Бранка Радовић Јанковић
Извршни директор Агенције за приватизацију, Београд

Отпуст дуга према одредбама Закона о приватизацији

Резиме

У овом раду анализира се институт отпуста дуга који је уведен изменама и допунама Закона о приватизацији ("Сл. Гласник РС." бр.45/2005). Отпуст дуга уведен је одредбама овог закона као императивна обавеза одређеног броја поверилаца субјекта приватизације, које законодавац за потребе овог закона назива "државним повериоцима". Комерцијални повериоци могу да отпусте дуг према субјекту приватизације али то није њихова законска обавеза већ ствар сопственог опредељења. У раду се обрађује поступак отпуста дуга као и низ спорних питања која су настала у примени овог института и указује на начин превазилажења ових проблема.

Кључне речи: *отпуст дуга, државни повериоци, комерцијални повериоци, субјект приватизације, реструктурирање, тендер, аукција, пријава потраживања, намирење потраживања.*

Закон о изменама и допунама Закона о приватизацији ("Службени гласник РС", број 45/05) у поступак приватизације уводи нови институт "отпуст дуга". Овај институт треба да допринесе да процес приватизације буде ефикаснији и квалитетнији у делу који се односи на разрешење дужничко-поверилачких односа, како у поступцима реструктурирања субјеката приватизације, као и када је метод приватизације јавна аукција или јавни тендер.

Досадашњи текст Закона о приватизацији који се примењивао до јуна 2005. године садржавао је само неколико одредаба које су се односиле на реструктурирање у поступку приватизације. Готово да је целокупна материја реструктурирања била уређена подзаконским актом, односно Уредбом о поступку и начину реструктурирања предузећа и других правних лица ("Службени гласник РС" број 1/ 02).

Иначе, процедура реструктурирања, у којој се налази око 60 предузећа, је компликован и дуготрајан процес који у досадашњој примени није дао очекиване резултате у погледу броја реструктурираних, односно приватизованих предузећа. Готова сва предузећа која се налазе у поступку реструктурирања имају велике обавезе према јавним предузећима (ЕПС, НИС), банкама у стечају, као и према комерцијалним повериоцима, с тим што је однос дуга неравномеран (однос дугова у субјектима приватизације је 85% према државним повериоцима и банкама у стечају и 15% према осталим - комерцијалним повериоцима).

У досадашњој пракси примене закона у делу који се односио на поступке реструктурирања, нарочито када се ради о поравнању из дужничко-поверилачког односа, процес је текао споро. Како би се напустила пракса дуготрајног усаглашавања поверилаца, њиховог гласања или негласања за програме реструктурирања, недоношења одлука о отпусту дугова од стране надлежних органа поверилаца, као и ризика да је законска материја уређена подзаконским актом, Законом о изменама и изменама Закона о приватизацији предвиђено је радикално решење у погледу разрешења дужничко - поверилачких односа.

Отпуст дуга примењује се у поступку реструктурирања предузећа (чл. 8. и 9.) а сходно се примењује и на субјекте приватизације чији се капитал продаје методом јавне аукције (члан 34.), односно јавног тендера (члан 33.), без обзира да ли је до овог начина приватизације дошло тако што је предузеће претходно реструктурирано или није. Отпуст дуга примењује се и у предузећима у којима Акцијски фонд има 33,4%. Међутим, законски услов за примену одредби о отпуштању дуга и на субјект приватизације који се приватизује методом јавног тендера, односно методом јавне аукције претпоставља испуњеност законског услова којим се захтева да се субјект приватизације налази у одређеној "фази" у спровођењу поступка приватизације.

Тако се отпуштање дуга врши према субјекту приватизације које налази у поступку приватизације методом јавног тендера ако до дана ступања на снагу Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији потенцијални купац није поднео понуду на тендер.

Ако се субјект приватизације приватизује методом јавне аукције, отпуштање дуга односи се и на оне субјекте приватизације који се налазе у поступку приватизације методом јавне аукције, ако до дана ступања на снагу Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији Агенција за приватизацију није донела одлуку о прихватању програма приватизације.

Закон о изменама и допунама о приватизацији је ступио на снагу 8. јуна 2005. године.

Могло би се поставити питање законитости одредбе закона којом се омогућава да се и у већ приватизованим предузећима отпушта дуг само када се у њему налази одређен проценат капитала који је пренет Акцијском фонду, односно када се по том основу у структури капитала већ приватизованог предузећа налази и државни капитал. У овом случају, по мом мишљењу, долази до неједнакости правног положаја привредних субјеката на тржишту. Наиме, предузећа са 100% приватног капитала су у неповољнијем положају од предузећа у којима има најмање 33,4% државног капитала. Ако држава донесе одлуку да свој државни капитал прода у таквом већинском приватном предузећу биће растерећено свих дугова према државним повериоцима за разлику од приватног предузећа.

