

KOMENTAR ZDRUŽENJA MANAGER K NOVELI ZFPPIPP-F-2

Največja slabost novele ZFPPIPP-F-2 je, da kljub deklarativno izraženemu namenu, v postopke prisilne poravnave še vedno ne vpeljuje **načela absolutne prednosti (NAP)**, ki je temeljno izhodišče učinkovitega insolvenčnega zakona. Novela celo vpeljuje nove rešitve, ki omogočajo in celo spodbujajo kršenje načela absolutne prednosti in načela enakopravnosti upnikov z uvedbo možnosti, da se iz prestrukturiranja izvzamejo poslovne terjatve oseb nefinančnega sektorja in ne nazadnje tudi posojila in druge finančne terjatve države in drugih enot sektorja države.

Če se bo zakon uveljavil v predlagani obliki, se bo breme finančnega prestrukturiranja podjetij praktično v celoti preneslo na bančni sistem ter s tem na lastnike, upnike in deponente bank in preko sanacije bančnega sistema hkrati tudi **na pleča davkoplačevalcev**. Zakon ima zato resne finančne posledice za proračun države, saj bi bila obremenitev proračuna bistveno manjša, če bi se v zakonu zares, in ne samo deklarativno, »dosledno uveljavilo načelo absolutne prednosti tudi v postopku prisilne poravnave« in v skladu z načelom ustrezni del izgub preneslo tudi na nefinančne organizacije in lastnike podjetij.

V luči izjav guvernerja Evropske centralne banke, da »bodo nekatere banke morale pasti«, je treba opozoriti, da se z obstoječim predlogom sprememb ZFPPIPP povečuje tudi pritisk na stabilnost slovenskega bančnega sistema. Če se bo zaradi nespoštovanja NAP del izgub, ki bi jih morali nositi lastniki in nefinančni sektor, prenesel preko bank na davkoplačevalce, se namreč poveča verjetnost, da ECB in EU tega ne bosta dovolili. ECB in EU bosta v tem primeru zahtevali, da ali lastniki in nefinančni sektor prevzamejo ustrezni del bremen prestrukturiranja gospodarstva ali pa naj te izgube, namesto lastnikov in nefinančnih oseb, najprej prevzamejo upniki in celo deponenti bank, davkoplačevalci pa lahko pokrijejo samo vrednost, ki jih v skladu s sistemom zavarovanja depozitov in skrbjo za stabilnost denarnega sistema ni mogoče prenesti na upnike in deponente bank (tki. bail-in pristop). Povečana verjetnost bail-in pristopa bi na tej osnovi lahko pogojila odliv likvidnosti iz slovenskega bančnega v tujino in s tem ogrozila stabilnost celotnega denarnega in gospodarskega sistema.

Iz povedanega izhaja, da gre v insolvenčni zakonodaji za pravila razdelitve izgub po nastopu plačilne nesposobnosti ali celo zaprtju podjetja. Ekonomsko smiselno in družbeno pravično je, da izgubo utrpijo tisti, ki so sklenili gospodarske pogodbe, ki so izgubile na vrednosti, in takrat s tem zavestno prevzeli tudi ustrezne koristi in tveganja. Ali drugače: sistem ne sme biti postavljen na predpostavki, da izgube iz finančnega prestrukturiranja namesto katerih koli upnikov in lastnikov podjetij nosijo upniki in deponenti bank ter na koncu vrstnega reda tudi vsi davkoplačevalci. Nekateri tuji svetovalci so upravičeno opozorili, da bi kakršna koli socializacija izgub na račun bank bistveno omejila ali celo ogrozila sposobnost slovenskih podjetij, financirati svoje poslovanje pri teh bankah v naslednjem investicijskem ciklusu.

Ne nazadnje velja opozoriti, da je spoštovanje načela absolutne prednosti pomembno tudi zaradi zagotavljanja **ekonomsko smiselne in družbeno pravične razdelitvi izgub** iz prestrukturiranja gospodarstva. Nespoštovanje načela dejansko podpira pravno in ekonomsko nesprejemljiva ravnanja ter potrjuje občutek družbeno nepravične razdelitve bremen ekonomske krize.

