



MASARYKOVA UNIVERZITA EKONOMICKO-SPRÁVNÍ FAKULTA

Centrum ekonomických a právních studií MU

www.ceps.muni.cz

Průniky insolvenčního řízení s jinými řízeními

Pohled soudního exekutora

Jaroslav Kocinec 10.04.2012

Tento studijní materiál byl vytvořen jako výstup z projektu č. CZ.1.07/2.4.00/12.0055.

Tento projekt je spolufinancován Evropským sociálním fondem a státním rozpočtem České republiky.



INVESTICE DO ROZVOJE VZDĚLÁVÁNÍ

Datum

Stručný obsah příspěvku

- Srovnání exekučního a insolvenčního řízení a další řízení
 - Východiska - Ekonomická analýza práva, institucionální ekonomie, Prospect teorie
 - Základní odlišnosti a společné styčné body
 - Věřitel a jeho úhel pohledu (náklady, rychlost)
- Srovnání postavení ins. správce a soudního exekutora
 - Předpoklady výkonu funkce
 - Oprávnění a omezení
 - Vzájemné vztahy
- Aspekty ochrany věřitele v některých institutech
 - Společné jmění manželů
 - Povinnost podat návrh na zahájení ins.řízení

Srovnání ex. a ins. a dalších řízení - východiska

■ Ekonomická teorie práva (**Law and economics** or **economic analysis of law**)

Tento směr zkoumá vliv norem na efektivitu ekonomiky a přijímat takové normy, které maximalizují ekonomickou efektivnost/lidský užitek. Rovněž rozhodnutí soudů a dalších orgánů, které mohou rozhodovat o právech a povinnostech jiných osob, by měly usilovat o maximalizaci užitku/efektivnosti. (faktická realizace – oddlužení v insolvenčním řízení).

■ Institucionální ekonomie

Instituce jsou v pojetí tohoto směru formální pravidla (tj. právní normy) i neformální (tj. zvyky, morálka) pravidla chování. Institucionální ekonomie říká, že jak formální, tak neformální instituce významným způsobem ovlivňují chování/jednání lidí, jinými slovy, instituce spoluurčují, jak lidé využívají vzácné zdroje k výrobě statků a jak tyto statky/důchody získané při výrobě statků rozdělují mezi sebe. Zastánci tohoto směru proto zkoumají jednotlivé instituce, jaký mají vliv na chování lidí, zkoumejme, zda tyto instituce vedou k prosperitě. Institucionální ekonomie tak zdůrazňuje význam vlastnických práv, jejich dodržování, stability vlastnictví pro ekonomický rozvoj, poukazuje na to, že ve společnosti, kdy si vlastníci nemohou být svým vlastnictvím jisti, kde dochází ke krádežím apod., bude ekonomický rozvoj narušen.

Srovnání ex. a ins. a dalších řízení - východiska

- Prospect theory (Daniel Kahneman) je velice zajímavá hypotézou nedostatku ekonomické racionality u člověka. To má zapříčiňovat např.:
 - Přeceňování své schopnosti a odvahy
 - Přeceňují svého vlastního vlivu na budoucnost
 - Nesprávné posouzení schopnosti konkurence
 - Přeceňují své vlastní znalostí a možností
 - Tvrdohlavost - přijata pozice není včas přehodnocena
 - Znalost konkrétního problému vede k zkreslenému vnímání, co je známo je považováno za samozřejmost, ignorovány jsou jiné možnosti
 - Člověk je ochoten vzít na sebe větší rizika s cílem zachovat status quo, než aby se situace změnila
 - Člověk se bojí ztráty více než vítají zisk. Natolik, že hmatatelné výhody nejsou vnímány, ve strachu a snaze vyhnout se potencionální možnosti selhání
 - Špatné priority - Neúměrné množství času lidé věnují malým problémům a neúměrně málo vážným problémům a rozhodnutím
 - Rozhodnutí pro jednu věc je - se stejným výsledkem - jednodušší, pokud je podán ze strachu ze ztráty, a je těžší v naději na zisk nebo výhodu

Tyto zjištění jsou v praxi důležité jak pro exekuci tak pro insolvenční řízení

Srovnání ex. a ins. a dalších řízení - východiska

- Šedá je teorie, zelený je strom života

Existují různé typy exekučního i insolvenčního řízení mimo teorií seřazených a zaškatulkovaných.

Důvtip člověka a tzv. destruktivní kreativita způsobuje, že právní instituty jsou různými způsoby mimo vůli zákonodárce využívána až zneužívány.

Příkladem jsou faktické vypořádání společného jmění manželů prostřednictvím exekučního řízení, restrukturalizace prostřednictvím insolvenčního řízení ve formě konkurzu (Konkurz KSOS 38 INS 4953 / 2008 Vedená u Krajského soudu v Ostravě) , zneužívání darů v rámci oddlužení (oddlužení : KSOS 31 INS 1895 / 2012 vedená u Krajského soudu v Ostravě) apod.