Наиме, закон уводи императивно правило односно обавезу "условног отпуста дуга". **Повериоци, односно "државни повериоци", како се називају за потребе овог закона, дужни су да по сили закона отпусте дуг према субјекту приватизације чији је капитал, односно имовина предмет приватизације и да се намире из купопродајне цене у висини сразмерној његовом потраживању у укупним потраживањима свих поверилаца који се намирују из средстава остварених од продаје капитала, односно имовине тог субјекта.**

Отпуштање дуга, као институт, није новина у нашем законодавству, пошто је већ предвиђен чл. 344.-347. Закона о облигационим односима. Према Закону о облигационим односима, отпуштање дуга је начин престанка облигација на основу уговора између повериоца и дужника о престанку дужникове обавезе без испуњења. То је начин повериочевог одрицања од свог права да тражи испуњење, права које му припада на основу положаја које он има у облигацији. Међутим, да би дужникова обавеза тако престала, није довољна повериочева једнострана изјава о отпуштању дуга, већ се тражи и дужникова сагласност.[1)]

Институт о "отпусту дуга" према Закону о приватизацији има одређених сличности са "отпуштањем дуга" према Закону о облигационим односима, али и разлика.

За разлику од Закона о облигационим односима, овај институт у поступцима приватизације **није диспозитивног карактера,** већ има обавезујући, императивни карактер када се ради о отпусту дуга државних поверилаца. Иако је основ настанка дуга био облигациони однос, односно уговор који су закључили поверилац и дужник, Законом о приватизацији се укида начело аутономије воље и једно субјективно право претвара у императивну обавезу. Поверилац се на овај начин не одриче свог потаживања у потпуности, па се и не може говорити о опросту дуга у правом смислу те речи, већ ће своје потраживање наплатити али не од дужника директно него из цене која се добије за продају капитала дужника, односно субјекта приватизације у поступку приватизације.

1. Др С. Перовић, Коментар Закона о облигационим односима, Савремена Администрација, 1995 год. стр.753

Значи да у случају отпуста дуга према Закону о приватизацији долази и до примене члана 347. Закона о облигационим односима, односно до примене института "општег отпуста дуга" када се гасе сва потраживања повериоца према дужнику.

Отпуст дуга по Закону о приватизацији је формалан правни посао. Наиме, поверилац и дужник закључују уговор и потписују записник о усаглашавању својих права и обавеза. Отпуштање ће у оваквом случају изазвати престанак свих дужникових обавеза према повериоцу изузев оних за које поверилац у часу отпуштања није знао да постоје.[2)]

Како је отпуст дуга, према Закону о приватизацији, императивна обавеза повериоца *ex lege* то за овај правни посао није потребна сагласност дужника да његов дуг престане без испуњења, као што је то случај према члану 344. став 1. Закона о облигационим односима када се за пуноважност овог правног посла тражи сагласност повериоца.

Према Закону о приватизацију дуг у суштини преузима Агенција за приватизацију по сили закона, и без претходне сагласности повериоца. Агенција постаје дужник, односно пријемник у односу на повериоца, с обзиром да она има обавезу да по спроведеном поступку приватизације, односно продаје капитала намири повериоце. Можемо рећи да смо у овом случају на терену института "преузимања дуга" из члана 466. Закона о облигационим односима.

Потраживање државног повериоца намирује се највише до висине номиналног износа потраживања увећаног за припадајуће камате и то пре расподеле средстава остварених од продаје капитала.

Отпуст дуга је услован зато што ће се сматрати пуноважним само у случају да је капитал или имовина субјекта продат у поступку приватизације методом јавног тендера или јавне аукције.

Тако, према изменама и допунама закона у поступку реструктурирања субјекта приватизације, односно продаје капитала и имовине методом јавне аукције или јавног тендера, јавно предузеће, Пореска управа, Републички фонд за пензијско и инвалидско осигурање, Републички завод за здравствено осигурање, Републичка дирекција за робне резерве, Фонд за развој Републике Србије и други републички органи и организације дужни су да отпусте дуг према субјекту приватизације у целини и своје потраживање намире из средстава остварених од продаје капитала или имовине субјекта приватизације.

Државним повериоцем сматра се и Агенција за осигурање депозита, када врши функцију стечајног, односно ликвидационог управника над банкама у стечају, односно ликвидацији и када управља у име и за рачун Републике Србије потраживањима Републике Србије по основу преузетих ино обавеза.

Често се поставља питање да ли се отпуст дуга **односи и на јавна комунална предузећа основана од стране јединице локалне самоуправе.** С обзиром да су јавна

2. Др С. Перовић, исто стр.755.

комунална предузећа основана од стране јединице локалне самоуправе и да послују средствима у државној својини, неспорно је да спадају у круг субјеката који су по закону дужни да отпусте дуг (државни повериоци).

Остали повериоци, односно комерцијални повериоци имају алтернативно решење. За ову врсту поверилаца норма о отпусту дуга има диспозитивни карактер. Они могу да отпусте дуг према субјекту приватизације, ради намиривања потраживања из средстава остварених од продаје капитала или имовине субјекта приватизације а ако не отпусте дуг према субјекту приватизације, услове и начин намирења свог потраживања одређују у споразуму са купцем капитала субјекта приватизације.

