

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Frank Marek

**Úvěrové financování dlužníka v insolvenčním
řízení**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: doc. JUDr. Petr Smolík, Ph.D.

Katedra: Katedra občanského práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 28. června 2022

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval/a samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 202 821 znaků včetně mezer.

Frank Marek

V Praze dne 28. června 2022

Poděkování

Poděkování patří mé rodině za neutuchající podporu během mého studia. Děkuji Barboře, která mi byla po celou dobu studia životní oporou.

Děkuji doc. JUDr. Petru Smolíkovi, Ph.D. za vedení mé práce.

Děkuji Mgr. Petru Sprinzovi, Ph.D., LL.M. za podnětné myšlenky a komentáře k tématu práce.

Obsah

Úvod	1
1. Východiska práce	3
1.1. Úpadek jako základní pojem insolvenčního práva.....	3
1.2. Úvěr ve smyslu občanského zákoníku	4
1.3. Úvěrové financování ve smyslu insolvenčního zákona	4
2. Úprava insolvenčního práva v České republice, jeho účel a zásady	5
2.1. Účel insolvenčního práva	6
2.2. Ústavní zásady v insolvenčním řízení	8
2.2.1. Nezávislost soudu a nezávislost a nestrannost soudce	8
2.2.2. Zásada zákonného soudce	9
2.2.3. Zásada veřejnosti, ústnosti a hospodárnosti	9
2.2.4. Zásada rovného postavení účastníků	11
2.3. Obecné zásady civilního procesu	11
2.3.1. Zásada dispoziční a zásada oficiality.....	12
2.3.2. Zásada projednací a zásada vyšetřovací	12
2.3.3. Zásada arbitrárního pořádku a zásada legálního pořádku	12
2.4. Specifické zásady insolvenčního řízení a jejich projev při úvěrovém financování	13
2.4.1. Maximalizace uspokojení věřitelů.....	13
2.4.2. Zásada poměrného uspokojení věřitelů	13
2.4.3. Zásada věřitelské autonomie	14
2.4.4. Kolektivní povaha řízení	15
2.4.5. Ochrana práv nabytých v dobré víře.....	15
2.4.6. Poctivost dlužníkovy záměru	16
3. Úvěrové financování dlužníka v insolvenčním řízení	17
3.1. Historie úvěrového financování v českém insolvenčním právu.....	18
3.2. Teoretická koncepce úvěrového financování	19
4. Znaky úvěrového financování.....	22
4.1. Účel úvěrového financování dlužníka.....	22
4.1.1. Udržení nebo obnovení provozu podniku	23
4.1.2. (Ne)dosažení účelu a neodpovídající účel	25

4.2.	Zákonem předvídaný typ smlouvy	26
4.2.1.	Smlouva o úvěru jako způsob úvěrového financování	27
4.2.1.1.	Dodavatelský úvěr	28
4.2.1.2.	Revolvingový úvěr	28
4.2.1.3.	Kontokorentní úvěr	29
4.2.2.	Smlouvy o dodávkách energií	29
4.2.3.	Smlouvy o dodávkách surovin	30
4.2.4.	Smlouvy o zajištění splnění smluv	31
4.2.5.	Smlouvy obdobné smlouvě o úvěru	32
4.2.5.1.	Zápůjčka	32
4.2.5.2.	Finanční záruka.....	34
4.2.5.3.	Akreditiv	35
4.2.5.4.	Finanční leasing	36
4.2.5.5.	Tolling	36
4.2.5.6.	Faktoring.....	37
4.2.5.7.	Forfaiting	38
4.2.5.8.	Smlouva o postupném čerpání peněžních prostředků z účtu.....	38
4.3.	Dispoziční oprávnění.....	41
4.3.1.	Dispoziční oprávnění v insolvenčním řízení	41
4.3.2.	Úvěrové financování v moratoriu.....	42
4.4.	Souhlas věřitelského orgánu.....	43
4.4.1.	Souhlas věřitelského výboru.....	43
4.4.2.	Souhlas zástupce věřitelů.....	44
4.4.3.	Souhlas schůze věřitelů	44
4.4.4.	Forma souhlasu věřitelského orgánu a jeho obsah	45
4.4.5.	Koncepce souhlasu insolvenčního soudu v legislativním návrhu novely insolvenčního zákona z roku 2009	46
4.4.6.	Odpovědnost za souhlas věřitelského orgánu.....	47
4.5.	Postup při sjednávání úvěrového financování.....	49
4.5.1.	Zajištění věřitelé a dodavatelé surovin a energií	49
4.5.2.	Přednostní právo zajištěných věřitelů.....	49
4.6.	Podmínky úvěrového financování.....	50
4.6.1.	Obecné podmínky úvěrového financování	50
4.6.2.	Zvláštní podmínky úvěrového financování	51

4.6.2.1.	Smluvní ujednání o <i>roll-upu</i> jako součást úvěrové smlouvy – exkurz do amerického úpadkového práva.....	51
4.6.2.2.	Případ <i>LyondellBasell Industries</i> optikou přezkumu podmínek financování	52
4.6.2.3.	Případ Design Studio optikou přezkumu <i>roll-upu</i>	53
4.6.2.4.	Zamyšlení nad užitím ujednání o <i>roll-upu</i> v českém insolvenčním právu.....	54
4.6.2.5.	Poznámka k ujednání o křížovém zajištění jako součásti úvěrové smlouvy	56
4.6.2.6.	Úhrada nákladů právního zastoupení dlužníka z úvěrového financování	57
5.	Majetek z úvěrového financování.....	60
5.1.	Majetek získaný z prostředků není předmětem zajištění podle dříve uzavřených smluv	60
5.2.	Mísení aktiv	62
6.	Pohledávky z úvěrového financování.....	62
6.1.	Povaha pohledávek ze smluv z úvěrového financování v rámci insolvenčního řízení	63
6.1.1.	Pohledávka z úvěrového financování jako pohledávka za majetkovou podstatou	63
6.1.2.	Pohledávka z úvěrového financování jako „super-prioritní“ pohledávka a krátká vsuvka k <i>priority jumping</i>	64
6.1.3.	Pohledávka z úvěrového financování z materiálního hlediska.....	66
6.2.	Postavení věřitelů pohledávek z úvěrového financování v insolvenčním řízení	66
6.3.	Uplatnění pohledávky z úvěrového financování	67
6.3.1.	Uspokojení pohledávek v reorganizaci.....	68
6.3.2.	Uspokojení pohledávek v konkurzu	69
7.	Komparace české právní úpravy se zahraničními úpravami	69
7.1.	Slovenská republika	70
7.2.	Polská republika	70
7.3.	Chorvatská republika.....	71

8. Úvaha de lege ferenda.....	72
8.1. Pohledávky z úvěrového financování a pohledávky z dodávek surovin a energií	73
8.2. Instrumenty úvěrového financování.....	73
8.3. Koncepce souhlasu s úvěrovým financováním	74
Závěr.....	77
Seznam použitých zkratk.....	80
Seznam použitých zdrojů.....	82
Seznam použité odborné literatury	82
Seznam použitých odborných článků.....	83
Seznam použitých internetových zdrojů	85
Seznam použitých právních předpisů.....	85
Seznam odkazovaných insolvenčních řízení.....	87
Seznam citovaných dokumentů dostupných v insolvenčním rejstříku	87
Seznam citované judikatury	88
Ústavní soud.....	88
Nejvyšší soud	88
Vrchní soud v Praze	89
Vrchní soud v Olomouci	89
Krajský soud v Ostravě	89
Městský soud v Praze	89
Rozhodnutí cizozemských soudů	90
Seznam ostatních zdrojů.....	90
Abstrakt.....	91
Klíčová slova	92
Abstract	93
Key words:	94

Úvod

Insolvenční právo v České republice nabývá na významu. Jakožto specifické právní odvětví, které bylo možno do doby nedávné považovat v porovnání například s právem nemovitostním či právem smluvním za odvětví marginální, a z hlediska teoretického zájmu za odvětví čistě procesní, se začalo v prvních patnácti letech nového tisíciletí dostávat do povědomí širší právní veřejnosti. V posledních letech lze na trhu právních služeb pocítovat jeho vzestup.

S příchodem koronavirové krize se pak právní týmy napříč Českou republikou začaly zaměřovat na problematiku insolvencí ještě výrazněji, jelikož ochlazení ekonomiky, respektive její částečné zastavení, předznamenávalo období nejistoty, která jako stín obcházela domácí podnikatele. Zaměření českých insolvenčních právníků již nelze omezovat toliko na procesní úkony v insolvenčním řízení samotném, ale také na specializované restrukturalizační poradenství klientům-dlužníkům, kteří se dostali, ať vinou vlastní či vinou netržních faktorů, do finančních a provozních problémů.

Jedním z institutů, které mají dlužníkovi pomoci při řešení úpadku je také institut úvěrového financování, který je tématem mé diplomové práce. Jde o téma aktuální, a zároveň nepříliš probádané českou insolvenční teorií. Cílem práce je zhodnotit právní stav úpravy úvěrového financování v insolvenčním řízení *de lege lata*, provést komparaci české zákonné úpravy s úpravami jurisdikcí, kde je daný institut tzv. *debtor-in-possession financing* (či případně *post-insolvency financing*) zakotven z časového hlediska déle než v České republice, a prošel testem praxe i judikatorních výkladů, a v obecné rovině provést komparaci s jurisdikcemi, které se s implementací úvěrového financování musely vypořádat obdobně jako Česká republika v době relativně nedávné, a zhodnotit rozdíly či shody mezi těmito jurisdikcemi.

V neposlední řadě si práce ambiciózně klade za cíl nastínit východiska úpravy *de lege ferenda*. Dle mého názoru lze spatřovat v nastavení právního rámce úvěrového financování jisté otazníky, které by zasloužily materiální výplň jak teoretickou, tak praktickou, či otázky, které by zasloužily úvahu zákonodárce nad jejich případnou změnou.

Práce, byť psána pod křídly oboru občanského práva procesního, není prací ryze procesualistickou ve smyslu deskriptivního popisu procesního postupu v řízení před soudem. Je spíše souhrnem podstatných poznatků k institutu úvěrového financování jako prvku komplexního, který v sobě má obsaženo právo hmotné i procesní. Taktéž tato práce není

analýzou ryze českého úpadkového práva, což ostatně s ohledem na její téma není ani dost dobře možné. Naopak, nahlíží na téma globálně, s nahlédnutím do jurisdikcí bližších či vzdálenějších, a to jak ve smyslu geografickém, tak hlavně ve smyslu zásad stěžejních pro tyto právní řády.

1. Východiska práce

Pro účely koherentního uchopení problematiky úvěrového financování a prostředí, v němž dochází k jeho využití, je důležité vymezit základní terminologii práce a zásady, na nichž stojí insolvenční právo jako celek. Právě tyto zásady mají velmi často s úvěrovým financováním specifický vztah, byť čtenáři, který se s insolvenčním právem již setkal, budou dávno známy. Na první pohled by se mohlo zdát nadbytečné je v práci popisovat, považují to však za důležitou součást této práce, a nejednou na ně v této práci budu odkazovat. První dvě části této práce tedy budou věnovány zejména terminologickému aparátu práce a zásadám insolvenčního práva ve vztahu k úvěrovému financování.

Úvěrové financování dlužníka je institutem insolvenčního práva, někdy nazývaného právem úpadkovým. Vymezení úpadku je tedy vůbec první věcí, která musí přijít na řadu, chceme-li tuto práci pochopit v plné šíři, a to mimo jiné proto, aby čtenář věděl, v jaké situaci se příjemce úvěrového financování nachází.

Samotný institut úvěrového financování pak je, jak již název napovídá, spjat s institutem úvěru. Nejde však o úvěr *stricto sensu* dle ustanovení § 2395 občanského zákoníku, ale o jeho insolvenčním právem modifikovanou formu, kterou normují ustanovení § 41 a § 42 insolvenčního zákona. Než přistoupím k detailnímu rozboru tohoto institutu, je potřeba přinejmenším nastínit základní definice těchto institutů a rozlišit je terminologicky.

1.1. Úpadek jako základní pojem insolvenčního práva

Úpadek je středobodem insolvenčního řízení. V elementární rovině je důvodem zahájení insolvenčního řízení, předmětem zkoumání insolvenčního soudu (jelikož musí být úpadek zjištěn¹), a faktickou situací, pro niž insolvenční zákon přináší řešení.²

Úpadek je pojmově vymezen v insolvenčním zákoně jako platební neschopnost nebo předlužení.

