени уговор односи на бројна имплицитна и експлицитна очекивања, корпоративни сектор би требало да их узме у обзир приликом креирања пословних стратегија.

4.5. Теорија друштвеног уговора (енгл. *Social Contract Theory*)

Неки савремени аутори сматрају да теорија друштвеног уговора, која је била популарна у XVIII и XIX веку, може да представља теоријску основу за примену концепта КДО, имајући у виду да друштвени уговори играју важну улогу у дефинисању реципрочних права, обавеза и одговорности између државе, компанија и појединаца. На бази учења Томаса Хобса (*Thomas Hobbes*), који је заговарао тезу да

⁸⁵⁵ Lance Moir, „What do we mean by corporate social responsibility?“, *Corporate Governance*, 2/2001, 11.

једино снага државе може да спречи *bellum omnium contra omnes*, многи теоретичари пословне етике сматрају да се концепт КДО може посматрати кроз призму теорије друштвеног уговора. После Хобса, Џон Лок (*John Locke*) и Жан-Жак Русо су били најпознатији поборници ове теорије, која је дуго заузимала доминантну позицију међу теоријама о моралу и политици. Стога, многи теоретичари заступају становиште да није неопходно да се креира нови, сепаратни друштвени уговор између друштва и пословног сектора, јер је на основу правилног разумевања правног статуса данашњих компанија, прихватљива идеја да се оне препознају и прихвате као актери у (већ) постојећем друштвеном уговору. Као резултат овог прилаза, настала је пракса по којој се корпорације третирају као „особе“, које су у истом положају пред законом као и „стварне“ особе (енгл. *natural persons*).⁸⁵⁶

Корпоративни друштвени уговор односи се на индиректне друштвене обавезе и подсећа на друштвени уговор између грађана и државе којим су дефинисане њихове реципрочне обавезе. Првобитно, друштвени уговор је био фокусиран само на економске одговорности. Сматрало се да су друштвени прогрес и квалитет живота последица економског раста и да је довољно да бизнис максимизује профит у складу са важећом регулативом. Приватни бизнис није имао одговорност према локалној заједници и друштву у целини. Међутим, нови друштвени уговор донео је нова правила. Идеја да компаније као организације имају „друштвену одговорност“ постала је популарна 50-их, наставила се 60-их и 70-их година XX века, управо у време кад су компаније постајале веома моћне. Та идеја је почивала на схватању да бизнис треба да се придружи другим друштвеним структурама, као што су: породица, систем образовања или религиозне институције и да да свој допринос побољшању укупног друштвеног живота. У новом корпоративном друштвеном уговору се полази од претпоставке да су бизнис и друштво равноправни партнери, да имају одређена права, али и обостране одговорности. У складу са друштвеним уговором, одговорности компанија треба да буду сразмерне њиховој економској, друштвеној и политичкој снази.⁸⁵⁷

Неки теоретичари сматрају да је потребно успоставити нови оквир којим би се редефинисали промењени односи између компанија и осталих актера у друштвеном уговору. У том редефинисању, требало би навести да се: а) мењају циљеви компанија

⁸⁵⁶ Amao O. Olufemi, „CSR, Social Contract, Corporate Personhood and Human Rights Law: Understanding the Emerging Responsibilities of Modern Corporations“, *Australian Journal of Legal Philosophy*, May 12, 2008, 1.

⁸⁵⁷ G. P. Lantos, 599.

и да интереси акционара не могу више бити њихов једини циљ, (б) да компаније треба да буду оријентисане ка дугорочним, а не само ка краткорочним интересима стварања профита, као и да в) компаније треба да прихвате нове реалности и очекивања и да послују на принципима партнерства са државом и цивилним друштвом.

У контексту КДО, алтернативна могућност није да бизнис делује на одговоран начин зато што је то у његовом комерцијалном интересу, већ зато што је то имплицитно очекивање друштва о томе како компаније треба да послују.⁸⁵⁸

Према Извештају аустралијског Центра за корпоративне јавне послове (енгл. *Center for Corporate Public Affairs – CCPA*), три четвртине компанија у овој земљи дугорочну одрживост пословања повезују са одговарајућим укључивањем у активности шире заједнице и решавање неких њених проблема. Оне ово укључивање не виде као средство за краткорочно јачање конкурентности, већ као начин за одржавање поверења, подршке и легитимитета са заједницом, државним органима и запосленима. При томе, укључивање у заједницу представља њихову друштвену одговорност, која је јасно усклађена са дугорочним економским интересима компанија. Десет одсто компанија које су биле обухваћене овим истраживањем су навеле да своје активности у односу на заједницу сматрају својом обавезом и при томе не очекују да им то донесе комерцијалне ефекте или пословне користи. Међутим, десет одсто анкетираних компанија је навело да су њихове друштвене одговорности искључиво оријентисане у корист њихових власника.⁸⁵⁹

Примена теорије друштвеног уговора има позитивне и негативне ефекте. Са једне стране, прихватањем неформалних упутстава и принципа друштвене одговорности, компаније стичу додатну „заштиту“ од могућих легислативних ризика или евентуалног угрожавања репутације. У ери савремених комуникационих система потрошачи и бројне организације за заштиту животне средине су веома активни у настојању да скрену пажњу на пословне лидере који не примењују концепт КДО или игноришу очекивања стејкхолдера. Пракса да се ова очекивања испуњавају, по правилу, јача односе са стејкхолдерима и, *inter alia*, ствара дугорочну основу за стварање профита. Са друге стране, прихватање очекивања која произлазе из друштвеног уговора представља *de facto* трошак за компанију, који се може веома прецизно квантификовати. Подршка различитим програмима заједнице у којој

⁸⁵⁸ L. Moir, 10.

⁸⁵⁹ Corporate Community Involvement: Establishing a Business Case, Center for Corporate Public Affairs (CCPA), 2000.

компанија послује директно умањује њен профит. Исти је случај и када је реч о активностима које компанија спроводи на плану заштите животне средине (програми рециклаже, коришћење еколошки прихватљивих материјала или безбеднијих технолошких процеса).

Један од аргумената противника друштвеног уговора, односно друштвене одговорности компанија је само привидно логичан – време или новац који се троше на програме друштвене одговорности су време и новац који нису утрошени на развој, маркетинг или друге активности које директно генеришу профит. Они при томе имају „савезнике“ у акционарима, који нису увек благонаклони према менаџменту који „расипа“ њихов новац како би испунио друштвена очекивања других стејкхолдера. Међутим, пракса ипак показује да будућност припада само оним компанијама које успостављају *win-win* партнерство са акционарима, запосленима и различитим актерима који припадају локалној или широј заједници.

У расправи о редефинисању концепта друштвеног уговора, противници овог концепта полазе од крајње екстремног става да је тај модел врста фикције, јер се не ради о „уговору“ у традиционалном смислу, нема потписника, није дефинисан систем одштете, а не садржи ни друге елементе који би га чинили валидним уговором пред било којим судом. Па ипак, сви ми смо на одређени начин „обавезни“ да се понашамо у складу са њим.

Ален Вајт (*Allen White*) сматра да је редефинисање друштвеног уговора неопходно, јер је после више векова од настанка ове идеје која је почивала на односима између грађана и између грађана и државе, дошло до драматичних промена, због чега првобитна идеја не може да обухвати комплексност савремених друштвених односа, у којима корпорације играју значајну улогу у обликовању живота људи, али имају и снажан утицај на активности саме државе.⁸⁶⁰

У складу са теоријом друштвеног уговора, компаније без обзира на своју величину имају одређене обавезе према заједницама у којима послују, али и према друштву у целини. На основу студије о новом лицу бизниса у САД, глобална консултантска фирма *McKinsey & Co.* је дошла до закључка да 84% корпоративних менаџера и власника малих предузећа сматра да друштво у целини очекује да корпорације преузму активну улогу у решавању друштвених, политичких и

⁸⁶⁰ Allen L. White, „Is It Time to Rewrite the Social Contract?“, *Business for Social Responsibility*, 2007, 12, доступно на: www.bsr.org – 14.3.2016.

еколошких проблема.⁸⁶¹ При томе се не очекује да пословни сектор само поштује законе, већ и да реинвестира у заједнице у којима делује.

Као одговор на све чешће захтеве да се више укључи у решавање проблема локалне заједнице, пословни сектор, прихватајући теорију друштвеног уговора, може да успостави много квалитетније интерактивне односе са ужим и ширим окружењем. На тај начин, концепт КДО и теорија друштвеног уговора треба да представљају предњу линију у стратешким плановима компанија.⁸⁶²

Доналдсон и Данфи (*Dunfee*) су развили тзв. *интегрисану теорију друштвених уговора* која треба да помогне менаџерима да доносе одлуке које имају и етичку конотацију. Они, при томе, разликују макродруштвене уговоре и микродруштвене уговоре. Макродруштвени уговори се односе на очекивања заједница да ће им пословни сектор пружити одређену подршку, а конкретне форме такве подршке представљају микродруштвене уговоре.⁸⁶³

Кад се говори о комерцијалним користима, компаније које испуњавају друштвена очекивања могу лакше да рачунају на дозволу за деловање (енгл. *licence to operate*), посебно кад је реч о природним ресурсима. По правилу, актери који подржавају *laissez-faire* модел капитализма не прихватају теорију друштвеног уговора, полазећи од претпоставке да су компаније „корисније“ за друштво ако се више фокусирају на стварање профита, а мање на питања етичке природе. Насупрот томе, поборници концепта КДО, ослањајући се на теорију друштвеног уговора, тврде да друштво пружа компанијама значајне користи, па је логично да те исте компаније делују у заједничком интересу.

Према овој теорији, друштво признаје компаније као агенте, посебно у правном смислу, и овлашћује их да користе земљиште, природне ресурсе и нуде запошљавање. Стога су компаније друштвено, морално и политички „прозване“ да унапређују квалитет живота свих чланова друштвене заједнице.

⁸⁶¹ Више на: <http://www.mckinsey.com> – 23.3.2016.

⁸⁶² Louise Ellis, Claire Bastin, „Corporate social responsibility in times of recession: Changing discourses and implications for policy and practice“, *Corporate Social Responsibility and Environmental Management* 5/2011, 294-305.

⁸⁶³ T. Donaldson, T. W. Dunfee, „Ties That Bind“, *Harvard Business School Press*, Boston 1999.

4.6. *Kyosei* теорија – теорија о духу сарадње

Теорија о духу сарадње значајно је допринела академској полемици о концепту КДО, јер се заснива на особеностима јапанске пословне културе и емпиријском корпоративном искуству. Творац ове теорије је Рјузабуро Каку (*Ryuzaburo Kaku*), почасни председник компаније *Canon*, који је анализирао примену пословног начела „дух сарадње“ (јапански *kyosei*). Појам „*kyosei*“ означава заједничко деловање појединаца и компаније у циљу остварења заједничког добра. Овај *sui generis* постулат јапанске пословне културе интегрисан је у корпоративну, као и стратегију КДО, сваке компаније.

Каку сматра да многе компаније верују да имају моралну обавезу да одговоре на глобалне проблеме, али да су само поједине компаније увиделе да њихов опстанак у ствари зависи од њиховог одговора. Интерес најмоћнијих компанија на свету је да делују у правцу глобалног просперитета. Једноставније речено, глобалне компаније немају будућност уколико Земља нема будућност.⁸⁶⁴

Према Какуу,⁸⁶⁵ кредо *kyosei* се састоји од пет нивоа, чијом се применом остварује пословни успех појединца и компаније. Први ниво односи се на економски опстанак компаније, која је на почетном нивоу развоја и покушава да осигура стабилну тржишну позицију. Производња роба, пружање услуга и запошљавање представљају допринос компаније друштву у овој фази. Други ниво се односи на сарадњу менаџмента и запослених, који прихватају кодекс пословне етике компаније и постају, како се верује у Јапану, *члан компаније* (јапански *sha-in*). Трећи ниво означава почетак заједничке сарадње компаније са добављачима, потрошачима, невладиним организацијама и другим стејкхолдерима, која се заснива на поштовању. Позив конкурентским компанијама за сарадњу резултира оснивањем *joint venture* компанија. Четврти ниво *kyosei*-а се остварује кад компанија почне да послује на глобалном тржишту и сарађује са другим мултинационалним компанијама. С обзиром на увећану моћ, компанија тада може да доприноси развоју и увођењу еколошки прихватљивих технологија, као и образовању локалног становништва кроз оснивање научних института у страним државама у којима делује. Овај ниво карактерише глобални активизам. Најзад, последњи ниво подразумева партнерства

⁸⁶⁴ Вид. Ryuzaburo Kaku, „The Path of Kyosei“, *Harvard Business Review*, July-August 1997, доступно на: <https://hbr.org/1997/07/the-path-of-kyosei> – 12.2.2016.

⁸⁶⁵ R. Kaku, „The Path of Kyosei“, *Harvard Business Review on Corporate Responsibility*, Boston 2003, 105-130.

највећих компанија са владама држава у којима послују, која су усмерена на решавање националних и глобалних проблема као што су еколошки изазови.

Каку је изнео мишљење да компаније које примењују корпоративни *kyosei* треба да се фокусирају на решавање три главна глобална проблема. Први проблем односи се на дисбаланс између држава које имају трговински дефицит и држава са трговинским суфицитом. Други глобални проблем представља велики јаз између богатих и сиромашних нација, док се трећи проблем односи на дисбаланс између генерација, јер садашња генерација тако брзо троши природне ресурсе, да ће веома мало остати будућим генерацијама.⁸⁶⁶

Одговарајући на критике да је *kyosei* концепт сувише идеалистичан модел, Каку је на примеру успешне примене овог концепта у компанији *Canon* показао утемељеност и практичне ефекте својих теоретских поставки.

4.7. Теорија расположивих ресурса (енгл. *Slack Resource Theory*)

Теорија расположивих ресурса је усмерена на питање да ли постоји позитиван однос између корпоративне финансијске перформансе – КФП (енгл. *corporate financial performance – CFP*) и корпоративне друштвене перформансе – КДП (енгл. *corporate social performance – CSP*) компаније. Ова теорија се заснива на тези да је компанија у стању да обавља своје пословне активности на основу ресурса које поседује, а који су намењени реализацији раније дефинисане стратегије. Функција ових ресурса је да омогуће компанији да се успешно прилагођава унутрашњим притисцима и/или мења под утицајем спољних притисака.

Најчешће цитирану дефиницију ове теорије је још 1981. године предложио Луј Буржоа (*Louis Bourgeois*), по којем су *slack* ресурси нека врста амортизера, које чине стварни или потенцијални ресурси, који омогућују адаптирање организације под унутрашњим и спољним притисцима, као и иницирање одређених промена у пракси у складу са спољним окружењем.⁸⁶⁷ Другим речима, *slack* ресурси представљају резервне могућности и/или неангажовану активу организације, који се могу прилагодити и поново имплементирати у процесе који омогућују реализацију зацртаних циљева. Ова врста ресурса, коју чине сви расположиви ресурси

⁸⁶⁶ R. Kaku (1997).

⁸⁶⁷ Louis J. Bourgeois, „On the Measurement of Slack Resources“, *Academy of Management Review* 1/1981, 29-39.

(финансијски и други), доприноси флексибилности организације, јача њене перформансе, а самим тим пружа и додатну подршку за примену концепта КДО.

Да би ова врста ресурса могла да се користи, потребно је да буду испуњена два услова: (1) да је менаџмент упознат са чињеницом да они постоје и (2) да је та врста ресурса „доступна“. У овом контексту „доступност“ значи да су ресурси на располагању менаџменту и да су у форми/стању да могу бити коришћени.

Тијаго Мело (*Tiago Melo*) је установио да финансијска перформанса, мерена као додата тржишна вредност (енгл. *market value added*), позитивно делује на КДП, а затим, да се *slack* ресурси, по правилу, користе у специфичним областима КДП (питања која се односе на квалитет производа, животну средину, односе са запосленима, и сл.), због чега се и ниво повратних ефеката на компанију разликује од области до области. Финансијске перформансе конкретне компаније су у директној зависности од њених стратешких друштвених перформанси.⁸⁶⁸

На основу бољих финансијских перформанси настају *slack* ресурси, који пружају могућност компанијама да више улажу у друштвене домене, као што су: односи са заједницом, односи са запосленима и очување животне средине. Уколико су такви ресурси расположиви, њихова алокација у одређене друштвене домене представља варијабилу која директно подиже ниво КДП. На основу спроведених истраживања, потврђена је исправност следећих хипотеза:

X1: Боља финансијска перформанса резултира побољшањем КДП;

X2: Побољшана КДП води ка бољој финансијској перформанси.

Кад се посматра однос између прве и друге хипотезе, могуће су спекулације о томе која од њих представља почетак круга. Ове две хипотезе имају симултани и интерактивни утицај и представљају својеврстан *circulus vitiosus*, чија каузалност може ићи у оба правца.⁸⁶⁹

Slack ресурси представљају катализатор за стратешке промене, јер олакшавају увођење иновација, доприносе јачању укупне тржишне позиције компаније и омогућују да компанија избегне озбиљне губитке које могу да проузрокују турбулентни тржишни потреси.

⁸⁶⁸ Tiago Melo, „Slack-resources hypothesis: a critical analysis under multidimensional approach to corporate social performance“, *Corporate Responsibility Journal* 2/2012, 257-269.

⁸⁶⁹ Sandra A. Waddock, Samuel B. Graves, „The Corporate Social Performance-Financial Performance Link“, *Strategic Management Journal* 4/1997, 303-319.

4.8. Теорија доброг управљања (енгл. *Good Management Theory*)

Теорија доброг управљања се заснива на тези да постоји висок ниво корелације између праксе доброг менаџмента и домена КДП и да је на основу такве корелације могуће побољшати односе са кључним стејкхолдерима, што је истовремено пут да се подигну на виши ниво и све остале перформансе компаније. На одређени начин, ова теорија представља практичну артикулацију *Stakeholder* теорије. Компанија треба да покуша да задовољи очекивања својих стејкхолдера на начин да при томе не ставља у први план само своје интересе.

Перцепције купаца у погледу квалитета и природе производа неке компаније, њеног односа према животној средини, државним органима и друштвеној заједници постају све значајнији фактори који утичу на њену конкурентност и бришу границе између добре праксе управљања и друштвених перформанси компаније. Позитивне перцепције спољних стејкхолдера могу да утичу на раст продаје производа и услуга компаније, као и на смањење трошкова менаџмента у односу на стејкхолдере. Применом ове теорије могуће је доћи до емпиријских доказа да финансијске перформансе представљају зависну варијабилу система КДО.

Ова теорија охрабрује менаџере да непрекидно трагају за новим и ефикаснијим начинима за побољшање конкурентних предности, које подижу ниво финансијских преформанси компаније. Протагонисти ове теорије сугеришу да добра менаџерска пракса има директан утицај на друштвене перформансе компанија, које су предуслов за јачање односа са стејкхолдерима.

4.9. Теорија контингенције

Теорију контингенције (енгл. *Contingency Theory*) развили су 60-их година прошлог века Том Бернс (*Tom Burns*) и Џорџ Сталкер (*George Stalker*) у Великој Британији и Пол Лоренс (*Paul Lawrence*) и Џеј Лорш (*Jay Lorsch*) у САД. Основна идеја ове теорије је да организационе структуре и системи контроле које менаџери примењују зависе од карактеристика екстерног окружења у којима организације послују. Према овој теорији, не постоји најбољи начин да се организује нека компанија, нити постоји најбољи начин да се она води, као што не постоји ни начин да се увек доносе најбоље одлуке. Напротив, оптималан правац активности је директно зависан од интерне и/или екстерне ситуације, односно од интерних и/или екстерних ограничења. Практика показује да вођење компаније на одређени начин

може бити веома успешно на једном месту и у одређеном времену, а да се тај исти начин може показати неуспешним уколико се примени у другој ситуацији или у условима у којима су околности промењене. Другим речима, неизвесности из окружења и интензитет њиховог мењања директно утичу на интерну организацију и понашање компанија.

Пол Лоренс и Џеј Лорш су дошли до закључка да, уколико је окружење хомогено и стабилно, форма и поступање организације могу бити више формализовани и постављени на хијерархијском принципу. Они, при томе, имају у виду закон природе – оне организације које могу и/или знају боље да се прилагођавају ће и да преживе. У комплексном окружењу организације формирају посебна одељења/службе да би се успешније носиле са специфичним сегментима окружења. При томе, формирање ових одељења може стварати проблеме у њиховој координацији, а то се догађа и кад је реч о активностима које чине КДО. У овим случајевима решења треба тражити у проналажењу оптималног односа између организационих форми и обједињавању активности различитих одељења кроз заједничке акције.⁸⁷⁰

Џеј Галбрајт (*Jay Galbraith*) је прихватио основну премису ове теорије, по којој не постоји само један (најбољи) начин да се нека компанија организује као што ниједна (најбоља) организациона форма није увек једнако ефикасна. При томе, ову теорију карактерише генерална хипотеза да ће организације, уколико се боље организују и прилагоде своје понашање захтевима/очекивањима окружења, бити у сваком смислу успешније.⁸⁷¹ У неизвесном окружењу, понашање и конкретна организација неке компаније треба да буду „*organic*“ (органски), а у ситуацијама које карактерише предвидљивост и/или извесност она може бити и „*mechanistic*“ (механистичка). Другим речима, најбоља организација је она која најбоље одговара конкретној ситуацији, а то исто правило важи и кад је реч о понашању компанија.⁸⁷²

Према теорији контингенције, постоји одређени однос између независних и зависних варијабила које утичу не само на организацију компаније, већ и на њено понашање. Независне варијабиле (x) су узрок промене у зависној варијабиле, док су зависне варијабиле (y) одговор на утицај независне варијабиле. У пракси је чест

⁸⁷⁰ Paul R. Lawrence, J. W. Lorsch, „Differentiation and Integration in Complex Organizations“, *Administrative Science Quarterly* 1/1967.

⁸⁷¹ Jay R. Galbraith, „Organization Design: An Information Processing View“, *Interfaces* 3/1974, 3.

⁸⁷² Ben Nangfeng Luo, Lex Donaldson, „Misfits in Organization Design: Information Processing as a Compensatory Mechanism“, *Journal of Organization Design* 1/2013, 3.

случај да компаније покушавају да пронађу одговор на питање које варијабиле реално могу да обезбеде жељене резултате. Тако су, на пример, мотивација или руковођење примери независних варијабила док су, на пример, продуктивност, приход или одсуствовање са посла примери зависних варијабила. Поставља се питање шта компанија треба да уради да би побољшала продуктивност, повећала приход или смањила одсуствовања са посла? Одговор се налази у независним варијабилама као што су: едукација, мотивационе технике, одговарајућа комуникација, стварање радних тимова, програми за смањење стреса, политика људских ресурса или флексибилна организациона структура. Све ове варијабиле, појединачно или кумулативно могу да утичу на зависне варијабиле.

На основу ове теорије следи закључак да не постоји само једна оптимална организациона схема нити само један модел понашања компанија који би био проглашен за најбољи због једноставног разлога што ниједна компанија није иста, свака се суочава са непредвиђеним ситуацијама из свог окружења које, по правилу, карактеришу нови изазови.

4.10. Теорија о стратегијској филантропији

Преокрет у теорији и пракси корпоративне друштвене одговорности изазвало је укључивање Мајкла Портера и Марка Крејмера у академске расправе 2002. године, као и њихово заједничко оснивање Центра за ефикасну филантропију. Професор Мајкл Портер познат је пре свега по књизи „Конкурентска предност: постизање и одржавање врхунског пословања“,⁸⁷³ која се сматра једном од најутицајнијих књига у области менаџмента. Портер је развио идеју кластера и пружио изузетан научни допринос на пољу конкурентности, иновација и развојних стратегија, екологије,⁸⁷⁴ филантропије и корпоративне друштвене одговорности. Концепт КДО се, по његовом мишљењу, односи на питање конкурентности, инвестиције и остваривања добити. Приликом усвајања концепта КДО компаније треба да имају у виду интересе

⁸⁷³ Michael E. Porter, „Competitive Advantage: Creating and Sustaining Superior Performance“, *Free Press*, New York, 1985. Издање са новим уводом објављено је 1998. године.

⁸⁷⁴ У теорији је прихваћен израз *Портерове хипотезе* за означавање корелације конкурентности и заштите животне средине. Вид. Michael E. Porter, Claas Van Der Linde, „Green and Competitive: Ending the Stalemate“, *Harvard Business Review*, 1995. и Michael E. Porter, Daniel C. Esty, „National Environmental Performance Measurement and Determinants“, *Environmental Performance Measurement: The Global 2001-2001 Report* (eds. Daniel C. Esty, Peter Cornelius), *Oxford University Press*, New York 2002.

најважнијих стејкхолдера, али и да воде рачуна о својој стратегији пословања, како не би дошло до колизије интереса.

Теоријски модел стратегијске филантропије изложен је у чланку „Конкурентска предност корпоративне филантропије“⁸⁷⁵ који је објављен 2002. године. Овај модел темељи се на становишту да је могућа конвергенција друштвених и економских користи, која је графички приказана на следећи начин:⁸⁷⁶



Слика 24. Конвергенција интереса

Портер и Крејмер заступају схватање да концепт КДО треба да утиче на конкурентски контекст у коме конкретна компанија послује, али и да доприноси општем друштвеном добру. Компаније на тај начин стварају додатну друштвену вредност и унапређују своју конкурентност на локалном, националном или глобалном тржишту. Из аспекта конкурентске предности корпоративне филантропије, не постоји конфликт, већ синергија друштвених и економских циљева.

Имајући у виду дугорочну стратегију компаније, концепт КДО не треба да се заснива искључиво на активностима усмереним на побољшање имица компаније или

⁸⁷⁵ М. Е. Porter, М. R. Kramer, „The Competitive Advantage of Corporate Philanthropy“, *Harvard Business Review*, децембар 2002, доступно на: <https://hbr.org/2002/12/the-competitive-advantage-of-corporate-philanthropy> – 23.3.2016. Овај чланак представља разраду идеја коаутора презентованих у раду „Philanthropy's New Agenda: Creating Value“, *Harvard Business Review*, издање новембар-децембар 1991.

⁸⁷⁶ *Ibid.*

амортизовање притисака невладиног и владиног сектора. Ови аутори су указали на чињеницу да је мали број компанија које су повезале своје филантропске активности са подручјима која увећавају њихов конкурентски потенцијал. Корпоративна давања често нису фокусирана, нити су везана за пословну стратегију конкретне компаније, већ су мотивисана вредносним системом директора. Филантропски пројекти су у највећем броју случајева неефикасно вођени, јер се ангажује квалификована радна снага за неквалификован добровољни рад или се ради о готовинским давањима. При томе, компаније често не прате ефекте својих „давања“ у дужем временском периоду, због чега улагање у филантропске активности представља у многим случајевима непотребан трошак.

Анализа конкурентског контекста компаније је предуслов за дефинисање стратегијске корпоративне филантропије. Елементи који чине конкурентски контекст и обликују потенцијалну продуктивност су фактор услова или расположиви инпут производње; услови потражње; контекст за стратегију и ривалитет, као и фактор подржавајућих индустрија. Четири наведена елемента су детаљно описана у студији Мајкла Портера „Конкурентска предност нација“. Портер полази од става да је национални просперитет креиран, а не наслеђен. Конкурентност националне економије зависи од капацитета њене индустрије да иновира и унапређује. Компаније стичу предност у односу на највеће светске конкуренте услед притиска и изазова. Они имају користи од јаких домаћих ривала, агресивних добављача и захтевних локалних потрошача.⁸⁷⁷

Први елемент конкурентског контекста односи се на велики број услова који утичу на продуктивност компаније, као што су: квалификована радна снага, добра инфраструктура, постојање квалитетних научних и технолошких информација, ефикасна администрација, добра снабдевеност квалитетним сировинама, и др. Филантропски пројекти у овом домену могу допринети конкурентности компаније, као што је то случај са пројектима едукације становништва који утичу на пораст квалитета радне снаге.

Услови потражње производа и услуга одређени су величином тржишта, куповном моћи, склоностима потрошача, нивоом информисаности, и др. Дobar

⁸⁷⁷ М. Е. Porter, „The Competitive Advantage of Nations“, *Harvard Business Review*, March-April 1990, 73. У циљу израде ове драгоцене студије професор Портер је четири године са тимом од 30 истраживача изучавао компетитивне предности водећих светских индустријских сила (САД, Јапан, Немачка, Данска, Сингапур, Кореја, Шведска, Швајцарска, Велика Британија и Италија) у циљу разумевања на који начин су компетитивне предности креиране и какве су њихове импликације на стратегије компанија и националне економије.

пример за филантропске пројекте у овом сегменту представља стратегија компаније *Apple Computer*, која је поклонила ученицима рачунаре, што је имало за последицу да млади људи у све већем броју постају купци ове компаније.

Контекст за стратегију и ривалство се односи на регулативне тржишне механизме као што су: прописи, правила и санкције од којих зависи продуктивност компанија. Тако, добротворне активности усмерене на пројекте за спречавање корупције могу утицати на смањење корупције, а тиме и на конкурентност компаније.

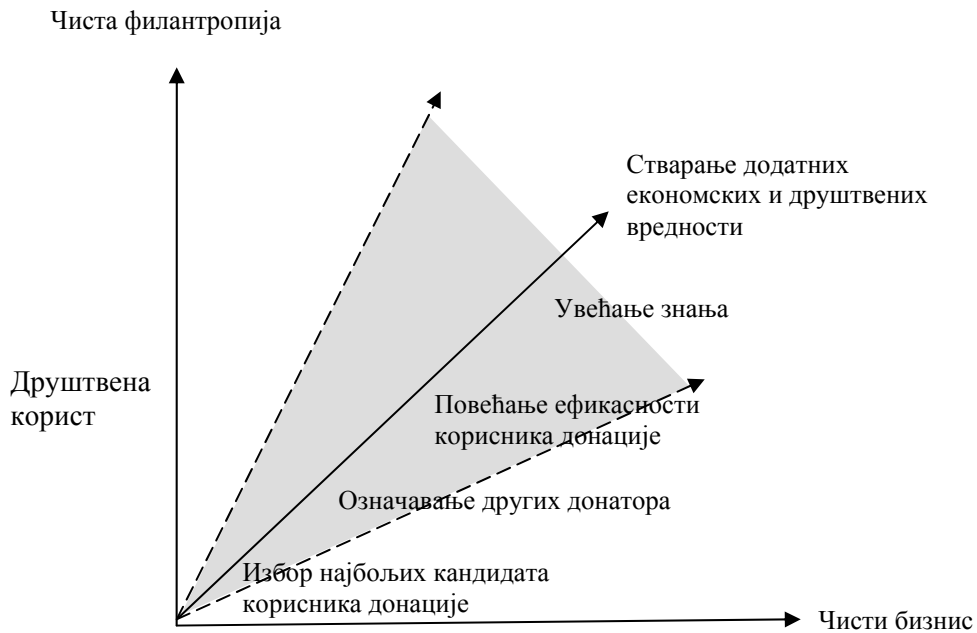
Четврти елемент конкурентског контекста се односи на добротворне пројекте који могу допринети развоју кластера и јачању привреде, што се позитивно рефлектује на пословање компанија.

Тек након анализе елемената конкурентског контекста компаније могу одабрати филантропске пројекте којима ће се истовремено остварити највећа корпоративна и друштвена вредност. Разумевање везе између филантропије и конкурентског контекста доприноси да компаније идентификују где треба да усмере корпоративно донирање како би оствариле највеће ефекте.⁸⁷⁸

Избор оптималних филантропских пројеката, према Портеру и Крејмеру, треба да се одвија кроз пет следећих фаза: 1) избор најбољих кандидата корисника донације; 2) означавање донатора који подржавају истоврсне пројекте; 3) повећање ефикасности корисника донације; 4) увећање знања корисника донације и 5) стварање додатних економских и друштвених вредности. Повезане фазе су графички приказане.⁸⁷⁹

⁸⁷⁸ М. Е. Porter, М. R. Kramer (2002), 5-8.

⁸⁷⁹ *Ibid.*, 9.



Слика 25. Максимизовање филантропске вредности

Највећи број филантропских активности подразумева давање новца организацијама које остварују друштвене користи. Резултати ових активности у највећој мери зависе од ефикасности корисника донације. Избор ефикаснијег корисника донације или партнерске организације имаће за последицу остваривање веће друштвене користи. Управо због тог разлога компаније треба да располажу релевантним информацијама и спроведу претходно истраживање, како би имале капацитет да између бројних потенцијалних корисника донације одаберу оне који гарантују највећу ефикасност. Информације о најефикаснијим филантропским пројектима и њиховим корисницима треба да буду јавно објављиване, како би компаније из корпоративног кластера, такође, усмериле своја средства ка тим корисницима, што би довело до повећања укупних донираних средстава и остваривања највеће додатне друштвене вредности. С обзиром на стручно знање којим располажу, компаније могу кроз дугорочну сарадњу са корисницима донација повећати њихову ефикасност и пренети им своја знања и иновативни приступ који могу користити у решавању еколошких и других друштвених проблема.

Да би се успешно развијала стратегија корпоративне филантропије, неопходно је претходно одговорити на неколико питања. Прво је потребно анализирати да ли су

донације у складу са циљевима компаније. Потом, треба верификовати да ли су критеријуми одлучивања о избору пројеката, контроли и извештавању довољно јасни и прецизни. Најзад, неопходно је установити да ли се филантропским пројектима осварује максимална додатна вредност.⁸⁸⁰

Корпоративна друштвена одговорност треба да буде интегрисана у развојну стратегију компанија, како би се постигле максималне економске и друштвене користи. Поред дубинске анализе конкурентског контекста, филантропских пројеката, свих постојећих и потенцијалних донација, неопходно је праћење и вредновање резултата стратегијске филантропије, као и испитивање могућности за реализовање заједничких добротворних пројеката.

Теорија о стратегијској филантропији представља *de facto* инструктивни модел намењен превасходно мултинационалним компанијама. Њени творци су низом примера из праксе показали да не постоји инхерентна контрадикција између унапређења конкурентског контекста компаније и њеног доприноса добробити друштва. Што је веза филантропских активности компаније и њеног конкурентског контекста јача, већи је допринос компаније друштву. Филантропија фокусирана на конкурентски контекст може понудити компанијама нови сет конкурентских „алата“ који оправдавају реализовану инвестицију.⁸⁸¹

4.11. Ортодоксни и одрживи модел КДО

Један од најзначајнијих теоретичара у области корпоративне друштвене одговорности професор Дејвид Милон (*David Millon*) изнео је компаративну анализу два модела КДО. Компаније могу бити посматране као скуп личности или као ентитети са одређеним правима, при чему је идеја о компанији као личности, према Милону, веома дискутабилна.

Према једном мишљењу, управљање компанијама треба да буде фокусирано на њихове обавезе према друштву. Према другом, концепт одрживости нуди много бољу перспективу за решавање питања која спадају у домен КДО.

У првом случају, природа компаније је структурног карактера и фокусирана је на њене конститутивне елементе. Ови елементи укључују: менаџерски тим, акционаре, запослене, повериоце, потрошаче и заједнице у којима корпорација

⁸⁸⁰ *Ibid.*, 9-12.

⁸⁸¹ *Ibid.*, 14. Више о стратегијској корпоративној филантропији вид. М. Е. Porter, М. Kramer, „Creating Shared Value“, *Harvard Business Review* 1-2/2011, 62-77.

послује. Сваки од ових актера има своје интересе, који су често у конфликту са интересима осталих актера. Тако, на пример, жеља акционара за већим профитом може бити у супротности са жељом запослених за увећањем зарада. Тако се отвара питање које има нормативни карактер, на који начин ће компанија задовољити интересе свих стејкхолдера, односно, коме ће, посебно у случају конфликта, дати приоритет.

Други прилаз карактерише временска димензија. Фокус је на компанији као ентитету који егзистира у одређеном временском периоду. У овом случају се компанија посматра више као јединствени ентитет, а мање као скуп конститутивних елемената. Тежиште се ставља на различите односе са „спољним светом“ који, *de facto*, утиче на опстанак компаније на дужи рок. У овом случају, кључно питање је како компанија треба да успоставља интерактивне односе са својим стејкхолдерима да би обезбедила њихову подршку, која је предуслов дугорочне одрживости.

Структурни прилаз, по правилу, занемарује ову временску димензију и усмерен је на непосредне последице пословних одлука, које могу бити у корист једног конститутивног актера у односу на друге. Таква процена не узима у обзир могуће дугорочне импликације, због чега често будуће економске користи нису довољан разлог и/или оправдање за издатке који доводе до смањења профита у садашњем тренутку.

Милон се определио за тезу да постоје два модела КДО: (а) ортодоксни, кога он назива *constituency*, по којем главни изазов представља балансирање потенцијално конфликтних интереса акционара и других стејкхолдера и (б) модел који превасходно води рачуна о дугорочном успеху компаније. Овај други модел КДО може се окарактерисати као модел „одрживости“. Милон даје предност одрживом моделу, јер заступа становиште да компанија мора да ствара профит да би опстала, али да интереси акционара и неакционара не морају у дословном смислу бити схваћени као конфликтни интереси.⁸⁸²

Милон наводи податак да је већ 2003. године 41 држава САД усвојила „*constituency*“ законску одредбу по којој је менаџмент овлашћен да узима у обзир интересе оних који нису акционари заједно са интересима акционара.⁸⁸³ Ова законска одредба омогућује балансирање различитих интереса, али нема обавезујући карактер.

⁸⁸² David K. Millon, „The Models of Corporate Social Responsibility“, *Wake Forest Law Review* 46/2011, 523-540.

⁸⁸³ *Ibid.*, 526.

Менаџменту је, дакле, омогућено да се „слободно“ бави политикама КДО, при чему не може бити санкционисан уколико то не чини.⁸⁸⁴

Одрживи модел КДО заснива се на идеји да је компанија ентитет који треба да буде економски одржив на дуги рок. Компанија мора да остварује профит да би опстала, али тај опстанак не подразумева да профит мора да се максимизује у кратком року. У пракси, калкулисање на кратки рок може угрозити дугорочну одрживост компаније, јер фокус на текућем нето приходу може угрозити остваривање прихода у будућности.⁸⁸⁵

Constituency прилаз подразумева да се интереси неакционара покривају из профита, тј. на рачун акционара. Супротно томе, прилаз који се заснива на одрживости полази од претпоставке да је улога неакционара изузетно важна за одрживост и успешност сваке компаније пошто они директно утичу на повећање/смањење вредности капитала власника. Очигледно је да главну разлику између ова два модела представља фактор време, односно обрачунски период. Док ортодоксни модел КДО наглашава негативни утицај расхода који иду у корист неакционара, јер се узима у обзир само временски период када су ти расходи *de facto* настали, одрживи модел КДО не узима у обзир само текући квартал или годину, већ рачуна са потенцијалним користима у будућности, које ће вероватно бити генерисане на бази расхода/улагања у садашњем тренутку. Другим речима, не значи да сваки трошак који је реализован данас аутоматски иде на „штету“ власника јер, гледано дугорочно, такав трошак може бити у њиховом интересу. Милон за ову тврдњу наводи и неке конкретне примере.⁸⁸⁶

⁸⁸⁴ Интересантно је да држава Делавер, у којој је регистровано две трећине америчких компанија са чијим се деоницама тргује, није усвојила „*constituency*“ одредбу иако ни право државе *Delaware* не даје примат акционарима. Обавеза менаџмента је да води рачуна о интересима „корпорације и њених стокхолдера“, а не само њених акционара. Међутим, судови у Делаверу су заузели став да је корпорација ентитет који не треба да уважава само интересе акционара и никада нису заузели став да фидуцијарне одговорности менаџмента подразумевају да је његова примарна дужност да максимизује профит, а да при томе не узима у обзир интересе осталих стејкхолдера.

⁸⁸⁵ D. K. Millon, 530.

⁸⁸⁶ Милон наводи пример приступа фирме *Nestlé* у производњи млека у области Мога, Индија. Ова фирма је инвестирала у расхладне уређаје, ветеринарски систем и обуку фармера, што је омогућило значајно већу производњу и бољи квалитет млека па су кроз више цене увећани приходи фармера, због чега они у овој области имају виши животни стандард у поређењу са суседним областима. Истовремено, *Nestlé* је обезбедио већи капацитет и квалитет ресурса за своје производне потребе. Сличан је случај норвешке компаније *Yara Internacional* која је, као највећи произвођач вештачких ђубрива, спонзорисала кроз систем *PPP (public-private-partnership)* изградњу складишта, саобраћајну инфраструктуру и лучке инсталације, што је допринело развоју појединих афричких региона од чега је и *Yara* имала значајне бенефите јер је порасла тражња за њеним производима.

Улагања у истраживање и развој (енгл. *Research and development – R&D*) су, такође, пример трошења у садашњем времену, које би требало да се (вишеструко) исплати у будућности. Пошто су *R&D* значајни за одрживост, а компаније због краткорочних интереса не улажу довољно у ову област, Европска унија је у средиште стратегије „Европа 2020“ ставила *R&D* и донела посебне програме, како би стимулисала улагања у ову област.⁸⁸⁷

Најзад, не треба изгубити из вида питање које је често предмет полемике – да ли је концепт КДО стратешког или филантропског карактера. Наведени примери указују да одређена улагања у корист кључних стејхолдера омогућују дугорочну одрживост компаније. С обзиром на то да оваква политика очигледно има своју економску логику и оправданост, није неопходно трагати за етичким аргументима као што је то случај са ортодоксним моделом КДО. Дакле, пракса КДО се може сматрати стратешком уколико трошкови који се реализују у садашњости могу генерисати планиране приходе у будућности. Уколико конкретни модел КДО захтева од компанија да утроше одређена средства у корист стејхолдера, која неће у будућности на директан начин бити враћена компанији, такав модел КДО се назива „филантропски“. Дакле, компаније могу одлучити да воде рестриктивну политику трошкова и у погледу пројеката КДО, али се при томе излажу ризику да у будућности угрозе продуктивност и одрживост свог пословања. Иако има више аргумената за примену одрживог модела КДО, приметно је да акционари, посебно у условима економске нестабилности, преферирају стицање профита у краћем року. Један од разлога за ово резонување акционара налази се у чињеници да мањи профит у текућем периоду има негативан утицај на актуелне цене њихових деоница. Иако свестан да остваривање дугорочних циљева компаније у значајној мери зависи од трошкова који се реализују у текућем периоду, менаџмент често подлеже притиску акционара који калкулишу на краћи рок. Кад се има у виду да се компензације или бонуси менаџмента уговарају и у форми бесплатне доделе деоница компаније у којој су запослени, онда се и они по инерцији приклањају логици осталих акционара. Зато није ретка појава да менаџери званично заговарају и подржавају праксу КДО, али да незванично коче примену оне праксе која представља стратешки модел КДО, јер она „кошта“, те се задовољавају филантропским активностима које врло вешто и тенденциозно „претварају“ у праксу КДО.

⁸⁸⁷ Више о улагању у *R&D* у ЕУ вид.: И. Родић, „Државна помоћ за истраживања, развој и иновације у праву Европске уније“, *Контрола државне помоћи у Србији и Европској унији* (ур. Стеван Лилић), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2011, 125-149.

У америчком систему обрачуна резултата пословања не исказују се приходи који се очекују у будућности, а који су резултат стратешког инвестирања у корист стејхолдера у текућем периоду. Према америчкој *GAPP*⁸⁸⁸ процедури расходи који иду у корист неакционара, иако ће (вероватно) у будућности доносити одређени профит, треба да се књиговодствено књиже на страни расхода у текућем периоду. Стога, потенцијални инвеститори или купци деоница не могу из текућих књиговодствених података добити информацију који приходи, односно колики профит, ће бити остварен у будућем периоду. Милон зато сматра да би трошкове компаније, који иду у корист неакционара требало пре посматрати као инвестицију, а не као трошак у традиционалном смислу.

Очигледно је да ортодоксни модел КДО посматра компанију као ентитет којиг чине бројни актери са често сукобљеним интересима. Уколико је пословна политика наклоњена неакционарима, то ће имати за последицу смањење профита у текућем периоду, на штету акционара и *vice versa*. У супротном случају, приврженост менаџмента идеји максимизовања профита, тј. интересима акционара, може имати негативне последице на неке или све неакционаре. У овим ситуацијама, ако менаџмент жели да конструктивно и објективно посредује између интереса акционара и неакционара, требало би да се у поступку одлучивања примени *zero-sum trade-offs* теорија (теорија нултог компромиса). То у овом случају значи да би „добици“ и „губици“ и једне и друге стране требало да буду избалансирани. Међутим, са становишта одрживог модела КДО, треба одбацити ортодоксну теорију и прихватити идеју да дугорочна одрживост компанија у значајној мери зависи од дугорочне одрживости кључних стејхолдера.

Сам појам „дугорочна одрживост“ подразумева економску успешност компаније све време. Узимање у обзир дугорочне економске перспективе и тржишног статуса компаније олакшава у извесној мери процене за колико ће будући приходи бити већи, јер је у њих „инвестирано“ у текућем периоду. Применом ове методологије не исцрпљују се све одговорности компаније у односу на друштво, јер је ова методологија пре свега базирана на *cost-benefit* анализама. Такође, треба имати у виду да је у спекулативном смислу инвеститорима теже да дисконтују „очекивану“ вредност акција у будућности, те су и због тог разлога неке КДО инвестиције у садашњем тренутку ниже него што би реално могле бити.⁸⁸⁹

⁸⁸⁸ Опште прихваћени рачуноводствени принципи у Сједињеним Америчким државама (енгл. *Generally Accepted Accounting Principles in the United States – GAPP*).

⁸⁸⁹ D. K. Millon, 540.

5. Три приступа концепту корпоративне друштвене одговорности – од неолибералне до школе „трећег пута“

У правној теорији концепт КДО је разматран са становишта три главне школе, неолибералне, *state-led* школе и школе „трећег пута“. Неолиберална школа се фокусира на саморегулацију у сагласности са ризицима и предностима које носе активности КДО. *State-led* школа се фокусира на националну и међународну регулацију и сарадњу, док се школа „трећег пута“ бави улогом профитних и непрофитних организација. Свака од ових школа може да буде критикована у складу са теоријама помоћу којих се врши анализа феномена друштвеног развоја. Тако, на пример, неолиберална школа не успева да реши проблеме неадекватне алокације ресурса, док *state-led* школа не успева да иницира довољно политичке воље у циљу шире примене концепта КДО. Школа „трећег пута“ није у стању да подстакне лични интерес који је *per se* инволвиран у концепт КДО.⁸⁹⁰

Неолиберална школа полази од претпоставке да је примена концепта КДО за пословни сектор рационална и профитабилна на дуги рок, јер привлачи потражњу за производима, као и факторима производње, пре свега, радне снаге и капитала. Корпоративни менаџери се крећу по танкој линији између очекивања позитивне перцепције од стране потрошача, запослених и инвеститора и при томе избегавају ризике од могуће негативне интервенције државних органа, неповољног извештавања медија, смањења тржишне вредности акција, као и евентуалног бојкота купаца.⁸⁹¹ Да би примена КДО била ефикасна потребно је, *inter alia*, спровести адекватну организациону структуру и обуку запослених.

Корпоративна друштвена одговорност је део шире трансформације у односима између државе, пословног сектора и цивилног друштва. Нејасноће у дискурсу КДО представљају трибину на којој се сучељавају интереси државе, пословног сектора и невладиних организација. Држава профитира зато што преко система КДО проширује своју „регулативну контролу“, а при томе практичну имплементацију овог система препушта пословном сектору, који на тај начин проширује своју „регулативну аутономију“. Поборници *state-led* школе сматрају да национална и међународна регулативна тела треба активније да се укључе у

⁸⁹⁰ Michael Bryane, „Corporate Social Responsibility in International development: An Overview and Critique“, *Corporate Social Responsibility and Environmental Management* 3/2003, 115.

⁸⁹¹ *Ibid.*, 117.

промоцију концепта КДО и да креирају ефикасније механизме за примену КДО „обавеза“ од стране пословног сектора.

Међутим, примена ове школе КДО наилази на различите препреке. Чини се да је бољи прилаз да државе само олакшавају и подстичу примену концепта КДО, јер ако узму у „своје руке“ овај концепт, појавиће се већ познати проблеми, као што су: бирократизација, политизација, неефикасност и други проблеми који су саставни пратиоци праксе када интервенишу државе. Државе, по правилу, делују као агенти својих националних компанија у међународној арени, те често нису спремне да врше на њих додатни притисак да би се оне понашале у складу са концептом КДО. С обзиром на то да је до сада концепт КДО био претежно ослоњен на упутства и препоруке (*меко* право), постоји бојазан да би нови *тврди* механизми могли да створе додатну пометњу на већ врућој међународној сцени. У сваком случају, концепт КДО може да представља платформу за креирање нових облика сарадње између државног и приватног сектора и да убрза крај реторике о њиховом сукобу интереса.⁸⁹²

Сада се као посредник између ова два сектора појављује „трећи сектор“ као представник цивилног друштва. Расправа о неолибералном и/или интервенционистичком прилазу отвара врата невладином сектору који све више учествује у процесу доношења политичких одлука, услед чега многи сматрају да тај сектор може постати један од покретача и коректора система КДО. Специфичност овог „трећег сектора“ је да добија финансијску подршку са две стране – и од државе и од пословног сектора. Стога се често поставља питање да ли ове организације раде у корист својих чланова, својих запослених или великих компанија. У тим условима, невладине организације настоје да стекну одређени политички утицај, али да при томе не постану део регулативног система, нити да се сувише „приближе“ пословном сектору. Без обзира на одређене дилеме, улога невладиних организација у примени концепта КДО може бити значајна, јер у пракси и даље постоје одређене тензије између менаџера и запослених, компанија и потрошача, компанија и државе, али и између свих других стејкхолдера.⁸⁹³

Сви актери који заговарају примену концепта КДО могу имати одређене користи, али се поставља питање колико друштво у целини има реалне користи од примене овог концепта. За сада, свако остаје на својим позицијама. Неолиберална

⁸⁹² *Ibid.*, 118-119.

⁸⁹³ *Ibid.*, 119-121.

школа подвлачи улогу тржишта које подстиче примену система КДО. *State-led* школа негира улогу „невидљиве руке“ и заговара интервенцију државе, очекујући од пословног сектора да води рачуна о последицама свог пословања. Школа „трећег сектора“ наглашава значај невладиних организација и јавно-приватних партнерстава у остваривању друштвених циљева, јер могу бити ефикаснији у односу на активности које предузимају дисфункционалне државе или похлепне компаније.⁸⁹⁴

6. Ка трансформацији концепта КДО

На основу процене нето учинка бизниса на друштво и животну средину професор Вејн Висер (*Wayne Visser*), оснивач и директор организације *CSR International*, изнео је закључак да КДО као етички концепт није положио испит у систему управљања. Уколико желимо да „вратимо“ ефикасност концепту КДО у односу на снажне притиске и трендове у области друштвених, еколошких и етичких проблема, потребно је да имамо на располагању различите моделе система КДО. При томе се Висер служи једноставном логиком да је потребно довести успешност овог концепта у везу са проценама да ли наше друштво и екосистем постају бољи или гори. Док је на микронивоу могуће утврдити одређена побољшања, на макронивоу је, готово сваки индикатор за мерење друштвених, еколошких и етичких димензија у опадању. Висер поткрепљује своје ставове позивајући се на речи Пола Хокена (*Paul Hawken*) да „чак и ако би свака компанија на планети применила најбољу праксу за заштиту животне средине, као што то чине водеће компаније, свет би се и даље кретао у правцу пропадања и колапса“.⁸⁹⁵

Џефри Холендер (*Jeffrey Hollender*), извршни директор компаније *Seventh Generation* је 2010. године изнео мишљење да већина компанија није успела да постане добар корпоративни грађанин. Највећи број одрживих и корпоративно одговорних програма спада у категорију мање лоших, него добрих. Углавном се више ради о селективним и уско секторским програмима, него о холистичкој и систематској промени понашања компанија.⁸⁹⁶ Сличан став изнет је у извештају организације *Christian Aid* под називом: „Иза маске: Право лице корпоративне друштвене одговорности“, у којем се указује да је концепт КДО неадекватан одговор

⁸⁹⁴ *Ibid.*, 116.

⁸⁹⁵ W. Visser, 7-8.

⁸⁹⁶ Вид. више: Jeffrey Hollender, Bill Breen, *The Responsibility Revolution: How the Next Generation of Businesses Will Win*, Jossey-Bass, 2010.

на девастирајући утицај мултинационалних компанија, које често користе овај концепт да би маскирале последице својих неетичких активности.⁸⁹⁷

Глобална финансијска криза је показала да се пракса КДО суочава са више системских проблема и да као таква није успела да спречи неодговорна понашања од нивоа појединца, преко корпоративног нивоа, до финансијског сектора и комплетног капиталистичког система. Висер сматра да су, осим похлепе, и други фактори узрок неодговорног понашања компанија, па је у том контексту графички представио развој система КДО.⁸⁹⁸

Табела 20. *Етапе и стадијуми развоја КДО*

Економски период	Стадијум КДО	<i>Modus operandi</i>	Главна средства	Стејкхолдер циљ
Похлепа	Одбрамбени	<i>Ad hoc</i> интервенције	Инвестиције	Акционари, влада и запослени
Филантропија	Добротворни	Добротворни програми	Пројекти	Заједнице
Маркетинг	Промотивни	Односи с јавношћу	Медији	Шира јавност
Менаџмент	Стратешки	Системи менаџмента	Кодови	Акционари и НВО
Одговорност	Системски	Бизнис модели	Производи	Регулатори и клијенти

Висер сматра да су одбрамбени, добротворни, промотивни и стратешки облик концепта КДО неефикасни због три „клетве“ које прате модерни концепт КДО, а које он назива „клетвама“ периферне, увећане и неекономске КДО.

Под „периферном КДО“ подразумевају се праксе у којима ће мотив профитабилности често „надвладати“ етичке стандарде, тако да ни најпажљивије сročени кодекси корпоративног понашања такву праксе неће моћи да спрече.⁸⁹⁹ КДО остаје на периферији и по другом критеријуму, критеријуму заступљености. Наиме, КДО најчешће примењују „видљиво“ брендиране компаније, јер се већина индекса,

⁸⁹⁷ Report „Behind the Mask: The Real Face of CSR“, Christian Aid, London 2004, 2.

⁸⁹⁸ W. Visser, 8.

⁸⁹⁹ *Human Rights Watch* је 2010. године открио у Казахстану 72 случаја да деца млађа од десет година беру дуван у врло тешким условима за глобалну компанију (*Philip Morris*). *Poundland UK* је недавно био изложен критици због тзв. *sweatshop* активности у Индији, када је објављен случај да дечак од седам година ради 100 сати седмично за 7 пенија на сат.

ранг листа, кодекса, стандарда и извештаја односи на примену концепта КДО у само неколико хиљада компанија.⁹⁰⁰ Другим речима, веома узак слој корпоративне елите се бави проблемима КДО.

Под „увећаном КДО“ поздравује се пракса која се ослања на *MBOs* концепт (од енгл. *management by objectives*) Петера Друкера (*Peter Drucker*), који подразумева да се корпоративна стратегија претвори у серију мерљивих циљева, што омогућује менаџменту да прати и подстиче њихову реализацију, јер запослени знају шта се од њих очекује и додатно су мотивисани уколико су укључени у утврђивање циљева. Други ослонац овог типа КДО представља приступ Вилијема Деминга (*William Deming*) *TQM*-у (од енгл. *total quality management*), који је много касније стандардизован кроз *ISO 9001* и *ISO 14001*. Слаба тачка стандарда *ISO 14001*, као, уосталом, и свих других добровољних КДО стандарда, налази се у чињеници да компаније саме постављају своје циљеве и одређују темпо њихове реализације по свом нахођењу. Стога, на макронивоу, иако „увећан“, овај тип КДО не нуди у довољној мери, нити довољно брзо, одговоре на кључна питања која се односе на системске узроке неодговорног понашања компанија фокусираних на економски раст који представља опсесију капиталистичке глобалне економије.

Под „неекономском КДО“ означава се тип КДО који није увек директно повезан са економским димензијама компаније, при чему та веза није лако мерљива имајући у виду више варијабила које је одређују. Постојећи типови КДО концепта, према Висеру, нису довољно ефикасни, јер компаније преферирају праксу у којој се учинци приватизују, а трошкови подруштљавају. Таква пракса мотивише компаније да дислоцирају своју производњу тамо где су цене рада и еколошки стандарди најнижи.

Висер резигнирано закључује да је већина компанија остала усидрена у неком од четири ранија периода и да се тешко одлучује да уђе у период *одговорности*.⁹⁰¹

Као један од иницијатора трансформације концепта КДО, Висер сматра да су неопходне промене на метанивоу (промена онтолошких претпоставки КДО или начина на који посматрамо свет) и микронивоу (методолошка промена праксе КДО). У том смислу, овај аутор је досадашњи концепт КДО метафорично назвао „КДО 1.0“,

⁹⁰⁰ *Global Reporting Initiative* је тек 2008. године регистровала хиљадити извештај који је у складу са *GRI* упутствима. *SA 8000* сертификацију има тек 2000 производних погона. Не тако давно, број чланова *UN Global Compact*-а је прешао цифру од 5000. Сви ови подаци су ипак периферног карактера када се нпр. има у виду да широм света има нешто преко 200.000 сертификација на бази *ISO 14001*, а да само Америчка трговинска комора броји више од три милиона чланова.

