

NOVEJŠA PROBLEMATIKA DELOVNOPRAVNEGA POLOŽAJA DELAVCEV V PRIMERU INSOLVENTNOSTI DELODAJALCA

Luka Tičar*

UDK: 349.2:347.736

Povzetek: Delovnopravni položaj delavcev v primeru insolventnosti delodajalca zagotovo predstavlja pomembno področje pravnih razprav in predmet aktivnosti različnih deležnikov, od delodajalcev, delavcev, upraviteljev, sodišč, do države. Nesporno je, da se je zakonodajalec odzval na nadaljnje zaostrovanje gospodarske situacije, ostaja pa vprašanje ali zakonodaja omogoča oziroma zagotavlja dovolj ažuren začetek posameznega insolvenčnega postopka po ugotovljeni insolventnosti. Od slednjega je namreč odvisen tudi uspeh posameznega postopka oziroma čim ugodnejše poplačilo vseh upnikov insolventnega dolžnika. Izsledki iz prakse bolj nakazujejo na negativen odgovor na zgornje vprašanje.

Ključne besede: avtentična razlaga, stečaj, prisilna poravnava, sprememba delodajalca, odpoved pogodbe o zaposlitvi, varstvo terjatev

RECENT ISSUES CONCERNING LEGAL STATUS OF WORKERS IN CASE OF INSOLVENCY OF THEIR EMPLOYER

Abstract: The legal status of workers in case of insolvency of the employer presents an important area of legal discussions and activities of various stakeholders, including employers, workers, managers, the courts and the state. This way the legislator undoubtedly attempted to respond to the critical economic situation, yet the question remains whether the legislation makes it possible and guarantees a prompt beginning of an insolvency proceeding after insolvency has been determined. The success

* Luka Tičar, doktor pravnih znanosti, docent na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.
luka.ticar@pf.uni-lj.si

Luka Tičar, PhD, Assistant Professor at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia.

of an individual proceeding and the best possible payment of creditors namely depend to a large extent on the latter. According to the practice, the answer to the question above seems to be negative.

Key words: *authentic interpretation, bankruptcy, compulsory settlement, change of employer, termination of employment contract, protection of assets*

1. UVOD

Slovenija oziroma slovensko gospodarstvo se tako kot številna druga gospodarstva EU nahaja v vrtincu gospodarske recesije, ki jo še vedno v pretežni meri narekujejo zaostrene razmere na finančnih in kapitalskih trgih. V letu 2009 sem v tej reviji že opozarjal na dejstvo gospodarske krize, ki se je takrat pravzaprav dobro šele začela in prikazoval novo pravno ureditev insolvenčnih postopkov.¹ Takratni prispevek je bil namenjen novostim, ki jih je z letom 2008 prinesla nova insolvenčna zakonodaja² in njen vpliv na delovnopравни položaj delavcev v posameznem insolvenčnem postopku, v katerem se znajde njihov delodajalec. Danes se nahajamo v verjetno še težji gospodarski situaciji, ki se odraža tudi v izjemno velikem številu novih, bodisi bolj ali manj uspešnih prisilnih poravnjav, bodisi stečajev. Dejstvo je, da so žrtve takšnega stanja v vsakem primeru tudi delavci, bodisi kot delavci insolventnega dolžnika, bodisi kot delavci upnikov insolventnega dolžnika. Slednji zaradi bistveno zmanjšanega poplačila terjatev do insolventnega dolžnika morda sami postanejo insolventni in posledično subjekt insolvenčnega postopka.

Z letom 2008 uveljavljeni ZFPPIPP je bil do danes deležen več sprememb in dopolnitev, ki vse ne morejo biti predmet analize tega prispevka. Na tem mestu se bomo omejili na tiste novosti zakonodaje in prakse, ki na kakršen koli način vplivajo ali bi lahko vplivale na položaj delavcev pri delodajalcih, zoper katere se vodi posamezen insolvenčni postopek. Pri tem bodo analizirani vpliv obeh avtentičnih razlag ZFPPIPP, nekateri primeri iz sodne prakse, kot tudi vpliv sedaj veljavne zakonodaje na čas, ki poteče od ugotovitve insolventnosti do začetka insolvenčnega postopka. Slednje seveda nima vpliva zgolj na delavce in njihove

¹ Tičar, 2009, str. 183-201.

² Gre za Zakon o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju (126/07, s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju ZFPPIPP).

terjatve, temveč, kar je še pomembneje, tudi na možnosti in delež poplačila vseh ostalih upnikov.

2. NOVI PREJEMKI DELAVCEV, KI SO DEL PREDNOSTNE TERJATVE

Varstvo delavčevih terjatev s priznanjem prednostne obravnave in s tem možnost poplačila pred navadnimi terjatvami, je bilo deležno manjših sprememb. Državni zbor RS je namreč sprejel dve avtentični razlagi 21. člena ZFPPIPP, s čimer se je razširil seznam prejemkov, deležnih prednostne obravnave. Seznam denarnih prejemkov, ki običajno sestavljajo privilegirano terjatev delavcev, to so terjatve, ki nastanejo pred začetkom insolvenčnega postopka, sedaj tvorijo tudi neizplačane odpravnine za prenehanje delovnega razmerja pred začetkom postopka prisilne poravnave in denarna povračila (odškodnine) namesto odpovednega roka.

