

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Diskriminace (bývalých) živnostníků v právní úpravě oddlužení

Předkládaný příspěvek pohlíží prizmatem nového soukromého práva na problematiku diskriminace fyzických osob, drobných podnikatelů, kteří se v rámci své podnikatelské činnosti zadlužili či předlužili (dále též „bývalí živnostníci“) a nyní mají oproti jiným fyzickým osobám, které nemají dluhy z podnikatelské činnosti (zejména proto, že ji nevykonávaly), ztížené postavení v právní úpravě oddlužení, obsažené v zákoně č. [182/2006](#) Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů.



Oddlužení jako jeden ze způsobů řešení dlužníkového úpadku netřeba zvláště představovat. Zákonná úprava jej upravuje jako jeden ze způsobů řešení dlužníkového úpadku v ust. § 389 odst. 1 InsZ, podle něhož platí, že „Dlužník může insolvenčnímu soudu navrhnout, aby jeho úpadek nebo jeho hrozící úpadek řešil oddlužením, jde-li o

- a) právnickou osobu, která podle zákona není považována za podnikatele a současně nemá dluhy z podnikání, nebo
- b) fyzickou osobu, která nemá dluhy z podnikání.

Z hlediska výčtu subjektů, které mohou institutu oddlužení využít, je klíčový pojem „dluhy z podnikání“, který průběžně definuje judikatura soudů (viz dále) a proto je důležité citovat i ust. § 389 odst. 2 InsZ, v němž se stanoví, že „Dluh z podnikání nebrání řešení dlužníkového úpadku nebo hrozícího úpadku oddlužením, jestliže

- a) s tím souhlasí věřitel, o jehož pohledávku jde, nebo
- b) jde o pohledávku věřitele, která zůstala neuspokojena po skončení insolvenčního řízení, ve kterém insolvenční soud zrušil konkurs na majetek dlužníka podle § 308 odst. 1 písm. c) nebo d), anebo
- c) jde o pohledávku zajištěného věřitele.“

Požadavek poctivého jednání

Pro posouzení, zda by měl být institut oddlužení *de lege ferenda* zpřístupněn vedle spotřebitelů i bývalým živnostníkům, je třeba reflektovat rozdíly, ale i společná východiska a hlavně účel právní úpravy, kterým je umožnit dlužníkovi úpravu jeho osobních majetkových poměrů a v důsledku toho i společenský restart. Společenský restart by měl zohledňovat tedy i zásady nového soukromého práva, a z tohoto důvodu ve vztahu k přístupu k oddlužení reflektovat i

- a) otázku nepoctivého záměru dlužníka,
- b) problematiku dluhů vzniklých z podnikání.

Ve svém nedávném vystoupení na konferenci Slabší smluvní strana na téma „*Je nepoctivý dlužník slabší stranou závazkového vztahu?*“, pořádané v rámci Pražského právního podzimu, jsem se pokusil definovat pojem nepoctivý dlužník. Tento pojem nemá v českém právním řádu svoji definici, a jeho obsah musí být extrahován z jednotlivých obecných ustanovení zákona č. [89/2012](#) Sb., občanský zákoník (dále jen „NOZ“). NOZ ve svých úvodních ustanoveních vymezuje předmět úpravy a dále uvádí přehled základních zásad, na nichž spočívá soukromé právo. V § 6 NOZ na rozdíl od starého OZ po vzoru zahraničních úprav zdůrazňuje *povinnost jednat v právním styku poctivě* s tím, že nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého činu. S pojmem poctivosti je neodmyslitelně spojen *pojem dobré víry*.

Dá se usoudit dílčí závěr, že dlužník, který nejedná v dobré víře, typicky v dobré víře v závazek svého pozdějšího faktického plnění, k němuž se zavázal, nejedná poctivě a je to nepoctivý dlužník. Doplňme, že prvek dobré víry není obsažen jen v obecné úpravě (nového) občanského zákoníku, ale pracuje s ním u institutu reorganizace i insolvenční zákon[1], takže je insolvenční legislativě znám.

Následky nepoctivého jednání

V zahraničních úpravách (například Německo) je tomu tak, že následky nepoctivého jednání se pochopitelně individuálně liší v závislosti na okolnostech jednotlivého případu, obecně pak vedou k omezením či tíži té strany, která jednala v právním styku nepoctivě. Jedním z důsledku nepoctivosti je, že se stávají nevymahatelnými některá práva, která by jinak straně, kdyby jednala poctivě, byla – za splnění dalších podmínek – přiznána.

