

3. 10. 2012

Veźměte, prosĭme, na vědomĭ, Źe text ělĀnku odpovĭdĀ platně prĀvnĭ ũpravě ke dni publikace.

Řĭzenĕ konkurs a reorganizace - proaktivnĭ řešenĭ ũpadku podniku

Insolveněnĭ řĭzenĭ podnikatele se podobĀ Źachově hře. Āerně figurky mĀ dluŹnĭk, bĭlě majĭ věřitelě. Malĭ věřitelě jsou pěšĀci, zaměstnanci střelci, majoritnĭ věřitelě ovlĀdajĭ koně a věŹe a zajiřtěnĭ věřitel hraje bĭlou dĀmou. Āernou dĀmu majĭ statutĀrnĭ zĀstupci dluŹnĭka, vedouěi pracovníci dluŹnĭka tĀhnou střelci a koňmi a věŹemi hrajĭ (ěasto skrytě) spoleěnĭci a jině ovlĀdajĭcĭ osoby. Ti se někdy pohybujĭ ambivalentně na obou stranĀch Źachovnice, kdŹ hĀjĭ zĀjem dluŹnĭka a souěasně proti němu majĭ pohledĀvky.[1]



Pravidla hry stanovĭ zĀkon. Ten řĭkĀ, co mŹe a nemŹe ěinit ta kterĀ figurka. Věřitelě hrajĭ o svĀ aktiva v podobě pohledĀvek proti dluŹnĭkovi. DluŹnĭk hraje o svĀ aktiva v podobě provozovaněho podniku nebo dĭlěiho majetku. Vřichni hrajĭ o ěas. DluŹnĭk hraje ěasto o přeŹitĭ. ManaŹeři dluŹnĭka hrajĭ o svou osobnĭ odpovědnost.

Jednotlivĭ pěšĀci do hry sami vĀŹně nezasĀhnou. Hru o aktiva hrajĭ *klĭěovĭ hrĀěi* na ěerně a bĭlě straně Źachovnice.

Kdo hraje o aktiva?

DluŹnĭk mĀ zĀkonnou povinnost podat insolveněnĭ nĀvrh, kdŹ je jeho firma v ũpadku.[2] Na ěerně straně Źachovnice *mohou* (musĭ) jednat pśedvřim ti, kdo jsou povinni podat za dluŹnĭka insolveněnĭ nĀvrh. To jsou buď fyzickě osoby podnikatelě nebo ělenově statutĀrnĭch orgĀnŹ prĀvnickĹch osob. Ti se musĭ rozhodnout, zda *ěhtějĭ* hrĀt o aktiva (pro)aktivně nebo reaktivně. V prvěm pśĭpadě budou hybnou silou insolveněnĭho řĭzenĭ. V druhěm pśĭpadě budou dělat jen to, k ěemu je donutĭ jinĭ.

Pokud netĀhnou jako prvĭnĭ ěerně figurky, zĀĭnĀ hra standardně na bĭlě straně Źachovnice. Někdy podĀvajĭ insolveněnĭ nĀvrh zaměstnanci. Ti ale zpravidla nedĀvajĭ hře potśebnou dynamiku. ReĀlnou silu hrĀt o aktiva dluŹnĭka na bĭlě straně Źachovnice majĭ zajiřtěnĭ věřitelě a velě nezajiřtěnĭ věřitelě. PrĀvě oni *mohou* rozhodujĭcĭm zpśůsobem ovlivnit zpśůsob řešenĭ ũpadku dluŹnĭka a tĭm i vřsledek hry o jeho aktiva. ZĀleŹĭ na tom, kdo z nich *bude* hrĀt (pro)aktivně. Jejich zĀjmy jsou totiž ěasto v rozporu.

Taktika a plĀn hry

řachy jsou nĀroěnĀ hra. Hra o aktiva dluŹnĭka je ale jeřtě sloŹitějřĭ. řachy hrajĭ jen dva hrĀěi.