На овај начин предузеће које је субјект приватизације у највећем броју случајева биће ослобођено највећег процента дугова а ако и остали повериоци одлуче да изврше отпуст дуга предузеће ће се продати без оптерећења по основу дужничкоповерилачког односа.

Ради извршења законом прописаних обавеза од стране државних повериоца, Директор Агенције за приватизацију је донео **Упутство о начину примене чл. 20а до 20д Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији** које је објављено на интернет адреси Агенције за приватизацију www.priv.yu којим се уређује начин на који поверилац намирује своје доспело а неизмирено потраживање са стањем на дан 31. децембра 2004. године, као и поступак у случају неслагања са висином пријављеног потраживања.

С обзиром да Упутство о начину примене чл. 20а до 20д Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, као што и сама реч каже нема снагу спроводбеног акта у закону је садржано изричито овлашћење за Владу да ближе пропише услове и начин под којима се могу измирити обавезе према банкама и другим правним лицима, доношење ове уредбе је у процедури.

Како је од дана доношења Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији протекло више месеци то је и пракса произвела многа питања и дилеме који су до сада били разрешавани ставовима Агенције за приватизацију и Министарства за привреду и која ће убудуће бити уређена уредбом.

Јавни позив за пријаву потраживања

Агенција за приватизацију је дужна да објави одлуку о реструктурирању, односно обавештење о методу приватизације јавним тендером или јавном аукцијом у средствима јавног информисања (једном дневном листу, интернету или телевизији) у року од 15 дана од дана доношења одлуке о реструктурирању, односно одлуке о методу приватизације, ради пријаве потраживања према субјекту приватизације.

Упутство о начину примене чл. 20а до 20д Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији садржи обавезне елементе огласа који објављује Агенција за

приватизацију којом се повериоци обавештавају да је за одређено предузеће утврђен метод приватизације, ради пријаве својих потраживања.

Пријава потраживања

Поверилац који отпушта дуг према субјекту приватизације подноси пријаву потраживања писмено субјекту приватизације у року од 15 дана од дана објављивања одлуке о реструктурирању, односно обавештења о методу приватизације у средствима јавног информисања.

Примерак пријаве потраживања поверилац истовремено доставља и Агенцији.

Упутство о начину примене чл. 20а до 20д Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији садржи и податке који морају обавезно бити наведени у пријави потраживања.

Образац пријаве потраживања одштампан је уз Упутство о начину примене чл. 20а до 20д Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији и чини његов саставни део.

Потраживање повериоца сматра се утврђеним ако није оспорено од стране субјекта приватизације у року од осам дана од дана достављања пријаве потраживања.

О утврђеном потраживању субјект приватизације и поверилац сачињавају записник.

Потписани записник о утврђеном потраживању поверилац доставља, без одлагања, Агенцији.

Потписани записник о утврђеном потраживању чини саставни део програма реструктурирања, за субјекте који се приватизују методом јавног тендера, чини саставни део информационог меморандума, а за субјекте који се приватизују методом јавне аукције - саставни део програма приватизације.

Ако државни поверилац писмено не пријави потраживање у року од 15 дана од дана објављивања одлуке о реструктурирању, веродостојним и коначним сматрају се подаци о висини потраживања државног повериоца садржани у **програму реструктурирања**.

Када се отпуштање дуга врши према субјекту приватизације који се приватизује методом јавног тендера, односно методом јавне аукције, веродостојним и коначним сматрају се подаци о висини потраживања државног повериоца садржани у **пословним књигама субјекта приватизације**. Наиме, као прилог уз програм приватизације, доставља се аналитичка евиденција субјекта приватизације која садржи назив државног повериоца, износ обавеза према државном повериоцу са стањем на дан 31. децембра 2004. године, као и број и назив рачуна на коме је наведени износ евидентиран у пословним књигама субјекта приватизације са стањем на тај дан (биланс стања, на билансим позицијама обавеза).

Закључење уговора о намирењу потраживања

На основу потписаног записника о утврђеном потраживању, односно арбитражне одлуке, поверилац са дужником закључује уговор о намирењу потраживања.

Уговорне стране уговором уређују међусобна права и обавезе у вези с потраживањем које поверилац има према дужнику.

Агенција обавештава повериоца о датуму продаје, уговореној цени, као и начину плаћања у року од 30 дана од дана закључења уговора о продаји капитала, односно имовине субјекта приватизације.

Уговор о намирењу потраживања закључује се у року од 30 дана од дана пријема обавештења о закључењу уговора о продаји капитала, односно имовине субјекта приватизације.

Поверилац у року од осам дана од дана закључења уговора о намирењу потраживања тај уговор доставља Агенцији.

Садржина уговора уређена је Упутством о начину примене чл. 20а до 20д Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији.

Без обзира што су Упутством о начину примене чл. 20а до 20д Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији предвиђени битни елементи уговора, и они су садржани у сваком уговору, за сваки конкретан случај намирења потраживања прави се посебан уговор који има одређене специфичности у односу на остале.