V oblasti insolvenčního řízení je odrazem shora uvedené zásady poctivosti ustanovení § 395 odst. 1 IZ, které pracuje s pojmem nepoctivý záměr dlužníka, se kterým spojuje následné zamítnutí návrhu na povolení oddlužení. Co může být považováno za nepoctivý záměr dlužníka, naznačuje usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 1. 2014, sp. zn. 29 NSCR 88/2013 (R 46/2014), podle něhož „*Dlužník, který svým jednáním věřitele omezí ve volbě způsobu oddlužení, podáním návrh na povolení oddlužení sleduje nepoctivý záměr (§ 395 odst. 1 písm. a/ IZ)*“. Zajímavé je rovněž nedávné judikaturní odmítnutí přístupu dlužníka k oddlužení za situace, kdy by měl jeho podmínky plnit výlučně osoba třetí, nikoli aktivně dlužník sám.[2]

Stávající právní úprava zapovídá využití institutu oddlužení podnikateli, a to jak právnické osobě, která je podnikatelem, typicky - nikoliv však výlučně - obchodní korporaci, ale i drobnému podnikateli, živnostníkovi, tj. fyzické osobě, která má živnostenské oprávnění k výkonu podnikatelské činnosti. Této osobě zákon příliš „nefandí“, neboť možnost jejího oddlužení výrazně omezuje podmínkou, aby taková osoba v době podání insolvenčního návrhu:

- a) již nepodnikala; musí jít totiž o fyzickou osobu, která nemá dluhy z podnikání, a pokud by taková osoba vykonávala podnikatelskou činnost v době podání insolvenčního návrhu a přijímala tak „za provozu“ další závazky, nebylo by dluhy z těchto závazků možno do oddlužení zahrnovat a samo oddlužení povolit; povolení oddlužení by bylo možné pouze za předpokladu, že by fyzická osoba-podnikatel požádala o povolení oddlužení, přičemž by chtěla v jeho průběhu sanovat pouze dluhy, které jí vznikly v její osobní sféře mimo podnikání, typicky jakožto spotřebiteli, což však v praxi nebude příliš častý případ,
- b) neměla dluhy z podnikání a má-li je, aby s jejím oddlužením souhlasil věřitel, o jehož pohledávku jde, nebo aby prošla před podáním návrhu konkursem, anebo se jednalo o věřitele zajištěného.

Z uvedeného je zřejmé, že výkon podnikatelské činnosti za trvání oddlužení je možný pouze za splnění podmínek právě uvedených a že úhrada dluhů z podnikání je v rámci oddlužení možná jen se souhlasem věřitele pohledávky, která má být v insolvenčním řízení uspokojena. U fyzické osoby-

spotřebitele žádné podobné podmínky nenajdeme. Tím dochází k zákonné diskriminaci fyzické osoby-podnikatele (bývalého či současného živnostníka) oproti fyzické osobě-spotřebiteli, který je zákonem pozitivně diskriminován, neboť institut oddlužení je fakticky určen primárně pro něj.

V rámci fair argumentace doplníme, že český zákonodárce na fyzické osoby-podnikatele, živnostníky typicky, úplně nezapomněl, a kromě řešení úpadku konkursem (které však není příliš lákavé, neboť je *de lege lata* stále nastaveno jako řešení ve své podstatě likvidační povahy), jim nabízí rovněž možnost *reorganizace*, která je zpřístupněna i těmto osobám. Využití institutu reorganizace však v praxi není bohužel časté ani ve vztahu k právnickým osobám, u nichž je u nás i v zahraničí typičtější (obchodní korporace), natož pak ve vztahu k živnostníkům.

Dluhy z podnikání

Judikurní definování pojmu „dluhy z podnikání“ stále probíhá. Zajímavé je například usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 2. 2011, 29 NSČR 9/2009 (R 112/2011, v němž Nejvyšší soud dovodil, že *„Podmínka, že dlužník nemá dluhy z podnikání, je pro účely posouzení, zda návrh na povolení oddlužení podala k tomu oprávněná osoba (ve smyslu § 389 odst. 1 a § 390 odst. 3 IZ), splněna i tehdy, jestliže návrh na povolení oddlužení podal dlužník, který svým majetkem pouze zajistil jako směnečný rukojmí dluh jiné osoby z jejího podnikání.“*

Jak vidno, návrh na povolení oddlužení není judikurně odepřeno podat „sekundárnímu dlužníkovi“, který zajistil dluhy z podnikání, je to však výrazně ztíženo dlužníkovi „primárnímu“, který má dluhy z podnikání, to přímo ze zákona. Osobně přitom mezi hlavním dlužníkem a oním „sekundárním“ dlužníkem (ručitelem, zástavním dlužníkem, avalem apod.) nevidím až tak veliký rozdíl, neboť v obou případech jde o dluh vzniklý z obchodněprávního závazku.