⁹⁰¹ Вид. више: W. Visser, 9-13.

а нови „КДО 2.0“ и њихове карактеристике на метанивоу упоредио на следећи начин:⁹⁰²

Табела 21. Промене на метанивоу – од КДО 1.0 до КДО 2.0

КДО 1.0	КДО 2.0
Филантропска	Колаборативна
Базирана на ризику	Базирана на награди
Мотивисана имицом	Мотивисана перформансом
Специјализована	Интегрисана
Стандардизована	Диверсификована
Маргинална	Прилагодљива
Западна	Глобална

Промене на метанивоу се могу описати као напуштање патерналистичких односа између компанија и друштвене заједнице, који су се према концепту „КДО 1.0“ углавном базирали на филантропији, док усвајањем концепта „КДО 2.0“, ови актери ступају у равноправне односе. Дефанзивни, неадекватни одговори на друштвене и еколошке проблеме замењују се проактивним стратегијама које фаворизују улагања у чисте технологије и диктирају одговорно тржишно понашање. Концепт „КДО 2.0“ представља дизајнирање и усвајање инхерентно одрживог и одговорног пословног модела, који је подржан од стране реформисаног економског система. Овај концепт, што није без значаја, смањује концептуалну и оперативну доминацију западних земаља и постаје концепт који много више уважава културолошке и друге разлике на глобалном нивоу.⁹⁰³

7. Однос корпоративне друштвене одговорности и корпоративне финансијске перформансе

Корпоративни скандали су иницирали расправе о концепту корпоративне друштвене перформансе (КДП), које се односе на проналажење аргумената због којих би менаџмент требало, односно не би требало, да се фокусира на друштвено

⁹⁰² *Ibid.*, 18.

⁹⁰³ *Ibid.*, 21.

одговорно понашање. Временом су КДП и њене импликације на финансијску перформансу (ФП), доспеле у жижу интересовања. Менаџери су имали различита мишљења у погледу алокације ресурса за јачање КДП, углавном због неслагања у којој ће мери таква улагања (расходи) довести до стварног јачања те перформансе.

Познато је да у ранијем периоду иницијативе које доносе друштвену корист традиционално нису биле у фокусу процеса доношења стратешких одлука. Идеја академске заједнице да сугерише пословном сектору да се ангажује на примени активности КДП није била довољна сама по себи, јер је од пословног сектора долазила очекивана реакција – под којим условима ће КДП и ФП бити у позитивним или негативним односима.

Бенџамин Невил (*Benjamin A. Neville*) и сарадници су за фокусну тачку својих истраживања узели појам корпоративне репутације. Корпоративни бренд зависи од односа организације и њених стејкхолдера и од њихове одлуке зависи да ли ће конкретној организацији обезбедити или ускратити неопходне ресурсе. Ова група истраживача је у истраживању односа КДП и ФП пошла од претпоставке да је могуће и пожељно понашање пословног сектора у маниру *радити добро чинећи добро* (енгл. *do well while doing good*) и да ти односи могу бити у позитивној, неутралној или негативној релацији.

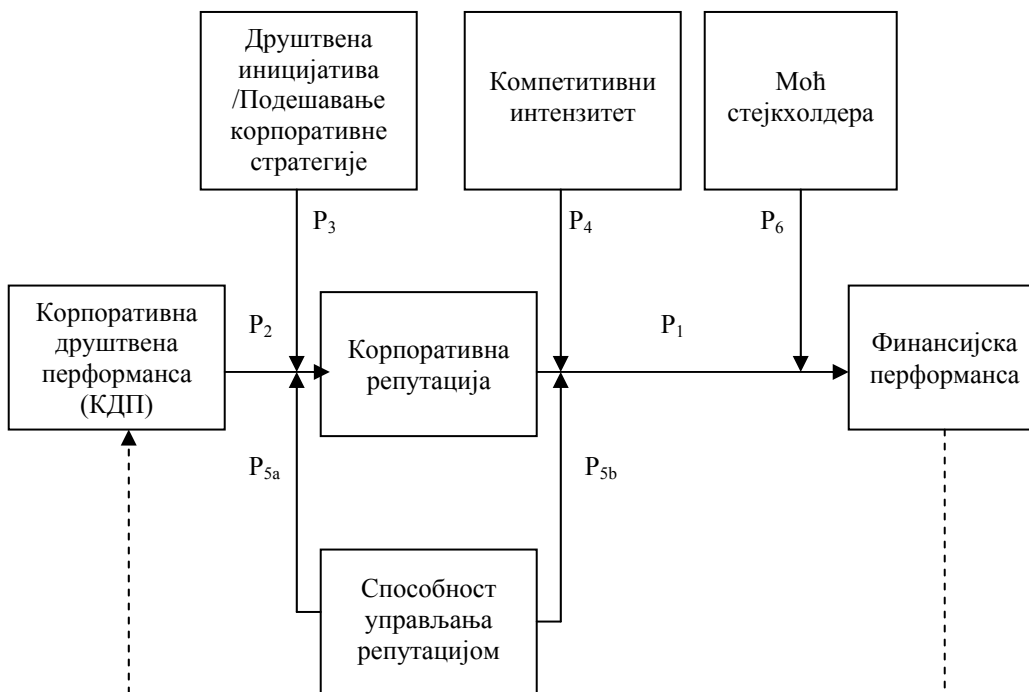
Концепт КДП је поникао из концепта КДО и већина аналитичара сматра да је *Stakeholder* теорија најпогоднија за анализу могућих односа између димензија КДП и ФП.

Невил и сарадници су заузели став да су стејкхолдери и однос са њима кључни фактор за јачање ФП применом КДП. При томе су очекивања стејкхолдера увек мотивисана њиховом жељом да заштите своје интересе. Приликом избора критеријума за третирање појединих стејкхолдера менаџери идентификују и рангирају стејкхолдере према њиховом значају, узимајући у обзир њихову снагу *vis-à-vis* компаније, легитимитет и хитност њихових захтева. При томе су очекивања стејкхолдера динамична и мењају се током времена. По правилу, када и како „јача“ репутација неке компаније, тако и захтеви стејкхолдера у односу на њу „јачају“.⁹⁰⁴

Узимајући у обзир односе са стејкхолдерима и њихов утицај на корпоративну репутацију, ови аутори су креирали концептуални модел којим су приказали односе и

⁹⁰⁴ Benjamin A. Neville, Simon J. Bell, Bulent Menguc, „Corporate Reputation, Stakeholders and the Social Performance-Financial Performance Relationship“, *European Journal of Marketing* 9/10/2005, 1186-1188.

међузависност репутације и стејкхолдера, као и однос КДП-ФП. Следећи шематски приказ представља те односе.⁹⁰⁵



Слика 26. Однос репутације и стејкхолдера и однос корпоративне и финансијске перформансе

Полазећи од емпиријских истраживања која указују да репутација има директан утицај на ФП компаније, Бенџамин Невил и сарадници сматрају да:

П1. *Финансијска перформанса компанија биће директно и значајно повезана са њеном репутацијом.*

Репутација, као један од атрибута имица компаније, постала је важан сегмент у теоријским студијама о КДП због тога што стејкхолдери приликом одлучивања о алокацији ресурса узимају у обзир, *inter alia*, и понашање компаније са којом су у партнерским односима. Анализа репутације је фокусирана на идентификовање њених сличности и разлика у односу на корпоративни идентитет и имиџ компаније. Међутим, разликовање корпоративног имица и репутације компаније није једноставно. Ови аутори су прихватили дефиницију Ветена (*Whetten*) и Мекија

⁹⁰⁵ *Ibid.*, 1190.

(Mackey) из 2002. године, по којој је корпоративни имиџ пројекција – намерна и ненамерна – самодefинисања конкретне организације према спољним стејкхолдерима. Супротно томе, репутацију чини оцена стејкхолдера о кредибилитету пројекције конкретне организације. Може се рећи да је репутација холистичка евалуација имиџа неке организације, која је уоквирена стејкхолдер вредностима. Прецизније, корпоративна репутација представља компромис између глобалне перцепције, коју креира организација о свом понашању и стејкхолдер инструменталних и/или нормативних очекивања. Из тога произлази:

П2. Корпоративна репутација компаније биће директно и значајно повезана са њеном КДП.

Двосмисленост или непрецизност емпиријских студија у погледу односа КДП-ФП упућује на потребу да се детерминишу услови који утичу на природу односа КДП-ФП, јер се ови односи могу посматрати као функција која доводи у склад природу релевантних друштвених питања са одговарајућим стратегијама и структурама конкретне организације.

Постоје докази [нпр. МекВилијемс (*McWilliams*) и Зигл (*Siegel*) 2001] да утицај друштвено одговорних акција на финансијску перформансу битно зависи од економских фактора, као што су: величина и степен диверсификације неке организације, асортиман производа, реклама, приходи потрошача, уговори са државом и цене конкуренције. Даље, компаније које нису доследне у примени друштвено одговорних иницијатива у складу са њиховом корпоративном стратегијом неће бити у стању да испуне очекивања својих стејкхолдера. Штавише, с обзиром на улогу и значај стејкхолдера у контексту КДП, стејкхолдери ће ове иницијативе превасходно процењивати у светлу стандарда који су од важности за њих. Следи препорука:

П3. Позитиван однос између КДП компаније и корпоративне репутације јачаће са усклађивањем њених друштвених иницијатива и корпоративне стратегије.

Међутим, постоје ситуације у којима ће стејкхолдери бити „присиљени“ да алоцирају своје ресурсе некој организацији и без обзира на њену репутацију. У пракси, потрошач може да набавља производ од неке компаније игноришући њену репутацију, нпр. као загађивача животне средине, због тога што је њен производ супериорног квалитета или што за тај производ нема одговарајућих алтернатива. Тако се дошло до закључка да организација може да има више репутација и да једна репутација може бити замењена другом. У том смислу, значај репутације неке организације у контексту одлучивања стејкхолдера о алокацији ресурса зависиће од

расположивости конкурентних алтернатива. Јачање конкуренције ће за резултат имати појаву нових или сличних производа, као и више прилика за запошљавање. Према томе, репутација компаније играће све значајнију улогу приликом одлучивања стејкхолдера о алокацији средстава и ресурса, из чега произлази препорука:

П4. *Позитиван однос између корпоративне репутације и финансијске перформансе компаније јачаће у складу са повећањем интензитета конкуренције.*

Значај односа КДП-ФП наводи компаније на закључак да је неопходно да управљају својом репутацијом. На тој основи су формулисани предлози 5а, 5б и 6 којима није потребан коментар:

5а. *Позитиван однос између КДП и корпоративне репутације јачаће са јачањем способности компаније да управља репутацијом.*

5б. *Позитиван однос између корпоративне репутације и финансијске перформансе јачаће са јачањем способности компаније да управља репутацијом.*

П6. *Позитиван однос између корпоративне репутације и финансијске перформансе компаније јачаће са јачањем моћи стејкхолдера.*⁹⁰⁶

На основу анализе великог броја емпиријских истраживања Престон (*Preston*) и О'Бенон (*O'Bannon*) су однос између КДО и ФП дефинисали као негативан, неутралан или позитиван.

а) Негативан однос између КДП и ФП

Неке студије су показале да су компаније које су се понашале на одговоран начин постајале мање конкурентне, јер су имале „непотребне“ трошкове, које је требало да сноси неко други (нпр. држава или појединци). У овим ставовима се могу препознати схватања Фридменових следбеника да је релативно мало мерљивих економских користи од примене концепта КДО, док је много више трошкова. Ови теоретичари однос КДП и ФП оцењују као негативан.⁹⁰⁷

б) Неутралан однос између КДП и ФП

Поједине студије су показале да је реч о неутралном односу између КДП и ФП зато што су многе варијабиле у том односу у „случајној“ вези. Тако Сандра Водок (*Sandra Waddock*) и Семјуел Грејвс (*Samuel Graves*) сматрају да постоје случајеви у

⁹⁰⁶ *Ibid.*, 1190-1193.

⁹⁰⁷ S. A. Waddock, S. B. Graves, 8.

којима једноставно не постоји однос, позитиван или негативан, између друштвене и финансијске перформансе.⁹⁰⁸

в) Позитиван однос између КДП и ПФ

Овај однос почива на стејкхолдер анализи, по којој постоји одређена тензија између експлицитних трошкова компаније и имплицитних трошкова другим стејкхолдерима (нпр. трошкови у вези са квалитетом производа или животне средине). По мишљењу Водокове и Грејвса, стејкхолдер анализа показује да компанија, која настоји да смањи имплицитне трошкове тако што се неће понашати одговорно, има као последицу такве одлуке раст експлицитних трошкова и самим тим слабљење конкурентске позиције. На основу овог аргумента, постоји позитивна веза између КДП и ФП.⁹⁰⁹

Широко је прихваћено мишљење да релативно минимални трошкови за јачање КДП могу потенцијално донети значајне користи. Тако се уз веома ниске трошкове може реализовати адекватна политика у односу на запослене, која може позитивно утицати на лојалност и продуктивност запослених.

Водок и Грејвс су понудили три објашњења за позитивни однос између КДП и ФП:

а) Одлука компаније да не спроводи активности КДО да би смањила имплицитне трошкове може имати за последицу повећање експлицитних трошкова, а самим тим и угрожавање конкурентности (нпр. уколико компанија прекомерно загађује природно окружење, биће тужена и највероватније новчано кажњена).

б) Друштвено одговорна пракса и добар менаџмент јачају односе са стејкхолдерима и истовремено побољшавају све друге корпоративне перформансе. Другим речима, КДП је позитивно повезана са будућом ФП, а та чињеница указује да су теорија доброг менаџмента и КДП повезане на позитиван начин.

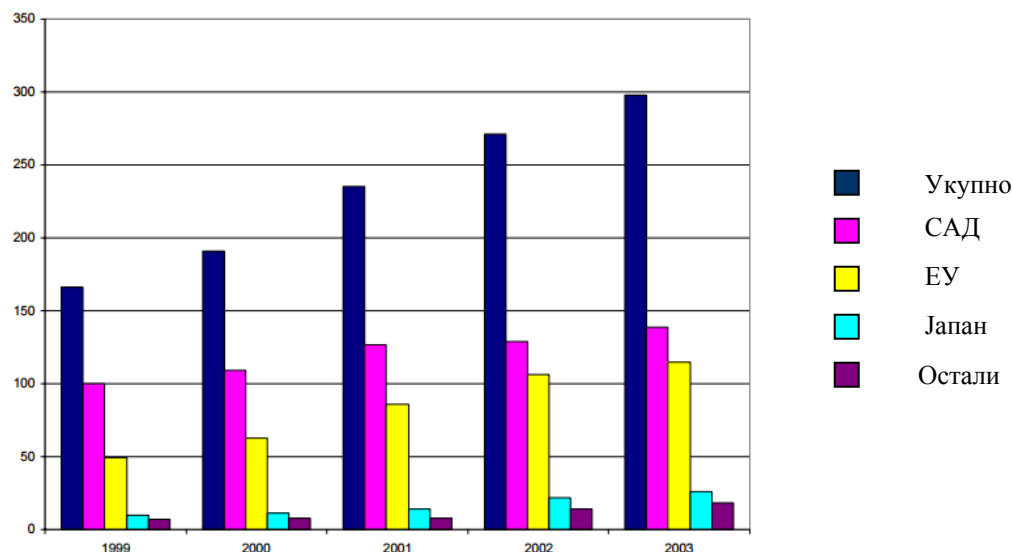
в) Треће објашњење заснива се на теорији расположивих ресурса, по којој пракса друштвено одговорног понашања представља више последицу, него разлог за јачање корпоративних перформанси. Наиме, у периодима веома успешног пословања одређени ресурси компаније могу бити „слободни“ и усмерени на активности КДО. Распоживост финансијских ресурса детерминише КДП који има позитиван ефекат

⁹⁰⁸ *Ibid.*; Laura Poddi, Sergio Vergalli, „Does Corporate Social Responsibility Affect the Performance of Firms?“, *Institutions and Markets Series*, Fondazione ENI Enrico Mattei, 2009, 11, доступно на: <http://ageconsearch.umn.edu/bitstream/52531/2/52-09.pdf> – 25.3.2016.

⁹⁰⁹ S. A. Waddock, S. B. Graves, 8.

на ФП компаније (КДП – ФП – КДП). Овај *circulus vitiosus* се заснива на комбинацији теорије доброг менаџмента и теорији расположивих ресурса.⁹¹⁰

Број компанија које примењују концепт КДО и тренд њиховог пораста у периоду од 1999. до 2004. године графички је приказан.⁹¹¹



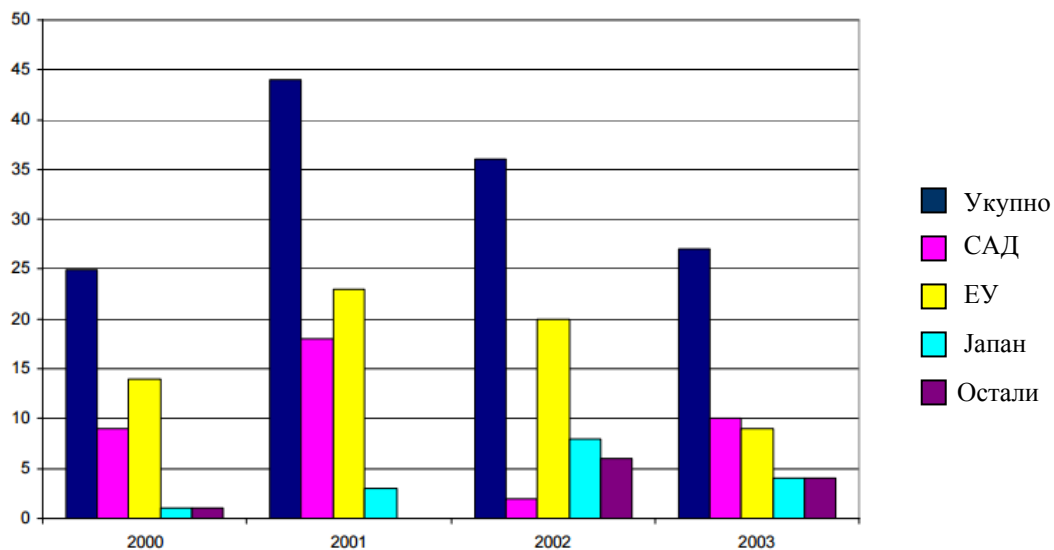
Слика 27. Број компанија које примењују КДО (од 1999. до 2004. године)

На графикаону ниже приказана је стопа раста броја компанија које су усвојиле концепт КДО у периоду од 2000. до 2003. године.⁹¹² Уочавају се два важна аспекта: први, тренд раста броја компанија које примењују концепт КДО је веома висок, и други, тај раст је скоковит, јер је у зависности од економског развоја и његових трендова. Очигледно је да је тренд раста био успорен од 2002. године зато што су САД биле под ударом кризе (један од узрока је напад 11. септембра 2001. године), док су државе које су везане за америчку економију имале тзв. одложеноу реакцију. У том периоду финансијска криза у САД (случај *Enron* и *Worldcom*) је уздрмала кредибилитет многих компанија, које су биле принуђене да мењају приоритете и политику менаџмента.

⁹¹⁰ L. Poddi, S. Vergalli, 12.

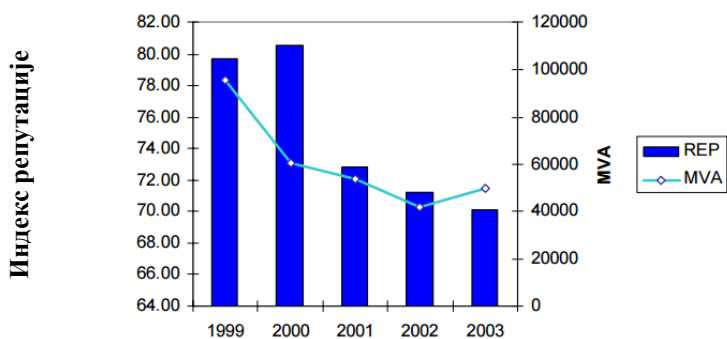
⁹¹¹ *Ibid.*, 6.

⁹¹² *Ibid.*, 7.



Слика 28. Број компанија које су усвојиле концепт КДО од 2000. до 2003. године

У теорији преовлађује схватање да постоји чврста веза између КДО и индекса репутације, јер је КДО варијабилна *de facto* основни елемент тог индекса. Друга важна варијабилна за стицање репутације је финансијска перформанса. Лаура Поди (*Laura Poddi*) и Серђо Вергали (*Sergio Vergalli*) су графички представили индекс репутације⁹¹³ и *MVA*⁹¹⁴ на основу кога је могуће закључити да је индекс репутације у значајној мери базиран на финансијским варијабилнама.



Слика 29. Индекс репутације и MVA

⁹¹³ *Ibid.*, 33.

⁹¹⁴ *MVA*, скраћеница од *Market Value Added*, омогућује да се идентификује „репутација“ пословних активности као одговор стејкхолдера на различите активности компаније.

Иако не постоји јединствена формула за детерминисање односа између корпоративних перформанси и КДО, ови аутори су, користећи релевантне статистичке и аналитичке методе, утврдили да примена КДО има позитиван утицај на перформансе компаније. Они су пошли од претпоставке да одређена компанија припада блоку компанија које примењују систем КДО уколико се применом неког од релевантних индекса мерења⁹¹⁵ утврди да су њене перформансе у складу са принципима КДО, а финансијски ефекти позитивни.⁹¹⁶

Без обзира на различите директне и индиректне индикаторе, Водок и Грејвс сматрају да је повезаност између корпоративних друштвених перформанси и финансијске перформансе још далеко од тога да буде јасна.⁹¹⁷ Наиме, када се утврди постојање позитивне везе између ових перформанси, није увек јасно да ли финансијски успешна компанија, зато што има више расположивих ресурса, може више да троши на активности из домена КДО и на тај начин постиже више стандарде друштвене одговорности, или, пак, боље перформансе у различитим димензијама друштвене одговорности доносе и боље финансијске резултате.

У каснијим истраживањима коришћени су индиректни показатељи за утврђивање степена утицаја примене концепта КДО на репутацију и тржишну вредност компаније. Велики број емпиријских истраживања показује да вредност акција компаније пада уколико је нарушена њена репутација услед тога што није поступала у складу са принципима КДО. Тако су Андерсон (*Anderson*) и Јон (*Yohn*)⁹¹⁸ утврдили да информација о друштвено неодговорном понашању компаније има за последицу пад цена њених акција. Нека истраживања су показала да пад цена износи и до 9%. Марголис (*Margolis*) и Волш (*Walsh*) су анализирали 95 емпиријских студија, користећи 70 финансијских и 11 друштвених индикатора и дошли до закључка да је у 55 студија утврђен позитиван однос између примене концепта КДО и финансијске перформансе компаније, а само у четири студије је тај однос оцењен

⁹¹⁵ Најчешће се користе следећи индекси: *Domini 400 Social Index*, *Dow Jones Sustainability World Index* и *FTSE4 Good Index*.

⁹¹⁶ Финансијски ефекти су мерени стандардним методима као што су: *ROE (Return on Equity)*, *ROA (Return on Assets)* и *ROCE (Return on Capital Employed)*.

⁹¹⁷ S. A. Waddock, S. B. Graves, 5.

⁹¹⁸ Kirsten L. Anderson, Teri L. Yohn, „The Effect of 10-K Restatements on Firm Value, Information Asymmetries and Investors’ Reliance on Earnings“, Working Paper, *Georgetown University* 2002, доступно на:

http://homepages.rpi.edu/home/17/wuq2/yesterday/public_html/restatement%20reference/anderson%20and%20yohn.pdf – 25.3.2016.

као негативан,⁹¹⁹ што указује на постојање превасходно позитивне везе корпоративне друштвене одговорности и корпоративне финансијске перформансе.

8. Веза корпоративне друштвене одговорности, етике и пословне стратегије компаније

Веза између концепта КДО, етике и пословне стратегије компаније била је предмет интересовања бројних аутора. Данас у академским круговима преовлађује мишљење да су компаније, у условима све јаче тржишне конкуренције и глобализоване економије, „присиљене“ да економски успех интегришу са друштвеном кохезијом и заштитом животне средине, при чему је примена концепта КДО постала важан предуслов економског развоја. Евентуално потискивање у сенку концепта КДО има за последицу директно угрожавање одрживости друштвених и еколошких димензија корпоративног сектора. Стога институционални циљеви овог сектора произлазе из јасне потребе да учествује у развоју заједнице у којој послује. Компаније данас настоје да из фазе респектовања очекивања стејкхолдера пређу у фазу креирања властитог модела одговорног понашања.

Изучавајући етичку димензију КДО Ђанлука Коломбо (*Gianluca Colombo*) и Патриција Гацола (*Patrizia Gazzola*) су изнели становиште да се одговорност компанија огледа у спровођењу пословних активности на етичан начин; позитивном одговарању на друштвене приоритете и очекивања; спремности да се послује на начин да се избегне непоштовање регулативе; балансирању интереса власника и интереса осталих стејкхолдера.

Друштвена одговорност је претпостављена обавеза пословног сектора према друштву, или, другим речима, бити друштвено одговоран значи максимизовати позитивне ефекте и минимизовати негативне ефекте пословања у односу на друштво. Концепт КДО и корпоративна одрживост представљају начин да компаније достигну више етичке стандарде и да успешније балансирају економске, еколошке и друштвене императиве које им „намећу“ или од њих очекују стејкхолдери.⁹²⁰

⁹¹⁹ Joshua D. Margolis, James P. Walsh, „People and Profits? The Search for a Link between a Company's Social and Financial Performance“, Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates, 2001, наведено према: Andrea Beltratti, „The Complementarity between Corporate Governance and Corporate Social Responsibility“, *The Geneva Papers* 30, 2005, 380.

⁹²⁰ Gianluca Colombo, Patrizia Gazzola, „Ethics and CSR: the Strategy Debate“, *Revista Interdisciplinar de Sociologia e Dierito* 1/2014, 90.

Етичко понашање директно утиче на репутацију компанија. Етика доприноси да се дефинише пословни модел који ће функционисати и у неповољним економским условима. При томе, мотивација за одговорно друштвено понашање компанија може се заснивати на принципу легитимитета, јер компаније настоје да буду одговоран, не само пословни, већ и друштвени актер. Мотивација може бити последица избора појединих менаџера услед личне склоности ка етичком понашању, јер је етика повезана са моралом, а морал је субјективно правило којим се регулише однос између појединца и заједнице, те је етика та која акумулира морал појединаца у циљу заједничке акције.⁹²¹ Уколико се прихвати овај приступ, намеће се закључак да морал појединца, посебно морал менаџера, игра значајну улогу у обликовању етичког профила компаније.

Друштвени и еколошки етички приступ у пословању омогућује компанијама да дугорочно напредују, да истовремено штите своју репутацију, свој ланац снабдевања, односе са партнерима и да због свега тога привлаче квалитетну радну снагу. Међутим, концепт КДО не може бити ефикасан одговор за проблеме када су већ настали. Само у случају ако је компанија посветила потпуну пажњу етичком понашању и уградила етичке принципе у своју пословну стратегију, друштвена одговорност као концепт може компанијама донети значајне користи и допринети да се успешно изборе са бројним претњама и ризицима.

Етика може постати једна од важних компоненти пословне стратегије под условом да се одређени постулати уграде у пословну стратегију, као што су:

- пословна стратегија треба да одражава разумевање компаније за њене чланове и вредности стејкхолдера;
- пословна стратегија треба да одражава разумевање за етичку природу стратешких одлука;
- пословна стратегија треба да узме у обзир интересе важних стејкхолдера.

Менаџмент који заиста води рачуна о примени концепта КДО треба да буде проактиван у смислу повезивања стратешких одлука и етичког понашања. Модерни концепт КДО представља кључни концепт пословне етике који обједињује идеју личних врлина (праведност, реципроцитет, заједнички интерес, корисност, и сл.) и идеју да сама компанија има довољно знања о друштву и моралу. У том контексту, Ричард Деџорџ (*Richard De George*) разликује микро и макро проблеме у вези са моралом, које је сврстао у шест категорија:

⁹²¹ *Ibid.*, 91.

- прва група проблема се односи на утврђивање коректне расподеле ресурса (алокација ресурса у складу са заслугама, потребом, уложеним напором);
- другу групу проблема представљају неки „тешки морални случајеви“, који треба да буду решавани путем дискусија;
- трећа група проблема се односи на конфликт између различитих вредности (слобода, правда, једнакост, благостање, лична сигурност, продуктивност, ефикасност, итд.);
- четврта група проблема је настала усвајањем нових стандарда који су били очекивани. На пример, сегрегација или дискриминација при запошљавању на бази родне или расне дискриминације се данас сматра неетичком праксом, што донедавно није био случај;
- пета група проблема је настала као последица развоја нових технологија и производа, укључујући нове информатичке технике и генетске манипулације. Данас је веома лако уништити људску врсту и природну средину, а неодговорним пословним активностима је могуће (пре)брзо потрошити необновљиве врсте природних ресурса;
- шесту групу микро и макро проблема представљају морално прихватљиве и морално неприхватљиве одлуке менаџмента. У ове друге спадају крађа, обмањивање, корупција, подмићивање и друга дела која се сматрају неетичким.⁹²²

Етичка одговорност претпоставља да пословни људи и компаније треба да чине све што је праведно, фер и непристрасно, чак и када такав однос није предвиђен правним оквиром. Услед јачања процеса глобализације, пословна етика и друштвена одговорност добијају на значају, јер компаније делују на различитим тржиштима. С обзиром на то да се економске активности морају спроводити у складу са важећим правним нормама државе у којој компанија послује, пословна етика и друштвена одговорност ступају на сцену тамо где престаје домен деловања регулаторног оквира, што значи да се етички принципи примењују изван ингеренције државних органа. Управо је то један од разлога због којих етички стандарди треба да буду дефинисани у пословној стратегији компаније, јер је њихова ефикасна примена постала један од кључних предуслова одрживог развоја.

⁹²² Вид. Richard T. De George, „What is the American Business Value System?“, *Journal of Business Ethics* 4/1982, 267-275.

9. Аргументи у прилог решењу дилеме: профит и/или етика

*Погрешно је веровати да се пословне активности обављају у вакууму,
одвојено од људи, заједнице и друштва.*

*Примењивати праксу корпоративне одговорности и
остваривати профит нису контрадикторни циљеви.*

Дејм Маргарет Ив Хоџ (*Dame Margaret Eve Hodge*),
бивша министарка у Влади Велике Британије

Увођење концепта КДО у пословну стратегију компанија представља у великој мери последицу појачаног друштвеног притиска различитих заинтересованих група. Уколико компаније не одговоре адекватно на нове еколошке и друштвене захтеве, које подржава медијски сектор, могу се суочити са интервенцијом државних органа, одласком инвеститора, негативним реакцијама различитих стејкхолдера, негативном медијском кампањом и другим проблемима који утичу на репутацију и профит. Колико год да су корпоративни скандали пољуљали поверење у систем КДО, примери неодговорног пословног понашања су додатно појачали притисак друштва и нагласили потребу за применом КДО у пословању, што јасно показује пораст броја држава које су усвојиле националне стратегије за промоцију овог концепта. Мотиви и јачина друштвених притисака зависе од величине компаније, области у којој компанија послује, специфичности друштвеног и привредног система појединих држава и других фактора. Друштвени притисак могу вршити различити актери: државни органи, потрошачи, пословни партнери, невладине организације, а индиректно и образовне и научне институције.⁹²³

Данас је све већи број „етичких“, односно „зелених“ потрошача који воде рачуна о друштвеним и еколошким условима у којима се производе робе или пружају услуге. Истраживање јавног мњења које је спровела Европска комисија крајем 2007. године у 27 држава чланица, а којим је обухваћено 27000 испитаника, показало је да 96% становништва ЕУ верује да је важно заштитити животну средину.⁹²⁴ Велики број

⁹²³ Вид. више: Gjerdrum Pedersen, Esben Rahbek, „The Anatomy of CSR“, *Corporate Social Responsibility* (eds. Esben Rahbek, Gjerdrum Pedersen), Copenhagen Business School, *SAGE Publications* 2015, 3-36.

⁹²⁴ Report „Attitudes of European Citizens towards the Environment“, European Commission, Directorate General Environment, *Special Eurobarometer 295*, March 2008, 11, доступно на: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_295_en.pdf – 14.3.2016.

невладиних организација стимулише компаније да прихвате и примењују принципе КДО, а међу најактивније спадају *Amnesty International* и *Greenpeace*. Најзад, пословне школе и универзитети могу индиректно утицати на промоцију концепта КДО. Систем едукације менаџера је био предмет критике, јер наставни програми нису нудили темељну обуку у којој би значајно место требало да заузимају две теме: креирање вредности на дуги рок и одговорност компанија у решавању друштвених и еколошких проблема. Финансијска и економска криза су подстакле многе реномиране образовне институције да у своје програме укључе свеобухватно изучавање концепта КДО.

Компаније због различитих разлога интегришу концепт КДО у своје пословне стратегије, те се зато у правној литератури указује на више аспеката резоновања: а) *инструментално резоновање*: због пословних користи и конкурентске предности; б) *морално резоновање*: због алтруистичких разлога; в) *легитимно резоновање*: због захтева од стране финансијског (инвестиционог) сектора, као и ризика аверзије у односу на бренд; г) *политичко резоновање*: као средство за обезбеђивање бољег приступа државним органима и унапређење пословних интереса у сфери политике.

Инструментално резоновање отвара питање квантификовања позитивних утицаја КДО на економске перформансе компаније. Алтруистичко резоновање повезано је са добротворним радом и донацијама. Алтруистичке активности су у савременој концептуализацији КДО позициониране на ивицу КДО стратегија компанија. Поједини аутори заступају мишљење да су легитимни и политички аспекти резоновања доминантни, јер се могу окарактерисати као одбрамбени, тј. као врста управљања ризиком приватног сектора.⁹²⁵

Успешна имплементација концепта КДО доноси вишеструке користи компанијама, међу које спадају:

1. *Одржива конкурентност*. Ефикасна примена принципа КДО представља услов да би компаније постале и остале конкурентне.

2. *Стицање „дозволе за рад“* (енгл. *license to operate*) од стране *стејхолдера*, а не само од власника компаније. Са порастом моћи појединих компанија расту и очекивања да буду одговорније према свим заинтересованим актерима. Та одговорност није лимитирана на економска питања, већ се односи и на друштвене и еколошке аспекте, јер компаније не могу легално да послују уколико не добију

⁹²⁵ Arno Mathis, „Corporate Social Responsibility and Public Policy-making. Perspectives, Instruments and Consequences“, University of Twente, CSTM 2008, 68-69.

„лиценцу“ од друштва, које има „право“ да поставља одређене услове и изражава извесна очекивања.

3. *Избегавање криза и пословних скандала.* Пословни скандали могу настати када пословање компанија није у складу са принципима КДО, што доводи до бројних негативних последица, као што су: угрожавање пословне репутације, смањење удела на тржишту и пад цена деоница. Случај „лудих крава“ у Великој Британији, када је пољуљано поверење у сектор сточарства, можда најбоље илуструје штету која може настати за целу привредну грану. Један од ризика за пословну репутацију представља еколошки ризик, који има за последицу пораст трошкова због плаћања глоба или накнаде штете; губитак купаца, као и повећање оперативних трошкова због увођења нових стандарда. У случају угрожавања репутације, компанијама су потребне године и значајна средства да поврате изгубљено поверење стејкхолдера. Последице су драстичније уколико подаци о неодговорном понашању доспеју у медије.

4. *Привлачење пословних партнера и инвеститора.* Имплементација система КДО утиче на повећање добити акционара и смањење цене капитала, омогућује приступ тзв. друштвено одговорним инвестиционим фондовима и снижава пословне ризике. Неразвијене земље често нуде веома „интересантне“ услове пословања, како би привукле мултинационалне компаније, које су, настојећи да обезбеде што нижу цену рада, улазиле у пословне односе са компанијама које запошљавају децу или толеришу неприхватљиве услове рада. Таква пракса изазива ризик за репутацију (енгл. *reputational risk*), због чега су многе реномиране компаније почеле да помажу својим кооперантима да уведу систем КДО. Према податку Међународне организације рада, у 2013. години је више од 10 милиона деце било присиљено на незаконити рад.⁹²⁶ С тим у вези, треба указати на битну улогу Иницијативе за етичку трговину (*Ethical Trading Initiative*),⁹²⁷ која проверава да ли су конкретни производи набављени од произвођача из земаља у којима се поштују људска права и у којима су услови рада усклађени са међународним стандардима.

5. *Сарадња са локалном заједницом.* Сарадња са локалном заједницом омогућује да се лакше организује и користи постојећа дистрибутивна мрежа, чиме се смањује потреба за новим инвестицијама, дизајнирају производи у складу са

⁹²⁶ Наведено према: „Ten Million Child Labourers in Domestic Work“, *International Labour Organization Newsroom*. 12 June 2013, Retrieved 9 October 2014.

⁹²⁷ Иницијатива за етичку трговину (*ETI*) је водећи савез компанија, невладиних и синдикалних организација, који од свог оснивања 1998. године промовише поштовање права запослених широм света. Више на: www.ethicaltrade.org – 14.3.2016.

локалним навикама, потребама и културом, као и да се обезбеди лојалност запослених.

6. *Креирање нових пословних могућности.* Отворена и квалитетна комуникација компанија са стејхолдерима може представљати подстицај за нове пословне активности.

7. *Подришка државе.* Велики број држава на различите начине стимулише примену пракси КДО и обезбеђује финансијску подршку за иновације и развој, посебно у домену заштите животне средине.

8. *Јачање позиције у друштву.* Посвећеност принципима КДО омогућује компанијама да побољшају односе са државним органима и учествују у процесима успостављања регулаторних механизма, чиме јачају своју позицију.⁹²⁸

У академским круговима постоји широка сагласност да успешна примена концепта КДО омогућује компанијама и боље управљање кризом и ризицима; дугорочну одрживост, транспарентност и одговорно понашање менаџмента; побољшање финансијских перформанси; смањење производних и других трошкова; већу вредност деоница и репутацију брэнда; дугорочни приход од инвестиција, као и адекватно реаговање на друштвена очекивања.

Велики број компанија је регистровао неке од горе набројаних користи након спровођења конкретних КДО иницијатива. Према једном истраживању спроведеном у Канади, 60% анкетираних се одлучило да уђе у пословне односе са неком компанијом зато што је она била више друштвено одговорна од својих конкурената, 81% преферира да купује од таквих компанија, 79% би се запослило у таквим компанијама, а 77% жели да инвестира у компаније које су посвећене заштити животне средине. Истовремено, 55% канадских потрошача купује производе или користи услуге оних снабдевача које сматрају бољим корпоративним грађанима, а исти проценат избегава производе оних компанија које оцењују као друштвено неодговорне.⁹²⁹

Примена овог концепта јача и етичку одговорност, која подразумева поштено и часно понашање компанија, чак и када нису приморане да тако поступају по сили закона. Другим речима, постоје одређени морални разлози који мотивишу компаније да примењују праксу КДО, тј. да се понашају на етички начин.

⁹²⁸ Вид. више: http://www.ecrc.org.eg/uploads/documents/articles_csr%20main%20concepts.pdf – 14.2.2016.

⁹²⁹ *Ibid.*, 140-141.

Као прво, компаније генеришу одређене друштвене проблеме, те су, стога, и одговорне за њихово решавање и спречавање њиховог поновног настанка. Друго, као моћни друштвени актери који контролишу одрживе ресурсе, компаније треба да на одговоран начин користе ресурсе. Треће, корпоративне активности имају одређени утицај на друштво, због чега пословни сектор не може избећи одговорност за те утицаје, посебно оне негативне. Најзад, с обзиром на чињеницу да се ослањају на доприносе и подршку ширег круга стејкхолдера, компаније имају дужност да узимају у обзир интересе и потребе свих стејкхолдера у „истој мери“ као и интересе акционара, када год је то могуће.⁹³⁰

10. Међународне иницијативе и инструменти везани за примену концепта КДО

Последњих деценија схваћен је свеобухватан утицај који мултинационалне компаније имају на све аспекте квалитета животног стандарда и окружења глобалне заједнице у најширем смислу. Због тих разлога је концепт КДО постао важна и често дебатована тема на значајним међународним правним, економским и политичким скуповима. Дебате су резултирале усвајањем принципа, смерница и оквира, које компаније на добровољној основи могу да прихвате уколико желе да у своје стратегије имплементирају међународно признате стандарде КДО. Институционализацији и правном артикулисању овог концепта на међународном нивоу посебно су допринеле Уједињене нације, Организација за економску сарадњу и развој, Међународна организација рада, Међународна организација за стандардизацију, Глобална иницијатива за извештавање, али и друге организације које су креирале *меке* инструменте за примену и промовисање концепта КДО.

Европска комисија је препоручила компанијама које послују на заједничком тржишту ЕУ да прихвате до 2014. године принципе Глобалног договора Уједињених нација, *OECD* смернице за мултинационалне компаније или међународни стандард *ISO 26000*, који се односи на друштвену одговорност.

У академским расправама указано је на потребу да се креира међународни правни оквир за КДО или усвоји конвенција у вези са овом облашћу, како би се допринело регулисању глобалних активности мултинационалних компанија и побољшању регулативе на националном нивоу.⁹³¹ Међутим, реализација ове идеје

⁹³⁰ Andrew Crane, Dirk Matten, *Business Ethics: A European Perspective*, Oxford University Press, Oxford 2004, 42.

⁹³¹ Report „Behind the Mask: The Real Face of CSR“, Christian Aid, London 2004, 7.

наилази на различите препреке, јер неке државе нису спремне да прихвате обавезујуће међународне минималне стандарде, сматрајући да би на тај начин угрозиле своје компаративне предности, док поједине државе немају довољно организационих и легислативних капацитета да имплементирају *тврде* стандарде. На тај начин се у међународној арени стварају „сиве зоне“, које омогућавају мултинационалним компанијама да се осећају комфортно и да без ризика од „кажњавања“ неконтролисано наносе штете у области животне средине или људских права.

OECD смернице за мултинационалне компаније, *ILO* Декларација и Глобални договор Уједињених нација спадају у категорију нехијерархијских инструмената, којима се стимулише одговорно понашање корпоративног сектора и постављају високи захтеви пред све актере који имају интерес или су укључени у системе корпоративне друштвене одговорности и корпоративног управљања. Ови инструменти нису у конкурентном, већ у комплементарном односу.⁹³² *OECD* смернице применом прилаза „*naming and shaming*“ подстичу корпоративни сектор на већу друштвену одговорност, док је *ILO* Декларација више усмерена на „*norm-setting*“ (успостављање норми), а Глобални договор УН на тзв. „*mutual learning*“ (заједничко учење).

У следећој табели су приказане области које „покривају“ поменути инструменти, те овај преглед може користити компанијама када креирају властити оквир за систем КДО.⁹³³

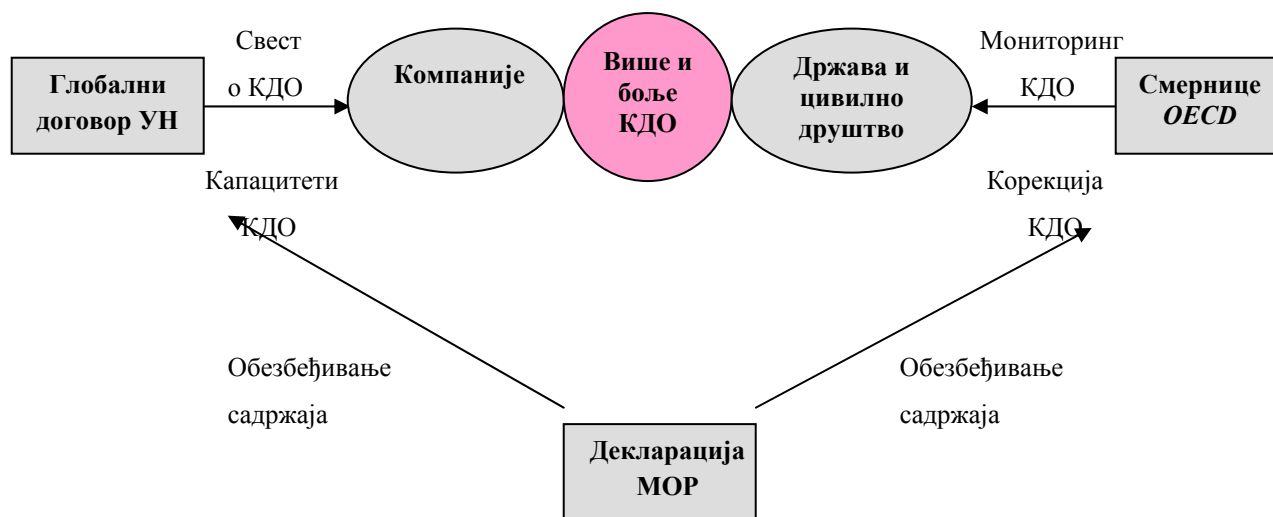
⁹³² Више о томе: Carlo Manuel Drauth, „Closing Global Governance Gaps Through Corporate Social Responsibility?: Conditions for the Effectiveness of the OECD Guidelines, the ILO Declaration, and the UN Global Compact in Ensuring Responsible Business Conduct“, Hertie School of Governance – Working Papers, No. 54, August 2010.

⁹³³ OECD, „Overview of Selected Initiatives and Instruments Relevant to Corporate Social Responsibility“, Paris 2008.

Табела 22. Области које покривају инструменти КДО

	Смернице <i>OECD MNE</i>	Декларација <i>ILO MNE</i>	Глобални договор УН
Општи принципи	✓	✓	✓
Објављивање информација	✓		✓
Запослење	✓	✓	✓
Људска права	✓	✓	✓
Животна средина	✓		✓
Подмићивање	✓		✓ (против корупције)
Интереси потрошача	✓		
Конкуренција	✓		
Пореска политика	✓		

На основу комбинације ових инструмената могуће је креирати и прилагодити оквир КДО специфичностима конкретне компаније. Сва три поменута инструмента су у комплементарном односу, који је графички приказан на следећи начин.⁹³⁴



Слика 30. Однос инструмената КДО

⁹³⁴ С. М. Drauth, 57.

Синергија ових инструмената може се искористити уколико се њихова примена координира на адекватан начин. Проблем координације ових инструмената се може превазићи стварањем „формалних стратешких савеза“. Кад се говори о односу између *OECD* смерница и Глобалног договора УН, ови инструменти могу успешно функционисати по моделу „добар полицајац/лош полицајац“. Наиме, применом принципа Глобалног договора УН („добар полицајац“) подиже се свест о значају концепта КДО и пружају се практична упутства за имплементацију овог концепта на нивоу конкретне компаније, док се применом *OECD* смерница („лош полицајац“) омогућује ефикаснији мониторинг примене упутстава. Формирањем заједничких радних група представника *OECD*, Међународне организације рада и Глобалног договора УН, како на глобалном тако и на националном нивоу, постиже се боља координација примене поменутих инструмената, што неспорно има позитиван утицај на квалитет праксе КДО на глобалном нивоу.⁹³⁵

За потребе овог истраживања биће приказане најважније међународне иницијативе и инструменти који се односе на корпоративну друштвену одговорност: Глобални договор Уједињених нација (енгл. *UN Global Compact*), међународни стандард *ISO 26000*, Глобална иницијатива за извештавање (енгл. *Global Reporting Initiative*), *OECD* смернице за мултинационалне компаније (енгл. *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*) и Трипартитна декларација о принципима у вези са мултинационалним компанијама и социјалном политиком (енгл. *Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*).

10.1. Глобални договор Уједињених нација

Уједињене нације су током 1999. године, са генералним секретаром Кофијем Ананом на челу, покренуле до тада највећу светску иницијативу у области КДО, под називом Глобални договор УН,⁹³⁶ која обухвата десет универзалних принципа из области људских права, заштите животне средине, етичког пословања и анти-корупције. Компаније, као примарни покретачи економског развоја, добровољним прихватањем принципа наведених у Глобалном договору УН могу допринети и у сваком другом сегменту одрживог развоја друштва и очувања природног окружења и

⁹³⁵ Ibid., 58.

⁹³⁶ *UN Global Compact*, доступно на: www.unglobalcompact.org – 10.3.2016.

тако постати препознати лидери заједнице, што ће посредно поспешити и њихово пословање.

Глобални договор УН прихватило је више од 12000 компанија из 145 држава, обавезујући се да ће поштовати десет универзалних принципа: а) *принципи који се односе на заштиту људских права* – компаније треба да: принцип 1: поштују и подрже заштиту међународно признатих људских права; принцип 2: обезбеде да се не крше људска права током њиховог пословања;⁹³⁷ б) *принципи који се односе на заштиту радних права* – компаније треба да пружају подршку: принцип 3: слободи удруживања и ефективној примени права на колективно преговарање; принцип 4: елиминисању свих врста принудног и присилног рада; принцип 5: забрани запошљавања деце; принцип 6: елиминисању дискриминације на радном месту;⁹³⁸ в) *принципи који се односе на заштиту животне средине* – компаније треба да: принцип 7: одговорно приступају животnoj средини; принцип 8: промовишу пројекте који имају за циљ заштиту животне средине; принцип 9: учествују у развоју технологије која не наноси штету животnoj средини;⁹³⁹ г) *принципи који се односе на борбу против корупције* – компаније треба да: принцип 10: се боре против корупције на сваком нивоу, укључујући изнуђивање и подмићивање.⁹⁴⁰

Глобални договор УН је форум за дискусију и комуникацију о друштвено одговорним праксама и могућностима унапређења њихове примене, али се сматра обавезујућим за све његове потписнике. Глобални договор УН у Србији⁹⁴¹ постоји од 6. децембра 2007. године, има полу-формалну организациону структуру и броји више од 100 чланица. Мрежа Глобалног договора УН у Србији није правно лице и финансира се кроз доброволне финансијске доприносе чланица. Привредна комора Србије има улогу секретаријата ове мреже.⁹⁴²

⁹³⁷ Почивају на Универзалној декларацији о људским правима (енгл. *Universal Declaration of Human Rights*).

⁹³⁸ Почивају на Декларацији Међународне организације рада о фундаменталним принципима и правима на раду (енгл. *International Labour Organization's Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*).

⁹³⁹ Заснивају се на Декларацији из Рија о животnoj средини и развоју (енгл. *Rio Declaration on Environment and Development*).

⁹⁴⁰ Заснивају се на Конвенцији УН против корупције (енгл. *United Nations Convention Against Corruption*).

⁹⁴¹ *Global Compact UN у Србији*, доступно на: <http://www.ungc.rs/globalni-dogovor/sta-je-globalni-dogovor> – 22.3.2016.

⁹⁴² Организациони принципи и управљачка структура мреже Глобалног договора УН у Србији су доступни на: <http://www.ungc.rs/2015/Organizacioni%20principi%20i%20upravljacka%20struktura%20decembar%202014.pdf> – 22.3.2016.

10.2. ISO 26000 – Упутство о друштвеној одговорности

*ISO 26000 – Упутство о друштвеној одговорности*⁹⁴³ је међународни стандард објављен 2010. године, који садржи смернице за примену друштвене одговорности.⁹⁴⁴ Циљ овог стандарда је да помогне организацијама у њиховим настојањима да допринесу одрживом развоју и да их подстакне да учине више од самог поштовања законске регулативе.

ISO 26000 обезбеђује упутства за све врсте организација у вези са: појмовима, терминима и дефиницијама које се односе на друштвену одговорност; позадином, трендовима и карактеристикама друштвене одговорности; принципима и праксама које се односе на друштвену одговорност; кључним питањима друштвене одговорности, идентификовањем и ангажовањем заинтересованих страна; интегрисањем, применом и промовисањем друштвено одговорног понашања.

Овај стандард почива на принципу добровољности и није намењен сертификацији, као што је случај са стандардима *ISO 9001* из 2008. године или *ISO 14001* из 2004. године. Свака понуда за сертификацију или изјава о сертификацији према стандарду *ISO 26000* представља погрешно тумачење сврхе овог међународног стандарда. *ISO 26000* додаје вредност постојећој пракси у области друштвене одговорности и продубљује разумевање и имплементацију друштвене одговорности путем: развијања међународне усаглашености о значају друштвене одговорности и тема на које се организације морају фокусирати; пружања упутства о трансформацији принципа у ефективне активности; редефинисања најбоље праксе и ширења информација на глобалном нивоу за добробит међународне заједнице.

ISO 26000 у оквиру својих смерница дефинише седам начела друштвене одговорности: 1) одговорност организације за сопствени утицај на друштво и животну средину; 2) транспарентност организације у доношењу одлука и активностима које утичу на друштво и животну средину; 3) етичко понашање; 4) поштовање интереса заинтересованих страна, разматрање и одговарање на њих; 5) поштовање правне државе; 6) поштовање међународних норми понашања; 7) поштовање људских права и препознавање њиховог значаја и универзалности.

⁹⁴³ Вид. више на адреси Међународне организације за стандарде:
http://www.iso.org/iso/catalogue_detail?csnumber=42546 – 22.3.2016.

⁹⁴⁴ Вид. <http://www.kvalitet.org.rs/standardi/iso-26000> – 22.3.2016.

Примена стандарда *ISO 26000* позитивно утиче на репутацију и конкурентску предност компаније; капацитет привлачења и лојалност запослених и клијената; продуктивност; став власника, инвеститора, донатора и финансијске заједнице, као и на однос са владом, добављачима, медијима, конкурентима и заједницом у којој се одвија пословање.⁹⁴⁵

Упутствима о кључним темама, принципима и праксама друштвене одговорности, трендовима у промовисању проактивног понашања и информисањем о обавезама компанија, стандард *ISO 26000* је допринео постизању међународног консензуса о значењу друштвене одговорности и унапређењу резултата у овој области.

10.3. Глобална иницијатива за извештавање

Глобална иницијатива за извештавање (*GRI*),⁹⁴⁶ као стратешки партнер Глобалног договора УН, пружа оквир и методологију, са стандардизованом терминологијом и мерама учинка, свим организацијама потписницама, без обзира на величину и сектор, за извештавање о одрживости и интеграцији принципа Глобалног договора УН у пословање, као и о планираним и реализованим акцијама КДО. У 2015. години је 7500 организација користило смернице *GRI* за извештавање.

Осим сталног усавршавања, усмеравања и мониторинга извештаја, *GRI* промовише и друге иницијативе и стандарде из области КДО, као што су *ISO 14000*, *ISO 26000*, *SA 8000*, и сл. Током процеса прикупљања података, компанија се може суочити са бројним изазовима, као што су: недоступност података, трошак прикупљања података, поверљивост информација, поштовање приватности или друга правна питања, поузданост доступних информација и други фактори који могу довести до одлуке о необјављивању одређене информације. Зато *GRI* оквир предвиђа три нивоа извештаја: *C*, *B* и *A*. Критеријуми извештавања за сваки од нивоа одражавају растућу примену оквира извештавања *GRI*. Додатно, компанија може да одреди „плус“ (+) на сваком нивоу (нпр. *C+*, *B+*, *A+*), уколико је користила спољну верификацију.

⁹⁴⁵ *Ibid.*

⁹⁴⁶ *Global Reporting Initiative* је независна организација за стандардизацију са седиштем у Амстердаму. Више на веб-сајту ове организације: www.globalreportingorg/information/about-gri/Pages/default.aspx – 22.3.2016.

Прва верзија *GRI* смерница за извештавање објављена је 2000. године. Данас су у употреби *G4* Смернице из 2013. године, којима је граница извештавања проширена на ланац добављача.⁹⁴⁷

10.4. *OECD* смернице за мултинационалне компаније

OECD смернице за мултинационалне компаније (у даљем тексту: Смернице) обухватају међународно прихваћена правила намењена компанијама које своју делатност спроводе у државама потписницама, као и правила међународног пословања компанија чије се седиште налази у некој од држава потписница. Реч је о инструменту *меког* права, али Смернице нису документ из кога се могу бирати поједини сегменти који одговарају компанији. Њихова примена је обавезујућа сагласношћу влада држава потписница, које се обавезују на примену и промовисање ових смерница, као део стандарда и добре праксе својих компанија. Овај документ допуњује *тврде* норме које регулишу пословање компанија и препоручује отварање националних канцеларија за контакт, које ће олакшати примену и промоцију правила и бити задужене за конструктивну сарадњу са синдикатима.⁹⁴⁸

Смернице су 2011. године ревидиране пети пут од њиховог усвајања 1976. године на министарском састанку поводом педесете годишњице *OECD*-а 25. јуна 2011. године. Смернице из 2011. године се састоје из 11 поглавља у којима се наводе принципи и стандарди које компаније треба да поштују. Смернице садрже следећа поглавља: Концепти и принципи; Општа политика; Објављивање – транспарентност; Људска права; Запошљавање и односи између послодаваца и запослених; Животна средина; Борба против корупције, примања мита и изнуде; Интереси потрошача; Наука и технологија; Конкуренција; Порези.

Конечно, ова правила представљају усаглашене ставове 42 владе држава потписница у вези са праксом КДО.

10.5. Трипартитна декларација о принципима у вези са мултинационалним компанијама и социјалном политиком

⁹⁴⁷ G4 Sustainability Guidelines, *Global Reporting Initiative*, Amsterdam 2013, доступно на: <https://www.globalreporting.org/resourcelibrary/GRIG4-Part1-Reporting-Principles-and-Standard-Disclosures.pdf> – 22.3.2016.