2.1. Odpravnine za prenehanje delovnega razmerja pred začetkom prisilne poravnave

Konec leta 2010 je Državni zbor RS sprejel prvo avtentično razlago³ 21. člena ZFPPIPP, in sicer tretje točke prvega odstavka, s čimer je privilegiranim terjatvam neizplačanih odpravnin za prenehanje delovnega razmerja pred začetkom stečajnega postopka, dodal še tiste odpravnine, ki so nastale in zapadle pred začetkom postopka prisilne poravnave. S tem je zakonodajalec izenačil pravni položaj delavcev, ki so bili odpuščeni pred začetkom insolvenčnega postopka, ne glede na vrsto odpovednega razloga pa do začetka tega postopka niso dobili izplačanih odpravnin, do katerih so bili upravičeni. S tem se pomembno širi seznam privilegiranih terjatev v postopku prisilne poravnave, kar delavce v obeh insolvenčnih postopkih postavlja v primerljiv položaj.⁴ Praktična posledica priznanja neizplačanih odpravnin iz obdobja pred začetkom prisilne poravnave kot privilegirane terjatve je v tem, da je terjatev odpravnine imuna na vsebino potrje-

³ Objavljena v Uradnem listu RS, št. 106/2010.

⁴ Primerljivost položajev delavcev, ki so izgubili zaposlitev pred začetkom insolvenčnega postopka izhaja iz dejstva insolventnosti delodajalca. Slednja je namreč materialna predpostavka za začetek bodisi stečajnega bodisi postopka prisilne poravnave. Pravno neutemeljeno je (bi) bilo razlikovanje položajev delavcev glede te terjatve zgolj na temelju vrste insolvenčnega postopka, ki sledi odpovedi pogodbe o zaposlitvi.

ne prisilne poravnave. Slednja namreč na privilegirane terjatve nima nikakršnega učinka. Seveda pa tudi glede teh odpravnin velja, da so privilegirane le do višine odpravnine, ki po ZDR⁵ pripada delavcem, ki jim je bila pogodba o zaposlitvi redno odpovedana iz poslovnega razloga. To pomeni, da je terjatev odpravnine, v kolikor presega to višino, v presežku navadna terjatev, na katero vpliva tudi vsebina potrjene prisilne poravnave.

Ker ZFPPIPP terjatev odpravnine, do katere imajo delavci pravico, če jim je bila pogodba o zaposlitvi redno odpovedana zaradi nesposobnosti ali poslovnega razloga ali so pogodbo o zaposlitvi sami izredno odpovedali, v kontekstu privilegiranih terjatev omenja dvakrat (v 3. in 5. točki 21/1 člena), je pomembno tovrstne terjatve pogledati tudi skozi prizmo obveznosti jamstvene ustanove. Varstva preko jamstvene ustanove so namreč deležne le odpravnine po 5. točki prvega odstavka 21. člena, torej odpravnine, katerih terjatev nastane v stečajnem postopku, ko upravitelj odpove pogodbo o zaposlitvi delavcem, katerih delo je postalo nepotrebno zaradi začetka tega postopka ali med tem postopkom. Prvi pogoj za nastanek upravičenosti do izplačil terjatev s strani jamstvene ustanove je namreč prenehanje delovnega razmerja zaradi insolventnosti delodajalca (povzeto po členu 16/1 ZJSRS⁶). V 3. točko prvega odstavka 21. člena ZFPPIPP pa so umeščene le odpravnine delavcem, katerim je bila pogodba o zaposlitvi odpovedana pred začetkom stečajnega postopka ali postopka prisilne poravnave, torej tudi ne zaradi insolventnosti.

Zakonodajalec je torej z avtentično razlago 3. točke prvega odstavka 21. člena ZFPPIPP razširil zgolj sklop terjatev, ki imajo privilegiran značaj le pri delodajalcu.

2.2. Denarno povračilo (odškodnina) namesto odpovednega roka

Sredi leta 2011 je Državni zbor sprejel drugo avtentično razlago⁷ 21. člena ZFPPIPP, in sicer prve točke prvega odstavka, s čimer je terjatvam plače in nadomestila plače za zadnje tri mesece pred začetkom insolvenčnega postopka,

⁵ Zakon o delovnih razmerjih, Uradni list RS, št. 42/02, 103/07, v nadaljevanju ZDR.

⁶ Zakon o javnem jamstvenem in preživinskem skladu Republike Slovenije, Uradni list RS, št. 78/06-UPB2, v nadaljevanju ZJSRS.

⁷ Objavljena v Uradnem listu RS, št. 47/2011.

dodal še denarno povračilo, za katero se lahko dogovorita delavec in delodajalec v zameno za odpovedni rok.

