Vysoká škola ekonomická

Fakulta podnikohospodářská



Výzkumný projekt TAČR TL02000467

Vývoj preventivních předinsolvečních a insolvenčních restrukturalizací podniků ve finančních obtížích, možnosti zvýšení využívání a úspěšnosti těchto postupů pomocí stanovení systému včasného varování a stanovení postupů pro preventivní restrukturalizace

**Kolokvium na téma implementace evropské směrnice do národní právní úpravy**

Odborná diskuse možností implementace evropské směrnice do národní právní úpravy.

Kolokvium představuje milník v rámci výzkumného projektu TAČR TL02000467 v období 3/2020. Cílem kolokvia byla odborná diskuse nad dosavadními úvahami o podobě implementace SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY (EU) 2019/1023 ze dne 20. června 2019 o rámcích preventivní restrukturalizace, o oddlužení a zákazech činnosti a opatřeních ke zvýšení účinnosti postupů restrukturalizace, insolvence a oddlužení a o změně směrnice (EU) 2017/1132 (směrnice o restrukturalizaci a insolvenci), dále jen Směrnice.

Kolokvium zahájil hlavní řešitel projektu **Ing. Jaroslav Schoenfeld, Ph.D.,** který přednesl přítomným účel a cíle konaného kolokvia. Dále byli přivítáni hosté (zástupci) z akademického prostředí, z řad justice, znalců, insolvenčních správců, bankovního sektoru, dále zástupci ekonomických, daňových a právních poradců, krizových manažerů, České advokátní komory a zástupců středních a malých firem.

Hlavní řešitel následně předal slovo členům projektového týmu: **doc. JUDr. Bohumilu Havlovi, Ph.D.** a **Mgr. Ondřeji Zezulkovi**, kteří seznámili přítomné s výsledkem své výzkumné činnosti. Bylo uvedeno, že preventivní restrukturalizace je nástroj řešení krize podniku ještě před tím, než se podnik dostane do stavu úpadku a je nástrojem jeho předcházení.

Mělo by se jednat o dohodu podniku a jeho věřitelů o možnosti **ozdravných opatření** s tím, že do preventivní restrukturalizace by měl být „vložen“ určitý prvek narovnání, který již dnes v soukromém právu funguje. Podnik tedy nevstupuje v rámci preventivní restrukturalizace do insolvenčního řízení, a proto by se na preventivní restrukturalizace neměly aplikovat „návyky“ insolvenčního řízení, a to zejména v procesní oblasti.

Účelem preventivní restrukturalizace ve smyslu Směrnice je **ozdravění podniku a následný návrat podniku k běžnému ekonomickému fungování**. A to na rozdíl od insolvenčního práva, které spočívá v narovnání majetkových vztahů mezi dlužníkem a věřiteli. Směrnice sice používá některé instituty, které jsou známé z insolvenčního práva (např. moratorium), ale k jinému účelu.

Zatím co v insolvenčním řízení jsou tyto instituty používány především k ochranně majetkové podstaty, v preventivní restrukturalizaci by měly pomoci podniku překlenout nepříznivé období. Ambicí implementace preventivní restrukturalizace není tedy řízení před soudem (soudní proces), ale **soukromoprávní dohoda stran, kde zásahy soudu budou minimalizovány na nezbytně nutnou míru**, a to jen v případě, že jich bude třeba.

# Výsledky diskuse

V rámci následné diskuse bylo zástupci bankovního sektoru konstatováno, že restrukturalizace jsou procesy, které v ekonomice normálně probíhají, např. **v bankovním sektoru cca 80 % restrukturalizací u podnikatelských subjektů probíhá mimo insolvenční řízení již nyní**. V tomto sektoru již nyní existuje díky regulaci adekvátní systém včasného varování, který pomáhá předcházet selhání klientů bank. Problémem však je, že podniky v problémech mají ztížený přístup k dalšímu bankovnímu financování, neboť banky jako systémoví věřitelé jsou vystaveny určité míře nejistoty, že v případě neúspěchu ozdravného procesu podniku např. bude zpochybněno zajištění takovéhoto financování nebo nepřátelské (oportunistické) chování dalších věřitelů znemožní realizaci restrukturalizace. Bez vyřešení tohoto problému nelze uvažovat s výrazným úspěchem preventivních restrukturalizací. Dalším limitujícím faktorem je pak daňová problematika neformálních (mimoinsolvečních) restrukturalizací, zejména daň z přidané hodnoty a daň z příjmů.