Platební neschopností rozumíme dle ustanovení § 3 odst. 1 insolvenčního zákona situaci, kdy má dlužník minimálně dva věřitele, peněžité závazky po dobu delší než 30 dnů po lhůtě splatnosti, a tyto závazky dlužník není schopen plnit. Insolvenční zákon nám takové situace předkládá ve formě vyvratitelných domněnek zakotvených v ustanovení § 3 odst. 2

¹ Srov. ustanovení § 136 odst. 1 insolvenčního zákona

² Srov. ustanovení hlav II až V části druhé insolvenčního zákona, jakož i samotný název zákona č. 186/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení

písm. a) až d) insolvenčního zákona. Konkrétně zastavil-li platby podstatné části z nich, neplní-li je po dobu delší 3 měsíců po lhůtě splatnosti, není-li možné dosáhnout uspokojení některé ze splatných pohledávek vůči dlužníku výkonem rozhodnutí nebo exekucí nebo nesplnil-li soudem uloženou povinnost předložit seznamy majetku, závazků, svých zaměstnanců a listiny, které dokládají úpadek nebo hrozící úpadek.

Platební neschopnost si lze srozumitelně představit jako stav, kdy tvorba zisku a peněžní toky dlužníka nejsou schopny vytvářet hotovost postačující k pokrytí splatných dluhů.³

Předlužení podle ustanovení § 4 odst. 3 insolvenčního zákona je stavem, kdy dlužník má více věřitelů a souhrn jeho závazků převyšuje hodnotu jeho majetku. Při stanovení hodnoty dlužníkovy majetku pak přihlížíme také k další správě jeho majetku, případně k dalšímu provozování jeho podniku,⁴ lze-li se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že dlužník bude moci ve správě majetku nebo v provozu podniku pokračovat.⁵

1.2. Úvěr ve smyslu občanského zákoníku

Úvěrem ve smyslu § 2395 občanského zákoníku rozumíme dvoustranné konsenzuální právní jednání (typicky jím bude smlouva o úvěru), při kterém se úvěrující zavazuje, že úvěrovanému poskytne na jeho požádání a v jeho prospěch peněžní prostředky do určité částky, a úvěrovaný se zavazuje poskytnuté peněžní prostředky vrátit a zaplatit úroky.

Pro účely této práce je nutné zdůraznit pojem peněžní prostředky, případně termín peníze, který zákonná úprava používá v jiných ustanoveních (příkladmo ustanovení § 2397 či § 2398 odst. 2 občanského zákoníku).

Úvěr ve smyslu občanského zákoníku je tedy striktně vázán na poskytnutí peněžních prostředků. Tento poznatek je podstatný pro terminologické odlišení od úvěrového financování podle insolvenčního zákona vymezeného níže.

1.3. Úvěrové financování ve smyslu insolvenčního zákona

Zatímco úvěr, jak je popsán výše, představuje poskytnutí toliko peněžních prostředků, úvěr ve smyslu insolvenčního zákona je pojmem obsahově širším. Předmětné ustanovení § 41 odst. 1 insolvenčního zákona zakotvuje možnost insolvenčního správce či dlužníka

³ SCHÖNFELD, Jaroslav. *Ekonomický pohled na definici úpadku korporace*. Bulletin advokacie, 2017, č. 6, s. 51–53

⁴ Pojem *podnik* je v této práci použit poprvé. Jelikož insolvenční zákon zachovává tento pojem namísto pojmu *obchodní závod*, který byl zaveden rekodifikací soukromého práva, bude používán v celé práci právě pojem *podniku*, byť je mu přisuzován význam pojmu *obchodní závod* podle ustanovení § 502 občanského zákoníku.

⁵ SCHÖNFELD, Jaroslav. *Ekonomický pohled na definici úpadku korporace*. Bulletin advokacie, 2017, č. 6, s. 52

s dispozičním oprávněním uzavřít smlouvu o úvěru a smlouvu obdobnou, jakož i smlouvu na dodávky energií a surovin, včetně smluv o zajištění splnění těchto smluv.

Ze zákonné úpravy tedy vyplývá, že pod pojem úvěrového financování zákonodárce řadí širší výčet smluv s odlišným předmětem plnění.

V případě úvěru ve smyslu insolvenčního zákona nebudou za plnění považovány pouze peněžní prostředky, ale také dodávky energií a surovin, či jiné předměty plnění plynoucí z právních ednání dovozených právní teorií a praxí, které řadíme pod smlouvy obdobné smlouvě o úvěru.

Obdobnou smlouvou bude příkladmo zápůjčka ve smyslu § 2390 an. občanského zákoníku. S ohledem na absenci rozhodovací praxe bude obtížné jasně vymezit, které druhy smluv jsou smlouvami obdobnými smlouvě o úvěru, nicméně lze vedle úvěru teoreticky uvažovat například o finanční záruce, akreditivu či finančním a zpětném leasingu.⁶

Úvěrové financování ve smyslu insolvenčního práva tedy přináší dlužníku širší výčet způsobů, kterými lze financovat provoz podniku, jenž je v ekonomických potížích. Taktéž lze prostřednictvím úvěrového financování zajistit obnovu provozu podniku, a faktický návrat dlužníka do ekonomického cyklu v případě volby sanačního způsobu řešení úpadku.⁷

2. Úprava insolvenčního práva v České republice, jeho účel a zásady

Jádro úpravy insolvenčního práva v České republice je zakotveno do insolvenčního zákona a do předpisů s insolvenčním řízením souvisejících. Tím je zejména zákon o insolvenčních správcích.

⁶ SPRINZ, Petr. *Úvěrové financování v insolvenčním řízení: východiska a základní znaky*. Právní rozhledy, 2019, č. 13-14, s. 464-470

⁷ Pojem *sanační způsob řešení úpadku* je v této části práce použit poprvé. Pro účely jeho výkladu se odkazují na důvodovou zprávu k návrhu zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon) (182/2006 Dz), ze které vyplývá, že za sanační způsob řešení úpadku lze považovat i pokračování v provozu podniku dlužníka v konkurzu, srov. „(...) v úvahu přicházelo zejména pokračování v provozu úpadcova podniku za současné realizace určitých opatření. Uplatňoval se tím sanační princip, avšak jinými formami než vyrovnáním, které se v nových hospodářských podmínkách již neosvědčovalo. Širší uplatnění sanačního principu umožnilo, aby byl vzat zřetel i na sociální aspekty, které při úpadcích větších podnikatelů rovněž vyžadují řešení.“ Užitím pojmu sanační způsob řešení úpadku tedy necílím pouze na reorganizaci, ale i na případný konkurz dlužníka, v rámci kterého jsou užity opatření směřující k sanaci jeho podniku. Z rozhodovací praxe soudů pak např. nepřímo rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. května 2010, sp. zn. 29 Cdo 1712/2008, cituji: „Především může jít o to, že v rukou správce konkursní podstaty (po přijetí nezbytných opatření) lze (bez zátěže dané starými dluhy, předurčenými k částečnému uspokojení až v rozvrhu) dalším provozováním úpadcova podniku vytvářet zisk, prostřednictvím kterého je možné v konečném důsledku zajistit vyšší míru uspokojení pohledávek konkursních věřitelů.“

Procesní rovina insolvenčního řízení je pak, nestanoví-li insolvenční zákon jinak či není-li takový postup v rozporu se zásadami, na kterých spočívá insolvenční řízení, normována ustanoveními občanského soudního řádu, a to jejich přiměřenou aplikací dle ustanovení § 7 insolvenčního zákona.

Insolvenční právo je specifickým multidisciplinárním odvětvím, které lze zkoumat různými optikami. Ať již z hlediska procesního práva, tak z hlediska jeho ekonomických aspektů. V této části práce budou vedle účelu insolvenčního práva vymezeny základní procesní zásady insolvenčního práva s důrazem na jejich vliv na úvěrové financování. Byť se tato práce obsahově částečně dotkne i ekonomických aspektů a zásad, které jsou s insolvenčním právem spjaty, nelze se jim věnovat plně.

2.1. Účel insolvenčního práva

Otevře-li si čtenář text insolvenčního zákona, nenalezne v něm explicitní vyjádření účelu insolvenčního řízení.⁸ Vymezení účelu insolvenčního práva lze nepřímou dovodit z ustanovení § 1 odst. 1 insolvenčního zákona. Je jím řešení úpadku a hrozícího úpadku dlužníka soudním řízením některým ze stanovených způsobů tak, aby došlo k uspořádání majetkových vztahů k osobám dotčeným dlužníkovým úpadkem nebo hrozícím úpadkem a k co nejvyššímu a zásadně poměrnému uspokojení dlužníkových věřitelů. Odstavec 2 předmětného ustanovení pak dodává, že předmětem úpravy je také oddlužení dlužníka jakožto sanační proces dotýkající se fyzických osob.

Čistě formalisticky si tak lze vystačit s definicí uvedenou výše – účelem insolvenčního řízení je uspořádání majetkových vztahů a zásadně poměrné uspokojení dlužníkových věřitelů. Pojem účelu insolvenčního řízení (respektive insolvenčního práva obecně) však lze analyzovat vícero způsoby.

Považoval bych za klišé vymezit účel insolvenčního práva bonmotem o křesťanství bez pekla, blíže k vymezení účelu insolvenčního práva a jeho definici má představa předkládaná Vanessou Finch, citují: „(...) *ve společnosti, kde si korporace mohou půjčovat peněžní prostředky existuje určitý stupeň rizika, že dlužník své dluhy nebude schopen splatit. Kdyby v takové situaci všichni věřitelé chtěli vykonat svá práva (smluvní povinnosti dlužníka z nesplněných smluv, práva na výkon zajištění, apod.), vznikl by chaotický závod o co nejrychlejší uspokojení, respektive ochranu svých zájmů, jehož důsledkem by mohla být nejen*

⁸ MORAVEC, Tomáš. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-849-8., s. 2

neefektivnost, ale také nespravedlnost.“⁹ Touto optikou tedy lze účel insolvenčního řízení (či insolvenčního práva) chápat jako záměr zákonodárce¹⁰ nastavit vhodný právní rámec, prostřednictvím kterého dojde na straně jedné k vyřešení dlužnickovy úpadkové situace, na straně druhé k ochraně práv věřitelů a dotčených osob.

Celkový právní rámec se pak dále rozpadá na jednotlivé části právní úpravy, kdy je každá z těchto částí či jednotlivých norem vedena účelem sobě vlastním. Úvěrové financování je institutem typickým pro sanační způsob řešení úpadků obchodních korporací, i zde lze tedy nalézt odvětvový účel, jenž je vymezen povahou obchodní korporace. Na trhu mohou v zásadě operovat dva druhy insolventních korporací. Prvním druhem je obchodní korporace, u níž záchrana postrádá smysl, a nejlepším způsobem řešení její situace, bude redistribuce jejích aktiv na trhu prostřednictvím konkurzu. Druhým druhem je obchodní korporace, u níž podstata jejího podnikání, struktura podniku a charakter potíží umožňují udržení jejího podnikání v provozu. Dokonce někdy na udržení podnikání takového dlužníka může existovat zájem společenský, ne-li přímo veřejný. Cílem insolvenčního práva tedy rozumíme přípravu právního rámce pro vyřešení obtíží obou druhů insolventních obchodních korporací. Dostatečně kvalitní právní rámec má směřovat k naplnění cíle způsobu řešení úpadku (redistribuce či reorganizace) za současné ochrany věřitelů a třetích osob.¹¹

Na závěr této části práce si pak dovoluji ještě krátkou poznámku k vymezení, respektive nevymezení, účelu insolvenčního práva v insolvenčním zákoně. Byť lze doktrinálně dovést, co účelem insolvenčního práva je, a ostatně by se v předchozích odstavcích dalo poukázat na vyčerpávající výčet odborné literatury¹² tuzemské či zahraniční, případně soudních rozhodnutí, nelze to považovat za šťastné již jen z důvodu existence trestného činu porušení povinnosti v insolvenčním řízení podle ustanovení § 225 trestního zákoníku, který ve své skutkové podstatě obsahuje pojem účelu insolvenčního řízení, aniž by právní úprava přinášela jeho exaktní obsah.

⁹ FINCH, Vanessa. *Corporate insolvency law: Perspectives and Principles*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 9

¹⁰ Ve významu, jak jej předkládá Zemandlová: „Účel v právu (...) je normotvůrcem zamýšlený stav (cíl), zatímco právní norma prostředkem k jeho dosažení. Proto bude vymezení účelu insolvenčního řízení spočívat především v hledání odpovědi na otázku proč v právním řádu existují specifické procesní normy upravující insolvenční řízení a co je oním normotvůrcem zamýšleným cílem.“ v ZEMANDLOVÁ, Anna. *Účel insolvenčního řízení*. Právní rozhledy, 2021, č. 23-24, s. 809-814

¹¹ Pro velmi příležitostný doktrinální výklad srov. BAIRD, Douglas. *The Elements of Bankruptcy*. 3rd Ed. New York: Foundation Press, 2001, ISBN 1-56662-868-7., s. 62

¹² Vedle v této práci hojně citované komentářové literatury lze například odkázat na výklad účelu insolvenčního řízení v oblasti úpadkových trestných činů na PŮRY, František. *Úpadkové trestné činy v České republice*. V Praze: C.H. Beck, 2015. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-293-9., s. 104

2.2. Ústavní zásady v insolvenčním řízení

Jako každé jiné řízení - trestní, správní či civilní - je i řízení insolvenční vázáno v první řadě ústavními zásadami soudnictví a práva na soudní ochranu vyplývajícími z ústavního pořádku České republiky.¹³ Jednotlivé složky ústavních zásad civilního procesu rozptýlené do ústavního pořádku souhrnně nazýváme právem na spravedlivý proces. Není ambicí ani cílem této práce ústavní zásady podrobně rozpracovávat, a tak budou pouze v nastíněny tak, aby vynikla jejich vazba na insolvenční řízení a úvěrové financování.