Povod za razširitev denarnih prejemkov iz prve alineje prvega odstavka 21. člena ZFPPIPP z avtentično razlago je predstavljala nejasna situacija v praksi. Upravitelji prisilnih poravnav različnih gospodarskih družb so namreč denarna povračila namesto odpovednega roka obravnavali neenotno, nekateri so tem prejemkom priznavali naravo prednostne terjatve, nekateri ne. Sodišče, ki je bilo v nekaj konkretnih primerih pozvano k izdaji navodil za delo upraviteljev,⁸ je zavzelo stališče, da ta denarni prejemek ne sodi med prednostne terjatve po 21. členu ZFPPIPP. Vendar tudi slednje ni prispevalo k poenotenju prakse. Dejstvo pa je, da so dogovori med delodajalci in delavci o denarnem povračilu namesto odpovednega roka prisotni in da je v skladu s pravno varnostjo, da se delovanje upraviteljev v praksi poenoti. O tem, ali je avtentična razlaga primeren mehanizem⁹ za doseg poenotenja pri tem vprašanju, ne bomo razpravljali, saj je avtentična razlaga dejstvo in jo je potrebno upoštevati. Možna pa je ocena, da je razširitev prejemkov v prvi točki prvega odstavka 21. člena ZFPPIPP primerna in pravilna, saj so vse tri vrste prejemkov vsebinsko povezane. Smoter denarnega povračila namesto odpovednega roka po 94. členu ZDR je v tem, da stranki z dogovorom bodisi skrajšata bodisi izključita odpovedni rok,¹⁰ s čimer se delavcu tudi omeji pravica do plače ali njenega nadomestila za čas odpovednega roka. Dejstvo pa je, da je pravna narava denarnega povračila po 94. členu ZDR drugačna od pravne narave plače oz. njenega nadomestila.

Seveda je višina terjatve iz naslova denarnega povračila namesto odpovednega roka, ki uživa privilegij, omejena in sicer na sorazmerni del glede na čas od skle-

⁸ Gre za pristojnost sodišča po 101. členu ZFPPIPP.

⁹ V postopku sprejemanja avtentične razlage je namreč bila prisotna tudi ideja, da se na ta način širi vsebina konkretne določbe in ne razlaga njena vsebina, ter da bi zato bila primernejša sprememba zakona.

¹⁰ Instituta denarnega povračila namesto odpovednega roka kljub podobnosti ne smemo enačiti s sporazumnim prenehanjem pogodbe o zaposlitvi. Čeprav sta oba instituta povezana s prenehanjem pogodbe o zaposlitvi, saj stranki tudi z dogovorom o denarnem povračilu namesto odpovednega roka dejansko določita trenutek prenehanja pogodbe o zaposlitvi, je potrebno upoštevati naslednje. Predmet dogovora po 94. členu ZDR je skrajšanje ali izključitev odpovednega roka, pri čemer dogovor sam po sebi ne predstavlja podlage za prenehanje pogodbe o zaposlitvi, medtem ko je predmet sporazuma po 79. členu ZDR prenehanje pogodbe o zaposlitvi kot tako. Slednje je ključnega pomena pri opredeljevanju pravnega položaja osebe po prenehanju pogodbe o zaposlitvi, predvsem v luči pravic iz naslova socialnega zavarovanja za brezposelnost.

nitve dogovora do začetka insolvenčnega postopka ob upoštevanju referenčnega obdobja treh mesecev.

Sprva se je predlog avtentične razlage nanašal le na postopke prisilne poravnave, v sprejetem besedilu razlage pa se denarna povračila namesto odpovednega roka nanašajo na obe vrsti insolvenčnih postopkov.

Izhajajoč iz gramatikalne razlage besedila 19. člena ZJSRS, ki našteva denarne prejemke, ki so deležni varstva preko jamstvene ustanove oz. izplačil s strani Sklada, razširitev 1. točke člena 21/1 ZFPPIPP na denarna povračila namesto odpovednega roka, ne spreminja obseg obveznosti Sklada. Čeprav je institut iz 94. člena ZDR vsebinsko povezan s plačo oz. njenim nadomestilom, gre vendarle za toliko drugačen denarni prejemek, da ne moremo zaključiti, da je avtentična razlaga razširila tudi obveznosti Sklada.

3. PROBLEMATIKA TERJATEV DELAVCEV, NASTALIH PO ZAČETKU POSTOPKA PRISILNE PORAVNAVE

Zanimiv je delovnopravni položaj delavcev oz. njihovih terjatev, če nastanejo po začetku postopka prisilne poravnave. V skladu s 1. točko prvega odstavka 21. člena ZFPPIPP so npr. neizplačane plače privilegirana terjatev tudi pri prisilni poravnavi, vendar je privilegij namenjen le terjatvam za obdobje zadnjih treh mesecev pred začetkom insolvenčnega postopka. Po ZJSRS pa je terjatev plače, ki jo je dolžan izplačati Sklad, vrednostno vezana na čas zadnjih treh mesecev pred prenehanjem delovnega razmerja. Tako lahko pridemo do neprimerne oz. za v postopku prisilne poravnave odpuščene delavce nevzdržne situacije, ko morebitne neizplačane plače iz obdobja pred odpovedjo pogodbe o zaposlitvi in odpravnine po 109. členu ZDR nimajo narave privilegirane terjatve po ZFPPIPP,¹¹ niti ne predstavljajo obveznosti za Sklad. Po ZJSRS velja namreč delodajalec v prisilni poravnavi za insolventnega šele s pravnomočnostjo sklepa o potrjeni prisilni poravnavi. Šele takrat je izpolnjen še drugi temeljni pogoj za obveznost izplačila terjatev s strani Sklada po ZJSRS poleg prenehanja delovnega razmerja zaradi insolventnosti. Nevzdržnost situacije za delavca lahko predstavlja čas, ki preteče od ugotovitve