Podle usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 4. dubna 2014, sp. zn.: 4 VSPH 531/2014 z právní úpravy vyplývá, že otázka, zda dlužníkovi lze s ohledem na existenci jeho dluhů z podnikání poskytnout výhody spojené s možností jeho oddlužení, bude zpravidla v konečném důsledku záviset na rozhodnutí dlužnickových věřitelů.

Právo na oddlužení bývalého či současného živnostníka není tedy objektivní povahy, neplyne přímo ze zákona, ale musí s tím souhlasit věřitel pohledávky, které nebyla uspokojena, a to buď písemně anebo alespoň konkludentně.[3] Ust. § 389 odst. 2 písm. b) IZ totiž umožňuje ignorovat nesouhlas věřitele s oddlužením v případě dluhu fyzické osoby z podnikání až v insolvenčním řízení, které následuje po insolvenčním řízení, ve kterém byl zrušen konkurs z důvodu, že majetek dlužníka byl zcela nepostačující pro uspokojení nebo ke zrušení konkursu došlo po splnění rozvrhového usnesení, přičemž pohledávka věřitele zůstala neuspokojena.[4] Požadavek, kdy musí osoba žádající o oddlužení projít nejprve konkursem, aby se mohla domáhat oddlužení, pak v praxi celý průběh oddlužení jako majetkového sanačního procesu pouze časově ztěžuje a nadto je nákladná (náklady na odměnu insolvenčního správce atd.). Právní úprava obsažená v ust. § 389 odst. 2 písm. b) IZ, jež trvá na předchozí existenci konkursu, není tedy nejvhodnější z hlediska rychlosti a naplnění cílů a zásad insolvenčního řízení, a není ani příliš logická.

De lege ferenda

Zákonodárce tak staví zbytečnou mentální hráz při vstupu na trh živnostenského podnikání, neboť každý, kdo začíná podnikat živnostenským způsobem, ví již od počátku, že v případě vzniku dluhů z podnikání a nastoupení úpadkové situace nebudou moci být tyto dluhy uhrazeny bez dalšího prostřednictvím režimu oddlužení, tak jako je tomu u všech jiných nepodnikajících fyzických osob, ale pouze za podmínky souhlasu věřitelů jednotlivých pohledávek. Posuzování racionality povolení oddlužení není v těchto případech v gesci insolvenčního soudu a pokud byť jen jeden z věřitelů, bez

ohledu na výši jeho pohledávky či další okolnosti, s povolením oddlužení nesouhlasí, oddlužení se nepovolí.[5] To však postrádá logiku, neboť právní úprava insolvenčního zákona stojí jinak ideově na preferenci hromadného řešení dluhů dlužníků prostřednictvím insolvence, a na s tím související *zásadě společného zájmu věřitelů*, která má (mít) přednost před jejich zájmem individuálním [§ 2 písm. j) IZ]. V případě oddlužení osob, jejichž dluhy vznikly z podnikání, však tato filozofie ani zásada evidentně neplatí.

Ve vztahu k právní povaze dluhů je tedy striktně rozlišováno mezi fyzickou osobou-podnikatelem a fyzickou osobou-spotřebitelem. Tento diskriminační princip čerpá svoji oporu v ochraně slabší smluvní strany a zcela abstrahuje od základního ekonomického smyslu insolvenčního práva, kterým je čistit podnikatelské prostředí od zadlužených nebo předlužených subjektů.

Takový přístup nemá oporu v ekonomické realitě, kdy určitá fyzická osoba nemůže získat zaměstnání a tak začíná podnikat jako drobný živnostník. Od chvíle získání živnostenského oprávnění se tak v podstatě vystavuje ztížené možnosti řešit své případné budoucí dluhy formou oddlužení. Ode dne nabytí statutu podnikatele je podle zákona tzv. „profesionálem“, ač tomu tak ve skutečnosti přirozeně není. Namítat, že „podnikat přeci nemusí“, a má raději čerpat dávky sociálního zabezpečení, však řešením jistě není.