2.2.1. Nezávislost soudu a nezávislost a nestrannost soudce

Základní podstavou, na které stojí každé soudní řízení, je nezávislost soudu vyjádřená v článcích 81 a 82 Ústavy ve spojení s článkem 36 odst. 1 Listiny. Mezi odbornou veřejností bývá rozlišováno mezi institucionální a funkční nezávislostí soudu na moci zákonodárné a výkonné, a nezávislostí a nestranností soudce jako konkrétní osoby ve vztahu k projednávané věci, zejména předmětu řízení, osobě účastníka řízení či jejich právním zástupcům.¹⁴ Jde o významný atribut, který garantuje, že soudce bude rozhodovat spravedlivě a podle práva, aniž by byl ovlivněn vnějšími faktory zahrnující tlak moci výkonné a zákonodárné, správy soudnictví či účastníků řízení a jiných osob.¹⁵

Bez nezávislého a nestranného soudce nemůže dojít k uspořádání majetkových vztahů dlužníka podle zásad insolvenčního práva, jelikož takové uspořádání by bylo nutně pokřiveno zaujatým soudem. Vedle naplnění elementárních předpokladů spravedlivého procesu je zajištění nezávislosti a nestrannosti soudce v prostředí korporálního insolvenčního práva o to víc důležitější, a to jako prostředek ochrany před deformací insolvenčního řízení. K takovému pokřivení může dojít (či již dochází¹⁶) prostřednictvím korupčního jednání, které v oblasti korporálních úpadků může probíhat v rovině desítek milionů korun, a to s ohledem na rozsáhlé majetkové podstaty jednotlivých dlužníků nebo nadstandardní objem věřitelů.¹⁷ Pro srovnání a zejména představu, majetková podstata *in re* OKD¹⁸ činila dle insolvenčního návrhu téměř

¹³ Článek 112 Ústavy ve spojení s článkem 3 a článkem 4 Ústavy.

¹⁴ RYŠAVÝ, Lukáš. *Nezávislost a nestrannost rozhodce*. V Praze: C.H. Beck, 2018. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-707-1., s. 54

¹⁵ NEMEŠKALOVÁ ROSINOVÁ, Alžbeta. *Podjatost soudců v rozhodovací praxi vrcholných soudů ČR*. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-845-0., s. 11

¹⁶ Článek *Brněnský soudce Kozák pravomocně uznán vinným, podmínku soud snížil*. Česká justice, 5.3.2019, dostupné online: <https://www.ceska-justice.cz/2019/03/brnensky-soudce-kozak-pravomocne-uznan-vinnym-podminku-soud-snizil/>

¹⁷ RICHTER, Tomáš. *Základní zásady insolvenčního řízení*, Právník 9/2016, s. 714

¹⁸ Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. KSOS 25 INS 10525/2016 *in re* OKD, a.s. (dnes Správa pohledávek OKD, a.s.)

7 miliard korun,¹⁹ *in re* Arca Investments pak celkové pohledávky věřitelů dosahují téměř 19 miliard korun.²⁰

2.2.2. Zásada zákonného soudce

Zásada zákonného soudce podle článku 38 odst.1 Listiny (resp. zákaz odnětí zákonného insolvenčního soudce) je prostředkem zajištění nezávislosti a nestrannosti soudu tak, jak byly tyto atributy popsány výše. Odborná veřejnost poukazuje zejména na fakt, že průvodním jevem kontroverzních insolvenčních řízení je zjištění, že věc ve skutečnosti nebyla přidělena v souladu s rozvrhem práce.²¹ Pro příklad nemusí čtenář chodit daleko. Námitka podjatosti zdůrazňující mimo jiné fakt, že věc nebyla přidělena soudci podle rozvrhu práce, se objevila v jednom z největších incidenčních sporů posledních let *in re* OKD vs. Citibank.²²

Od listopadu 2019 je v účinnosti vyhláška o generátoru přidělování, která má zvýšit právní jistotu v oblasti přidělování insolvenčních věcí soudním oddělením podle rozvrhu práce, přičemž ve smyslu ustanovení § 5 vyhlášky o generátoru přidělování musí rozvrh práce obsahovat jednak pravidla pro přidělování insolvenčních věcí podle generátoru přidělování, a jednak pravidlo, podle kterého se v případě nemožnosti použití generátoru přidělování přidělují insolvenční věci mezi alespoň 2 soudní oddělení kolovacím systémem nebo jiným postupem, který vyloučí možnost dopředu jednoznačně určit, kterému soudnímu oddělení byla věc přidělena.

Postup přidělování prostřednictvím automatického generátoru je v českém soudnictví novem, ve světle judikatury Ústavního soudu^{23,24} vyvstává otázka, do jaké míry projde generátor testem transparentnosti a srozumitelnosti.²⁵

2.2.3. Zásada veřejnosti, ústnosti a hospodárnosti

Součástí práva na spravedlivý proces je taktéž právo na projednání věci veřejně, bez zbytečných průtahů a v přítomnosti účastníka tak, aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným

¹⁹ Insolvenční návrh dlužníka společnosti OKD, a.s. (dnes Správa pohledávek OKD, a.s.) založený v insolvenčním rejstříku dlužníka OKD, a.s. pod sp. zn. KSOS 25 INS 10525/2016-A-1, str. 9 a 10

²⁰ Insolvenční návrh dlužníka společnosti Arca Investments, a.s., založený v insolvenčním rejstříku dlužníka Arca Investments, a.s. pod sp. zn. MSPH 98 INS 723/2021-A-1, str. 23

²¹ RICHTER, Tomáš. *Základní zásady insolvenčního řízení*, Právník 9/2016, s. 715

²² Srov. bod 4 dokumentu zveřejněného pod názvem „OP – odvolání do rozhodnutí“ v incidenčním sporu vedeném pod sp. zn. 32 ICM 3260/2016, položka C19-119

²³ Nález Ústavního soudu ze dne 20. dubna 2011, sp. zn. IV. ÚS 1302/10, zveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu 61/2011 pod značkou 77/2011 USn.

²⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2016, sp. zn. I. ÚS 2769/15, zveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu 81/2016 pod značkou 115/2016 USn.

²⁵ HUSSEINI, Faisal. *Listina základních práv a svobod: komentář*. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-812-2., s. 1186-1187

důkazům. Zásada veřejnosti je v insolvenčním řízení významně posílena zavedením insolvenčního rejstříku, a to v kontextu českého civilního procesu celkově.²⁶ Důsledkem zavedení insolvenčního rejstříku jakožto informačního systému veřejné správy je posílení transparentnosti probíhajících insolvenčních řízení. Co se veřejnosti jednání insolvenčního soudu týče, pro insolvenční řízení neplatí žádná zvláštní úprava jiná než v občanském soudním řádu.

Zásada ústnosti je v insolvenčním řízení redukována typicky jen na přezkumné jednání podle ustanovení § 190 insolvenčního zákona a schůzi věřitelů podle ustanovení § 47 insolvenčního zákona. Při aplikaci zásady ústnosti je nutné porovnávat proporcionálně mezi základním předpokladem ústnosti, tedy premisou, že věc účastníka řízení bude projednána při ústním úkonu soudu, typicky jednání²⁷, a zásadou hospodárnosti, v rozporu s níž by nadbytek ústních jednání bránil soudu v efektivním a rychlém postupu směřujícím k naplnění účelu insolvenčního řízení. Jednání insolvenční soud nařizuje podle ustanovení § 85 odst. 1 věta první vždy, stanoví-li to zákon, či považuje-li to za vhodné. Právě za účelem vyvážení zásady ústnosti a zásady hospodárnosti svěřuje zákonodárce do rukou insolvenčního soudu diskreční pravomoc v otázce nařízení jednání.

Zásada hospodárnosti najde v insolvenčním řízení významné uplatnění, jelikož je předmětem insolvenčního řízení především realokace majetku dlužníka, který v průběhu času může ztrácet hodnotu. Zejména v reorganizaci půjde o podstatný prvek, jelikož zachování provozu či obnovení provozu podniku je nutně vázáno i na včasné provedení sanačních opatření.²⁸ Zároveň by měl zákonodárce nastavením vhodné právní úpravy cílit na snížení nákladů vznikajících účastníkům řízení. Věřitelé se již tak nacházejí v situaci, kdy musí být připraveni „odepsat“ část svých pohledávek. Nebylo by racionální, kdyby měla právní úprava jejich náklady nepřiměřeně zvyšovat zdlouhavým a nákladným vymáháním pohledávek.

Typickým projevem zásady hospodárnosti je výše zmíněné omezení zásady ústnosti na úkor rychlosti a hospodárnosti řízení, či například silná míra projevu zásady legálního pořádku, která se projevuje rozdělením insolvenčního řízení do jednotlivých fází, v nichž lze činit úkony specifické pouze pro tu či kterou fázi. Právě struktura insolvenčního řízení předkládaná

²⁶ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo. 2., doplněné a upravené vydání.* Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 213

²⁷ HUSSEINI, Faisal. *Listina základních práv a svobod: komentář.* V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-812-2., s. 1196-1197

²⁸ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo. 2., doplněné a upravené vydání.* Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 215

zákonodárcem, doplněná nepřipustností zmeškání lhůty podle ustanovení § 83 insolvenčního zákona, nemožností přerušování řízení dle ustanovení § 84 insolvenčního zákona či obnovy řízení dle ustanovení § 86 insolvenčního zákona, nemožností odkladu vykonatelnosti a právní moci usnesení dle ustanovení § 90 insolvenčního zákona, je cílena na rychlé a hospodárné vyřešení dlužníkovy úpadkové situace.

2.2.4. Zásada rovného postavení účastníků

Zásada rovného postavení účastníků (někdy též princip rovnosti zbraní či zásada kontradiktornosti) je představována zejména právem seznámit se s přednesy ostatních stran a s důkazy jimi předloženými, a jako opravdová příležitost se k nim vyjádřit.²⁹ Stran insolvenčního řízení se můžeme setkat s modifikacemi této zásady, příkladmo v ustanovení § 85 odst. 1 insolvenčního zákona, z něž vyplývá, že insolvenční soud může jednat s některým z procesních subjektů jednostranně bez přítomnosti ostatních procesních subjektů, a to za zachování společného zájmu věřitelů. V takovém případě pak nejde o průlom zásady kontradiktornosti řízení a rovnosti zbraní, ale o prostředek zmírnění absolutního zákazu komunikace soudu s některým z účastníků řízení bez přítomnosti ostatních stran, a to s přihlédnutím k neodkladnosti dané situace.³⁰

2.3. Obecné zásady civilního procesu

Insolvenční zákon odkazuje na úpravu občanského soudního řádu již zmíněným ustanovením § 7 insolvenčního zákona. Možnost aplikace zásad civilního řízení tedy vyplývá již z tohoto ustanovení. Insolvenční řízení je však řízením odlišným od klasického civilního procesu, a v rámci insolvenčního řízení tak dochází k omezení zásad civilního procesu, respektive k omezení aplikace ustanovení občanského soudního řádu.

Obecné zásady civilního procesu se aplikují v rozsahu, ve kterém nejsou omezeny specifickými zásadami insolvenčního řízení popsanými níže. Je nutné je vzájemně poměřovat. Tato nutnost plyne ze skutečnosti, že zatímco obecné principy civilního procesu mají průmět i do řízení insolvenčního, specifické zásady insolvenčního řízení žádnou paralelu v civilním řízení nemají, a nejsou na civilní řízení aplikovatelné.³¹

²⁹ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 217

³⁰ Tamtéž, str. 213

³¹ RICHTER, Tomáš. *Základní zásady insolvenčního řízení*, Právník 9/2016, s. 727

2.3.1. Zásada dispoziční a zásada oficiality

Pro insolvenční řízení je typická kombinace zásady dispoziční a zásady oficiality. Řízení je zahájováno na návrh dlužníka či věřitele podle ustanovení § 97 odst. 1 a odst. 5 insolvenčního zákona. Zahájení řízení je tedy vedeno zásadou dispoziční. Řízení je zahájeno dispozičním úkonem dlužníka či věřitele.