¹¹ Neprivilegiranoost terjatev delavcev, nastalih po začetku postopka prisilne poravnave načeloma ni sporna, saj na te terjatve potrjena prisilna poravnava ne vpliva (po argumentu a contrario razlage določbe člena 212/1 ZFPPIPP), tako kot tudi ne vpliva na privilegirane terjatve iz obdobja pred začetkom postopka (člen 213/1 ZFPPIPP).

insolventnosti delodajalca, preko vložitve predloga za uvedbo postopka prisilne poravnave, začetka postopka prisilne poravnave, do končne izdaje sklepa o potrjeni prisilni poravnavi in še poteka roka za nastop njegove pravnomočnosti. Dejstvo je, da od ugotovitve delodajalca, da je insolventen, do pravnomočnosti sklepa o potrjeni prisilni poravnavi, lahko preteče relativno veliko časa in normalno je, da delodajalec tudi v tem času odpušča delavce zaradi poslovnih razlogov. Ob tem ne gre prezreti, da vsa odpuščanja s strani delodajalca do trenutka pravnomočnosti sklepa o potrjeni prisilni poravnavi potekajo po splošnih pravilih ZDR o redni odpovedi pogodbe o zaposlitvi, bodisi posameznim delavcem bodisi večjemu številu le teh. Posebna ureditev iz 106. člena ZDR glede odpovedi pogodbe o zaposlitvi postane pravno relevantna šele po potrjeni prisilni poravnavi.

Nekoliko drugačen pa postane delovnopравни položaj delavcev teh terjatev, če ne pride do potrditve prisilne poravnave, je torej le ta neuspešna in se začne stečajni postopek. Z začetkom stečajnega postopka postane delodajalec insolventen tudi po ZJSRS, kar tvori upravičenja do izplačil s strani Sklada. Hkrati pa imajo te terjatve tudi privilegiran značaj po 1. in 3. točki člena 21/1 ZFPPIPP.

4. PRENEHANJE POGODBE O ZAPOSLOTVI V STEČAJNEM POSTOPKU IN NJEN VPLIV NA POJAVNOST SPREMEMBE DELODAJALCA

O vprašanjih, povezanih s prenehanjem pogodbe o zaposlitvi v stečaju je bilo v strokovni literaturi napisanega že veliko. Tudi sam sem na nekaj posebnosti in nedoslednosti zakonske ureditve opozarjal v tej reviji v letu 2009.¹² Rdeča nit pravzaprav vseh strokovnih razprav o tem vprašanju je, da je ZDR s svojo uveljavitvijo z letom 2003 strukturno posegel v način prenehanja pogodbe o zaposlitvi v primeru stečaja. To področje je iz ureditve v ZPPSL¹³ prenesel v delovno zakonodajo, poleg tega pa presešel ex lege prenehanje delovnega razmerja vseh delavcev z začetkom stečajnega postopka, in tudi v stečajnem postopku uzakonil odpoved pogodbe o zaposlitvi. Pogoji za slednjo pa ni sam začetek stečajnega postopka, temveč prenehanje potrebe po delu zaradi začetka stečajnega postopka. ZDR je torej uzakonil zahtevo po utemeljenosti odpovednega razloga tudi v stečajnih postopkih. Leto 2003 je torej pomenilo, oz. naj bi

¹² Tičar, 2009, str. 189-192.

¹³ Zakon o prisilni poravnavi, stečaju in likvidaciji (Uradni list RS, 67/93, 39/97 in 52/99), ki je veljal pred ZFPPIPP.

pomenilo, izrazito spremembo v ravnanju upraviteljev, saj jim je zakon čez noč povsem spremenil način ravnanja z delavci. Avtomatično prenehanje delovnega razmerja je nadomestilo sprejem odločitve o odpovedi pogodbe o zaposlitvi in modaliteti odpovedi (posamično ali kolektivno), spoštovanje postopka odpovedi, zlasti pri odpuščanju večjega števila delavcev, kar je v praksi verjetno pravilo, vročanje odpovedi delavcem itd.