Tato diskriminace nemá přitom oporu ani v obecných filozofických východiscích nového soukromého práva, které staví fyzické osoby co do jejich rozumu naroveň (srov. § 4 odst. 1 NOZ, podle kterého platí domněnka, že každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka a schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností). Rozum průměrného člověka a schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností má tedy podle nové právní úpravy jak dlužník fyzická osoba-podnikatel (či bývalý podnikatel), tak dlužník fyzická osoba-spotřebitel. Obě „skupiny“, jedna zvýhodněná a jedna zákonem znevýhodněná, se přitom jinak objektivně neliší (nemusí lišit) ani ve vztahu k poctivosti či nepoctivosti jejich jednání ve smyslu § 6 NOZ a poctivosti či nepoctivosti jejich záměru ve smyslu § 395 odst. 1 InsZ, neboť (ne)poctivé jednání či (ne)poctivý záměr dlužníka může být stejně tak dán u dlužníka fyzické osoby-podnikatele (bývalého podnikatele), tak dlužníka fyzické osoby-spotřebitele. Ze zákona se (ne)poctivost a (ne)poctivý záměr dlužníka zkoumá nikoliv kategoricky, ale pouze ve vztahu ke konkrétním okolnostem toho kterého případu.

To, že si někdo například pořídil spotřební zboží nebo jiné věci zbytné povahy (dovolená, dárky, elektronika, mobil, hrnce) a svoje dluhy z těchto vztahů neuhradil a často i k tomu pobíral dávky státní sociální péče (označme toto chování za chování pasivního jedince) a zákon mu možnost restartu prostřednictvím oddlužení poskytuje, zatímco osobě, která se snažila nezatěžovat státní sociální systém a prošla - byť rovněž bezúspěšně - trnitou cestou podnikatelského tržního prostředí, by mělo vést zákonodárce k úvaze právní úpravu *de lege ferenda* upravit.

Závěr

Podle mého názoru tedy ve vztahu k dluhům a povaze jejich vzniku není pro účely insolvenčního řízení nadále ospravedlnitelná právní úprava, která dluhy fyzické osoby vzniklé z podnikání vylučuje z možnosti jejich řešení v insolvenčním řízení, resp. která je podmiňuje souhlasem věřitele pohledávky i proti společnému zájmu ostatních dlužníkových věřitelů. Pokud bychom uvažovali o úpravě právní úpravy tak, aby byly bez dalšího v režimu oddlužení od dluhů „osvoboditelné“ i dluhy vzniklé z podnikatelské činnosti bývalých podnikatelů-fyzických osob, museli bychom počítat i s nárůstem počtu oddlužení, které jen nyní dosahuje počtu cca 30 000 oddlužení ročně. Při masivnějším vstupu bývalých živnostníků do tohoto systému, který by bylo možno očekávat, by si nárůst nové agendy vyžádal enormní vypětí jednotlivých insolvenčních soudců, které je již nyní značné. Z tohoto důvodu by bylo nutné ruku v ruce s touto změnou uvažovat rovněž o zvýšení

minimální hranice nejnižší částky, kterou lze po uplynutí doby 5 let na základě splátkového kalendáře uhradit, z nynějších 30%, na částku vyšší, jejíž stanovení by mělo být předmětem širší odborné diskuse. Tím by se mohl „odfiltrvat“ i značný počet nepoctivých záměrů dlužníka, a to až již bývalých živnostníků či spotřebitelů, čímž na jedné straně zmizela diskriminace a na straně druhé by nápad věcí mohl zůstat na stávající úrovni.



JUDr. Luděk Lisse, Ph.D. LL.M. MPA,
ředitel Ústavu práva a právní vědy, o.p.s.

[Ústav práva a právní vědy, o.p.s.](#)

Jablonského 640/2
170 00 Praha 7

Tel.: +420 224 247 011

Fax.: +420 224 281 226

e-mail: podatelna@ustavprava.cz

[*] Jedná se o příspěvek přednesený na konferenci Insolvenční právo v rámci letošního Pražského právního podzimu (Nakladatelství Havlíček Brain Team), jehož partnerem je vedle České advokátní komory, Soudcovské unie, Exekutorské komory, jak společnost epravo.cz, Ústav práva a právní vědy, o.p.s a řada dalších profesních komor či právních institucí.