Projevem zásady oficiality v insolvenčním řízení je pak například možnost insolvenčního soudu vydat předběžné opatření podle ustanovení § 82 odst. 1 insolvenčního zákona.

2.3.2. Zásada projednací a zásada vyšetřovací

Dvojice zásad projednací a vyšetřovací vymezuje v civilním procesu hledisko aktivity při zjišťování skutkového stavu projednávané věci. V případě zásady projednací leží aktivita na straně účastníků řízení v podobě povinnosti tvrzení a povinnosti důkazní. Je-li v řízení dominantní zásada vyšetřovací, je za zjištění skutkového stavu odpovědný soud a sám postupuje v rámci řízení tak, aby zjistil skutkový stav. Účastníkům řízení tím odpadá břemeno tvrzení a břemeno důkazní.³²

V insolvenčním řízení je soud vázán zásadou vyšetřovací v případě ustanovení § 86 insolvenčního zákona, které mu ukládá povinnost provést i jiné důkazy potřebné k osvědčení dlužníkovu úpadku, než které byly navrženy. Jde o logický postup v případech, kdy insolvenční řízení bude zahájeno na návrh věřitele, který nedisponuje všemi podklady potřebnými pro osvědčení dlužníkovu úpadku, tudíž se dokazování takových skutečností vede zásadou vyšetřovací.³³

2.3.3. Zásada arbitrárního pořádku a zásada legálního pořádku

Teorie civilního procesu standardně rozlišuje dvě zásady aplikované na průběh řízení, respektive jeho rozpad do jednotlivých stádií. Proti sobě stojí zásada arbitrárního pořádku, která se projevuje jednotností řízení, jehož sled, respektive postup určuje soud, a zásada legálního pořádku, dle které se řízení rozpadá do zákonem vymezených fází, v rámci kterých jsou prováděny jednotlivé specifické úkony.³⁴

³² WINTEROVÁ, Alena a Alena MACKOVÁ. *Civilní právo procesní*. 9. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-298-1., s. 75

³³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. dubna 2010, sen. zn. 29 NSČR 30/2009

³⁴ WINTEROVÁ, Alena a Alena MACKOVÁ. *Civilní právo procesní*. 9. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-298-1., s. 75-76

2.4. Specifické zásady insolvenčního řízení a jejich projev při úvěrovém financování

Specifické (odvětvové) zásady insolvenčního práva působí jako primární interpretační vodítko pro výklad insolvenčního zákona. Doplňují ústavní zásady tvořené jednotlivými složkami práva na spravedlivý proces a obecné zásady civilního procesu, které jsem stručně nastínil výše.³⁵

2.4.1. Maximalizace uspokojení věřitelů

Zásada dosažení co nejvyššího uspokojení věřitelů obsažená v ustanovení § 5 písm. a) *in fine* insolvenčního zákona vychází z hlavního účelu insolvenčního řízení, kterým je uspořádání majtkových poměrů dlužníka.³⁶ Míra uspokojení věřitelů jako celku by měla být co nejvyšší, a to za současného zachování práv ostatních věřitelů. Tato zásada se objevuje typicky u reorganizace,³⁷ v níž je podmínkou schválení reorganizačního plánu stejné nebo vyšší uspokojení pohledávek věřitelů než v konkurzu.³⁸ Tato zásada najde uplatnění v případě úvěrového financování právě tehdy, bude-li dlužníku poskytnuto externí financování za účelem udržení či obnovy provozu podniku, respektive udržení hodnoty majtkové podstaty do takové míry, že v konečném důsledku přinese věřitelům vyšší uspokojení jejich pohledávek. Nelze říci, že by dlužník byl v souladu se zásadou co nejvyššího uspokojení věřitelů povinen sjednávat takové úvěrové financování vždy, minimálně ale lze v dané zásadě najít oporu pro zdůvodnění financování před fórem věřitelů. Byť s přihlédnutím k tomu, že i v takové situaci je úvěrové financování rizikem, a není zaručeno, že kýžený výsledek přinese.

2.4.2. Zásada poměrného uspokojení věřitelů

Zásada *par conditio creditorum* (zkráceně též někdy *pari passu*) je jednou ze stěžejních zásad insolvenčního řízení. Její důraz v kontextu amerického úpadkového práva byl zdůrazněn již před více než 200 lety,³⁹ a jako taková je zásada vnímána i v úpadkovém právu českém.

³⁵ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 22

³⁶ Ustanovení § 1 písm. a) insolvenčního zákona

³⁷ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 22

³⁸ Srov. ustanovení § 348 odst. 1 písm. d) insolvenčního zákona. Vyjádření v práci je zjednodušeno pro účely pochopení zásady. Při podrobnější analýze ustanovení o schválení reorganizačního plánu zákonodárce vymezuje citovanou podmínku doslova: „*věřitel získá plnění, jehož celková současná hodnota je ke dni účinnosti reorganizačního plánu stejná nebo vyšší než hodnota plnění, které by zřejmě obdržel, kdyby byl dlužník v úpadku řešen konkurzem.*“

³⁹ Rozhodnutí United States State Supreme Judicial Court of Massachusetts ve věci *Locke v. Winning*, 3 Mass (1 Tyng) 325, 326 (Mass, 1807)

V něm se tato zásada projevuje poměrným uspokojováním pohledávek mezi věřiteli téže kategorie.⁴⁰

Zásada *par conditio creditorum* vyplývá z ustanovení § 1 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 5 písm. b) insolvenčního zákona, nicméně seznání této zásady je některými autory považováno za poněkud obtížnější než se na první pohled zdá, a to zejména z důvodu nejasné textace obou ustanovení. Cílem kritiky je zejména fakt, že nelze jednoznačně seznat, zda je zásada *par conditio creditorum* uplatňována ve vztahu jednotlivých skupin věřitelů navzájem, anebo v rámci právě těchto skupin.⁴¹ Stran rovnosti věřitelů v rámci skupin je konkrétnější ustanovení § 5 písm. b) insolvenčního zákona, to se ale omezuje pouze na vymezení rovných možností věřitelů se stejným nebo obdobným postavením, přičemž v tomto případě souhlasím s výkladem Richtera, který dané textaci přisuzuje procesní aspekt spíše než hmotněprávní.⁴²

2.4.3. Zásada věřitelské autonomie

Zásadou věřitelské autonomie rozumíme okruh práv věřitelů prostřednictvím kterých mohou působit na řízení a způsob řešení úpadku dlužníka. Její klíčovost je spatřována v případě, že je reorganizace koncipována jako tržní uspořádání vztahů vzniklých dlužníkovým úpadkem.⁴³ Projevem zásady věřitelské autonomie v intencích reorganizace rozumíme možnost volby způsobu řešení úpadku dle ustanovení § 150 a 151 insolvenčního zákona či odvolání a ustanovení insolvenčního správce dle ustanovení § 29 insolvenčního zákona. Dle mého názoru je možno zásadu věřitelské autonomie vztáhnout i na úvěrové financování, respektive některé jeho konstrukční prvky lze považovat za její projev. Byť nelze považovat souhlas věřitelského výboru za projev procesního charakteru jako je tomu v případě odvolání či ustanovení správce, tedy za úkon ovlivňující řízení, nelze také bez dalšího říci, že by šlo o projev bezvýznamný. Insolvenční zákon svěřuje věřitelům v daném rozsahu možnost uplatnit vliv na průběh insolvenčního řízení, a zejména na uspořádání vztahů dlužníka. Fakticky tak přenáší na věřitele možnost rozhodnout o osudu věci ve smyslu materiálním.

⁴⁰ MORAVEC, Tomáš. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-849-8., s. 3

⁴¹ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 184

⁴² Tamtéž, s. 184

⁴³ RICHTER, Tomáš. *Základní zásady insolvenčního řízení*, Právník 9/2016, s. 723

2.4.4. Kolektivní povaha řízení

Význam insolvenčního řízení je spatřován v překonání ekonomického problému kolektivního statku.⁴⁴ V kapitole 2.1. jsem nastínil vnímání insolvenčního práva jako nástroje, kterým zamezujeme počátku chaotického závodu za uspokojením věřitelských pohledávek. V praxi je tímto nástrojem právě kolektivní povaha insolvenčního řízení. Insolvenční řízení nahrazuje individuální postup věřitelů vůči dlužníkovi. Nedochozí tedy k bilaterálnímu uspořádání vztahů v rámci jednotlivých řízení, ale ke kolektivnímu postupu všech věřitelů v rámci jednoho řízení.⁴⁵ Individuální postup věřitelů by mohl mít vliv na množinu všech věřitelů jako takovou, jelikož by zákonitě docházelo k nepoměrnému uspokojování jednotlivých věřitelů. Je tedy úkolem insolvenčního práva stanovit jasný průběh insolvenčního řízení, na základě kterého dojde k uspokojení pohledávek.

Teorie v takovém případě mluví o prostředcích insolvenčního práva jako o *collective debt-collection device*.⁴⁶ Lapidárně řečeno, v případě řešení omezeného a vyčerpatelného okruhu statků, u kterých není důvod omezovat přístup jednotlivců k nim, může trh v rámci distribuce těchto statků přistoupit k principu *first come, first served*, zatímco u insolvenčního řízení, které je z povahy věci vázáno principem kolektivního statku, který svojí hodnotou nepřesahuje objem pohledávek věřitelů (*common pool*), musí zákonodárce nastavit proces realokace statků tak, aby zamezil individuálním postupům jednotlivých věřitelů.⁴⁷ Projevem kolektivní povahy insolvenčního řízení je v českém insolvenčním právu ustanovení § 5 písm. d) insolvenčního zákona, které stanoví věřitelům povinnost zdržet se jednání směřujícího k uspokojení jejich pohledávek mimo insolvenční řízení, ledaže to dovoluje zákon.

2.4.5. Ochrana práv nabytých v dobré víře

Ochranu práv nabytých v dobré víře musíme nutně chápat v kontextu úpadkové situace jako takové. Je-li zahájeno insolvenční řízení, jde o pomyslný bod, který nám na časové ose rozděluje práva a povinnosti na ta, která byla nabyta před zahájením insolvenčního řízení, a práva a povinnosti nabytá po zahájení insolvenčního řízení. To vše, jak vyplývá z textace zákona, v obecné rovině, nikoliv ve výjimečných případech stanovených zákonem. Ve shodě

⁴⁴ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 218

⁴⁵ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 218

⁴⁶ JACKSON, Thomas H. *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. Washington: Beard Books, 1986. ISBN 15-879-8114-9., s. 7

⁴⁷ Tamtéž, s. 10 a 11

s odbornou literaturou shledávám tyto výjimky zejména v případech zajištěných věřitelů či insolvenční odporovatelnosti.⁴⁸

Ochrana práv nabytých v dobré víře se dostává v případě úvěrového financování do hry v podobě, v jaké ji předkládá Richter. Ten s odkazem na judikaturu Nejvyššího soudu⁴⁹ vykládá tuto zásadu způsobem zákazu zásahů do vzájemného pořadí či do jiných podstatných parametrů pohledávek věřitelů.⁵⁰ Úvěrové financování je institutem insolvenčního práva, kterým se *ex post* zasahuje do pořadí uspokojení pohledávek. Dochází totiž k vytvoření pohledávky nové, která má povahu pohledávky za majetkovou podstatou, nicméně oproti většině ostatních tzv. zapodstatových pohledávek vzniká za dlužníkovy součinnosti s úvěrujícím, který svým jednáním (sjednáním úvěrového financování) přeskakuje ostatní věřitele v pořadí, byť zákonnými prostředky.