Od vsega začetka, to je od uveljavitve ZDR, sem v več prispevkih izražal mnenje, da se upravitelji kljub jasni zakonski ureditvi, le tej niso povsem podredili oz. niso za svoje sprejeli novo oblikovane obveznosti pri njihovem delu. Prvi odzivi s prakse so namreč nakazovali, da upravitelji res od leta 2003 delavcem stečajnega dolžnika odpovedujejo pogodbe o zaposlitvi, da pa to storijo vsem hkrati in sicer takoj, ko to lahko storijo, torej z dnem objave oklica o začetku stečajnega postopka. Sam sem še vedno takšnega mnenja, žal pa ga ni mogoče ne potrditi ne ovreči, saj sodne prakse o tem vprašanju praktično ni. Kljub temu želim izpostaviti dve okoliščini, ki kažeta na potrditev teze, da upravitelji ne sledijo zakonskemu namenu, torej odpuščanju delavcev v skladu s potrebami konkretnega stečajnega postopka. Z gotovostjo je namreč moč zatrditi, da je nemogoče, da pri tako velikem številu stečajev vedno takoj ugasne potreba po delu vseh ali skoraj vseh delavcev.

Prvo okoliščino predstavlja edina sodna odločba v zvezi s presojo zakonitosti redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi v stečajnem postopku, ki je v devetih letih veljavnosti ZDR dobila sodni epilog na pritožbeni ravni. Dejstvo zagotovo je, da ena sama odločba višjega sodišča ne predstavlja precedenčnega argumenta, razsoja pa dovolj slikovit konkreten primer, ki nakazuje odnos (beri: razumevanje) upraviteljev do zakonske ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi v stečaju. V zadevi Pdp 1153/2009 (z dne 18.2.2010) je upravitelj v stečajnem postopku brez potrebnega soglasja inšpektorja za delo odpovedal pogodbo o zaposlitvi delavki, ki je v obliki polne odsotnosti z dela izrabljala dopust za nego in varstvo otroka. Odpoved pogodbe o zaposlitvi brez upoštevanja četrtega odstavka 115. člena ZDR je očitno nezakonita, a to tudi ni tisto, s čimer želim argumentirati svoje stališče. Upravitelj je, kot izhaja iz ugotovljenega dejanskega stanja iz odločbe, delavki vročil odpoved dne 16.4., z dnem 21.4., torej po 5 dnevih pa ji je zaključil delovno razmerje. Upravitelj je namreč za trenutek, od katerega je začel teči 15 dnevni odpovedni rok po 103. členu ZDR, štel objavo oklica o začetku stečajnega postopka z dne 6.4.. Upravitelj je celo jasno izjavil, da je s tem dnem (6.4.) vsem zaposlenim prenehalo delovno razmerje. Opisano ravnanje upravitelja kaže

na popolno nerazumevanje koncepcije odpovedi pogodbe o zaposlitvi v stečajnih postopkih in samo upamo lahko, da takšna praksa ni prepogosta.

Drugo okoliščino, s katero želim podkrepiti tezo, da upravitelji takoj po začetku stečajnega postopka odpovejo pogodbo o zaposlitvi vsem ali veliki večini delavcev, ter nato za potrebe stečajnega postopka morda nazaj zaposlijo vsaj nekaj celo istih delavcev, navezujem na institut spremembe delodajalca. V preteklosti sem poglobljeno razpravljal o združljivosti instituta spremembe delodajalca v insolvenčnih postopkih, kjer sem ponujal tudi argumente za takšno združljivost.¹⁴ Temeljna ugotovitev je bila, da po veljavni zakonodaji in z upoštevanjem 5. člena Direktive 2001/23/EC,¹⁵ v konkretnem primeru lahko nastopi situacija, kjer pride do spremembe delodajalca z vsemi pravnimi posledicami tega instituta.

Težko je verjeti, da v stečajnih postopkih tako velikega števila gospodarskih družb ter podjetnikov posameznikov, vsaj pri kakem izmed njih ne bi bilo t.i. zdravih jeder, oz. delov podjetij, ki bi vsaj še določen čas lahko delovali bodisi v okviru stečajnega dolžnika bodisi pod okriljem drugega gospodarskega subjekta. Slednji bi se lahko ob izkazanem poslovnem interesu za investiranje in želji po nadaljnjem delovanju teh jeder v stečajnem postopku odločili za nakup kakega izmed zdravih delov sicer insolventnega dolžnika. Z vidika sodobnega gospodarjenja bi lahko bilo smotno, da se takšno zdravo jedro prevzame v celoti, torej skupaj z zaposlenimi. Argument, da je takšna investicija predvsem zaradi bremena stroškov dela nesmotna ne zdrži, saj delodajalcu prevzemniku po izvedeni spremembi delodajalca ni onemogočeno racionalnejše poslovanje kot prej delodajalca prenosnika. Tudi sodna praksa je že zavzela stališče, da delodajalec prevzemnik lahko odpušča iz poslovnega razloga, le da razloga za odpoved ne sme predstavljati pravni prenos sam. V praksi do takšnih poslovnih dogovorov verjetno ne prihaja ali pa zelo redko, saj upravitelji prehitro odpustijo delavce tudi v vitalnejših delih stečajnega dolžnika, v postopku oblikovanja razdelitvene mase oz. unovčevanja splošne stečajne mase pa prodajajo premoženje brez primerne vsebine. Prodaja premoženja, ki je poslovna celota (343. člen ZFPPIPP) je v konkretnem primeru lahko bolj smiselna, če so del te poslovne celote tudi zaposleni.¹⁶

¹⁴ Glej predvsem Tičar, 2006, str. 832-847; tudi Tičar, 2009, str. 194-197.