⁹⁴⁸ *OECD* смернице за мултинационалне компаније, Водич за синдикате 2007, доступно на: <http://old.tuac.org/publicat/guidelines-SERB.pdf> – 22.3.2016.

Трипартитна декларација о принципима у вези са мултинационалним компанијама и социјалном политиком (у даљем тексту: Декларација),⁹⁴⁹ коју је усвојила Међународна организација рада, представља договор између државе, послодаваца и синдиката о стандардима које би требало применити у друштвено одговорном пословању компанија. Декларација је усвојена 1977. године у Женеви, а потом ревидирана 2000. године и 2006. године. Декларација је усаглашена са Смерницама *OECD*-а и представља још један међународни покушај подстицања друштвено одговорне праксе компанија, са циљем да се умањи штетан утицај активности мултинационалних компанија. То је документ који представља добар договор између државе (владе), организација послодаваца и запослених (синдиката), о радној димензији КДО, како се у документу истиче. Декларација пружа модеран, меродаван, глобално применљив скуп принципа који се односе на радно одговорно понашање на свим нивоима.

Декларација упућује све актере пословања да поштују националне законе, као и међународне стандарде из области људских и радних права и испуњавају све законске обавезе, а као кључне области за акцију Декларација дефинише: запошљавање, услове рада и живота, индустријске односе и животну средину. Такође, промовише сигурност радних места, једнаке могућности запошљавања, безбедност на раду и здравствено осигурање, забрану дечјег рада, синдикално организовање и колективно преговарање и друга важна питања социјалне политике. Примена ових стандарда веома је важна у мање развијеним државама, где се мултинационалним компанијама замера да примењују двоструке стандарде према држави домаћину у односу на своју матичну државу. Трипартитна декларација представља инструмент *меког* права.

11. Стратегија Европске уније за друштвено одговорно пословање

У Европи је дебата о одговорном пословном понашању почела раних деведесетих година прошлог века кад је тадашњи председник Европске комисије Жак Делор (*Jacques Delors*), у оквиру жестоке кампање да се европска пословна заједница укључи у изградњу Европске уније, 1993. године упутио снажан апел пословном сектору да се укључи у пружање отпора социјалној искључености. То је резултирало

⁹⁴⁹ Tripartite declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy (MNE Declaration) – 4th edition, International Labor Organization, Geneva 2014.

јаком мобилизацијом европске пословне мреже и показало се као почетак дугог пута у правцу развоја европске политике посвећене корпоративној друштвеној одговорности.⁹⁵⁰

Европска унија је препознала широку примену концепта друштвено одговорног пословања као важан и ефикасан инструмент за остваривање Лисабонске стратегије, посебно кроз деловање Европске комисије, која активно подржава развој корпоративне друштвене одговорности.

Први целовити модел европског концепта друштвено одговорног пословања представљен је од стране Европске комисије 2001. године, док је десет година касније објављена нова стратегија као део „пакета“ за одговорно понашање пословног сектора за период од 2011. до 2014. године.

У периоду између доношења ових темељних докумената, 2002. године је објављено Саопштење 347,⁹⁵¹ као пратећи документ Зелене књиге. Предмет овог саопштења је улога компанија у постизању одрживог развоја, као и сумирање резултата расправе инициране у уводном делу Зелене књиге. Саопштење 136,⁹⁵² које се односи на имплементацију партнерства у процес остваривања економског раста и запослености, као нови подстрек за реализацију ДОП, објављено је 2006. године.

Наведени документи Европске комисије, укупно посматрано, чине регулативни оквир стратегије друштвене одговорности компанија и кључ за разумевање њене глобалне европске перспективе.

Паралелно са регулативним оквиром развијани су и институционални ресурси „европског модела друштвено одговорног пословања“. Међу најважнијим институцијама су: *CSR Europe*, *European Alliance for CSR*, *European Multi-stakeholder Forum – EMFS*,⁹⁵³ *European Academy of Business in Society – EABIS*, и др. У Европској

⁹⁵⁰ Gregorio De Castro, „Corporate Social Responsibility and restructuring in the EU: A historical overview of recent Developments“ (ed. Gregorio De Castro *et al.*), *Governance, International Law & Corporate Social Responsibility*, Research Series 116, ILO, 2008, 131.

⁹⁵¹ COM (2002) 347 final: Communication from the Commission concerning CSR: *A business contribution to sustainable development*.

⁹⁵² COM(2006) 136 final: Communication from the Commission concerning CSR: *Implementing the Partnership for Growth and Jobs: Making Europe a pole of excellence on CSR*.

⁹⁵³ Како би се превазишла ограничења овлашћења Европске уније и немогућност да се закони пишу на терену, Европска комисија је основала мулти-стејкхолдер форум о КДО (ЕМС Форум). Развој европског закона на новом нивоу није сматран као циљ рада овог форума, већ је декларација о оснивању ЕМС форума позвала стејкхолдере да искористе и позову се на постојеће међународне повеље као полу-правни основ за обављање својих активности. Ово се може сматрати као пропуштена прилика за ЕУ да изда заједнички текст или изнесе мултилатерални споразум који би се могао користити као референца за актере широм света, и на тај начин подигне интернационални политички профил ЕУ о питањима КДО. Међутим, након 20 месеци рада (од октобра 2002. до јуна 2004. године),

унији је концепт друштвене одговорности данас саставни део следећих политика: заштите животне средине, заштите потрошача, компанија, социјалних питања и запошљавања, јавних набавки и спољних односа.

11.1. Зелена књига – промовисање европског оквира за корпоративну друштвену одговорност

Прву целовиту разраду идеје и стратегије ДОП на нивоу Европске уније представља Зелена књига.⁹⁵⁴ Реч је о стручно-доктринарном документу који пружа одговоре на темељна питања: шта је, заправо, овај концепт и који су разлози због којих је потребан компанијама и ЕУ; који су економски разлози за његову примену; који су елементи холистичког приступа друштвено одговорном пословању, као и која је улога институција ЕУ у његовом спровођењу. Овај документ одређује КДО као „концепт којим компаније добровољно интегришу друштвена и еколошка питања у пословне активности и интеракцију са стејкхолдерима“.⁹⁵⁵ Што је још важније, Зелена књига је подстакла ЕУ да покрене и предводи дебату о КДО не само у оквиру Европе, већ глобално.

Подељена у два главна дела, Зелена књига, пре свега, појашњава концепт КДО и истовремено предлаже начине за побољшање дебате. Први део чини анализа интерних и екстерних димензија у вези са корпоративном друштвеном одговорношћу. Интерне димензије се односе на питања менаџмента људских ресурса, здравља и безбедности, адаптације на промене и управљања еколошким утицајима и природним ресурсима, док се у другом делу анализира утицај пословног понашања на локалне заједнице, пословне партнере, добављаче и потрошаче, људска права и глобална еколошка питања.

Основни разлози за прихватање и примену концепта ДОП, како се наводи, (тачка 10) су:

- нова страховања и очекивања грађана, потрошача, државних органа и инвеститора у контексту глобализације и значајних технолошких промена;

коначни извештај је био све само не концизан, а његово спровођење није довело до конкретних резултата. У том контексту, коначне препоруке налажу да будуће иницијативе буду дефинисане и усмерене на три основне области: подизање свести и побољшање знања о КДО; развијање капацитета и надлежности којима се помаже основној идеји КДО; обезбеђивање и омогућавање животнoг окружења за КДО. Вид. G. De Castro, 136-138.

⁹⁵⁴ Green Paper: Promoting a European Framework for corporate social responsibility, DOC/01/9, 18.7.2001.

⁹⁵⁵ *Ibid.*, 5.

- све већи утицај социјалних критеријума на одлуке о инвестицијама, било да је реч о потрошачима или инвеститорима;
- појачана брига за животну средину;
- повећана транспарентност свих пословних активности под утицајем медија и нових комуникационих технологија.⁹⁵⁶

Увођење концепта ДОП треба посматрати као инвестицију, а не као трошак, као увођење квалитетног менаџмента који обједињује финансијске, комерцијалне и социјалне факторе, а који се руководи дугорочном стратегијом са циљем смањења ризика пословања. Надаље, заговара се да компаније наступају одговорно не само у Европи, већ и на глобалном плану. Од посебне је важности указати на став да бити друштвено одговоран не значи само испуњавати законске одредбе, него ићи „преко“ њих, односно више улагати у људске ресурсе, заштиту животне средине и односе са стејкхолдерима. Ако компанија поклања социјалном сегменту више пажње, него што је то законом прописано (обука, услови рада, односи менаџмент-запослени, и др.), таква пракса може имати директан позитиван утицај на повећање продуктивности и конкурентности. У тачки 22 је наведено да друштвено одговорно пословање никако не треба да се схвати као супститут законске регулативе, посебно у области социјалних права и стандарда за заштиту животне средине, као и да земље чланице које ове области нису адекватно регулисале, то треба што пре да учине.⁹⁵⁷ Земље чланице имају на располагању низ инструмената за подршку концепта одговорног пословања, као што су: законска регулатива, финансијске и економске подстицајне мере, подизање друштвене свести, мултистејкхолдер ангажовање и „хибридне мере“ (комбинација поменутих).⁹⁵⁸

Иако је концепт ДОП иницијално био намењен мултинационалним компанијама, сада се наглашава да се он односи и на мала и средња предузећа која су се наметнула као „*little big companies*“ (мале велике компаније). Према процени Организације Уједињених нација за индустријски развој (енгл. *United Nations*

⁹⁵⁶ О Стратегији вид. више: И. Родић, „Стратегија Европске уније за друштвено одговорно пословање“, *Право и привреда* 4-6/2012, 610-629.

⁹⁵⁷ Према подацима Европске Комисије из 2011. године, само 17 од 27 чланица ЕУ је усвојило национални оквир за промоцију ДОП концепта. С: *National Public Policies in the EU*, European Commission, 2011.

⁹⁵⁸ О политици ДОП-а земаља чланица видети детаљније у: „CSR: National Public Policies in the European Union“, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 06.04. 2011, доступно на: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=331&newsId=1012&furtherNews=yes>. – 14.2.2016.

Industrial Development Organization – UNIDO),⁹⁵⁹ на светском нивоу се више од 90% привредне активности реализује од стране малих и средњих предузећа која ангажују од 50 до 60 одсто укупно запослених.

Европски модел ДОП почива на неколико принципа, међу којима су: (а) компаније самостално одлучују да ли ће усвојити принципе ДОП, (б) оправдана је активна улога државних органа у промовисању друштвене и еко-одговорности компанија јер постоје емпиријски докази да се применом концепта ДОП ствара додатна друштвена вредност и доприноси одрживом развоју, (в) Европска унија и њене институције треба да примене основне принципе утврђене у међународним споразумима, и (г) ДОП треба да се остварује уз примену начела супсидијарности, што значи да свако има своју улогу: компаније, државе чланице и органи ЕУ. Уколико би био представљен у облику организационе схеме, „европски модел“ би био веома сличан моделу који су разрадили Пост (*Post*), Престон (*Preston*) и Захс (*Sachs*).⁹⁶⁰

Осврт на интерне и екстерне димензије друштвене одговорности дат је у другом поглављу Зелене књиге, док треће поглавље чини холистички приступ којим су обухваћени: одговоран и социјално интегрисан менаџмент, извештавање и ревизија, квалитет у раду, социо и еко-етикетирање и друштвено одговорно инвестирање.

Европска комисија сматра да је важно: 1) афирмисати сазнање о позитивном утицају ДОП на компаније и друштво у целини, како у Европи, тако у свету, посебно у земљама у развоју; 2) омогућити размену искустава и добре праксе између компанија; 3) промовисати развој менаџерских вештина; 4) јачати примену концепта ДОП међу малим и средњим предузећима; 5) промовисати конвергенцију и транспарентност метода и праксе ДОП; 6) покренути мултистејкхолдер форум на нивоу ЕУ; 7) интегрисати принципе ДОП у политички контекст ЕУ.⁹⁶¹

У међувремену, пре доношења нове стратегије, Европска комисија је 2006. године објавила Саопштење 136 којим је наглашена улога ДОП у постизању одрживог привредног раста и запошљавања, иницирано стварање Европске алијансе

⁹⁵⁹ Bruno Dallago, „Transitional Economies. The Importance of Small and Medium Enterprises“, UN Chronicle, No. 4, 2003, 18.

⁹⁶⁰ James E. Post, Lee E. Preston, Sybille Sachs, *Redefining the Corporation: Stakeholder Management and Organizational Wealth*, Stanford, Ca, Stanford University Press, 2002.

⁹⁶¹ COM (2002) 347 final, 8.

и предложене нове мере за унапређење друштвено одговорне праксе и јачања партнерства између свих стејкхолдера.

11.2. Нова стратегија друштвено одговорног пословања за период 2011-2014. године

Европска комисија је 2010. године, као један од одговора на рецесију и светску финансијску кризу најавила нову стратегију за одговорно пословање компанија, која би требало да „помири“ идеју краткорочног повећања профита *vis-à-vis* идеје остваривања дугорочних социјалних циљева.⁹⁶² У одговору на питање зашто сада лансира нову стратегију ДОП, Европска комисија је понудила објашњење да су економска криза и њене последице на друштво на извешан начин пољуљале поверење и веру у пословни сектор и фокусирали пажњу јавности на социјалне и етичке перформансе компанија.⁹⁶³ Управо и због тих разлога концепт ДОП остаје један од приоритета Европске комисије, која појачава напоре у његовом промовисању, са намером да креира услове који ће омогућити одржив раст, одговорно поступање компанија и трајну запосленост на средњи и дуги рок.⁹⁶⁴ Комисија, такође, посвећује потпуну пажњу социјалној, али и територијалној кохезији у циљу јачања јединственог тржишта.⁹⁶⁵

У октобру 2011. године Европска комисија је објавила нову стратегију (као део *New Responsible Businesses Package*) и потврдила своју решеност да спречи да глобални економски поремећаји потисну концепт ДОП у други план. Заступа се став да друштвено одговорно пословање може да допринесе поновном успостављању поверења у тржиште у условима насталим после кризе. Нова стратегија одређује КДО као „одговорност компанија за утицаје на друштво“, за националне владе се и даље сматра да имају важну улогу у развоју КДО, а да представници пословног сектора треба да буду заступници друштвено одговорног пословања. Развој овог

⁹⁶² COM(2010) 614: „*An Integrated Industrial Policy for the Globalisation Era Putting Competitiveness and Sustainability at Centre Stage*“, 22-23.

⁹⁶³ Mallen Baker на *Mallen's CSR blog* наводи пример компаније Coca Cola чија се тржишна вредност базира на „недодирљивим“, „немерљивим“ (*intangibles*) елементима (96%), од којих је најзначајнији репутација компаније, и закључује да би „само неко луд“ ризиковао да је угрози. Доступно на адреси: <http://www.mallenbaker.net/csr/against.php>, last updated 23 May 2008 – 11.2.2016.

⁹⁶⁴ COM(2011) 681 final: *A Renewed EU strategy 2011-14 for CSR*, тачка 1.3.

⁹⁶⁵ COM(2011) 206 final: *Single Market Act, Twelve levers to boost growth and strengthen confidence* „*Working together to create new growth*“, тачке 2.10 и 2.11.

концепта допринео би реализацији Стратегије *Европа 2020* за паметни, одрживи и инклузивни развој.⁹⁶⁶

У садржају новог „пакета“ доминирају два циља Европске комисије: (1) да помогне да се редефинише улога и допринос компанија у друштву, путем Саопштења 681 и Саопштења 682,⁹⁶⁷ која чине окосницу нове стратегије, и (2) да креира стабилнији економски амбијент модернизацијом Директиве о транспарентности⁹⁶⁸ и ревизијом Директива о рачуноводству.⁹⁶⁹

11.2.1. Саопштење 681 Европске комисије

Саопштење 681 од 25 октобра 2011. године, у којем се констатује да „важни изазови остају“ и поред постигнутог прогреса, представља значајно побољшање у односу на Саопштење 136 из 2006. године, које је имало пионирску улогу за укључивање ДОП у политичку агенду. Нови документ представља модерно схватање овог концепта са јаснијом дефиницијом и акционим планом за спровођење нове стратегије. Комисија наглашава да нова стратегија садржи и елементе који могу, *inter alia*, омогућити реафирмацију глобалног утицаја ЕУ на плану ДОП и промоцију њених интереса и вредности у сарадњи са другим регионима и земљама. Истовремено, она треба да помогне у вођењу и координацији политика земаља чланица, како би се смањило ризик због различитих приступа који би могли да изазову додатне трошкове компанијама када реализују прекограничне активности (тач. 2). Препознатљива је и тежња да се истакне економска мотивација, која стоји иза активности ДОП те се наводе користи, показатељи и конкретни примери добре праксе, који би требало да боље информишу и подстакну компаније да постану друштвено одговорније. Комисија се истовремено обраћа компанијама (тач. 1.1) и друштву у целини (тач. 1.2) истом поруком – концепт ДОП је у интересу свих. Затим се наводе најважнији фактори који могу помоћи у будућем јачању и примени нове стратегије, међу којима су: потреба за уравнотеженим мултистејкхолдер приступом,

⁹⁶⁶ *Corporate Social Responsibility, National Public Policies in the European Union*, Compendium 2014 (eds. Naomi Williamson, Astrid Stampe-Knippel, Tina Weber), European Commission 2014, 9 – доступно на: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=331> – 14.2.2016.

⁹⁶⁷ COM (2011) 682/2: Social Business Initiative – Creating a favourable climate for social enterprises, key stakeholders in the social economy and innovation.

⁹⁶⁸ Directive 2004/109/EC of the European Parliament and of the Council of 15 December 2004 on the harmonisation of transparency requirements in relation to information about issuers whose securities are admitted to trading on a regulated market and amending Directive 2001/34/EC, *OJ L* 390, 31.12.2004.

⁹⁶⁹ Директиве: 78/660/EEC и 83/349/EEC.

који би узео у обзир мишљења компанија, *non-business* стејкхолдера и земаља чланица; потреба да се јасније дефинише шта се очекује од компанија; потреба да се одговорно понашање промовише кроз инвестициону политику и јавне набавке; потреба да се обезбеди транспарентност о последицама активности компанија на друштво и околину; потреба да се посвети већа пажња корпусу људских права, и др.

Тачка 3 Саопштења је посвећена новој дефиницији ДОП, пакету међународних принципа и директива који чине његов глобални оквир и вишедимензионални карактер, а затим следи део о улози државних органа и других стејкхолдера, као и део о значају социјалног дијалога.

У тачки 4 је детаљно елабориран Акциони план за период од 2011. до 2014. године, у осам тачака: 1) повећати видљивост концепта ДОП и примену добре праксе; 2) побољшати и пратити ниво поверења грађана у компаније; 3) побољшати тзв. *self-regulation* и *non-regulation* процесе⁹⁷⁰; 4) повећати позитивне тржишне ефекте за друштвено одговорне компаније; 5) унапредити објављивање еколошких и социјалних информација од стране компанија; 6) унапредити укључивање ДОП у образовање, обуку и истраживања; 7) нагласити важност националних политика земаља чланица које су дужне да до средине 2012. године донесу или ускладе своје акционе планове за ДОП; 8) боље ускладити приступ ЕУ са глобалним приступима концепту ДОП (*The OECD Guidelines for Multinational Enterprises*⁹⁷¹, *Principles of the United Nations Global Compact*, *ISO 26000 Guidance Standard on Social Responsibility*, *ILO Tri-partite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, *United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights*).

У циљу реализације наведених циљева Европска комисија је истакла намеру да: а) у 2013. години креира секторске мултистејкхолдер платформе ДОП и заједнички мониторинг процес; б) установи од 2012. године европску награду за партнерство компанија и других стејкхолдера; в) иницира расправу са компанијама, грађанима и осталим стејкхолдерима о улози компанија у XXI веку; г) иницира у 2012. години израду кодекса добре праксе са компанијама и другим стејкхолдерима; д) приликом доделе уговора о јавним набавкама омогући узимање у обзир социјалне праксе и заштите животне средине; њ) размотри захтев да инвестициони фондови и

⁹⁷⁰ Сег принципа за бољу саморегулацију и корегулацију објављен је почетком 2013. године и успостављена је „Заједница праксе“ као онлајн платформа са циљем да се олакша размена знања и доobre праксе у овој области.

⁹⁷¹ Упутства *OECD* за мултинационалне компаније су потписале 42 земље међу којима су 24 земље чланице ЕУ. Преузето из: European Economic and Social Committee: Preliminary draft opinion on COM (2011) 681 final, Brussels, 16.03.2012, 9.

финансијске институције информишу све клијенте о критеријумима одговорног инвестирања које примењују; е) обезбеди финансијску подршку за едукацију и пројекте обуке и покрене у 2012. години акцију за подизање свести о значају сарадње на плану ДОП; ж) креира са земљама чланицама у 2012. години механизам за оцену националних политика ДОП; з) надгледа да ли компаније са више од 1000 запослених уважавају међународно признате норме, посебно *ISO 26000*; и) у сарадњи са компанијама и стејкхолдерима у 2012. години приступи изради приручника за неке индустријске секторе као и мала и средња предузећа, који ће бити засновани на *UN Guiding Principles*.⁹⁷²

Европска комисија, на крају, позива европске пословне лидере, укључујући и оне из финансијског сектора, да пре половине 2012. године потврде на отворен и јасан начин да ће се, у тесној сарадњи са државним органима и другим стејкхолдерима, одговорно понашати у много већем броју компанија ЕУ са јасно одређеним циљевима за период од 2015. до 2020. године. Све велике европске компаније треба до 2014. године да имплементирају најмање један од поменутих међународних докумената, а мултинационалне компаније које послују у Европи су дужне да се обавезу да ће најкасније до тада почети и са применом *ILO* декларације.⁹⁷³

Коментари Саопштења 681 су углавном позитивни и варирају од оцене да је то добро избалансиран приступ „штапа и шаргарепе“, до примедбе да није довољно само „позвати“ компаније да делују одговорно, већ да је потребно донети много више конкретних мера.⁹⁷⁴ Има места и запажању да није јасно дефинисан термин „*business*“, али се из садржаја Саопштења може закључити да се под тим термином подразумевају велике компаније. Комисија је најавила да ће са земљама чланицама, компанијама и стејкхолдерима периодично вршити мониторинг примене овог Саопштења, а половином 2014. године презентовати заједничку анализу постигнутих резултата.

Резултати јавне расправе одржане од 30. априла до 15. августа 2014. године објављени су у новембру 2014. године и представљали су окосницу пленарне седнице

⁹⁷² Доступно на адреси: <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home/Protect-Respect-Remedy-Framework/GuidingPrinciples> – 11.2.2016.

⁹⁷³ Доступно на адреси: http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_094386/lang--en/index.htm – 11.2.2016.

⁹⁷⁴ *The European Trade Union Confederation Resolution on the Communication from the European Commission on CSR*, issued on October 25, 2011. Доступно на: <http://www.vigeo.com/csr-rating-agency/en/actualites-a-presse/blog/page-4> – 12.2.2016.

Европског мултистејкхолдер форума о КДО у фебруару 2015. године. Ослањајући се на осам тачака постављених у Стратегији, исказани су следећи резултати: 1) у циљу повећања видљивости концепта КДО и примене добре праксе, 2013. године установљена је европска награда за КДО под покровитељством Европске комисије,⁹⁷⁵ а у новембру 2014. године додељена је прва награда за корпоративну друштвену одговорност у Африци „ЕУ-Африка“.⁹⁷⁶ Комисија је покренула три пројекта са циљем успостављања мултистејкхолдер платформи заснованих на секторима (воћни сокови,⁹⁷⁷ алати за машине,⁹⁷⁸ социјално становање⁹⁷⁹); 2) у погледу побољшања и праћења нивоа поверења грађана у компаније, Европска комисија је 2013. године објавила истраживање Евробарометра,⁹⁸⁰ 3) да би се побољшали тзв. *self-regulation* и *non-regulation* процеси, Комисија је објавила одговарајућу платформу о пракси Заједнице да би у сарадњи са пословним сектором и другим организацијама развила кодекс добре праксе;⁹⁸¹ 4) зарад повећања позитивних тржишних ефеката за друштвено одговорне компаније, Комисија је ревидирала Директиву о јавним набавкама да би више узела у обзир еколошке⁹⁸² и друштвене⁹⁸³ проблеме. Такође,

⁹⁷⁵ Вид. више о награди на: <http://www.csreurope.org/european-csr-awards> – 25.3.2016.

⁹⁷⁶ Привредна комора Европске уније и Африке (*EU-Africa Chamber of Commerce*) посматра корпоративну друштвену одговорност као кључни начин да се у развоју Африке омогући укљученост и одрживост. Награда за КДО треба да помогне у јачању свести о важности овог концепта, да се поделе искуства и доделе признања за компаније које примењују најбољу и најуспешнију праксу КДО – вид. <https://eudevdays.eu/topics/csr-africa-awards> – 25.3.2016.

⁹⁷⁷ Реч је о платформи за одржив и напредан сектор производње воћних сокова, а која прати процесе узгајања, обраде, паковања, транспорта, дистрибуције и конзумирања воћа, односно воћних сокова. Циљ платформе је да се стејкхолдери у овој области подрже и мотивишу да у ланац набавке уграде КДО. Овај концепте је видљив кроз вођење рачуна о безбедности намирница и о здрављу, промовисање еколошке одговорности, поштовања принципа заштите људских права, да услови рада буду прихватљиви и да се помогне локалним заједницама. Више о томе доступно на: <http://juicecsr.eu/> – 25.3.2016.

⁹⁷⁸ КДО у овој области може да допринесе у погледу управљања ризицима, смањења трошкова, приступа капиталу, односима са клијентима, управљања људским ресурсима и капацитетима за иновације. Вид. <http://www.csreurope.org/sector-initiatives/csr-and-sustainability-machine-tools-sector> – 25.3.2016.

⁹⁷⁹ Одговорно (социјално) становање доприноси побољшању економских и социјалних услова локалних заједница и ствара основу за друштвену повезаност, локални развој и атрактивност, квалитет живота станодаваца и станара, као и локалних актера. Вид. више: <http://www.responsiblehousing.eu/en/> – 25.3.2016.

⁹⁸⁰ Реч је о истраживању на тему како компаније утичу на друштво из угла грађана – доступно на: http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_363_en.pdf – 25.3.2016.

⁹⁸¹ Вид. <https://ec.europa.eu/digital-single-market/communities/better-self-and-co-regulation> – 25.3.2016.

⁹⁸² Вид. http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/modernising_rules/reform/fact-sheets/fact-sheet-07-environmental_en.pdf – 25.3.2016.

⁹⁸³ Вид. http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/modernising_rules/reform/fact-sheets/fact-sheet-08-social_en.pdf – 25.3.2016.

била је један од покровитеља пројекта јачања капацитета Европске инвестиционе заједнице за коришћење и интегрисање еколошких, друштвених и информација о управљању; 5) водећи рачуна о томе да је неопходно унапредити објављивање еколошких и социјалних информација од стране компанија, Комисија је ревидирала директиве о рачуноводству⁹⁸⁴ са циљем да се омогући извештавање о нефинансијском учинку и различитим информацијама од стране великих компанија и група. Нова правила су усагласили Европски парламент и Савет у априлу 2014. године и ступиће на снагу половином 2016. године; 6) унапређење укључивања друштвено одговорног пословања у образовање, обуку и истраживања постигнуто је реализацијом истраживачког пројекта о мерењу утицаја и анализи перформанси корпоративне друштвене одговорности;⁹⁸⁵ 7) земље чланице биле су дужне да до средине 2012. године донесу или ускладе своје акционе планове за ДОП, а Европска комисија је покренула процес оцењивања КДО;⁹⁸⁶ 8) кад је реч о усклађивању приступа Европске уније са глобалним приступима концепту корпоративне друштвене одговорности, Комисија је објавила први извештај о резултатима посвећености великих европских компанија примени међународно признатих КДО смерница и принципа.⁹⁸⁷ Такође, објављени су водичи за мала и средња предузећа⁹⁸⁸ и за предузећа у три сектора, кад је реч о примени УН принципа о пословним и људским правима. КДО је све чешће предмет политичких дијалога са трећим земљама и трговинских преговора.⁹⁸⁹

Након јавне расправе уследио је састанак Европског мултистејкхолдер форума о корпоративној друштвеној одговорности који је одржан у Бриселу 3. и 4. фебруара 2015. године са циљем да се направи преглед ситуације и процена остварених

⁹⁸⁴ Fourth Council Directive 78/660/EEC of 25 July 1978 based on Article 54 (3) (g) of the Treaty on the annual accounts of certain types of companies, *OJ L* 222, 14.8.1978, p. 11–31; Seventh Council Directive 83/349/EEC of 13 June 1983 based on the Article 54 (3) (g) of the Treaty on consolidated accounts, *Official Journal L* 193, 18/07/1983 P. 0001 – 0017.

⁹⁸⁵ Доступно на: <http://www.csr-impact.eu/research.html> – 25.3.2016.

⁹⁸⁶ Доступно на:

<http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?advSearchKey=CSRprreport&mode=advancedSubmit&lang1d=en&policyArea=&type=0&country=0&year=0> – 25.3.2016.

⁹⁸⁷ The Corporate Social Responsibility Strategy of the European Commission: Results of the Public Consultation Carried out between 30 April and 15 August 2014, доступно на: <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/8021>, 5-6 – 25.3.2016.

⁹⁸⁸ http://ec.europa.eu/growth/smes/index_en.htm – 25.3.2016.

⁹⁸⁹ EU-South Korean Free Trade Agreement, Art. 13.6 (2) and Annex 13 1. (d), доступно на: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=OJ:JOL_2011_127_R_0001_01&from=EN; FTA with Colombia and Peru, Art. 271, доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2012:354:FULL&from=EN>; FTA with Singapore Art. 13.11 (4), доступно на: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/september/tradoc_151766.pdf – 25.3.2016.

результата у вези са циљевима које је поставила Стратегија о КДО за период 2011-2014. године. На овом месту прецизиран је оквир за израду нове стратегије, разматрањем неколико пододељака КДО: приступ међународном тржишту, капитал у смислу образовања и људи; мала и средња предузећа; сарадња у погледу међународног развоја; пословање и људска права; јавне набавке; иновација, компетитивност и раст; људска права и приступ правним средствима; одговорне инвестиције; одговоран ланац набавке; финансијске институције.⁹⁹⁰

Једна од тема састанка била је употреба фразе „корпоративна друштвена одговорност“, која се користи као синоним за „одрживост“, „одговорно пословно понашање“ или „пословање и људска права“. Иако постоје разлике, сви ови термини упућују на дефиницију коју је дала Европска комисија у стратегији за период 2011-2014. године одређујући КДО као „одговорност компанија за њихов утицај на друштво“. Разлике у типологији су често повезане са глобалним иницијативама КДО, које радије усвајају свеобухватнији термин „одрживост“ у својим етичким одговорностима. Форум је закључио да Европска комисија мора да узме у обзир ове различитости, како би се разумела са пословним сектором.⁹⁹¹

Општи закључци састанка су концентрисани на следеће: 1) крајњи циљ КДО треба да буде да угради друштвену одговорност у ДНК компанија, тако да примена тврде регулативе постане анахронитет; 2) Европска комисија мора да задржи важну улогу у обезбеђивању отворених платформи за размену дијалога, најбољих пракси и сарадњу између стејкхолдера; 3) медији треба да буду укључени у концепт КДО и да играју активнију улогу, документујући развој, напредак и препреке; 4) бројне компаније већ пружају подршку јасним оквирима за успешну примену КДО, као што су Принципи Уједињених нација о пословању и људским правима па нова стратегија о КДО зато треба да настави да буде усклађена са глобалним принципима и смерницама; 5) већина компанија је прихватила свеобухватна правила (смернице) произашла из приоритета наведених у претходној стратегији, а ефекти овог извештавања не би смели да изнедре нова правила која би оптеретила компаније.⁹⁹²

Корпоративна друштвена одговорност у Европи је настала као важан концепт директног одговора у односу на пословни свет који се брзо мења, као и на концепт

⁹⁹⁰ Executive Summary, EU Multi Stakeholder Forum on Corporate Social Responsibility, 3-4 February 2015, Brussels, Belgium, доступно на: <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/8774?locale=en>, Ref. Ares(2015)580495 - 11/02/2015, 1 – 26.3.2016.

⁹⁹¹ *Ibid.*

⁹⁹² *Ibid.*, 2.

корпоративног управљања. Ниједан други регион на свету није покренуо тако обимну и амбициозну политичку стратегију за промовисање КДО међу толиким бројем стејкхолдер група. Било како било, од суштинске важности је да праксе КДО буду третиране као део ДНК организације, да би могле да иду у корак са дугорочном пословном стратегијом. Због овог разлога, „време је да све заинтересоване стране престану да размишљају у смислу ‘корпоративне друштвене одговорности’ и да почну да размишљају у смислу ‘корпоративне друштвене интеракције’“.⁹⁹³

Вреди подсетити на чињеницу да је свет стејкхолдера прошао више фаза. Прво се померио са „*trust me*“ („веруј ми“) културе, када су стејкхолдери *a priori* веровали да компаније раде у њиховом најбољем интересу, на „*tell me*“ („реци ми“) и „*show me*“ („покажи ми“) културу, пошто су желели да се увере да ће пословање компанија бити морално исправно. Како се савремени свет све више окреће ка „*involve me*“ („укључи ме“) култури, тако и стејкхолдери настоје да успоставе нове облике сарадње, те је за очекивати да ће нова стратегија ЕУ донети нове идеје које ће концепт ДОП подићи на виши и адекватнији ниво. Уосталом, једна од најважнијих ствари јесте да разумемо да су *иновације* и *ново знање* суштински покретачке силе у историји економског развоја.⁹⁹⁴

12. Глобални тренд увођења обавезујућих норми у област корпоративне друштвене одговорности

Битна карактеристика концепта КДО је да се заснива на принципу добровољности. Међутим, услед тржишних и друштвених притисака, примена овог концепта није никад била предмет само добровољне праксе компанија. Почетак новог миленијума обележило је увођење тзв. индиректне регулативе, како на националном, тако и на нивоу ЕУ, које је имало за последицу да овај концепт постане у све већој мери правно обавезујући.⁹⁹⁵ У сваком случају, универзални је тренд регулативе у ЕУ и другде да се правила друштвене одговорности компанија утврђују, односно да се овај институт озакоњује, посебно у области обавезног корпорацијског извештавања и дужности директора (фидуцијарне дужности рада у интересу корпорације/компаније).⁹⁹⁶

⁹⁹³ G. de Castro, 150-152.

⁹⁹⁴ Erik S. Reinert, *Спонтани хаос*, Чигоја штампа, Београд, 2010, 55.

⁹⁹⁵ И. Родић (2012), 617.

⁹⁹⁶ М. С. Васиљевић (2013), 128.

Тако се Велика Британија, у оквиру реформе компанијског права 2001. године, одлучила да концепт КДО остане у домену *меког* права. Међутим, амандманима на Закон о пензијама Велике Британије (енгл. *UK Pensions Act*) предвиђена је обавеза пензијских фондова, као великих акционара који контролишу преко једне петине акција јавних компанија на британском берзанском тржишту, да објављују информације о томе да ли и на који начин узимају у обзир нефинансијске аспекте пословања (социјалне, еколошке и етичке) када одлучују о улагањима. Последица ове индиректне правне мере била је укључивање концепта КДО у стратегију значајног броја компанија које су се обраћале пензијским фондовима ради инвестирања. На тај начин је постигнут циљ владе Велике Британије да пословни сектор примењује концепт КДО, а да се званично не одустане од принципа добровољности.

Одредбе које се односе на концепт КДО предвиђене су Компанијским законом (енгл. *Company Act*) из 2006. године,⁹⁹⁷ који представља примарни извор компанијског права Велике Британије. Новитет је да су прецизиране основне дужности директора компанија, па су тако замењена до тада важећа *common law* правила произашла из судске праксе по овом питању. Британска влада је допунила раније важећа правила, како би подстакла компаније да дугорочно прихвате концепт КДО.⁹⁹⁸ Чланом 172 британског Компанијског закона предвиђена је обавеза компанија, са чијим се акцијама тргује на лондонској берзи, да на утврђени начин у својим извештајима објављују информације о еколошкој одговорности и друштвеној одговорности, што представља зачетак новог приступа извештавању, тзв. интегрисано извештавање.⁹⁹⁹ Овим чланом прописана је обавеза директора да, у доброј вери, поступа на начин којим се унапређује успех компаније, и то у корист свих њених чланова, тако што, између осталог, треба да узима у обзир: а) могуће дугорочне последице сваке одлуке; б) интересе запослених; в) потребу да се негује пословни однос компаније са добављачима, купцима и другима; г) утицај пословања

⁹⁹⁷ Интегрални текст *Company Act*-а из 2006. године доступан је на:
<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents> – 26.3.2016.

⁹⁹⁸ *Ibid.*, 129-130.

⁹⁹⁹ Интегрисано извештавање означава извештавање о финансијским и нефинансијским аспектима и резултатима пословања. Према дефиницији Међународног савета за интегрисано извештавање (*International Integrated Reporting Council – IIRC*) интегрисани извештај обухвата информације о томе како стратегија, управљање, перформансе и перспективе организације, у контексту њеног спољног окружења, доводе до креирања вредности у кратком, средњем и дугом року. Вид. „International IR Framework. Integrated Reporting“, *International Integrated Reporting Council*, December 2013, 7. Јужноафричка Република је 2009. године прописала обавезу свим компанијама да сачине интегрисане извештаје, чиме је према дефиницији Међународног комитета за интегрисано извештавање, једина држава која је усвојила концепт интегрисаног извештавања у потпуности.

компаније на друштвену заједницу и животну средину; д) потребу да се репутација одржава на високом нивоу стандарда пословног понашања, и њ) потребу да фер поступа у оквиру компаније.¹⁰⁰⁰

Кодекс корпоративног управљања Велике Британије, намењен компанијама котираним на Лондонској берзи, значајно је измењен 2014. године, што је имало за последицу побољшање квалитета објашњења, док је примена кодекса остала на задовољавајућем нивоу, пошто 90 процената од 350 водећих котираних компанија у потпуности примењује кодекс или не примењује само једну или две његове одредбе. Забележено је незнатно опадање стриктне примене британског кодекса корпоративног управљања.¹⁰⁰¹

Француска је прва земља која је још 1977. године захтевала од компанија са више од 300 запослених да у своје годишње извештаје укључе више од 100 индикатора, који се односе на запослене. Чланом 116 Закона о новим економским прописима (фр. *Loi sur les nouvelles régulations économiques – NRE*),¹⁰⁰² који је усвојен 15. новембра 2001. године, предвиђена је обавеза котираних компанија да годишњим извештајем обухвате информације које се односе на друштвене и еколошке последице њихових активности. Извештавање о нефинансијским параметрима у годишњим извештајима компанија предвиђено је законским мерама усвојеним 2009. године (фр. *La loi „Grenelle 1“*) и 2010. године (фр. *La loi „Grenelle 2“*), које су све компаније у Француској са више од 500 запослених дужне да примењују почев од 2012. године.¹⁰⁰³

У Холандији су котиране компаније обавезне да објављују годишњи извештај о утицају на животну средину. Белгија је 2006. године усвојила Федерални акциони план за КДО, којим се промовише овај концепт и подстичу компаније да интегришу КДО у своје структуре управљања. Данска је усвојила индекс за мерење степена посвећености корпоративној друштвеној одговорности и добровољно прихватила метод интегрисаног извештавања. Од 2009. године хиљаду највећих компанија, државне компаније и институционални инвеститори у Данској су обавезни да наведу

¹⁰⁰⁰ Текст члана 178 *Company Act*-а из 2006. године доступан је на: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/section/172> – 26.3.2016.

¹⁰⁰¹ „Developments in Corporate Governance and Stewardship 2015“, Annual Report, Financial Reporting Council, January 2016, 3, доступно на: [https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/Developments-in-Corporate-Governance-and-Stewa-\(1\).pdf](https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/Developments-in-Corporate-Governance-and-Stewa-(1).pdf) – 26.3.2016.

¹⁰⁰² Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, доступан на : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000223114> – 26.3.2016.

¹⁰⁰³ Закон „Grenelle 1“ је објављен 5. августа 2009. године, а закон „Grenelle 2“ 13. јула 2010. године. Ови закони доступни су на: <http://www.adequations.org/spip.php?article238> – 26.3.2016.

у годишњем извештају да ли су усвојили друштвено одговорне политике, и ако јесу, какве су те политике и како се примењују.

Премијер Малезије је 2007. године најавио да ће све компаније котиране на малезијској берзи бити дужне да у годишњим финансијским извештајима објављују информације у вези са КДО.¹⁰⁰⁴ Канадска влада је усвојила национални програм којим се подстичу канадске компаније да примењују концепт КДО. Кина је 2008. године донела директиву којом се подстичу предузећа у државном власништву да примењују добре праксе КДО. Америчка агенција за заштиту животне средине (енгл. *US Environmental Protection Agency – EPA*) захтева да велики емитери гасова који изазивају ефекат стаклене баште извештавају о свим релевантним подацима из ове области. У Ирској су банке у државном власништву обавезне да објављују извештаје о КДО сваке две године. Компаније у чијој власничкој структури учествује шпанска влада су дужне да објављују извештаје о корпоративном управљању и корпоративној друштвеној одговорности. Све компаније са више од 300 запослених у Буенос Аиресу су од 2008. године обавезне да сачине годишњи извештај о одрживости, узимајући у обзир *GRI* Г3 смернице. Компаније у Бразилу су такође упућене да приликом израде годишњих извештаја користе *GRI* Г3 смернице. У Шведској су од 2007. године све компаније са државним капиталом обавезне да извештавају о свом пословању у складу са *GRI* Г3 стандардом. Аустралија је усвојила 2010. године Закон о реформи финансијских услуга (енгл. *Financial Services Reform Act*), којим је уведен захтев за етичким извештавањем. Влада Финске је увела 2011. године обавезу извештавања о КДО активностима за све компаније у државном власништву. Од 2013. године у Норвешкој је законом регулисана обавеза великих компанија да објављују информације о начину на који интегришу активности из области КДО у своје пословне стратегије.

Интересантна је пракса у Саудијској Арабији, у којој су компаније обавезне да уплате у државни буџет 2,5% од свог прихода, а та средства се касније усмеравају за решавање социјалних питања. Регулатори финансијског тржишта у Тајвану захтевају од свих државних и котираних компанија да извештавају о својим КДО перформансама. У Индији је од 2013. године законом о компанијама прописана обавеза да све компаније чија је вредност процењена на више од 80 милиона

¹⁰⁰⁴ Michael P. Krzus, „Integrated reporting: if not now, when?“, *IRZ*, Heft 6, 2011, 273, доступно на: <https://www.mikekrzus.com/downloads/files/IRZ-Integrated-reporting.pdf> – 26.3.2016.

америчких долара морају да утроше два процента од својих нето профита на активности у области КДО.¹⁰⁰⁵

Најзад, посебно је важно указати да су Европски парламент и Савет ЕУ у октобру 2014. године усвојили Директиву 2014/95/ЕУ¹⁰⁰⁶ о обавезном извештавању о нефинансијским информацијама и информацијама о разноликости компанија од јавног значаја са више од 500 запослених, а које се односе на корпоративну друштвену одговорност. Овом директивом измењена је обједињена рачуноводствена директива из 2013. године (Директива 2013/34/ЕУ)¹⁰⁰⁷ и установљени су нови захтеви у погледу извештавања о еколошким и социјалним показатељима, као и показатељима управљања (енгл. *environmental, social and governance – ESG*) европских компанија, укључујући и оне чије је седиште у Сједињеним Америчким Државама уколико су котиране на берзи у ЕУ или су значајно присутне у некој од држава чланица. Дакле, овом директивом, као инструментом *тврдог* права, прописује се обавеза нефинансијског извештавања на територији Европске уније почев од 1. јануара 2017. године. Све државе чланице су обавезне да имплементирају наведену директиву до 6. децембра 2016. године, што значи да ће од тог датума компаније бити дужне да објављују тражене информације или да објасне разлоге због којих тражене информације нису објављене.

Нова правила предвиђена Директивом о нефинансијском извештавању из 2014. године ослањају се на резолуцију Европског парламента усвојену 6. фебруара 2013. године,¹⁰⁰⁸ којом се наглашава значај објављивања показатеља одрживости, посебно еколошких, социјалних и оних који се односе на борбу против подмићивања и корупције. Директивом је предвиђено да годишњи извештај обухвати питања која се односе на заштиту животне средине, друштво, људска права, запослене и антикорупцијске мере, затим податке у вези са пословним моделом, ризицима и резултатима компаније, као и различитим политикама које компанија спроводи.

¹⁰⁰⁵ *Global Compact International Yearbook 2014*, Macondo Publishing, 2014, 181.

¹⁰⁰⁶ Directive 2014/95/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2014 amending Directive 2013/34/EU as regards disclosure of non-financial and diversity information by certain large undertakings and groups, *OJ L* 330, 15.11.2014.

¹⁰⁰⁷ Directive 2013/34/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on the annual financial statements, consolidated financial statements and related reports of certain types of undertakings, amending Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC, *OJ L* 182, 29.06.2013.

¹⁰⁰⁸ European Parliament Resolution of 6 February 2013 on Corporate Social Responsibility: Accountable, Transparent and Responsible Business Behavior and Sustainable Growth (2012/2098(INI)), Strasbourg, 6.02.2013.

ГЛАВА VII

КОДЕКСИ КОРПОРАТИВНЕ ДРУШТВЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ

*Кодекс доброг пословног понашања је као кисеоник:
показујемо интерес за његово постојање тек када недостаје.*

Амартја Сен (*Amartya Sen*),
добитник Нобелове награде за област економије у 1998. години

1. Основна обележја и улога кодекса

Кодекси пословне етике¹⁰⁰⁹ представљају један од показатеља бриге за корпоративну одговорност и препознатљиво средство којим компаније демонстрирају своју опредељеност да интегришу систем КДО у своје пословање. У правној теорији преовлађује схватање да је употреба кодекса један од најефикаснијих начина да се принципи КДО прихвате и примењују од стране пословног сектора. Између осталог, кодекси имају велику предност у односу на друге регулативне инструменте, јер су веома флексибилни и могу да се прилагоде специфичностима свих актера које аутори кодекса желе да „покрију“.

Кодекси пословне етике представљају формалне изјаве о вредностима и пословним праксама компанија, које се у неким случајевима односе и на праксе њихових коопераната и/или добављача.¹⁰¹⁰ Под притиском покрета за заштиту потрошача и бројних невладиних организација, ове кодексе су прво усвојиле компаније, попут *Nike*-а, које су биле жртве бојкота и оштре медијске кампање.

¹⁰⁰⁹ Уз термин *кодекс корпоративне друштвене одговорности*, за означавање овог појма у употреби су и термини *кодекс пословне етике* (енгл. *Code of Business Ethics*), *кодекс пословног понашања* (енгл. *Code of Business Conduct*), *етички кодекс* (енгл. *Ethical Code* или *Code of Ethics*), *кодекс пословног понашања и етике* (енгл. *Code of Business Conduct and Ethics*), *кодекс пословних принципа* (енгл. *Code of Business Principles*), *кодекс одрживости* (енгл. *Sustainability Code*), *кодекс праксе за одрживи развој* (енгл. *Code of Practice for Sustainable Development*), *кодекс понашања* (енгл. *Code of Conduct*) и други. Иако термин „кодекс корпоративне друштвене одговорности“ можда најбоље одсликава садржај и улогу ове врсте кодекса, за потребе овог истраживања биће коришћен термин „кодекс пословне етике“ с обзиром на то да је широко прихваћен у академским и пословним круговима у Србији, а пре свега од стране Привредне коморе Србије.

¹⁰¹⁰ Зелена књига о промовисању европског оквира корпоративне друштвене одговорности, 26.

Разлог доношења кодекса био је, између осталог, смањење ризика од негативних реакција и побољшање имиџа.

Шлегелмилх (*Schlegelmilch*) и Хјустон (*Houston*) под кодексом пословне етике подразумевају изјаву којом компанија дефинише корпоративну политику, етику, правила понашања, правила пословања или своју филозофију у погледу одговорности према акционарима, запосленима, потрошачима, животној средини или било ком другом друштвеном аспекту изван компаније.¹⁰¹¹

Према Европској комисији, кодекси понашања су важни иновативни инструменти за промоцију основних људских права и права радника, заштиту животне средине и борбу против корупције, посебно у државама у којима владе не поштују минималне стандарде.¹⁰¹² Европска комисија је указала да кодекси садрже минималне заједничке стандарде који се заснивају на конвенцијама Међународне организације рада и *OECD* Смерницама за мултинационалне компаније, укључују одговарајуће механизме за евалуацију, праћење њихове примене и системе усаглашености; укључују у њихову изразу, имплементацију и мониторинг друштвене партнере и друге заинтересоване стране и из земаља у развоју; обезбеђују ширење добрих пракси европских компанија.¹⁰¹³

Принципи садржани у кодексима углавном се ослањају на осам кључних конвенција Међународне организације рада: укидање запошљавања деце; укидање принудног рада; равноправност у погледу зарада и минималне зараде; укидање дискриминације; радно време; безбедност и здравље запослених; слобода и заштита синдикалних права; право на организовање и колективно преговарање.

Данас су у свету у употреби хиљаде кодекса које су креирали актери из приватног и јавног сектора. Логично је да ови кодекси рефлектују веома широк спектар прилаза у односу на корпоративно понашање. Упркос томе, у највећем броју случајева циљеви и намере дефинисани у кодексима се преклапају.

Национална култура, величина компаније, као и привредно и политичко окружење, имају директан утицај како на примену кодекса, тако и на његову ефикасност. Велике компаније су више у фокусу јавности, чешће послују у различитим окружењима и због тога су више заинтересоване да користе кодексе

¹⁰¹¹ B. B. Schlegelmilch, J. E. Houston, „Corporate Codes of Ethics in Large UK Companies“, *European Journal of Marketing* 6/1989, 11.

¹⁰¹² Communication from the Commission: Corporate Social Responsibility: A Business Contribution to Sustainable Development, Para. § 1.1,18.

¹⁰¹³ *Ibid.*

пословне етике, јер сматрају да на тај начин јачају своју репутацију. У неким областима привреде, које нису у значајној мери регулисане, кодекси представљају замену за традиционалну регулативу.

Без обзира на то што се кодекси, *inter alia*, разликују по врсти, садржају, структури и начину примене и без обзира на специфичности и традиције држава из којих потичу, мотиви за њихову примену су углавном слични: регулисање односа и комуникација са стејкхолдерима, ублажавање ризика и/или претњи и стицање конкурентне предности.

Кодекси пословне етике се по дефиницији разликују од формалних легислативних правила. Они не представљају замену за законодавство и колективне уговоре, већ њихову допуну. Њихов *raison d'être* се, пре свега, налази у чињеници што, захваљујући својој флексибилности и необавезујућој природи, могу успешно да побољшају и допуне строго обавезујуће нормативне системе. Међутим, исто тако је очигледно да „етичке изјаве“ наведене у кодексима могу у пракси да произведу одређене последице као и обавезујућа правила. Такви ефекти се могу појавити без обзира на то да ли су били планирани приликом развоја конкретних кодекса.¹⁰¹⁴ Етичке смернице креиране од стране међувладиних тела, према неким ауторима, имају „више обавезујући карактер“ од оних које стипулишу компаније.

Међународна федерација рачуновођа (енгл. *International Federation of Accountants – IFAC*), објавила је 2007. године Упутство о доброј пракси,¹⁰¹⁵ у којем су наведени разлози који иду у прилог креирању и примени кодекса КДО. У Упутству се истиче да свака организација има одређене стандарде понашања без обзира на то да ли су објављени. Другим речима, свака организација експлицитно или имплицитно износи информације о својим вредностима, о критеријумима у процесу доношења одлука и основним правилима понашања. Све већи број организација увиђа значај и користи које доноси експлицитно комуницирање у вези са основним принципима пословања, који су стипулисани у кодексу понашања или етичком кодексу. Кодекс је, по правилу, инструмент који доприноси да се пословање обавља у складу са „здравим“ принципима и најчешће се односи на вредности које је

¹⁰¹⁴ Claes Cronstedt, „Some legal dimensions of corporate codes of conduct“, *Corporate Social Responsibility: the Corporate Governance of the 21st Century* (ed. Ramon Mullerat), 2011, 444-446.

¹⁰¹⁵ International Good Practice Guidance: Defining and Developing an Effective Code of Conduct, PAIB Committee, International Federation of Accountants, New York 2007, доступно на: <http://www.ifa.org.uk/files/PAIB%20code-of-conduct.pdf> – 14.2.2016.

конкретна организација прогласила за мото свог пословања, на обавезе према и од стране запослених, на стандарде у пословању и однос према широј заједници.

Забринутост због грешака које могу настати приликом креирања кодекса или због непридржавања прокламованих принципа значајно је проузрокована великим бројем корпоративних скандала, који су имали снажан негативан утицај на тржиште капитала и инвеститоре. Као последица ових скандала расте број актера који од лидера компанија траже више од максимизације профита и транспарентности, због чега све већи број пословних лидера истиче да етика и интегритет постају примарни фактори у вођењу пословне политике. Како се етика, корпоративно управљање и корпоративна одговорност све више налазе у фокусу великог броја актера, тако су и организације све више стимулисане да креирају своје етичке кодексе. Док се у неким државама правном регулативом намеће обавеза доношења ових кодекса, у другим они настају као последица деловања тржишних механизма (осцилације цена акција) или комбинованим деловањем тржишних сила и регулативе. Из шире економске перспективе, имплементација кодекса понашања може ефикасно и конзистентно да побољшава контролу и перформансе конкретне организације, смањује нерегуларности у пословању, умањује могућност настанка корпоративних скандала и постепено води ка стварању и јачању поверења између организације и њених стејхолдера.

Многе организације су увиделе да добро понашање и интегритет у пословању доприносе тржишном успеху. Теоретичари менаџмента и пословни лидери често истичу да кључне вредности организације значајно доприносе њеним перформансама. Етичке дилеме могу да наруше репутацију неке организације, а самим тим и њене финансијске перформансе. Насупрот томе, етичко понашање доприноси да се заштити репутација и да се истовремено стимулише примена одговорне праксе како од стране регулаторних органа, тако и од стране друштва у ширем смислу. Исто тако, мултинационалне компаније могу да промовишу стандарде понашања и добру пословну праксу уколико дословно примењују своје кодексе понашања на све своје пословне активности.

Неадекватне пословне праксе, па чак и појединачни инциденти неодговарајућег понашања, рефлектују на извешан начин вредности, ставове, веровања и систем рада организације у којој се то дешава. Водећи менаџери могу бити оптужени да не обављају на адекватан начин своју лидерску функцију уколико не уводе и не примењују системе управљања којима се олакшава и стимулише примена одговарајућих стандарда понашања.

Примена овог упутства треба да охрабри све релевантне актере у организацијама да развијају културу понашања, која почива на етичким принципима и да узму активно учешће у дефинисању, развоју кодекса понашања без обзира на то да ли се ради о организацијама које послују у земљама у развоју или развијеним економијама.¹⁰¹⁶

Када се анализирају мотиви за усвајање и примену кодекса, неопходно је указати на Извештај *OECD* под називом „Кодекси корпоративног понашања: проширени преглед њиховог садржаја“ из 2001. године, у којем се, осим мотива одговорности према друштву и кључним стејкхолдерима, наводе и други мотиви, као што су: (а) заштита или побољшање репутације и/или задржавање лидерске позиције у некој области корпоративне друштвене одговорности, (б) јачање лојалности према комитентима, (в) унапређење пословања, (г) јачање лојалности запослених и (д) контрола легислативних ризика.¹⁰¹⁷

Постојање кодекса је један од кључних елемената корпоративног управљања и представља један од најважнијих докумената којим се утиче на понашање запослених. Развој и примена кодекса омогућују да постане видљиво: (а) како компанија послује, (б) како остварује прокламоване вредности и (в) како се односи према својим стејкхолдерима. Запослени, у принципу, преферирају да раде у компанијама које су посвећене етичким принципима, као што се и потрошачи опредељују за компаније које пружају доказе да примењују високе стандарде и демонстрирају социјално сензитивно понашање. Кодекси могу допринети да се инвеститори и други стејкхолдери увере да компанија друштвено одговорно послује.

Добро „дизајнираним“ кодексом понашања обезбеђује се контекст за усвајање програма којима се побољшавају перформансе компаније. Компаније које не усвоје и не примењују кодекс, реално се суочавају са нижом продуктивношћу, мањим обимом пословања, повећаним трансакционим трошковима и већим ризиком да дођу у сукоб са важећом регулативом. Неусвајање кодекса има за последицу повећање цене капитала, а његово усвајање, по правилу, доноси конкурентну предност на тржишту.

Кодекс понашања може играти важну улогу у систему контроле пословања, јер омогућује бољи мониторинг, ревизију система пословања и извештавања о перформансама компаније. Тако је могуће да се препознају потенцијални етички и

¹⁰¹⁶ *Ibid.*, 2.

¹⁰¹⁷ *OECD*, „Codes of Corporate Conduct: Expanded Review of their Contents“, *OECD Working Papers on International Investment*, 2001/06, *OECD Publishing* 2001, 8-9, доступно на: https://www.oecd.org/investment/investment-policy/WP-2001_6.pdf – 18.1.2016.