Zároveň je třeba počítat s politickými faktory, kdy oddluženec i dlužník mohou být velikou voličskou základnou. Tlaky k tzv. nulovému oddlužení, popř. tzv. aseptickou exekuci - bez možnosti mobiliární exekuce.

Srovnání ex. a ins. řízení

- Ex na internetu táhne více než sex
- Od zlého exekutora se utíká do mateřsky pečovatelské náruče insolvenčního správce
- Insolvenční řízení potřebuje mnohost věřitelů a nemožnost hradit své závazky
- Exekuční řízení i případy nechuti platit
- Insolvenční řízení může být zdrojem exekučních titulů pro následné exekuční řízení – seznam přihlášených pohledávek
- Problematika zálohy v exekučním řízení a v insolvenčním řízení
- Problematika osoby s dispoziční pravomocí a okamžik správného zahájení insolvenčního řízení – dva spouštěče
 - Předlužení – v zásadě dřívější ale informační deficit věřitelů a problém zjistit
 - Problém going concern hodnoty a prognózy
 - Problém „po bitvě je každý král“ – odpovědnost za výsledek?
 - Problém evidence účetních dokladů – paralela k Hernando de Soto
 - Platební neschopnost
 - Problém opožděnosti tohoto spouštěče - výsledek insolvenční řízení zastavena pro nedostatek majetku

Pohled věřitele

- Transakční náklady spojené s vymáháním pohledávek věřitelů při zpeněžení majetku dlužníka mohou a u institucionálních věřitelů typu bank hrát velice podstatnou roli při rozhodování jakou cestou dluh vymáhat. Jsou zde v zásadě tři možné cesty:
 - Je možné pohledávku vymáhat formou soudní exekuce (popř. v současné době stále ještě také formou výkonu rozhodnutí)
 - Je možné pohledávku vymáhat formou insolvenčního řízení
 - U zajištěného věřitele také formou nedobrovolné dražby u movitých i nemovitých věcí

- U vymáhání pohledávky z pohledu věřitele jako homo economicus je nutné uvést tyto aspekty důležité pro rozhodování:
 - Rychlost vymožitelnosti
 - Aktivita věřitele při vymáhání
 - Náklady s kterými je nutné počítat

Srovnání ins. správce a soudního exekutora

Insolvenční správce	Soudní exekutor
možnost i v.o.s.	vždy jen osobně
svobodné povolání	svobodné povolání
není úřední osobou	je úřední osobou
vysokoškolské vzdělání	právní vzdělání
bez praxe	praxe
speciální zkoušky	výběrové řízení a zkoušky
pojištění odpovědnosti	pojištění odpovědnosti
není formální numerus clausus	numerus clausus
bez samosprávného orgánu	exekutorská komora

Srovnání ins. správce a soudního exekutora

Insolvenční správce	Soudní exekutor
dispoziční práva k majetku dlužníka	pouhé omezení práv
různé druhy zpeněžení	zpeněžuje sám dražbou
odpovědnost	odpovědnost
ustanovuje předseda KS	volí věřitel obligatorně
výměna věřitelem 1 x bez důvodu	výměna věřitelem kdykoli a důvod
jen při nemůže a ještě více věřitelů	jak při nemůže tak i nechce (platit, dát)
neúčinnost úkonů - napadá osobně	neúčinnost před zahájením ex. vždy zprostředkovaně
poměrné uspokojení věřitelů	můj věřitel
porovnání odměna- nepracuje zdarma	porovnání odměna - pracuje zdarma
jistota až 50.000,-	záloha teoretický možná 30 %/50%
kontrola insolvenční soud a věřitelé	mnohost kontrolních orgánu

Srovnání ins. správce a soudního exekutora

Vzájemné vztahy

- Součinnostní – vzájemně (věřitel v insolvenční, dlužník v předchozí exekuci aj.)
- Souběh řízení – pravidlo:
 - Exekuci lze nařídit, nelze ji provést (NS 20 Cdo 3845/2011, ze dne 24.1.2012)
 - V praxi nejfrekventovanější a nejžhavější problém vedle odměny exekutora
 - Nutnost rozlišení okamžiku vymožení před zahájením a po zahájení ins. řízení a také striktně rozlišovat zajištění a vymožení
 - Praktický problém výživné
- Spolupráce
 - Výkon fce správce podniku při exekuci prodejem podniku
 - Provedení dražby soudním exekutorem pro ins. Správce
 - Soupis ex. zápisu pro správce při správě majetkové podstaty
 - Teoreticky úschova u soudního exekutora