¹⁵ Direktiva 2001/23/EC o približevanju zakonov držav članic v zvezi z ohranjanjem pravic delavcev v primeru prenosa podjetij, obratov ali delov podjetij ali obratov, OJ L 82, 22.3.2001.

¹⁶ Poslovna celota je v prvem odstavku 343. člena ZFPPIPP opredeljena kot »stvari in druge premoženjske pravice, ki so kot celota potrebne za opravljanje posamezne vrste poslov ali več vrst poslov, ki se opravljajo zaradi izdelave določene vrste proizvodov ali oprave določene vrste storitev.«

Vzroke za neprisotnost instituta spremembe delodajalca, do katere bi prišlo med stečajnim postopkom gre torej iskati tako pri ravnanju upraviteljev, če tudi iz vitalnih delov stečajnega dolžnika prehitro odpustijo delavce, kot tudi pri nerazumevanju bistva korporativnega upravljanja potencialnih kupcev, ko sodelujejo v postopkih unovčevanja stečajne mase. Verjetno pa je v praksi še vedno prisotna tudi dogma, da je prenos delavcev od delodajalca prenosnika k delodajalcu prevzemniku pogojen z njihovo vključitvijo v pogodbo med tema dvema delodajalcema.

5. UGOTOVITEV INSOLVENTNOSTI, ZAČETEK INSOLVENČNEGA POSTOPKA IN POLOŽAJ UPNIKOV INSOLVENTNEGA DOLŽNIKA

Naslednje vprašanje, na katerega je primerno opozoriti, je povezano s časovno komponento dogajanj oz. sledenja si aktivnosti od ugotovitve stanja insolventnosti, do začetka insolvenčnega postopka ter kasneje teka samega postopka. ZFPPIPP jasno opredeljuje pojma trajnejše nelikvidnosti¹⁷ in dolgoročne plačilne nesposobnosti¹⁸ kot dejavnika insolventnosti. Pri tem je od uveljavitve druge novele ZFPPIPP¹⁹ iz leta 2009 uzakonjena tudi zakonska domneva trajnejše nelikvidnosti brez možnosti nasprotnega dokaza. Le ta nastopi, kadar pravna oseba, podjetnik ali zasebnik za več kot tri mesece zamuja bodisi s plačilom plač delavcem do višine minimalne plače bodisi s plačilom davkov in prispevkov, ki jih mora izplačevalec obračunati ali plačati hkrati s plačilom plač delavcem, razen če je bilo plačilo teh davkov in prispevkov odloženo v skladu z zakonom, ki ureja davčni postopek (povzeto po prvi in drugi točki četrtega odstavka 14. člena ZFPPIPP). Domneva trajnejše nelikvidnosti je pomenila odziv zakonodajalca na odkritja vse pogostejših kršitev delodajalcev glede višine izplačanih plač in neplačevanja prispevkov za socialna zavarovanja. Takšen odziv na načelni ravni lahko ocenimo

¹⁷ Dolžnik, ki je pravna oseba, podjetnik ali zasebnik, je trajneje nelikviden, če za več kot dva meseca zamuja z izpolnitvijo ene ali več obveznosti v skupnem znesku, ki presega 20 odstotkov zneska njegovih obveznosti, izkazanih v letnem poročilu za zadnje poslovno leto pred zapadlostjo teh obveznosti (prva točka drugega odstavka 14. člena ZFPPIPP).

¹⁸ Dolžnik je dolgoročno plačilno nesposoben, če je vrednost njegovega premoženja manjša od vsote njegovih obveznosti oz. je prezadolžen (prva točka tretjega odstavka 14. člena ZFPPIPP), dolžnik, ki je kapitalska družba, pa tudi, če je izguba tekočega leta skupaj s prenesenimi izgubami dosegla polovico osnovnega kapitala in te izgube ni mogoče pokriti v breme prenesenega dobička ali rezerv (druga točka tretjega odstavka 14. člena ZFPPIPP).

¹⁹ Uradni list RS, št. 59/09.

za primerne, vprašanje pa je, ali se tudi v praksi dosega namen, ki ga takšna domneva zasleduje.