2.4.6. Poctivost dlužníkovy záměru

Zásada poctivosti dlužníkovy záměru se úvěrového financování dotýká ve dvou rovinách. V první řadě je samotná reorganizace postavena na principu poctivého záměru, který je nutně přezkoumáván při projednávání insolvenčního návrhu, což normuje zákonodárce explicitně v ustanovení § 326 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona. Požadavek dlužníkovy poctivého záměru je projevem zásady *nemo turpitudinem suam allegare potest*.⁵¹

Domněnky nepoctivého záměru předkládá samotný insolvenční zákon v ustanovení § 326 odst. 2 písm. a) a b), kterými se podává, že na nepoctivý záměr lze usuzovat zejména tehdy, jestliže ohledně dlužníka, jeho zákonného zástupce, statutárního orgánu nebo člena jeho kolektivního orgánu v posledních 5 letech probíhalo insolvenční řízení nebo jiné řízení řešící úpadek, a to v závislosti na výsledku tohoto řízení, nebo podle výpisu z rejstříku trestu v posledních 5 letech před zahájením insolvenčního řízení probíhalo trestní řízení, které skončilo pravomocným odsouzením pro trestný čin majetkové povahy nebo hospodářské povahy.⁵² Ve světle judikatury Nejvyššího soudu je nutno dodat, že prvek trestního řízení není

⁴⁸ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 23

⁴⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. listopadu 2004, sp. zn. 29 Odo 86/2003

⁵⁰ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 220

⁵¹ KUČERA, František. *Poctivost – základní princip reorganizace, zkušenosti z jednoho insolvenčního řízení*. Bulletin advokacie, 2020, č. 10, s. 17-20

⁵² Pro komparativní srovnání s úpravou slovenského úpadkového práva doporučuji nahlédnutí do ustanovení § 166g zákona o konkurze a reštrukturalizácii, které relativně podrobně rozpracovává koncept nepoctivého záměru dlužníka.

automatickým předpokladem nepoctivého záměru, ale insolvenční soud jej nutně musí v probíhajícím řízení zohlednit.⁵³

Soudní praxe pak dovodila, že poctivost dlužníkovy záměru je základním konstrukčním prvkem sanačního způsobu řešení úpadku.⁵⁴ Judikatorně byl test poctivého záměru rozšířen (stran oddlužení, nicméně lze daný výklad analogicky aplikovat i na reorganizaci) také příkladmo o jednání směřující k poškození věřitele nebo zatajování skutečností týkajících se majetkových poměrů dlužníka,⁵⁵ což jsou v obecné rovině jevy, které lze bezesporu aplikovat i v intencích reorganizace. Posouzení dlužníkovy nepoctivého záměru bude podroben jak samotný návrh na povolení reorganizace, tak také okolnosti, které vyjdou najevo v průběhu insolvenčního řízení.⁵⁶

Druhou rovinou, která spíše než s poctivým záměrem jako neurčitým právním pojmem, souvisí s poctivým záměrem jako vyjádřením psychologického stavu managementu dlužníka při sjednávání úvěrového financování. Při sjednávání úvěrového financování může dojít k jevu, který Richter popisuje jako koalice mezi managementem a novým věřitelem.⁵⁷ Rozhodnutí managementu může směřovat k riskantnímu projektu financování, který sice může přinést na straně jedné velký zisk, na straně druhé ale může v případě neúspěchu vést k přeinvestování, majícímu za následek škodu na straně stávajících věřitelů.⁵⁸

Byť takové jednání nelze výslovně označit za nepoctivý záměr dlužníka ve smyslu insolvenčního zákona, má morální hazard ze strany managementu dlužníka do poctivosti záměru daleko, jelikož jím může být sledován *a priori* zisk managementu, a subsidiárně pak společnosti, tím pádem i věřitelů.

3. Úvěrové financování dlužníka v insolvenčním řízení

Tato část práce má za úkol přednést výklad historických aspektů úpravy úvěrového financování v českém insolvenčním právu a obecné podstaty úvěrového financování. A to tak, aby byl připraven na následující kapitoly, věnující se detailnějšímu rozboru institutu úvěrového financování, zejména jeho znaků, účelu, způsobů jeho sjednání, podmínek, za kterých může být

⁵³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. listopadu 2021, sen. zn. 29 NSČR 61/2021

⁵⁴ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 5. října 2015, sp. zn. 4 VSPH 646/2015-B-233

⁵⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. července 2011, sen. zn. 29 NSČR 14/2009

⁵⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. ledna 2014, sen. zn. 29 NSČR 8/2012-B-49

⁵⁷ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 197

⁵⁸ SPRINZ, Petr. *Úvěrové financování v insolvenčním řízení: východiska a základní znaky*. Právní rozhledy, 2019, č. 13-14, s. 464-470

sjednáno, povahy pohledávek a dalších implikací vyplývajících z výše uvedených prvků anatomie úvěrového financování. Spíše než deskriptivním výkladem úvěrového financování je tato část obecným pojednáním o jeho historii v českém úpadkovém právu a teoretickém významu.

3.1. Historie úvěrového financování v českém insolvenčním právu

Úvěrové financování jako samostatný institut je relativně novým prvkem české insolvenční úpravy. Jeho jisté náznaky však bylo možné spatřovat již v úpravě zákona o konkursu a vyrovnání. Konkrétně v ustanoveních § 14a zákona o konkursu a vyrovnání, které zakotvovalo ve své konečné podobě oprávnění insolvenčního správce uzavřít smlouvu o úvěru za účelem financování vývozu poskytnutého podle zvláštního zákona po předchozím souhlasu věřitelského výboru, a ustanovení § 18a zákona o konkursu a vyrovnání, které od prohlášení konkurzu do rozhodnutí soudu o ukončení provozu podniku dlužníka opravňuje insolvenčního správce se souhlasem soudu činit opatření potřebná k zajištění dalšího provozování podniku dlužníka.

Zákonodárce upravil oprávnění správce konkurzní podstaty uvedené v ustanovení § 18a zákona o konkursu a vyrovnání s ohledem na potřebu konvergence české právní úpravy s úpravami moderními, které obsahovaly komplexní úpravu sanačního způsobu řešení úpadku dlužníka směřující k udržení provozu dlužníkovra podniku za současného dosažení výhodnějšího poměrného uspokojení pohledávek věřitelů spíše než cestou likvidace majetkové podstaty. Učinil tak za konstatování, že pokračování v provozu podniku není účelné obecně, nýbrž jen v určitých případech. S tímto odůvodněním zákonodárce svěřil insolvenčnímu soudu možnost ukončit provoz podniku dlužníka svým rozhodnutím.⁵⁹

Stran ustanovení § 14a zákona o konkursu a vyrovnání zákonodárce toliko zpřesňoval oprávnění správce k uzavírání smluv o úvěru za účelem financování vývozu poskytnutého podle zvláštního zákona. Takovým úvěrem se zde rozumí úvěrová smlouva uzavřená v režimu zákona o pojišťování a financování vývozu se státní podporou.

Obdobně jako je tomu v režimu „nového“ insolvenčního zákona, i zde zákonodárce takovým pohledávkám přisoudil povahu pohledávek za majetkovou podstatou ve smyslu ustanovení § 31 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 31 odst. 2 písm. e) zákona o konkursu a

⁵⁹ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 94/1996 Sb., kterým se mění a doplňují zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Zvláštní část, K bodu 27

vyrovnání. Domnívám se, že za pohledávky za majetkovou podstatou by bylo nutné považovat nejen pohledávky z úvěru za účelem financování vývozu, ale velmi pravděpodobně i jiné pohledávky z úvěru uzavřené správcem konkursní podstaty za účelem udržení provozu podniku dlužníka.

3.2. Teoretická koncepce úvěrového financování

Institut úvěrového financování je v současné podobě obestřen mnohými otázkami, zároveň v něm však spatřujeme i odpověď. A to odpověď na otázku, kterou si kladla insolvenční teorie již v roce 1986, a to jak bude insolvenční právo nakládat s právy mezi věřiteli v případě, že majetková podstata neobsahuje dostatečný majetek pro uspokojení všech těchto věřitelů.⁶⁰

Každý má právo na druhou šanci. Takto povrchně bychom mohli vymezit jednu z nosných myšlenek zakotvení sanačních způsobů řešení úpadku do úpravy insolvenčního práva. Takový způsob řešení úpadku má za cíl očistit majetek dlužníka od dluhů, uspořádat jeho majetkové vztahy a připravit jeho návrat do ekonomického procesu „s čistým štítem“ v podobě dlužníka solventního. Dlužníkem v úpadku se může stát v zásadě každý z nás, nejen starší dáma, která naletěla nepoctivým podomním prodejčům, ale také podnikatel s vysokoškolským vzděláním ekonomického směru, nemluvě o obchodní korporaci se sofistikovaným administrativním a personálním aparátem. Selhání v podobě úpadku může mít mnoho důvodů tak, jak jsou nastíněny níže, a mohou být společné jak pro starší dámu s hrnci, tak pro vysoce sofistikovanou obchodní korporaci. V čem se však tyto dvě situace liší je zájem státu (respektive společnosti⁶¹) na možnosti postavit dlužníka na pomyslnou novou startovní čáru. Zatímco u fyzických osob tendujeme k jevu, který nazýváme *fresh-start policy*⁶², v oblasti úpadků obchodních korporací není na místě mluvit o druhé šanci. Právnícká osoba je umělou konstrukcí⁶³, která nepociťuje svoji potřebu mít druhou, třetí či čtvrtou šanci. Předmět zájmu státu jako původce insolvenčních norem se zde tedy rozchází, a zatímco u dlužníka – fyzické osoby vidíme právě za tímto pojmem osobu, která se dostala do svízelné životní situace, u dlužníka – podnikatele, typicky obchodní korporace, jde o sběrný pojem, za nímž je nutno si

⁶⁰ JACKSON, Thomas H. *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. Washington: Beard Books, 1986. ISBN 15-879-8114-9., s. 4, v originále: „Two questions arise: (1) do we place limits on what creditors can take from their debtors? and (2) how do we decide rights among creditors where there are not enough assets to go around?“

⁶¹ Ve smyslu sociologickém.

⁶² Byť je tento jev vnímán zejména ve vztahu k fyzickým osobám a oddlužení, nelze jej z diskuze o úvěrovém financování vyloučit minimálně v metaforickém slovasmyslu.

⁶³ LAVICKÝ, Petr. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2020-. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-852-8., s. 107

představit společníky nebo akcionáře, jednatele, respektive management, zaměstnance a hlavně majetkovou podstatu, jejíž součástí je také podnik. Právě v případě obchodní korporace může stát nastavením vhodného právního rámce usnadnit uspořádání majetkových vztahů dlužníka.⁶⁴ Lapidárně řečeno: zájmem insolvenčního práva je zde zcela pragmaticky efektivně redistribuovat či reorganizovat majetkovou podstatu tak, aby dlužník mohl i nadále provozovat svůj podnik.^{65,66}

Úvěrové financování je instrumentem, kterým stát usnadňuje pomyslný nový start dlužníkovi v podobě možnosti udržet či obnovit provoz podniku. Přináší však výhody i věřiteli, který se může dočkat vyššího uspokojení své pohledávky. Nelze to chápat tak, že s novým financováním je podnikatel na startovní čáře a věřitel je uspokojen plně, ale výrazně to usnadňuje dlužníkovu cestu k solventnosti, byť za paradoxní emise nového dluhu. Na straně druhé se věřiteli, který poskytuje úvěrové financování, dostává zajímavé možnosti jak prostřednictvím své zajištěné pohledávky ovlivnit řízení. Velmi příleňavě onoho věřitele popsal Žižlavský, když takovému věřiteli přisuzuje bílou dámu na šachovnici insolvenčního řízení, a metaforicky dodává, že takový hráč na konci řízení může získat pomyslnou princeznu a půl království.⁶⁷

Zahraniční teorie někdy označuje úvěrové financování dlužníka jako *debtor-in-possession financing*, tedy označením odvozeným od úpravy dle ustanovení Section 364 U.S. Bankruptcy Code. Na toto označení odkazuje při pojednávání o dané problematice i česká teorie, byť se někdy setkáváme s pojmy *post-petition financing* či *post-insolvency financing*. Česká úprava svěříje možnost uzavření smluv o úvěrovém financování i dlužníku s dispozičním oprávněním, vnímám toto ustanovení v systému úvěrového financování jen jako rozšíření výčtu osob oprávněných smlouvy uzavřít, a tak bych se přikláněl spíše k zastřešujícímu pojmu *post-insolvency financing* či s ohledem na možnost sjednání úvěrového financování již v moratoriu možná ještě lépe *rescue financing*. Aniž bych v tomto chtěl zabíhat do nepodstatné granularity, a otázku nomenklatury pokládám za marginální, subjektivně vnímám, že zákonodárce ustanovení zakotvil do části upravující zejména postavení

⁶⁴ JACKSON, Thomas H. *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. Washington: Beard Books, 1986. ISBN 15-879-8114-9., s. 4

⁶⁵ Tamtéž, s. 4

⁶⁶ BAIRD, Douglas. *The Elements of Bankruptcy*. 3rd Ed. New York: Foundation Press, 2001, ISBN 1-56662-868-7., s. 64

⁶⁷ ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Co rozhoduje o úspěchu věřitele v insolvenčním řízení firmy*, 30. listopadu 2020, Advokátní deník, dostupné online: < <https://advokatnidenik.cz/2020/11/30/co-rozhoduje-o-uspechu-veritele-v-insolvencnim-rizeni-firmy/>>

insolvenčního správce, a v ustanovení § 41 odst. 1 insolvenčního zákona výslovně svěřil oprávnění uzavřít smlouvu o úvěrovém financování insolvenčnímu správci.⁶⁸ Můj dojem však nic nemění na faktu, že *debtor-in-possession financing* je termín užívaný v mezinárodní praxi, a lze jej v kontextu úvěrového financování považovat za pojem zavedený.⁶⁹

Systematicky je úvěrové financování zařazeno do části první hlavy druhé insolvenčního zákona, která nese označení procesní subjekty. Zařazeno je pak mezi obecná ustanovení upravující problematiku insolvenčního správce. V odborné literatuře lze nalézt názory, které považují zařazení úvěrového financování mezi ustanovení upravující osobu insolvenčního správce, jelikož toto financování nemusí mít s insolvenčním správcem v zásadě nic moc společného.⁷⁰ S takovým názorem musím souhlasit, ostatně lze odkázat na kapitoly 4.2.5.8 a 4.3.2 této práce.

