



Saša Prelič, profesor gospodarskega prava Upniki se bodo morali bolj zavedati pravic in jih tudi uveljavljati

Finančna in gospodarska kriza ter drugi dogodki v zadnjih dveh letih so na površje naplavili številna vprašanja, povezana s stečajni, zaščito upnikov, reševanjem in upravljanjem podjetij, ki na preizkus postavljajo tudi našo pravno ureditev. Zakonodaja ni slaba, slabo je njeno izvrševanje, med pogovorom večkrat neposredno ali posredno ugotovi izredni profesor dr. Saša Prelič, ki na mariborski pravni fakulteti predava gospodarsko pravo.

*Maja Grgič,
foto Tadej Regent*

V zadnjih dveh letih se je zaradi krize obseg težav z insolventnostjo in posledično tudi število stečajev in prisilnih poravnav povečalo, zato se zdi, da je kriza nekakšen test za našo zakonodajo, ki ureja to področje. Kako dobra je torej naša zakonodaja, glede na to, da je v zadnjem letu in pol vlada pripravila kar nekaj popravkov?

Zakon o finančnem poslovanju in postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju je primerljiv z ureditvami v tujini, zlasti nemško. Ta zakon ureja vse klasične insolventno pravne institute, torej prisilno poravnavo in stečajni postopek. Res pa je, da nekateri očitajo zakonu, da je preveč natančen in podroben. Vendar je treba upoštevati, da je to tudi procesni predpis. Cilj zakona, pri pripravi katerega je sodelovala tudi naša pravna fakulteta, je bil predvideti vsako mo-

žno situacijo, ki se v praksi pojavi, in jo pravno urediti. Res pa je, da so se med uporabo zakona pojavile pomanjkljivosti, zato je bil zakon v tem delu dopolnjen. Ampak zakon je živa materija in to je razumljivo.

Zakon jasno določa, da mora podjetje, ki postane plačilno nesposobno, začeti postopke zaradi insolventnosti, vendar se mnoga podjetja v praksi temu dolgo upirajo in to storijo šele, ko že več mesecev plačila ne dobijo ne delavci ne drugi upniki; spomnimo se samo LTH, Mipa, Preventa pa zdaj Vegrada. Sedanja vlada je celo sprejela določilo, da lahko stečaj predlaga jamstveni in preživninski sklad, če delavci dva meseca niso prejeli plač. Zakaj takšno odlašanje s priznanjem o plačilni nesposobnosti, je zakon tukaj preveč blag ali gre preprosto za njegovo izigravanje?

Nikakor ni preveč blag. Zakon predvideva, da je v trenutku ugotovitve insolventnosti, torej plačilne nesposobnosti, poslovodstvo dolžno izpeljati skupek ukrepov, katerih namen je zaščita upnikov. Kajti insolventnost pomeni, da podjetje ni sposobno poravnati obveznosti do upnikov, ko te zapadejo v plačilo. To pa načne tveganje, da se bodo upniki, ki

so bliže dolžniku, močnejši, bolje informirani ali bolj angažirani, poskušali poplačati mimo poplačilnega vrstnega reda, ki je določen z zapadlostjo terjatev. Prav zato je trenutek ugotovitve insolventnosti tako zelo pomemben. Kajti tisti trenutek je treba ustaviti vsa plačila in izpeljati tudi druge ukrepe, sanacijo ali stečaj, v katerem se upniki poplačajo sočasno in sorazmerno. Za kršitev dolžnosti, povezane z ugotovitvijo insolventnosti, torej tudi zavlačenje, so predpisane sankcije in odškodninska odgovornost do upnikov.

Pa je kakšno posloводство že odgovarjalo za to?

To mi ni znano. Posebej bi želel izpostaviti, da se insolventnost ne šteje od trenutka, ko se posloводство odloči to sporočiti javnosti, ampak od trenutka, ko bi to moralo ugotoviti, če bi bilo dovolj skrbno. Torej ne gre za subjektivno oceno.

Kdo pa to presoja?

To se presoja v primeru sodnega spora, če posloводство zamudi s sprožitvijo določenih postopkov in upniku zato povzroči škodo.