Намирење повериоца

Потраживање повериоца намирује се у складу са уговором о намирењу потраживања.

Поверилац намирује своје доспело а неизмирено потраживање из средстава остварених од продаје капитала, односно имовине субјекта приватизације, у висини сразмерној његовом потраживању у укупним потраживањима свих поверилаца који се намирују из средстава остварених од продаје капитала, односно имовине субјекта приватизације.

Потраживање повериоца намирује се највише до висине номиналног износа потраживања увећаног за припадајуће камате, пре расподеле средстава остварених од продаје капитала, односно имовине субјекта приватизације у складу са чланом 60. Закона о приватизацији.

Ако се уговорена цена из уговора о продаји капитала, односно имовине плаћа у више рата, потраживање повериоца намирује се из рата које прве доспевају.

Потраживање повериоца сматра се измиреним у потпуности ако је измирено у складу са закљученим уговором о намирењу потраживања.

У циљу обезбеђења потраживања повериоца, постојећи инструменти обезбеђења остају на снази до уплате средстава на рачун повериоца у складу са закљученим уговором о намирењу потраживања.

Продаја имовине или делова имовине субјекта приватизације

Како је предмет приватизације не само капитал него и имовина предузећа, поставља се питање **отпуста дуга код продаје имовине**. Законодавац није предвидео посебна правила у случају отпуста дуга код продаје имовине, ради приватизације. Зато, се у овим случајевима, закон сходно примењује и поводом те правне ситуације те је заузет је став који ће такође бити предмет будуће уредбе.

Наиме, ако Агенција за приватизацију установи да је пре продаје капитала субјекта приватизације потребна **продаја одређених делова субјекта приватизације**, као **имовина,** може се приступити продаји делова имовине на начин који је **предвиђен програмом реструктурирања.** У таквим случајевима купац треба да преузме и одређени број запослених који су пре продаје имовине били радно ангажовани у том делу субјекта приватизације.

По закључењу уговора о продаји имовине субјекта приватизације цену остварену од продаје имовине субјекта приватизације купац уплаћује на привремени рачун Агенције за приватизацију. Продајна цена остаје депонована на рачуну Агенције за приватизацију и користи се искључиво, у складу са прихваћеним програмом реструктурирања субјекта приватизације, за намирење повериоца.

У случају да државни поверилац има потраживање обезбеђено хипотеком предвиђа се да има право да се из продајне цене наплати пре осталих поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације у висини сразмерној његовом потраживању у укупним потраживањима свих поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације.

Из остатка продајне цене намирују се сви повериоци који су отпустили дуг према субјекту приватизације (државни и комерцијални) у висини сразмерној њиховом потраживању у укупним потраживањима свих поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације.

У том случају државни поверилац је дужан уплатом на његов рачун сразмерног дела потраживања које се измирује из продајне цене, субјекту приватизације без одлагања, да дâ сагласност за брисање хипотеке. Ако се из продајне цене не намири потраживање државног повериоца у потпуности, преостали дуг намирује се из наредних сукцесивних продаја преостале имовине субјекта приватизације, до намирења потраживања у потпуности.

С обзиром да комерцијални повериоци нису дужни да отпусте дуг према субјекту приватизације који се продаје као имовина, поставља се питање како ће они да намире своје потраживање, с обзиром да се гаси правни субјект и да нема континуитета, односно да нема правног следбеника.

Предвиђа се решење да повериоци који нису отпустили дуг према субјекту приватизације, намирују своје потраживање у складу са облигационо-правним уговором који закључују са субјектом приватизације пре сукцесивне продаје дела имовине субјекта приватизације у којем се утврђује висина њиховог потраживања. Своје потраживање у овом случају могу да наплате само из продајне цене, као и повериоци који су отпустили дуг. Овакво решење није у складу са Законом о приватизацији који прописује који се субјекти наплаћују из продајне цене. Са друге стране, имамо облигационо-правни однос, односно уговор између повериоца и дужника и немогућност да своје потраживање наплате на други начин.

После продаје делова имовине субјекта приватизације што су најчешће зависна предузећа, продаје се и капитал, односно матично предузеће у случају да над њим није отворен стечајни поступак. Од продаје капитала намирију се државни и остали повериоци који су отпустили дуг.

У случају да се продаја капитала субјекта приватизације заврши неуспешно или ако се процени да не постоји могућност да се продаја капитала обави успешно, Агенција за приватизацију ће обуставити поступак реструктурирања, а намирење поверилаца ће се спровести у извршном или стечајном поступку.

Отпуст дуга и његово намирење када се продајна цена плаћа у више рата

Ако се продајна цена из уговора о продаји капитала, односно имовине плаћа у више рата, потраживање поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације намирује се из прве рате у висини сразмерној њиховом потраживању у укупним потраживањима свих поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације.

Државни поверилац чије је потраживање обезбеђено хипотеком има право да се из прве рате наплати пре осталих поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације.