Z řad justice k této problematice zaznělo, že stát by si měl nejdříve ujasnit, zda takové preventivní procesy skutečně podporuje, a pokud ano, pak musí udělat takovou **daňovou úpravu**, která bude jednoznačně podporující. Aktuálně je situace taková, že justice (Nejvyšší správní soud ČR) mnohdy řeší, zda postupy státu jsou v souladu se zákonem. Aby mohla preventivní restrukturalizace fungovat, musí být tyto věci jasně vyřešeny.

V diskusi dále proběhlo, že pokud bude v preventivní restrukturalizaci nastávat situace pouze **částečného uspokojení pohledávek věřitelů** (haircut), pak se situace dostává na pomezí insolvenčního řízení. Hlavními prvky preventivní restrukturalizace by tak měla být zejména **úprava splatnosti pohledávek** (odložení doby splatnosti) či spíše jejich postupné splacení ve splátkách než odpis jejich podstatné části. Současně by mělo existovat nějaké **kvalifikované posouzení restrukturalizačního procesu** (restrukturalizačního plánu) pro tyto účely nezávislým odborníkem. Bylo konstatováno, že např. v Německu banky ani nemohou rozložit splatnosti, pokud takový kvalifikovaný názor nezávislého odborníka nemají. Dalším námětem bylo stanovení milníků, kterými bude proces kontrolován. Pokud milníky nejsou plněny, pak by mělo dojít k překlopení do insolvence, a to za jasně stanovených pravidel.

Lze očekávat, že do procesu preventivní restrukturalizace se budou zapojovat **především zajištění věřitelé**, kteří podnik financují (finanční instituce), ale také významní dodavatelé či odběratelé, kteří jsou pro udržení chodu podniku klíčovými subjekty. K tomu bylo konstatováno, že běžní obchodní věřitelé se v řadě případů ani o preventivní restrukturalizaci nedozví, neboť nebudou dotčeni, protože jejich pohledávky nebudou nijak restrukturalizovány, resp. budou uhrazeny ve splatnosti. V opačném případě by byl podnik insolventní a jeho situace by pak měla být řešena insolvenčním řízením a nikoliv preventivní restrukturalizací. K tématu milníků kvalifikovaného posouzení restrukturalizace, jak bylo dříve zmíněno, bylo konstatováno, že toto by měl řešit **restrukturalizační plán** (neboť podstatou preventivní restrukturalizace je dohoda) a uvedené mechanismy by neměly být předpisovány zákonem. Všechny podobné regulatorní prvky a zásahy povedou mimo jiné k dodatečným a nemalým nákladům, které způsobí to, že preventivní restrukturalizace se pro řadu podniku (zejména těch menších) stanou nedostupné.

Od přítomných daňových odborníků pak zazněl souhlas s tím, že stát musí jednoznačně deklarovat, zda proces preventivní restrukturalizace chce. Dále bylo uvedeno, že **finanční správa může být ale také v roli významného** **věřitele** a že má řadu nástrojů, kterými může doměřit významným způsobem **daň až tři roky zpětně**, což by v případě, že by se tak stalo v preventivní restrukturalizaci, mohlo vést ke krachu celého procesu. Dále bylo upozorněno na často nepředvídatelné chování finanční správy a nadměrné využívání zajišťovacích příkazů, jejichž použití de facto znemožňují realizovat sanační procesy u podniku ve finanční tísni.

K **daňové problematice** bylo dále uvedeno, že i když by odpouštění závazků mělo být oproti jiným restrukturalizačním opatřením v menšině, je nutné, aby bylo umožněno. Pak ale nemůže být daňově diskriminováno např. oproti reorganizaci v insolvenčním řízení, neboť pak by preventivní restrukturalizace fungovala pouze tehdy, pokud by k odpouštění nedocházelo, což je v rozporu se smyslem Směrnice. Možnost odpuštění části závazků by se tak stala pouze formálním (nefunkčním) naplněním transpozice evropské směrnice.

Ze strany justice bylo konstatováno, že je právě nutné, aby si stát situaci ujasnil a nastavil jasná pravidla. Neboť nejhorší není situace, kdy stát si vezme z odpuštěných závazků daň z příjmů, pokud je tato situace dopředu známa, ale **stav, kdy panuje značná nejistota v tom, co stát (v daňové oblasti) může a nemůže**.

K **daňové problematice a postupu státu v daňových** věcech za situace, kdy v těchto případech není nutné nalézací řízení a stát, resp. finanční správa může použít rovnou své procesní nástroje, bylo konstatováno, že za účelem obrany (ochrany podniku v tísni) je ve Směrnici požadavek na přerušení individuálního vymáhání (tzv. stay) a tedy příslušný soud by mohl v takovém případě zasáhnout (např. odblokováním finanční správou zablokovaných účtů podniku). V řadě členských zemí EU mají preventivní restrukturalizaci jako národní prioritu obsaženou v národních rozvojových plánech a v plánech na podporu malých a středních podniků, což v ČR zatím chybí.