PRILOGA: NAČELO ABSOLUTNE PRIORITETE (angl. ABSOLUTE PRIORITY RULE)

1. Načelo absolutne prednosti (NAP) določa, da se vrednost premoženja dolžnika v stečaju in v prisilni poravnavi deli po doslednem naslednjem vrstnem redu: najprej zavarovani upniki, potem prednostne terjatve, potem navadni nezavarovani upniki, potem podrejeni upniki in na koncu še lastniki. Pravilo je »absolutno« v pomenu, da se razpoložljiva sredstva ne delijo sorazmerno, ampak velja pravilo, da terjatev poznejšega vrstnega reda ni dovoljeno poravnati, dokler se terjatve predhodnega vrstnega reda ne poravnajo v celoti.
2. Zelo pomembno je dejstvo, da NAP ni lastno insolvenčni zakonodaji. Z načelom absolutne prednosti se v insolvenčni zakonodaji samo zagotavlja spoštovanje temeljnih določil gospodarskega prava in ekonomske logike. Nespoštovanje NAP torej ni samo formalna napaka, ampak predstavlja sistemsko kršenje naslednjih temeljnih pravil gospodarskega prava in tržne ekonomije:
 - določil zakona o gospodarskih družbah (npr. 176. člena ZGD-1), v skladu s katerimi se poplačila iz naslova lastniških deležev lahko izvedejo, samo če so upniki pravočasno in v celoti poravnani;
 - določila gospodarskih pogodb, ki določajo, da se morajo zavarovane terjatve izpolniti pred nezavarovanimi upniškimi terjatvami ter da se lahko podrejene nezavarovane terjatve plačajo samo, če so pred tem v celoti plačane vse ostale nezavarovane terjatve;
3. Velja opozoriti, da NAP v Sloveniji že dosledno spoštujemo v stečaju na osnovi 19., 359. in 373. člena ZFPPIPP, ki zelo jasno določajo pravila NAP:

359. člen (vrstni red plačila terjatev iz splošne razdelitvene mase)

(1) Terjatve se iz splošne razdelitvene mase plačajo po tem vrstnem redu:

1. prednostne terjatve,
2. navadne terjatve,
3. podrejene terjatve.

(2) Dokler razdelitvena masa ne zadošča za celotno plačilo terjatev predhodnega vrstnega reda, ki jih je treba upoštevati pri razdelitvi, ni dovoljeno začeti plačevati terjatve poznejšega vrstnega reda.

(3) Če razdelitvena masa ne zadošča za celotno plačilo terjatev posameznega vrstnega reda, ki jih je treba upoštevati pri razdelitvi, se vse terjatve tega vrstnega reda plačajo v deležu, ki se izračuna kot razmerje med zneskom razpoložljive razdelitvene mase in skupnim zneskom vseh terjatev tega vrstnega reda, ki jih je treba upoštevati pri razdelitvi.

19. člen (ločitvena pravica; ločitveni upnik)

(1) Ločitvena pravica je pravica upnika do plačila njegove terjatve iz določenega premoženja insolventnega dolžnika pred plačilom terjatev drugih upnikov tega dolžnika iz tega premoženja.

(2) Ločitveni upnik je upnik, Fki v postopku zaradi insolventnosti uveljavlja terjatev, zavarovano z ločitveno pravico.

373. člen (končna razdelitev)

(1) Končna razdelitev je poznejša razdelitev, ki se opravi, ko je unovčena vsa stečajna masa.

(2) Če razdelitvena masa zadošča za plačilo vseh nezavarovanih terjatev, se del razdelitvene mase, ki ni potreben za plačilo nezavarovanih terjatev, z načrtom končne razdelitve razdeli družbenikom stečajnega dolžnika v sorazmerju z njihovimi deleži.

4. Nobenega razloga ni, da se isto pravilo ne bi spoštovalo tudi v prisilni poravnavi. Razdelitev premoženja v primeru stečaja se namreč v osnovni v ničemer ne razlikuje od razdelitve premoženja v postopku prisilne poravnave. Edina razlika med stečajem in prisilno poravnavo je v tem, da se v postopku prisilne poravnave premoženje ne pretvori v denar, ampak se razdelitev izvede »na papirju« – v prisilni poravnavi se razdelitvena masa ne oblikuje v denarju, ampak v

obliki ocenjene poštene vrednosti premoženja dolžnika (razdelitev ugotovljene poštene vrednosti premoženja v postopku prisilne poravnave je ponazorjen na sliki spodaj).

5. Predlog sprememb ZFPPIPP zaradi dejanskega nespoštovanja načela absolutne prioritete, zal se vedno ni usklajen z mednarodnimi standardi in priporočeno prakso insolvenčne zakonodaje, ki dosledno in povsod zagovarja in priporoča dosledno spoštovanje načela v poslovni in zakonodajni praksi, na primer:
 - UNCITRAL – Legilative Guide on Insolvency law (2005)
http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf
 - INSOL Internatioanal – Statement of Principles for a Global Approach to Multi-creditor Workouts <http://www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF%5Carticulo%5C4.pdf>

Ljubljana, 14. november 2013