други проблеми који могу угрозити репутацију компаније и да се примене адекватни механизми за решавање конфликтних ситуација. Кодекси доприносе да се идентификују и прате очекивања стејкхолдера, али и трошкови, користи и ризици уколико се на та очекивања позитивно не одговори; да се прати и извештава колико је компанија стварно опредељена да послује у складу са кодексом, као и да се боље процени да ли текуће или будуће иницијативе могу успешно да отклоне ризике са којима се компанија суочава.

Иако су кодекси понашања стипулисани на различите начине, ипак се у њиховом садржају могу уочити нека општа места као што су: мисија организације; изјава извршног директора и/или директора борда; вредности и принципи организације; саопштење о односу према заједници, животној средини и друштву у целини; упутства за етичко понашање; примери етичког и неетичког понашања; конкретна правила понашања, као и обавештавање о оствареним перформансама.¹⁰¹⁸

IFAC је указао и на кључне принципе који су афирмисани у пракси и које треба узети у обзир приликом дефинисања и развоја кодекса понашања.¹⁰¹⁹ Ти принципи су: а) примарни циљ треба да буде развој организације и њеног кодекса понашања, који ће почивати на вредностима које подстичу запослене да „чине праву ствар“ (енгл. *do the right thing*) и који ће служити као основа за доношење одговорних одлука; б) кодекс понашања одражава организациони контекст, при чему ће варирати његова природа, назив и садржај од организације до организације; в) етичка одговорност првенствено је на борду директора (или његовом еквиваленту), јер је то тело које има моћ да утиче на културу и понашање организације (борд директора треба да иницира развој кодекса и да именује менаџера који ће надzirати његов развој и примену); г) мултидисциплинарни тимови треба да буду ангажовани на изради кодекса уколико то дозвољава величина саме организације (одређене групе запослених, као и кључни стејкхолдери могу помоћи да се утврде ризици који потенцијално угрожавају корпоративну културу и етички начин пословања, они могу на основу анализе таквих ризика да предложе одговарајуће измене у садржају кодекса); д) јасно утврђени поступак за дефинисање, развој или измену кодекса може олакшати разумевање свих фаза и активности које из њега произлазе; њ) кодекс понашања треба да се примењује у свим регионима у којима конкретна организација

¹⁰¹⁸ *Ibid.*, 3-4.

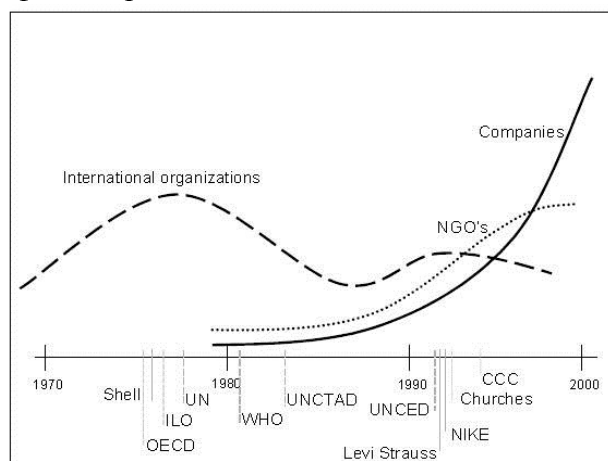
¹⁰¹⁹ Детаљније о принципима чију примену *IFAC* препоручује: *International Good Practice Guidance: Defining and Developing an Effective Code of Conduct*, PAIB Committee, International Federation of Accountants, New York 2007, 8-20.

послује, осим у случају да су неке његове одредбе у супротности са локалном регулативом и е) стално јачање свести о значају кодекса понашања ће омогућити да се боље разуме његова суштина и значај, због чега ће са више ентузијазма бити примењиван. Исто тако, запослени и други актери треба да буду свесни консеквенци у случају да се не придржавају одредби кодекса.

У Упутству *IFAC* (тачка 3.6) се посебно наглашава да кодекси треба да се примењују на све запослене, дакле и директоре, све време, а посебно у ситуацијама када искрсну изазови или етичке дилеме. При томе, борд директора не треба да одобри привремену обуставу примене кодекса када је реч о тешким одлукама или могућим конфликтима интереса.

Најзад, у Упутствима *IFAC* указује се на значај добровољних стандарда као што су: *OECD* Смернице за мултинационалне компаније, Глобални *Sullivan* принципи (енгл. *The Global Sullivan Principles*), конвенције Међународне организације рада, Универзална декларација УН о људским правима, Принципи за глобалну корпоративну одговорност (енгл. *Principles for Global Corporate Responsibility*), *Caux* принципи за пословање (енгл. *Caux Principles for Business*) и Глобална иницијатива за извештавање.¹⁰²⁰

Развој кодекса пословне етике у периоду од 1970. до 2000. године најбоље илуструје следећи графички приказ:¹⁰²¹



Слика 31. Развој кодекса пословне етике

¹⁰²⁰ *Ibid.*, 27.

¹⁰²¹ Ans Kolk, Rob van Tulder, „International Codes of Conduct, Trends, Sectors, Issues and Effectiveness“, *SCOPE*, 2002, 2. Значење скраћеница унетих у графички приказ: *CCC* (*Clean Clothes Campaign*), *UNCED* (*United Nations Conference on Environment and Development*), *WHO* (*World Health Organization*), *UNCTAD* (*United Nations Conference on Trade and Development*).

1.1. Функције кодекса

Усвајањем кодекса пословне етике компанија успоставља функционалне комуникационе канале на екстерном и на интерном плану. На екстерном плану кодекс пословне етике може вршити различите функције, међу којима су: 1) функција која омогућује да стејкхолдери на прави начин „препознају“ конкретну компанију; 2) функција легитимитета, јер указује на разлоге постојања конкретне компаније и 3) корективна функција, јер стејкхолдери очекују да ће се компанија понашати у складу са одредбама кодекса. На интерном плану кодекс може имати: 1) оријентациону функцију, јер доприноси подизању свести о етичким аспектима пословних активности; 2) функцију објашњавања, јер обезбеђује јасноћу у погледу друштвених одговорности компаније; (3) функцију обавезности, јер успоставља стандарде за минимална очекивања стејкхолдера и на тај начин представља комплемент важећој регулативи; и (4) корективну функцију, јер запослени очекују једни од других понашање у складу са важећим кодексом.

1.2. Врсте кодекса

Према мишљењу Мјуела Каптајна (*Muel Kaptein*), кодекси треба да садрже следеће елементе: мисију, разматрања, правила, дефиниције и примере. Врсте кодекса углавном зависе од намере компаније, тј. да ли ће кодекси бити „оријентисани“ према спољним актерима, у ком случају су веома уопштени и недовољно прецизни па остављају могућност велике слободе у интерпретацији, или, уколико су кодекси развијени као резултат уговорних обавеза, по правилу су много јаснији и комплетнији.¹⁰²²

Карактеристике кодекса пословне етике могу се описати уз помоћ пет критеријума које је предложио Томас Вотруба (*Thomas Wotruba*):

1. Специфични vs. генерални – ова димензија описује у ком степену и да ли се обавезе наведене у кодексу односе на специфична понашања или на опште принципе. Тако се тзв. оперативни кодекси односе на очекивања у погледу специфичних врста понашања.

¹⁰²² Muel Kaptein, „Ethics Management: Auditing and Developing the Ethical Content of Organizations“, *Kluwer Academic Publishers* 1998.

2. Свеобухватни *vs.* селективни – индивидуални корпоративни кодекси спадају у групу селективних, јер се у њима наводе само питања која су типична за конкретну компанију. Међутим, мултистејк кодекси су свеобухватнији и покривају већи број питања која се односе на више организација или целу привредну грану.
3. Позитивни *vs.* негативни – ова димензија описује тон кодекса. Неки кодекси су писани са тежњом да се нагласе интенције у понашању у будућности и због тога их карактерише позитивна нота. У другој врсти кодекса се наводе правила која упућују на то која су понашања неприхватљива и често садрже одредбе које почињу са фразом „не чините“.
4. Добровољни *vs.* обавезни – ова димензија указује на степен до кога компанија кодекс сматра добровољним инструментом. Иако су кодекси дефинисани као добровољни инструменти, неки кодекси су *de facto* обавезујући за одређене компаније у одређеним контекстима.¹⁰²³
5. У складу са легислативом *vs.* суперлегислативом – ова димензија описује степен усклађености одредби конкретног кодекса са важећом легислативом и стандардима (енгл. *equilegal*) или су „преко“ минималних захтева предвиђених важећом легислативом (енгл. *supralegal*).¹⁰²⁴

Шлегелмилх и Хјустон су идентификовали три основне врсте кодекса. Прва врста кодекса се односи на регулаторне документе који садрже детаљна правила и смернице којима се указује на пожељну врсту понашања запослених. Ова врста кодекса често садржи клаузуле о санкцијама, међу којима може бити и одредба о прекиду радног односа у случају да понашање конкретног појединца није било у складу са одредбама кодекса. Друга врста кодекса је у погледу форме краћа од претходне, уопштенија је и претежно садржи одредбе о циљевима, филозофији и вредностима компаније. Ова врста кодекса најчешће није изоловани документ, већ је прикључен другим корпоративним документима, као што су годишњи извештаји и слично. За разлику од прве врсте кодекса, у овим кодексима нису предвиђене санкције, нити су детаљније описана пожељна понашања запослених. Трећа врста

¹⁰²³ Тако, на пример, компаније у Великој Британији морају да ускладе своје пословање са *Combined Code*-ом уколико желе да буду котиране на лондонској берзи *LSE* (енгл. *London Stock Exchange*). Међународни савет Удружења хемијске индустрије (*ICCA*) захтева од својих чланова да ускладе пословање са правилима добровољне иницијативе *Responsible Care*, што је једна од обавеза компанија које су чланови овог удружења.

¹⁰²⁴ Thomas R. Wotruba, „Industry Self-Regulation: A Review and Extension to a Global Setting“, *Journal of Public Policy and Marketing* 1/1997, 13-15.

кодекса преваходно се односи на друштвене одговорности према различитим стејкхолдерима и садржи листу примарних циљева компаније. Структуру ових кодекса чине уводне напомене које обично презентује председник компаније, потом следе пословни принципи и циљеви, а на крају се наводе све врсте одговорности које је компанија спремна да прихвати и спроведе.¹⁰²⁵

У циљу бољег разумевања карактеристика кодекса, Рис Џенкинс (*Rhys Jenkins*) је предложио поделу кодекса пословне етике на пет категорија: модел кодекси, међувладини кодекси, мултистејкхолдер кодекси, кодекси гранских асоцијација и компанијски кодекси.¹⁰²⁶

1.3. Предности кодекса

Иако се може рећи да је њихова функција оријентационог карактера, нема сумње да се применом кодекса пословне етике подиже свест о моралним аспектима пословних активности, утврђују минимални стандарди етичког понашања, као и минимална очекивања стејкхолдера који су у интерактивним односима са конкретном компанијом. Кодексима се утврђују корективни механизми у случајевима девијантних понашања. Посебно је значајно имати у виду да кодекси представљају инструмент који је у сталној приправности и у складу са којим се може брзо реаговати у разрешавању етичких дилема или акутних проблема.

Значајну предност кодекса представља њихова флексибилност јер је реч о инструментима који могу да се прилагођавају специфичностима компанија, привредним гранама, конкретној држави и међународном контексту. Ова флексибилност омогућује да се креирају иновативна решења, како би се на адекватан начин одговорило комплексним друштвеним и еколошким проблемима, а њихову посебну предност представља могућност брзог усклађивања са променљивим захтевима тржишта, односно потребама компаније и/или стејкхолдера.

Само креирање, имплементација и надзор над применом кодекса је за државу, гледано из аспекта финансија, рентабилније од увођења класичне регулативе. Разлог је једноставан, ова регулатива је „повољнија“ за државу, јер иде на терет компанија.

Кодекси су, такође, важан регулативни инструмент за корпоративне прекограничне активности, посебно када се има у виду неефикасност међународних

¹⁰²⁵ В. В. Schlegelmilch, J. E. Houston, 11.

¹⁰²⁶ Rhys Jenkins, „Corporate Codes of Conduct Self-Regulation in a Global Economy“, UN Research Institute for Social Development, Technology, Business and Society Programme, Paper Number 2, 2001, 20.

институција, које би требало да регулишу корпоративно понашање на глобалном плану.

Понашање у складу са кодексима може да донесе корпорацијама и одређене економске предности, посебно када је реч о репутацији и лојалности купаца. Ефикасна имплементација кодекса може да обезбеди конкурентну предност с обзиром на чињеницу да све већи број стејкхолдера не узима само у обзир шта компанија производи или нуди, већ и како то чини. Ова врста конкурентне предности која је резултат примене адекватног кодекса може отежати улазак нових конкурената на тржиште, јер су они у ситуацији да, осим квалитета и цена, достигну и постојећи ниво праксе КДО.

Скептици сматрају да кодекси углавном немају за циљ да доведу до стварне промене у начину пословања конкретне компаније. У неким ситуацијама постоји сумња да компаније усвајају кодексе у циљу поправљања нарушене репутације, успешнијег спровођења активности везаних за односе с јавношћу или стварања утиска да примењују високе етичке стандарде. Компаније могу пружати само формалну подршку етичком понашању зато што је такво понашање у тренду. У таквим случајевима, кодекси *de facto* немају утицај на поступање конкретне компаније. Објављени етички стандарди представљају фасаду којом се прикрива стварни етички ентеријер компаније. Према једној студији британског Института за пословну етику, постоје чврсти докази да компаније у Великој Британији, које су усвојиле и дословно спроводе свој кодекс пословне етике, остварују боље финансијске перформансе од компанија које то нису учиниле.¹⁰²⁷

Пошто компаније посредством кодекса стављају до знања свим заинтересованим актерима који је њихов однос према друштвеним и еколошким питањима, самим тим њихово пословање постаје видљиво, али и рањиво на спољне притиске, посебно уколико се не придржавају одредби кодекса. Примена кодекса пружа могућност стејкхолдерима да поставе питање зашто пословна политика конкретне компаније није ускађена са њеним кодексом. Кодекси такође пружају ефикасан *benchmark*, којим је омогућено мерење и поређење понашања конкретне компаније како у односу на њен кодекс и привредну грану у којој послује, тако и у односу на њене конкуренте.¹⁰²⁸

¹⁰²⁷ Информације доступне на: *UK Institute of Business Ethics: www.ibe.org.uk* – 18.3.2016. Вид. „Surveys on Business Ethics 2015“, *Institute of Business Ethics*, 25/2/2016.

¹⁰²⁸ Krista Bondy, Dirk Matten, Jeremy Moon, „Codes of Conduct as a Tool for Sustainable Governance in MNCs“, 16-24.

1.4. Ограничења примене кодекса

Осим мишљења да кодекси представљају добру пословну идеју која може да донесе вишеструке користи компанији, постоје и мишљења да примена кодекса може на одређени начин лимитирати могућности за стварање профита.¹⁰²⁹

Основне критике на рачун кодекса се односе на два аспекта њихове примене. Први се односи на слабости у надзору над применом и санкционисању неадекватног понашања, а други на неспособност или неспремност компанија да се суштински понашају у складу са одредбама кодекса. Један од узрока неефикасне примене кодекса налази се у начину на који су написани. Многи кодекси су писани на нејасан или преопширан начин, па у њима недостају конкретне информације и смернице или је остављена могућност произвољног тумачења. Уколико су обавезе у кодексу стипулисане на уопштен начин, тешко је мерити његову ефикасност и доћи до закључка да ли компанија заиста послује у складу са својим кодексом.

У неким случајевима, кодекси су развијани под одређеним околностима и наглашено су фокусирани на (само) један аспект корпоративног понашања и одговорности. Међутим, то није случај само са кодексима појединачних компанија.¹⁰³⁰

Уколико кодекси нису јасно стипулисани, аутоматски се отварају проблеми њихове правилне интрепретације. Чест је случај да стејколдери разумеју „обећање“ корпоративног сектора на начин који није увек истоветан са схватањем аутора кодекса.

Без обзира на то о којој врсти кодекса је реч, при његовој изради увек постоји проблем како избећи екстремна решења. Наиме, уколико је сувише стриктан и обавезујући, па личи на „закон“, кодекс може изгубити своје основне карактеристике и постати ограничавајући фактор у спровођењу политике КДО. Примена овакве врсте кодекса води ка бирократском начину решавања етичких проблема, увођењу праксе догматизма и игнорисању индивидуализма. У супротном случају, уколико је кодекс

¹⁰²⁹ Вид. више: Т. Brytting, „Moral Support Structures in Private Industry – The Swedish Case“, *Journal of Business Ethics*, Vol. 16, 1997.

¹⁰³⁰ Тако је кодекс компаније *Nike* био у извесном периоду наглашено оријентисан ка проблему запошљавања деце, јер је ова мултинационална компанија била изложена бојкоту купаца управо зато што су у њеним производним погонима у многим неразвијеним државама радила деца. На пример *ILO* и *ETI (Ethical Trading Initiative)* кодекси су искључиво оријентисани на питања и проблеме у вези са радом, а сва друга питања су остала по страни (људска права, екологија, проблеми заједнице, итд.).

сувише уопштен и/или нејасан, његова ефикасност и сам смисао његовог постојања доведени су у питање.

Пожељно је да се кодекси ставе на располагање свим запосленима и не би требало да се „слепо“ следе, већ да се примењују у што отворенијој атмосфери, уз ангажовање запослених. Кодекси треба да постану интегрални део онога што чини компанију. Да би се компанија понашала на етички начин, она мора да „живи“ у складу са кодексом и да утиче на запослене да кодекс тако и прихвате.¹⁰³¹

Примарни циљ кодекса је да се попуне празнине у регулативном систему. Уместо да се одмах и истовремено приступи примени кодекса по свим његовим одредбама, логично је да се прво приступи примени кодекса по најједноставнијим питањима, јер ће такав приступ омогућити запосленима да са ентузијазмом направе прве кораке у примени кодекса, да виде прве позитивне резултате његове примене и да на тај начин буду охрабрени да у краћем временском периоду почну са применом комплетног кодекса. Овај фазни прилаз је у литератури фигуративно описан као *low-hanging fruit* (воће које ниско виси је метафора за циљ који се може остварити уз мали напор), а затим следи фаза тзв. брања воћа (енгл. *picking fruit*) и уколико ова фаза дође прерано, компаније можда неће имати довољно ресурса или их неће имати у одређеном року, због чега у одређеним ситуацијама могу бити угрожени интереси компаније и њених стејкхолдера.

У неким случајевима, компаније не информишу благовремено запослене, не укључују их на адекватан начин у примену кодекса или не стварају услове да запослени без страха од последица извештавају о случајевима кршења одредби кодекса.

Оптирање за одређену врсту кодекса зависи од тога ко су аутори. Тако, на пример, поједине асоцијације или компаније заговарају примену корпоративних кодекса који имају флексибилну природу, док невладин сектор заговара врсту кодекса у којима су много јасније одређене границе између прихватљивог и неприхватљивог понашања.

Без обзира на одређене слабости, пракса показује да су кодекси постали ефикасни инструменти у систему саморегулације корпоративног сектора, али увек и само под условом да постоји стварна намера да се усвојени кодекси и примењују. При томе, кодексима треба да се уваже минимални захтеви и очекивања стејкхолдера, у њима треба да буду предвиђене методе за мерење корпоративних

¹⁰³¹ Williams D. Weaving, „Ethics into Corporate Culture“, *Communication World*, June – July 2002, 48.

перформанси, као и начин њихове примене, јер само на тај начин кодекси могу представљати кредибилне инструменте којима се могу попуњавати празнине у *ex officio* регулативи.¹⁰³²

1.5. Израда кодекса

Кодекс понашања је генерално намењен запосленима и представља интерни инструмент за примену друштвене одговорности конкретне компаније. Кодекс понашања садржи вредности, смернице, као и одређена ограничења у погледу понашања.

Институт за пословне етике (енгл. *Institute of Business Ethics – IBE*), непрофитна организација са седиштем у Лондону, која подстиче развој етичке културе, предложио је поступак за развој оквира етичког понашања и фазе његове примене.¹⁰³³

Схематски су приказане смернице за сачињавање кодекса понашања. Међутим, овај приказ не треба схватити као обавезан „шаблон“, већ као подсетник за компаније које намеравају да креирају властити кодекс, јер свака организација има листу својих приоритета и специфичну корпоративну структуру и културу.

Усвајањем кодекса организације остварују три основна циља. Примена кодекса указује да организација води рачуна о етици, потом, омогућује да се њени чланови упознају са етичким вредностима и најзад, утиче на етичко понашање њених чланова.

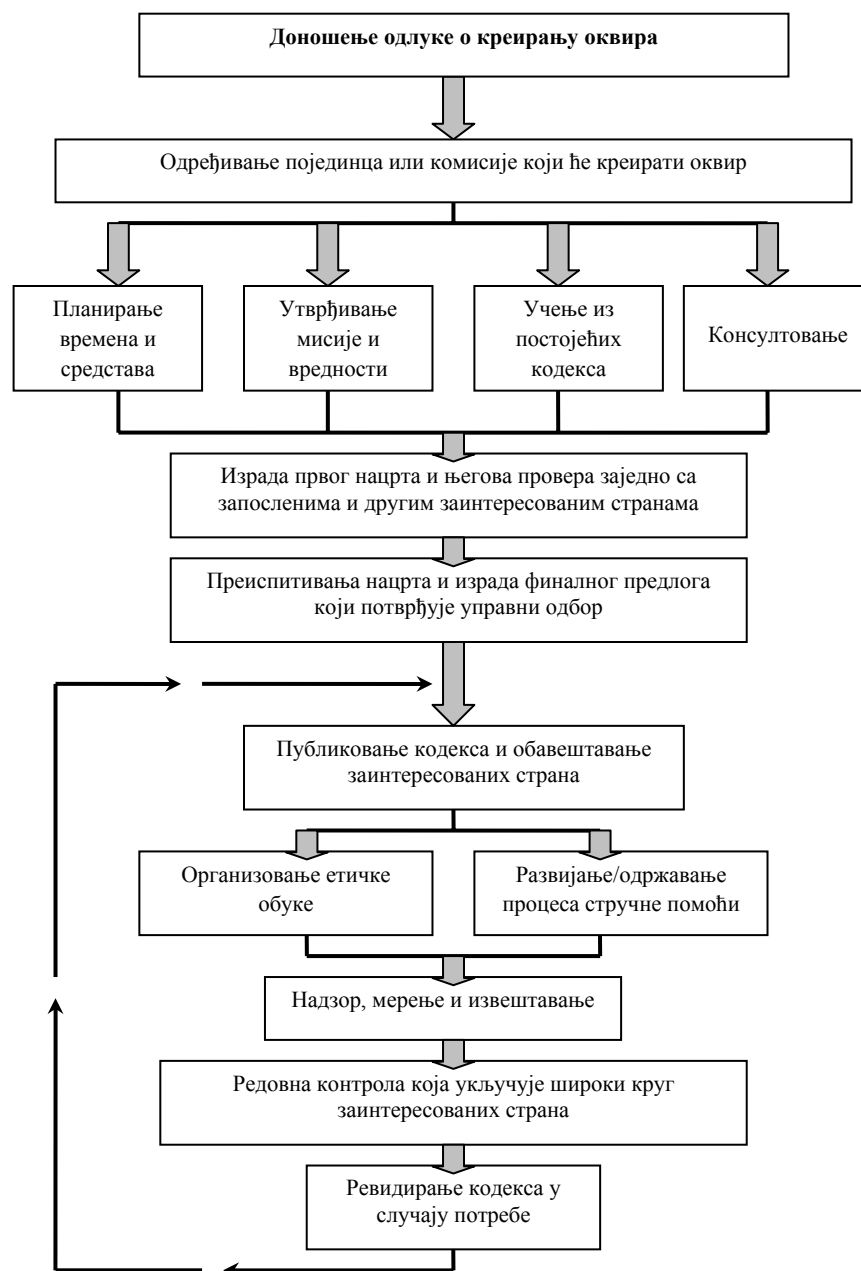
Кодекс понашања служи да се етика на одређени начин институционализује у конкретној компанији. Реч је о ефикасном начину да компанија пројектује своју намеру да буде друштвено одговорна, да код запослених створи позитивну „етичку климу“, да антиципира и одговори на захтеве и притиске стејкхолдера и других актера из њеног окружења.

Усвајањем кодекса организација на директан начин преноси своје етичке вредности и стандарде свим запосленима, што представља даљи корак у институционализацији етике. На тај начин запослени могу брже да се упознају са жељеним етичким перформансама њихове организације. Другим речима, кодекс

¹⁰³² К. Bondy, D. Matten, J. Moon, „Codes of Conduct as a Tool for Sustainable Governance in MNCs“, 21-24.

¹⁰³³ Institute of Business Ethics (IBE): Ethics matters, London, 21, доступно на: www.ibe.org.uk – 18.3.2016.

служи за едукацију запослених о етичким принципима пословања. Међутим, само „читање“ кодекса није довољно да се креира повољна етичка клима, већ запослени треба да уложе додатне напоре да се то *de facto* догоди (учествовање у расправама о етичким проблемима, обука о етичким питањима, критичко преиспитивање пословне праксе, преиспитивање властитог понашања, лични допринос етичкој репутацији организације, и сл.).



Слика 32. Развој оквира етичког понашања и његова примена

Као крајњи резултат, примена кодекса треба да утиче на промену „стarih“ етичких навика и да допринесе у процесу стварања „више етичких“ навика и пракси, које организацију треба да сврстају у категорију друштвено одговорних субјеката.¹⁰³⁴

Током последњих деценија велики број компанија је у своју праксу интегрисао етичке принципе и такву праксу „прописао“ кодексима пословне етике.¹⁰³⁵ Иако се кодекси доносе са намером да компаније у складу са њима послују, није редак случај да се интенције стипулисане у кодексима веома разликују од праксе тих истих компанија.

На основу анализе корпоративних механизма за примену кодекса у различитим привредним гранама, уочено је да постоје неки општи проблеми у имплементацији КДО: а) недостатак одговарајуће конвергенције међу кодексима; б) недостатак мулти-стејкхолдер иницијатива; в) размимоилажења по питању колико „дубоко“ су компаније дужне да надзиру ланац набавке; г) недовољна транспарентност у погледу интерног и екстерног извештавања; д) недовољна стандардизација у процесу обуке за обављање мониторинга; и е) недовољна едукација радника у погледу њихових права која произлазе из праксе КДО.¹⁰³⁶

Под надзором над применом кодекса подразумева се прикупљање и верификација информација у погледу њихове тачности, комплетности, релевантности и поузданости. Већина кодекса не садржи одредбе о систему надзора над њиховом применом или, уколико су наведене, оне су нејасне и уопштене. Кад је реч о актерима који спроводе независни мониторинг примене кодекса, у кодексима најчешће није предвиђено укључивање спољног независног субјекта, већ је надзор препуштен самим компанијама. Исто тако, у малом броју кодекса су предвиђене оштрије санкције (поништење уговора, прекид односа) које би се примениле у случају кршења принципа који су предвиђени у кодексима.

Једно истраживање из 2008. године¹⁰³⁷ је показало да 92% компанија објављује кодексе корпоративног управљања и кодексе пословне етике, али да само

¹⁰³⁴ T. R. Wotruba, Lawrence B. Chonko, Terry W. Loe, „The Impact of Ethics Code Familiarity on Manager Behavior“, *Journal of Business Ethics*, Vol. 33, Kluwer Academic Publishers 2001, 60.

¹⁰³⁵ Кодекси пословне етике означавају се у литератури на енглеском језику и као: *codes of ethics*, *statement of business practices*, *sets of business principles*, *standards for ethical business conduct*, *code of good practices*, и сл.

¹⁰³⁶ Gare Smith, Dan Feldman, „Implementation Mechanisms for Codes of Conduct“, The World Bank and the International Finance Corporation 2004, 2.

¹⁰³⁷ Детаљно о истраживању спроведеном у 2007. и 2008. години, које је обухватило више од 2200 компанија из 22 државе: *KPMG International Survey of Corporate Responsibility Reporting*, KPMG

59% компанија понекад наведе неки случај у коме се компанија није придржавала кодекса. Када се надзор врши од стране екстерних верификатора, постоје мишљења да они нису увек довољно објективни и да приликом процена у први план стављају циљеве компаније, а не проблеме који се односе на екологију и друштво.

У академским расправама изнето је схватање да постоје оправдани разлози за скептицизам у погледу корисности добровољних кодекса уколико не садрже одредбе о независној верификацији, уколико мониторинг и верификација нису транспарентни, као и уколико нису предвиђене процедуре за корекцију грешака или пропуста који су настали услед поступака компаније, који су у супротности са принципима из кодекса. Веома је мало информација које се односе на релативну ефективност различитих модела мониторинга и верификације примене кодекса.¹⁰³⁸ Кодекси представљају ефикасно и транспарентно средство само уколико постоји кредибилан надзор над њиховом применом.

Поједини теоретичари упозоравају да не треба заборавити на *тврде* форме законске регулативе, како националне, тако и комунитарне, јер квази-либерална регулатива (као што су кодекси *ILO*) није адекватна. Уколико запослени немају пуно поверење у квалитет и примену кодекса, такви кодекси неће дати довољан импулс да се заштита на раду, примања и радни услови доведу на потребан ниво.¹⁰³⁹

Са друге стране, у ери глобализације и либерализације трговине добровољни кодекси доприносе да се примена радних стандарда прошири преко националних граница, са друге стране националних јурисдикција и уздуж целокупног корпоративног ланца снабдевања. Укључивање *ILO* стандарда у кодексе може да допринесе јачању ауторитета ове организације и да омогући брже прихватање и примену међународних стандарда рада. Најзад, да ли кодекси, ревизија и систем сертификације јачају радничке организације или нуде компанијама патерналистичку алтернативу синдикатима битно зависи од тога на који начин ће се синдикати и невладине организације укључити у ове процесе. Преговори о мулти-стејкхолдер кодексима, посебно уколико су подржани од националних државних органа, могу

International, 2008, доступно на:

https://www.kpmg.com/EU/en/Documents/KPMG_International_survey_Corporate_responsibility_Survey_Reporting_2008.pdf – 18.3.2016.

¹⁰³⁸ Lynda Yanz, Bob Jeffcott, „Bringing codes down to earth“, International Union Rights 3/2001, 8, доступно на: http://www.jstor.org/stable/41937190?seq=1#page_scan_tab_contents – 18.3.2016.

¹⁰³⁹ Вид. више: Tony Royle, „Realism or Idealism? CSR and the Employee Stakeholder in the Global Fast-Food Industry“, Business Ethics: A European Review 1/2005, 42-45.

допринети да се постигне консензус између цивилног друштва и приватног сектора о минималним стандардима рада.

1.6. Будућност кодекса

У последњој деценији је на глобалном плану, посебно у систему ланца набавки, дошло до позитивних промена, које су у значајној мери резултат различитих мултилатералних иницијатива, као и масовне примене кодекса пословне етике. Међутим, потребно је имати у виду да кодекси не представљају циљ сам по себи, већ средство за постизање одређених циљева. Пракса је показала да су кодекси нужан први корак у постизању значајних друштвених циљева, али да не треба да представљају крај ангажовања друштвених актера на решавању глобалних изазова. Кодекси треба да подстакну даљи дијалог, чији је фокус на стварању системских механизма за остваривање утврђених циљева. Дакле, кодекси остају ефикасан инструмент у систему саморегулативе, али и мост ка успостављању трајних решења која би требало да се заснивају на искуствима њихове примене у претходном периоду.

2. Користи од примене концепта корпоративне друштвене одговорности

Међународни институт за одрживи развој (енгл. *International Institute for Sustainable Development*)¹⁰⁴⁰ класификовао је користи од примене КДО концепта у три категорије:

1) користи за компанију: побољшање финансијске перформансе; нижи оперативни трошкови; побољшан имиџ брэнда и репутације; повећана продаја и лојалност купаца; већа продуктивност и бољи квалитет; већа могућност да се привуку и задрже запослени; смањење регулативног надзора; лакши приступ капиталу; сигурност производа и смањен ризик од одговорности;

2) користи за локалну заједницу и друштво: добротворни прилози; добровољни програми запослених; корпоративни допринос у области едукације, запошљавања и у другим социјалним програмима заједнице; и сигурност и квалитет производа;

¹⁰⁴⁰ Доступно на: <https://www.iisd.org/business/issues/sr.aspx> – 18.3.2016.

3) еколошке користи: повећан степен рециклаже различитих материјала; дужа трајност и боља функционалност производа; веће коришћење обновљивих ресурса; и укључивање управљања животном средином у пословне планове, примена виших стандарда за очување животне средине, као и коришћење еколошког означавања (енгл. *eco-labelling*).

ГЛАВА VIII

КОРПОРАТИВНА ДРУШТВЕНА ОДГОВОРНОСТ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

1. Развој концепта

Зачеци корпоративне друштвене одговорности у Србији повезани су са доласком мултинационалних компанија, њиховог капитала, знања и правила пословања. Ипак, шире посматрано, могло би се рећи да су поједине димензије праксе друштвено одговорног пословања у бившој Југославији биле присутне у многим предузећима још у 80-им годинама XX века. Развијена индустрија и тржишно јака предузећа су доприносила и социјалном развоју, улагала су у развој комуналне инфраструктуре, образовање запослених, омогућавала стипендије за ђаке и студенте, помагала изградњу културних и спортских објеката, и сл.

Развој овог концепта у савременом виду у нашој земљи је забележен у последњих десет до петнаест година, иако је првобитно поистовећиван искључиво са хуманитарним и филантропским акцијама. Осим страних компанија, у промовисање овог концепта укључиле су се и невладине организације, Привредна комора Србије, Народна банка Србије, и, напослетку, и сама држава.

Међу поменутих актерима, важна улога припада организацијама цивилног сектора усмереним на промовисање друштвено одговорног пословања. Организација Смарт колектив је у наведеном смислу најзначајнија и, уз Привредну комору Србије, сматра се иницијатором развоја и унапређења корпоративне друштвене одговорности у Србији.

Смарт колектив је 2004. године, са Привредном комором Србије и Фондом за отворено друштво, у својству партнера, започео програм „Иницијатива за одговорно пословање“, да би наредне године реализовао истраживање „Однос јавности, лидера пословног, непрофитног и јавног сектора према концепту ДОП-а у Србији“. Континуирани допринос ове организације видљив је у редовним годишњим истраживањима, праћењу резултата те успостављању мреже актера и институција кључних за развој и примену друштвено одговорног пословања у Србији.

Важност друштвено одговорног пословања увидео је и Балкански фонд за локалне иницијативе (данас под називом Траг фондација), који је 2007. године установио годишњу награду *VIRTUS* за корпоративну филантропију, намењену компанијама које постављају стандарде друштвено одговорног пословања. Циљ ове

награде је стимулисање партнерства и сарадње пословног сектора и организација цивилног друштва у што јаснијем представљању хумане и одговорне стране пословања, као и даље промовисање филантропије.¹⁰⁴¹

Привредна комора Србије константно пружа значајан допринос унапређењу ДОП у Србији. Већ 2007. године установила је Националну награду за друштвено одговорно пословање, дајући тако подстицај како предузећима у професионалном смислу, тако и медијима, да се афирмишу вредности и прошири свест о значају овог концепта.¹⁰⁴² Ова награда равноправно вреднује све аспекте пословања: тржиште, запослене и управљање, животну средину, однос према друштвеној заједници и имовину и капитал.¹⁰⁴³

Са циљем јачања дијалога између пословног сектора и невладиних организација ради покретања друштвено корисних иницијатива и подизања свести о појму друштвене одговорности, Привредна комора Србије образовала је 2009. године и Савет за друштвено одговорно пословање. Циљ је, такође, стварање регионалних мрежа које ће позитивно утицати на повећање друштвено корисних пракси. Савет броји 17 чланова, представника привредних друштава, пословних удружења, универзитета и невладиних организација и иницира успостављање олакшица и повластица за успешне компаније које спроводе концепт друштвено одговорног пословања.¹⁰⁴⁴

Уз подршку Светске банке, УНДП и других међународних организација, Привредна комора Србије је организатор бројних семинара и конференција посвећених овој теми. Учесници скупова су пословна удружења, предузећа, државне и научноистраживачке институције, као и невладине организације, чији заједнички напори су изнедрили и одговарајуће документе. *Кодекс пословне етике* и *Кодекс корпоративног управљања* Привредне коморе Србије дефинисали су правила и принципе пословне етике, који су обавезујући за привредне субјекте, чланове Коморе, запослене, чланове органа и лица ангажована по уговорном основу у привредном субјекту, али и за стране привредне субјекте који послују у Србији.

Привредна комора Србије, промовишући принцип ДОП, указује да на тај начин привредно друштво постиже: подизање угледа, унапређење односа између

¹⁰⁴¹ Вид. више: <https://www.tragfondacija.org/pages/virtus-sr/o-nagradi.php> – 1.3.2016.

¹⁰⁴² Од пријављених 55 предузећа, награда за друштвено најодговорнија предузећа је припала компанији *Tigar* из Пирота у категорији великих привредних друштава и *Бивода* из Бујановца у категорији малих и средњих предузећа.

¹⁰⁴³ Доступно на: <http://www.pks.rs/PrivredaSrbije.aspx?id=525&p=0&> – 1.3.2016.

¹⁰⁴⁴ *Ibid.*

запослених и руководилаца, боље односе у корисничко-испоручилачком ланцу, повећање продуктивности и профитабилности, већу конкурентност и већу лојалност потрошача/корисника. Активности које спроводи и у којима има важну улогу су: додела Националне награде за ДОП, Секретаријат Глобалног договора у Србији и остале појединачне активности усмерене ка промовисању Коморе као друштвено одговорне институције.¹⁰⁴⁵ Привредна комора Србије је у великој мери допринела развоју међународног стандарда за друштвену одговорност *ISO 26000*, али и у ангажовању на промовисању 10 принципа Глобалног договора Уједињених нација кроз пружање стручне и административне подршке мрежи у Србији.

Народна банка Србије¹⁰⁴⁶ и УНДП заслужни су за покретање и оснивање мреже Глобални договор у Србији¹⁰⁴⁷ (2007. године), односно за придруживање Глобалном договору УН – најмасовнијој светској добровољној иницијативи усмереној на промовисање друштвено одговорног пословања.¹⁰⁴⁸ Чланство подразумева обавезу поштовања, а самим тим и промовисања, десет принципа Глобалног договора УН, који се односе на заштиту људских и радних права, заштиту животне средине, као и на борбу против корупције. Мрежа спроводи активности у оквиру шест радних група, и то за: социјалну инклузију, борбу против корупције, корпоративну друштвену одговорност у банкарству и финансијама, едукацију и развој ДОП, животну средину и Тим за подршку у ванредним ситуацијама.

Компаније које учествују у Глобалном договору УН у обавези су да достављају годишњи извештај о напретку својим заинтересованим странама (нпр. потрошачима, запосленима, акционарима, синдикату, медијима, влади). Извештај мора да садржи детаљно објашњење напретка у реализацији десет принципа Глобалног договора, а пожељно је, и напретка у подржавању циљева УН учешћем у партнерствима. Да би компанија остала „активни“ учесник Глобалног договора, мора да се спроведе политика извештавања о напретку. Први овакав извештај доставља се у року од две године од придруживања, а потом једном годишње. Обавезни елементи

¹⁰⁴⁵ *Ibid.*

¹⁰⁴⁶ Од 2011. године Секретаријат Глобалног договора у Србији измештен је из Народне Банке Србије у Привредну комору Србије.

¹⁰⁴⁷ Ово удружење има 94 чланице које запошљавају око 72.330 људи – 48 компанија, 8 пословних удружења, 4 академске институције, 27 невладиних организација, 3 града и 4 синдиката – доступно на: <http://www.pks.rs/SADRZAJ/Files/Izvestaj%20o%20angazovanju%20PKS%202015%20Srpski.pdf>, 15 – 1.3.2016.

¹⁰⁴⁸ Том приликом Глобалном договору Уједињених нација приступиле су и прве компаније: *BFC Lafarge, Holcim, Deloitte* и *Cisco System*; банке: *Eurobank EFG, Pireaus* Банка, *Societe Generale* Банка и *Credite Agricole-Meridian* Банка; као и невладина организација Смарт колектив.

извештаја су: извршна изјава о сталној подршци Глобалном договору, опис предузетих мера и димензије садашњих или очекиваних резултата.¹⁰⁴⁹

Форум пословних лидера Србије¹⁰⁵⁰ основан је 2008. године на иницијативу 14 водећих компанија које су препознале неопходност активног и друштвено одговорног пословања, уз подршку организације Смарт колектив, *USAID* и Института за одрживе заједнице.¹⁰⁵¹ Циљ овог форума усмерен је на успостављање трајних и стабилних етичких пракси у пословном сектору и развој друштвене одговорности компанија кроз повезивање водећих компанија са представницима државних и међународних институција, пословних удружења, цивилног сектора и других заинтересованих страна. Неке од идеја које је Форум иницирао биле су: корпоративно волонтирање,¹⁰⁵² подршка младим предузетницима кроз менторства и постављање стандарда у мерењу и извештавању о ДОП.

Своје активности групише око четири оквира: локална заједница, радно окружење, тржиште и животна средина. Кад је реч о локалној заједници, Форум

¹⁰⁴⁹ Вид.

[http://www.ungc.rs/media/doc/Prakticni%20vodic%20za%20izvestavanje%20o%20napretku%20\(ION\).pdf](http://www.ungc.rs/media/doc/Prakticni%20vodic%20za%20izvestavanje%20o%20napretku%20(ION).pdf), 8 – 1.3.2016. Први извештај о одрживом пословању, у складу са 10 принципа Глобалног договора УН, Привредна комора Србије је припремила и послала заинтересованим странама у октобру 2015. године, доступно на:

<http://www.pks.rs/SADRZAJ/Files/Izvestaj%20o%20angazovanju%20PKS%202015%20Srpski.pdf> – 1.3.2016. Извештај за 2015. годину доставили су и: Центар за унапређење заштите животне средине, Центар за мониторинг и евалуацију, *Coca-Cola Hellenic* Србија, *Deloitte Serbia*, Достигнућа младих Србије, *Erste bank* a.d. Нови Сад, Фондација Центар за демократију, *GSK* Србија, Јубмес банка, Магелан корпорација, Народна банка Србије, Удружење Еутопија, Телеком Србија, Теленор, Титан цементара Косјерић – вид. <http://www.ungc.rs/izvestavanje-o-napretku/izvestaji-2015/> – 1.3.2016.

¹⁰⁵⁰ Од 2014. године под називом Форум за одговорно пословање.

¹⁰⁵¹ Компаније чланице (22) Форума за одговорно пословање су: *Atlantic* група, Бамби, *Banca Intesa*, Б92, *British American Tobacco*, *Coca-Cola Hellenic*, Државна лутрија Србије, *EY*, *Erste Bank*, *Eurobank*, *GlaxoSmithKline*, *Holcim* Србија, *KPMG*, *Mercator-S*, *Nestle Adriatic*, *Philip Morris International*, *Societe Generale* Србија, *Victoria Group*, *VIP mobile*, Војвођанска банка, Телеком Србија и Титан Цементара Косјерић – доступно на:

http://fop.odgovornoposlovanje.rs/vesti/vesti_foruma_.126.html?type=news&category=1&newsId=314 3.3.2016.

¹⁰⁵² Реч је о програму волонтирања запослених у компанијама, односно њихово укључивање у иницијативе локалне заједнице. Форум пословних лидера спроводи волонтерску акцију „Дан за заједницу“ или „Наш град“, чији је специфичан циљ јачање међусекторских партнерстава, развој локалних заједница у Србији и стимулисање заједничких активности актера из свих сфера друштвеног живота. Такође, спроводи се и пројекат индивидуалног волонтирања запослених „Банка времена“ с намером да се ојачају капацитети цивилног друштва уз подршку запослених из компанија који донирају специфична знања и време дајући тако свој допринос решавању неког друштвеног проблема – вид. <http://volontiranje.minrzs.gov.rs/volontiranje-u-Srbiji.htm> – 3.3.2016. Национални комитет за волонтирање конституисан је у Србији 2011. године у оквиру Европске године волонтирања, чиме је промовисан организовани добровољни рад са циљем доприноса развоју демократског, одговорног и хуманог друштва.

окупља компаније у циљу решавања проблема са којима се она суочава, не би ли се постигли квалитетнији услови и за живот и за пословање. У области радног окружења, циљ је усвајање политика и пракси усмерених на развој и бригу о запосленима у њиховом радном окружењу, нарочито кад је реч о њиховој безбедности и здрављу. Имајући у виду тржиште, корпоративна друштвена одговорност би подразумевала одговоран однос према инвеститорима, добављачима, потрошачима, акционарима и свима онима са којима је компанија у пословном контакту. С тим у вези, Форум је покренуо програм подршке запошљавању младих. Заштита животне средине је посебно важна област друштвено одговорног пословања јер је неопходно наћи праву меру економског раста која неће угрозити животну средину за будуће нараштаје. Зато је принцип еколошке одрживости редовно укључен у пословање компанија, а Форум посвећује пажњу његовом промовисању кроз различите програме и иницијативе.

Форум за одговорно пословање је национални партнер водећих светских удружења корпоративне друштвене одговорности – *CSR Europe*, *CSR 360*, *GPN* и *International Business Leaders Forum*, а његове активности координира организација Смарт колектив.¹⁰⁵³

Држава се укључује у промовисање концепта корпоративне друштвене одговорности од 2007. године кад су тим Владе Републике Србије за имплементацију Стратегије за смањење сиромаштва и Агенција за промоцију извоза и страних улагања (*SIEPA*), у сарадњи са организацијом Смарт колектив и неколико водећих страних компанија¹⁰⁵⁴ које послују у Србији, иницирали формирање базе података која би обухватила све студије случајева које се односе на активности друштвене одговорности компанија. Поменута база података је дала преглед стања друштвено одговорног пословања у Србији, омогућила да се идентификују примери добре праксе, али, пре свега, указала на главне препреке у примени овог концепта. Кад је реч о развијености ДОП у Србији, анализа тада доступних података је показала да 28% компанија може да се оцени да су у почетној фази развоја овог концепта, 34% су

¹⁰⁵³ Вид. више: <http://odgovornoposlovanje.rs/o-nama> – 3.3.2016.

¹⁰⁵⁴ *Holcim, Filip Morris, Coca-Cola Hellenic, EFG Eurobank, US Steel, Piraeus Bank, Credit Agricole Meridian Bank, Banca Intesa, Societe Generale Bank, Erste Bank, Lafarge Srbija, Carlsberg, Efes, Cysco Systems, Titan, British American Tobacco, Microsoft, Michelin, Merkator, Gorenje, Krka, Japan Tobacco International*, и други.

на средњем нивоу, док 38% мултинационалних компанија има активан однос у развоју друштвене заједнице и развијене стратегије ДОП.¹⁰⁵⁵

Као задаци државе идентификовани су: 1) веће ангажовање у развијању јединствене стратегије друштвено одговорног пословања; 2) интегрисање принципа друштвене одговорности у саму државну управу; 3) усклађивање пореских обавеза, 4) образовање координационог тела унутар државне управе, које би било задужено за питања из области ДОП; као и 5) друге активности за које је потребно одлучивање државних актера.

Имајући у виду непостојање одговарајуће законске регулативе, која би дефинисала област друштвено одговорног пословања, као и чињеницу да су истраживања указала и на недостатак рестриктивних мера према друштвено неодговорном понашању предузећа, улога државе је неминовно морала да дође до јаснијег изражаја. У светлу тежње ка придруживању Европској унији, стандарди и пракса Европске уније у многим областима постају не само узор, већ и обавеза, што је случај и са друштвено одговорним пословањем.

У Националној стратегији одрживог развоја усвојеној 2008. године¹⁰⁵⁶ друштвено одговорно пословање помиње се: 1) као резултат сталног економског раста, 2) у контексту интегрисања питања заштите животне средине у остале секторске политике, 3) као један од фактора за остварење предности концепта економије знања, и, конкретније, кроз циљ који се поставља држави: 4) „развој система друштвене одговорности пословног сектора, привредних компанија, предузећа и установа, пре свега путем подстицања друштвено одговорног пословања, како на плану заштите животне средине, тако и у смислу хуманизације и културе рада“.¹⁰⁵⁷

За спровођење ове стратегије су усвојена два акциона плана (2010. године – за период од 2009. до 2017. године и други, који је заменио претходни, за период од 2011. до 2017. године).¹⁰⁵⁸ Једини конкретан пројекат који се односи на корпоративну друштвену одговорност, а налази се у овим акционим плановима је „Увођење и примена система друштвено одговорног пословања“. Овај пројекат је био планиран

¹⁰⁵⁵ База добре праксе друштвено одговорног пословања: анализа и препоруке, 2008, 30, доступно на: <http://www.prsp.gov.rs/download/Baza%20dobre%20CSR%20prakse%20-%20izvestaj.doc> – 10.9.2015.

¹⁰⁵⁶ Службени гласник РС, бр. 57/2008.

¹⁰⁵⁷ Наведено према: *CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе*, Смарт колектив 2014, 16, доступно на: <http://odgovornoposlovanje.rs/wp-content/uploads/2015/03/CSR-uSrbiji-165x237mm-WEB.pdf> – 10.9.2015.

¹⁰⁵⁸ Службени гласник РС, бр. 31/10 и 62/2011.

за 2012. годину, за његове носиоце била су предвиђена министарства задужена за заштиту животне средине и за рад и социјалну политику, Привредна комора Србије, привредни субјекти и удружења, али нису били предвиђени ни укупни трошкови нити извори финансирања. Како се наводи у публикацији „CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе“, није познато да ли је и на који начин поменути пројекат спроведен јер је Влада усвојила извештаје о напретку стратегије само за 2009. и 2010. годину.¹⁰⁵⁹

Министарство рада и социјалне политике је 2009. године покренуло процес креирања државне стратегије друштвено одговорног пословања, да би 2010. године Влада усвојила сложен и целовит документ под називом: Стратегија развоја и промоције друштвено одговорног пословања у Републици Србији за период од 2010. до 2015. године¹⁰⁶⁰ (у даљем тексту: Стратегија).

Стратегија дефинише концепт друштвено одговорног пословања у три нивоа: 1) обухвата поштовање законских обавеза (нпр. порез, здравље и безбедност, права радника, односно права из рада и по основу рада, права потрошача, регулатива у области животне средине) и стандарда индустрије; 2) укључује умањивање или елиминисање негативних ефеката пословања по друштво и управљање ризиком (на пример, од повреде људских права или загађења); 3) увећава позитивне ефекте пословања и стварања вредности кроз иновације, инвестиције и партнерства усмерена ка друштвеном добру и добру по животну средину (на пример, отварање радних места, друштвени и економски развој и разрешење конфликта).

Као критичне области ДОП у Србији мапиране су: социјална инклузија; даље унапређење безбедности и здравља на раду; унапређење односа између послодаваца и запослених и социјалног дијалога; признавање важности колективног уговора; и питања заштите животне средине. Кључни актери за поправљање стања у овим областима препознати су у: пословним и професионалним удружењима, синдикатима и удружењима послодаваца, Влади, невладиним организацијама, медијима, академским круговима и пословној заједници.

Влада је истакла намеру да се створе услови за развој основних подстицаја и механизма за подршку друштвено одговорном пословању, истичући следеће тачке ослонаца: доношење Стратегије; иницирање промене законодавног оквира у вези са

¹⁰⁵⁹ *Службени гласник РС*, бр. 47/10 и 59/2011.

¹⁰⁶⁰ *Службени гласник РС*, бр. 51/2010.

ДОП, посебно у области безбедности и здравља на раду, права радника, односно права из рада и по основу рада; заштиту животне средине; и заштиту потрошача.

Оправданост за увођење друштвено одговорног пословања, које води ка добром економском пословању, како се наводи у Стратегији, „функционише у три нивоа:

- *притисак околине и заштита угледа* – притисак од стране невладиних организација, потрошача, медија, државе и других јавних тела који води одговарајућој акцији, како би се избегао потенцијални финансијски губитак и заштитио имиџ бренда;
- *исплативост* – опипљиви финансијски добици (на пример, од побољшања продуктивности или смањења енергетске или материјалне неефикасности, који могу правити равнотежу у односу на припадајуће трошкове улагања);
- *стратешки ниво* – ДОП као суштински део развојне стратегије компаније, као што је суштинска промена у производима, ДОП као интегрални део идентитета бренда или као пут ка учењу и иновацијама“.

Нарочито је наглашена потреба да се у практиковање и промовисање овог концепта укључе мала и средња предузећа, јер она широм света постају све важнији део националних привреда, а и боље су интегрисана у локалне заједнице, него што је то случај са великим привредним друштвима.

Увођење концепта корпоративне друштвене одговорности од значаја је и са економског аспекта, имајући у виду чињеницу да успостављање међународних стандарда пословања пружа бољи оквир за привлачење страних инвеститора, али и за позиционирање домаћих компанија на међународном тржишту.

Као кључни партнери из државне управе за реализацију поменутих циљева означени су: Министарство рада и социјалне политике, Министарство економије и регионалног развоја, Министарство животне средине и просторног планирања, Министарство финансија, Министарство трговине и услуга, Министарство просвете и Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде.

Акционим планом за спровођење Стратегије предвиђено је образовање Савета за развој и промоцију друштвено одговорног пословања у Републици Србији и Тима за имплементацију Стратегије за развој и промоцију друштвено одговорног пословања у Републици Србији, као посебног радног тела Савета (представници цивилног, јавног и приватног сектора) задуженог за координацију спровођења акционог плана. Како је наведено у публикацији „CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе“, нема података да ли су Савет и Тим образовани, а нема ни

релевантних извештаја, а временски оквир за спровођење акционог плана је истекао крајем 2013. године.¹⁰⁶¹

Држава је, осим Стратегије, донела сет прописа који се односе на друштвено одговорно пословање, било то директно или посредно, што представља важне подстицајне мере у правцу постизања циља да се компаније у свом пословању понашају одговорно према друштву. Неки од тих прописа су: Стратегија за смањење сиромаштва, Национални програм заштите животне средине, Национална стратегија одрживог развоја Републике Србије за период 2009-2017. године, Закон о раду, Закон о социјално-економском савету, Национални акциони план запошљавања, Национална стратегија за младе, Стратегија заштите потрошача за период 2013-2018. године, Национална стратегија за борбу против корупције, Закон о волонтирању, Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом, и др.

Даље активности у промовисању ДОП омогућиле су успостављање међународних и националних друштвено одговорних стандарда у српским предузећима, како укључивањем у међународне организације и актуелности из ове области (Европска награда за *CSR* партнерство у Србији 2013. године), тако и оснивањем националних организација и сертификавањем предузећа (*CSR* сертификат који додељује Национална алијанса за локални економски развој).

2. Анализа критичних области

Полазећи од критичних области ДОП у Србији које је мапирала Стратегија, организација Смарт колектив је 2014. године реализовала истраживање¹⁰⁶² које је дало преглед стања у пет секторских политика: радни односи, заштита потрошача и обележавање производа, заштита животне средине, извештавање о нефинансијском учинку предузећа и пореска политика.

2.1. Радни односи

У Стратегији се истиче да су међу кључним областима у вези са друштвено одговорним пословањем системско и нормативно регулисање којим се дефинише

¹⁰⁶¹ *CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе*, 18.

¹⁰⁶² Резултати су објављени у публикацији *CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе*, 2014.

сфера запошљавања и унапређење односа између послодаваца и запослених. Кад је реч о праву на достојанство запослених (које обухвата: забрану дискриминације и злостављања на раду, стварање здраве радне средине и повољних међуљудских односа, поштовање личности и права запослених), у Србији су направљени значајни кораци у креирању одговарајућег нормативног оквира, али у пракси још нису реализовани на задовољавајући начин.

а) *Забрана дискриминације*. Забрана дискриминације по било којем основу је утврђена Европском повељом о људским правима¹⁰⁶³ и Уговором о функционисању Европске уније¹⁰⁶⁴. Надаље, међу релевантним прописима у овој области су најзначајнији: Директива Савета о успостављању општег оквира за једнак третман при запошљавању и на раду („Оквирна директива“),¹⁰⁶⁵ Директива Савета о имплементацији права на једнак третман особа независно од њиховог расног или етничког порекла („Расна директива“)¹⁰⁶⁶ и Директива о имплементацији принципа једнаких могућности и једнаког третмана мушкараца и жена при запошљавању и на раду¹⁰⁶⁷. Зелена књига о европском оквиру друштвено одговорног пословања¹⁰⁶⁸ упућује на основне принципе Глобалног договора УН, Међународне организације рада и *OECD* и забрану дискриминације смешта унутар основних принципа пословања, док стратегија „Европа 2020“ истиче потребу борбе против дискриминације и промовише социјалну инклузију, интеграцију миграната и социјалне иновације са циљем помагања маргинализованим групама.¹⁰⁶⁹

Домаће законодавство је углавном прилагођено наведеним релевантним прописима Европске уније. Закон о забрани дискриминације, који је донет 2009.

¹⁰⁶³ European Convention on Human Rights, члан 14, доступно на: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf – 10.2.2016.