Stanje insolventnosti je v kontekstu pravil finančnega poslovanja dolžno ugotavljati poslovodstvo in nadzorni svet posameznega gospodarskega subjekta, pri čemer se njihova ravnanja presoja po profesionalni skrbnosti poslovno-finančne stroke in stroke upravljanja podjetij. Gre za zavezo dobrega in skrbnega poslovanja ter sprotnega in skrbnega spremljanja poslovanja, ki naj bi identificirala pojav insolventnosti takoj po njenem pojavu. Neizpodbojna domneva dolgoročne plačilne nesposobnosti iz četrtega odstavka 14. člena ZFPPIPP pa pravzaprav v tem obsegu nadomešča ugotovitev poslovodstva ali nadzornega sveta o pojavu insolventnosti. To naj bi v praksi pomenilo, da bi poslovodstvo moralo v enem mesecu po tem, ko četrti mesec zapored ni plačalo prispevkov za socialna zavarovanja, nadzornemu svetu predložiti poročilo o ukrepih finančnega prestrukturiranja.²⁰ V zagotovitev spoštovanja temeljnih obveznosti po pravilih o finančnem poslovanju zakon celo izrecno predvideva odškodninsko odgovornost poslovodstva in članov nadzornih svetov.²¹ Vendar tudi slednje v praksi ne garantira dovolj ažurnega ravnanja predvsem poslovodstva. V smislu poskusa zagotovitve identifikacije insolventnosti in pravočasnega odziva nanjo ZFPPIPP v 33. členu vsebuje naslednjo določbo: »šteje se in nasprotni dokaz ni dovoljen, da je družba postala insolventna takrat, ko bi tak položaj družbe lahko ugotovilo poslovodstvo, če bi člani poslovodstva ravnali s profesionalno skrbnostjo poslovno-finančne stroke in stroke upravljanja podjetij«. Slednje je ključno za presojo legitimnosti vseh ravnanj poslovodstva od trenutka nastopa insolventnosti. Družba namreč od takrat naprej ne sme opravljati nobenih plačil ali prevzemati novih obveznosti, razen tistih, ki so nujne za redno poslovanje družbe. Kaj pa je redno poslovanje družbe, je določeno v drugem odstavku 34. člena ZFPPIPP.²² Poleg te določbe ZFPPIPP v istem členu vsebuje še nekaj obveznosti, katerih namen je preprečitev morebitnega izčrpavanja družbe in posledično neenakega obravnavanja upnikov. Vse to torej že od trenutka ugotovitve ali domneve insolventnosti. V luči varstva terjatev oz. zagotovitve čim

²⁰ Obveznost po prvem odstavku 35. člena ZFPPIPP.

²¹ Določbi v členih 28/3 in 29/2 ZFPPIPP.

²² Velja, da so za redno poslovanje družbe nujna zlasti plačila: 1. terjatev upnikov do družbe, ki so v postopku zaradi insolventnosti prednostne terjatve po prvem odstavku 21. člena tega zakona, 2. tekočih stroškov rednega poslovanja družbe (elektrika, voda in podobno), 3. tekočih dobav blaga ali storitev, potrebnih za redno poslovanje družbe, 4. davka na dodano vrednost, trošarin in drugih davkov in prispevkov, ki jih mora dolжник obračunati in plačati v skladu s predpisi

bolj ugodnega obsega poplačila terjatev ZFPPIPP torej vsebuje primerna pravila finančnega poslovanja.

Drugi vidik varstva delavcev in ostalih upnikov pa je izpolnjevanje vseh ostalih dejanj, ki vodijo do uvedbe in nato začetka posameznega insolvenčnega postopka. S trenutkom vložitve predloga za začetek insolvenčnega postopka svojo procesno vlogo dobi še sodišče, ki je zagotovo še dejavnik več vplivanja na tek postopka. Z vlogo upravitelja, kot organa sodišča, se dejanja v zvezi z insolvenčnim postopkom formalizirajo, kar naj bi prispevalo tako k ažurnosti vseh nadaljnjih aktivnosti v postopku, kot tudi preprečitvi slabitve vrednosti insolventnega dolžnika. Čeprav insolvenčni postopki, bodisi prisilna poravnava bodisi stečaj, običajno trajajo relativno dolgo časa, so upniki, torej tudi delavci med postopkom mnogo bolj zaščiteni kot v obdobju od ugotovitve insolventnosti do začetka insolvenčnega postopka.

Največji vir okoliščin z negativnimi vplivi na položaj vseh upnikov je obdobje do ugotovitve insolventnosti, če poslovodstvo in nadzorni sveti ne spoštujejo pravil finančnega poslovanja oz. obveznosti, ki iz njih izvirajo, kot tudi obdobje od ugotovitve (beri: priznanja) insolventnosti do začetka insolvenčnega postopka. Tudi pri tem obdobju se nekako ni moč znebiti občutka, četudi res zgolj občutka, da poslovodstva in nadzorni sveti ne izpolnjujejo vseh zahtevanih obveznosti, kar ima za posledico zavračanje in pojav priložnosti slabitve premoženjskega stanja podjetja. S tem pa se vzpostavlja manevrski prostor za slabšanje možnosti ugodnejšega poplačila terjatev upnikov in zagotovo tudi za neenako obravnavanje upnikov; oboje v neposrednem nasprotju s pravili finančnega poslovanja iz ZFPPIPP. Če ugotovljeno apliciramo konkretno na terjatve delavcev oz. njihovo privilegiranost, je jasno, da z zavračanjem dejstva insolventnosti in zavračanjem glede začetka insolvenčnega postopka, vse večji delež delavčevih terjatev izgublja status prednostnih terjatev. Spomniti velja, da so privilegirane terjatve iz naslova plač denimo, le tiste za zadnje tri mesece pred začetkom insolvenčnega postopka. Če je neizplačanih plač več kot za tri mesece, gre v tem obsegu za navadno terjatev, delavci pa v tem delu delijo usodo vseh ostalih upnikov.