Aspekty ochrany věřitele v některých institutech základní východiska úpravy

- Účelem práva je ochrana slabší smluvní strany
- Věřitel jako slabší strana (informační deficit)x ochrana spotřebitele (jako osoby s průměrným intelektem?)
- relativnost - na návrh - aktivita věřitele
- představuje zásah do práv dlužníka, právo na majetek, svobodné podnikání - Listina ect.
- zákonné zakotvení - např. SJM a povinnost podat návrh na insolvenční řízení
- účel ochrany - ochránit osobu s informačním deficitem
- nutnost ochrany-není jiné šetrnější řešení
- přiměřenost ochrany - zasahuje jen v takové míře, aby dosáhlo cíle
- efektivita ochrany - dosažení cíle

Aspekty ochrany věřitele v některých institutech Společné jmění manželů

- Pro věřitele platí tzv. Cimrmanova bedýnková teorie. Platí, že SJM je pouze jakýsi specifický režim majetkových hodnot a dluhů.
- Platí, že SJM nikterak nezasahuje do smluvních vztahů mezi věřitelem a jednotlivými manžely.
- Platí, že je nutné rozlišovat úkony a vztahy, kterými se teprve do SJM majetkové hodnoty získávají a úkony týkající se samotných již nabytých dluhů a majetkových hodnot v SJM. Rozlišení je velice praktické z důvodu např. namítání relativní neplatnosti takových úkonů ze strany manžela, který je neučinil.
- Platí, že modifikace SJM – zúžení i rozšíření, vyhrazení, by se zásadně neměla dotýkat práv třetích osob, které o tom nevěděli.
- V exekuci a konečně i v insolvenční platí, že nárok na mzdu druhého z manželů a pohledávka za bankou z titulu např. běžného účtu jsou osobní nároky druhého manžela a jsou nepostihnutelné.
- Naproti tomu platí jak v exekuci tak *expresis verbis* (§ 274 InsZ) i v insolvenčním řízení ve formě konkurzu a zpeněžením majetkové podstaty, platí, že druhý z manželů, který dluh spadající do SJM osobně nepřevzal, smlouvu nepodepsal, musí strpět zpeněžení majetkových hodnot v SJM až do výše takovýchto dluhů.

• Aspekty ochrany věřitele v některých institutech

Povinnost podat návrh na zahájení insolvenčního řízení § 98 InsZ

- Insolvenční zákon v § 98 odst. 2 stanovuje jednatelem (jakožto statutárnímu orgánu společnosti) povinnost podat návrh na zahájení insolvenčního řízení bez zbytečného odkladu poté, co se **dozvěděl nebo při náležitě pečlivosti měl dozvědět** o úpadku společnosti (v současné době opět v obou formách – jak předlužení tak platební neschopnost)
- Insolvenční zákon hned v následujícím § 99 pamatuje na ochranu věřitele, kterému v důsledku porušení takové povinnosti vznikla škoda. Jednatel odpovídá za takto vzniklou škodu. **Škoda nebo jiná újma – rozdíl mezi nominálem a v ins. řízení uhrazenou částkou.**
- **Liberace nikoli exkulpace** jen v případě, prokáže -li statutární orgán, že porušení povinnosti podat insolvenční návrh nemělo vliv na rozsah částky určené k uspokojení pohledávky přihlášené věřitelem v insolvenčním řízení, nebo že tuto povinnost nesplnila vzhledem ke skutečnostem, které nastaly nezávisle na její vůli a které nemohla odvrátit ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze po ní spravedlivě požadovat.
- Již v rámci insolvenčního řízení tj. před možností vyčíslení výše škody, možnost předběžného opatření.

**Zajímavý praktický postup KSOS 14 INS 8315 / 2009 vedená u Krajského soudu v Ostravě , potvrzení předběžného opatření vůči jednatelem - KSOS 14 INS 8315/2009
3 VSOL 421/2010-B-22**

Citát Rudolfa von Iheringa (Jhering)

přední představitel německé Interessenjurisprudenz

- Zákon bez meče je bezmocnost práva a zákon bez vah je čisté násilí.
- Účelem práva je mír a prostředek k jeho dosažení je boj (zde myšleno právní spor).

Jak v insolvenčním tak i v exekučním řízení se jedná právě o faktický výkon práva. Jedná se o faktické vymožení práva věřitele popř. poměrné uspokojení věřitelů a uspořádání majetkových práv dlužníka. Nejedná se kabinětní rozhodování od stolu, bez spojení s realitou.

V rámci tohoto výkonu samozřejmě a nevyhnutelně dochází k zásahům do práv dlužníka, tyto však musí být pouze v zákonné míře, procesně spravedlivé a bez zneužití postavení osob do práv zasahujících.

Děkuji za pozornost

Jaroslav Kocinec
info@kocinec.eu
www.kocinec.eu

Tento studijní materiál byl vytvořen jako výstup z projektu
č. CZ.1.07/2.4.00/12.0055.

Tento projekt je spolufinancován Evropským sociálním fondem a státním rozpočtem České republiky.



INVESTICE DO ROZVOJE VZDĚLÁVÁNÍ