Ampak očitno so upniki v naši državi do podjetij zelo tolerantni, glede na to, da še nobeno vodstvo za to ni odgovarjalo?

Strinjam se z vami. Navsezadnje so tudi delavci upniki in tudi oni lahko zahtevajo sprožitev postopkov. Res je, da se pri njih pogosto pojavi problem predujma za sodne stroške. Upniki, torej z delavci vred, imajo zelo širok instrumentarij, da sprožijo postopke, in vprašanje je, zakaj po tem ne posegajo. Zakaj denimo upniki ali zaposleni Vegrada ne bi mogli zahtevati stečaja? Vzrode za to imajo.

Potemtakem upniki pri nas le niso tako slabo zaščiteni, kot se nenehno opozarja ob problemu plačilne nediscipline?

Ne. Upniki na splošno uživajo primerljivo raven pravnega varstva kot v primerljivih državah, tako da instrumenti, tudi če pogledate spremembo zakona o izvršbi, so. Res pa je, da se bodo morali upniki zdaj bolj zavedati pravic, ki jim jih ponuja pravo, in te pravice tudi uveljavljati. Marsikdaj se upniki sami spravijo v slab položaj, saj denimo sploh ne preverijo, s kom poslujejo, ali pa svoje terjatve ne zavarujejo.

Ravno zaradi odlašanja s priznanjem plačilne nesposobnosti mnogi opozarjajo, da so postopki finančnega prestrukturiranja ali stečaja uvedeni prepozno in na točki, ko so družbe že čisto skrahirane. Bi se strinjali s to oceno?

Da. To pa zato, ker se stečaj vedno obravnava kot nekaj negativnega, čeprav je to normalna oblika prenehanja gospodarskega subjekta. Odločitev o prisilni poravnavi ali stečaju je vedno v rokah upnikov. Prisilna poravnava je poskus sanacije in odprave

insolventnosti podjetja, in sicer le, če je ugodnejša za upnike kot stečaj. Seveda je stečaj vselej povezan tudi z negativnimi posledicami, predvsem na socialnem področju, zato je razumljivo, da se s tem odlaša. Tukaj se pojavlja dilema, ali je bolje prej pretrgati agonijo in tako omogočiti podlage za nove začetke ali pa to agonijo nadaljevati zaradi kupovanja socialnega miru, kar pa podjetniško krizo le še pogloblja. Po mojem mnenju je boljše prvo.

Slišati je tudi očitke, da se ti postopki pri nas preveč vlečejo.

Glede trajanja postopkov ni enotnega recepta. Eno od temeljnih načel zakona je, da ti postopki tečejo hitro: sodni roki so kratki, ni vrnitve v prejšnje stanje, ni obnove postopka, predpisana je prekluzija [ugasnitev pravice zaradi preteka roka] za nekatera procesna dejanja. Zakaj so ti postopki v praksi včasih daljši, kot bi lahko bili, pa je odvisno od velikosti dolžnika, strukture premoženja, števila upnikov, morebitnih tožb ...

Je to odvisno tudi od stečajnega upravitelja?

Lahko, ampak mislim, da to nima odločilnega vpliva na dolžino postopkov.

Zakon dopušča nadaljevanje proizvodnje stečajnega dolžnika. Takšna sta denimo primera Mure in zdaj Preventa, očitno pa se tudi smernice države nagibajo k ohranjanju t. i. zdravih jeder pri stečajih. Stečajni upravitelj mora vse premoženje družbe unovčiti, zato me zanima, koliko ima tukaj proste roke, da ga proda nekomu, ki bo proizvodnjo nadaljeval in zagotavljal delovna mesta, ali je glavno merilo le kupnina?

Načeloma se premoženje v stečaju prodaja na javni dražbi. Pri tem ima tisti, ki ima to v najemu, prednostno pravico. Vendar namen stečajnega upravitelja ni iskanje novih poslovnih priložnosti, njegova naloga je, da unovči premoženje, iz izkupička poplača upnike in postopek zaključí.