Existuje jednotná vůle jak na bílé, tak na černé straně šachovnice. To neplatí v insolvenčním řízení, kde si každá figurka žije svým životem a má své vlastní motivy. Nezajištěný obchodní věřitel může mít zájem na reorganizaci, když je celý majetek dlužníka zajištěn. V konkursu nic nezíská (vše dostane zajištěný věřitel) a ještě přijde o zákazníka. V reorganizaci může být uhrazena část jeho pohledávky a navíc získá platby za další dodávky dlužníkovi při plnění reorganizačního plánu. To se nemusí líbit zajištěnému věřiteli, který dosáhne rychlejšího uspokojení své pohledávky zpeněžením zajištění v konkursu a reorganizaci může vidět jen jako zbytečné „projídání“ majetku dlužníka. Zajištěný věřitel bude v takové situaci procesním nepřítelem nezajištěného věřitele, který se naopak může stát spojencem dlužníka, který se chce reorganizovat.

Výsledek insolvenčního řízení je průnikem zájmů a aktivit více hráčů. Je zde zastoupen faktor nejistoty i prvek pasivity části věřitelů a někdy i dlužníka, který svá práva v řízení nevykonává nebo se jen tváří, že je vykonává (bílý kůň na černé straně šachovnice). Konečný výsledek hry o aktiva dlužníka přirozeně ovlivní zejména aktivní hráči. Mohou jej ovlivnit ve svůj prospěch ale i ve svůj neprospěch podle toho, jak dobře *umí* hrát hru jménem insolvenčního řízení. Nestačí vědět, jak táhne ta která figurka, záleží na zkušenostech a taktice postupu. Taktika může být skryta pod hladinou a nemusí být čitelná z insolvenčního rejstříku. Velký rozdíl je například v pasivitě z neznalosti a pasivitě na základě racionálního rozhodnutí. (Pro)aktivní přístup neznamena být vždy akční, bez ohledu na to, zda nepromyšlené tahy na šachovnici ohrožují krále. Klíčová figurka často ztratí silnou výchozí pozici proto, že nemá dostatečnou zkušenost s fungováním justice a volí špatnou strategii postupu. Výsledek hry o aktiva výrazně ovlivňuje kvalita plánu na dosažení sledovaného cíle a zvolená taktika postupu.

Řízený konkurs

Řízený konkurs představuje (pro)aktivní postup, kdy účastník řízení efektivně využívá svých zákonných práv k tomu, aby dosáhl sledovaného cíle a omezil svá rizika. Kontrola průběhu insolvenčního řízení vytváří stejnou přidanou hodnotu, jakou má jízda auta s řidičem oproti jízdě auta bez řidiče. To platí jak pro dlužníka, tak pro věřitele.

Dlužník se může (pro)aktivně bránit nedůvodnému návrhu věřitele na prohlášení konkursu s cílem otočit pozici a zaútočit na věřitele s pohledávkou na náhradu škody, způsobené šikanózním návrhem. V takovém případě hraje o aktiva jak dlužník, tak věřitelé. Dlužník ale také může uznat svůj úpadek a usilovat jen o bezpečný dojezd předlužené firmy, její zaparkování a odevzdání klíčů věřitelům, což umožní svobodný odchod řidiče.

Mají-li být rizika dlužníka pod kontrolou, musí se před podáním insolvenčního návrhu provést důkladné due diligence podkladů, které bude vyžadovat soud. Je vhodné vyhodnotit podklady předtím, než je bude analyzovat insolvenční správce, soud, věřitelé a případně státní zástupce, který se někdy účastní insolvenčního řízení. U středně velké firmy trvá specializované due diligence zhruba měsíc. Tento čas nelze dohnat později. Nedostatečná příprava na soudní proces před zahájením insolvenčního řízení podstatně zvyšuje rizika jednajících osob. Čím více času je na přípravu, tím účinnější mohou být opatření na ochranu před firemními i osobními riziky. Nejobtížnější situace nastává, když dlužník začíná řešit problém až po podání věřitelského insolvenčního návrhu.[3]