Државни поверилац је дужан да субјекту приватизације, без одлагања, да сагласност за брисање хипотеке, уплатом на његов рачун сразмерног дела потраживања које се измирује из прве рате.

Друкчије решење довело би до немогућности продаје субјекта приватизације над чијом омовином је конституисана хипотека.

Последице раскида уговора о продаји капитала, односно имовине када је извршен отпуст дуга

За велики број уговора о продаји капитала, односно имовине за субјекте приватизације који су приватизовани методом јавне аукције предвиђено је плаћање продајне цене на рате. Поставља се питање шта у случају када је извршен отпуст дуга за такав субјект приватизације и из прве рате се наплати само део дуга пове-

риоца, с тим да се остатак дуга наплати из преосталих рата а у међувремену је дошло до раскида уговора о продаји капитала, односно имовине. Законодавац је предвидео решење према којем се у случају раскида уговора о продаји капитала, односно имовине, капитал који је био предмет продаје (члан 41а) преноси Акцијском фонду. Акцијски фонд има обавезу да овај капитал прода, у складу са законом. У том случају сматрамо да би уредбом требало предвидети решење којим би се, у смислу члана 446. Закона о облигационим односима извршило преузимање дуга од стране Акцијског фонда. Наиме, у случају раскида уговора о продаји капитала, односно имовине у коме је било предвиђено плаћање продајне цене на рате, Акцијски фонд преузима дуг и обавезу Агенције за приватизацију према повериоцима који су отпустили дуг према субјекту приватизације, на начин и под условима утврђеним у уговору о намирењу потраживања који је закључен између тих поверилаца и субјекта приватизације.

Између Акцијског фонда и поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације постоји иста обавеза која је до тада постојала између Агенције за приватизацију и тих поверилаца. Преузимање дуга вршило би се на основу уговора између дужника, у овом случају Агенције за приватизацију и преузимаоца, односно Акцијског фонда. О овоме правном послу требало би прибавити и сагласност повериоца. С обзиром да Закона о облигационим односима не тражи посебну форму за изјаву повериоца, претпоставка је да ће се у пракси најчешће користити члан 466. став 3. Закона о облигационим односима према којем се претпоставља да је поверилац дао свој пристанак ако је без ограде примио неко испуњење од преузимаоца, које је овај учинио у своје име.

Појам доспелих а неизмирених потраживања са стањем на дан 31. децембра 2004. године

Често се у пракси постављају питања шта се сматра доспелим а неизмиреним потраживањима са стањем на дан 31. децембра 2004. године. **Под доспелим потраживањем у смислу члана 20г став 3. Закона о приватизацији, и према ставу Министарства привреде и Агенције за приватизацију сматрају се** неизмирена **потраживања са стањем на дан 31. децембра 2004. године, и то:**

1) сва доспела потраживања са стањем на дан 31. децембра 2004. године;

2) сва потраживања која су доспевала до 31. децембра 2004. године, при чему се рок доспелости одређује полазећи од рока доспелости приликом одобравања кредита (ово се односи на репрограмиране кредите чији је првобитни рок доспелости био одређен до 31. децембра 2004. године, али су до истека 2004. године репрограмирани тако што им је одређен други рок доспелости после 31. децембра 2004. године). Овде се ради о конвертовању кредита где је законом одређена њихова превремена отплата.

Другим речима стипулацијом одредбе става 3. члана 20г Закона о приватизацији законодавац је извршио консолидацију кредита и других потраживања само

за једну врсту поверилаца (државни повериоци) тако што је променио рок враћања кредита и других потраживања, тиме што је одредио да се сви кредити и друга потраживања сматрају доспелим, ако су неизмирени, са стањем на дан 31. децембра 2004. године, без обзира на уговорене рокове отплате кредита, у случају да су ти рокови у међувремену репрограмирани.

Међутим, под доспелим потраживањима, у смислу члана 20г став 3. Закона о приватизацији, не сматрају потраживања према субјекту приватизације са стањем на дан 31. децембра 2004. године чији је рок доспелости, приликом првог одобравања кредита, одређен са стањем мировања (грејс период) које пада после 31. децембра 2004. године.

У примени овог става наилазимо на различита понашања државних повериоца. Тако, Фонд за развој поштује заузети став и врши отпуст дугова у случају да је извршио репрограм дуга а првобитни рок доспелости је 31. децембра 2004. године.

Пореска управа заступа супротно становиште према којем " рате репрограма које по споразуму, односно решењу о одлагању плаћања пореског дуга нису доспеле за наплату до 31. децембра 2004. године не могу бити предмет пријављеног потраживања и предмет отпуста дуга из разлога што тај дуг има нове рокове доспећа који су утврђени споразумом, односно решењем.