Torej v primeru Mure, kjer je proizvodnja ostala na hčerinski družbi, to pomeni, da bo stečajni upravitelj to kapitalsko naložbo prodal najboljšemu ponudniku, ki lahko obrat teoretično tudi zapre?

Seveda. Država kot solastnica Mure v stečaju na to nima več vpliva.

Veliko prahu so lani dvignile nagrade stečajnim upraviteljem. Se vam sedANJI način nagrajevanja zdi primeren?

Nekateri postopki so res dolgi, zato je včasih tudi nagrada odstopala, čeprav se mi 300.000 evrov nagrade le zdi pretirano. Treba je imeti zdravo mero. Zdaj je nagrada omejena na 80.000 evrov, tako da te dileme ni več. Stečajnim upraviteljem se je tudi očitalo, da za veliko storitev najemajo zunanje izvajalce ali pa da so sami odvetniki in delo oddajajo svojim pisarnam. Tudi to je letošnja novela

Stran / Page: 12

Doseg / Reach: 122000

Država / Country: SLOVENIA

Površina prispevka / Size: 1336 cm2

3 / 5

zakona rešila, saj stečajni upravitelji ne smejo več najemati katerih koli storitev, ampak le tiste, ki zahtevajo specialna znanja in na katere se izpit za opravljanje naloge stečajnega upravitelja ne nanaša.

Na uspešnost poslovanja podjetij sicer vplivajo zunanje okoliščine, a tudi korporativno upravljanje podjetja. Je po vaši presoji upravljanje naših podjetij dobro ali slabo?

Ureditev razmerij med organi družbe je po zakonu o gospodarskih družbah [ZGD] povsem primerljiva zlasti z nemškimi predpisi. Ugotavljam pa, da je pri nas veliko nekakšnega folklornega razumevanja te ureditve, saj se

» Glede izčrpanja podjetja pa tole: naša ustava pravi, da imamo svobodno gospodarsko pobudo. To pomeni, da se vsak lahko prosto odloči, ali bo podjetnik in ali bo kupil določene delnice v družbi. Ta svoboda hkrati dovoljuje, da če nikogar s tem ne prikrajša, torej ne upnikov ne drugih delničarjev, si lastnik lahko dobiček izplača in se kadarkoli odloči za prenehanje družbe. In to je osnovna logika kapitalizma. «



ta razmerja prepogosto razumejo napačno. Nadzorni svet marsikje svoje naloge sploh ne razume in misli, da je nekakšna naduprava. Nadzorni svet ni upravičen dajati upravi navodil za vodenje poslov; lahko ji svetuje, ji gleda pod prste in od nje zahteva podatke in informacije o poslovanju. To možnost je imel tudi Klemen Boštjančič v Vegradu, čeprav je treba priznati, da zaradi razmerij sil v nazornem svetu ni imel te moči. Dodaten problem je, da poslovodstva v sicer redkih družbah nekako kontrolirajo nadzorne svete, kar je posledica menedžerskega lastništva.

Delovanje društev malih delničarjev, ki zahtevajo svojega predstavnika za male delničarje, pa kaže na nerazumevanje delovanja nadzornega sveta. Ta tam ni zato, da štiti interese delničarja, ki ga je predlagal, ni njegov zastopnik v nadzornem svetu, ampak mora delovati v interesu družbe kot celote.

In tukaj smo pri vprašanju, koga v resnici zastopajo nadzorniki – delničarja, ki jih je predlagal, ali celotno družbo, glede na to, da za odločitve odgovarjajo s celotnim premoženjem. Koga torej? To vprašanje se izpostavlja zlasti pri podjetjih, kjer je solastnica država.

Nadzornik je tam zato, da štiti in uveljavlja interese družbe kot pravne osebe, ne pa lastnika. Ta vtis je napačen. Ni predstavnikov malih ali velikih delničarjev. Enako zgrešeno je razumevanje vloge prokurista, ki se pojmuje kot nekdo, ki je nadrejen upravi, čeprav to

ni res. Prokurist je zgolj zastopnik družbe in nima nikakršnih poslovodnih pooblastil.