¹⁰⁶⁴ Уговор о функционисању Европске уније (енгл. *Treaty on the Functioning of the European Union*), члан 16е; Уговор из Лисабона, члан 2, *Official Journal* C306/42 од 17.12.2007. године - доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12007L%2FTXT> – 10.2.2016.

¹⁰⁶⁵ Council Directive 2000/78/EC establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, од 02.12. 2000. године, *OJ L*303.

¹⁰⁶⁶ Council Directive 2000/43/EC on implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, од 29. јуна 2000. године, *Official Journal L* 180, од 19. јула 2000. године.

¹⁰⁶⁷ Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation, *OJ L* 204/23, 26.7.2006.

¹⁰⁶⁸ Green Paper Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility, Brussels, COM(2001) 366 final од 18. јула 2001. године, доступно на: europa.eu/rapid/press-release_DOC-01-9_en.pdf – 10.2.2016.

¹⁰⁶⁹ Communication from the Commission: Europe 2020 – A strategy for smart, sustainable and inclusive growth, Brussels, COM (2010) 2020 final, 3.3.2010, 18.

године, забранио је разликовање према било којем личном својству, независно од тога да ли је реч о посредној или непосредној дискриминацији.¹⁰⁷⁰ Такође, забрањује се и удруживање ради вршења дискриминације, говор мржње, те узнемиравање и понижавајуће поступање. Посебним чланом Закона забрањује се дискриминација у области рада (члан 16). Забрану дискриминације предвиђа и Закон о раду,¹⁰⁷¹ али не и посебне поступке за заштиту остваривања права у случају дискриминације при запошљавању, на раду и у вези са радом, па се тада као *lex specialis* примењује Закон о забрани дискриминације.¹⁰⁷²

Како се наводи у поменутом истраживању, дискриминација при запошљавању, на раду и у вези са радом је у Србији опште присутна, док је посебан социјални феномен, који је специфичан за руралне средине, искљученост из тржишта рада. У случају кад је држава послодавац, дискриминација се, по правилу, врши по основу политичке припадности. Приватни послодавци најчешће крше права на једнакост углавном према националности, полу, општем здравственом стању или друштвеном статусу. Иако је реализован велики број пројеката и програма, а и сама држава је образовала различите органе или независне институције, помак у супротстављању дискриминацији није од значаја.¹⁰⁷³

Према Националној стратегији запошљавања за период 2011-2020. године, антидискриминационе мере потребно је применити кад је реч о теже запошљивим лицима и припадницима маргинализованих или рањивих група, као и о родној равноправности.¹⁰⁷⁴ У Извештају Европске комисије о напретку Републике Србије за 2015. годину наведено је да су групе које су највише дискриминисане и даље: Роми, лезбијске, геј, бисексуалне, трансродне и интерсексуалне особе, особе са ХИВ/АИДС, особе са инвалидитетом и жене.¹⁰⁷⁵

б) *Забрана злостављања на раду.* У обавезујућим актима Европске уније забрана злостављања на раду (мобинга) се не помиње директно. Посредно гледано,

¹⁰⁷⁰ Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС*, бр. 22/2009, чл. 6 и 7.

¹⁰⁷¹ Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013 и 75/2014, чл. 18-23.

¹⁰⁷² *CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе*, 20.

¹⁰⁷³ *Ibid.*, 20-21.

¹⁰⁷⁴ Национална стратегија запошљавања за период 2011-2020. године, 40-44, доступно на: http://www.nsz.gov.rs/live/digitalAssets/0/302_nacionalna_strategija_zaposljavanja_2011-2020.pdf – 1.3.2016.

¹⁰⁷⁵ Доступно на:

http://www.seio.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/godisnji_izvestaji_ek_o_napretku/godinji_izvestaj_15_final.pdf, 55 – 18.3.2016.

послодавац има обавезу да осигура безбедну и здраву радну средину у сваком могућем погледу, што, произлази, обухвата и забрану злостављања на раду.¹⁰⁷⁶

Република Србија је покушала да регулише питање забране злостављања на раду 2010. године доношењем Закона о спречавању злостављања на раду.¹⁰⁷⁷ Како су показали резултати истраживања, поједина законска решења су тешко применљива, у пракси овом проблему није посвећено довољно пажње, а запослени се са појавом мобинга свакодневно суочавају. Лош законски оквир и неефикасно правосуђе учинили су да заштита од злостављања на раду постоји само у формалном смислу. Држава овом питању, такође, не придаје одговарајући значај, о чему сведочи недостатак програма и кампања који би допринели едукацији послодаваца и запослених.¹⁰⁷⁸

в) *Програми социјалне инклузије.* У Стратегији се истиче „да је социјална инклузија процес који осигурава да они којима прети сиромаштво и друштвено искључивање добију прилике и ресурсе који су им неопходни да би у потпуности учествовали у економском, друштвеном и културном животу и уживали стандард живљења и добробита који се сматра нормалним у друштву у ком живе“.¹⁰⁷⁹ Као маргинализоване групе препознати су: Роми, особе са инвалидитетом, избеглице, интерно расељена лица, пензионери, незапослени, неквалификовани радници, итд. Влада је истакла као један од циљева да се пословни сектор укључи у напоре социјалне инклузије, а начин да се то постигне види у иновативним приступима заснованим на друштвено одговорном пословању.

Социјална инклузија је један од инструмената који може да послужи компанијама да допринесу развоју локалне заједнице, што је наведено и у Зеленој књизи о европском оквиру друштвено одговорног пословања. Интегрисање компанија у локалну заједницу остварује се првенствено отварањем нових радних места, пружањем економске сигурности запосленима и плаћањем пореза, чији ће део остати локалним самоуправама, укључивањем припадника маргинализованих група у социјални живот локалне заједнице кроз хуманитарне акције, програме образовања, стипендирања, али и кроз сарадњу са другим компанијама.¹⁰⁸⁰

¹⁰⁷⁶ Ово је предмет регулисања Директиве о мерама за побољшање безбедности и здравља на раду - Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work, *Official Journal L 183* од 29.06.1989. г.

¹⁰⁷⁷ Закон о спречавању злостављања на раду, *Службени гласник РС*, бр. 36/2010.

¹⁰⁷⁸ „CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе“, 22.

¹⁰⁷⁹ Стратегија, 6.

¹⁰⁸⁰ *Ibid.*

С обзиром на то да релевантни подаци говоре да је висок степен незапослености жена и младих људи (од 15 до 24 године), као и да до посла тешко долазе припадници група изложених дискриминацији, програми социјалне инклузије добијају све важнију улогу. Држава улаже напоре да створи одговарајући нормативни оквир, али се постизање циљева одвија веома споро.¹⁰⁸¹ Закон о социјалном предузетништву¹⁰⁸², који би требало да омогући свим тешко запошљивим категоријама да промене свој положај и статус својим радом, још је у процедури.¹⁰⁸³ Потенцијал социјалног предузетништва у Србији није у довољној мери искоришћен услед неадекватног правног оквира за развој и промоцију социјалних предузећа (непостојање јасних одредби које омогућују конкурисање за буџетска наменска средства, нерегулисан статус волонтера, некохерентан систем пореских олакшица, и

¹⁰⁸¹ Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање (*Службени гласник РС*, бр. 84/2004, 61/2005, 62/2006 и 5/2009, 52/2011, 101/2011, 7/2012 – усклађени дин. изн., 8/2013 – усклађени дин. изн., 47/2013, 108/2013, 6/2014 – усклађени дин. изн., 57/2014, 68/2014 – др. закон, 5/2015 – усклађени дин. изн., 112/2015 и 5/2016 – усклађени дин. изн.) предвиђа олакшице за запошљавање лица са инвалидитетом, старијих лица и лица која немају радно искуство. Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом (*Службени гласник РС*, бр. 36/2009 и 32/2013) успоставио је систем посебних облика запошљавања и радног ангажовања лица са инвалидитетом, као и систем квота, према којем послодавац који има од 20 до 49 запослених мора да има у радном односу једно лице са инвалидитетом, док послодавци са 50 и више запослених морају да имају најмање два запослена лица са инвалидитетом и на сваких наредних започетих 50 запослених по једну особу са инвалидитетом. Ову обавезу немају новосновани послодавци у трајању од 24 месеца од дана оснивања, послодавци који финансирају зараде лица са инвалидитетом у предузећу за професионалну рехабилитацију и запошљавање особа са инвалидитетом или социјалном предузећу или организацији, као ни послодавац који, у поступку јавне или друге набавке, изврши финансијске обавезе из уговора о пословно-техничкој сарадњи са предузећем за професионалну рехабилитацију и запошљавање особа са инвалидитетом, као и из уговора о куповини производа или вршењу услуга тог предузећа, у вредности од 20 просечних зарада у привреди Републике Србије (ослобађа се обавезе запошљавања једне особе са инвалидитетом за наредних 12 месеци од дана извршења обавезе). Послодавац који не испуни поменуту обавезу дужан је да уплати износ од 50% просечне зараде по запосленом у Републици Србији према последњем објављеном податку републичког органа надлежног за послове статистике за сваку особу са инвалидитетом коју није запослио (чл. 24-27). Члан 28 Закона предвиђа оснивање буџетског фонда за професионалну рехабилитацију и подстицање запошљавања особа са инвалидитетом.

¹⁰⁸² Појам социјалног предузетништва везује се за осамдесете године прошлог века у Италији и кризу концепта државе благостања, иако се идеја социјалних предузећа јавља још у XVIII веку, када се оснивају удружења са филантропском сврхом. Овај појам обухвата организације које се баве производњом или пружањем услуга, чији је примарни циљ остваривање социјалних циљева, као што су: подршка социјално рањивим групама, заштита животне средине, производња органске хране, активности у вези са рециклажом и одлагањем отпада. Основне карактеристике социјалног предузећа су: усмереност на социјалне и хуманитарне циљеве, а не на стицање профита, добровољност, недржавни карактер, аутономност у систему одлучивања и демократска унутрашња организација и контрола. Социјалним предузећима означавају се: непрофитне организације, задужбине, верске организације, фондације, кооперативе, каритативне организације, групе за самопомоћ.

¹⁰⁸³ О развоју социјалних предузећа у Србији вид. више: „Социјална предузећа и улога алтернативне економије у процесима европских интеграција“, Европски покрет у Србији, Београд 2008, 43-65

др.). Правни субјекти који спроводе социјалне и економске пројекте, у које спадају удружења грађана, фондације, задужбине, задруге и верске организације, установљавају се на основу Закона о удружењима грађана, Закона о задругама и Закона о верским заједницама. Према прелиминарним истраживањима која су спроведена у оквиру компаративног пројекта Универзитета у Тренту, три су најзначајније групе организација трећег сектора у Србији које одговарају социјалним предузећима: групе за самопомоћ настале у оквиру удружења грађана, верске организације и кооперативе, односно нове задруге, као што су еколошке, социјалне, пољопривредне и кооперативе жена. У Србији је неопходно афирмисати наведене видове социјалне економије¹⁰⁸⁴ и уложити напор да се постојећи организациони и нормативни недостаци отклоне.

Такође, видљиво је да не постоји превелико интересовање ни међу послодавцима да спроведу акције које би довеле до социјалне инклузије. На појединачним примерима остале су политике запошљавања припадника маргинализованих група, стамбеног збрињавања запослених, давања стипендија талентованим ђацима и студентима, као и посредни утицаји на социјалну инклузију улагањем у локалну заједницу, локалне и инфраструктурне пројекте, спортске и културне догађаје.

У извештају Европске комисије о напретку Србије за 2015. годину у погледу социјалне инклузије, наведено је да су доступност и квалитет услуга које се заснивају на заједници и даље широм земље неједнаки. Пружање социјалних услуга је додатно угрожено због недостатка прописа за спровођење и неефикасне расподеле буџетских средстава. Такође, истиче се да су Роми и даље искључени из низа социјалних услуга и да је њихово учешће на формалном тржишту рада и даље веома ниско.¹⁰⁸⁵

¹⁰⁸⁴ Добитник Нобелове награде за мир 2006. године и оснивач фондације Грамен (*Grameen*), Мухамад Јунус (*Muhammad Yunus*) заступа мишљење да постојећа теорија капитализма има озбиљан недостатак, јер погрешно интерпретира људску природу, односно људе третира као једнодимензионална бића, чија је једина мисија максимизација профита. По њему, то је „лоше искривљена слика“ пошто није узето у обзир да се људска бића често руководе и несебичним мотивима. Стога, он сматра да социјално предузеће (енгл. *social business*) представља нову категорију бизниса, јер је посвећено остваривању друштвених циљева „без губитка и без дивиденде“. Социјално предузеће остварује профит, али га не расподељује на основу власништва или уложеног капитала, већ га инвестира у циљу остваривања социјалних циљева због којих је основано. Власник може, после извесног протока времена, само узети износ вредности коју је инвестирао – Muhammad Yunus, „Building Social Business: The New Kind of Capitalism That Serves Humanity's Most Pressing Needs“, *Public Affairs*, New York, (XV-XVII), 2010.

¹⁰⁸⁵ Извештај Европске комисије о напретку Републике Србије за 2015. годину.

г) *Безбедност и здравље на раду*. Имајући у виду да запослени морају да буду заштићени од евентуалних опасности по живот и здравље у радној средини, послодавац је дужан да предузме одговарајуће мере у односу на све могуће опасности. При томе, посебна пажња је усмерена на заштиту посебно рањивих група запослених: малолетних лица, трудница, лица са инвалидитетом.

На нивоу Европске уније основни пропис из ове области је Директива о мерама за побољшање безбедности и здравља на раду,¹⁰⁸⁶ а садржи опште принципе у вези са превенцијом професионалних ризика, заштитом безбедности и здравља, елиминацијом ризика и фактора незгода, али и стандарде који се односе на информисање запослених, консултације са запосленима и предузимање заједничких активности у циљу примене мера безбедности и заштите на раду. Поменути мерама у оквиру ЕУ бави се Европска агенција за безбедност и здравље на раду (енгл. *European Agency for Safety and Health at Work*), при чему се посебна пажња посвећује тзв. приоритетним групама (старији запослени, радници-мигранти, лица са инвалидитетом, малолетници и млађи запослени и жене, с посебним нагласком на труднице, породиље и мајке). Уз ову агенцију, значајну улогу има и Европска фондација за унапређивање услова живота и рада – *Eurofound*.

Зелена књига о европском оквиру друштвено одговорног пословања истиче да компаније све чешће добровољно спроводе стандарде који су и строжи од оних на које их обавезују прописи и активно делују на ширењу тзв. културе превенције. Такође, одређени сертификати квалитета добијају се на основу поштовања стриктних стандарда безбедности на раду.

У Републици Србији су ова питања регулисана Законом о безбедности и здрављу на раду,¹⁰⁸⁷ који прати низ подзаконских аката. Законом се ова област уређује са циљем да се унапреди безбедност и здравље на раду лица која учествују у радним процесима, као и лица која се у радној околини затекну, а ради спречавања повреда на раду, професионалних обољења и обољења у вези са радом. У саставу министарства надлежног за рад као орган управе образује се Управа за безбедност и здравље на раду. Послодавац има обавезу да обезбеди запосленом рад на радном месту и у радној околини у којој су спроведене мере безбедности и здравља на раду те да радни процес буде прилагођен телесним и психичким могућностима запосленог, а радна околина, средства за рад и средства и опрема за личну заштиту на

¹⁰⁸⁶ Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work, *Official Journal L 183*, 29/06/1989.

¹⁰⁸⁷ *Службени гласник РС*, бр. 101/2005 и 91/2015.

раду буду уређени, односно произведени и обезбеђени, тако да не угрожавају безбедност и здравље запосленог. Неопходно је да послодавац прво донесе превентивне мере и акт о процени ризика, а потом и остале мере.¹⁰⁸⁸

Посебна заштита на раду предвиђена је Законом о раду. Запослени су заштићени у ситуацијама када би обављање одређених послова изазвало погоршање њиховог здравственог стања или последице опасне за његову околину, под заштитом су и они који имају одређене здравствене сметње, као и запослени који раде на опасним пословима. Дефинисано је на којим пословима не могу да раде запослени млађи од 18 година живота, да не могу да раде прековремено и у прерасподели радног времена, а само изузетно ноћу. Труднице не могу да обављају послове који би могли да наштете њима или детету, не могу да раде прековремено и ноћу, а у прерасподели могу да учествују само ако се с тим изричито сложе.¹⁰⁸⁹ Родитељство је заштићено кроз разне друге видове плаћеног и неплаћеног одсуства.

Ипак, запослени у Србији на питања безбедности на раду могу да ставе низ приговора, о чему сведоче и подаци Инспектората за рад из периода од 2009. до 2012. године.¹⁰⁹⁰ Велики проблем постоји и код лица која раде „на црно“, без икаквог правног основа, због чега нису заштићени постојећим прописима у смислу одговорности послодавца, ни у погледу здравственог осигурања, а већина ових запослених ради управо на пословима са повећаним ризиком (нпр. грађевински радници).

д) *Слобода удруживања и социјални дијалог.* Слободу удруживања гарантују Европска повеља о људским правима¹⁰⁹¹ и Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода.¹⁰⁹² Зелена књига о европском оквиру друштвено одговорног пословања истиче да социјални дијалог треба проширити на аспект корпоративне друштвене одговорности.

¹⁰⁸⁸ Чл. 9-17.

¹⁰⁸⁹ Закон о раду, чл. 84-93а.

¹⁰⁹⁰ Од 66.147 инспекцијских надзора које је извршио Инспекторат за рад, донета су 22.209 решења о отклањању уочених неправилности и 1872 решења о забрани рада на месту рада због опасне појаве која може да угрози безбедност и здравље запослених. Поводом пријављених повреда на раду (196 са смртним исходом) извршена су 4933 инспекцијска надзора. У 28.232 интегрисана инспекцијска надзора издато је још 11.365 решења о отклањању недостатака из области безбедности и здравља на раду – преузето из: Стратегија о безбедности и здрављу на раду у Републици Србији 2013-2017. године, стр. 20.

¹⁰⁹¹ Члан 12.

¹⁰⁹² Члан 11.

Слобода удруживања у Србији је људско право које је заштићено Уставом. Јемчи се слобода политичког, синдикалног и сваког другог удруживања и право да се остане изван сваког удружења.¹⁰⁹³ Синдикално удруживање делимично регулише Закон о раду,¹⁰⁹⁴ а у питањима која њиме нису уређена примењује се Закон о удружењима.¹⁰⁹⁵ Кад је реч о социјалном дијалогу, Закон о раду уређује принципе бипартитног колективног преговарања, а трипартитни социјални дијалог институционализован је кроз социјално-економске савете – републичке и локалне.¹⁰⁹⁶ Држава не посвећује довољно пажње развоју културе социјалног дијалога, на коју се концентрише Зелена књига о европском оквиру друштвено одговорног пословања.

Стратегија је оценила да однос између послодаваца и запослених у Републици Србији није задовољавајући због: нове власничке структуре у којој недостаје право искуство у односима између послодаваца и запослених; лоше економске ситуације, која за резултат има неисплаћене плате и социјалне доприносе; лошег квалитета корпоративне управе. Такође, за синдикате и удружења послодаваца сматрало се да одају утисак да им недостаје неопходни капацитет за коришћење концепта ДОП као механизма за промовисање и заштиту интереса њихових чланова.

Ситуација се током последњих година није много променила. Републички Социјално-економски савет практично не функционише, не постоји општи колективни уговор, нити удружења послодаваца и репрезентативни синдикати показују вољу да преговарају о новом општем колективном уговору након што је претходном истекао рок. Укратко речено, култура социјалног дијалога у Србији не постоји и у великој мери заостаје са стандардима Европске уније.¹⁰⁹⁷

Извештај Европске комисије о напретку Србије за 2015. годину наводи да су, кад је о социјалном дијалогу реч, консултације са Социјално-економским саветом о изменама законодавства и даље ограничене, као и да репрезентативни синдикати напуштају радне групе задужене за припремање важних законодавних аката. Ограничен напредак је постигнут у развоју трилатералног социјалног дијалога на локалном нивоу, док је двострани социјални дијалог и даље слаб. У нормативним смислу, чине се полазни кораци да се ревидирају закони о штрајку и мирном решавању радних спорова.¹⁰⁹⁸

¹⁰⁹³ Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, члан 55.

¹⁰⁹⁴ Закон о раду, члан 13.

¹⁰⁹⁵ *Службени гласник РС*, бр. 51/2009 и 99/2011 – др. закони, члан 2.

¹⁰⁹⁶ Закон о социјално-економском савету, *Службени гласник РС*, бр. 125/2004.

¹⁰⁹⁷ *CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе*, 29.

¹⁰⁹⁸ Извештај Европске комисије о напретку Србије за 2015. годину, 54.

ђ) *Социјална сигурност запослених*. Европска повеља о људским правима прокламује и право на социјалну заштиту породице, као и опште право на социјалну помоћ и социјалну заштиту. Европска унија признаје право на социјалну заштиту и право на становање као људско право. Зелена књига о европском оквиру друштвено одговорног пословања нема посебне одредбе у вези са социјалном заштитом, али ову компоненту обухвата посредством одређења о адаптацији послодаваца на промене у пословању и затварању радних места.

Концепт социјалног права у Србији обухвата социјално осигурање и социјалну заштиту. Социјално осигурање је повезано са радним односом и одређеним облицима радног ангажовања без радног односа. Социјална заштита се не односи на запослена или радно ангажована лица, већ има шири домет. Уплата доприноса за социјално осигурање је законска обавеза послодавца, а на основу ње се остварују права из пензијско-инвалидског и здравственог осигурања, као и осигурања за случај незапослености. Подаци из 2013. године сведоче да у Србији многи послодавци не испуњавају своје основне законске обавезе, као што су исплата зарада или накнада зарада и уплата доприноса.¹⁰⁹⁹ У таквој атмосфери је тешко очекивати да код послодаваца може да се развије свест о друштвено одговорном пословању, с обзиром на чињеницу да не испуњавају ни основне обавезе које је предвидео одговарајући закон.

2.2. Заштита потрошача и обележавање производа

Успостављање система стандарда заштите потрошача, који је један од стандарда савремене економије, услов је и за приступање државе Европској унији. Зелена књига о европском оквиру друштвено одговорног пословања истиче заштиту потрошача као један од основних принципа за изградњу социјално одговорног пословања. Квалитет односа са потрошачима је важан сегмент у пословању компанија јер ће оне приближавањем потрошачима и поштовањем њихових права лакше успети у реализацији својих циљева. Такође, компаније које негују отворену комуникацију и имају слуха за повратне информације потрошача, односно корисника њихових услуга, лакше ће привући пажњу инвеститора.

¹⁰⁹⁹ Више од 6000 послодаваца у Србији не плаћа редовно доприносе за своје запослене; укупан дуг за доприносе износио је у том тренутку око 1,2 милијарде евра. Због лоше праксе из претходних година, око 108000 запослених има „рупе“ у стажу осигурања – наведено према: *CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе*, 30.

Потрошачи очекују од компанија професионалан и етички однос, те да покажу на делу бригу о животној средини, да допринесу развоју локалне заједнице и слично. Слика коју компанија оставља о себи од велике је важности за потрошача када бира који производ ће купити. Потрошачи се често окрећу против компанија за које је познато да крше прописе, користе дечји рад, загађују животну средину, осуђене су за дискриминацију, и слично. Извесно је да је потрошачима важан квалитет производа, али је од значаја при њиховом избору и одговор на питање да ли је производ настао у складу са принципима друштвено одговорног пословања. Зато је обележавање производа важан фактор у информисању потрошача. Зелена књига овакво обележавање производа назива „социјална етикета“ (енгл. *social label*).

Директива о правима потрошача¹¹⁰⁰ установљава минималне стандарде које компаније треба да поштују и оставља простор за њихово даље деловање у правцу стварања препознатљивог односа са потрошачима. Прописи о заштити потрошача се детаљније хармонизују, али није предвиђено да се примењују на обележавање хране, електронску комуникацију, медицинске услуге и производе, услуге социјалне заштите, финансијске и грађевинске услуге. Неке друге услуге и производи су обухваћени само делимично. Потрошачи имају право на истинито, потпуно и благовремено информисање, могућност да се повуку из уговора без образложења, право на достављање производа, могућност сталне комуникације са продавцем, односно пружаоцем услуга (стручна подршка).

Ову област у Србији регулисао је Закон о заштити потрошача¹¹⁰¹ који је у великој мери у складу са прописима Европске уније. Закон као основна права потрошача наводи: доступност најнужнијих роба и услуга, безбедност производа, обавештеност (располагање тачним подацима), могућност избора производа, правна заштита потрошача, учешће у креирању и спровођењу политике заштите потрошача, као и право на едукацију о својим правима и дужностима као потрошача и право на здраву животну средину. Компанијама се забрањује непоштено, обмањујуће и насртљиво пословање.

Иако је регулатива усклађена са европским прописима, пракса показује да многе компаније нису уградиле етичка правила у своје пословање. Посебно се у том

¹¹⁰⁰ Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council, *OJ L* 304, 22.11.2011.

¹¹⁰¹ *Службени гласник РС*, бр. 62/2014.

смислу издвајају примери неовлашћеног прикупљања и употребе личних података, агресивног рекламирања, довођења у заблуду кад је реч о неким производима услед скривања информација о квалитету, и сл. Од Закона се очекује да одговори на изазове који су се појавили у пракси: узнемиравање телефоном и слањем пошиљки, слање нежељене електронске поште, тврдње којима се разним производима приписују лековита својства или изношење тврдњи о олакшавању болова, итд.

У Извештају Европске комисије о напретку Републике Србије за 2015. годину у области заштите потрошача, наведено је да је остварен умерен напредак, посебно оснивањем Савета потрошача, са циљем да подстиче сарадњу између организација за заштиту потрошача. Такође, наводи се да се повећао број приговора потрошача, да је национални регистар потрошачких приговора оперативан, али није јавно доступан. Наглашава се да у наредној години Србија посебно треба да ојача административне капацитете органа надлежних за заштиту потрошача (да се интензивира сарадња између ресорних министарстава и организација потрошача, као и сарадња између самих организација за заштиту потрошача).¹¹⁰²

2.3. Заштита животне средине

Друштвено одговорно пословање једна је од стратегија коју компаније могу да примене у суочавању са економским, социјалним и еколошким изазовима у средини у којој послују. Од те идеје полази и Зелена књига о европском оквиру друштвено одговорног пословања. Питања заштите животне средине су у врху лествице приоритета Европске уније, а могу да се групишу у следеће области: одрживи развој, климатске промене, управљање отпадом, загађење ваздуха, управљање водама, очување природе и биодиверзитета, заштита тла, заштита становништва, заштита од буке у животној средини.

Друштвено одговорно пословање у контексту бриге за очување животне средине одражава се кроз различите активности. У процесу производње могуће је дати предност обновљивим изворима енергије, могу се користити сировине и материјали за које је извесно да имају мање штетно дејство на животну средину; компаније могу да послују држећи се еколошких стандарда и стандарда управљања отпадом; производи и сировине се могу поново употребити захваљујући рециклажи.

¹¹⁰² Доступно на:

http://www.seio.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/godisnji_izvestaji_ek_o_napretku/godinji_izvestaj_15_final.pdf; 80 – 18.3.2016.

За компаније које се не баве производњом, еколошка свест може да се изрази путем промовисања стандарда заштите животне средине, коришћењем еколошких производа, финансијском и другом подршком пројеката усмерених на заштиту животне средине.

Заштита животне средине може да има и видљиве економске користи. Конкурентност на тржишту, али и профит компаније, повећава се смањењем цене производа, којој ће допринети смањење уложене енергије и материјала или коришћење јефтинијих рециклираних сировина. Компаније које имају високе стандарде заштите животне средине и користе модерне технологије, имаће већи број привлачних радних места и привући ће квалитетније кандидате. Такође, због активности усмерених на очување животне средине, компаније ће имати подршку локалне заједнице, а оне које инвестирају у тзв. „зелене технологије“ имаће и подршку Европске уније. Државе чланице Европске уније морају строго да се придржавају локалних, државних и европских прописа о заштити животне средине. Компаније у многим државама имају законску обавезу да у извештаје о пословању укључе приказ активности које су предузеле у области заштите животне средине, односно о утицају пословних пројеката и операција на животну средину.

Пред Европским судом правде је велики број поступака покренутих против држава које не поштују прописане стандарде, а углавном се односе на загађивање природе, загађивање воде и одлагање отпада. Свако теже кршење представља кривично дело у националним законодавствима држава чланица, а постоји и прекршајна и грађанскоправна одговорност државе, приватних и правних лица.

Република Србија је 2009. године усвојила укупно 17 закона којима је детаљно регулисана заштита животне средине. Сви закони су у великој мери усклађени са европским прописима. Такође, ратификована је Архуска конвенција о доступности информација, учешћу јавности у доношењу одлука и праву на правну заштиту у питањима животне средине, Кјото протокол уз Конвенцију о промени климе, као и други међународни инструменти.

С друге стране, пракса очувања човекове околине у Србији не показује добре резултате. Учестали еколошки акциденти то потврђују, највише они који се односе на недозвољене емисије у атмосферу и водосистеме, неадекватан транспорт опасних материја, одлагање отпада, и сл.

У Извештају Европске комисије о напретку Републике Србије за 2015. годину у области заштите животне средине и климатских промена, констатује се да је Србија у раној фази припреме. Известан напредак је забележен у даљем усклађивању

политика и законодавства са правним прописима ЕУ у овим областима, а посебно у области цивилне заштите, нарочито пошто је Србија доставила свој предвиђен и на националном нивоу утврђен допринос за Париски климатски споразум. Наводи се да у наредној години Србија посебно треба да: доврши успостављање систематског стратешког планирања, и почне да спроводи допринос Париском климатском споразуму; консолидује своје стратешко планирање и административни капацитет за даље усклађивање своје политике са политикама ЕУ и то пропрати знатним улагањима у вези са стратешким приоритетима; предузме мере да се успостави делотворан и трајан систем финансирања деловања у области животне средине и климе, укључујући и стабилно финансирање основних услуга, као што је мониторинг животне средине.¹¹⁰³

2.4. Извештавање о нефинансијском учинку предузећа

Измене тзв. Директиве о рачуноводству¹¹⁰⁴ предвиђају обавезу великих компанија да подносе извештаје о својим политикама, ризицима и резултатима који се односе на социјална питања, заштиту животне средине, утицај на запослене, поштовање људских права, корупцију, као и да објављују нефинансијске информације. Извештаји би садржавали информације о профиту компанија, плаћеним порезима и државним субвенцијама које су примили.

У Србији Закон о рачуноводству¹¹⁰⁵ уређује годишње извештавање о пословању. Обавезни годишњи извештаји су искључиво финансијски и не постоји обавеза извештавања о нефинансијском учинку. Стратегија развоја ДОП у Републици Србији је оценила да је извештавање о нефинансијским аспектима пословања, односно о утицају на друштво и животну средину, највећа слабост.

Већина компанија и даље не даје такве извештаје, а неке од њих нису још препознале сврху и значај таквог извештавања.

¹¹⁰³ *Ibid.*, 78.

¹¹⁰⁴ Directive 2013/34/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on the annual financial statements, consolidated financial statements and related reports of certain types of undertakings, amending Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC

¹¹⁰⁵ *Службени гласник РС*, бр. 62/2013.

2.5. Пореска политика

Европска унија сматра да у области пореске политике није потребна потпуна хармонизација све док порески системи држава чланица нису сметња прекограничним економским активностима. Зато се не може говорити о јединственој пореској политици, па чак ни у сфери друштвено одговорног пословања. Заједничка карактеристика која се може уочити кад је реч о улагању компанија у заједницу јесу одређене врсте пореских олакшица за филантропска давања од стране компанија. У Србији постоји овакав вид олакшица за одређене облике филантропских давања, али у постојећим прописима је велики број отворених питања.¹¹⁰⁶

Концепт друштвено одговорног пословања је у својим почетним облицима у српској јавности преваходно био перципиран као реализација филантропских и хуманитарних акција. Повећано присуство мултинационалних компанија и примена њихових пословних политика на српском тржишту допринели су бољем разумевању друштвено одговорног пословања и кад је реч о домаћим компанијама и кад је реч о грађанима. Ова промена констатована је и поређењем резултата релевантних истраживања спроведених од стране организације Смарт колектив 2005. и 2013. године. У односу на истраживање из 2005. године, последње истраживање¹¹⁰⁷ показало је да су грађани свеснији могућности да се квалитет њиховог живота побољша кроз друштвено одговорно пословање компанија. При томе, већи број испитаника (73%) очекује да домаће компаније треба више да доприносе добробити друштва, него страна предузећа (60%), али исто тако се показало да 32% анкетираних грађана сматра да фактички велике мултинационалне компаније доприносе више него домаће (26%). У односу на 2005. годину порасло је поверење и у домаће и у стране компаније у погледу доприноса интересу друштва.

Резултати су показали и да 80% испитаника одговорност неке компаније види у њеној бризи за безбедност и здравље запослених, али кад се оцењује стварна одговорност, 8% њих сматра да је најмања брига усмерена према радницима. И овај сегмент је показао несагласност очекиваног и стварног. Друштвено одговорно понашање у највећој мери се перципира, уз бригу о здрављу запослених, и као поштовање закона (79%) и пружање тачних и потпуних информација о производима

¹¹⁰⁶ Вид. више на: <https://www.tragfondacija.org/pages/sr/javne-politike/poreske-olaksice.php> – 23.3.2016.

¹¹⁰⁷ Ставови грађана о друштвеној одговорности компанија, Смарт колектив, 2013; наведено према: *Лидери друштвене одговорности 2013*, Business info group, доступно на: <http://big.co.rs/upload/Edition/Download/2014-01/LDO2013.pdf>, 18-21 – 23.3.2016.

(78%). Поистовећивање са хуманитарним акцијама је ипак мање заступљено, што потврђује пораст разумевања концепта корпоративне друштвене одговорности.

У погледу даљих активности, испитаници су се највише определили за борбу против корупције (30%), хуманитарне иницијативе (22%) и образовање (20%), док се култура, уметност и спорт скоро не препознају као области на које би могло да буде усмерено друштвено одговорно пословање. Такође, ни заштита животне средине није означена као приоритетно поље (свега 5%). Компаније би, према мишљењу испитаника, требало да се фокусирају на помоћ талентованим ученицима и студентима (30%), деци (28%), јер је улагање у младост, улагање у будућност. Затим, следе угрожене групе (сиромашни, болесни и стари) – 28%, и тек на крају, талентовани спортисти и културне установе (2%).

Кад је реч о активностима које би сами предузели, грађани су показали већу спремност да подрже друштвено одговорне компаније (куповином производа у ланцима друштвено одговорних компанија, чак и по вишој цени – 73%, коришћењем услуга друштвено одговорне компаније, чак и ако је на већој удаљености – 68%, али првенствено спремношћу да радије раде за компанију која је друштвено одговорна, за мању плату, него за већу плату у компанији сумњивог угледа – 87%).

Истраживање је, уз одређене помаке, потврдило да је концепт ДОП и даље поприлично нејасан за ширу јавност Србије. Боље речено, грађани и даље немају поверења да ће предузећа пословати имајући увек на уму допринос заједници. Могући разлог овакве перцепције је чињеница да грађани у великој мери поистовећују активности које припадају концепту корпоративне друштвене одговорности са обичним рекламирањем, односно интензивним маркетиншким и *PR* активностима, које су обично фокусиране на максимизацију профита. Својеврстан парадокс је и чињеница да одређене компаније повременим социјалним акцијама заправо „маскирају“ стварно понашање које је друштвено неодговорно, чиме је јавност стављена у заблуду, док, с друге стране, постоје компаније које се понашају друштвено одговорно, али њихове активности нису као такве препознате нити признате.

Из свега претходно наведеног може се закључити да грађани и даље нису довољно информисани о предностима и користима друштвено одговорног пословања компанија и да је неопходно наставити даље промовисање овог концепта, предузимати друштвено одговорне акције и о њима адекватно информисати јавност. С тим у вези, неизоставно је да се појача притисак на предузећа од стране јавности, невладиних организација, медија, професионалних удружења, синдиката и државе.

Тај начин показао се ефикасним у другим државама јер су компаније под притиском смањиле негативне ефекте свог пословања у односу на друштво, локалну заједницу, животну средину и своје раднике.

ГЛАВА IX

КОНВЕРГЕНЦИЈА СИСТЕМА КОРПОРАТИВНОГ УПРАВЉАЊА И КОРПОРАТИВНЕ ДРУШТВЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ

1. Процес конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности

У светлу корпоративних скандала и колапса корпоративних гиганата систем корпоративног управљања је у последње две деценије доспео у жижу теоријских разматрања и постао неизоставна тема у агендама корпоративног сектора. Истовремено, са повећањем интереса за КУ, концепт КДО све више постаје његов саставни део, јер је већини корпоративних и друштвених актера постало јасно да компаније, посматрано на дужи рок, не могу пословати изоловано од друштвеног окружења. У том смислу је сер Адријан Кедбери изнео мишљење да се појам друштвене одговорности односи на могућност компанија да дугорочно послују уколико поштују „споразум“ са друштвом да своје краткорочне циљеве усмерене на остваривање профита неће реализовати на рачун дугорочних интереса друштва“.¹¹⁰⁸

У складу са одредбама *Stewardship* кодекса из 2012. године, институционални инвеститори у Великој Британији могу да интервенишу у компанијама у којима имају позицију акционара уколико имају примедбе у погледу стратегије, перформанси, управљања, политике накнада, процене ризика, укључујући и *друштвена и еколошка питања*.¹¹⁰⁹ Инвеститори поклањају већу пажњу питању да ли компаније примењују концепт КДО на *ad hoc* основи или тај концепт представља интегрални део стратегије КУ. Тако се данас може говорити о друштвено одговорним инвеститорима, дакле, о акционарима који почињу да врше притисак на „своје“ компаније да мењају постојећу пословну политику, како би убудуће елементи праксе КДО постали саставни део њихове праксе КУ.

Последњих година се бележи значајно приближавање система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности паралелно са све већом афирмацијом концепта КДО у корпоративном сектору и друштву у целини. Стога је

¹¹⁰⁸ Sir Adrian Cadbury, *Corporate Governance and Chairmanship: A Personal View*, Oxford University Press, Oxford, 2002.

¹¹⁰⁹ The UK Stewardship Code, Financial Reporting Council, September 2012, Principle 4, Guidance, 8, доступно на: <https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/UK-Stewardship-Code-September-2012.pdf> – 10.2.2016.

све теже разликовати системе КУ и КДО, с обзиром на њихово све интензивније „приближавање“. Брзи развој информационих технологија, такође, омогућује да се изоштри фокус на везу између КУ и КДО концепта. Као што нове информационе технологије увелико мењају брзину одвијања пословних трансакција, исто тако оне омогућују бржи проток информација које се односе на праксу компанија у погледу примене концепта КДО и КУ.

Реформе система КУ све више укључују и питања која се односе на друштвене и еколошке проблеме и одговорности корпоративног сектора. Самим тим, ова питања постају „мостови“ између система КУ и система КДО који су се до скоро развијали одвојено. Нека истраживања су показала да би концепт КДО требало да се приближава концепту КУ на нивоу вредности, у ком случају би требало одредити границе и обавезе компанија у односу на широки спектар стејкхолдера у погледу њихових друштвених и еколошких одговорности. Постоји и схватање да би ово приближавање требало да се реализује на оперативном нивоу. Без обзира на ова два различита прилаза, практично је постигнут неформални консензус у погледу става да ће се ова два система и даље приближавати, при чему ће темпо овог процеса зависити од више фактора од којих неки нису идентификовани или још нису довољно истражени.

У извештају Глобалног договора Уједињених нација је истакнуто да је у све више глобализованом, међуповезаном и конкурентном свету начин управљања еколошким, друштвеним и питањима корпоративног управљања постао део општег система управљања, од чијег квалитета зависи успешност компанија. Компаније које буду успешније решаваале ова питања могу повећати вредност својих акција...¹¹¹⁰ Овај извештај је један од многих у којим се истражује веза између друштвене, еколошке и праксе корпоративног управљања, при чему се полази од претпоставке да ове праксе могу имати директан утицај на корпоративне финансијске перформансе.

Данас су компаније суочене са много више ризика, који могу на различите начине утицати на њихове финансијске перформансе. Традиционални „алати“ управљања нису довољно ефикасни у решавању нових ризика и изазова, као што су:

¹¹¹⁰ „Who Cares Wins: Connecting Financial Markets to a Changing World. Recommendations to better integrate environmental, social and governance issues in financial analysis, asset management and securities brokerage“, *The Global Compact*, 2004, 1. N.B.: *Who Cares Wins* је лансиран као заједничка иницијатива финансијског сектора, који је тадашњи Генерални секретар УН-а Кофи Анан позвао да заједнички развије смернице и препоруке у циљу бољег интегрисања питања заштите животне средине, друштвених и питања корпоративног управљања. Поред Глобалног договора УН-а овај пројекат су подржали *IFC* и швајцарска влада.

питања везана за услове рада у ланцу снабдевања, питања заштите животне средине, људских права и других захтева које друштвена заједница поставља пред корпоративни сектор, који, уколико пропусти да идентификује и управља тим ризицима, директно може угрозити своју тржишну и друштвену позицију. У том контексту, финансијски аналитичари данас све више узимају у обзир друштвене, еколошке и етичке активности компанија приликом израде њихових пословних профила. Они истовремено указују да ће акције компанија у чије су производе и услуге „укључене“ КДО вредности бити боље котиране, као и да ће тржишна репутација таквих компанија бити стабилнија.

Компаративне анализе система КУ и КДО омогућују да се одреди правац конвергенције ова два система, а пред управама компанија, регулаторним телима и инвеститорима је задатак да прилагоде своје активности специфичностима „нове територије“ коју треба да чине ова два система. У процесу приближавања ова два система могућа су два прилаза: по једном, приближавање треба да се реализује на нивоу вредности, а по другом, на нивоу управљања ризицима. Међутим, ова два пута се међусобно не искључују, јер је већ постигнут висок ниво сагласности да примена концепта КДО постаје важан фактор у управљању ризицима, а самим тим и део пословне стратегије компанија. Они који заговарају приближавање ова два система на нивоу вредности полазе од становишта да је у систем доброг корпоративног управљања неопходно укључити етичке димензије које су већ афирмисане у систему КДО. Као што показује пример компаније *Enron*, систем управљања у техничком смислу може добити високу оцену, али уколико не садржи етичку димензију, крајњи резултат „перфектне“ технике управљања може водити потпуном фијаску.

Већина корпоративних скандала је настала због тога што су менаџери своју фидуцијарну одговорност искључиво усмеравали ка интересима акционара/власника удела, не заборављајући при томе своје личне интересе. Овакви менаџери очигледно нису били поборници идеје да систем КДО треба да се приближи систему управљања и то баш на нивоу вредности, јер су потпуно занемарили чињеницу да и ефикасно управљање КДО ризицима може дугорочно допринети постизању бољих финансијских резултата.

2. Заједничке компоненте у системима корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности

Корпоративно управљање и корпоративна друштвена одговорност имају многе заједничке компоненте, које омогућују да ова два система буду компатибилна и да јачају један другог. Једна од тих заједничких компоненти јесте транспарентност, која постаје *conditio sine qua non* модерног система КУ и КДО. Кад је реч о корпоративном управљању, независни директори могу успешније да надгледају пословање конкретне компаније, а пошто нису део менаџмента, у позицији су да балансирају интересе акционара и других стејкхолдера. То је један од разлога због којих Европска комисија наглашава важност улоге независних директора у примени и развоју концепта КДО.¹¹¹¹

Управљање ризицима је један од важних елемената КУ, јер компаније треба да развијају системе управљања у циљу успешног решавања како унутрашњих, тако и спољних ризика и проблема. Европска комисија је у Зеленој књизи о ЕУ оквиру корпоративног управљања из 2011. године указала да су многе компаније суочене са значајним ризицима, јер њихово пословање може или има негативне последице на друштво (климатске промене, животна средина, безбедност, људска права, итд.).¹¹¹² Ово питање упућује на евидентну везу између КУ и КДО, јер је управо кључни елемент концепта КДО избегавање тих негативних последица.

Увођење праксе узбуњивача у систем КУ и КДО, такође, представља заједничку компоненту ова два система.

Наглашена сличност између КУ и КДО се огледа у истим регулативним прилазима, који се у оба система заснивају на саморегулативи, односно на добровољној примени кодекса. Компаније се опредељују за примену кодекса КУ и кодекса пословне етике, као инструмената *меког* права, јер на тај начин избегавају примену инструмената *тврдог* права. Дакле, овај прилаз, такође, представља заједничку компоненту ова два система.

Међутим, идеја корпоративног сектора да сви елементи система КУ и КДО буду у потпуности на добровољној основи је временом коригована. Тако је Директивом 2006/46/ЕУ уведена обавеза котираним компанијама које су регистроване у ЕУ да у своје годишње извештаје укључе и информације о пракси КУ.

¹¹¹¹ COM 2005/162/EU.

¹¹¹² Green Paper, *The EU Corporate Governance Framework*, European Commission, 10, COM(2011) 164 final.

Слична обавеза је уведена и у погледу праксе КДО, јер су компаније дужне да извештавају о својим кључним перформансама које су нефинансијског карактера (Директива 2003/51/ЕУ).¹¹¹³ Може се претпоставити да ће овај „паралелни“ тренд у регулисању извештавања временом довести до неке врсте интегрисаног извештавања које би још више приближило системе КУ и КДО.¹¹¹⁴

„Примени или објасни“ приступ је на изванредан начин удаљио систем КУ од меког права, пошто је уведена обавеза извештавања у складу са Директивом 2006/46/ЕУ, док овај приступ још увек није нашао своју примену у систему КДО. Међутим, у Стратегији ЕУ за КДО за период од 2011. до 2014. године наглашена је потреба да компаније побољшају квалитет извештавања о друштвеним и проблемима заштите животне средине.¹¹¹⁵ Све више се уводи пракса да компаније које немају политику КДО објасне разлоге за то, а то већ може да се сматра за први корак у правцу прихватања „примени или објасни“ правила и на област КДО.¹¹¹⁶ Дакле, из аспекта регулативе, систем КУ и систем КДО се крећу у истом правцу, али је развој система КУ више и динамичније напредовао. Анализа појединих кодекса КУ показује да су у њих унете одређене одредбе које се односе и на област КДО и та пракса представља добар начин да се ојача примена концепта КДО. Када су питања КДО укључена у кодекс КУ, а исти подлеже стриктним правилима о извештавању, аутоматски се и на питања КДО примењују „примени или објасни“ правила. С обзиром на то да се у оквиру Европске уније истовремено воде активности на изради нових стратегија за КДО и КУ, то је прилика за већу хармонизацију праксе КУ и КДО.¹¹¹⁷

¹¹¹³ Directive 2003/51/EC of the European Parliament and of the Council of 18 June 2003 amending Directives 78/660/EEC, 83/349/EEC, 86/635/EEC and 91/674/EEC on the annual and consolidated accounts of certain types of companies, banks and other financial institutions and insurance undertakings, *OJL* 178, 17.7.2003.

¹¹¹⁴ KPMG, *Integrated Reporting: Closing the Loop of Strategy*, 5, доступно на: <http://www.kpmg.com/UA/en/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/Documents/Integrated-Reporting.pdf> – 10.2.2016.

¹¹¹⁵ Communication from the Commission: A Renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility, COM (2011) 681 final.

¹¹¹⁶ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC as regards disclosure of nonfinancial and diversity information by certain large companies and groups, COM (2013) 207 final.

¹¹¹⁷ Вид. више: Dániel Gergely Szabó, Karsten Engsig Sørensen, „Integrating Corporate Social Responsibility in Corporate Governance Codes in the EU“, *European Business Law Review* 6/2013, 5-9.

3. Темпо процеса конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности

У погледу темпа приближавања ова два система постоје различите процене, јер он може бити спорији или бржи, постепен или скоковит, а ниво приближавања свеобухватан или само у неким сегментима. На темпо конвергенције ће утицати различити актери и фактори, зависно од глобалних трендова на плану КУ и КДО. Институционални инвеститори и агенције за испитивање кредитног рејтинга ће у значајној мери утицати на темпо којим ће КДО постајати важан елемент система управљања. Брзина приближавања ова два система ће бити у директној релацији са „доказима“ да концепт КДО доприноси бољим перформансама компанија. За очекивати је да ће процес приближавања бити спорији у САД, где је модел управљања више легислативно регулисан, него у Европи у којој преовлађује еластичнији модел који почива на принципима и препорукама.

Данас су питања у вези са ангажовањем и односом са стејкхолдерима у значајној мери заступљена у концепту КДО, што није случај са системом КУ. Тек када се појаве одређени проблеми у области КДО, компаније мењају прилаз овом концепту, прилагођавају своје кодексе пословне етике и корпоративног управљања новонасталим околностима и почињу да их доследније примењују. Неки непредвиђени догађаји, евентуални скандали или глобални трендови могу утицати да конкретна компанија бржим или споријим темпом врши приближавање система КУ и КДО.

4. Покретачи процеса конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности

Процес конвергенције система КУ и КДО може се одвијати по две линије:

1) Покретачи процеса конвергенције на нивоу вредности

Уочено је да стејкхолдери, када нису задовољни квалитетом система КУ својих партнера, често врше притисак да се на бољи начин дефинише управљање у погледу примене принципа КДО. Постоје емпиријски докази да компаније које узимају у обзир мулти-стејкхолдер интересе постижу боље пословне резултате. Запослени, као значајна стејкхолдер група, су један од кључних покретача праксе КДО, а њихов третман и мотивација директно утичу на продуктивност, а тиме и на финансијске перформансе компаније. Корпоративни лидери могу бити веома

значајни покретачи процеса приближавања ова два система, али исто тако могу да коче овај процес, посебно уколико имају намеру да преко спекулативних операција остваре краткорочне користи за компанију и себе лично.

Успостављање поверења и заштита репутације компаније могу представљати разлоге за подстицање процеса конвергенције. Корпоративни скандали су скренули пажњу на дешавања у компанијама које нису посветиле довољно пажње пракси КДО. Њихова репутација је била угрожена, а у одсуству транспарентности није било могуће градити поверење између интерних и екстерних стејкхолдера. Стога је један од предуслова за јачање репутације и међусобног поверења да се принципи КДО у погледу ових питања укључе у праксу КУ. Најзад, процес глобализације доноси нове изазове, те је логично очекивати да ће системи КУ и КДО на њих ефикасније одговорити уколико делују синхронизовано и координирано.

2) Покретачи приближавања на нивоу ризика

Акционари могу одиграти значајну улогу у процесу приближавања ова два система, јер су свесни да вредност њихових акција зависи и од праксе коју компанија примењује у области КДО. Регулатива у неким областима КДО, као што су: заштита животне средине, услови рада или обавеза извештавања, директно утиче на приближавање ова два система. Поједине области система КДО директно утичу на квалитет КУ, због чега концепт КДО постаје важна компонента у стратегији управљања компанијама.

Пракса корпоративног управљања може утицати на праксу КДО у позитивном или негативном смислу. Позитивни утицај доноси боље финансијске перформансе, док негативни утицај потискује КДО праксу у други план, што ствара услове за недозвољене трансакције и малверзације. Што је систем КДО усклађенији са политиком КУ, то ће њихов кумулативни утицај на резултате пословања бити јачи, уз истовремено смањење ризика по репутацију или дугорочну одрживост компаније. Предуслов за добре КДО перформансе представља добра пракса КУ.

Иако су акционари, управа компаније и запослени „стубови“ система КУ, овај систем треба на одређени начин да укључи и друге стејкхолдере, који су, по дефиницији стубови концепта КДО, тј. актери, без којих корпоративни сектор не може да функционише. Акционари који су свесни ове чињенице ће перманентно вршити притисак на управу компаније да узме у обзир интересе и очекивања свих њених стејкхолдера, јер се на тај начин стварају предуслови за успешно пословање које генерише стабилан профит. Компаније које не „укључе“ стејкхолдере у своју пословну стратегију излажу се одређеним ризицима, док компаније које „приближе“

систем КДО и систем КУ могу очекивати значајне користи. У пракси, компанија може самоиницијативно да тежи овом „приближавању“ или да то чини под притиском „просветљених“ акционара.

У сваком случају, питања КДО су све чешће присутна на дневном реду органа корпоративног управљања, а аналитичари финансијских тржишта, када анализирају квалитет КУ конкретне компаније, по правилу, узимају у обзир и њену праксу КДО. Институционални инвеститори, чији је циљ дугорочна стабилност компанија у које су инвестирали, предузимају практичне кораке како би се између ова два система изградио што стабилнији „мост“ и противе се свим одлукама менаџмента које би могле да руше такве „мостове“. Стога, питање где су границе одговорности корпоративног сектора треба непрекидно да се преиспитује, са идејом да у будућности границе између ова два система нестану и да се они интегришу у јединствени систем корпоративног управљања и друштвене одговорности који би омогућио успешно решавање економских, еколошких и социјалних проблема и изазова XXI века.¹¹¹⁸

У пост-*Enron* ери систем КУ је са традиционалног фокуса на агентске конфликте померен на „нове“ теме, међу којима доминирају етика, одговорност, транспарентност и извештавање. Паралелно са овим процесом, актери КУ све већу пажњу полажу на концепт КДО и све више га укључују у систем управљања. Тако концепт КДО последњих деценија доживљава драматични прогрес, јер се његовом применом на нов начин балансирају интереси и циљеви акционара у односу на интересе и циљеве стејкхолдера. У том смислу су, пре свега, велике компаније креирале механизме КУ који омогућују веће ангажовање стејкхолдера. Осим дијалога са стејкхолдерима, извештавања о нефинансијским праксама, компаније масовно усвајају кодексе КУ, којима стављају до знања интерним и екстерним актерима какав систем КУ желе да примењују. Институционални инвеститори, регулативна тела, невладине организације и други ентитети цивилног друштва врло позитивно реагују и подржавају овај тренд па се може говорити о некој врсти „мета-регулације“ или „регулације саморегулације“. На тој додирној тачки између корпоративне саморегулације и мета-регулације почиње процес интеракције, која води ка приближавању система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности.

¹¹¹⁸ Coro Strandberg, *The Convergence of Corporate Governance and Corporate Social Responsibility*“, Thought-Leaders Study, Strandberg Consulting 2005, 8-9.

Са једне стране, кроз овај процес КУ постепено постаје оквир којим се штите и јавни интереси и креирају процедуре којима компанија демонстрира да има и уважава обавезе према стејкхолдерима. Пошто је кодекс КУ, пре свега, усмерен на интерне односе и актере унутар компаније, док је кодекс пословне етике више оријентисан према спољашњем окружењу, може се рећи да ова два кодекса представљају две стране исте „медаље“. Да би компанија била у могућности да води активну политику у погледу заштите животне средине и других релевантних друштвених питања, она мора да испуни први предуслов, а то је да ствара профит, а да би у томе била успешна, треба да буде друштвено одговорна и води рачуна о својим стејкхолдерима. Из тога произлази да су системи КУ и КДО заправо две стране исте медаље.¹¹¹⁹

Када је реч о пракси држава чланица ЕУ, пост-*Enron* еру карактерише комплексна мешавина мера из арсенала КУ и КДО. Кодекси и једног и другог система су претрпели значајне измене и допуне на бази анализе узрока појаве корпоративних колапса и кроз те процесе је видљив тренд приближавања ових система, који се само „удруженим“ снагама могу одупрети актерима који, у својој намери да остваре личну корист, не воде рачуна да ли ће при томе нанети директне или индиректне штете другим актерима или друштвеној заједници.

Како се у систем КУ све више интегришу етичке норме и питања одговорности, а у систем КДО неке праксе преузете из система КУ, евидентно је да на тај начин долази до извесне конвергенције ова два система. До сада одвојени системи, од којих је један био фокусиран на „тврди“ процес доношења корпоративних одлука, а други на „меке“ пословне стратегије оријентисане према окружењу компаније, све више се приближавају и интегришу у нови, хибридни механизам, који чине синтетизована правила и препоруке за добро управљање компанијом.

Потенцијално приближавање система КУ и КДО неки аутори објашњавају теоријом „новог управљања“, којом се преферира значајно укључивање приватног сектора у процес креирања јавних политика и регулаторних инструмената. Уосталом, већ је констатовано да се у трансформацијама глобалне економије регулаторна моћ државе смањује, а процес креирања регулаторних инструмената све више децентрализује. Хијерархијски, традиционални систем регулације све више се замењује мешовитим системом који комбинује утицаје јавног и приватног сектора,

¹¹¹⁹ D. G. Szabó, K. E. Sørensen, 3-4.