Řídit konkurs svého dlužníka mohou i věřitelé a nic jiného jim ani nezbude, když situaci neřeší dlužník. Věřitelé přirozeně sledují jiné cíle než dlužník. Mají zájem na co nejvyšším uspokojení své pohledávky. Když není z čeho platit, půjde jim zpravidla o dohledání majetku dlužníka a uplatnění odpovědnosti manažerů dlužníka. Nezvládnuté insolvenční řízení může mít dopad nejen na aktiva věřitele v důsledku nízkého uspokojení jeho pohledávky, ale i na jeho pasiva, když věřitel vytváří nekvalifikovaným postupem vlastní závazky. To hrozí, dojde-li k odmítnutí nebo zamítnutí jeho

insolvenčního návrhu. Věřitel pak odpovídá za škodu, kterou mohl způsobit nedůvodným návrhem dlužníkovi anebo jiným osobám. Tuto odpovědnost posiluje tzv. protišikanózní novela insolvenčního zákona, kterou již schválila poslanecká sněmovna.[4] Další riziko hrozí věřiteli při popření jeho chybně přihlášené pohledávky nebo při nesprávně vyčíslené hodnotě zajištění jeho pohledávky. Zde věřitel v insolvenčním řízení nic nedostane a soud mu ještě uloží, aby zaplatil do podstaty částku ve výši přihlášené pohledávky anebo ve výši nadhodnoceného zajištění.[5] Jednatelé a členové představenstev věřitelů odpovídají osobně za to, že zajistí kvalifikovaný postup své společnosti v insolvenčním řízení.[6] Je v jejich zájmu, aby řešili úpadek obchodního partnera (pro)aktivně a kvalifikovaně.

Reorganizace

Nejnáročnější variantu hry o aktiva dlužníka představuje proces reorganizace. Jde o soudní restrukturalizaci firmy, která spočívá ve změně kapitálové a/nebo majetkové struktury korporace a která umožňuje podnikateli reagovat na nové poměry na trhu (např. na ekonomickou krizi) a tím přežít. Firma, která se nachází v úpadku, se už nemůže restrukturalizovat mimosoudně. Zákon jí zakazuje provádět zásadní majetkové operace a uspokojovat některé věřitele na úkor jiných.[7] Nový insolvenční zákon jí ale umožňuje soudní reorganizaci, která je možná nejen u právnických osob ale i v případě podnikajících fyzických osob.[8]

Reorganizace je restrukturalizací firmy dlužníka, jen probíhá podle přesně stanovených pravidel v rámci soudního (insolvenčního) řízení, pod kontrolou těch věřitelů, kteří jednají (pro)aktivně. Jejím smyslem je postupné uspokojení části pohledávek věřitelů při zachování provozu podniku dlužníka, na základě reorganizačního plánu, který přijmou věřitelé a který schválí soud. Není ale vyloučeno ani takové pojetí reorganizace, kdy se jen prodá běžící podnik dlužníka s cílem uspokojit věřitele z výtěžku jeho zpeněžení.

Soudní reorganizace je sofistikovaný proces, který zahrnuje tyto fáze:

- etapu od podání insolvenčního návrhu do rozhodnutí o úpadku,
- etapu od rozhodnutí o úpadku do rozhodnutí o povolení reorganizace,
- etapu od povolení reorganizace do předložení reorganizačního plánu,
- etapu od předložení reorganizačního plánu do přijetí plánu věřiteli,
- etapu od přijetí reorganizačního plánu věřiteli po schválení plánu soudem,
- etapu, zahrnující provádění reorganizačního plánu,
- etapu, ukončující formálně reorganizaci.

Každá dílčí etapa má svá přesná pravidla a její výsledek ovlivňuje taktika postupu klíčových hráčů. S ohledem na potřebu zajistit provozní financování podniku do doby přijetí reorganizačního plánu hraje klíčovou roli *faktor času*. To se týká zejména období od první do třetí etapy, kdy ještě není jisté, jaké řešení bude obsahovat reorganizační plán. „Nejistá sezóna“ trvá běžně více než rok.[9] Tato mezihra často usmrtí podnik a znehodnotí aktiva, z nichž mají být uspokojeni věřitelé.

Málokdo přitom ví, že existuje způsob, jak zkrátit kritické období, a to v ideálním případě až na 15 dnů. To ale vyžaduje efektivní (pro)aktivní jednání dlužníka a věřitelů ještě před zahájením insolvenčního řízení. Před podáním insolvenčního návrhu musí být dosaženo dohody o reorganizačním plánu tak, že jej ve lhůtě stanovené dlužníkem a písemně oznámené jeho známým věřitelům[10] přijme předepsanou formou (hlasovacími lístky) alespoň polovina zajištěných a polovina nezajištěných věřitelů, počítaná podle výše jejich pohledávek.[11] Jedině u takto předem připravené reorganizace může soud spojit s rozhodnutím o úpadku i rozhodnutí o způsobu řešení úpadku reorganizací.[12] O insolvenčním návrhu dlužníka, který obsahuje vše potřebné, soud rozhodne ve lhůtě 15 dnů od jeho podání a v téže lhůtě rozhodne o povolení reorganizace.[13]