Načeloma naj bi nadzorniki imenovali upravo in jo nadzirali, vendar so bili v preteklem letu in pol nadzorniki v nekaterih primerih bolj ali manj nemočni in so ponekod celo odstopali zaradi razhajanj z upravo. Recimo v Hitu, Vegradu itn. Ali ni absurdno, da nadzorniki odstopajo zaradi uprave, namesto da bi bilo obratno?

Če nadzornik nima možnosti, da bi kakorkoli vplival na upravo, in to se je očitno zgodilo Boštjančiču v Vegradu, potem seveda lahko odstopi. Kadar pa nadzorni svet ima vzvode za vpliv, lahko upravo odpokliče, če presodi, da za to obstajajo utemeljeni razlogi.

Kaj pa v primerih, ko nadzornik zaradi prevladujočega vpliva enega delničarja praktično nima nobenega vpliva? Denimo prej Istrabenz, zdaj Vegrad.

To je pač kapitalizem in logika delovanja delniške družbe. Večinski lastnik ima največji vpliv, kar se kaže tudi v obvladovanju nadzornega sveta.

Po drugi strani imamo vse več združenj malih delničarjev, ki želijo vpliv v podjetjih.

Te pobude so načeloma dobrodošle. Ne zdi pa se mi dobro, da zahtevajo pravice, ki niso sorazmerne njihovem vložku in z njim prevzetemu podjetniškemu tveganju. Odvetnik Stojan Zdolšek je nekoč dobro povedal: mali delničar je tisti, ki ima malo delnic. Torej je njegov finančni vložek majhen in temu primerne so tudi njegove pravice.

Nadzorni sveti in uprave so za svoje delo odškodninsko pa tudi kazensko odgovorni, a večni očitek ostaja, da ti organi za svoje slabo delo preprosto ne odgovarjajo, saj nimamo niti pravnomočnega tovrstnega sodnega primera. Zakaj ne?

Pri odškodninski odgovornosti nismo uspešni, ker se zelo redko uveljavlja. Enako je v tujini, saj je dokazovanje elementov odškodninskega delikta v teh primerih zelo težko. Nadzorni svet namreč presoja poslovne odločitve uprave, ki pa so razmeroma fleksibilne, saj se ta odloča na podlagi proste podjetniške presoje. Škodljivost tega ravnanja je težko dokazati. In če je to težko dokazati upravi, je nadzornikom še težje. Tako da podlage za uveljavljanje te odgovornosti so, a za zdaj nimamo sodne prakse.

Številne zdaj že pretekle uprave in nadzorni sveti v letošnji skupščinski sezoni zaradi slabega vodenja podjetij niso dobili razrešnice, tam, kjer so jih, na primer Igor Bavčar v Istrabenzu, pa je to sprožilo veliko ogorčenja. Koliko je izrekanje razrešnice do preteklih organov vodenja sploh smiselno, glede na to, da to nima nobenih pravnoformal-

nih posledic?

Dobro vprašanje. To je povsem nesmiselno. O razrešnici se vedno odloča skupaj z odločanjem o uporabi bilančnega dobička, ki kaže na uspešnost ali neuspešnost dela uprave. Vloga razrešnice je tako nekakšno (ne)odobranje dela uprave in nima nobenih neposrednih posledic. Izglasovanje razrešnice še ne pomeni, da je poslovodja razrešen kakršnih koli odškodninskih zahtevkov. Še posebej nesmiselno pa je glasovati o nerazrešnici nekoga, ki ga sploh ni več v upravi družbe. Razrešnica se namreč vedno podeljuje tistemu, ki ima korporacijski mandat. Treba je poudariti, da nerazrešnica še ne pomeni nezaupnice, ki je drug institut in jo lahko skupščina izglasuje ter tako nadzornemu svetu da znak, da je poslovodstvo izgubilo zaupanje lastnika. Nezaupnica je lahko šele indic za obstoj utemeljenega razloga za odpoklic.

Kako pa gledate na omejevanje menedžerskih plač v pretežno državnih podjetjih?