Úvěrové financování dlužníka v insolvenčním řízení je ve smyslu ustanovení § 41 odst. 1 insolvenčního zákona institutem, který svěřuje insolvenčnímu správci či dlužníku s dispozičním oprávněním možnost uzavřít za obvyklých obchodních podmínek smlouvy o úvěru a smlouvy obdobné, jakož i smlouvy na dodávky energií a surovin, včetně smluv o zajištění splnění těchto smluv, a to za účelem udržení nebo obnovení podniku, který je součástí majetkové podstaty. Při nabídce takové smlouvy pak mají dle ustanovení § 41 odst. 2 insolvenčního zákona dosavadní zajištění věřitelé, nenabídnou-li horší podmínky než nejlepší nabídka, přednostní právo, aby takové výše uvedené smlouvy byly uzavřeny s nimi. Totéž platí obdobně i pro stávající dodavatele podle smluv na dodávky energií a surovin.

Majetek získaný z prostředků poskytnutých v rámci úvěrového financování není dle ustanovení § 42 odst. 1 insolvenčního zákona předmětem zajištění podle dříve uzavřených smluv.

Prostředky, které dlužník získá z úvěrového financování, jsou dle ustanovení § 42 odst. 2 insolvenčního zákona vázány na účel vymezený ve smlouvách o úvěrovém financování.

⁶⁸ V režimu amerického úpadkového práva může v zásadě shodně uzavírat smlouvu o úvěrovém financování insolvenční správce tehdy, kdy na něj přejde dispoziční oprávnění, srov. ustanovení Section 364 (a) U.S. Bankruptcy Code, doslovně: „*If the trustee is authorized to operate the business of the debtor (...)*“

⁶⁹ V případě práce se zahraniční literaturou považují za důležité odlišit pojem *debtor-in-possession* a *debtor-in-possession financing*. Nepozorného čtenáře by nedostatečně odlišení mohlo zmást. Pojem *debtor-in-possession* rozumíme dlužníka s dispozičním oprávněním.

⁷⁰ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie. ISBN 978-80-7552-444-7., s. 196

K uzavření smluv o úvěrovém financování je oprávněn také dlužník s dispozičním oprávněním nebo dlužník po dobu trvání moratoria.⁷¹

4. Znaký úvěrového financování

Zákonná úprava vymezuje znaky úvěrového financování, které vyčteme *prima facie* z textace jednotlivých zákonných ustanovení. Ustanovení § 41 odst. 1 insolvenčního zákona mezi znaky řadí účel úvěrového financování, dodržení obvyklých podmínek, dodržení zákonem předvídaného typu smlouvy, dodržení podmínky dispozičního oprávnění. Podmínka souhlasu věřitelského orgánu vyplývá z ustanovení § 58 odst. 2 písm. c) insolvenčního zákona.

4.1. Účel úvěrového financování dlužníka

Účelem úvěrového financování rozumíme udržení nebo obnovu provozu podniku, který je součástí majetkové podstaty. Původní znění ustanovení omezovalo účel toliko na udržení provozu podniku, textace normy však byla rozšířena o obnovení provozu podniku novelou insolvenčního zákona s účinností od 1. ledna 2014.⁷² Doplnění bylo vedeno záměrem odstranit pochybnosti o aplikaci daného pravidla v případech, kdy insolvenční správce obnovuje fakticky přerušovaný či ukončený provoz podniku za účelem zvýšení atraktivity prodeje takového podniku.⁷³

Úvěrové financování je využito typicky v průběhu insolvenčního řízení či během moratoria. Budeme-li okamžik využití pojímat úžeji, můžeme nahlédnout do textace ustanovení § 316 odst. 1 insolvenčního zákona, které nám definuje pojem reorganizace. Z něj lze seznat, že reorganizací rozumíme „*zpravidla postupné uspokojování pohledávek věřitelů při zachování provozu dlužníka podniku (...)*.“ Taková textace se nám do jisté míry překrývá s ustanovením § 41 odst. 1 insolvenčního zákona. Lze tedy dovodit, že úvěrové financování nachází své využití zejména v reorganizaci, jeho užití se však nevylučuje i v rámci řešení úpadku konkurzem, jak vyplývá např. z ustanovení § 305 odst. 2 insolvenčního zákona, který upravuje přednost pohledávek z úvěrového financování při uspokojení v rámci konkurzu. Užití

⁷¹ Pro výklad těchto pojmů srov. ustanovení § 229 odst. 3 insolvenčního zákona a ustanovení § 42 odst. 3 insolvenčního zákona,

⁷² Zákon č. 294/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích, ve znění pozdějších předpisů

⁷³ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 294/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích, ve znění pozdějších předpisů (294/2013 Dz)

úvěrového financování je tedy nasnadě i v případě řešení úpadku konkurzem, přineslo-li by to kýžený účinek.

Sáhne-li dlužník k úvěrovému financování, je v zásadě nutné předpokládat, že se dostal do finančních obtíží, případně již byl prohlášen jeho úpadek, a hledá způsob, kterým zajistit sanaci svého podniku a jeho další existenci. Dlužníkův podnik je typicky v situaci, kdy generuje příliš malý objem peněžních prostředků za stávající existence vysokých nákladů na jeho provoz, a dlužník se snaží získat peněžní prostředky na financování provozu podniku, zajistit dodávky surovin či energií pro udržení nebo obnovení provozu jeho podniku, či adekvátními právními instituty zajistit kontinuitu podniku.

I proto se někdy setkáváme s pojmem *rescue financing*, jelikož má za cíl zachránit dlužníkův podnik, zachránit jeho hodnotu, respektive zabránit podstatnému snížení hodnoty podniku.⁷⁴ Případně udržet provoz podniku tak, aby byl dlužník schopen generovat cash-flow potřebnou k řešení svého úpadkového stavu. Poslední zmíněný účel úvěrového financování se zde opět překrývá s definicí reorganizace, a to v rozsahu postupného uspokojování pohledávek věřitelů.

4.1.1. Udržení nebo obnovení provozu podniku

Dlužník v úpadku provozující podnik je v situaci, kdy jeho peněžní prostředky nepostačují k provozu podniku tak, aby byl konkurenceschopný. Konkurenceschopností rozumíme udržení plateb dodavatelům, zaměstnancům, za současné distribuce produktů, které vyrábí.⁷⁵ Taková situace může mít dle odborné literatury původ ve špatném finančním řízení dlužníka, makroekonomickém či politickém vývoji⁷⁶, ale v kontextu současné situace může mít původ i v netržním faktoru, kterým pandemie bezesporu je.

V takovém případě může jít dlužník cestou úsporných opatření v rámci managementu společnosti, kterými budou zejména efektivnější řízení pracovního kapitálu v podobně řízení inkasa pohledávek, zkrácení hotovostního cyklu, snížení provozních nákladů, či úpravy splatnosti závazků a opatření v oblasti zásob dlužníka.⁷⁷ Tato úsporná opatření sníží dlužníkovy náklady na provoz podniku, a mohou jej dostat do situace, kdy je schopen projít reorganizací

⁷⁴ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 115

⁷⁵ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 115

⁷⁶ Tamtéž, s. 116, případně JACKSON, Thomas H. *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. Washington: Beard Books, 1986. ISBN 15-879-8114-9., s. 4

⁷⁷ SCHÖNFELD, Jaroslav. *Ekonomický pohled na definici úpadku korporace*. Bulletin advokacie, 2017, č. 6, s. 51–53

v takovém rozsahu, že bude zachován provoz podniku a zároveň dojde k uspokojení věřitelů v adekvátní výši bez nutnosti nového úvěrového financování. Případnou alternativou je tzv. *standstill agreement*, tedy dohoda s věřiteli o odkladu výkonu věřitelských práv. Taková dohoda je efektivním nástrojem při dočasném výpadku likvidity dlužníka, svěřující dlužníkovi možnost implementovat restrukturalizační opatření.⁷⁸

Taková cesta však vyžaduje čas, a dlužník se může ocitnout v situaci, kdy nemá dostatek likvidity k řízení podniku a zachování jeho hodnoty, a zároveň si je vědom shromažďujících se věřitelů čekajících na uspokojení svých pohledávek. Možnost částečného odražení „útoků“ věřitelů poskytuje dlužníkovi insolvenční zákon skrze účinky zahájení insolvenčního řízení dle ustanovení § 109 insolvenčního zákona. Někdy ovšem k udržení provozu podniku nemusí postačovat tento malý nádech, kterého se dlužníkovi dostane, a fungování dlužníka vyžaduje zajištění nového financování.⁷⁹ V tento okamžik by měl dlužník, respektive insolvenční správce, zhodnotit svoji dosavadní pozici a analyzovat finanční situaci dlužníka zejména optikou dvou scénářů. Na straně jedné by měla analýza přinést prognózu provozu podniku bez sjednaného úvěrového financování s odhadem specifikujícím schopnost udržení provozu a potenciálních dopadů ukončení provozu podniku, na proti tomu by měla analýza postavit vyhlídku provozu dlužníka podniku při sjednání úvěrového financování, zejména s ohledem na vývoj cash-flow podniku a perspektivu splácení úvěru.⁸⁰

K takovému kroku přistupuje dlužník zejména v situaci, kdy do majetkové podstaty spadá podnik, který má potenciál generovat příjmy ve výši dostatečné k uspokojení věřitelů, ale nemá prostředky na jeho provoz i po provedení opatření v podobě nastíněné výše. Tehdy může dlužník sáhnout po externím financování, a půjde-li o výrobní podnik spoléhající na dodávky surovin a energií potřebných pro udržení procesu výroby, bude nasnadě uzavření smluv o takových dodávkách v režimu úvěrového financování.

Nevystačíme si však s obecným účelem vymezeným výše, bude zapotřebí minimálně nastínit jeho širší materiální obsah. I samotné udržení či obnova podniku má totiž svá kritéria, která by dle teorie měla být dodržována, a praxe by neměla umožnit sjednání úvěrového

⁷⁸ KALIŠ, Petr, PROUZA, Jiří. *Reorganizace dlužníka a zachování provozu jeho podniku*. Bulletin advokacie, 2020, č. 10, s. 52

⁷⁹ TRIANTIS, George G. *Debtor-in-possession financing in bankruptcy*. Research Handbook on Corporate Bankruptcy Law. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2020

⁸⁰ KOZÁK, Jan, BROŽ, Jaroslav, DADAM, Alexandr, STANISLAV, Antonín, STRNAD, Zdeněk, ZRŮST, Lukáš, ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Insolvenční zákon. Komentář*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, ISBN 978-80-7552-923-9.

financování za podmínek, které nesměřují k naplnění jeho účelu.⁸¹ V první řadě by úvěrové financování mělo být sjednáno za soutěžních podmínek, které dlužníkovi přinášejí hodnotu. Triantis používá doslovně termín *value-creating new finance*.⁸² Požadavek obvyklých obchodních podmínek je do českého insolvenčního práva převeden prostřednictvím ustanovení § 41 odst. 1 insolvenčního zákona, a v této práci se mu věnuji v rámci kapitoly 4.6 věnované podmínkám úvěrového financování. Tzv. *value-creating new finance* je pojem poněkud vágnější, a v intencích amerického úpadkového práva bude vždy záviset na posouzení insolvenčního soudu, zda-li podmínky úvěrového financování vytvářejí dlužníkovi dostatečnou hodnotu. K významu tohoto pojmu lze částečně dojít s přihlédnutím k principům *debtor-in-possession financing* vymezeným American Bankruptcy Institute. Příkladem nemožnosti sjednat úvěrové financování, při kterém by došlo k tzv. *roll-upu* dluhu předinsolvenčního, ledaže by takový dluh splňoval zvláštní skutkové podmínky.⁸³ Ultimativní zvláštní skutkovou podmínkou je konečný prospěch pro majetkovou podstatu dlužníka.⁸⁴ Vedle ní by pak obstálo financování, které je poskytnuto úvěrujícím, který není dlužníkovým předinsolvenčním věřitelem, nebo financování, které za současného splacení předinsolvenčního dluhu poskytne dlužníkovi současně významný objem nových peněžních prostředků, a je sjednáno za podmínek výhodnějších než další varianty financování dlužníka.⁸⁵

Jinými slovy: při sjednávání úvěrového financování, které balancuje na pomyslné hraně parametru *value creating new finance* je zapotřebí brát v potaz skutkové okolnosti případu, postavení úvěrujícího ve vztahu k dlužníkovi, a prospěch, který bude plynout z nového financování majetkové podstatě dlužníka.