6. ZAKLJUČEK

V prispevku sem želel zgolj osvetliti nekaj pomembnih vidikov delovnopravnega položaja delavcev, najprej nelikvidnega ali prezadolženega nato pa še insolventne-

ga delodajalca.²³ Na splošno lahko z relativno veliko stopnjo prepričanja ugotovimo, da je insolvenčna zakonodaja večinoma dobra in korektna, da pa je njen prvi problem nesistemsost in prezapletenost, kar nedvomno vpliva na čas trajanja in vsebino insolvenčnih postopkov. Še večji pa je po mojem mnenju drugi problem veljavne insolvenčne zakonodaje, to pa je njeno nezadostno spoštovanje s strani poslovođstev in nadzornih svetov gospodarskih subjektov. Nekako se ne morem znebiti občutka, da odgovorni v podjetjih v ZFPPIPP vidijo zgolj skupek pravil o postopkih umiranja na obroke podjetij in ne tudi pravil finančnega poslovanja, katerih namen je, da do ostalih postopkov, urejenih v ZFPPIPP, ne bi prišlo.

LITERATURA:

Blanpain, R. (Ed.): *Employee Rights in Bankruptcy*, Kluwer Law International, 2002.

Končar, P.: Sprememba delodajalca, nov institut predlagane nove delovne zakonodaje, *Delavci in delodajalci* št. 1, 2001, str. 13-17.

Kresal, B.: Prenehanje delovnega razmerja v primeru stečaja, *Podjetje in delo*, št. 1, 1998, str. 16-42.

Thurner, M.: Razvoj insolvenčnega prava v tranzicijskih državah Srednje in Vzhodne Evrope (razprava o insolvenčni tradiciji v kontinentalni Evropi), *Podjetje in delo*, št. 5/1997, str. 463-471.

Tičar, L.: Sprememba delodajalca v insolvenčnih postopkih, *Podjetje in delo*, št. 5, 2006, str. 832-847.

Tičar, L.: Aktualna vprašanja insolvenčnih postopkov in pravice delavcev, *Delavci in delodajalci*, št. 2-3, 2009, str. 183-201.

Yemin, E. (Ed.)/Bronstein, A.S.(Ed.): *The protection of workers' claims in the event of the employers' insolvency*, Labour-Management Relations Series No. 76, 1991, International Labour Office.

Zakon o delovnih razmerjih, Uradni list RS, 32/02, 103/07.

Zakon o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju, Uradni list RS, št. 126/07, 40/2009, 59/2009, 52/2010, 106/2010-ORZFPPIPP21, 26/2011, 47/2011.

Zakon o prisilni poravnavi, stečaju in likvidaciji, Uradni list RS, št. 67/93, 39/97 in 52/99.

Direktiva 2001/23/EC o približevanju zakonov držav članic v zvezi z ohranjanjem pravic delavcev v primeru prenosa podjetij, obratov ali delov podjetij ali obratov, OJ L 82, 22.3.2001.

²³ ZFPPIPP namreč za insolventnega dolžnika šteje (še)le tistega, zoper katerega je začel postopek zaradi insolventnosti (16. člen ZFPPIPP).

RECENT ISSUES CONCERNING LEGAL STATUS OF WORKERS IN CASE OF INSOLVENCY OF THEIR EMPLOYER

Luka Tičar*

SUMMARY

The legal status of workers in case of insolvency of the employer presents an important area of legal discussions and activities of various stakeholders, including employers, workers, managers, the courts and the state. This is particularly the case since the Slovenian economy like many other EU economies is in the midst of economic recession which is still predominantly generated by the adverse conditions on the financial and capital markets.

In this Journal we already called attention to the economic crisis and the new legal regulations regarding the insolvency proceedings in 2009, when the crisis only just started. The then contribution was focused on the novelties introduced by the new insolvency legislation in 2008 and its impact on the legal status of the workers in the respective insolvency procedure of their employer. Today, the economic situation we find ourselves in is probably even more difficult which is reflected in the increased number of more or less successful compulsory settlements and insolvencies. Among others, workers too are undoubtedly the victims of such situations, either as employees of the insolvent company or as employees of the creditors to the insolvent company. Due to the significantly reduced prospects for their claims to be paid, the latter may themselves become insolvent and consequently a subject of an insolvency proceeding.

Since 2008 until now, the legislation on insolvency has been changed several times; there have also been two authentic statements regarding Article 21 of Financial Transactions Act, the insolvency proceedings and compulsory termination. The two authentic interpretations as well as at least one change of the regulations are a consequence of the significant increase of insolvency proceedings of

* Luka Tičar, PhD, Assistant Professor at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia.
luka.ticar@pf.uni-lj.si

business entities and their inability to meet the outstanding payments, also to the workers. The list of priority claims has thus been extended and the presumption of permanent insolvency without the possibility of a rebuttal enacted. According to authentic interpretations, the priority claims include severance payments for termination of employment contract which came into force prior to compulsory settlement (until then only prior to insolvency proceeding) as well as cash compensation instead of period of notice. According to the law, the presumption of permanent insolvency is given if the delay of outstanding salaries in the amount of at least minimum wage or the non-payment of contributions and taxes the employer is due to pay upon the payment of salaries exceeds three months.