Razumem, da je država v tem pregretem ozračju poskušala omejiti včasih res visoke plače menedžerjev. Vendar se mi takšni restriktivni posegi vedno ne zdijo smiselni. Že ZGD vsebuje pravila za omejevanje prejemkov, ki so bila s tem zakonom za te družbe razveljavljena. Nadzorni svet namreč lahko prejemke prilagodi rezultatom poslovanja in nalogam uprave, poleg tega lahko skupščina določi politiko prejemkov in tako vpliva na njihovo višino. Tako da ta zakon ni bil potreben, še posebej zato, ker je na nekaterih mestih nedodelan. Hkrati ta zakon predvideva kazen za nadzornika (do 5000 evrov), ki je soglašal z višjo plačo, kot določa zakon, čeprav merila glede ugotavljanja izplačane povprečne bruto plače družb v skupini niso docela jasna. Tako so se zaradi reševanja enega problema pojavili trije novi. Z normativnega vidika se mi ne zdi dobro, da se zakoni spreminjajo zaradi ene težave, na katero opozori poslovna praksa. Nekaj se zgodi in se temu prikroji zakon, čeprav morda že obstajajo pravila, ki urejajo to vprašanje. Takšno hipno urejanje je slabo za pravni sistem kot celoto, ker ruši njegovo notranjo skladnost.

T. i. menedžerski odkupi podjetij zakonsko niso prepovedani, vendar pa je zaradi vseh t. i. tajkunskih zgodb to dobilo negativen prizvok. Ali lahko rečemo, da je javnost zaradi slabih izkušenj s tem institutom to označila za nesprejemljivo gospodarsko prakso?

Da, se strinjam. Moram reči, da menedžerski odkup v tuji praksi ni nekaj neobičajnega. Pri teh odkupih gre za kreditiran način prevzema, pri čemer so lahko kupci menedžerji ali zunanje osebe. Ti kupci praviloma ustanovijo podjetje, ki pri banki najame posojilo, s katerim kupi delnice ciljne družbe in postane

njihov lastnik. Tukaj ni težav, če ti menedžerji zastavijo svoje delnice. Pri morebitni združitvi teh dveh družb se ta dolg združi s premoženjem ciljne družbe, ki s svojim poslovanjem odplačuje te kredite. Pravno tukaj ni posebnega problema, dokler zaradi te operacije niso oškodovani bodisi upniki tega podjetja bodisi manjšinski družbeniki. Če malo karikiram: ni zločina, če ni trupla.

Glede izčrpavanja podjetja pa tole: naša ustava pravi, da imamo svobodno gospodarsko pobudo. To pomeni, da se vsak lahko prosto odloči, ali bo podjetnik in ali bo kupil določene delnice v družbi. Ta svoboda hkrati dovoljuje, da če nikogar s tem ne prikrajša, torej ne upnikov ne drugih delničarjev, si lastnik lahko dobiček izplača in se kadarkoli odloči za prenehanje družbe. In to je osnovna logika kapitalizma.

Kako pa potem gledate na spremembo zakona o prevzemih, ki je nekako prepovedal zastavo delnic ciljne družbe?

Ali mi banka za prevzem družbe da posojilo in kaj je pripravljena vzeti za zavarovanje, je njena stvar. Dokler za najem posojila zastavim svoje lastno premoženje, ne oškodujem nikogar, saj lahko s svojim premoženjem prosto razpolagam. Ta pravno nedosledna določba zakona o prevzemih, ki je to želela preprečiti, pa pravi med drugim tudi to, da prevzemnik za posojilo ne sme zastaviti delnic, na katere se nanaša prevzemna ponudba. Ampak prevzemnik teh delnic sploh ne more zastaviti, ker jih še nima.

Kreditirani odkup pa lahko postane problematičen, kadar poslovodja prevzemne družbe kot direktor za posojilo zastavi premoženje prevzemne družbe. Torej če poslovodja zlorabi premoženje podjetja, da zavaruje kredit, ki ga je najel v lastnem interesu. Ampak v ZGD so varovalke tudi za to.

Ali je torej omenjena določba zakona o prevzemih nesmiselna?

Seveda. Če jo beremo pravno dosledno, določa nekaj, kar pravno niti ni možno. ■