државе и тржишта, традиционалних и саморегулативних институција, а све то у спрези између државе, корпоративног сектора и невладиних организација. Јавне политике, које су до сада биле „наметнуте“ од стране државних регулаторних тела, у складу са „новим управљањем“ настају као резултат партиципације, преговарања и дијалога између актера јавног и приватног сектора.¹¹²⁰

У том контексту се мењају и регулаторни „алати“ које не чине више само легислативни и административни акти, већ и нови тржишно оријентисани механизми, којима се обезбеђује транспарентност, извештавање, методе надгледања, као и интерне санкције које се могу применити на појединце који не поступају у складу са одредбама кодекса КУ и/или КДО. Највећи изазов „новог управљања“ огледа се у проналажењу одговора на питање како да се креирају одговарајућа атмосфера и услови у којима ће примена нових „алата“ бити ефикасна. Емпиријска истраживања упућују на закључак да су компаније спремније да примењују стандарде и процесе када саме врше надзор над њиховом применом.¹¹²¹

Да би „ново управљање“ било ефикасно и омогућило конвергенцију система КУ и КДО, од значаја су два аспекта регулације – корпоративна саморегулација и корпоративна мета-регулација. Како се моћ и ауторитет државних органа у ери глобализације драматично смањује, тако недржавни актери и транснационална тела преузимају све важнију улогу у креирању регулаторних оквира и механизма у системима КУ и КДО. Временом, ови оквири и механизми саморегулације постају допуна, ако не и супститут, традиционалне *тврде* регулативе.¹¹²² Не треба изгубити из вида да саморегулатива поспешује ефикасност тржишта, јер држава не сноси непосредне трошкове. Саморегулацијом се превасходно штити приватни интерес кад се правилима регулише понашање унутар групе, али се штити и јавни интерес, због чега поједини аутори сматрају да је саморегулација, која је у складу са основним друштвеним циљевима и циљевима регулације облик поверавања надлежности од стране државе.¹¹²³

Доследном применом кодекса КУ и КДО ствара се први предуслов да се системи КУ и КДО приближавају, под условом да њихов садржај није искључив, тј.

¹¹²⁰ David Hess, „Social Reporting and New Governance Regulation: The Prospects of Achieving Corporate Accountability through Transparency“, *Business Ethics Quarterly* 3/2007, 454.

¹¹²¹ Вид. више: Amiram Gill, „Corporate Governance as Social Responsibility: A Research Agenda“, *Berkeley Journal of International Law* 2/2008, 463-465.

¹¹²² Више о вези процеса глобализације и саморегулације: John W. Cioffi, „Governing Globalization? The State, Law and Structural Change in Corporate Governance“, *Journal of Law and Society* 4/2000, 572-600.

¹¹²³ Т. Јованић, 233.

да кодекси КУ третирају искључиво проблематику корпоративног управљања, а кодекси пословне етике искључиво проблематику етичке димензије корпоративног управљања. Захваљујући флексибилном карактеру ових кодекса отворен је пут да се њихови садржаји „мешају“, јер је то сигуран пут да етичке димензије нађу одговарајуће место у систему корпоративног управљања.

Недржавни актери и транснационалне агенције мењају свој приступ проблемима регулације тако што настоје да „контролу“ корпоративног понашања остваре применом саморегулаторних процедура и инструмената које креира корпоративни сектор. Мета-регулација се заснива на принципу добровољности, приватног је карактера и чине је инструменти *меког* права, као што су: најбоље праксе, индекси, смернице, принципи, и слично. Приватним актерима је *de facto* омогућено да интернализују процесе управљања ризиком, али им је истовремено поверена контрола и пренета одговорност за постигнуте резултате. Мета-регулација представља спољашњу регулацију саморегулације. За означавање овог појма користе се још термини „надгледана саморегулација“, регулација заснована на управљању (процесом), односно перформансама.¹¹²⁴ У пракси, мета-регулација као паралелни механизам са саморегулацијом, омогућује да се корпоративно управљање и друштвена одговорност „стапају“ и креирају неку врсту регулаторне синтезе.

Мењањем легислативног миљеа, настаје потреба за много комплекснијим разумевањем модерне компаније, при чему то разумевање треба да следи процес синтезе старих и нових регулаторних институција и да омогући успостављање равнотеже између ортодоксних и нових друштвених концепата, као и конзервативних и либералних политичких концепција.¹¹²⁵

5. Модели односа између корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности

Приликом изучавања односа система КУ и КДО кључно питање је да ли су ови системи независни или међузависни. У контексту расправа о одрживом развоју доминантан је прилаз да се ова два система све више „преклапају“. Стога су све учесталији апели да се преиспита комплексан однос ових система имајући у виду да је систем КУ у процесу сталног прилагођавања, а да систем КДО све више налази

¹¹²⁴ *Ibid.*, 243.

¹¹²⁵ A. Gill, 466-470.

своје место, не само у оквиру корпоративног сектора, већ и у друштву у ширем смислу речи.¹¹²⁶ Другим речима, оба система су у „превирању“ и све је очигледније да један од другог преузимају већ афирмисане идеје и праксе, што омогућује да се брже приближавају и међусобно више подржавају.

Однос између КУ и КДО се може представити различитим моделима:¹¹²⁷

Модел 1: *Корпоративно управљање као стуб корпоративне друштвене одговорности*. Систем КУ треба да буде ефикасан да би постао један од „стубова“ система КДО, јер само у том случају може представљати адекватну базу за примену принципа КДО. У складу са овим моделом, руководеће структуре корпоративног сектора имају директну одговорност у погледу примене система КДО, а добро КУ представља основу за одрживост примене овог система.

Модел 2: *Корпоративна друштвена одговорност као димензија корпоративног управљања*. У складу са овим моделом, концепт КДО је атрибут или димензија система КУ. Концепт КДО као димензија КУ доводи до проширења опсега система КУ, а узимање у обзир нефинансијских ризика омогућује да цео систем КУ буде ефикаснији. Дакле, систем КУ евидентно постаје „јачи“ уколико се његовим стандардним димензијама дода димензија КДО, односно, уколико концепт КДО постане интегрални део система КУ.¹¹²⁸ Укључивањем димензије КДО у систем КУ, настаје „нови“ систем КУ, који је графички представљен на следећи начин:

¹¹²⁶ Вид. више: John Elkington, „Governance for Sustainability“, *Corporate Governance: An International Review* 6/2006, 522-529.

¹¹²⁷ Dima Jamali, Asem M. Safieddine, Myriam Rabbath, „Corporate Governance and Corporate Social Responsibility Synergies and Interrelationships“, *Journal Compilation* 5/2008, 447-448.

¹¹²⁸ Linne Marie Lauesen, „OECD Principles of Corporate Governance and CSR“, *Encyclopedia of Corporate Social Responsibility* (eds. Samuel O. Idowu et al.), Springer Berlin Heidelberg 2013, 1772.



Слика 33. *Корпоративна друштвена одговорност интегрисана у корпоративно управљање*

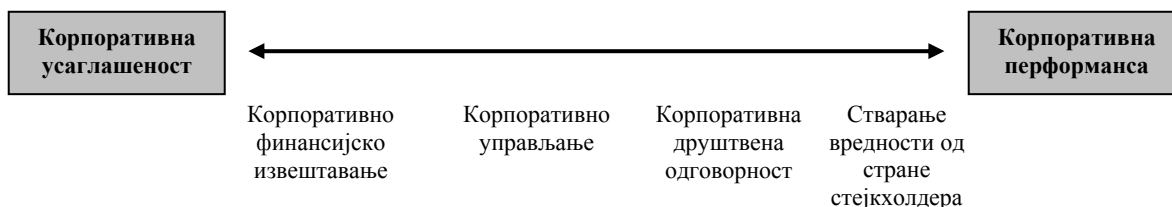
Према овом моделу, прикључивањем екстерне димензије друштвене одговорности већ стандардним димензијама интерне одговорности, систем КУ може успешније да решава проблеме и изазове са којима се компаније суочавају.

Модел 3: *Корпоративно управљање и корпоративна друштвена одговорност као део континуума*. По овом моделу системи КУ и КДО су комплементарни делови истог континуума корпоративне одговорности. Као комплементарни делови, ова два система су у интерактивном и каузалном односу, при чему један на другог утичу или на позитиван или на негативан начин. Наиме, уколико је систем корпоративног управљања неадекватан, а финансијске перформансе незадовољавајуће, то ће се директно рефлектовати и на квалитет праксе КДО, која у том случају, такође, неће бити на одговарајућем нивоу и *vice versa*.

Применом једног модела или комбинације наведених модела којима се могу дефинисати односи између система КУ и КДО, управа компаније добија могућност

да пронађе оптималну равнотежу између имплементације принципа КУ и принципа КДО и да на тај начин своју праксу КУ постави на чврсте „стубове“, који ће издржати притиске конкуренције, акционара и других стејкхолдера.

Континуум корпоративних одговорности је графички приказан.¹¹²⁹



Слика 34. *Континуум корпоративних одговорности*

На основу анализе односа система КУ и КДО у земљама у развоју формулисане су четири поставке:¹¹³⁰

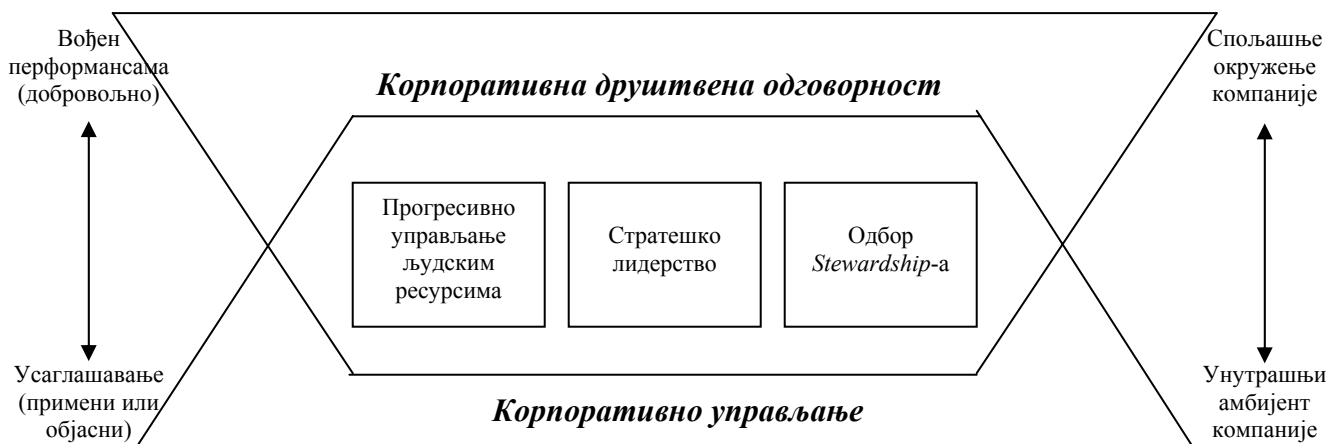
- 1) Упркос притисцима које намеће процес глобализације, локална, друштвена, политичка и институционална окружења имају значајан утицај на праксе КУ у земљама у развоју.
- 2) Пошто у земљама у развоју нема довољно институционалних притисака да се хармонизују КДО праксе, ове праксе су више оријентисане ка филантропији и инструменталном моделу КДО.
- 3) У земљама у развоју се сматра да је добра пракса КУ фундаменталан услов за креирање оригиналне и одрживе КДО оријентације.
- 4) У земљама у развоју је приметан тренд да систем КУ и систем КДО постају комплементарни, што до сада није био случај.

На основу горе изнетих поставки могуће је закључити да праксе КУ и КДО не треба третирати као независне категорије, јер у супротном случају закључци и оцене не би представљали реалну слику ових система. Систем КУ не може бити у потпуности ефикасан уколико није „допуњен“ елементима из система КДО, јер, уколико компанија не одговара на потребе и очекивања својих стејкхолдера, њено пословање ће бити изложено већим ризицима, а самим тим може бити угрожена профитабилност. Ове чињенице упућују на закључак да је веза између система КУ и

¹¹²⁹ Alnoor Bhimani, Kazbi Soonawalla, „From Conformance to Performance: The Corporate Responsibilities Continuum“, *Journal of Accounting and Public Policy* 3/2005, 165-174.

¹¹³⁰ D. Jamali, A. M. Safieddine, M. Rabbath, 455-456.

КДО двосмерног карактера. „Сучељавање“ ових система је графички приказано на следећи начин:



Слика 35. Сучељавање система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности

Графички приказ илуструје полазну претпоставку да су КУ и КДО две стране исте медаље и да ова два система деле више заједничких димензија, него што се то у ранијем периоду претпостављало. Њихова синергија и међузависност нису више под знаком питања, али је отворено питање и изазов за корпоративни сектор на који ће начин искористити потенцијале које нуде ова два система када делују синхронизовано, а њихова међусобна конвергенција јача.

Без обзира на то који однос постоји између КУ и КДО, уколико компанија нема утврђену дугорочну стратегију пословања, ефикасну унутрашњу контролу и наглашени осећај одговорности *vis-à-vis* интерних стејкхолдера, она, највероватније, неће моћи да примењује аутентични модел КДО. Сви покушаји да се створи „добра“ слика о квалитету система КДО неће уродити плодом уколико КДО оријентација није чврсто утемељена у систем доброг КУ. И обрнуто, систем КУ неће бити у потпуности ефикасан уколико није „подржан“ одрживом праксом КДО, јер компанија треба да реагује и одговори на потребе и захтеве стејкхолдера. Оба ова прилаза указују да је веза између КУ и КДО „нераскидива“ и да представља двосмерни однос. Другим речима, само у случају да компанија примењује адекватан оквир КУ, може се очекивати да ће успешно и истовремено развијати и одрживи оквир КДО.

Полазећи од горе изнетих ставова, који представљају резултат емпиријских истраживањима, поставља се питање да ли је и даље одржив прилаз по којем агентска теорија представља доминантну парадигму у истраживању система КУ или је већ дошло време да се она „помери у страну“ и отвори маневарски простор за примену *Stakeholder* теорије. По свему судећи, *Stakeholder* теорија, која је доминантна у истраживањима концепта КДО, могла би да постане доминантна теорија и у анализама „сучељавања“ система КУ и КДО. Када се анализирају могуће форме конвергенције система КУ и КДО, применом институционалне теорије могуће је утврдити који би степен конвергенције био оптималан за успешну реализацију стратешких циљева корпоративног сектора. Даља теоријска истраживања и практично експериментисање у циљу веће конвергенције система КУ и КДО треба да полазе од хипотезе да су системи КУ и КДО комплементарни „стубови“ за одрживи пословни развој у глобализованом друштвеном и пословном окружењу.¹¹³¹

6. Процес интегрисања система корпоративне друштвене одговорности у систем корпоративног управљања

Почетком XXI века корпоративне грешке и скандали су у фокус јавности увели систем КУ и питања одговорности и етичких стандарда које би корпоративни сектор требало да примењује. Предуслов за промене у овим доменима је проактивно ангажовање корпоративног сектора и боље управљање ризицима који се односе на легислативне, друштвене и еколошке ризике, као и већа ефикасност управљања односима са стејкхолдерима.

Данас се одрживо КУ не сматра опцијом, већ условом, чије испуњење очекују државни органи, тржишта и друштво у ширем смислу речи. Да би се повратило поверење јавности у корпоративни сектор, неопходно је да се у систем управљања уведу транспарентни управљачки механизми. *GRI* је подстакао увођење иновативних решења у склопу реформе система управљања и праксе извештавања. Тако, управљање ризицима који угрожавају животну средину има позитиван утицај на финансијске перформансе и јача конкурентске предности компанија које овим питањима посвећују пажњу.

Добра пракса корпоративног управљања може да унапреди етичке димензије пословања и да омогући његову већу транспарентност. Ова пракса није само у интересу акционара, већ и у интересу свих других стејкхолдера. Да би се оваква

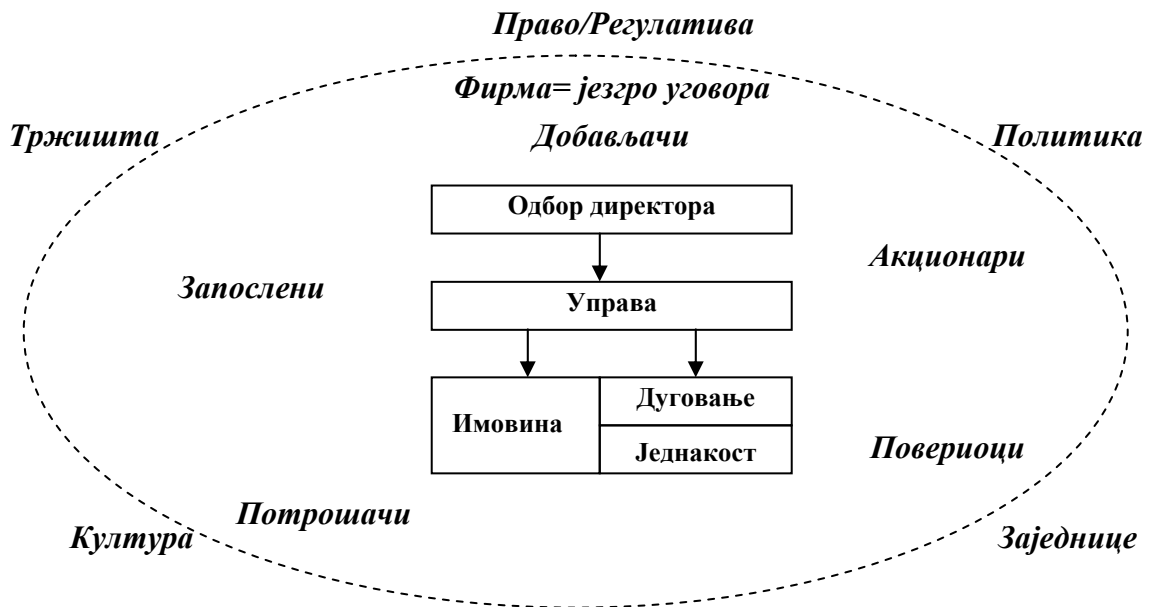
¹¹³¹ D. Jamali, A. M. Safieddine, M. Rabbath, 457.

пракса *de facto* примењивала од стране корпоративног сектора, постигнут је висок ниво сагласности да је потребно „приблизити“ системе КДО и КУ.

У складу са дефиницијом, коју је предложио Адриан Кедбери, да је КУ систем којим се организације „управљају и контролишу“, питање контроле добија на значају, а њено спровођење, уз легислативне механизме, омогућује и адекватна примена кодекса КУ.¹¹³² Добро КУ је предуслов да се заштите права акционара, да интереси стејкхолдера и менаџера буду компатибилни, као и да се омогући свим заинтересованим странама у систему КУ да обављају своје „дужности“ и да допринесу одрживом развоју конкретне компаније.

Транспарентност и одговорност представљају кључне димензије система КУ и КДО, при чему је синоним за КУ – „бити одговоран за“, а синоним за КДО – „узимати у обзир“. Приближавањем ова два система се омогућује интегрисање концепта КДО у систем и структуру КУ.

Да би систем КДО био ефикасније имплементиран у систем КУ, потребно је узети у обзир и размотрити структуру КУ, његово друштвено и политичко окружење, постојећи легислативни систем, правила управљања и специфичности стејкхолдера. Структуру КУ је могуће приказати на следећи начин:¹¹³³



Слика 36. Структура корпоративног управљања

¹¹³² Ser Adrian Cadbury, „The corporate governance agenda“, *Corporate Governance: An International Review*, 8, 2000, 7-15.

¹¹³³ Графички приказ преузет од: Stuart L. Gillan, „Recent developments in corporate governance: An overview“, *Journal of Corporate Finance* 3/2006, 383.

Систем КУ је до данас прошао кроз више фаза, које се могу везати за индустријску еру (1900–1950), неоиндустријску еру (1950–1980) и еру информационих технологија (1980–?). У сваком од ових периода пракса КУ се заснивала на специфичном моделу управљања.

Карактеристике актуелног модела корпоративног управљања омогућују да он постане један од најважнијих „стубова“ модела КДО, а самим тим актуелни модел КДО може постати један од „стубова“ модела КУ. Овај интерактивни однос између модела КУ и КДО је могућ јер је сваки од ових модела достигао одговарајући ниво зрелости. Модерни систем КУ садржи пет елемената који га чине ефикасним за управљање стратешким ризицима, који се често представљају акронимом *CLASS*.¹¹³⁴ Пет елемената система КУ који омогућују успешно управљање стратешким ризицима су Стивен Дру и остали (*Stephen A. Drew et al.*) приказали на следећи начин.¹¹³⁵



Слика 37. Пет елемената модерног система корпоративног управљања

¹¹³⁴ Акроним *CLASS* чини пет елемената: *Culture* (култура), *Leadership* (лидерство), *Alignment* (усклађивање), *Systems* (системи) и *Structure* (структура).

¹¹³⁵ Stephen A. Drew, Patricia C. Kelley, Terry Kendrick, „CLASS: Five elements of corporate governance to manage strategic risk“, *Business Horizons*, Vol. 49, 2006, 129, доступно на: www.energycollection.us/Board-Of.../CLASS-Five-Elements.PDF – 11.2.2016.

Тек пошто је систем КУ дизајниран на начин којим се обезбеђује успешно управљање стратешким ризицима, створен је један од предуслова да се у овај систем интегрише концепт КДО. У циљу успешног интегрисања концепта КДО препоручљиво је да се структура управљања прилагоди, како би примена КДО принципа била ефикасна. Ово „прилагођавање“ најчешће подразумева да се у оквиру система КУ формирају посебна тела или одељења која би се бавила проблематиком и праксом КДО, а да се члановима управе компаније постави задатак да воде рачуна и о заштити интереса стејкхолдера. Ова нова „улога“ чланова управе треба да омогући да се у модел КУ, који је до сада био фокусиран само на стварање профита, укључе и принципи КДО, што ће, *inter alia*, ојачати конкурентност компанија које на овај начин „модернизују“ свој систем КУ. То говори у прилог тезе да би димензија КДО требало да постане једна од димензија КУ. Другим речима, пракса КДО не би требало да буде само опција или предмет дискреционе одлуке управе компаније, већ „обавеза“ управе. То подразумева да је обавеза управе да, у складу са специфичностима компаније, пронађе оптималан начин укључивања димензија КДО у систем КУ. То подразумева да је претходно потребно извршити анализу специфичних аспеката праксе КДО, као што су: карактеристике перформанси КДО, стратегије за спровођење активности КДО, модалитете одговорности према стејкхолдерима, успостављање интерног система надзора над спровођењем процедура и политике КДО, итд. Постоје и мишљења да би систем КУ у будућности требало да се трансформише у „КДО модел управљања“, али је тај прилаз хипотетичког карактера и, пре свега, је усмерен на јачање свести о значају димензија КДО у систему КУ.

У условима све већег притиска на корпоративни сектор да примењује принципе КДО и прихвати нову улогу у друштву није више довољно да конкретна компанија послује у оквиру законске регулативе и да се фокусира на креирање вредности за власнике да би добила епитет „одговорне“ компаније. Данас је понашање корпоративног сектора под све већим „надзором“, а истовремено се мењају и парадигме које су у ранијем периоду биле везане за овај сектор. Друштво и стејкхолдери се све више фокусирају на улогу „бизниса у друштву“ која се манифестује у захтеву да корпоративни сектор треба да буде одговоран за последице свог пословања без обзира на то где се пословне операције одвијају. Активни „надзор“ представља једну од важних компоненти концепта КДО, јер омогућује да се правовремено утиче на понашање компанија и да се усмеравају на постизање дугорочне стабилности и балансирање интереса свих страна које су инволвиране у

њихове активности. Велики корпоративни скандали су посебно иницирали појачане критике у односу на понашање менаџера и директора компанија и открили многе слабости у систему КУ, међу којима су: недостатак интерног мониторинга, неефикасност интерне контроле, недовољно ангажовање акционара у надгледању корпоративне праксе, намерне или ненамерне „грешке“ менаџмента, и др.

Традиционалне парадигме које се односе на корпоративне активности се, такође, мењају. Компаније су суочене са новом *невидљивом руком*, коју сада чине нетржишне снаге које представљају невладине организације, медији, синдикати и други актери. Те нове „силе“ приморавају корпоративни сектор да преиспитује своје циљеве и да у нове пословне стратегије укључује критеријуме који се односе на одрживи развој и уважавање очекивања и захтева већине стејкхолдера. У условима када је корпоративни сектор суочен са новом *невидљивом руком* и јаком конкуренцијом коју доносе таласи глобализације, он не може више да игнорише захтеве да послује на друштвено одговоран начин, нити може да игнорише последице својих пословних активности на друштво, које могу бити позитивне, али и негативне.¹¹³⁶ Стога је потребно преиспитати да ли су традиционални систем КУ и његове парадигме управљања довољно ефикасне да би корпоративни сектор могао да се сматра друштвено одговорним.

7. Потреба за новим парадигмама и механизмима у систему корпоративног управљања

Добро управљање треба да омогући одбору директора да пронађе начин како да балансира и задовољи интересе компаније, стејкхолдера и друштвене заједнице. Такав захтев отвара низ питања, као што су: шта је сврха бизниса, који су интереси компаније, које све интересе менаџмент треба да задовољи, на који начин треба балансирати сукобљене интересе, како одредити однос између улагања у КДО и користи које овај концепт треба да донесе, итд. Уколико се кроз систем КУ не пронађу прави одговори на ова питања, то се може негативно рефлектовати на профитабилност конкретне компаније. Међутим, сам систем КУ по својој

¹¹³⁶ Вид. више: Lutgart A. A. Van den Berghe, Steven Carchon, „Redefining the role and content of corporate governance from the perspective of business in society and corporate social responsibility“, *Corporate Governance and Capital Flows in a Global Economy* (eds. Peter Cornelius, Bruce Kogut), Oxford University Press 2003; L. A. A. Van den Berghe, Abigail Levrau, Christoph Van der Elst, *Corporate Governance in a Globalising World: Convergence or Divergence? A European Perspective*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 2002.

дефиницији не може дати адекватне одговоре на сва питања, већ је потребно да му се „придружи“ систем КДО, што је могуће, с обзиром на то да ови системи садрже исте критеријуме, тј. транспарентност, одговорност и поштење.

Имајући у виду захтеве и очекивања друштва у односу на корпоративни сектор, као и смањено поверење у њега које је узроковано корпоративним грешкама и скандалима, корпоративни сектор је доведен у ситуацију да мења и прилагођава систем КУ, који би требало да наметне већу друштвену одговорност корпоративном сектору и да га „присили“ да балансира легитимне интересе свих стејкхолдера. Данас је под ударом критике сваки модел КУ у којем доминира традиционални неокласични поглед на компанију, који је фокусиран на акционаре и финансијске перформансе. Ова реалност намеће потребу да се постојеће парадигме редефинишу или да се преиспита потреба њиховог даљег постојања. Прво, постоји потреба да се редефинише улога компаније у друштву и да се у корпоративну праксу уведу много модерније теорије о компанији, као и алтернативне теорије. Друго, пред класичном теоријом КУ постоји велики изазов – како традиционални однос принципал – агент трансформисати у теорију која ће овај однос дефинисати на комплекснији начин и укључити у њега и интересе стејкхолдера. При томе, овај новонастали тројни однос потенцијално носи сукоб интереса, а управљачки механизми треба да омогуће да се они разрешавају на најбољи могући начин. Треће, акционари не треба више да буду једини примарни циљ корпоративне стратегије, већ она треба да буде преиспитана, ревидирана и више оријентисана ка стварању одрживе вредности. На крају, треба наћи одговор и на питање шта представља тзв. концепт „доминантне пословне логике“ која се данас углавном заснива на англоамеричком моделу, али, иако су основни принципи корпоративног управљања универзалног карактера, њихова имплементација у пракси треба да буде усклађена са специфичностима конкретне компаније и њеним релевантним корпоративним изазовима и проблемима.¹¹³⁷

Ван ден Берге и други (*Van den Berghe et al.*) су развили референтни оквир за интегрисање КДО у систем КУ. Овај оквир обухвата: управљање сукобом интереса, како би се спречило да приватни интереси буду испред интереса компаније; редефинисање улоге одбора директора, како би се успоставили коректни *trade-offs* односи; ефикаснији мониторинг независних директора; подстицање одбора директора да води рачуна и о интересима других актера, а не само о краткорочним

¹¹³⁷ L. Van den Berghe, Céline Louche, „The link between corporate governance and corporate social responsibility in insurance“, *The Geneva Papers*, 30, 2005, 427–428.

интересима акционара; ефикасни мониторинг корпоративне праксе се не може обезбедити без адекватних информација и одговорно управљање не треба да буде само обавеза компанија, већ и других актера, који у складу са њиховом позицијом и могућностима треба да дају значајан допринос да систем КУ буде на што вишем нивоу.

С обзиром на значај улоге институционалних инвеститора, многе државе надгледају њихову инвестициону политику и чине их одговорним за начин на који користе своја гласачка права. У сваком случају, институционални инвеститори су под повећаним надзором друштва на два начина: прво, поставља се питање квалитета корпоративног управљања самих институционалних инвеститора и друго, они су под притиском да проверавају да ли компаније у које су инвестирали *de facto* примењују КДО димензије, јер у том случају постоје веће могућности да ће њихово пословање бити стабилно и одрживо на дужи рок. С обзиром на то да велики институционални инвеститори, као што су пензијски фондови или осигуравајућа друштва, имају веома јаку позицију у компанијама у које су инвестирали, од њих зависи да ли ће се и на који начин ангажовати како би такву позицију практично искористили. Данас је све учесталија пракса институционалних инвеститора да се интересују да ли и у којој мери корпоративни сектор примењује принципе КДО. Међународне организације, Европска комисија и Уједињене нације, као и владине организације, такође, врше сталан притисак на институционалне инвеститоре да се више ангажују на плану промоције и примене принципа КДО.

Док су неки тржишни ризици неизбежни, неки, као што је, нпр. ризик репутације, могу бити осетно ублажени применом корпоративних друштвених и еколошких стандарда и вишим нивоом транспарентности њихове примене. Виши ниво транспарентности омогућује ефикаснији надзор над пословањем конкретне компаније и пружа свим стејкхолдерима (интерним и спољним) неопходне информације.¹¹³⁸

Малобројни су теоретичари који заговарају експлицитну формализацију везе између КУ и стејкхолдер интереса. Дејвид Берон (*David Baron*) је 1995. године дефинисао КДО активности у две категорије: 1) КДО се користи да би се одговорило групама које врше притисак, или да се избегну претње, и 2) КДО се примењује иако не постоје групе које врше притисак.¹¹³⁹ Касније, Берон је допунио ову

¹¹³⁸ *Ibid.*, 434.

¹¹³⁹ Вид. више: David P. Baron, *Business and its Environment*, Pearson Prentice-Hall, New York, 2012⁷.

класификацију сугеришући да је ова друга категорија КДО мотивисана алтруистичким аргументима или мотивима максимизовања профита. Овај закључак је у складу са праксом компанија да конкуришу једна другој у свим областима, укључујући и област КДО. Стога је Берон у свој прилаз концепту КДО, као делу оквира КУ интегрисао дисциплине економије, политичких наука, права и етике, а све са циљем да се омогући боље разумевање проблема који стоје пред праксом корпоративног управљања.¹¹⁴⁰ Извесно је да је један од примарних циљева КУ јачање корпоративне друштвене перформансе, а да ли се под тим подразумева и КДО, зависи да ли је та перформанса мотивисана принципима морала или самоинтересом, односно да ли је добровољног карактера или је одговор на притиске друштва.

Оквир КДО/КУ је један од предуслова да се у компанијама успостави, развија и унапређује систем управљања који у себи садржи и елементе концепта КДО. Када овај оквир чине заједно концепти КДО и КУ, стварају се предуслови да компаније послују профитабилно, да прихвате своје друштвене и еколошке одговорности и истовремено успешно реагују на захтеве и очекивања стејкхолдера.

КДО се односи на утицаје које редовне активности компаније имају на друштвено и економско окружење и животну средину. А систем КУ се односи на начин на који менаџмент или борд директора управља и контролише организацију и начин на који успоставља односе са акционарима. Ови концепти не треба да буду међусобно искључиви, већ да се што више приближавају и „преклапају“ како би постали ефикасни елементи добре пословне стратегије.

Системи КУ и КДО би требало да помогну менаџменту да дефинише, разуме и побољша равнотежу између *предузетништва* и *етичке праксе*. Да би у томе успеле, организације морају бити довољно компетентне да, уз интересе инвеститора, у највећој могућој мери штите и интересе других стејкхолдера. Другим речима, директори и менаџери морају да обезбеде профитабилност компанија којима управљају, али да се истовремено осећају одговорним за последице одлука које доносе. У том контексту, кључни изазов за организације јесте да пронађу одржива решења која обезбеђују *Triple Bottom Line (TBL)* перформансе, али увек у координацији и дијалогу са стејкхолдерима. Само на овај начин ће системи КУ и КДО трасирати пут ка одрживом развоју конкретне организације. Да би системи КУ

¹¹⁴⁰ Вид. више: D. P. Baron, „Private Politics, Corporate Social Responsibility, and Integrated Strategy“, *Journal of Economics and Management Strategy* 1/2001, 7-45.

и КДО одговорили овом изазову, потребно је примењивати флексибилни систем управљања, мерити и побољшавати његову ефикасност.

Уколико компаније планирају да успешно примењују принципе КДО и КУ, потребно је да развију систем управљања заснован на процедурама (*process-based management*) и да прикажу:

- да ли је креирање корпоративних циљева у складу са *TBL* прилазом;
- да ли се корпоративни циљеви остварују кроз одговарајуће процесе;
- да ли се мери и упоређује остваривање циљева са ефикасношћу тих процеса;
- да ли мерења и извештавања о постигнутим резултатима доприносе побољшању *TBL*.

Уколико постоји намера да се примене сви елементи доброг система КУ и КДО, у том случају треба посматрати конкретну организацију као целину у којој сваки актер треба да преузме део одговорности и пружи свој допринос, како би та организација била профитабилна и друштвено одговорна. То значи да у пракси:

- управа компаније треба да изради план активности, дакле, стратешки правац у који су уграђени циљеви компаније, њене оперативне структуре и управљачки процеси, како би успешно одговорила својим КДО и КУ обавезама;
- систем управљања треба да обезбеди да се постављени циљеви реализују;
- сваки актер који је укључен у реализацију постављених циљева треба да зна своје место и улогу у том процесу;
- стејкхолдери треба да прате и воде рачуна да ли организација на адекватан начин остварује своје циљеве КУ и КДО.¹¹⁴¹

У све већем броју компанија систем управљања почива или на властитим стратешким одлукама за побољшање пословне ефикасности и финансијских перформанси или се то постиже имплементирањем одређених стандарда, као што је, нпр. *ISO 9001:2000*. Оба ова прилаза омогућују да се системи КУ и КДО на ефикасан и одржив начин укључе у пословну стратегију.

Концепти КУ и КДО су по својој природи генеричког карактера и могу се имплементирати у свим организацијама без обзира на њихову врсту или величину – од малих и средњих предузећа (МСП) до мултинационалних компанија, од производних до услужних организација, јавног сектора и непрофитних организација.

¹¹⁴¹ Pavel Castka, Chris Bamber, John M. Sharp, „Implementing Effective Corporate Social Responsibility and Corporate Governance: *A Framework*“, British Standards Institution (BSI), 2005, vii-viii.

Све ове организације, свака из свог угла, би требало да активно учествују у балансирању потреба стејкхолдера.¹¹⁴²

8. Компатибилност КДО/КУ система са другим управљачким системима

Применом *ISO* стандарда организације су подстакнуте да у своје системе за контролу квалитета и заштиту животне средине укључе системе КУ и КДО, као и друге релевантне системе, а све у циљу креирања јединственог пословног система који се показао ефикаснијим у поређењу са применом већег броја различитих система. Системи КДО и КУ су генерички по својој природи и стога их могу примењивати све организације, без обзира на величину. У оба система су уграђени захтеви којима се од организација тражи да послују на начин којим се узимају у обзир очекивања стејкхолдера. И у једном и другом систему се улога стејкхолдера третира на сличан начин, при чему је систем КДО више оријентисан на то како организација третира и утиче на стејкхолдере, док је систем КУ оријентисан на то како су стејкхолдери укључени у процес управљања.

Компатибилност ових система ће јачати уколико компаније уведу праксу да их континуирано унапређују, што ће позитивно утицати на развој корпоративне културе у којој ће „корпоративно одговорно понашање“ постати редовна пракса.

Најзад, будући развој система КУ и КДО може се одвијати у два правца: 1) даље приближавање и интеграција ова два система, при чему би све више елемената концепта КДО требало да буде интегрисано у кодекс КУ, или 2) корак назад, што значи да се из кодекса КУ искључе елементи КДО, што би била нека врста „прочишћавања“ кодекса, али не би значила и његову већу ефикасност.

На основу анализе активности држава чланица и институција ЕУ, чини се да је други правац мање вероватан, а и у случају да се догоди, системи КУ и КДО би и даље имали више заједничких циљева и карактеристика и неспорно би били у интерактивним односима. Стога је логичније очекивање да се „примени или објасни“ приступ укључи и у систем КДО, посебно уколико се у међувремену отклоне уочене слабости у примени овог иновативног приступа. У том контексту би требало на јаснији начин дефинисати принципе КДО, јер би самим тим и препоруке за реализацију тих принципа биле прецизније, што је један од услова за ефикасну примену кодекса КУ.

¹¹⁴² *Ibid.*, viii.

ГЛАВА X ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Последњих година корпоративно управљање и корпоративна друштвена одговорност спадају у најдинамичније области компанијског права. Иако ове области имају различите корене, одликује их једна заједничка карактеристика – обе су усмерене и утичу на начин како се управља компанијама и како се компаније понашају према својим стејкхолдерима, животној средини и друштвеном окружењу. Имајући у виду обимност овог истраживања, као и број постављених хипотеза у уводу, свака од хипотеза биће образложена на основу резултата предметног истраживања.

I

Анализа оправданости постављених хипотеза

Дуализам *меког* и *тврдог* права треба схватити као континуум, а анализа предности и недостатака *меког* права указује да је оно оправдано укључено у корпус права. Та чињеница је омогућила да *меко* право постане кључна димензија кодекса корпоративног управљања и кодекса пословне етике, јер уколико би ови системи били дефинисани само обавезујућим регулативним механизмима, вероватно би могли да буду препрека лошој, али не и успешан промотер добре корпоративне праксе. Паралелно јачање и синергија *тврдог* и *меког* права омогућава креирање оптималног правног оквира за примену ефикасног система управљања и друштвено одговорног понашања. Анализа комунитарне регулативе у области управљања компанијама и све бржи тренд раста примене инструмената *меког* права у регулативном оквиру Европске уније потврђује исправност хипотезе да примена *меког* права представља адекватан одговор и ефикасно решење за проблеме које обавезујући регулативни инструменти нису могли успешно да решавају у датим условима (*хипотеза I*).

Примена једнообразног кодекса корпоративног управљања, као и једнообразног кодекса пословне етике, имајући у виду специфичне карактеристике компанија (величину, организациону структуру, област пословања, легислативни оквир, корпоративну културу и традицију), не би омогућила компанијама да креирају ефикасан систем корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности по својој „мери“. Корпоративни сектор заступа становиште, као и институције Европске уније, да у овој фази није оправдано усвојити једнообразни кодекс

корпоративног управљања на нивоу ЕУ, али је подржана идеја да државе чланице усвоје националне модел кодексе, који би послужили као смернице за креирање, имплементацију и мониторинг компанијских кодекса (*хипотеза II*).

„Примени или објасни“ правила су постала централни елемент кодекса корпоративног управљања, чија примена омогућује компанијама да воде флексибилнију политику корпоративног управљања која не мора увек да буде у складу са „словом“ кодекса, али је дозвољена уколико је у складу са „духом“ кодекса. Стога, „примени или објасни“ правила омогућавају ефикасније корпоративно управљање, које може брже да се прилагоди конкретним потребама корпоративног сектора и новим изазовима. Исправност горње хипотезе најбоље илуструје податак да су „примени или објасни“ правила, са мањим варијацијама, практично прихваћена од стране корпоративног сектора на глобалном нивоу (*хипотеза III*).

Ефикасност „примени или објасни“ правила зависи превасходно од нивоа корпоративне културе и ефективног надзора над њиховом применом. Уколико компаније користе ова правила да би лакше „провукле“ испод „радара“ стејкхолдера и других друштвених актера поступке који нису у складу са принципима и препорукама стипулисаним у кодексу корпоративног управљања, ова правила не могу испунити своју функцију. Исто тако, уколико акционари и институционални инвеститори, као и други заинтересовани актери, из било којих разлога нису спремни да се ангажују и објективно процене квалитет понуђених „објашњења“ за одступања од једне или више препорука садржаних у кодексу, компаније ће то схватити као прећутни сигнал да је квалитет „објашњења“ добио пролазну оцену. Дакле, ова правила јесу и могу да представљају ефикасан механизам у систему корпоративног управљања, али под одређеним условима. То је, управо, разлог што је покренуто више иницијатива у циљу налажења решења којима би се „механизам“ ових правила учинио ефикаснијим, што потврђује исправност *хипотезе IV*.

Имајући у виду да корпоративни сектор већ више од две деценије успешно примењује „примени или објасни“ правила у кодексима корпоративног управљања, као и да се системи корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности све више „преклапају“, не постоје разлози да се ова правила не укључе и у кодексе пословне етике. Иако је примена кодекса пословне етике на добровољној основи, „примени или објасни“ правила би вршила додатни притисак на управу компанија да редовно проверава ефекте примене кодекса и да стејкхолдерима пружа кредибилне информације и објашњења у случајевима када се одступа од примене

појединих принципа или стандарда корпоративне друштвене одговорности (*хипотеза I*).

Неспорно је да примена концепта корпоративне друштвене одговорности има своју „цену“, али страх од ове врсте трошкова излаже компаније различитим ризицима (притисак стејхолдера, невладиних организација, медија, синдиката и државних органа), може угрозити њихову репутацију и тржишну позицију, изазвати реаговање државних органа, увођење нових обавезујућих стандарда и увећати њихове укупне трошкове. Захваљујући новим софистицираним моделима мерења ефеката примене концепта корпоративне друштвене одговорности, постоје емпиријски докази да су цене акција друштвено одговорних компанија више од цена акција компанија из исте привредне гране које не примењују принципе корпоративне друштвене одговорности, већ се искључиво фокусирају на максимизовање профита у најкраћем могућем року. Анализе корпоративних скандала указују да узроке њиховог настанка треба тражити и у систему управљања компанијама у којем нису били у довољној мери заступљени принципи корпоративне друштвене одговорности, што, такође, потврђује исправност *хипотезе VI*.

Узроке настанка корпоративних скандала и финансијских криза не треба тражити у „слабостима“ принципа корпоративне друштвене одговорности, већ у чињеници да они нису уопште или на адекватан начин примењивани. Напротив, у контексту настанка корпоративних скандала доследна примена принципа корпоративне друштвене одговорности добија на значају. Правовремено иновирање и прилагођавање одредби кодекса који регулишу ову област, као и њихова ефикасна имплементација, могу спречити настанак криза. Резултати добре и/или „кориговане“ праксе корпоративне друштвене одговорности на најбољи начин оспоравају ставове заступника хипотезе да финансијски скандали демантују значај примене концепта корпоративне друштвене одговорности (*хипотеза VII*).

У одговорном друштву, примена праксе друштвене одговорности није само обавеза корпоративног сектора, већ и стејхолдера и других друштвених актера. У том контексту, јавни сектор треба да игра значајну улогу у процесу подстицања одрживог развоја, примени адекватних система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, као и пружању различитих облика институционалне подршке. Усвајање стратегије Европске уније за друштвено одговорно пословање подстакло је доношење националних стратегија држава чланица у овој области, што су следиле и друге државе, међу којима и Република Србија. Иако пракса корпоративне друштвене одговорности и даље почива на

принципу добровољности, многе њене димензије (већ) постају обавезујуће (*хипотеза VIII*).

Сваки друштвени и корпоративни актер, зависно од места, улоге и утицаја који има или може имати на своје окружење, треба да преузме конкретну врсту одговорности и/или да врши стални „притисак“ на корпоративни сектор да послује на друштвено одговоран начин. Сви ми, од појединца до друштва у целини, смо активни или пасивни, директни или индиректни актери у систему корпоративне друштвене одговорности. Када је у питању појединац, нпр. у улози купца, честа је пракса да се декларативно подржавају друштвено одговорне компаније, али да се не бојкотују производи друштвено неодговорних компанија, јер при доношењу конкретне одлуке о куповини, код појединца ће чешће превагнути неки други критеријуми, пре свега цена. Индивидуална друштвена одговорност је *per se* логична, али њена примена у пракси претпоставља ангажовање свих корпоративних, политичких и друштвених актера (*хипотеза IX*).

Доктрина корпоративне друштвене одговорности је, као што реч *corporate* сугерише, примарно и традиционално била дизајнирана за мултинационалне и велике корпорације, док су мала и средња предузећа остала по страни. Међутим, с обзиром на њихов број, перспективу развоја и утицај на друштвену и животну средину, она се све више третирају као „мале велике компаније” те је логично да и оне имплементирају принципе доброг корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, као и да креирају одговарајући оквир за примену ових принципа у складу са својим потенцијалима, ресурсима и потребама. На тај начин се пружа могућност свим компанијама да користе предности флексибилних и динамичних инструмената корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности (*хипотеза X*).

Конвергенција система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, посебно подстакнута корпоративним скандалима и губљењем поверења у корпоративни сектор, резултирала је променама у прилазу овим системима, чиме је подстакнут процес њиховог „преклапања“ који се може квалификовати као прва фаза у процесу њиховог интегрисања. Овај процес је почео и пре случаја *Enron*, али је текао споро и био оптерећен конфликтним интересима заинтересованих страна, пре свега на линији корпоративни сектор – цивилно друштво. Међутим, у ери после *Enron*-а, све већи број заинтересованих актера се укључује у расправу о етичким димензијама корпоративног управљања, другим речима, расте притисак да се ове димензије у већој мери укључе у систем

корпоративног управљања, што аутоматски води ка конвергенцији система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности. У циљу „самозаштите“ од нових скандала, корпоративни сектор почиње да активно подржава овај процес конвергенције у који се све више укључују стејкхолдери, а посебно акционари и институционални инвеститори. Чињеница да су данас сви релевантни актери инволвирани у овај процес говори у прилог хипотезе да се стварају предуслови да у перспективи дође до већег или потпуног интегрисања ових система у јединствени систем корпоративног управљања. Међутим, ова хипотеза има свој *raison d'être* само под условом да конвергенција ових система има суштински, а не формални карактер, имајући у виду да је у погледу многих питања у току тзв. „глобална конвергенција“ (*хипотеза XI*).

Започети процес конвергенције система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности упућује на закључак да ће актуелни процес приближавања и „преклапања“ садржаја кодекса корпоративног управљања и кодекса пословне етике постепено водити до креирања „новог“ система корпоративног управљања, чиме би била потврђена исправност хипотезе да би се у том случају кодекси који се данас примењују у одвојеним системима могли интегрисали у јединствени кодекс корпоративног управљања. Темпо овог процеса зависи од више фактора, због чега данас није могуће прецизније одредити када би „нови“ кодекс могао бити уведен у систем корпоративног управљања. Међутим, уколико у будућности ова два кодекса и даље буду два сепаратна инструмента, њихово међусобно „преплитање“ и подржавање ће бити у тој мери наглашено да се ова хипотеза неће моћи у потпуности одбацити (*хипотеза XII*).

II

Закључци и препоруке

Подразумева се да ово истраживање не може понудити одговоре на сва отворена питања у области корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, али закључци који су проистекли из истраживања могу подстаћи дебату о спорним питањима и инспирисати на нове правце размишљања.

На основу резултата истраживања и провере постављених хипотеза могуће је донети следеће закључке и препоруке:

Корпоративно управљање је комплексан, вишеслојни и вишедимензионални систем који непрекидно еволуира под утицајем различитих фактора који се рефлектују на његово креирање, дефинисање и прилагођавање новонасталим

околностима и условима. Улога корпоративног сектора у процесима друштвених и економских кретања ће и у будућности расти, како на националном, тако и на глобалном нивоу. Како се моћ и ауторитет државних органа у ери глобализације драматично смањују, корпоративни сектор треба да искористи прилику да механизмима саморегулације компензује негативне последице тих процеса и да истовремено ојача своју друштвену позицију. Међутим, не треба гајити илузије да ће из света бизниса заувек нестати „корпоративне баракуде“.

Иако су стубови на којима почива корпоративно управљање садржани у законима и регулативним правилима, корпоративно управљање представља много више од усклађености са важећим прописима и општим стандардима. Мантра да је „цена акција оно што се рачуна“ чврсто је укореењена у корпоративну психу. Временом тај начин размишљава замагљује процену о томе шта представља прихватљиво корпоративно понашање.

Као последица корпоративних скандала и финансијских криза поверење у пословни сектор је значајно опало на глобалном нивоу, те је у интересу компанија да пољуљано поверење у што краћем року поврате и ојачају. Као што показује пример компаније *Enron*, систем управљања у техничком смислу може добити високу оцену, али уколико у овом систему нису заступљене етичке димензије, „иновативне“ технике управљања ће довести до финансијског колапса. Потреси на глобалном финансијском тржишту нису само изазвали полемике, критике и промене у функционисању финансијског система, већ су послужили као повод за широку дебату о начину на који се данас обавља бизнис и о могућим солуцијама за унапређење постојећих модела корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности. Последице криза треба да представљају подстрек за ефикаснију примену ових система, како би се предупредили нови кризни удари. Редовна ревизија и прилагођавања садржаја и модалитета имплементације кодекса корпоративног управљања и кодекса пословне етике треба да обезбеде њихову адекватну примену.

Повремене деструктивне (ре)акције корпоративног сектора које су последица борбе са конкуренцијом, у којој се често не бирају средства, требало би свести на најмању могућу меру, уз примену ефикасног система корпоративног управљања у који су уграђени и етички принципи. Корпоративни менаџери би требало да добровољно и самоиницијативно, не чекајући доношење регулативних подстицаја или обавеза, своје понашање усклађују са очекивањима и захтевима стејкхолдера, као и шире друштвене заједнице. Уколико компаније покажу разумевање и одговоре на друштвене потребе и очекивања стејкхолдера, оне истовремено делују и у

властитом интересу, јер „боље друштво“ представља окружење које компанијама омогућује дугорочну стабилност и одрживи развој.

Проактивна политика балансирања интереса између интерних и екстерних, као и између примарних и секундарних стејкхолдера, представља један од предуслова за успешно пословање корпоративног сектора. Само они стејкхолдери који истовремено имају моћ да директно утичу на активности компаније, који уживају легитимитет у друштву и чије пословне активности карактерише ургентност, спадају у тзв. релевантне стејкхолдере и компаније треба да настоје да одговоре на њихове „захтеве“. Уколико стејкхолдер испуњава два од три наведена услова, управа компаније треба да узме у обзир његова очекивања, при чему не мора увек да на њих позитивно одговори, али уколико неки стејкхолдер испуњава само један од поменутих услова, не мора бити третиран као релевантан стејкхолдер.

Принцип „примени или објасни“ који је био креиран као типичан британски експеримент, стекао је светску популарност и већ четврт века одолева изазовима глобалних криза и трендова. Овај принцип који је окосница кодекса корпоративног управљања чврсто заузима централну позицију у системима корпоративног управљања и, бар за сада, нема озбиљног ривала.

Иако “примени или објасни“ правила имају подршку већине, постоје и мишљења да садашњи начин примене кодекса корпоративног управљања заснован на механизму ових правила треба напустити и увести неку врсту активног мониторинга и применити санкције према онима чија пракса корпоративног управљања није са њима усаглашена. Оваква и слична мишљења представљају сигнал да је потребно и даље развијати модалитете примене ових правила и на тај начин учинити постојећи систем корпоративног управљања ефикаснијим и транспарентнијим. Лекције из глобалне финансијске кризе могу представљати добар путоказ на који начин је могуће побољшати квалитет извештавања и управљања компанијама. У том циљу је потребно да будућа „брушења“ ових правила увере компаније да ће имати вишеструке реалне користи уколико послују у складу са кодексом корпоративног управљања.

Квалитет „објашњења“ представља кључни фактор за оцену легитимности „примени или објасни“ прилаза, али дефинисање тог „квалитета“ није нимало једноставан задатак, због чега то питање треба да буде и даље предмет анализа у циљу побољшања „квалитета објашњења“. Кодекси корпоративног управљања, *per se*, стављају менаџмент у дилему у погледу избора одговорности. Неспорно је да је предност имати могућност избора, али од компанија се очекује да направе „прави“

избор. Оне се могу једноставно позвати на кодекс, али могу изабрати и неки други пут. У погледу примене кодекса корпоративног управљања, могуће је идентификовати две врсте прилаза: усаглашеност пословања са одредбама кодекса може бити формалног карактера или може бити суштинског карактера. Логично, компаније које нису стратешки опредељене за примену принципа доброг корпоративног управљања понекад користе „средњи“ пут, тј. комбинацију ова два прилаза. Ефикасан фактор одвраћања од „средњег“ пута и формалног прилаза представља обавеза да се у „објашњењима“ прецизно наведу разлози за одступања од појединих препорука кодекса, колико ће трајати период тог одступања и детаљан опис решења која ће се у том периоду примењивати. Међутим, кад је реч о кодексима који садрже детаљне препоруке (јер све не одговарају свим компанијама), лакше је дефинисати „објашњења“ за одступање, него у случају када се ради о кодексима који претежно садрже принципе, с обзиром на то да је теже објаснити зашто се компанија не придржава неког принципа.

Примена обавезујућих правила може да преусмери фокус са суштине доброг корпоративног управљања на његову формалну димензију. Такав прилаз може да „разводни“ кључну одговорност управе компаније за квалитет управљања и да преусмери њену пажњу на преговарање и лобирање са регулативним органима. Формалистички приступ механизму „примени или објасни“ крије у себи опасност да управа компаније, уместо озбиљне расправе о квалитету пословне стратегије, у сарадњи са адвокатима и ревизорима своју пажњу усмери на испуњавање прописаних формалности. У том контексту, постоје случајеви да адвокати формулишу „објашњења“ за одступања од примене појединих правила садржаних у кодексу, као и да институционални инвеститори врше више формалну него суштинску „проверу“ система корпоративног управљања. Такви случајеви упућују на закључак да није довољно да пословна пракса компаније буде усаглашена са словом кодекса, већ је циљ да буде усаглашена и са духом кодекса.

Кад се процењује значај и ефикасност кодекса корпоративног управљања, неретко се заборавља да њихова примена не може донети очекиване ефекте „преко ноћи“. У саморегулативном окружењу, уз примену флексибилног механизма „примени или објасни“, резултати долазе тек након извесног времена. Међутим, присутна је пракса да су многи актери, посебно регулативна тела, под притисцима медија и невладиног сектора, често недовољно стрпљиви, и да посебно у условима корпоративних скандала и финансијске кризе, многе аспекте кодекса „преводе“ у легислативни оквир, односно, у *тврдо* право.

Приликом решавања случајева из области корпоративног управљања судови ће се у све већој мери позивати на кодексе, који представљају значајну врсту извора права, на шта упућују све бројнији примери из судске праксе.

Акционари и институционални инвеститори треба активно да користе своја овлашћења како би „њихове“ компаније уградиле (енгл. *bolt-in*), а не само надоградиле (енгл. *bolt-on*) принципе доброг корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности у пословну стратегију. Уколико акционари и институционални инвеститори сматрају да им нису доступне одређене релевантне информације, или да исте намају потребан квалитет, осим директног дијалога са менаџментом компанија, они треба да користе могућност да о томе извести регулативна тела и да на тај начин изврше *ex post* притисак на конкретне компаније.

Концепт корпоративне друштвене одговорности треба да послужи као стратешки модел за унапређење односа између корпоративног сектора и његовог окружења у најширем смислу. Међутим, постоје оправдана мишљења, посебно у светлу светске финансијске кризе, да се пракса корпоративне друштвене одговорности суочава са више системских проблема и да као таква није успела да спречи неодговорна понашања од нивоа појединца, преко корпоративног нивоа, до финансијског сектора и комплетног капиталистичког система. Стога је стално на дневном реду питање да ли су кодекси пословне етике довољни и ефикасни механизми да би се „кориговала“ пракса и понашање корпоративног сектора који је више користио предности процеса глобализације, а мање се ангажовао да спречи или умањи негативне последице овог процеса.

Према неким мишљењима, легитимитет може бити схваћен као кључни разлог који утиче на корпоративно друштвено понашање и утицај пословног сектора на друштво. Међутим, постоје и опречна мишљења по којима није бизнис тај који користи моћ да би легализовао своје активности, већ је пре свега друштво то које омогућује да бизнис има моћ, очекујући да ће она бити коришћена на одговоран начин. Дакле, треба увек имати у виду да друштво омогућује да бизнис има легитимитет и моћ и из те чињенице произлазе легитимна очекивања друштва у погледу улоге, понашања и одговорности корпоративног сектора. Из тих разлога пословни сектор треба да континуелно настоји да послује у оквиру граница и норми одговарајуће заједнице, како би његове активности од стране спољних стејкхолдера биле сматране „легитимним“. Како ове границе и норме нису фиксне, и мењају се током времена, тако и компаније треба да „одговарају“ на очекивања и захтеве окружења у којем послују.

Предметно истраживање упућује на закључак да се финансијска одговорност компаније и примена концепта корпоративне друштвене одговорности међусобно не искључују, већ да се међусобно допуњују и подржавају. Уколико су компаније друштвено одговорне и примењују транспарентан систем доброг корпоративног управљања, оне ће повећати своју вредност, а то ће се позитивно одразити на акционаре, преко повећања цена акција. Податак да је све већи број инвеститора спреман да плати вишу цену за акције компанија које имају ефикасан систем корпоративног управљања и примењују принципе корпоративне друштвене одговорности то најбоље илуструје.