4.1.2. (Ne)dosažení účelu a neodpovídající účel

Odborná literatura uvádí, že účel úvěrového financování je nutno zkoumat objektivně ke stavu v době uzavření smlouvy.⁸⁶ V obecné rovině je účelem obnova nebo udržení provozu podniku, smlouva by tedy k takovému účelu měla směřovat, a prostředky by za takovým účelem dle ustanovení § 42 odst. 2 insolvenčního zákona měly být použity. Jeho nenaplnění však

⁸¹ Srov. kapitolu 7.2. V části věnující se komparaci úpravy polského úvěrového financování je nastíněn požadavek financování potřebného pro provedení restrukturalizačních opatření.

⁸² TRIANTIS, George G. *Debtor-in-possession financing in bankruptcy*. Research Handbook on Corporate Bankruptcy Law. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2020, s. 179

⁸³ Commission to Study the Reform of Chapter 11, American Bankruptcy Institute, 2012-2014 Final Reports and Recommendations (2014), s. 73

⁸⁴ Tamtéž, s. 73. Doslovně: „(...) *the court finds that the proposed postpetition financing is in the best interest of the estate.*“

⁸⁵ Tamtéž, s. 73

⁸⁶ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 119

nebude mít vliv na povahu pohledávky jako takové. Příkladem při neudržení provozu podniku i po sjednání úvěrového financování bude mít pohledávka povahu pohledávky z úvěrového financování.⁸⁷

Odlišným fenoménem je problematika neodpovídajícího účelu úvěrového financování, kterou za současné situace pramenící z neprobádanosti a nejasnosti úpravy úvěrového financování můžeme považovat za jev, jehož vznik není zcela vyloučen. Sprinz se přiklání k benevolentnímu posouzení neodpovídajícího účelu, což považuji za cestu, kterou je vhodné se vydat.⁸⁸ Tato cesta má své pomyslné limity zejména v rovině odpovědnosti, která by měla být, s ohledem na mechaniku schvalování úvěrového financování, v první řadě na osobě s dispozičním oprávněním, případně věřitelském výboru, což jsou osoby disponující nejvyšší možnou mírou informací o dlužníkově závodu.⁸⁹ Odpovědnost by se na poskytovatele úvěrového financování měla přenést až v situacích, které dosahují zcela excesivní intenzity.⁹⁰ Prvotním postihem úvěrujícího pak bude zejména fakt, že jeho pohledávka nebude mít povahu pohledávky za majetkovou podstatou dle ustanovení § 168 odst. 1 písm. f) insolvenčního zákona.⁹¹

V úvahu přichází také odpovědnost trestní, kterou zmiňuje odborná literatura ve vztahu k úvěrovému financování dle úvěrové smlouvy podle občanského zákoníku, a to v podobě trestného činu úvěrového podvodu dle § 211 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku.⁹² Na případy smluv obdobných se pak dle mého názoru bude vztahovat ustanovení § 209 trestního zákoníku upravující trestný čin podvodu, případně § 181 trestního zákoníku upravující trestný čin poškození cizích práv.

4.2. Zákonem předvídaný typ smlouvy

Insolvenční zákon v ustanovení § 41 odst. 1 předvídá užití smlouvy o úvěru a smlouvy obdobné, jakož i smlouvy na dodávky energií a surovin, včetně smluv o zajištění splnění těchto smluv, pročež pro dané typy smluv zavádí legislativní zkratku „*úvěrové financování*“.

⁸⁷ Tamtéž, s. 119

⁸⁸ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 119

⁸⁹ Tamtéž, s. 119

⁹⁰ SPRINZ, Petr a Jiří RAHM. *Financování dlužníka v insolvenčním řízení*, 3.5.2021, epravo.cz, dostupné on-line: <https://www.epravo.cz/top/clanky/financovani-dlužníka-v-insolvencnim-řízení-112907.html>

⁹¹ SPRINZ, Petr a Jiří RAHM. *Financování dlužníka v insolvenčním řízení*, 3.5.2021, epravo.cz, dostupné on-line: <https://www.epravo.cz/top/clanky/financovani-dlužníka-v-insolvencnim-řízení-112907.html>

⁹² MORAVEC, Tomáš. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-849-8., s. 131

Zatímco úprava úvěrového financování dle U.S. Bankruptcy Code zakotvuje možnost sjednání úvěrového financování pouze prostřednictvím peněžních prostředků, česká právní úprava tyto možnosti rozšiřuje, a vedle úvěru podle občanského zákoníku umožňuje jeho sjednání způsoby vymezenými v předchozím odstavci výše. Tato část práce se bude věnovat jednotlivým druhům úvěrového financování tak, jak je předkládá odborná literatura i praxe.

4.2.1. Smlouva o úvěru jako způsob úvěrového financování

Smlouva o úvěru byla zevrubně popsána v úvodních pasážích této práce. Jde o typ smlouvy, který výslovně vyplývá z textace zákona. Smlouvou o úvěru se ve smyslu ustanovení § 2395 občanského zákoníku úvěrující zavazuje poskytnout úvěrovanému na jeho požádání a v jeho prospěch peněžní prostředky do určité částky, a úvěrovaný se zavazuje poskytnuté peněžní prostředky vrátit a zaplatit úroky.

V kontextu úvěrového financování bude pro smluvní strany vhodné si ve smlouvě výslovně stanovit její účel, byť tato podmínka není nikde stanovena⁹³, a to ideálně formou smluvního ustanovení odkazujícího se na zákonnou úpravu úvěrového financování v insolvenčním zákoně.⁹⁴

Mohlo by se zdát, že smlouva o úvěru je nejčastějším smluvním typem užívaným při sjednávání úvěrového financování. Ostatně samotný jej obsahuje název samotného institutu. Takové zdání však klame, a to zejména z důvodů praktického využití ze strany stávajících věřitelů. V praxi dochází k situaci, kdy již věřitel poskytl dlužníku peněžní prostředky v minulosti, a sjednáním nového úvěru by nedošlo k neefektivnějšímu řešení bilaterálního uspořádání vztahů. Došlo-li tedy k předinsolvenčnímu financování dlužníka, hledá věřitel, má-li k tomu vůli, efektivnější cestu než nový dluh, který nutně vede k zatížení úvěrujícího. Ten musí nad rámec již poskytnutých peněžních prostředků vyčlenit peněžní prostředky nové.

Úvěrová smlouva bude schůdnější variantou pro externí investory vstupující do majetkové struktury dlužníka za účelem investice. V praxi mohou externí investoři nabýt přednostního postavení ve smyslu ustanovení § 41 odst. 2 věta první insolvenčního zákona např. nabytím zajištěné pohledávky původního zajištěného věřitele. Zejména v případě, že dlužníkem je společnost, která má značný potenciál co do udržení provozu podniku dlužníka, a investor

⁹³ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 118

⁹⁴ Srov. článek 12.1 Smlouvy o uvolnění peněžních prostředků tvořící přílohu Žádosti o sdělení stanoviska soudu ve věci úvěrového financování uzavřeného dlužníkem podle § 42 odst. 3 insolvenčního zákona, zveřejněné v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice, sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-9

spatřuje v nabytí pohledávky obchodní příležitost. Obchodní příležitostí rozumíme možnost získání obchodního závodu dlužníka.

V praxi byla úvěrová smlouva použita v podobě provozního úvěru v řízení *in re* OKD, a.s., kde stát prostřednictvím společnosti PRISKO a.s. poskytl dlužníku úvěrové financování až do výše 700 milionů Kč na všeobecné provozní potřeby, výplaty mezd a související odvody, které jsou nezbytné k udržení provozu podniku dlužníka.⁹⁵

V mediálně méně známém případě došlo k využití úvěrového financování v řízení *in re* NOEN⁹⁶ sjednáním provozního úvěru s limitem až do výše 20 milionů Kč poskytovaného ze strany externího investora.

4.2.1.1. Dodavatelský úvěr

Při studiu pramenů k úvěrovému financování dlužníka jsem setkal s úvahou nad využitím dodavatelského úvěru v případě dodavatelských vztahů mezi dlužníkem a jeho věřiteli.⁹⁷ V tomto případě se jedná o úvěrový vztah, v němž nefiguruje banka, ale v rámci nějž kontrahují dlužník a věřitel v pozici odběratele a dodavatele. Dodavatel prostřednictvím dodavatelského úvěru umožní dlužníku-odběrateli odložit platbu za dodané zboží.

Dle mého názoru je otázkou, do jaké míry by se dodavatelský úvěr posuzoval jako smlouva o dodávkách surovin, a bylo by zajisté nutné tyto dva instituty odlišovat, a to s ohledem na předmět plnění. Výsledek by však byl ve smyslu insolvenčního zákona samozřejmě totožný, šlo by o pohledávku z úvěrového financování dle § 168 odst. 1 písm. f) insolvenčního zákona.

4.2.1.2. Revolvingový úvěr

Jako variantu úvěrového financování lze brát i tzv. revolvingový úvěr jako typ úvěrového produktu. Revolvingový úvěr může dlužník po celou dobu platnosti smlouvy a v rozsahu sjednané částky čerpat i opakovaně, přičemž jeho splacením vzniká dlužníku možnost čerpat úvěr v uvedeném rozsahu opětovně.⁹⁸

Revolvingový úvěr sjednáváný v praxi je flexibilní formou úvěru, umožňuje dlužníkovi opakovaně čerpat peněžní prostředky dle své potřeby, a dle své potřeby tyto peněžní prostředky

⁹⁵ Úvěrová smlouva uzavřená mezi PRISKO a.s. a OKD, a.s. je zveřejněna v Registru smluv, dostupné on-line: <<https://smlouvy.gov.cz/smlouva/108321?backlink=d5b8b>>

⁹⁶ Insolvenční řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. MSPH 60 INS 140/2019 *in re* NOEN, a.s.

⁹⁷ ZAHRADNÍKOVÁ, Lenka. *Institut "Úvěrové financování" v insolvenčním řízení* [online]. Praha, 2012 [cit. 2022-06-27]. Dostupné z: <https://theses.cz/id/3djicb/>. Diplomová práce. Vysoká škola ekonomická v Praze. Vedoucí práce Jaroslav Schönfeld.

⁹⁸ HENDRYCH, Dušan. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

splácet. Tento tzv. *roll over* je vázán typicky na žádost dlužníka či splnění podmínek sjednaných ve smlouvě o úvěru. Jednotlivé úvěrové linky poskytované v jednotlivých *roll-overech* jsou pak typicky úročeny samostatně.

Stran zajištění revolvingového úvěru pak nutno dodat, že nesjednají-li si úvěrující a úvěrovaný jinak, platí, že se zajištění týká všech postupně čerpaných částí revolvingového úvěru.⁹⁹

4.2.1.3. Kontokorentní úvěr

Dalším typem úvěru, o kterém by hypoteticky bylo možné uvažovat v rámci úvěrového financování dlužníka je kontokorentní úvěr. Ten se liší od běžného a revolvingového úvěru tím, že jeho základem je kontokorentní účet, přičemž jsou-li peněžní výdaje dlužníka větší než je zůstatek na účtu, dostává se do debetu. Debetním saldem se pak rozumí samostatný kontokorentní úvěr, kdy úvěrující dovolí majiteli účtu záporný zůstatek na účtu.¹⁰⁰

Výhodou kontokorentního úvěru je vyšší míra flexibility, jelikož majitel účtu může peněžními prostředky disponovat do výše limitu prakticky okamžitě. Na splacení takového úvěru pak dopadá ustanovení § 2399 občanského zákoníku, které stanoví pravidlo, že úvěr dlužník splatí v dohodnuté době, jinak do měsíce ode dne, kdy byl o vrácení požádán.

4.2.2. Smlouvy o dodávkách energií

Vedle smlouvy o úvěru předvidá zákon možnost uzavřít v rámci úvěrového financování také smlouvu o dodávkách energií, přičemž zákonodárce se zde výslovně odkazuje na energetický zákon. Půjde o smlouvy o dodávkách elektřiny, zemního plynu a tepla, což jsou tři odvětví energií, které uvozuje ustanovení § 1 energetického zákona jako jím regulovaná.

Výčet energií podle energetického zákona není taxativním výčtem „energií“ spotřebovávaných podnikem dlužníka. V případě černého či hnědého uhlí, koksu a obdobných palivových materiálů sloužících ke stejnému užitku jako plyn či elektrická energie však teorie dovozuje, že tyto budou spadat spíše pod zákonem předvídané smlouvy o dodávkách surovin.¹⁰¹ Se závěrem plně souhlasím, a to s ohledem na zákonodárcovu snahu zdůraznit vazbu na energetický zákon u energií.