Dalším bonusem je, že soud ustanoví insolvenčním správcem toho, kdo je uveden v reorganizačním plánu a má tedy důvěru klíčových hráčů.[14]

Závěr

Když je firma v úpadku, hraje se o její aktiva a vznikají specifická rizika nejen jí ale i jejím manažerům, společníkům a věřitelům. Firmě hrozí, že nedokáže využít možností zákonné ochrany před věřiteli, omezit své závazky a překonat svůj úpadek. Manažerům a někdy i společníkům hrozí civilní i trestněprávními rizika.[15],[16] Věřitelům hrozí, že jejich pohledávka nebude uspokojena nebo bude uspokojena v minimálním rozsahu nebo že na ně a jejich statutární zástupce dopadnou specifické sankce insolvenčního práva.[17]

Insolvenční řízení je soudní proces, který má svá psaná i nepsaná pravidla. Procházet jím bez znalosti těchto pravidel je jako chodit kolem propasti se zavázanýma očima. (Pro)aktivní přístup k insolvenčnímu řízení zahrnuje tři komponenty: MOCI, CHTÍT a UMĚT. Jednat MOHOU statutární zástupci dlužníka a klíčoví věřitelé. Jednat CHTĚJÍ zpravidla ti, kterým o něco jde. Soudní praxe ukazuje, že většina těch, kteří MOHOU a CHTĚJÍ jednat, to ale moc NEUMÍ.[18] Od určitého obratu dlužníka (nad 50 mil. Kč ročně)[19] a určité výše pohledávky věřitele (zpravidla nejméně 1 mil. Kč) lze doporučit jedině: Když firma nemá vlastní tým právníků, specializovaných na insolvenční proces, vyplatí se najmout zkušené externí advokáty. Nezaujatý vnější pohled také bývá realističtější než vnitřní pohled, kde často platí, že přání je otcem myšlenky.



JUDr. Michal Žižlavský,

autor je advokátem v Praze, členem představenstva ČAK a insolvenčním správcem se zvláštním povolením

[Žižlavský a partneři, advokátní kancelář](#)

Široká 5

110 00 Praha 1

Tel.: +420 224 947 055

e-mail: ak@zizlavsky.cz

[1] Předmětem článku není zkoumání role insolvenčního správce, soudu a státního zastupitelství v insolvenčním řízení. Zjednodušeně lze říci, že tyto procesní subjekty levitují nad šachovnicí, zčásti na straně věřitelů, když sledují jejich společný zájem a zčásti na straně dlužníka, když musí zasáhnout proto, že bílé figurky jednají nedovoleně.

[2] § 98 an. insolvenčního zákona

[3] To platí dvojnásob, když nedojde k ukončení provozu podniku. Provoz podniku může pokračovat i

v konkursu a pokračovat by i měl, když hodnota podniku v chodu převyšuje cenu jednotlivých věcí dlužníka při rozprodeji jeho majetku. Při provozu podniku ale rostou další závazky a vzniká potřeba uspokojovat některé pohledávky, což zvyšuje rizika.

[4] Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR schválila tzv. protiškanozní novelu insolvenčního zákona ve 3. čtení dne 11.7.2012 (tisk 604/0). Účinnost zákona nastane ihned po publikaci ve Sbírce zákonů.

[5] § 178 a § 179 insolvenčního zákona

[6] § 194 odst. 5 a 6 obchodního zákoníku a § 135 odst. 2 obchodního zákoníku.

[7] V podrobnostech odkazují na článek Soumrak restrukturalizace, úsvit reorganizace? Bulletin advokacie 6/2010, s. 28 a násl. (také na www.zizlavsky.cz, sekce Články)

[8] Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu KSUL 43 INS 2864/2008 29 NSČR 11/2009-B-16

[9] První fáze 15 dní (§ 134 IZ), druhá fáze 3 měsíce (§ 137 odst. 1 IZ) a třetí fáze 120 dní, tedy 4 měsíce (§ 339 odst. 1 IZ), což činí 7 a půl měsíce. Třetí fáze bývá často prodloužena o dalších 120 dní, tedy o další 4 měsíce (§339 odst. 1 IZ), což již činí 11 a půl měsíce. Do první fáze může být ještě vloženo moratorium, což ji prodlouží až o 4 měsíce (§ 115 IZ - 3 měsíce + 30 dní), což činí 15 a půl měsíce. V praxi také není výjimkou, že dojde k dalšímu prodloužení proto, že soud nedodrží některou z uvedených lhůt, které jsou jen pořádkové.