Принципи корпоративне друштвене одговорности треба да буду интегрисани у пословну стратегију компаније, како би се избегло ослањање на *ad hoc* иницијативе, одлуке експерата за односе са јавношћу или дискреционо право менаџера. Не треба изгубити из вида ни утицај јавног мњења и других друштвених фактора у „кориговању“ неетичког корпоративног понашања.

Процес перманентног унапређења система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности даје боље резултате од једнократних акција које су најчешће *ex post* реакције на грешке превасходно настале услед неефикасне примене ових система. Примена тзв. стејкхолдер менаџмента која подразумева активно управљање интересима стејкхолдера на основама отвореног дијалога и међусобног разумевања је предуслов за успешну примену принципа корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности.

Добра пракса корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности омогућује, *inter alia*, компанијама (ин)директне користи у смислу привлачења и задржавања квалитетних инвеститора и стручне радне снаге.

Конвергенција система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности ствара погодну платформу за истраживања и креирање иновативних решења за проблеме који стоје пред корпоративним сектором. Кроз процес конвергенције питање „како“ се троши профит, трансформише се у питање како се „ствара“ профит. Другим речима, не ради се о избору између профита и етике, већ о стварању профита на етички начин.

Република Србија је у највећој мери инкорпорирала релевантне европске и међународне стандарде и најбољу светску праксу у области корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности. Имајући у виду да је Србија отпочела политичку и друштвено-економску транзицију са закашњењем, још увек није довољно развијена култура корпоративног управљања и корпоративне

друштвене одговорности како у пословној сфери, тако и код грађана, који веома ретко приликом задовољавања својих потреба узимају у обзир критеријуме који се заснивају на принципима друштвене одговорности.

Већина компанија у Србији не доставља извештаје о нефинансијским аспектима пословања, односно о утицају њиховог пословања на друштво и животну средину, а неке од њих још увек нису препознале сврху и значај таквог извештавања. Стога је неопходно наставити промовисање концепта корпоративне друштвене одговорности и адекватно информисање јавности о предузетим друштвено одговорним акцијама.

Јачање јавних и приватних институција, посебно судова, неопходан је услов за побољшање квалитета транспарентности који у Србији није на задовољавајућем нивоу, пре свега, услед слабо изражене тражње за информацијама о пословању компанија, а нарочито нефинансијских информација. Једна од кључних препорука је да српским компанијама треба указати на вишеструке предности транспарентног пословања, које дугорочно доноси знатно већу добит од трошкова.

Неопходно је указати на значај улоге Владе Србије у стварању услова за развој основних подстицаја и механизма за подршку друштвено одговорном пословању и квалитетном корпоративном управљању компанија без којих није могуће привући стране инвестиције и успешно позиционирати домаће компаније на међународном тржишту. Нарочито је наглашена потреба да се овим мерама обухвате и мала и средња предузећа, јер постају све важнији део националне привреде.

Постоји висок степен сагласности о томе како би требало да изгледа слика света у XXI веку, али су путеви до жељене слике недовољно истражени и неизвесни. Ово истраживање, *inter alia*, нуди нека објашњења у погледу односа *тврдог* и *меког* права, узрока настанка корпоративних и финансијских скандала, разлога у прилог конвергенцији система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, ефикасности примене кодекса корпоративног управљања и принципа пословне етике и, стога, може представљати полазиште за нова теоријска и емпиријска истраживања. У том смислу, ово истраживање се може посматрати као покушај да се детаљније осветле карактеристике и специфичности система корпоративног управљања и корпоративне друштвене одговорности, анализирају и сумирају искуства у примени ових система и укаже на могуће правце њиховог даљег развоја.

ЛИТЕРАТУРА

Aalberts, Tanja E., **Hammer**, Leonard M., „A Foucauldian Approach to International Law. Descriptive Thoughts for Normative Issues“, *EJIL* 19, 2008.

Abbott, Kenneth W., **Snidal** Duncan, „Hard and Soft Law in International Governance“, *International Organization* 54/2000, доступно на: <http://web.efzg.hr/dok/prahhorak/Hard%20and%20soft%20law%20in%20international%20governance.pdf>.

Abbott, K. W., **Snidal**, D., „Strengthening International Regulation Through Transnational New Governance: Overcoming the Orchestration Deficit“, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 42, 2009, 520.

Abbott, K. W. *et al.*, „The Concept of Legalization“, *International Organization* 50/2000.

Adler, Emanuel, „Constructivism and International Relations Theory“, *Handbook of International Relations* (eds. W. Carlsnaes, T. Risse, B. Simmons), Sage Publications, London, 2002.

Akerloform, George A., **Shiller**, Robert J., *Animal Spirits: How Human Psychology Drives the Economy and Why It Matters for Global Capitalism*, Princeton University Press 2009.

Alvazzi del Frate, Paolo, „L’institutionnalisme juridique dans la doctrine italienne du XXe siecle : considerations sur l’institutionnalisme de Santi Romano“, *Revue d’histoire des facultés de droit et de la science juridique*, доступно на: http://alvazzidelfrate.weebly.com/uploads/5/9/4/8/5948821/bozze_art_santi_romano_rhfd.pdf.

Anderson, Kirsten L., **Yohn**, Teri L., „The Effect of 10- K Restatements on Firm Value, Information Asymmetries and Investors’ Reliance on Earnings“, Working Paper, *Georgetown University* 2002, доступно на: http://homepages.rpi.edu/home/17/wuq2/yesterday/public_html/restatement%20reference/anderson%20and%20yohn.pdf.

Andres, Christian, **Thiessen**, Erik, „Setting a fox to keep the geese – Does the comply-or-explain principle work?“, *Journal of Corporate Finance* 3/2008.

Arcot, Sridhar, **Bruno**, Valentina, „In Letter but not in Spirit: An Analysis of Corporate Governance in the UK“, *Regional Comparative Advantage and Knowledge Based Entrepreneurship*, Working Paper No. 031, November 2006, доступно на: <http://www.lse.ac.uk/fmg/research/RICAFE/pdf/RICAFE2-WP31-Arcot.pdf>.

Arcot, S., Bruno, V., Faure-Grimaud, Antoine, „Corporate Governance in the UK: Is the Comply or Explain Approach Working?“, *International Review of Law and Economics* 2/2010.

Arend, Anthony Clark, „Legal Rules and International Society“, *Oxford University Press*, New York, 1999; наведено према: Brian Sheppard, „Norm Supercompliance and the Status of Soft Law“, *Buffalo Law Review* 4/2014.

Armour, John, McCahery, Joseph A. (eds.), *After Enron. Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2006.

Armstrong, K. A., „Law after Lisbon: Legalization and Delegalization of European Governance“, Paper presented to the European Union Studies Association Biennial Conference, Boston, 3-5 March 2011, Oxford University Press 2012.

Aust, Anthony, *Handbook of International Law*, CUP, Cambridge 2010²; доступно на: http://www.academia.edu/4376372/Anthony_Aust_Handbook_of_International_Law_2nd_edition.

Avlonas, Nikos, „The Origins of Social Responsibility in Ancient Greece“, 2004, доступно на: <http://www.cse-net.org>.

Barani, L., „Hard and Soft Law in the European Union: The Case of Social Policy and the Open Method of Coordination“, *Constitutionalism Web-Papers, ConWEB No. 2/2006*.

Baron, David P., *Business and its Environment*, Pearson Prentice-Hall, New York 2012⁷.

Baron, D. P., „Private Politics, Corporate Social Responsibility, and Integrated Strategy“, *Journal of Economics and Management Strategy* 1/2001.

Baxter, Richard R., „International Law in 'her infinite variety'“, *International & Comparative Law Quarterly* 29/1980.

Beauchamp, Tom L., Bowie, Norman E., *Ethical Theory and Business*, Prentice Hall College Div, New York 1992.

Becht Marco, Bolton Patrick, Röell Ailsa, „Corporate Governance and Control“, *ECGI – Finance Working Paper* 02/2002.

Bennis, Warren G., O'Toole, James, „How business schools lost their way“, *Harvard Business Review*, 83/2005.

Berman, Paul Schiff, „Global Legal Pluralism“, *Southern California Law Review*, 2007, Vol. 80.

Best, Edward, „Alternative Regulations or Complementary Methods? Evolving Options in European Governance“, *Eipascope* 2003/1.

Bhimani, Alnoor, **Soonawalla**, Kazbi, „From Conformance to Performance: The Corporate Responsibilities Continuum“, *Journal of Accounting and Public Policy* 3/2005.

Black, Bernard S., **Gledson de Carvalho**, Antonio, **Gorga**, Érica, „An Overview of Brazilian Corporate Governance“, Cornell Law School research paper No. 08-014, 2008, доступно на:

http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1100&context=lsrp_papers

Black, Julia, „Perspectives on Derivatives Regulation“, *Modern Financial Techniques, Derivatives and Law* (ed. Alastair Hudson), Kluwer Law International, 2000.

Black, J., „Decentring Regulation: Understanding the Role of Regulation and Self-Regulation in a 'Post-Regulatory' World“, *Current Legal Probs.* 54/2001.

Black, J., „Regulatory Conversations“, *Journal of Law and Society*, Vol. 29, 2002.

Black, J., **Rouch**, David, „The Development of the Global Markets as Rule-Makers: Engagement and Legitimacy“, *Law and Financial Markets Review* 3/2008.

Blutman, László, „In the Trap of a Legal Metaphor: International Soft Law“, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 59, 2010.

Boatright, John, „Quel avenir pour la gestion des parties prenantes?“, *Les Ateliers de l'éthique*, Vol. 1, no. 1, printemps 2006.

Boaventura de Sousa, S., „The Heterogenous State and Legal Pluralism in Mozambique“, *Law & Society Review* 40/1, 2006.

Boaventura de Sousa, Santos, „Law: A Map of Misreading. Toward a Postmodern Conception of Law“, *Journal of Law and Society* 14/1987.

Boczek, Boleslaw A., *International Law: A Dictionary* 25 (2005).

Bondy, Krista, **Matten**, Dirk, **Moon**, Jeremy, „Codes of Conduct as a Tool for Sustainable Governance in MNCs“.

Borhart, Klaus-Diter, „Abeceda prava Evropske unije“, *Kancelarija za publikacije Evropske unije*, Luksemburg 2013.

Bourgeois, Louis J., „On the Measurement of Slack Resources“, *Academy of Management Review* 1/1981.

Bowen, Howard, *Social Responsibilities of the Businessman*, Harper and Row, New York 1953.

Boyle, Alan E., „Some Reflections on the Relationship of Treaties and Soft Law“, *International and Comparative Law Quarterly* 4/1999, Cambridge University Press.

Brooks, Eleanor, „Europeanisation through soft law: the future of EU health policy?“, *Political Perspectives* 1/2012.

Brooks, Ian, **Weatherston**, Jamie, **Wilkinson**, Graham, *Globalisation, Challenges and Changes*, Harlow, England 2011.

Brown Lawrence, **Caylor** Marcus, *Corporate Governance and Firm Performance*, 2004, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=586423>

Brown Weiss, Edith, „The Rise or the Fall of International Law“, *Fordham Law Review* 69/2000.

Brummer, Ch., „How International Financial Law Works (and How it Doesn't)“, *Georgetown Law Journal*, Vol. 99, 2011.

Brummer, Chris, „Why Soft Law Dominates International Finance – And Not Trade“, *Journal of International Economic Law* 13/2010.

Bryane, Micahel, „Corporate Social Responsibility in International development: An Overview and Critique“, *Corporate Social Responsibility and Environmental Management* 3/2003.

Brytting, T., „Moral Support Structures in Private Industry – The Swedish Case“, *Journal of Business Ethics*, Vol. 16, 1997.

Cadbury Adrian, *Report of the Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance*, Gee Publishing Ltd, London 1992.

Cadbury, Sir Adrian, *Corporate Governance and Chairmanship: A Personal View*, Oxford University Press, Oxford 2002.

Cadbury, S. A., „The corporate governance agenda“, *Corporate Governance: An International Review*, 2000.

Cadbury, S. Adrian, *Family Firms and their Governance. Creating Tomorrow's Company from Today's*, Egon Zehnder International, 2000, доступно на: <http://www.ecseonline.com/PDF/Cadbury%20-%20Family%20Firms%20and%20their%20Governance.pdf>.

Calliess, Graf-Peter, **Freiling**, Jörg, **Renner**, Moritz, „Law, the State, and Private Ordering: Evolutionary Explanations of Institutional Change“, *German Law Journal* 4/2008.

Capron Michel, **Quairel-Lanoizelée**, Françoise, „Mythes et réalités de l'entreprise responsable“, La Découverte, Paris 2004.

Cárdenas, Fabián, „A Call for Rethinking the Sources of International Law: Soft Law and the Other Side of the Coin“, *Mexican Yearbook of International Law*, Vol. 8, 2013.

Carrier, Louis-Phillipe, „Zone de non-droit, zone de conflit? Réflexions sur les finalités et les outils de la démarche juridique“, *Jurisdoctoria* 2/2009, доступно на: http://www.jurisdoctoria.net/pdf/numero2/aut2_CARRIER.pdf

Carroll, Archie B., „Corporate Social Responsibility : Evolution of a Definitional Construct“, *Business and Society* 38/1999.

Carroll, A. B., „A Three-dimensional conceptual model of corporate social performance“, *Academy of Management Review* 4/1979.

Carroll, A. B., „The pyramid of corporate social responsibility: Toward the moral management of organizational stakeholders“, *Business Horizons* 34/1991.

Carroll, A. B., „Ethical challenges for business in the new millennium: corporate social responsibility and models of management morality“, *Business Ethics Quarterly* 1/2000.

Carroll, A. B., **Buchholtz**, Ann K., „Business and Society: Ethics and Stakeholder Management“, *Mason*, Thomson South-Western 2006.

Carroll, A. B., **Shabana**, Kareem M., „The business case of corporate social responsibility: A review of concepts, research and practice“, *International Journal of Management Review* 1/2010.

Carson, Rachel, *Silent Spring*, Houghton Mifflin Company, Boston.

Castka, Pavel, **Bamber**, Chris, **Sharp**, John M., „Implementing Effective Corporate Social Responsibility and Corporate Governance: *A Framework*“, British Standards Institution (BSI), 2005.

Celani, Claudio, „The Story Behind Parmalat's Bankruptcy“, *Executive Intelligence Review*, January 16, 2014, доступно на:

http://www.larouchepub.com/other/2004/3102parmalat_invest.html

Chassany, Anne-Sylvaine, **Lacour**, Jean-Philippe, *Enron, la faillite qui ébranla l'Amérique*, (ed. Nicolas Philippe), Paris 2003.

Cheffins, Brian R., „The History of Corporate Governance“, *ECGI Working Papers in Law*, Working Paper 184/2012, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=1975404>

Chinkin, Christine, „The Challenge of Soft Law: Development and Change in International Law“, *International and Comparative Law Quarterly* 38/1989.

Christians, Allison, „Hard Law & Soft Law in International Taxation“, *Wisconsin International Law Journal* 2/2007, University of Wisconsin Legal Studies Research Paper No. 1049.

Cioffi, John W., „Governing Globalization? The State, Law and Structural Change in Corporate Governance“, *Journal of Law and Society* 4/2000.

Clarkson, Max B. E., „A Stakeholder Framework for Analyzing and Evaluating Corporate Social Performance“, *Academy of Management Review* 1/1995.

Cogan, J. K., „The Regulatory Turn in International Law“, *Harvard International Law Journal* 2/2011.

Cohen, Jean L., „Regulating Intimacy: A New Legal Paradigm“, 7, Princeton: Princeton University Press, 7/2002.

Cohen, Jean L., **Arato**, Andrew, „Civil Society and Political Theory“, *The MIT Press*, Cambridge 1992.

Colares Oliveira, Marcelle *et al.*, „Comparative Analysis of the Corporate Governance Codes of the five BRICS countries“, *Contabilidade, Gestão e Governança* 3/2014.

Colombo, Gianluca, **Gazzola**, Patrizia, „Ethics and CSR: the Strategy Debate“, *Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito* 1/2014.

Corvaglia, Maria Anna, **Maschner**, Laura, „The Complementarity of Soft and Hard Law in Public Procurement: Between Harmonization and Resilience“, NCCR Trade Working Paper, No. 2013/10, *Swiss National Centre of Competence in Research*, 2013, доступно на: http://www.nccr-trade.org/fileadmin/user_upload/nccr-trade.ch/wp1/NCCR-WP_ASIL_Paper_MACorvaglia.pdf

Cotterrell, R., „Why Must Legal Ideas Be Interpreted Sociologically?“, *Journal of Law & Society* 25/1998.

Cotterrell, Roger, „What Is Transnational Law?“, *Law & Social Inquiry* 2/2012.

Cova, Bruno, „The Parmalat fraud has generated too little reform“, *Financial Times*, November 7, 2005, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/333642e6-4f33-11da-9947-0000779e2340.html>

Crespy, Amandine, **Saurugger**, Sabine, „Resistance to Policy Change in the European Union. An actor-centered perspective“, *Les Working Papers de Bruxelles* No. 2014/1, Université Libre de Bruxelles.

Cronstedt, Claes, „Some legal dimensions of corporate codes of conduct“, *Corporate Social Responsibility: the Corporate Governance of the 21st Century* (ed. Ramon Mullerat), 2011.

Croquet, Nicolas, **Hameed**, Asif, **Yalkin**, Tolga R., „Corporate Social Responsibility in the European Union“, *Corporate Social Responsibility, Soft Law Developments in the European Union*, a research brief prepared for Professor John Ruggie, UN Secretary-General’s Special Representative on Business & Human Rights, *Oxford Pro Bono Publico* (OPBP), 30 July 2009.

Cuervo, Alvaro, „Corporate Governance Mechanisms: a plea for less code of good governance and more market control“, *Corporate Governance: An International Review* 2/2002.

D'Amato, Anthony, „Softness in International Law: A Self-Serving Quest for New Legal Materials: A Reply to Jean d'Aspremont“, *European Journal of International Law*, Vol. 20, 2009.

D'Aspremont, Jean, „From a Pluralization of International Norm-Making Processes to a Pluralization of the Concept of International Law“, *Informal international lawmaking* (eds. Joost Pauwelyn, Ramses A. Wessel, Jan Wouters), Oxford University Press 2012,

доступно на:

http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/ctei/shared/CTEI/events/IIPPM_Workshop/d'Aspremont_draft_paper.pdf.

D'Aspremont, J., „Softness in International Law: A Self-Serving Quest for New Legal Materials“, *European Journal of International Law* 5/2008, доступно на: <http://www.ejil.org/pdfs/19/5/1700.pdf>

D'Amato, „A Few Steps Toward an Explanatory Theory of International Law“, *Faculty Working Papers*, Paper 90, 2010.

D'Amato, „International Soft Law, Hard Law and Coherence“, Northwestern Public Law Research Paper No. 08-01, March 1, 2008.

Damgé, Mathilde, „Les Suisses refusent de limiter le salaire de leurs patrons“, *Le Monde*, Section Economie, 23.11.2013.

Danielson, Dan, „How Corporations Govern: Taking Corporate Power Seriously in Transnational Regulation and Governance“, *Harvard International Law Journal* 46/2005.

Davarnejad, Leyla, „In the Shadow of Soft Law: The Handling of Corporate Social Responsibility Disputes under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises“, *Journal of Dispute Resolution* 2/2011.

Davidov, Guy, „Enforcement Problems in 'Informal' Labor Markets: A View From Israel“, *Comp. Labor Law & Policy Journal*, Vol. 27:3, 2006.

Davis, Keith, „Five Propositions for Social Responsibility“, *Business Horizons* 2/1975.

Dawar, Kamala *et al.*, „Decision Making in the Global Market: Trade, Standards and the Consumer“, *Consumers International*, 2005, доступно на: <http://www.consumersinternational.org/>.

Dawson, Mark, „Soft Law and the Rule of Law in the European Union: Revision or Redundancy?“, *EUI Working Papers (RSCAS) 2009/24*, 2009.

De George, Richard T., „What is the American Business Value System?“, *Journal of Business Ethics* 4/1982.

Deakin, Simon, **Konzelmann**, Suzanne, „Learning from Enron“, ESRC Centre for Business Research University of Cambridge, Working Paper No 274, 1.9.2003.

Deakin, S., Konzelmann S. J., „Corporate Governance after Enron“, *After Enron. Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. J. Armour, J.A. McCahery), Hart Publishing, Oxford and Portland 2006.

Dharan, Bala G., Bufkins, William R., „Red Flags in Enron's Reporting of Revenues and Key Financial Measures“, *Social Science Research Network*, 2008.

Donaldson, Thomas, Dunfee, Thomas W., *Ties That Bind*, Harvard Business School Press, Boston 1999.

Donaldson, T., Preston, Lee E., „The stakeholder theory of the corporation: concepts, evidence and implications“, *Academy of Management Review* 1/1995, доступно на: <http://faculty.wvu.edu/dunnc3/rprnts.stakeholdertheoryofcorporation.pdf>

Donlan, Seán Patrick, „Our laws are as mixed as our language: Commentaries on the laws of England and Ireland, 1704-1804“, *Electronic Journal of Comparative Law* 1/2008.

Donlan, Sean Patrick, „Remembering: Legal Hybridity and Legal History“, *Comparative Law Review* 1/2011.

Downs, George W., Roche, David M., Barsoom, Peter N., „Is the Good News about Compliance Good News about Cooperation?“, *International Organization* 50/1996, доступно на: <http://www.nyu.edu/gsas/dept/politics/faculty/downs/goodnews.pdf>

Drew, Stephen A., Kelley, Patricia C., Kendrick, Terry, „CLASS: Five elements of corporate governance to manage strategic risk“, *Business Horizons*, Vol. 49, 2006, 129, доступно на: www.energycollection.us/Board-Of.../CLASS-Five-Elements.PDF

Drezner, Daniel W., „All Politics is Global: Explaining International Regulatory Regimes“, *Princeton University Press*, New York 2007.

Duplessis, Isabelle, „Soft International Labour Law: The Preferred Method of Regulation in a Decentralized Society“, *Governance, International Law & Corporate Social Responsibility, Research Series* 116, International Institute for Labour Studies, Geneva 2008.

Dupuy, Pierre-Marie, „Soft Law and the International Law of the Environment“, *Michigan Journal of International Law*, Vol. 12, 1991.

Eilbirt, Henrye, Parket, Robert, „The Current Status of Corporate Social Responsibility“, *Business Horizons* 4/1973.

Elkington, John, *Cannibals with Forks: Triple Bottom Line of the 21st Century Business*, Oxford, Capston 1997.

Elkington, J., „Governance for Sustainability“, *Corporate Governance: An International Review* 6/2006.

Ellis, Louise, **Bastin**, Claire, „Corporate social responsibility in times of recession: Changing discourses and implications for policy and practice“, *Corporate Social Responsibility and Environmental Management* 5/2011.

Emeseh, Engobo *et al.*, „Corporations, CSR and Self Regulation: What Lessons from the Global Financial Crisis?“, *German Law Journal* 2/2010.

Engle Merry, Sally, „Legal Pluralism“, *Law & Society Review* 5/1988, доступно на: https://ay14-15.moodle.wisc.edu/prod/pluginfile.php/127501/mod_resource/content/1/Merry%20Legal%20Pluralism.pdf

Enriques, Luca, **Hansmann**, Henry, **Kraakman**, Reinier, „The Basic Governance Structure: The Interests of Shareholders as a Class“, *The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach*, (eds. R. Kraakman *et al.*), Oxford University Press, New York 2009².

Fastenrath, Ulrich, „Relative Normativity in International Law“, *European Journal of International Law* 4/1993, 340.

Ferran, Eilis, **Kern**, Alexander, „Can Soft Law Bodies Be Effective? Soft Systemic Risk Oversight Bodies and the Special Case of the European Systemic Risk Body“, *Legal Studies Research Paper Studies* 36/2011, University of Cambridge Faculty of Law, доступно на: http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/alexander/person/publikationen/KACS_LBBE.pdf

Ferrarini, Guido, **Giudici**, Paolo, „Financial Scandals and the Role of Private Enforcement: The *Parmalat* Case“, *After Enron. Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. John Armour, Joseph A. McCahery), Hart Publishing, Oxford and Portland, 2006.

Finnemore, Martha, **Toope**, Stephen, „Alternatives to ‘Legalization’: Richer Views of Law and Politics“, *International Organization* 3/2001.

Flood, J., „Capital Markets, Globalisation and Global Elites“, *Transnational legal processes – Globalisation and Power Disparities* (ed. Michael Likosky), Butterworths LexisNexis 2002.

Footer, Mary E., „The (Re)turn to „Soft Law“ in Reconciling the Antinomies in WTO Law“, *Melborne Journal of International law*, Vol. 11, 2010.

Freeman, R. E. et al., *Stakeholder Theory: The State of the Art*, Cambridge University Press 2010.

Freeman, R. E., *Strategic management: A stakeholder approach*, Pitman, Boston 1984.

Freeman, R. Edward et al., *Stakeholder Theory: The State of the Art*, Cambridge University Press 2010.

Freeman, R. Edward, „The politics of stakeholder theory: some future directions“, *Business Ethics Quarterly* 4/1994.

Friedman, Milton, *Capitalism and Freedom*, University of Chicago Press 1962.

Friedman, M., „The social responsibility of business is to increase its profits“, *New York Times*, 13. септембар 1979. године.

Fukuyama, Francis, „State-Building: Governance and World Order in the 21st Century“, *Ithaca: Cornell University Press*, 2004.

Galanter, Marc, „Justice in many rooms: courts, private ordering and indigenous law“, *Journal of Legal Pluralism* 19/1981.

Galbraith, Jay R., „Organization Design: An Information Processing View“, *Interfaces* 3/1974.

Galbraith, Jean, **Zaring**, David T., „Soft Law as Foreign Relations Law“, *Cornell Law Review* 4/2015, доступно на: <http://cornelllawreview.org/files/2014/05/99CLR735.pdf>

Galbreath, Jeremy, „Building CSR into strategy“, *European Business Review* 2/2009.

Gersen, Jacob E., **Posner**, Eric A., „Soft Law: Lessons From Congressional Practice“, *Stanford Law Review*, Vol. 61, 2008.

Gersen, Jacob E., **Posner**, Eric A., „Soft Law“, *Stanford Law Review* 3/2008, Forthcoming; University of Chicago, Public Law and Legal Theory, Working Paper No. 213, 6.: доступно на: <http://ssrn.com/abstract=1113537>

Geva, Aviva, „Three Models of Corporate Social Responsibility: Interrelationships between Theory, Research, and Practice“, *Business and Society Review* 1/2008, Blackwell Publishing, Oxford.

Ghafele, Roya, Mercer, Angus, „Not Starting in Sixth Gear: An Assessment of the U.N. Global Compact's Use of Soft Law as a Global Governance Structure for Corporate Social Responsibility“, University of California, Davis, Vol. 17:1, 2010.

Gill, Amiram, „Corporate Governance as Social Responsibility: A Research Agenda“, *Berkeley Journal of International Law* 2/2008.

Gillan, Stuart L., „Recent developments in corporate governance: An overview“, *Journal of corporate finance* 3/2006.

Ginsburg, Tom, **Shaffer**, Gregory, „How Does International Law Work: What Empirical Research Shows“, *Oxford Handbook of Empirical Legal Studies* (eds. Peter Cane, Herbert Kritzer - December 16, 2009), Minnesota Legal Studies Research Paper No. 09-54, 2010.

Goldmann, Matthias, „Inside Relative Normativity: From Sources to Standard Instruments for the Exercise of International Public Authority“, *German Law Journal* 11/2008.

Goodpaster, E., „Business Ethics and Stakeholder Analysis“, *Ethical Theory and Business* (eds. T. L. Beauchamp, N. E. Bowie), N. J. Englewood Cliffs, Prentice Hall 1993.

Goodpaster, Kenneth E., **Mathews**, JR John B., „Can a Corporation Have a Conscience?“, *Harvard Business Review on Corporate Responsibility*, Harvard Business School Publishing Corporation, 2003.

Gössling, Tobias, **Vocht**, Chris, „Social Role Conceptions and CSR Policy Success“, *Journal of Business Ethics* 4/2007, доступно на: <http://link.springer.com/article/10.1007%2Fs10551-007-9512-3#/page-1>

Gray, Cheryl W., „Reforming Legal Systems in Developing and Transition Countries“, *Finance and Development* 34:3, September 1997.

Greenwood, Christopher, „Sources of International Law: An Introduction“, 2008, доступно на: http://untreaty.un.org/cod/avl/pdf/ls/greenwood_outline.pdf

Griffiths, John, „What Is Legal Pluralism“, *Journal of Legal Pluralism* 24/1986.

Grønnegaard Christensen, Jørgen, „EU Legislation and National Regulation - The Uncertain Steps towards a European Public Policy“, Department of Political Science, University of Aarhus 2010.

Gruchalla-Wesierski, Tadeusz, „A Framework for Understanding ‘Soft Law’“, *McGill Law Journal*, Vol. 30, 1984, доступно на: <http://www.lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/2630755-wesierski.pdf>

Guzman, Andrew T., **Linos**, Katerina, „Human Rights Backsliding“, *California Law Review*, Vol. 102, 2014.

Guzman, Andrew T., „The Design of International Agreements“, *European Journal of International Law* 4/2005.

Guzman, Andrew T., **Meyer**, Timothy, „International Soft Law“, *The Journal of Legal Analysis* 1/2010; UC Berkeley Public Law Research Paper, доступно на: <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1694&context=facpubs>

Habermas, Jürgen, „Ogled o Ustavu Evrope“ (нем. „Zur Verfassung Europas, Ein Essay“), *Centar za javno pravo*, Sarajevo 2011.

Habermas, Jürgen, „Three Normative Models of Democracy“, *Constelations* 1/1994, Vol. 1.

Hartley, Trevor C., „The Foundations of European Community Law“, Oxford University Press, 1998⁴.

Haskovec, Nolan, „Codes of Corporate Governance – A Review“, A Working Paper published by the *Millstein Center for Corporate Governance and Performance*, June 2012, доступно на: http://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/millstein-center/Codes%20of%20Corporate%20Governance_Yale_053112.pdf

Healy, Paul M., **Palepu**, Krishna G., „The Fall of Enron“, *Journal of Economic Perspectives* 2/2003.

Held, David *et al.*, „Global Transformations: Politics, Economics and Culture“, *Polity Press*, Cambridge 1999, доступно на: <http://www.polity.co.uk/global/globalization-oxford.asp>

Hess, David, „Social Reporting and New Governance Regulation: The Prospects of Achieving Corporate Accountability through Transparency“, *Business Ethics Quarterly* 3/2007.

Heyvaert, Veerle, „Hybrid Norms in International Law“, *Society and Economy Working Papers* 6/2009, *London School of Economics and Political Science, Law Department*, London 2009, доступно на: www.lse.ac.uk/collections/law/wps/wps1.htm

Hirschtick, Steven R., „Stone: Where the Law Ends: The Social Control of Corporate Behavior“, *Loyola of Los Angeles Law Review* 4/1976, доступно на: <http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1243&context=llr>

Holland, John, „Influence and Intervention by Financial Institutions in their Investee Companies“, *Corporate Governance : An International Review* 4/1998.

Hollender, Jeffrey, **Breen**, Bill, *The Responsibility Revolution: How the Next Generation of Businesses Will Win*, Jossey-Bass, 2010.

Holm, Claus, **Schøler**, Finn, „Board Competency Explanations for Differentiation in a Harmonisation Environment“, *Review of European Studies* 1/2012.

Hooghiemstra, Reggy, **Van Ees**, Hans, „Uniformity as response to soft law: Evidence from compliance and non-compliance with the Dutch corporate governance code“, *Regulation and Governance* 4/2011.

Hopt, Klaus J., „Modern Company and Capital Market Problems“, *After Enron. Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. John Armour, Joseph A. McCahery), Hart Publishing, Oxford and Portland 2006.

Humburg, Martin, „The Open Method of Coordination and European Integration. The Example of European Education Policy, Berlin Working Paper on European Integration No. 8, Berlin, 2008, доступно на: http://www.polsoz.fu-berlin.de/polwiss/forschung/international/europa/arbeitspapiere/2008-8_Humburg_OpenMethodofCoordination.pdf

Igalens, Jacques (sous sa direction), *La responsabilité sociale des entreprises. Défis, risques et nouvelles pratiques*, Groupe Eyrolles, Paris 2012.

Inagaki, Kana, „7-Eleven chief Toshifumi Suzuki quits after Loeb defeat“, *Financial Times*, 7.04.2016, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/38c0caee-fca0-11e5-b3f6-11d5706b613b.html#axzz4K58GyOBI>

Jamali, Dima, **Safieddine**, Asem M., **Rabbath**, Myriam, „Corporate Governance and Corporate Social Responsibility Synergies and Interrelationships“, *Journal Compilation* 5/2008.

Jeffery, Neil, „Stakeholder Engagement: A Road Map to Meaningful Engagement“, Doughty Centre for Corporate Responsibility, Cranfield School of Management, July 2009, доступно на: <http://www.som.cranfield.ac.uk/som/dinamic-content/media/CR%20Stakeholder.pdf>

Jenkins, Rhys, „Corporate Codes of Conduct Self-Regulation in a Global Economy“, UN Research Institute for Social Development, Technology, Business and Society Programme, Paper Number 2, 2001.

Jickling, Mark, *Barriers to Corporate Fraud*, Nova Science Publishers Inc., New York 2009.

Jickling, M., „Barriers to Corporate Fraud: How They Work, Why They Fail“, CRS Report for Congress, Order Code RL32718, December 27, 2004.

Jones, T. M., **Wicks**, Andrew, **Freeman**, Edward, „The Stakeholder theory: The state of the art“, *The Blackwell Guide to Business Ethics* (ed. Norman E. Bowie), Blackwell 2002.

Jones, Thomas M., „Instrumental stakeholder theory: a synthesis of ethics and economics“, *Academy of Management Review* 2/1995.

Kaku, Ryuzaburo, „The Path of Kyosei“, *Harvard Business Review*, July-August 1997, доступно на: <https://hbr.org/1997/07/the-path-of-kyosei>

Kaku, R., „The Path of Kyosei“, *Harvard Business Review on Corporate Responsibility*, Boston 2003.

Kaptein, Muel, „Ethics Management: Auditing and Developing the Ethical Content of Organizations“, *Kluwer Academic Publishers* 1998.

Keay, Andrew R., „Comply or Explain: In Need of Greater Regulatory Oversight?“, University of Leeds School of Law, September 10, 2012, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=2144132>

Kerber, Wolfgang, „Institutional Change in Globalization: Transnational Commercial Law from an Evolutionary Economics Perspective“, *German Law Journal* 4/2008.

Kern, Alexander, „The Role of the Soft Law in the Legalization of International Banking Supervision: A Conceptual Approach“, ESCR Center for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No. 168.

Kirchner, Stefan, „Effective Law-Making in Times of Global Crisis - A Role for International Organizations“, *Goettingen Journal of International Law* 2/2010.

Kirchner, S., „Relative Normativity and the Constitutional Dimension of International Law: A Place for Values in the International Legal System?“, *German Law Journal* 1/2004.

Kirthi, Jayakumar, „Where Does Article 38 Stand Today?“, *E-International Relations* 2011, доступно на: <http://www.e-ir.info/2011/10/12/where-does-article-38-stand-today/>;

Kirton, John J., **Trebilcock**, Michael J., „Introduction: Hard Choices and Soft Law in Sustainable Global Governance“, *Hard Choices, Soft Law: Voluntary Standards in Global Trade, Environment and Social Governance* (eds. John J. Kirton, Michael J. Trebilcock), Ashgate Publishing 2004.

Klabbers, Jan, „The Redundancy of Soft Law“, *Nordic Journal of International Law* 65/1996.

Klabbers, J., „The Undesirability of Soft Law“, *Nordic Journal of International Law*, Vol. 67, 1998.

Klabbers, J. „Reflections on Soft International Law in a Privatized World“, *Finnish Yearbook of International Law* 16/2005, доступно на: http://www.helsinki.fi/eci/Publications/Klabbers/JKSoft_law_and_public.pdf

Klabbers, Jan, „The Redundancy of Soft Law“, *Nordic Journal of International Law* 65:2/1996.

Klein, Naomi, „No Logo“, *Flamingo*, Great Britain 2001.

Klein, Naomi, *The Shock Doctrine: The Rise of the Disaster Capitalism*, Metropolitan Books, New York 2007.

Klock, Kevin A., „The Soft law Alternative to the WHO’s Treaty Powers“, *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 44, 2013.

Koh, Harold H., „A World Transformed“, *Yale Journal of International Law* 20/1995.

Kolk, Ans, **Van Tulder**, Rob, „International Codes of Conduct, Trends, Sectors, Issues and Effectiveness“, *SCOPE*, 2002.

Korten, David C., „When Corporations Rule the World“, *Kumarian Press Inc./Berrett-Koehler* 2001².

Koskenniemi, Martti, „The Politics of International Law“, *European Journal of International Law* 1/1990.

Krzus, Michael P., „Integrated reporting: if not now, when?“, *IRZ*, Heft 6, 2011, 273, доступно на: <https://www.mikekrzus.com/downloads/files/IRZ-Integrated-reporting.pdf>

Lantos, Geoffrey P., „The Boundaries of Strategic Corporate Social Responsibility“, *Journal of Consumer Marketing* 7/2001.

Larcker, David F., **Tayan**, Brian, „Seven Myths of Corporate Governance“, Rock Center for Corporate Governance at Stanford University, Closer Look Series: *Topics, Issues and Controversies in Corporate Governance*, No. CGRP-16, June 1, 2011.

Lauesen, Linne Marie, „OECD Principles of Corporate Governance and CSR“, *Encyclopedia of Corporate Social Responsibility* (eds. Samuel O. Idowu *et al.*), Springer, Berlin Heidelberg 2013.

Lawrence, Paul R., **Lorsch**, J. W., „Differentiation and Integration in Complex Organizations“, *Administrative Science Quarterly* 1/1967.

Lee, Charles, **Allen**, Jamie, „The Roles and Functions of Kansayaku Boards Compared to Audit Committees“, *ACGA Ltd.*, Hong Kong 2013.

Levi-Faur, David., „The Global Diffusion of Regulatory Capitalism“, *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 598/2005.

Levi-Faur, D., „Regulation & Regulatory Governance“, *Jerusalem Papers in Regulation & Governance*, Working Paper No. 1, February 2010, доступно на: <http://levifaur.wiki.huji.ac.il/images/Reg.pdf>

Levi-Faur, D., **Comaneshter**, Hana, „The Risks of Regulation and the Regulation of Risks: The Governance of Nanotechnology“, *New Global Regulatory Frontiers in Regulation: The Age of Nanotechnology* (eds. Graeme Hodge, Diana Bowman, Karinne Ludlow), Cheltenham: Edward Elgar, 2007.

Lewis, Leo, „Japanese companies drag feet on corporate governance code“, June 6, 2016, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/8666954e-2ad6-11e6-a18d-a96ab29e3c95.html#axzz4HocHjN00>

Lewitt, Theodor, „The Dangers of Social Responsibility“, *Harvard Business Review* 5/1958, доступно на: <https://businessethics.qwriting.qc.cuny.edu/files/2012/01/Levitt.pdf>

Li, Larry, **Naughton**, Tony, **Hovey**, Martin, „A Review of Corporate Governance in China“, August 2008, доступно на: https://www.researchgate.net/publication/228240756_A_Review_of_Corporate_Governance_in_China

Lipson, Charles, „Why are some international agreements informal?“, *International Law and International Relations* (eds. Beth A. Simmons, Richard H. Steinberg), Cambridge University Press 2006.

Lobel, Orly, „The Renew Deal: The Fall of Regulation and the Rise of Governance in Contemporary Legal Thought“, *Minnesota Law Review* 89/2004.

Luhmann, Niklas, „Law as a Social System“, (eds. Fatima Kastner *et al.*), Oxford University Press 2004.

Luo, Ben Nangfeng, **Donaldson**, Lex, „Misfits in Organization Design: Information Processing as a Compensatory Mechanism“, *Journal of Organization Design* 1/2013.

Margolis, Joshua D., **Walsh**, James P., „People and Profits? The Search for a Link between a Company's Social and Financial Performance“, Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates, 2001, наведено према: Andrea Beltratti, „The Complementarity between Corporate Governance and Corporate Social Responsibility“, *The Geneva Papers* 30, 2005.

Marks, Gary, **Hooghe**, Liesbet, *Multi-level Governance and European Integration*, New York, Rowman and Littlefield Publishers, Inc. 2001.

Marks, Robert, „Milton Friedman“, *AGSM Magazin*, Vol. 2, 13. децембар 2006. године.

Mathis, Arno, „Corporate Social Responsibility and Public Policy-making. Perspectives, Instruments and Consequences“, University of Twente, CSTM 2008.

Matten, Crane, D., „Business Ethics: A European Perspective“, *Oxford University Press*, Oxford 2004.

McAdams, Richard H., „A Focal Point Theory of Expressive Law“, *Virginia Law Review* 86/2000.

McCreevy, Charlie, European Commissioner for Internal Market and Services, „Financial Reporting in a Changing World“, Conference: Keynote Address, Brussels, 7 May 2009, доступно на: <http://www.iasplus.com/europe/0905mccreevy.pdf>.

McCullough, Robert, „Understanding Whitewing“, Portland, Oregon, McCullough Research, 2002.

McGuire, Joseph W., „Business and Society“, McGraw-Hill, New York 1963.

McKee, Derek, „Review Essay - Emmanuel Melissaris's Ubiquitous Law: Legal Theory and the Space for Legal Pluralism“, *German Law Journal* 5/2010.

Melissaris, Emmanuel, „From Legal Pluralism to Public Justification“, *Erasmus Law Review* 3-4/2013.

Melis, Andrea, „Corporate Governance Failures. To What Extent is Parmalat a Particularly Italian Case?“, September 30, 2004, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=563223>

Melo, Tiago, „Slack-resources hypothesis: a critical analysis under multidimensional approach to corporate social performance“, *Corporate Responsibility Journal* 2/2012.

Meredith, Robyn, „The Newest Ford Generation Takes the Company Spotlight“, *New York Times*, 14 May 1999, доступно на: <http://query.nytimes.com>.

Meyer, Lars, „Soft Law for Solid Contracts? A Comparative Analysis of the Value of the *UNIDROIT* Principles of International Commercial Contracts and the Principles of European Contract Law to the Process of Contract Law Harmonization“, *Denver Journal of International Law & Policy* 34/2006, доступно на: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/meyer.html>

Meyer, Timothy, „Soft Law as Delegation“, *Fordham International Law Journal*, Vol. 32, 3/2009.

Millon, David K., „The Models of Corporate Social Responsibility“, *Wake Forest Law Review* 46/2011.

Mitchell, Ronald K., **Agle**, Bradley R., **Wood**, Donna J., „Toward a Theory of Stakeholder Identification and Salience: Defining the Principle of Who and What Really Counts“, *Academy of Management Review* 4/1997.

Mohanty, Jagannath, „Who decides on what to spend in CSR? Moving from compulsion to consensus“, *International Journal of Economic Behavior and Organization* 2/2014.

Moir, Lance, „What do we mean by corporate social responsibility?“, *Corporate Governance* 2/2001.

Moravcsik, Andrew, Sangiovanni, Andrea, „On Democracy and the ‘Public Interest’: in the European Union“, *CES Working Paper*, No. 93, 2003.

Mörth, Ulrika, „Soft Law and New Modes of EU Governance - A Democratic Problem?“, Stockholm University, Paper presented in Darmstadt, November 2005, доступно на: http://www.mzes.unimannheim.de/projekte/typo3/site/fileadmin/research%20groups/6/Papers_Soft%20Mode/Moerth.pdf

Mujih, Edwin C., „Regulating Multinationals in Developing Countries. A Conceptual and Legal Framework for Corporate Social Responsibility“, *Farnham, Gower* 2012.

Mullerat, Ramon, *International Corporate Social Responsibility: The Role of Corporations in the Economic Order of the 21st Century*, Kluwer Law International 2010.

Myners, Paul, „Institutional Investment in the United Kingdom: A Review“ (*the Myners Report*), London, March 2001, доступно на: <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20130129110402/http://www.hm-treasury.gov.uk/media/2F9/02/31.pdf> – 15.4.2016.

- NeJaime**, Douglas, „When New Governance Fails“, *Ohio State Law Journal*, Vol. 70:2, 2009, доступно на: https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/71361/OSLJ_V70N2_0323.pdf
- Neville**, Benjamin A., **Bell**, Simon J., **Menguc**, Bulent, „Corporate Reputation, Stakeholders and the Social Performance-Financial Performance Relationship“, *European Journal of Marketing* 9/10/2005.
- Noris**, John, *Collision Course: NATO, Russia and Kosovo*, Westport: Praeger Publishers 2005.
- Norman**, Wayne, **MacDonald**, Chris, „Getting to the Bottom of Triple Bottom Line“, *Business Ethics Quarterly* 2/2004.
- Nwete**, Bede, „Corporate Social Responsibility and Transparency in the Development of Energy and Mining Projects in Emerging Markets; Is Soft Law the Answer?“, *German Law Journal* 4/2007.
- Oana Andreea**, Stefan, „Hybridity Before the Court: A Hard Look at Soft Law in the EU Competition and State Aid Case Law“, *European Law Review* 1/2012.
- Oberman**, William D., „Regional Interorganizational Networks and Managers' Orientation toward Social Responsibility“, *International Journal of Business and Social Science* 3/2012.
- Odell**, Mark, „Volkswagen: a history of scandals“, *The Financial Times*, September 23, 2015, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/22ca0e9a-6159-11e5-9846-de406ccb37f2.html?siteedition=intl#axzz4K58GyOBI>
- Olufemi**, Amao O., „CSR, Social Contract, Corporate Personhood and Human Rights Law: Understanding the Emerging Responsibilities of Modern Corporations“, *Australian Journal of Legal Philosophy*, May 12, 2008.
- O'Dwyer** Aidan, „Corporate Governance after the financial crisis: The role of shareholders in monitoring the activities of the board“, *Aberdeen Student Law Review* 1/2014.
- O'Reilly**, Cary, **Matussek**, Karin, „Siemens to Pay \$1.6 Billion to Settle Bribery Cases“, *Washington post*, December 16, 2008, доступно на: <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2008/12/15/AR2008121502926.html>
- O'Shea**, Niall, „Corporate Governance: How we've got where we are and what's next“, *Accountancy Ireland* 6/2005.

Page, Jean-Paul, „Corporate Governance and Value Creation“, The Research Foundation of CFA Institute, *Research Foundation Publications* 1/2005, доступно на: <https://www.cfainstitute.org/learning/products/publications/rf/Pages/rf.v2005.n1.3930.aspx>

Palmer, Vernon Valentine, „Mixed Legal Systems... and the Myth of Pure Laws“, *Louisiana Law Review* 4/2007.

Paredes, Troy A., „Enron: The Board, Corporate Governance, and Some thoughts on the Role of Congress“, 504-505, доступно на: <web.efzg.hr/dok/prahhorak/Paredes%20Enron.pdf>

Pauwelyn, Joost, **Wessel**, Ramsel A., **Wouters**, Jan, „The Stagnation of International Law“, Working Paper No. 97, *Leuven Centre for Global Governance Studies*, Leuven, 2012, 1-40, доступно на: <http://doc.utwente.nl/86725/1/SSRN-id2271862.pdf>

Pedersen, Gjerdrum, **Rahbek**, Esben, „The Anatomy of CSR“, *Corporate Social Responsibility* (eds. Esben Rahbek, Gjerdrum Pedersen), Copenhagen Business School, *SAGE Publications* 2015.

Perritt, Henry H. Jr., „The Internet is Changing International Law“, *Chicago-Kent Law Review* 4/1998, доступно на: <http://scholarship.kentlaw.iit.edu/cklawreview/vol73/iss4/4>

Peters, Anne, **Pagotto**, Isabella, „Soft Law as a New Mode of Governance: A Legal Perspective“, *NEWGOV: New Modes of Governance*, Ref. No. 04/D11, University of Basel, 2006.

Poddi, Laura, **Vergalli**, Sergio, „Does Corporate Social Responsibility Affect the Performance of Firms?“, *Institutions and Markets Series*, Fondazione ENI Enrico Mattei, 2009, доступно на: <http://ageconsearch.umn.edu/bitstream/52531/2/52-09.pdf>

Porter, Michael E., **Kramer**, Mark R., „Strategy and society: the link between competitive advantage and corporate social responsibility“, *Harvard Business Review* 12/2006.

Porter, M., **Kramer**, M., „Philanthropy’s New Agenda: Creating Value“, *Harvard Business Review*, November-December Issue, 1990, доступно на: <https://hbr.org/1999/11/philanthropy-new-agenda-creating-value>.

Porter, M., **Kramer**, M., „The Competitive Advantage of Corporate Philanthropy“, *Harvard Business Review*, December Issue, 2002.

Posner, Eric, „Law, Economics, and Inefficient Norms“, *University of Pennsylvania Law Review*, 144/1996.

Poundstone, William, *Prisoner's Dilemma*, Poundstone 1992.

Ralph, Hybels C., „On legitimacy, legitimation, and organizations: A critical review and integrative theoretical model“, *Academy of Management Journal* 1995.

Reinicke, Wolfgang H., Witte, Jan Martin, „Interdependence, Globalization, and Sovereignty: The Role of Non-binding International Legal Accords“, *Commitment and Compliance: The Role of Binding Norms in the International Legal System* (ed. Dinah H. Shelton), Oxford University Press 2000.

Reisberg, Arad, „The notion of stewardship from a company law perspective“, *Journal of Financial Crime* 2/2011.

Resnik, Judith, „Foreign as Domestic Affairs: Rethinking Horizontal Federalism and Foreign Affairs Pre-emption in Light of Translocal Internationalism“, *Emory Law Journal*, 2007, Vol. 57.

Ribstein, Larry E., „Market vs. Regulatory Responses to Corporate Fraud: A Critique of the Sarbanes-Oxley Act of 2002“, *Journal of Corporation Law* 1/2002.

Riebel, Eibe, „Standards and Sources. Farewell to the Exclusivity of the Sources Triad in International Law?“, *European Journal of International Law* 2/1991.

Roach, Lee, „The UK stewardship Code“, *Journal of Corporate Law Studies* 2/2011, доступно на: https://www.academia.edu/1331839/The_UK_Stewardship_Code

Rodrik, Dani, „The Limits of Trade Reform in the Developing Countries“, *Journal of Economic Perspectives* 1/1992.

Rousseau, Jean-Jacques, *The New Encyclopedia Britannica*, Vol. 26, Chicago.

Royle, Tony, „Realism or Idealism? CSR and the Employee Stakeholder in the Global Fast-Food Industry“, *Business Ethics: A European Review* 1/2005.

Ruse-Khan, Henning Grosse, **Jaeger**, Thomas, **Kordic**, Robert, „The Role of Atypical Acts in EU External Trade and Intellectual Property Policy“, *The European Journal of International Law* 4/2011.

Rynek, David, „10 Stocks to Last the Decade“, *Fortune*, 2000.

Sabbaghi, Omid, „Corporate Governance in China: A Review“, *Corporate Governance: The International Journal of Business in Society* 5/2016.

Saurugger, S., „Beyond non-compliance with legal norms“, 6th ECPR General Conference, Reykjavik, 25-27 August 2011, доступно на: <http://ecpr.eu/filestore/paperproposal/f0ab2763-32df-4261-9ae6-08a94bbbdced.pdf>

Saurugger, Sabine, **Terpan**, Fabien, „Resisting EU norms. A Framework for Analysis“, *Sciences Po Grenoble*, Working Paper No. 2, 2013, доступно на: <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00911340/document>.

Sawitz, Andrew W., **Weber**, Karl, *The Triple Bottom Line: How Today's Best-Run Companies Are Achieving Economic, Social and Environmental Success - and How You Can Too*, Jossey-Bass, 2013.

Scharpf, Fritz W., „Governing in Europe: Effective and Democratic?“, Oxford University Press 1999.

Schelke, Waltraud, „EU Fiscal Governance: Hard Law in the Shadow of Soft Law?“, *Columbia Journal of European Law*, Vol. 13, 2007.

Schlegelmilch, B. B., **Houston**, J. E., „Corporate Codes of Ethics in Large UK Companies“, *European Journal of Marketing* 6/1989.

Schwartz, Mark S., **Carroll**, Archie B., „Corporate Social Responsibility: A Three-domain Approach“, *Business Ethics Quarterly* 4/2003.

Sciarelli, Mauro, **Tani**, Mario, „Network Approach and Stakeholder Management“, *Business Systems Review* 2/2013.

Scott, Colin, „Regulating everything: From mega - to meta-regulation“, *Administration* 1/2012, 62; доступно на: <http://ipa.ie/pdf/Scott.pdf>

Segura-Serrano, Antonio, „Internet Regulation: A Hard-Law Proposal“, Jean Monnet Working Paper 10/06, New York University School of Law, 2006.

Seidl, David, **Sanderson**, Paul, **Roberts**, John, „Applying ‘Comply-or-Explain’: Conformance with Codes of Corporate Governance of the UK and Germany“, Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No. 389, June 2009, доступно на: http://www.cbr.cam.ac.uk/fileadmin/user_upload/centre-for-business-research/downloads/working-papers/wp389.pdf.

Senden, Linda, „Soft Law, Self-Regulation and Co-Regulation in European Law: Where Do They Meet? *Electronic Journal of Comparative Law* 1/2005.

Senden, L., *Soft Law in European Community Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland Oregon 2004.

Shaffer, Gregory C., **Pollack**, Mark A., „Hard Versus Soft Law In International Security“, *Boston College Law Review* 4/2011.

Shaffer, G., **Pollack**, M. A., „Hard and Soft Law, Interdisciplinary Perspectives on International Law and International Relations“, *The State of the Art* (eds. Jeffrey D. Lunoff, Mark A. Pollack), Cambridge University Press 2013.

Shaffer, G., **Pollack**, M., „How Hard and Soft Law Interact in International Regulatory Governance: Alternatives, Complements and Antagonists“, *Society of International Economic Law* (SIEL), Working Paper No. 45/08, Inaugural Conference, Geneva, 2008, доступно на: [SSRN-id1156867%20\(2\).pdf](https://ssrn.com/abstract=1156867)

Shaffer, G. C., **Pollack**, M. A., „Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complements, and Antagonists in International Governance“, *Minnesota Law Review* 94/2010.

Shagufta, Omar, „Sources of International Law in the Light of the Article 38 of the International Court of Justice“, 2011, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=1877123>.

Sheldon, Oliver, *The Philosophy of Management*, Pitman, London 1923, Reprinted ed., 1930.

Shelton, Dinah, „Commitment and Compliance: The Role of Non-binding Norms in the International Legal System“, Oxford University Press 2000.

Shelton, D. L., „Soft Law“, *Handbook of International Law*, Routledge Press 2008, доступно на: http://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2048&context=faculty_publications

Shelton, D., „Introduction“, *Commitment and Compliance: The role of Non-Binding Norms in the International Legal System* (ed. D. Shelton), Oxford University Press 2000, доступно на: http://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1228&context=faculty_publications

Sheppard, Brian, „Norm Supercompliance and the Status of Soft Law“, *Buffalo Law Review* 4/2014.

Shiller, Robert James, *Irrational Exuberance*, Princeton University Press 2000.

Shore, Cris, „Audit culture and liberal governance: Universities and the politics of accountability“, *Anthropological Theory* 3/2008.

Skeel, David A. Jr., „Icarus and American Corporate Regulation“, *After Enron, Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US* (eds. J. Armour, J. A. McCahery), Hart Publishing, Portland 2006.

Skjærseth, Jon Birger, **Stokke**, Olav Schram, **Wettstad**, Jørgen, „Soft Law, Hard Law, and Effective Implementation of International Environmental Norms“, *Global Environmental Politics* 3/2006.

Smith, Gare, **Feldman**, Dan, „Implementation Mechanisms for Codes of Conduct“, The World Bank and the International Finance Corporation 2004.

Smith, Roy C., **Walter**, Ingo, „Four Years after Enron Assessing the Financial Market Regulatory Clean Up“, November 2005, NYU Working Paper No. FIN-05-029, 2, доступно на: <http://w4.stern.nyu.edu/finance/docs/WP/2005/pdf/wpa05029.pdf>

Snyder, Francis, „Governing Economic Globalization: Global Legal Pluralism and European Union Law“, *European Law Journal*, Special Issue on „Law and Globalisation“, 5/1999.

Snyder, Francis, „Soft Law and Institutional Practice in the European Community“, *The Construction of Europe* (ed. S. Martin), Kluwer Academic Publishers 1993.

Somma, Alessandro, „Some Like it Soft: Soft Law and Hard Law in the Shaping of European Contract Law“, *The Politics of the Draft Common Frame of Reference* (ed. A. Somma), Kluwer Law International 2009.

Stiglitz, Joseph E., *Globalization and its Discontents*, W.W. Norton, New York 2002.

Strandberg, Coro, „The Convergence of Corporate Governance and Corporate Social Responsibility“, *Thought-Leaders Study*, Strandberg Consulting 2005.

Szabó Dániel Gergely, **Sørensen** Karsten Engsig, „Integrating Corporate Social Responsibility in Corporate Governance Codes in the EU“, *European Business Law Review* 6/2013.

Suchman, M. C., „Managing legitimacy: Strategic and institutional approaches“, *Academy of Management Review*, Vol. 20, 1995.