О овом питању коначна оцена односно опредељење морало би да се нађе у новој уредби. По мом мишљењу, норма закона требала би да се тумачи циљно, полазећи од тога шта је био ratio законодавца да предвиди "отпуст дуга", као обавезни институт у процесима приватизације. Ако институт има за циљ да држава, односно државни повериоци намире своје потраживање које се не може намирити на други начин осим у стечајном поступку субјекта приватизације (што није циљ) и да се субјект приватизације прода по већој цени, с обзиром да је растерећен дугова и да из веће продајне цене државни повериоци могу у већем проценту намирити своје потраживање, онда је став Министраства финансија-Пореске управе неисправан.

У пракси је примена института отпуста дуга изазвала и друге дилеме. Тако је Министарство финансија-Пореска управа заузела став да пријавом потраживања нису обухваћене обавезе утврђене решењима теренске контроле (у 2005. години), наиме, да се износ доспелог, а неизмиреног пореског дуга са стањем на дан 31. децембра 2004. године не могу укључити и утврђене обавезе по основу јавних прихода у поступку пореске контроле у току 2005. године а које се односе на 2003, 2004. годину, као и раније године, пошто се обавезе утврђене решењем пореског органа, у смислу члана 62. став 2. Закона о пензијском и инвалидском осигурању, књиже у пореском књиговодству по достави решења пореском обвезнику.

Изнети став је у супротности са институтом отпуста дуга и Законом о изменама и допунама Закона о приватизацији којим се овај институт уводи. Наиме, може се поставити питање односа тог закона и других закона која та питања уређују на друкчији начин.С обзиром да је Закон о приватизацији у овом делу (отпуст дуга) lex specialis и lex posteriori, сматрамо да би он морао да се примени у потпуности, а не Закон о пензијском и инвалидском осигурању. Ово је пример волунтаристич-

ког понашања и приступа појединих институција у спровођењу заједничког реформског задатка.

Услови под којима треба пријавити потраживања према зависном предузећу субјекта приватизације

Често се у примени отпуста дуга поставља питање да ли је поверилац дужан да изврши отпуст дуга и за зависна предузећа ако се приватизује матично предузеће и ако у јавном позиву за пријаву потраживања није изричито наведено да се пријава односи на зависна предузећа.

Позив за пријаву потраживања према субјекту приватизације, по правилу, се односи и на зависно предузеће субјекта приватизације. Наиме, како је предмет приватизације друштвени, односно државни капитал у предузећима и другим правним лицима, односно субјектима приватизације, приликом одређивања метода приватизације у субјекту приватизације које је организовано као матично предузеће, полази се од тога да се кроз приватизацију матичног предузећа **посредно приватизује и зависно предузеће** односно улог матичног предузећа у зависном предузећу. С обзиром да зависно предузеће није **непосредно** субјект приватизације већ само **посредно,** без обзира што има посебан правни субјективитет, није ни могуће донети посебно одлуку о методу приватизацији тог субјекта.

У том контексту се поставља питање да ли јавни позив за пријаву потраживања треба **објавити** и за зависно педузеће, односно да ли одлука о методу приватизације треба да буде донета и за зависно предузеће.

Како у појединим случајевима повериоци не могу закључити из позива за пријаву потраживања према матичном предузећу да се тај позив односи и на зависно предузеће у његовом саставу, поставило се питање да ли је правно могуће да се за зависно предузеће посебно објави позив за пријаву потраживања, чак и у ситуацији када је рок прописан за подношење пријаве потраживања према матичном предузећу истекао.

Сматрамо да би из разлога боље обавештености повериоца у сваком случају приватизације матичног предузећа требало објавити јавни позив и за пријаву потраживања и за зависна предузећа, без обзира што формално правно није донета одлука о методу приватизације за зависно предузеће.

(Изнето се односи на правне ситуације када се зависно преузеће приватизује кроз матично предузеће. Овде се не поставља питање неопходности доношења одлуке о утврђивању метода приватизације када се зависно предузеће продаје односно приватизује независно од матичног предузећа, у ком случају је неопходно донети одлуку о методу приватизације зависног предузећа).

Правни аргумент у прилог става, да се позив за пријаву потраживања за зависно предузеће може објавити накнадно, садржан је у следећим чињеницама:

- повезана предузећа, иако јединственог "привредног идентитета", представљају одвојене правне субјективитете. Другим речима, економска целина повеза-

них друштава нема правни субјективитет, из чега произилази да је свим формама повезаних предузећа иманентно постојање правног субјективитета свих појединачних зависних предузећа;

- Законом о приватизацији није прописан рок у коме је Агенција за приватизацију дужна да објави позив за пријаву потраживања према субјекту приватизације, као ни обавеза да се, у случају када субјект приватизације има статус матичног предузећа, позив за пријаву потраживања према матичном предузећу, објави истовремено са позивом за пријаву потраживања према зависном предузећу;

- у опредељивању начина на који се може пријавити потраживање према зависном предузећу субјекта приватизације, увек треба имати у виду неспоран **правни интерес да се заштите државни повериоци зависног предузећа**.