Jedním ze základních problémů preventivní restrukturalizace je **financování podniku v tísni** a vytvoření rámce pro to, aby věřitelé byli ochotní poskytnout nové financí prostředky a nebyli sankcionováni v případě, že následně dojde k insolvenčnímu řízení. Strany musí mít jistotu, že pokud do preventivní restrukturalizace vstoupí, tak z ní v konečném důsledku nevyjdou nakonec v horším postavení. Banky, jako systémoví věřitelé, mají mnohdy vůli svého klienta podržet, avšak musí dostát standardům řádné péče a regulatorním podmínkám. Pro banky je za stávající situace obtížné poskytovat nové financování podnikům, které se nachází v hraniční situaci.

Dále se vedla diskuse o **nákladech preventivní restrukturalizace**, ve které zaznělo, že na jedné straně musí podnik, který se o preventivní restrukturalizaci uchází být schopen unést transakční náklady, na druhé straně však také to, že ambicí právní úpravy bude tyto náklady minimalizovat, např. tím, že v řadě případů (pokud bude vysoká míra konsensu) nebude potřeba restrukturalizační správce, znalec apod.

Ze strany justice zazněla dále poznámka, že v případě, kdy **dohoda bude napadena třetí stranou (byť z nepoctivých důvodů), bude muset soud restrukturalizační dohodu přezkoumat**. Otázkou je pak „hloubka“ takového přezkumu a nároky (především na ekonomické znalosti) na příslušené soudce. K tomu bylo uvedeno, že směrnice úplně nepočítá s tím, že by soudy zkoumaly ekonomickou podstatu věci, neboť se z tohoto pohledu jedná o dohodu.

Dále byla opětovně diskutována **otázka kontroly milníků**, kdy na jedné straně zazněl názor, že by právní úprava měla obsahovat, jak bude řešeno, pokud milníky nebudou plněny, na druhé straně rezonoval názor, že plnění milníků je věcí účastníků preventivní restrukturalizace, a to stejně, jako je to v případech jiných soukromoprávních vztahů. Postup při neplnění předpokladů (a to i po schválení restrukturalizačního plánu) by měl být v plánu definován. Bylo konstatováno, že preventivní restrukturalizace není univerzální proces, kde je potřeba vyřešit každého věřitele či investora podniku, zacházet s nimi rovným způsobem apod., ale proces, kde podnik řeší svou situaci pouze s některými věřiteli, kdy např. malí věřitelé z obchodních vztahů tímto procesem vůbec nemusí být dotčeni.

Zástupce České advokátní komory vznesl dotaz, co se stane v okamžiku, kdy **nedojde k naplnění preventivní restrukturalizace**. Byla vznesena otázka, k čemu má preventivní restrukturalizace směřovat, zda k vyřešení financování podniku bez toho, aby se dotklo ostatních věřitelů, či zda je nějaká další ambice, například ambice mířící jen na relativně velké firmy, které si potřebují s bankou vyřešit financování. Bylo konstatováno, že Směrnice míří zejména na malé a střední podniky, takže nelze nastavovat kritéria typu velikosti obratu či obdobná, a že z preventivní restrukturalizace by neměli být automaticky vyloučeni ani malí živnostníci, pokud budou schopni dosáhnout dohody a unést transakční náklady.

V závěru bylo konstatováno, že **podstatou** **preventivní restrukturalizace je umožnit podnikatelům dosáhnout řešení finanční tísně, která ještě nenabyla parametrů insolvence jiným způsobem než formálním insolvenčním řízením**, a to nikoliv na bázi univerzálního řešení, ale na bázi dosažení dohody s dotčenými osobami, a to při vysoké (nikoliv však stoprocentní) shody. Pokud řešení není zcela konsenzuální, pak vstupuje za určitých podmínek do procesu soud.

**Je potřeba se také zabývat možností či nemožností odporovatelnosti právním úkonům provedeným v rámci preventivní restrukturalizace v případě, že nebude úspěšná a bude následovat úpadek a insolvenční řízení**. K tomu byla vedena diskuse, zda má být na vstupu do preventivní restrukturalizace testována míra selhání za účelem zjištění, zda je pro podnik preventivní restrukturalizace ještě přípustná. Bylo konstatováno, že ve většině členských zemí převládl názor, že spuštění „bitvy“ o to, jestli je pro podnik preventivní restrukturalizace vzhledem k míře selhání přípustná, by nejspíše vedla k jeho záhubě.