Tamanaha, Brian Z., „Understanding Legal Pluralism: Past to Present, Local to Global“, *Sydney Law Review*, 2008, Vol. 30, доступно на: https://sydney.edu.au/law/slr/slr30_3/Tamanaha.pdf

Ter Haar, Beryl, „Open Method of Coordination: A New Stepping Stone in the Legal Order of International and European Relations“, *Journal of International Law*, Vol. 77, 2008.

Terpan, Fabien, „Soft Law in the European Union - The Changing Nature of EU Law“, Sciences Po Grenoble, *CESICE*, 2013, Working paper No. 7, доступно на: <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00911460/document>

Teubner, Gunther, „Global Bukowina: Legal Pluralism in the World-Society“, *Global Law Without a State* (ed. G. Teubner), Dartmouth 1997, доступно на: https://www.jura.uni-frankfurt.de/42852872/Bukowina_english.pdf

Teubner, G., „The two faces of legal pluralism“, *Cardozo Law Review* 13/1992.

Teubner, G., „Juridification, Concepts, Aspects, Limits, Solutions“, *Juridification of Social Spheres: A Comparative Analysis of the Areas of Labor, Corporate Antitrust and Social Welfare Law* (ed. Gunther Teubner), European University Institute, W. de Gruyter, Berlin 1987.

Teubner, G., „Substantive and Reflexive Elements in Modern Law“, *Law and Society Review* 17/1983.

Thürer, Daniel, „Soft Law – Norms in the Twilight between Law and Politics“, *International law as Progress and Prospect* (ed. Daniel Thürer), Dike Verlag Ag, Zurich/St. Gallen, 2009.

Thürer, D., „Soft Law“, *Encyclopaedia of Public International Law* (ed. R Bernhardt), Elsevier Science, Vol. 4, 2000.

Tilling, Mathew T., „Communication at the Edge: Voluntary Social and Environmental Reporting in the Annual Report of Legitimacy Threatened Corporation“, APIRA Conference Proceedings, Singapore, July, 2004.

Trachtman, Joel P., „Bananas, Direct Effect and Compliance“, *European Journal of International Law* 4/1999.

Trubek, David M., **Cottrell**, Patrick, **Nance**, Mark, „Soft Law, Hard Law and European Integration: Toward a Theory of Hybridity“, University of Wisconsin-Madison, 2005, доступно на: https://media.law.wisc.edu/s/c_8/zy5nj/hybriditypaperapril2005.pdf

Trubek, D. M., **Trubek**, Louise D., „New Governance and Legal Regulation: Complementarity, Rivalry or Transformation“, *Columbia Journal of European Law*, Vol. 3, 2007.

Twining, William, „Legal Pluralism 101“, UCL and University of Miami Law School, 2012, доступно на:

http://www.ucl.ac.uk/laws/academics/profiles/twining/Legal_Pluralism_101_2010.pdf

Van den Berghe, Lutgart A. A., **Carchon** Steven, „Redefining the role and content of corporate governance from the perspective of business in society and corporate social responsibility“, *Corporate Governance and Capital Flows in a Global Economy* (eds. Peter Cornelius, Bruce Kogut), Oxford University Press 2003.

Van den Berghe, L. A. A., **Levrau**, Abigail, **Van der Elst**, Christoph, *Corporate Governance in a Globalising World: Convergence or Divergence? A European Perspective*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 2002.

Van den Berghe, L. A. A., **Louche**, Céline, „The link between corporate governance and corporate social responsibility in insurance“, *The Geneva Papers on Risk and Insurance*, 30 (3), 2005.

Van Marrewijk, Marcel, „Concepts and Definitions of CSR and Corporate Sustainability: Between Agency and Communion“, *Journal of Business Ethics* 2/2003.

Visser, Wayne, „The Age of Responsibility: CSR 2.0 and the New DNA of Business“, *Journal of Business Systems, Governance and Ethics* 3/2010.

Voermans, Wim, **Hartmann**, Josephine M. R., **Kaeding**, Michael, „The Quest for Legitimacy in EU Secondary Legislation“, *The Theory and Practice of Legislation* 1/2014.

Von Braun, J., **Torero**, M., „Introduction and Overview“, *Information and Communication Technologies for Development and Poverty Reduction* (eds. M. Torero, J. Von Braun), The John Hopkins University Press, Baltimore 2006.

Votaw, Dow, „Genius became rare: A comment on the doctrine of social responsibility“, *California Management Review* 2/1972.

Waddock, Sandra A., **Graves**, Samuel B., „The Corporate Social Performance-Financial Performance Link“, *Strategic Management Journal* 4/1997.

Waddock, Sandra A., **Graves**, Samuel B., „The Corporate Social Performance-Financial Performance Link“, *Strategic Management Journal* 4/1997.

Wallich, Henry C., **McGowan**, John J., „Stockholder interest and the corporation’s role in social policy“, *A New Rationale for Corporate Social Policy* (ed. W. J. Baumol), Committee for Economic Development, New York 1970.

Walker, Sir David, „A Review of Corporate Governance in UK Banks and Other Financial Industry Entities: Final Recommendations“, November 2009, доступно на : http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20130129110402/http://www.hm-treasury.gov.uk/d/walker_review_261109.pdf

Wärneryd, Karl-Erik, **Bergkvist**, Lars, **Westlund**, Kristin, „Ethical issues in the world of finance. Two empirical studies“, *Ethics and economic affairs* (eds. Alan Lewis, Karl-Erik Wärneryd), *Routledge*, London and New York 1994.

Wearing, Robert, *Cases in Corporate Governance*, SAGE Publications, London 2005.

Weaving, Williams D., „Ethics into Corporate Culture“, *Communication World*, June – July 2002.

Weber, Rolf H., „Future Design of Cyberspace Law“, *Journal of Politics and Law* 4/2012.

Weber, R. H., **Staiger**, Dominic N., „Financial Stability Board: Mandate and Implementation of Its Systemic Risks Standards“, *International Journal of Financial Studies* 2/2014.

Weil, Prosper, „Towards Relative Normativity in International Law?“, *American Journal of International Law*, Vol. 77, 1983.

Weil, **Gotshal** and **Manges** LLP, *International Comparison of Selected Corporate Governance Guidelines and Codes of Best Practice*, New York 2003.

Werther, William B., **Chandler**, David, *Strategic Corporate Social Responsibility: Stakeholders in a Global Environment*, SAGE Publications 2011.

Wessel, Ramses, **Wouters**, Jan, „The Phenomenon of Multilevel Regulation: Interactions between Global, EU and National Regulatory Spheres“, *International Organizations Law Review*, 2007.

White, Allen L., „Is It Time to Rewrite the Social Contract?“, *Business for Social Responsibility*, 2007, доступно на: www.bsr.org

Wolf, Martin, „Sleep-Walking with the Enemy: Corporate Social Responsibility Distorts the Market by Deflecting Business from its Primary Role of Profit Generation“, *Financial Times*, 16. maj 2001. године.

Wolfers, Justin, „How Gary Backer Transformed the Social Sciences“, *New York Times*, May 5, 2014.

Wong, Simon, „The UK Stewardship Code: A missed opportunity for higher standards“, *Responsible Investor*, 13 July 2010, доступно на: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1640897

Wood, Donna J., „Toward Improving Corporate Social Performance“, *Business Horizons* 4/1991, доступно на: <http://kantakji.com/media/3320/1150.pdf>

Wood, Stephen G., **Fletcher**, Don C., **Holley**, Richard F., „Regulation, Deregulation and Re-regulation: An American Perspective“, *Brigham Young University Law Review*, 1987, доступно на:

<http://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1515&context=lawreview>

Wotruba, Thomas R., „Industry Self-Regulation: A Review and Extension to a Global Setting“, *Journal of Public Policy and Marketing* 1/1997.

Wotruba, T. R., **Chonko**, Lawrence B., **Loe**, Terry W., „The Impact of Ethics Code Familiarity on Manager Behavior“, *Journal of Business Ethics*, Vol. 33, Kluwer Academic Publishers 2001.

Wymeersch, Eddy, „Corporate Governance Codes and their Implementation“, *Financial Law Institute*, Working Paper Series, WP 2006-10, 2006a.

Wymeersch, E., „Enforcement of Corporate Governance Codes“, *Journal of Corporate Law Studies* 1/2006b.

Yanz, Lynda, **Jeffcott**, Bob, „Bringing codes down to earth“, *International Union Rights* 3/2001, доступно на:

http://www.jstor.org/stable/41937190?seq=1#page_scan_tab_contents

Yunus, Muhammad, „Building Social Business: The New Kind of Capitalism That Serves Humanity's Most Pressing Needs“, *Public Affairs*, New York, (XV-XVII), 2010.

Zattoni Alessandro, **Cuomo** Francesca, „Why Adopt Codes of Good Governance? A Comparison of Institutional and Efficiency Perspectives“, *Corporate Governance and International Review* 1/2008.

Zerilli, Filippo M., „The rule of soft law: An introduction“, *Focal- Journal of Global and Historical Anthropology* 56/2010.

Zimmermann, Reinhard, „Roman Law, Contemporary Law, European Law - The Civilian Tradition Today“, *Oxford University Press*, Oxford, 2001.

- Zumbansen**, P., „Transnational Legal Pluralism“, *Transnational Legal Theory* 2/2010.
- Zumbansen**, P., „Transnational Private Regulatory Governance: Ambiguities of Public Authority and Private Power“, *Law and Contemporary Problems* 2/2013.
- Zumbansen**, Peer, „Transnational Legal Pluralism“, *CLPE Research Paper* 1/2010.
- Васиљевић**, Мирко, „Морализовање компаније“, *Правна ријеч* 40/2014.
- Васиљевић**, М. С., *Корпоративно управљање – Изабране теме*, Удружење правника у привреди Републике Србије, Београд 2013.
- Васиљевић**, М., *Водич за примену Закона о привредним друштвима*, Intermex, Београд 2011.
- Васиљевић**, М., „Развој регулативе управљања компанијама у упоредном праву и позитивно право Србије“, *Правни живот* 11/2010.
- Ђулић**, Катарина, „Корпоративно управљање у породичним фирмама“, *Породичне фирме*, новембар 2014, доступно на: <http://porodicefirme.com/wp-content/uploads/2014/11/Porodicne-Firme-Srbija-2014-screen.pdf>.
- Ђулић**, Катарина, **Кузман**, Тања, „Увод у корпоративно управљање“, *Корпоративно управљање за чланове управе привредног друштва* (ур. Вук Радовић, Катарина Ђулић), Београд 2014.
- Ђулић**, Катарина, **Кузман**, Тања, „Транспарентност пословања листираних компанија у Србији“, *Право и привреда* 4-6/2013.
- Ђурђевић**, Душанка, „Soft law у европском комунитарном праву“, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 1/2013.
- Јевремовић Петровић**, Татјана, „Увод у компанијско право ЕУ: извори и развој“, *Компанијско право Европске уније* (ур. Мирко Васиљевић, Вук Радовић, Татјана Јевремовић Петровић), Правни факултет Универзитета у Београду 2012.
- Јованић**, Татјана, *Процес регулације*, Правни факултет Универзитета у Београду 2014.
- Келзен**, Ханс, *Чиста теорија права*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2007.
- Радовић**, Вук, „Развој културе одступања од ‘примени или објасни’ правила корпоративног управљања“, *Анали Правног факултета у Београду* 2/2015.
- Радовић**, В., „Будућност компанијског права Европске уније – нови Акциони план“, *Право и привреда* 4-6/2013.
- Радовић**, В., *Накнада члановима управе акционарског друштва. Препоруке добре праксе корпоративног управљања*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2011.

Ракић, Бранко М., **Вучић**, Михајло, „Недогматски о европској интеграцији“, Правни факултет Универзитета у Београду 2014.

Родић, Ивана, „Државна помоћ за истраживања, развој и иновације у праву Европске уније“, *Контрола државне помоћи у Србији и Европској унији* (ур. Стеван Лилић), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2011.

Родић, И., „Кодекс корпоративног управљања у праву Европске уније“, *Право и привреда* 4-6/2013.

Родић, И., „Стратегија Европске уније за друштвено одговорно пословање“, *Право и привреда* 7-9/2012.

Табороши Светислав, „’Меко’ право као оквир друштвене регулације“, *Усклађивање пословног права Србије са правом Европске уније*, Правни факултет Универзитета у Београду 2011.

Чомски, Ноам, „Произвођачи ГМО и контрола света: Контрола наших живота од глобалних произвођача ГМО“, *Башта Балкана*, 15. октобар 2012. године, доступно на: <http://www.bastabalkana.com/2012/10/gmo-i-genetski-modifikovana-hrana-velikih-korporacija-kontrola-nasih-zivota-od-strane-globalnih-firmi/>

Штимац, Милко, *Српско берзанско пословање*, Стубови културе, Београд 1998.

ЕУ извори

- „*CSR: National Public Policies in the European Union*“, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 06.04. 2011, доступно на адреси : <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=331&newsId=1012&furtherNews=yes>.
- „Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States“, conducted by RiskMetrics Group for the EU, 23 September 2009, 23, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/studies/comply-or-explain-090923_en.pdf
- „The Lisbon Strategy 2000 - 2010. An analysis and evaluation of the methods used and results achieved“, IP/A/EMPL/ST/2008-07, European Parliament's Committee on Employment and Social Affairs, Brussels, 2010, доступно на: <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201107/20110718ATT24270/20110718ATT24270EN.pdf>
- A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility, COM (2011) 681 final

- COM (2002) 347 final: Communication from the Commission concerning CSR: *A business contribution to sustainable development.*
- COM(2006) 136 final: Communication from the Commission concerning CSR: *Implementing the Partnership for Growth and Jobs: Making Europe a pole of excellence on CSR.*
- COM(2010) 614:” *An Integrated Industrial Policy for the Globalisation Era Putting Competitiveness and Sustainability at Centre Stage*”,
- COM(2011) 206 final: *Single Market Act, Twelve levers to boost growth and strengthen confidence- "Working together to create new growth"*
- COM(2011) 681 final: *A Renewed EU strategy 2011-14 for CSR*
- COM(2011) 682/2: *Social Business Initiative - Creating a favourable climate for social enterprises, key stakeholders in the social economy and innovation*
- Commission Communication „Updating and simplifying the Community acquis“, (*COM(2003) 71 final*)
- Commission Recommendation complementing Recommendations 2004/913/EC and 2005/162/EC as regards the regime for the remuneration of directors of listed companies, SEC (2009) 580, SEC (2009) 581, доступно на: http://eur-lex.europa.eu/internal_market/company/docs/directors-remun/directorspay_290409_en.pdf.
- Commission Recommendation of 14 December 2004 fostering an appropriate regime for the remuneration of directors of listed companies, 2004/913/EC, OJ L 385, 29.12.2004, 55-59, доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:385:0055:0059:EN:PDF>
- Commission Recommendation of 15 February 2005 on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies and on the committees of the (supervisory) board, (2005/162/EC), OJ L 52, 25.02.2005, 51-63, доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32005H0162>
- Commission Recommendation of 17 January 2001 on the maximum permitted blood alcohol content (BAC) for drivers of motorised vehicles, OJ 2001, OJ L 43/31, 14.02.2001.
- Commission Recommendation of 30 April 2009 on remuneration policies in the financial services sector, SEC (2009) 580, SEC (2009) 581, OJ L 120, 15.05.2009, 22-27, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/directors-remun/financialsector_290409_en.pdf

- Commission Recommendation of 9 April 2014 on the quality of corporate governance reporting ('comply or explain') (2014/208/EU), OJ L 109, доступно на адреси: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32014H0208>
- Commission Recommendation 99/28/EC of 14 December 1998 concerning the improvement of authorisation procedures for trans-European energy networks (notified under document number C(1998) 4063)
- Commission's Smart Regulation, доступно на: http://ec.europa.eu/smartregulation/evaluation/index_en.htm
- Communication for the Commission *Europe 2020. Strategy for Smart, Sustainable and Inclusive Growth*, European Commission COM (2010) 2020, Brussels, 3.03.2010, доступно на: <http://ec.europa.eu/eu2020/pdf/COMPLETE%20EN%20BARROSO%20%20%20007%20%20Europe%202020%20-%20EN%20version.pdf>
- Communication from the Commission of 25 July 2001 – „European governance - A white paper“, [COM(2001) 428 final – *Official Journal C* 287 of 12.10.2001]. Better and faster regulation - combining policy instruments for better results
- Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward, Commission of the European Communities, Brussels, 21.05.2003, COM (2003) 284 final
- Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC as regards disclosure of nonfinancial and diversity information by certain large companies and groups, COM (2013) 207 final.
- Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Action Plan: European company law and corporate governance – a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies, Strasbourg, 12.12.2012, COM (2012) 740 final, доступно на: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2012/EN/1-2012-740-EN-F1-1.Pdf>
- Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Action Plan: European company law and corporate governance – a modern legal framework for engaged shareholders and sustainable companies, COM (2012) 740 final, Strasbourg, 12.12.2012.

- Communication from the Commission, Action plan “Simplifying and improving the regulatory environment”, COM (2002) 278 final, 5 June 2002.
- Communication from the Commission: A Renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility, COM(2011) 681 final
- Communication from the Commission: Corporate Social Responsibility: A Business Contribution to Sustainable Development, Para. § 1.1,18
- Communication from the Commission: Europe 2020 – A strategy for smart, sustainable and inclusive growth, Brussels, COM (2010) 2020 final, 3.3.2010
- Communication to the spring European Council of 2 February 2005 entitled „Working together for growth and jobs. A new start for the Lisbon strategy“. Communication from President Barroso in agreement with Vice-President Verheugen. [COM(2005) 24final – Not published in the Official Journal], доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:c11325>
- Comparative Study of Corporate Governance Codes Relevant to the European Union and Its Member States“, On behalf of the European Commission, Internal Market Directorate General, Weil, Gotshal & Manges LLP, in consultation with the EASD and ECGN, January 2002, 16
- Comparative Study Of Corporate Governance Codes Relevant to the European Union And Its Member States, On behalf of the European Commission, Internal Market Directorate General, WGM LLP (у консултацији са EASD/ICGN), 2003
- Statement of the European Corporate Governance Forum on the comply-or-explain principle, 22.02.2006, 1, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/ecgf-comply-explain_en.pdf
- Regulation (EC) No 1606/2002 of the European Parliament and of the Council of July 2002 on the application of international accounting standards. Ова Уредба је касније измењена (Regulation (EC) No 297/2008
- Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States, conducted by RiskMetrics Group for the EU, 23 September 2009, 28, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/studies/comply-or-explain-090923_en.pdf
- Green Paper: Corporate Governance in Financial Institutions and Remuneration Policies, COM (2010) 284 final, Brussels, 2.06.2010.

- Communication from the Commission: *Europe 2020. A Strategy for Smart, Sustainable and Inclusive Growth*, COM (2010) 2020 final
- Green Paper: The EU Corporate Governance Framework, COM (2011) 164 final, Brussels, 5.04.2011.
- European Parliament Resolution of 29 March 2012 on a Corporate Governance Framework for European Companies (2011/2181(INI)), Brussels, 29.03.2012.
- Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Action Plan: European company law and corporate governance – a modern legal framework for engaged shareholders and sustainable companies, COM (2012) 740 final, Strasbourg, 12.12.2012.
- European Commission, „Road Map: Enhancing the EU corporate governance framework“, 02/2013, доступно на: http://ec.europa.eu/smart-regulation/impact/planned_ia/docs/2013_mart_033_corporate_governance_framework_en.pdf
- Conclusions of the European Council of 17 June 2010, доступно на: http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/en/ec/115346.pdf.
- *Corporate Social Responsibility, National Public Policies in the European Union*, Compendium 2014 (eds. Naomi Williamson, Astrid Stampe-Knipfel, Tina Weber), European Commission 2014, 9 – доступно на: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=331>.
- Fourth Council Directive 78/660/EEC of 25 July 1978 based on Article 54 (3) (g) of the Treaty on the annual accounts of certain types of companies, *OJ L 222*, 14.8.1978
- Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work, *Official Journal L 183*, 29/06/1989.
- Directive 1999/94/EC of the European Parliament and the Council of 13 December 1999 relating to the availability of consumer information on fuel economy and CO₂ emissions in respect of the marketing of new passenger cars, *OJ L 12* of 18 January 2000.
- Council Directive 2000/43/EC on implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, од 29. јуна 2000. године, *Official Journal L 180*, од 19. јула 2000. године.

- Council Directive 2000/78/EC establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, од 02.12. 2000. године, *OJ L*303.
- Directive 2003/51/EC of the European Parliament and of the Council of 18 June 2003 amending Directives 78/660/EEC, 83/349/EEC, 86/635/EEC and 91/674/EEC on the annual and consolidated accounts of certain types of companies, banks and other financial institutions and insurance undertakings, *OJ L* 178, 17.7.2003.
- Directive 2006/46/EC of the European Parliament and of the Council of 14 June 2006 amending Council Directives 78/660/EEC on the annual accounts of certain types of companies, 83/349/EE Conconsolidated accounts, 86/635/EEC on the annual accounts and consolidated accounts of banks and other financial institutions and 91/674/EEC on the annual accounts and consolidated accounts of insurance undertakings, *OJ L* 224, 16.8.2006, чл. 46а.
- Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation, *OJ L* 204/23, 26.7.2006.
- Directive 2007/36/EC of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the Exercise of Certain Rights of Shareholders in Listed Companies, *OJ L* 184/17, 14.7.2007.
- Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council, *OJ L* 304, 22.11.2011.
- Directive 2013/34EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on the annual financial statements, consolidated financial statements and related reports of certain types of undertakings, amending Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC, *OJ L* 182, 29.06.2013.
- Directive 2014/95/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2014 amending Directive 2013/34/EU as regards disclosure of non-financial and diversity information by certain large undertakings and groups, *OJ L* 330, 15.11.2014.
- European Commission, Press Release IP/11/404 „Corporate governance framework for European companies: what needs to be improved?“, Strasbourg, 5 April 2011, доступно на: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-11-404_en.htm

- European Commission Notice on exclusive dealing contracts with commercial agents, OJ 139, 24.12.1962, 2921/62
- European Commission, „Opinion of the High Level Group“, Stakeholder Consultation on Smart Regulation, 23 April 2010, 1, (3).
- European Commission, „The EU Corporate Governance Framework“, COM (2011) 164, 15, пар. 2.4.1
- European Commission, *Impact Assessment Guidelines*, SEC (2009) 92, 15 January 2009.
- European Commission, Road Map: *Enhancing the EU corporate governance framework*, 02/2013, доступно на:
http://ec.europa.eu/governance/impact/planned_ia/docs/2013_market_033_corporate_governance_framework_en.pdf
- European Economic and Social Committee: *Preliminary draft opinion on COM (2011) 681 final*, Brussel, 16.03.2012
- European Parliament resolution of 14 June 2012 on the future of European company law, P7_TA (2012)0259, доступно на:
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0259+0+DOC+XML+V0//EN>
- European Parliament Resolution of 4 September 2007 on institutional and legal implications of the use of „soft law“ instruments (2007/2028 – INI)
- European Parliament Resolution of 6 February 2013 on Corporate Social Responsibility: Accountable, Transparent and Responsible Business Behavior and Sustainable Growth (2012/2098(INI)), Strasbourg, 6.02.2013.
- EU-South Korean Free Trade Agreement, Art. 13.6 (2) and Annex 13 1. (d), доступно на: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=OJ:JOL_2011_127_R_0001_01&from=EN
- Executive Summary, EU Multi Stakeholder Forum on Corporate Social Responsibility, 3-4 February 2015, Brussels, Belgium, доступно на:
<http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/8774?locale=en>, Ref. Ares(2015)580495 - 11/02/2015
- FTA with Colombia and Peru, Art. 271, доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2012:354:FULL&from=EN>;
FTA with Singapore Art. 13.11 (4), доступно на:
http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/september/tradoc_151766.pdf

- Green Paper Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility, Brussels, COM(2001) 366 final од 18. јула 2001. године, доступно на:
europa.eu/rapid/press-release_DOC-01-9_en.pdf
- Green Paper: Corporate governance in financial institutions and remuneration policies, 2.06.2010, COM (2010) 284 final, доступно на:
http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/com2011-164_en.pdf#page=2
- Green Paper: Corporate Governance in Financial Institutions and Remuneration Policies, COM (2010) 284 final, Brussels, 2.6.2010, 6, доступно на:
http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/com2010_284_en.pdf
- Green Paper: Promoting a European Framework for corporate social responsibility, DOC/01/9, 18.7.2001
- Green Paper: The EU Corporate Governance Framework, COM (2011) 164 final, Brussels, 5.04.2011, доступно на:
http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/com2011-164_en.pdf
- *National Public Policies in the EU*, European Commission, 2011
- *OECD Guidelines*
- *Global Compact Principles*
- Report from the Commission on European Governance, COM (2002) 705 final, 11 December 2002, 4-5.
- Report of the Reflection Group on the Future of EU Company Law, Brussels, 5.04.2011, доступно на:
http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf
- Report on Implementation of the Commission's work programme for 1996, European Commission, Brussels, 16 October 1996, наведено према: L. Barani, 23.
- Resolution of the European Council on the Stability and Growth Pact, Amsterdam, 17 June 1997, *Official Journal C 236* , 02/08/1997 P. 0001 – 0002
- Seventh Council Directive 83/349/EEC of 13 June 1983 based on the Article 54 (3) (g) of the Treaty on consolidated accounts, *Official Journal L 193* , 18/07/1983
- Statement of the European Corporate Governance Forum on the Comply-or-Explain Principle, 22 February 2006, paragraph 2, 1, доступно на:
http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/ecgf-comply-explain_en.pdf

- Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States, conducted by RiskMetrics Group for the EU, 23 September 2009, доступно на:
http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/studies/comply-or-explain-090923_en.pdf
- The Corporate Social Responsibility Strategy of the European Commission: Results of the Public Consultation Carried out between 30 April and 15 August 2014, доступно на: *<http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/8021>*

Остали документи:

- *UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) Model Law on Procurement of Goods, Construction and Services*
- *UNCITRAL* Модел закон о електронској трговини из 1996. године
- *UNCITRAL* Модел закон о електронском потпису из 2001. године
- *UNCITRAL* Модел закон о међународној трговинској арбитражи из 1985. године
- *UNCITRAL* Модел закон о међународној трговинској концилијацији из 2002. године
- *UNDP – United Nations Development Programme, Report July 1999*, доступно на:
http://hdr.undp.org/sites/default/files/reports/260/hdr_1999_en_nostats.pdf
- *UNIDROIT* Модел закон о лизингу из 2008. године
- Декларација из Рија о животној средини и развоју (енгл. *Rio Declaration on Environment and Development*).
- Декларација Међународне организације рада о фундаменталним принципима и правима на раду (енгл. *International Labour Organization's Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*)
- Једнообразна правила и обичаји за документарне акредитиве (енгл. *Uniform Customs and Practice for Documentary Credits – UCP*) - Упоредо енглески текст и српски превод „Једнообразна правила и обичаји за документарне акредитиве: ревизија 2007 (уредник Оливера Киро; превод Цвета Анђелковић), Привредна комора Србије, Национални одбор међународне трговинске коморе Србије, *Calibris*, Београд 2012.
- *Corporate Governance Principles and Recommendations with 2010 Amendments*, 2nd Edition, ASX Corporate Governance Council, 2010

- Corporate Community Involvement: Establishing a Business Case, Center for Corporate Public Affairs (CCPA), 2000
- The UK Enterprise and Regulatory Reform Act (UKERR)
- Companies Act 2006
- *UN Global Compact*, доступно на: www.unglobalcompact.org
- *Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe*, Brussels, 4.11.2002, доступно на: http://ec.europa.eu/internal_market/company_modern/index_en.htm#background
- RMBCA, „Selected Corporation and Partnership Statutes, Definitions and Model Rules of European Private Law“, *European Law Publishers*, Munich, 2008.
- *OECD Principles of Corporate Governance*, OECD, Paris, 2004.
- G20/OECD Principles of Corporate Governance, OECD Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors, September 2015, доступно на: <https://www.oecd.org/daf/ca/Corporate-Governance-Principles-ENG.pdf>
- *G20/OECD Principles of Corporate Governance*, OECD Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors, September 2015.
- *Report on the Financial Aspects of Corporate Governance (Cadbury Report)*, The Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance and Gee and Co. Ltd, London, 1.12.1992, доступно на: <http://www.ecgi.org/codes/documents/cadbury.pdf>
- „Comply or Explain. 20th Anniversary of the UK Corporate Governance Code“, Financial Reporting Council in collaboration with London Stock Exchange, London, 2012.
- Code de gouvernement d’entreprise des sociétés cotées, AFEP-MEDEF Code, révisé en juin 2013, доступно на: http://www.afep.com/uploads/medias/documents/Code_gouvernement_entreprise_societes_cotees_Juin_2013.pdf.
- Règles pratiques pour un ‘explain’ de qualité, Commission Corporate Governance, février 2012, доступно на : <http://www.corporategovernancecommittee.be/library/documents/Explain%20-%20regels/20120208- Vuistregels%20.pdf>
- „What Constitutes an Explanation Under 'Comply or Explain'? Report of Discussions Between Companies and Investors“, *Financial Reporting Council*, February 2012, доступно на: <https://www.frc.org.uk/Our->

Work/Publications/Corporate-Governance/What-constitutes-an-explanation-under-comply-or-ex.pdf

- *Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe*, Brussels, November 4, 2002, 45-47, доступно на: http://www.ecgi.org/publications/documents/report_en.pdf
- FRC, *The UK Corporate Governance Code*, London 2010
- FRC, „Revisions to the UK Corporate Governance Code and Guidance on Audit Committees“, April 2012
- Financial Reporting Council, „UK Stewardship Code“, London, July 2010, 1-2, доступно на: <https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/The-UK-Stewardship-Code.pdf>
- Financial Reporting Council, „The UK Stewardship Code“, September 2012, доступно на: www.frc.org.uk/getattachment/e2db042e-120b-4e4e-bdc7-d540923533a6/UK-Stewardship-Code-September-2012.aspx
- Financial Reporting Council, *The UK Corporate Governance Code*, September 2012, доступно на: www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/UK-Corporate-Governance-Code-September-2012.pdf
- Financial Reporting Council (FRC), *Implementation of the UK Stewardship Code*, July 2010
- World Commission on Economic Development, *Brutland Report: Our Common Future*, Oxford University Press 1987
- Financial Reporting Council, „What Constitutes an Explanation Under Comply or Explain? Report of discussions between companies and investors“, London 2012, доступно на: <https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/What-constitutes-an-explanation-under-comply-or-ex.pdf>
- White Paper: *The Relationship Between Stakeholders, Corporations and CSR*, Claire Moore 2012, доступно на: <http://www.cmoorewriter.com/wp-content/uploads/2013/10/CSR-white-paper.pdf>
- ISO 26000, *Guidance on Social Responsibility*, доступно на: www.iso.org.
- Committee for Economic Development: *Social Responsibilities of Business Corporations*, A Statement by the Research and Policy Committee, June 1971, 8, доступно на: https://www.ced.org/pdf/Social_Responsibilities_of_Business_Corporations.pdf
- The 2009 CRT Principles for Responsible Business, 2, доступно на: <http://www.cauxroundtable.org/index.cfm?menuid=8>

- Corporate Community Involvement: Establishing a Business Case, Center for Corporate Public Affairs (CCPA), 2000.
- „Corporate Social Responsibility and the Role of the Legal Profession. A Guide for European Lawyers Advising on Corporate Social Responsibility Issues“, Council of the Bars and Law Societies of the European Union, Brussels 2003, 11, доступно на:
http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/guidelines_csr_enpd1_1182255184.pdf
- Report „Behind the Mask: The Real Face of CSR“, Christian Aid, London 2004, 2.
- Report „Attitudes of European Citizens towards the Environment“, European Commission, Directorate General Environment, *Special Eurobarometer 295*, March 2008, 11, доступно на: *http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_295_en.pdf*
- „Ten Million Child Labourers in Domestic Work“, *International Labour Organization Newsroom*. 12 June 2013, Retrieved 9 October 2014
- OECD, „Overview of Selected Initiatives and Instruments Relevant to Corporate Social Responsibility“, Paris 2008.
- G4 Sustainability Guidelines, *Global Reporting Initiative*, Amsterdam 2013, доступно на: *<https://www.globalreporting.org/resourcelibrary/GRIG4-Part1-Reporting-Principles-and-Standard-Disclosures.pdf>*
- OECD смернице за мултинационалне компаније, Водич за синдикате 2007, доступно на: *<http://old.tuac.org/publicat/guidelines-SERB.pdf>*
- Tripartite declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy (MNE Declaration) - 4th Edition, International Labor Organization, Geneva 2014.
- *The European Trade Union Confederation Resolution on the Communication from the European Commission on CSR*, issued on October 25, 2011. Доступно на : *<http://www.vigeo.com/csr-rating-agency/en/actualites-a-presse/blog/page-4>*
- *Company Act* из 2006. године доступан је на: *<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>*
- „International IR Framework. Integrated Reporting“, *International Integrated Reporting Council*, December 2013
- „Developments in Corporate Governance and Stewardship 2015“, Annual Report, Financial Reporting Council, January 2016, 3, доступно на:

[https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/Developments-in-Corporate-Governance-and-Stewa-\(1\).pdf](https://www.frc.org.uk/Our-Work/Publications/Corporate-Governance/Developments-in-Corporate-Governance-and-Stewa-(1).pdf)

- Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, доступно на :
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000223114>
- Закон „Grenelle 1“ и закон „Grenelle 2“, доступно на:
<http://www.adequations.org/spip.php?article238>
- *Global Compact International Yearbook 2014*, Macondo Publishing, 2014
- *International Good Practice Guidance: Defining and Developing an Effective Code of Conduct*, PAIB Committee, International Federation of Accountants, New York 2007, доступно на: <http://www.ifa.org.uk/files/PAIB%20code-of-conduct.pdf>
- OECD, „Codes of Corporate Conduct: Expanded Review of their Contents“, OECD Working Papers on International Investment, 2001/06, *OECD Publishing* 2001, 8-9, доступно на: https://www.oecd.org/investment/investment-policy/WP-2001_6.pdf
- *International Good Practice Guidance: Defining and Developing an Effective Code of Conduct*, PAIB Committee, International Federation of Accountants, New York 2007
- *Corporate Governance Principles and Recommendations with 2010 Amendments*, 2nd Edition, ASX Corporate Governance Council, 2010.
- *Airline Deregulation Act*, Pub. L. No. 95-504, 92 Stat. 1705 (1978)
- Vienna Convention on the Law of Treaties, United Nations, *Treaty Series*, Vol. 1155
- „Surveys on Business Ethics 2015“, *Institute of Business Ethics*, 25/2/2016
- *Model Business Corporation Act (Revised Model Business Corporation Act – RMBCA)*
- *Financial Services and Markets Act 2000*
- Institute of Business Ethics (IBE): Ethics matters, London, 21, доступно на: www.ibe.org.uk
- United Kingdom Listing Authority, „Listing Rules“, 9.8.6 R (6).
- „Who Cares Wins: Connecting Financial Markets to a Changing World. Recommendations to better integrate environmental, social and governance issues in financial analysis, asset management and securities brokerage“, *The Global Compact*, 2004
- „CSR: National Public Policies in the European Union“, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 06.04. 2011, доступно на:

<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=331&newsId=1012&furtherNews=yes>

- *KPMG International Survey of Corporate Responsibility Reporting*, KPMG International, 2008, доступно на:
https://www.kpmg.com/EU/en/Documents/KPMG_International_survey_Corporate_responsibility_Survey_Reporting_2008.pdf
- *KPMG, Integrated Reporting: Closing the Loop of Strategy*, 5, доступно на:
<http://www.kpmg.com/UA/en/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/Documents/Integrated-Reporting.pdf>
- „The reform of the Stability and Growth Pact: an assessment“, Speech by José Manuel González-Páramo, Member of the Executive Board of the ECB, Conference on „New Perspectives on Fiscal Sustainability“, Frankfurt, 13 October 2015, доступно на: <http://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2005/html/sp051013.en.htm>
- Business Ethics: „Doing Well by Doing Good“, *The Economist*, August 22, 2000
- United States Senate, Permanent Subcommittee on Governmental Affairs, „The Role of Enron’s Board of Directors in Enron’s Collapse“, 2002, доступно на: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CPRT-107SPRT80393/pdf/CPRT-107SPRT80393.pdf>
- Public Company Accounting Reform and Investor Protection Act of 2002, 15 U.S.C. §7201 et seq
- European Corporate Governance Institute (ECGI): *Index of All Codes*, доступно на адреси : http://www.ecgi.org/codes/all_codes.php
- World Commission on Economic Development, *Brutland Report: Our Common Future*, Oxford University Press 1987.
- Weil, Gotshal and Manges LLP, *International Comparison of Selected Corporate Governance Guidelines and Codes of Best Practice*, New York 2003
- База добре праксе друштвено одговорног пословања: анализа и препоруке, 2008, 30, доступно на:
<http://www.prsp.gov.rs/download/Baza%20dobre%20CSR%20prakse%20-%20izvestaj.doc>
- Ставови грађана о друштвеној одговорности компанија, Смарт колектив, 2013; наведено према: *Лидери друштвене одговорности 2013*, Business info group, доступно на: <http://big.co.rs/upload/Edition/Download/2014-01/LDO2013.pdf>, 18-21

- *CSR у Србији – анализа стања и примери добре праксе*, Смарт колектив 2014, 16, доступно на: <http://odgovornoposlovanje.rs/wp-content/uploads/2015/03/CSR-uSrbiji-165x237mm-WEB.pdf>
- Међународна финансијска корпорација, *Корпоративно управљање – приручник*, Београд 2011, доступно на: <http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/8a4d93004328fdc9b1fcfd384c61d9f7/CG+Manual+Serbian+-+SRB.pdf?MOD=AJPERES>
- European Convention on Human Rights, члан 14, доступно на: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf
- „Социјална предузећа и улога алтернативне економије у процесима европских интеграција“, Европски покрет у Србији, Београд 2008.
- Универзална декларација о људским правима (енгл. *Universal Declaration of Human Rights*)
- Декларација Међународне организације рада о фундаменталним принципима и правима на раду (енгл. *International Labour Organization's Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*)
- Декларација из Рија о животној средини и развоју (енгл. *Rio Declaration on Environment and Development*)
- Конвенција УН против корупције (енгл. *United Nations Convention Against Corruption*)
- *Лидери друштвене одговорности* 2013, Business info group, доступно на: <http://big.co.rs/upload/Edition/Download/2014-01/LDO2013.pdf>
- Извештај Европске комисије о напретку Републике Србије за 2015. годину, доступно на: http://www.seio.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/godisnji_izvestaji_ek_o_n_apretku/godinji_izvestaj_15_final.pdf
- Лисабонски уговор усвојен 17. децембра 2007. године доступан је на адреси: http://www.eudemocrats.org/fileadmin/user_upload/Documents/D-Reader_friendly_latest%20version.pdf
- Начела *UNIDROIT* за међународне трговинске уговоре из 1994, 2004. и 2010. године, доступно на: www.unidroit.org
- Начела европског уговорног права (*Principles of European Contracts Law*) и Ландова начела из 1995. године и 2003. године, доступно на: <http://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002>

- Уговор о функционисању Европске уније (енгл. *Treaty on the Functioning of the European Union*), члан 16е; Уговор из Лисабона, члан 2, *Official Journal* C306/42 од 17.12.2007. године - доступно на: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12007L%2FTXT>
- Универзална декларација о људским правима (енгл. *Universal Declaration of Human Rights*).
- „Financial Crisis Inquiry Commission Releases Report on the Causes of the Financial Crisis“, Press Release, January 27, 2011, доступно на: http://fcic-static.law.stanford.edu/cdn_media/fcic-news/2011-0127-fcic-releases-report.pdf
- Enron 2000 Annual Report, 2, доступно на: <http://picker.uchicago.edu/Enron/EnronAnnualReport2000.pdf>.
- „Cosmetic firm in accounts scandal“, *BBC News*, 13 April 2005, доступно на: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/business/4439615.stm>
- „Accountants face Kanebo fraud charge“, *The Japan Times*, 12.09.2005, доступно на: <http://www.japantimes.co.jp/news/2005/09/12/national/accountants-face-kanebo-fraud-charge/#.V9gHmPmLTrc>
- „Kanebo cosmetics: Anatomy of a Corporate Restructuring“, *Japan Society*, January 26, 2006, доступно на: https://www.japansociety.org/kanebo_cosmetics_anatomy_of_a_corporate_restructuring
- „Guidance on Good Practices in Corporate Governance Disclosure“, *UN Conference on Trade and Development*, New York-Geneva 2006, доступно на: http://unctad.org/en/docs/iteteb20063_en.pdf
- The Council of Experts Concerning the Corporate Governance Code, „Japan’s Corporate Governance Code [Final Proposal]. Seeking Sustainable Corporate Growth and Increased Corporate Value over the Mid- to Long-Term“, March 5, 2015, доступно на: www.fsa.go.jp/en/refer/councils/corporategovernance/20150306-1/01.pdf
- „Japan needs to make new governance rules work“, *Financial Times View*, January 26, 2016, доступно на: <http://www.ft.com/cms/s/0/8bb28aae-c374-11e5-808f-8231cd71622e.html#axzz4HocHjN00>
- „Corporate governance report card“, *The Japan Times*, 26.06.2016, доступно на: <http://www.japantimes.co.jp/opinion/2016/06/26/editorials/corporate-governance-report-card/#.V8Nd-tdaaHs>

- United Kingdom's National Association of Pension Funds, „Corporate Governance Policy and Voting Guidelines“, 2010, доступно на: http://www.plsa.co.uk/DocumentArchive/Policy/Corporate%20Governance/20100423_NAPF%20Corporate%20Governance%20Policy%20and%20Voting%20Guidelines%20for%20Investment%20Companies%20April%202010%20.pdf.

Случајеви:

- Case 181/73 *Haegeman v. Belgium* [1974] ECR 449
- *Salvatore Grimaldi v. Fonds des maladies professionnelles* (C-322/88) [1989] E.C.R. I-4407, 18.
- Case C-57/95, *Commission v. France* [1997] ECR I-1627
- Case 14/83 *Von Colson and Kamman* (1984) ECR 1891, вид. пар. 26
- Case 22/70, *Commission of the European Communities v. Council of the European Communities* [1971] ECR 263
- или Case 294/83, *Parti écologiste 'Les Verts' v. European Parliament* [1986] ECR 1339
- Case C-212/97 *Centros Ltd. Erhvervs-og Selskabsstyrelsen* Judgment of the Court of 9 March 1999.

Прописи Републике Србије:

- Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006.
- Закон о привредним друштвима, *Службени гласник РС*, бр. 125/2004, 36/2011, 99/2011, 83/2014 – др. закон и 5/2015.
- Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС*, бр. 22/2009.
- Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013 и 75/2014.
- Закон о спречавању злостављања на раду, *Службени гласник РС*, бр. 36/2010.
- Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање (*Службени гласник РС*, бр. 84/2004, 61/2005, 62/2006 и 5/2009, 52/2011, 101/2011, 7/2012 – усклађени дин. изн., 8/2013 – усклађени дин. изн., 47/2013, 108/2013, 6/2014 – усклађени дин. изн., 57/2014, 68/2014 – др. закон, 5/2015 – усклађени дин. изн., 112/2015 и 5/2016 – усклађени дин. изн.
- Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом, *Службени гласник РС*, бр. 36/2009 и 32/2013.

- Закон о безбедности и здрављу на раду, *Службени гласник РС*, бр. 101/2005 и 91/2015.
- Закон о удружењима, *Службени гласник РС*, бр. 51/2009 и 99/2011 – др. закони.
- Закон о социјално-економском савету, *Службени гласник РС*, бр. 125/2004.
- Закон о заштити потрошача *Службени гласник РС*, бр. 62/2014.
- Закон о рачуноводству, *Службени гласник РС*, бр. 62/2013.
- Кодекс корпоративног управљања Привредне коморе Србије, *Службени гласник РС*, бр. 1/2006.
- Решење о донесеним и повученим српским стандардима и сродним документима, *Службени гласник РС*, бр. 30/11.
- Национална стратегија одрживог развоја, *Службени гласник РС*, бр. 57/2008.
- Закључци којима се усвајају Акциони планови за спровођење Националне стратегије одрживог развоја, *Службени гласник РС*, бр. 31/10 и 62/2011.
- Закључци којима се усвајају извештаји о спровођењу Националне стратегије одрживог развоја, *Службени гласник РС*, бр. 47/10 и 59/2011.
- Стратегија развоја и промоције друштвено одговорног пословања у Републици Србији за период од 2010. до 2015. године, *Службени гласник РС*, бр. 51/2010.
- Национална стратегија запошљавања за период 2011-2020. године, доступно на:
http://www.nsz.gov.rs/live/digitalAssets/0/302_nacionalna_strategija_zaposljavanja_2011-2020.pdf

Интернет адресе:

- <http://www.imf.org/external/np/exr/ib/2000/041200to.htm>
- <https://sustainabledevelopment.un.org/rio20>
- <http://definitions.uslegal.com/s/soft-law/>
- www.unidroit.org
- http://ec.europa.eu/smart-regulation/refit/refit-platform/index_en.htm
- <http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/basic-facts>
- <http://www.oecd.org/corporate/guidelines-corporate-governance-soes.htm>
- http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/studies/comply-or-explain-090923_en.pdf
- www.asx.com.au

- <http://www.corporategovernanceboard.se/the-code/comply-or-explain>
- <http://www.pirc.co.uk/>
- http://www.ecgi.org/codes/documents/cg_code_serbia_jul2008_rs.pdf
- <http://www.bsr.org>
- <http://www.wbcds.org/work-program/business-role/previous-work/corporate-social-responsibility.aspx>
- www.ethicaltrade.org
- <http://www.mckinsey.com>
- http://www.ecrc.org.eg/uploads/documents/articles_csr%20main%20concepts.pdf
- www.unglobalcompact.org
- <http://www.ungc.rs/globalni-dogovor/sta-je-globalni-dogovor>
- <http://www.csreurope.org/european-csr-awards>
- <https://eudevdays.eu/topics/csr-africa-awards>
- <http://www.csreurope.org/sector-initiatives/csr-and-sustainability-machine-tools-sector>
- <http://www.ungc.rs/2015/Organizacioni%20principi%20i%20upravljacka%20struktura%20decembar%202014.pdf>
- http://www.iso.org/iso/catalogue_detail?csnumber=42546
- <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home/Protect-Respect-Remedy-Framework/GuidingPrinciples>
- <http://www.kvalitet.org.rs/standardi/iso-26000>
- www.globalreportingorg./information/about-gri/Pages/default.aspx
- <http://www.mallenbaker.net/csr/against.php>, last updated 23 May 2008.
- http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_094386/lang--en/index.htm
- <http://www.responsiblehousing.eu/en/>
- http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_363_en.pdf
- <https://ec.europa.eu/digital-single-market/communities/better-self-and-co-regulation>
- http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/modernising_rules/reform/fact-sheets/fact-sheet-07-environmental_en.pdf
- http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/modernising_rules/reform/fact-sheets/fact-sheet-08-social_en.pdf
- <http://www.csr-impact.eu/research.html>
- <http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?advSearchKey=CSRprreport&mode=advancedSubmit&langId=en&policyArea=&type=0&country=0&year=0>

- http://ec.europa.eu/growth/smes/index_en.htm
- www.ibe.org.uk
- <https://www.iisd.org/business/issues/sr.aspx>
- <https://www.tragfondacija.org/pages/virtus-sr/o-nagradi.php>
- <http://www.pks.rs/PrivredaSrbije.aspx?id=525&p=0&>
- <http://www.pks.rs/SADRZAJ/Files/Izvestaj%20o%20angazovanju%20PKS%202015%20Srpski.pdf>
- [http://www.ungc.rs/media/doc/Prakticni%20vodic%20za%20izvestavanje%20o%20napretku%20\(ION\).pdf](http://www.ungc.rs/media/doc/Prakticni%20vodic%20za%20izvestavanje%20o%20napretku%20(ION).pdf)
- <http://www.ungc.rs/izvestavanje-o-napretku/izvestaji-2015/>
- http://fop.odgovornoposlovanje.rs/vesti/vesti_foruma_.126.html?type=news&category=1&newsId=314
- <http://volontiranje.minrzs.gov.rs/volontiranje-u-Srbiji.htm>
- <http://odgovornoposlovanje.rs/o-nama>
- <http://www.prsp.gov.rs/download/Baza%20dobre%20CSR%20prakse%20-%20izvestaj.doc>
- <https://www.tragfondacija.org/pages/sr/javne-politike/poreske-olaksice.php>
- <http://pks.rs/Vesti.aspx?IDVestiDogadjaji>
- http://www.belex.rs/trzista_i_hartije/ranija_akta
- http://www.gasandoil.com/news/n_america/d6e256a43df27a371dbb82af929f888a
- <http://query.nytimes.com/search/sitesearch/#/31+July+2002/since1851/>
- <http://www.wsj.com/articles/glaxosmithkline-found-guilty-of-bribery-in-china-1411114817>
- http://www.ecgi.org/codes/all_codes.php
- http://www.ecgi.org/codes/code.php?code_id=102
- http://www.ebrd.com/downloads/legal/corporate/russia_code.pdf
- <http://www.corpgov.net/2015/05/corporate-governance-in-india/>
- <http://www.oecd.org/corporate/ca/corporategovernanceprinciples/48444985.pdf>
- <http://www.22000-tools.com/what-is-haccp.html>
- http://www.belex.rs/proizvodi_i_usluge/recnik
- http://www.ecgi.org/codes/documents/cg_code_serbia_jul2008_rs.pdf
- <http://reports.weforum.org/global-competitiveness-report-2015-2016/economies/#economy=SRB>
- <http://www.jpj.co.jp/english/equities/listing/cg/>

- *<http://www.see-link.net/news/current-news/belgrade-and-ljubljana-stock-exchanges-joined-see-link/57>*
- *http://www.belex.rs/trzista_i_hartije/ranija_akta*

БИОГРАФИЈА АУТОРА

Мр Ивана Родић је рођена 2. новембра 1970. године у Београду, где је завршила основну и средњу школу као носилац Вукових диплома. Дипломирала је на Правном факултету Универзитета у Београду 1995. године са просечном оценом 9,96. Током студија била је стипендиста Републичке фондације за развој научног и уметничког подмлатка Србије, користила је Универзитетску стипендију, као и стипендију Министарства за науку и технологију Републике Србије за учествовање на научном пројекту „Конституисање Србије као правне државе“, чији је носилац био Правни факултет Универзитета у Београду.

Била је више пута награђивана за постигнути успех, а 1995. године постала је стипендиста *Sasakawa* фондације (данас *Tokio* фондације) која се додељује најуспешнијим студентима ради усавршавања у иностранству. Године 1996. завршила је на Универзитету *Paris – Sorbonne* највиши ниво француског језика и књижевности XIX и XX века и уписала специјализацију из области Француског грађанског права на париском Универзитету *Panthéon – Assas*.

У периоду од 1998-2002. године била је истраживач приправник, а потом истраживач сарадник на Институту за међународну политику и привреду у Београду где је учествовала на бројним пројектима. Године 1998. усавршавала се на Институту за међународно јавно право и међународне односе у Солуну, Грчка, из области људских права.

Током академске 2001/2002 године завршила је са највишом просечном оценом у генерацији специјалистичке студије „Право Европске уније“ у делокализованом одељењу *Centre européen universitaire* из Нансија. Након стицања француске дипломе *Diplôme d'études supérieures européennes (DESE)* понуђена јој је стипендија Владе Републике Француске за магистарске студије.

Магистрирала је из области Европских студија 2007. године на Европском институту Универзитета у Женеви на смеру *Право, институције и привредна друштва*, са највишом просечном оценом 5,27 на смеру, одбранивши магистарски рад под насловом *Корпоративна друштвена одговорност - развој европског оквира*, који је оцењен највишом оценом (6 / 6) и објављен у Швајцарској у едицији *Euroopa*.

У периоду од 1999-2001. године завршила је приправнички стаж у адвокатској канцеларији „Стевановић“, а од 2002. године била је ангажована као консултант у

Policy and Legal Advice Centre-y (SCEPP) у Београду, који је основала Европска комисија.

Од 2003-2005. године била је шеф Одсека за европске интеграције и саветник министра у Министарству привреде и приватизације Републике Србије, где је учествовала у преговорима са Европском комисијом у процесу придруживања ЕУ. Као стипендиста Владе Италије 2003. године похађала је *Enterprise and Investment Lawyers Course* у Риму организован од стране *International Development Law Organization (IDLO)* и усавршавала се као стипендиста Владе Републике Француске на Француској националној школи државне управе (*ENA*) у Паризу на семинару „Европа и глобализација“. Године 2004. положила је стручни испит за рад у органима државне управе.

У Женеви, Швајцарска, је радила у периоду од 2007-2008. године у Европском центру за културу као пројект менаџер и асистент професора Душана Сиђанског, специјалног саветника председника Европске комисије.

У периоду од 2010-2011. године била је директор за комуникације компаније *CSR Expert International* са седиштем у Емланду, Холандија, која је специјализована за пружање консултантских услуга из области корпоративне друштвене одговорности.

Од 2011. године запослена је на Правном факултету Универзитета у Београду на радном месту менаџера за управљање научним пројектима.

Мр Ивана Родић говори енглески и француски језик, а служи се италијанским језиком.

Члан је Удружења за међународно право и Удружења дипломаца француског високообразовног система (*Association des Diplômés de l'Enseignement Supérieur Français*).

Објавила је већи број научних радова међу којима су најзначајнији:

- „Кодекс корпоративног управљања у праву Европске уније“, *Право и привреда*, бр. 4-6/2013, Удружење правника у привреди Србије, стр. 183-206.
- „Стратегија Европске уније за друштвено одговорно пословање“, *Право и привреда*, бр. 4-6/2012, Удружење правника у привреди Србије, 2012.
- „Државна помоћ за истраживања, развој и иновације у праву Европске уније“, *Контрола државне помоћи у Србији и у Европској унији*, тематски зборник радова, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2011, стр. 125-149

- „Дозвољеност уношења социјалне клаузуле у тендерске услове – Beentjes (C-31/88)“, *Водич кроз право Европске уније*, уредник Благоје С. Бабић, Институт за међународну политику и привреду, Правни факултет Универзитета у Београду, ЈП Службени гласник, Београд, 2009, стр. 622-628
- „Директива о усклађивању националних одредаба које се односе на поступке набавки субјеката који послују у секторима водопривреде, енергије, саобраћаја и телекомуникација“, *Водич кроз право Европске уније*, уредник Благоје С. Бабић, Институт за међународну политику и привреду, Правни факултет Универзитета у Београду, ЈП Службени гласник, Београд, 2009, стр. 278-285
- „Директива о усклађивању закона, прописа и административних одредби које се односе на примену поступака ревизије код доделе уговора о јавним набавкама роба и уговора о јавним радовима“, *Европско законодавство*, бр. 6/2003, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 2003.
- „Заштита права понуђача у домену јавних набавки у комунитарном праву и праву Републике Србије“, *Право и економија*, бр. 5-8/2003, Удружење правника у привреди Србије, 2003.
- „Право грађана на еколошку информацију у законодавству Европске уније“, *Право и привреда*, бр. 5-8/2001, *Year XXXVIII*, Удружење правника у привреди Србије, 2001.
- „Право на адекватну животну средину“, *Међународни проблеми*, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 2001. година
- „Право конкуренције Европске уније и уговор о франшизингу“, *Право и привреда*, бр. 5-8/2000, *Year XXXVII*, Удружење правника у привреди Србије, 2001.
- „Функција медија“, *Економска политика*, vol. 2467, 2. август 1999. године.

Прилог 1.

Изјава о ауторству

Потписана: Мр Ивана Б. Родић

број индекса: /

Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

„Меко право и управљање компанијама – кодекси корпоративног управљања и друштвене одговорности“

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

Потпис докторанда

У Београду, 26. маја 2016. године

Прилог 2.

Изјава о истоветности штампане и електронске верзије докторског рада

Име и презиме аутора: Мр Ивана Б. Родић

Број индекса: /

Студијски програм: /

Наслов рада: **„Меко право и управљање компанијама – кодекси корпоративног управљања и друштвене одговорности“**

Ментор: др Мирко Васиљевић,
редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

Потписана: Мр Ивана Б. Родић

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској верзији коју сам предао/ла за објављивање на порталу **Дигиталног репозиторијума Универзитета у Београду**.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

У Београду, 26. маја 2016. године

Потпис докторанда

Прилог 3.

Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

„Меко право и управљање компанијама – кодекси корпоративног управљања и друштвене одговорности“

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (*Creative Commons*) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство
2. Ауторство – некомерцијално
3. Ауторство – некомерцијално – без прераде
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима
5. Ауторство – без прераде
6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

У Београду, 26. маја 2016. године

Потпис докторанда

1. Ауторство - Дозвољавање умножавања, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.
2. Ауторство – некомерцијално. Дозвољавање умножавања, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.
3. Ауторство - некомерцијално – без прераде. Дозвољавање умножавања, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.
4. Ауторство - некомерцијално – делити под истим условима. Дозвољавање умножавања, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.
5. Ауторство – без прераде. Дозвољавање умножавања, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.
6. Ауторство - делити под истим условима. Дозвољавање умножавања, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.