Поступање са потраживањима државног повериоца ако је правни основ, односно износ потраживања предмет утврђивања у поступку који се води пред надлежним судом

Предузеће се, као субјект приватизације, продаје у поступку приватизације са свим правима и обавезама, без обзира на начин њиховог настанка, као и независно од судских и других поступака у којима је то предузеће једно од странака у поступку. То, практично, значи да покренути судски и други спорови који се воде пред надлежним органима, односно спорови који су у току, не утичу на поступак приватизације. С тим у вези је и чињеница да се током израде документације неопходне за спровођење поступка приватизације, исказују све обавезе субјекта приватизације, без обзира на начин њиховог настанка (поред основних података о предузећу, наведена документација садржи и податке о пословању и бонитету субјекта приватизације, укључујући и преглед обавеза које су предмет судских и других спорова са износом вредности спорова).

С обзиром да је отпуштање дуга према субјекту приватизације **императивна обавеза државног повериоца ex lege,** неспорно је да су државни повериоци дужни да, без обзира на спор који се води пред надлежним судом у вези са правним основом, односно износом потраживања које је истовремено и предмет отпуштања у поступку приватизације, **пријаве то потраживање** у законом прописаном року.

У оваквим правним ситуацијама се поставља и следеће питање: да ли поверилац наставља вођење парничног поступка и када је пријавио отпуст дуга поводом којег се води парница или настаје прекид поступка односно застајање са поступком у смислу чл. 215. – 219. Закона о парничном поступку.

Сматрамо да државни поверилац неће неисправно поступити ни у једном, ни у другом случају. С обзиром да је отпуст дуга " услован", односно да ће производити правно дејство само у случају да је дужник односно субјект приватизације продат на један од законом предвиђених начина, имају смисла обе алтернативе. У том контексту државни поверилац не би требао да повуче свој тужбени захтев и на тај

начин оконча парнични поступак, с обзиром да је измирење дуга по основу отпуста дуга за њега будућа неизвесна околност.

Ако би наставио са вођењем парничног поступка, а у међувремену је намирио потраживање кроз институт отпуста дуга, онда би требало да повуче тужбени захтев ако је парница у току или да одустане од извршења ако је пресуда правноснажна и извршна, с обзиром да правно није могуће да исто потраживање наплати по оба основа (пресуда и отпуст дуга).

Ако се определи за прекид или застој поступка док се не утврди да ли је државни поверилац своје потраживање измирио кроз отпуст дуга, што би се сматрало претходним питањем, поступак ће се наставити у случају да се поверилац није намирио из продајне цене, односно да субјект приватизације- дужник, није продат.

Поступање са дугом према повериоцима који има девизну клаузулу, с обзиром да се дуг утврђује на дан 31. децембра 2004. године

Дуг према државном повериоцу који има "девизну клаузулу" требало би, у погледу основаности, висине и доспелости са стањем на дан 31. децембра 2004. године, разматрати на идентичан начин као и сваки други дуг.

Будући да су правно могућа два решења, у конкретном случају, одговор на постављено питање зависи од начина на који је субјект приватизације пријавио потраживање, односно од садржине потписаног записника о утврђеном потраживању. Другим речима, одлучујућа чињеница је да ли је државни поверилац, по основу пријављеног потраживања, истакао да задржава право наплате по основу девизне клаузуле и како.

Услови прихватања одређених тржишних прилика, у случају када се прихватањем "девизне клаузуле" враћање кредита везује за показатеље вредности валуте на коју гласи "девизна клаузула", не значи ништа друго до чињеницу да се испитује обим доспелости кредита са стањем на дан 31. децембра 2004. године, у складу са чланом 395. Закона о облигационим односима, односно у складу са чланом 21. Закона о девизном пословању. Наиме, ако новчана обавеза гласи на плаћање у страној валути или злату, њено испуњење се може захтевати у домаћем новцу према курсу који важи у тренутку испуњења обавезе.

Имајући у виду изнето, поверилац пријављује доспело потраживање у домаћем новцу према курсу који је важио на дан 31. децембра 2004. године. С обзиром да тај дан не представља "тренутак испуњења обавезе" ("девизна клаузула" најчешће гласи на тај дан) позитивне и негативне курсне разлике падају на терет, односно у корист субјекта приватизације, као дужника. Ово из разлога што могуће курсне разлике нису биле доспеле на дан 31. децембра 2004. године, па их државни поверилац није ни могао да пријави као доспеле обавезе. За такав случај раста валуте на коју гласи "девизна клаузула" у односу на домаћу валуту после 31. децембра 2004. године могућа су два решења, и то:

- да се оне сматрају недоспелом обавезом и да остају у пословним књигама субјекта приватизације, с тим да их исплати повериоцу у износу повећања курса од 31. децембра 2004. године до дана исплате припадајућег потраживања из продајне цене. Другим речима, државни поверилац би доспело потраживање наплатио из продајне цене сразмерно учешћу његовог доспелог потраживања у укупним отписаним потраживањима субјекта приватизације, а курсне разлике за доспело потраживање где постоји "девизна клаузула" би намирио од самог субјекта приватизације;

- да се на дан исплате израчуна обавеза субјекта приватизације по том курсу, као тренутку испуњења обавезе, да се доспело потраживање увећа (то је најчешћи случај када је у питању домаћа валута) и да са тим износом учествује у продајној цени. Ово решење правно је коректније, али може да буде захтевно у погледу прерачунавања процента учешћа у продајној цени.