[1] Podle § 317 odst. 2 IZ platí, že „Návrh na povolení reorganizace může podat pouze ten, kdo je v dobré víře, že jsou nebo budou splněny všechny podmínky pro schválení reorganizačního plánu.“ Z uvedeného plyne důraz ze strany zákonodárce na dobrou víru osoby, které se má „dobrodiní“ v podobě povolení reorganizace dostat.

[2] Vrchní soud v Olomouci v usnesení ze dne 20. října 2011, č. j. KSBR 40 INS 6931/2011, 3 VSOL 506/2011-B-34: „Odvolací soud připomněl, že celé insolvenční řízení (nejen oddlužení) je založeno na tom, že k vypořádání dlužníka s věřiteli bude použito majetku dlužníka (též srovnej vymezení rozsahu majetkové podstaty v ust. § 206 IZ). Institut oddlužení představuje pro dlužníka dobrodiní, kdy za splnění určitých podmínek mu bude prominuta část jeho závazků (§ 414 IZ). Lze proto od dlužníka vyžadovat, aby k tomuto cíli vyvinul maximální možné úsilí a dosáhl jej zejména vlastní aktivitou. Jiný přístup by byl v rozporu s jednou z základních zásad insolvenčního řízení, která spočívá v tom, že žádný z účastníků nesmí být nespravedlivě poškozen nebo nedovoleně zvýhodněn (§ 5, písm. a/ IZ). Dle názoru odvolacího soudu není smyslem oddlužení, aby celé břemeno splátek nesly třetí osoby. Takové oddlužení by bylo v rozporu se zásadami, na kterých je tento institut postaven.“

[3] Také pokud věřitelé na schůzi věřitelů své stanovisko k možnosti oddlužení dlužnice nevysloví, případně pro schválení oddlužení plněním splátkového kalendáře nehlasují, nebo nevznesou námitky, nastává zákonná fikce jejich souhlasu s oddlužením i přes existenci dluhů dlužnice z podnikání. Soud je pak povinen vycházet z fikce souhlasu věřitelů dle § 403 odst. 2 IZ.

[4] K tomu srov. usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 20. 2. 2013, sp. zn. 29 NSČR

12/2013, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek jako R 77/2013: „Dlužníku, který neunesl tíhu insolvenčního režimu a u nějž došlo ke zrušení oddlužení plněním splátkového kalendáře a k prohlášení konkursu na jeho majetek proto, že v důsledku ztráty zaměstnání neplnil podstatné povinnosti podle schváleného způsobu oddlužení, nic nebrání v tom, aby se po skončení insolvenčního řízení (po pravomocném zrušení konkursu) znovu pokusil o oddlužení na základě nově podaného insolvenčního návrhu“.

[5] K tomu srov. např. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 14. 8. 2015, sp. zn.: 1 VSPH 139/2015: „Platná právní úprava neumožňuje soudu přezkoumávat důvody, pro něž věřitelé dlužníka nesouhlasí s jeho oddlužením. Má-li dlužník závazky z podnikání, je přípustnost jeho oddlužení plně závislá na vůli jeho věřitelů bez možnosti její korekce ze strany insolvenčního soudu. Na věci tak nemůže nic změnit eventuální úvaha, že jednáním věřitele nesouhlasícího s oddlužením budou poškozeni všichni věřitelé.“

© EPRAVO.CZ - Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Úmyslně zkracující právní jednání mezi dlužníkem a osobou blízkou](#)
- [Nejvyšší soud ČR: Úhrada úroků ze zápůjčky jako zvýhodňující jednání? Klíčový výklad k § 241 odst. 5 písm. b\) insolvenčního zákona](#)
- [K postavení zajištěného věřitele v insolvenčním řízení](#)
- [K \(ne\)způsobilosti notářského zápisu jako exekučního titulu pro nařízení exekuce prodejem zástavy](#)
- [Promlčení pracovněprávních pohledávek postavených na roveň pohledávkám za majetkovou podstatou](#)
- [Preventivní restrukturalizace](#)
- [Odpovědnost státu za nesprávný úřední postup exekutora: Je stát skutečně „posledním dlužníkem“?](#)
- [Odstoupení od smlouvy v insolvenčním řízení](#)
- [Zřízení exekutorského zástavního práva - právní rámec, dopady a judikatura](#)
- [Novela nařízení o insolvenčním řízení nabyla účinnosti - jaké přinesla změny?](#)
- [Přelomové rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věci subrogačního regresu výstavce finanční záruky](#)