[10] Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu KSBR 38 INS 735/2008, 29 NSČR 4/2008-P11 (cit): „Známým věřitelům dlužníka přiznává insolvenční zákon právo na zvláštní zacházení jen výjimečně, v případech daných povahou věci. Především jde o úpravu obsaženou v § 346 odst. 2 insolvenčního zákona, jež se pojí s předem připravenou reorganizací...“

[11] § 346 odst. 2 insolvenčního zákona

[12] § 148 odst. 2 insolvenčního zákona (ze sledovaného pohledu nelze aplikovat § 316 odst. 5 insolvenčního zákona)

[13] § 134 věta druhá a § 132 odst. 1 insolvenčního zákona

[14] Viz § 25 odst. 1 věta druhá insolvenčního zákona; musí ale jít o insolvenčního správce se zvláštním povolením dle § 3 odst. 2 in fine zákona č. [312/2006](#) Sb. o insolvenčních správcích, v platném znění.

[15] Co se týče manažerů, opožděné podání insolvenčního návrhu může vést k trestnému činu zvýhodnění věřitele, když firma někomu platí a někomu ne (§ 223 trestního zákoníku). Zanedbaná příprava před podáním insolvenčního návrhu může přivodit stíhání pro trestný čin zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění (§ 254 trestního zákoníku). Je třeba vnímat, že v insolvenčním řízení se firemní záležitosti dostávají pod drobnohled věřitelů a soudu.

[16] K odpovědnosti společníků odkazují na článek Protržení firemního závoje - odpovědnost společníků za protahování krizové situace a opožděné podání insolvenčního návrhu. Bulletin advokacie 1-2/2012, s. 30 a násl. (také na www.zizlavsky.cz, sekce Články)

[17] Zejména jde o povinnost k náhradě škody dle § 147 insolvenčního zákona v případě odmítnutí či zamítnutí věřitelského insolvenčního návrhu, sankce spojené s popřenou pohledávkou nebo popřeným zajištěním pohledávky dle § 178 a § 179 insolvenčního zákona a odpovědnost členů statutárních orgánů, kteří nepostupují s péčí řádného hospodáře ve smyslu § 194 odst. 5 a 6 obchodního zákoníku a § 135 odst. 2 obchodního zákoníku.

[18] Jen z oficiální statistiky Ministerstva spravedlnosti ČR kupř. plyne, že z 15 840 insolvenčních návrhů, které byly podány v prvním pololetí roku 2012, jich bylo bez věcného projednání odmítnuto 2 633 pro elementární formální vady. Bohužel nejde jen o laicky podávané insolvenční návrhy. Zarážející je vysoký počet vadných firemních návrhů, připravených právníky.

[19] Připravovaná souhrnná novela insolvenčního zákona pracuje právě s touto částkou jako kritériem pro rozlišení kvantitativní úrovně dlužníků, což se promítá kupř. ve změnách § 316 odst. 4 insolvenčního zákona (snížení vstupní brány do reorganizace přípustné „bez dalšího“ ze 100 mil. Kč na 50 mil. Kč ročního obrátu dlužníka).

Autor je členem představenstva České advokátní komory, předsedou odborné sekce České advokátní komory pro insolvenční právo a předsedou Rady expertů Asociace insolvenčních správců. Působí

jako člen stálé pracovní skupiny, která je poradním orgánem ministra spravedlnosti pro insolvenční právo a legislativu v této oblasti. Je členem specializovaného senátu Nejvyššího správního soudu České republiky pro kárné delikty soudců. Působí jako advokát a ohlášený společník insolvenčního správce se zvláštním povolením.

© EPRAVO.CZ – Sbíрка zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Odpovědnost členů statutárního orgánu za nepodání insolvenčního návrhu včas](#)
- [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?](#)