Начин обрачуна камате

Одредбом члана 20г став 1. Закона о приватизацији прописано је, поред осталог, да државни поверилац намирује своје доспело а неизмирено потраживање из средстава остварених од продаје капитала субјекта приватизације (продајна цена), а одредбом става 2. наведеног члана-да се потраживање државног повериоца намирује највише до висине номиналног износа потраживања увећаног за припадајуће камате, пре расподеле продајне цене, у складу са чланом 60. Закона о приватизацији.

Из изнетог произилази да државни поверилац у пријави потраживања, у делу који се односи на износ потраживања, мора назначити посебно износ главног потраживања, а посебно износ обрачунате камате, са стањем на дан 31 децембра 2006. године (тзв. номинално потраживање). Овако утврђен износ номиналног потраживања увећава се за припадајућу камату која тече за време од 1. јануара 2005. године до дана продаје друштвеног капитала субјекта приватизације, као дужника, методом јавног тендера или јавне аукције. Наведена камата обрачунава се, по правилу, по стопи утврђеној законом којим се уређује висина стопе затезне камате. На овај начин утврђен укупан износ потраживања, државни поверилац намирује из продајне цене у висини сразмерној његовом потраживању у укупним потраживањима свих поверилаца који су отпустили дуг према субјекту приватизације и који се намирују из продајне цене.

Могућност наплате потраживања државног повериоца од авалисте или гаранта

Државни поверилац, не може да тражи **наплату свог потраживања од авалисте или гаранта**, јер би таква наплата била у супротности са правном природом и

циљем института отпуштања дуга према субјекту приватизације. Основ за овакав став садржан је у следећем:

- отпуштање дуга према субјекту приватизације императивна је обавеза државног повериоца ex lege, из чега произлази да су државни повериоци дужни да, по сили закона, отпусте дуг према субјекту приватизације чији је капитал, односно имовина предмет приватизације;

- банкарском гаранцијом банка се обавезује према примаоцу гаранције да ће му, у случају да му треће лице (субјект приватизације) не испуни обавезу о доспелости, измирити обавезу (члан 1083. Закона о облигационим односима);

- издавањем гаранције за банку је створена обавеза да изврши исплату гарантног износа, ако дужник повреди уговорене обавезе. Неиспуњење или неуредно испуњење обавезе из основног уговора (уговор о кредиту закључен између државног повериоца и субјекта приватизације) представља правну чињеницу од чијег наступања или ненаступања зависи да ли ће банка бити дужна да испуни своју обавезу, односно да ли ће државни поверилац бити овлашћен да тражи исплату гарантног износа од гаранта. Док не наступи овај догађај за кога се везује активирање гаранције, корисник гаранције није овлашћен да тражи исплату;

- из императивне обавезе државног повериоца да отпусти дуг према субјекту приватизације, произилази да није наступила правна чињеница неиспуњења или неуредног испуњења обавезе од стране субјекта приватизације према, државном повериоцу односно да се нису стекли услови за активирање гаранције, у складу са Законом о облигационим односима;

- намиривањем потраживања државног повериоца на начин прописан чланом 20г Закона о приватизацији, престаје свака даља обавеза субјекта приватизације, односно потраживање сваког државног повериоца, сматра се измиреним у потпуности. Из изнетог произлази, да је на овај начин субјект приватизације измирио своју обавезу, из ког разлога не могу да наступе услови за активирање гаранције.

Из изнетог произлази да се, због отпуштања дуга према субјекту приватизације, нису стекли услови за наплату од авалисте, као ни од гаранта.

* * *

У овом раду нису обухваћени сви проблеми на које се у пракси наилази већ су изнети они који су најчешћи и поводом којих су заузети ставови, са могућношћу да уз адекватну аргументацију и изношење и других чињеница буду промењени.

Branka Radović Janković
Executive director, Privatization Agency, Belgrade

DEBT WRITE-OFF IN ACCORDANCE WITH THE PRIVATIZATION LAW

Summary

In this study is analyzed the institution of the debt-write-off, which has been introduced by the amendments and supplements to the Law on Privatization ("Official Gazette of RS, no.45/2005). The debt-write-off has been introduced by the provisions of this Law as a must of a number of the Borrowers of the subject to be privatized. The Legislation Authority names these Borrowers for the needs of this Law "state creditors". Commercial borrowers can release the debt towards the subject to be privatized, however, it is not their legal obligation, but the matter of their own commitment. This study deals with the procedure of the debt-write-off, as well as with some disputable questions, arose in the course of implementation of this institution and shows the manner to overcome these problems.

***Key words**: dismissal of debt, state creditors, commercial creditors, subject of privatization, restructuring, tender, auction, claims, claim settlement*