⁹⁹ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 16. listopadu 2009, sp. zn. 5 Cmo 161/2009

¹⁰⁰ BAKEŠ, Milan. *Finanční právo*. 6., upr. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2012. Beckovy právnické učebnice. ISBN 978-80-7400-440-7., s. 324

¹⁰¹ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 121.

4.2.3. Smlouvy o dodávkách surovin

V případě smluv o dodávkách souhlasím s názorem odborné literatury, který danou problematiku označuje za otázku, na kterou musí jasnější odpověď nalézt *a priori* judikatura.¹⁰² Praktičtějším přístupem se v rámci interpretace pojmu jeví začít její jasnější částí.

Smlouvami o dodávkách surovin budeme s vysokou mírou pravděpodobnosti rozumět dosud nezpracované hmotné, materiální látky, které vstupují do výrobního procesu v podobě tzv. prvotních surovin, tedy vodu, dřevo, kámen či jiné nerostné materiály, rudu a podobně.¹⁰³

Vrchní soud v Olomouci se k posuzování povahy pohledávek z úvěrového financování vzniklých ze smluv o dodávkách surovin vyjádřil vymezením prizmatu primární suroviny nutné k zajištění většinové podnikatelské činnosti dlužníka.¹⁰⁴ Krajský soud v Brně, který rozhodoval v dané věci v prvním stupni aplikoval formalistický výklad, kterým vyložil surovinu toliko jako nezpracovaný materiál v původním přírodním stavu i tvaru z prostředí živé či neživé přírody, ze které se následně vyhotoví polotovar a poté výrobek.¹⁰⁵

Zároveň Nejvyšší soud ve své rozhodovací praxi vymezil pomyslný limit pohledávek z úvěrového financování, když judikoval, že pohledávky z titulu činností jako otevření a výměna zámků, stěhování nábytku, úklid, ostraha a IT služby rozhodně nelze zařadit do kategorie pohledávek z úvěrového financování dle § 168 odst. 1 písm. f) insolvenčního zákona.¹⁰⁶

Subjektivně vnímám, že rozsah pojmu smlouvy o dodávkách surovin budou muset insolvenční soudy vykládat kazuisticky a vždy s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem insolvenčního řízení, zejména ke struktuře dlužníkovy podniku, povaze jeho podnikání a činnosti. Souhlasím s výkladem Sprinze, který zastává názor vykládající pojem suroviny jako nejen nezpracované prvotní látky, ale i jiné materiální vstupy sloužící k realizaci předmětu činnosti dlužníka.¹⁰⁷

Insolvenční soudy by se dle mého názoru při výkladu ustanovení § 41 odst. 1 insolvenčního zákona měly pohybovat na pomyslné úsečce vymezené výše citovanými

¹⁰² MORAVEC, Tomáš. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-849-8., s. 128

¹⁰³ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 121

¹⁰⁴ Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 16. listopadu 2009, sp. zn. 5 Cmo 445/2012-127

¹⁰⁵ Tamtéž

¹⁰⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. března 2018 sp. zn. 29 Icd 17/2016

¹⁰⁷ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 121

rozhodnutími, a citlivě přistupovat k jednotlivým případným sporům o povahu pohledávek tak, aby co nejméně negativně svým rozhodnutím ovlivnili motivaci potenciálních věřitelů uzavírat dané typy smluv s dlužníky v úpadku.

Na druhou stranu musí insolvenční soud velmi pozorně hlídat i pomyslnou hranici, přes kterou by dlužník s věřitelem přejít neměli. Takovou hranicí rozumím snahu o „zastření“ běžných pohledávek z obchodního styku pod roušku pohledávek z úvěrového financování. Takové jednání nemusí být nahodilé. V úvodní části jsem se věnoval zásadě zákonného soudce a potenciálu korupce v insolvenčním řízení. Korupční jednání se nemusí týkat jen soudce, ale může probíhat i mezi věřiteli a dlužníkem. Ostatně, že tomu tak je, nasvědčuje i fakt, že trestní právo reflektuje takové jednání do své úpravy v podobě trestných činů poškození věřitele a pletich v insolvenčním řízení podle ustanovení § 222 a 226 trestního zákoníku.

4.2.4. Smlouvy o zajištění splnění smluv

Institut smlouvy o zajištění splnění smluv předvídaných insolvenčním zákonem jako smluv typických pro dosažení účelu úvěrového financování zákonodárce zakotvil do insolvenčního zákona z důvodu posílení postavení věřitele.¹⁰⁸ Smlouva o zajištění splnění je situací převídanou ustanovení § 109 odst. 1 písm. b) insolvenčního zákona, který stanoví, že *„právo na uspokojení ze zajištění, které se týká majetku ve vlastnictví dlužníka nebo majetku náležejícího do majetkové podstaty, lze uplatnit a nově nabýt jen za podmínek stanovených tímto zákonem (...).“*

Byť se na první pohled může zdát zřízení zajištění k pohledávce z úvěrového financování redundantní, není bezvýznamné. Majetková podstata nemusí postačovat k úhradě pohledávek z úvěrového financování, či může dojít k zahájení insolvenčního řízení nového. Zajištěný věřitel s pohledávkou z úvěrového financování zde zajištění takové pohledávky jako když najde.

Odborná literatura dovozuje, že zajištění není nutné nabývat pouze k nově vzniklým pohledávkám ze smluv z úvěrového financování, ale taktéž lze dovodit možnost praxe záměny předmětu zajištění.¹⁰⁹

Věřitel, který takovouto smlouvou nabyde zajištění, bude považován za zajištěného věřitele. Takto zajištěný věřitel může tendovat k zlepšení svého současného postavení.

¹⁰⁸ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 121

¹⁰⁹ Tamtéž, s. 122

Například již může být do insolvenčního řízení přihlášen s nezajištěnou pohledávkou, a v poskytnutí úvěrového financování může spatřovat možnost přeskočit ostatní věřitele a dosáhnout uspokojení své nezajištěné pohledávky na úrovni pohledávky zajištěné. Této praxi, kterou v americkém úpadkovém právu nazýváme v obecné rovině *priority jumping*, v konkrétní praxi pak jde o tzv. *roll-up* ujednání a *cross-collateralization* nebo-li křížové zajištění, se věnuji podrobněji v části 4.6.2 této práce. V rámci části 7.2 věnující se komparaci s polským úpadkovým právem pak lze nalézt popis obdoby smlouvy o zajištění splnění i v tamní úpravě úvěrového financování.

4.2.5. Smlouvy obdobné smlouvě o úvěru

Insolvenční zákon předvídá užití nejen striktně smlouvy o úvěru, ale taktéž smluv obdobných smlouvě o úvěru. Co tím zákonodárce rozumí není jednoznačně patrné, teorie však dovozuje specifické typy právních vztahů, které do této kategorie patřit budou, zejména s ohledem na jejich povahu institutů obdobných institutu úvěru. Nelze se však omezit jen na tyto smluvní typy či instituty, s ohledem na nutnost kreativity při řešení dlužníkovy úpadku mohou být užity i inominátní smlouvy splňující obecné znaky úvěrového financování.

4.2.5.1. Zápůjčka

Zápůjčka je právním vztahem typově nejbližším úvěru. Její podstata je normována ustanoveními § 2390 an. občanského zákoníku. Jde o právní vztah, v rámci něž zapůjčitel přenechá vydlužiteli zastupitelnou věc tak, aby ji užil dle libosti a po čase vrátil věc stejného druhu.

Textace základního ustanovení zápůjčky nám stanoví, že jde o kontrakt reálný, nikoliv konsensuální, a to proto, že ke vzniku smlouvy o zápůjčce nepostačí konsenzus, ale je zapotřebí též věc reálně přenechat.¹¹⁰

Předmětem zápůjčky může být věc zastupitelná, tedy peněžní prostředky. Oproti úvěru však připadá v úvahu výčet širší, a lze tak zápůjčkou převést veškeré věci zastupitelné, nikoliv pouze peněžní prostředky.¹¹¹

Byť se mně osobně nezdá užití institutu zápůjčky jako nejpraktičtější, lze na něm jistě nalézt i pozitiva. V první řadě se u úvěru předpokládá, byť tak neplyne ze zákonné úpravy přímo, že budou peněžní prostředky poskytnuté úvěrujícím účelově vázány, tedy použity na

¹¹⁰ PETROV, Jan. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2019. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-747-7., s. 2563

¹¹¹ Srov. textaci ustanovení § 2390 a § 2395 občanského zákoníku

účel vymezený v úvěrové smlouvě. U zápůjčky je tomu naopak, vydlužitel může nakládat s peněžními prostředky libovolným způsobem. Nicméně však nutno konstatovat, že jde o dispozitivní ustanovení a omezení nakládání s prostředky si smluvní strany mohou ujednat.¹¹² Dlužníkovi tak připadá větší svoboda v případě rozhodování, za jakým účelem peněžní prostředky použije. Nelze však zapomenout na obecný účel úvěrového financování v podobě udržení nebo obnovy provozu podniku.

Peněžní prostředky poskytnuté zápůjčkou se *ex lege* neúročí, sjednání úroku je však fakultativní, a nutno podotknout, že za současného sjednání úroku a účelu zápůjčky by mohl takový závazek činit výkladové obtíže co do odlišení od úvěru.¹¹³

Podstatou změnou, kterou přinesl soudní výklad ustanovení o zápůjčce, a která může pozitivně ovlivnit potenciální využití institutu zápůjčky v rámci úvěrového financování, je extenzivní výklad okruhu osob oprávněných k poskytnutí zápůjčky. Judikatura Nejvyššího soudu dovozovala, že předmětnou věc musel vydlužiteli přenechat zapůjčitel a nebylo možné sjednat její přenechání třetí osobou.¹¹⁴ Podobnou otázku však ve stejném čase řešil i jiný senát Nejvyššího soudu, a ten jej vyložil extenzivněji (a pro praxi zřejmě mnohem přílehavěji) na možnost smluvního ujednání mezi zapůjčitelem a vydlužitelem, kterým by si takovou možnost sjednali.¹¹⁵

Odborná literatura pak na citovanou judikaturu navazuje a přináší vlastní výklad. Jde-li o zápůjčku, u níž došlo ke konsenzu před předáním věci, může taková zápůjčka vzniknout i plněním třetí osoby ve smyslu ustanovení § 1936 občanského zákoníku, smlouva pak vzniká přenecháním věci.¹¹⁶ V případě, že zapůjčitel má možnost nedovršit vznik reálné smlouvy a neváže jej k tomu jiný právní důvod, vyžaduje se k přenechání věci třetí osobou jeho souhlasu.¹¹⁷

Takový výklad považuji za vhodný, zejména extenzivní výklad možnosti přenechání předmětu zápůjčky třetí osobou může usnadnit její využití zejména s ohledem na korporační

¹¹² PETROV, Jan. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2019. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-747-7., s. 2565

¹¹³ Tamtéž, s. 2566

¹¹⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. července 2017, sp. zn. 21 Cdo 1020/2016

¹¹⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. června 2017, sp. zn. 33 Cdo 2627/2016

¹¹⁶ PETROV, Jan. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2019. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-747-7., s. 2564

¹¹⁷ Tamtéž, s. 2564

strukturu věřitele poskytujícího úvěrové financování. Lze si představit, že úvěrující k takovému postupu může založit účelově vytvořenou společnost, takzvanou *special purpose vehicle*.

4.2.5.2. Finanční záruka

Dalším způsobem, kterým lze sjednat úvěrové financování, je poskytnutí finanční záruky podle ustanovení § 2029 an. občanského zákoníku.

Finanční záruka je způsobem zajištění dluhu. Vzniká písemným prohlášením výstavce v záruční listině, že uspokojí věřitele podle této záruční listiny, nesplní-li dlužník svůj určitý dluh, anebo splní-li se jiné podmínky určené v záruční listině. Je-li výstavcem banka, označujeme takovou finanční záruku za záruku bankovní.

Současnou úpravu finanční záruky přejal občanský zákoník z úpravy obchodního zákoníku s terminologickou změnou, která jí nově označuje za záruku finanční, nikoliv bankovní, a to z důvodu širšího výčtu okruhu výstavců.¹¹⁸

Na první pohled nelze finanční záruku připodobňovat k úvěru, jelikož u úvěru dochází k plnění primárně a dluh je využíván k naplnění účelu úvěru. Lapidárně řečeno je za pomoci dluhu plněno. U finanční záruky je mechanismus odlišný. Jak vyplývá již ze systematického zařazení finanční záruky v občanském zákoníku, jde o institut zajištění dluhu, a k plnění typicky dochází v případě, že je dlužník v prodlení faktickém či hrozícím při plnění dluhu předchozího. Není to však striktní podmínkou, a finanční záruka může být vázána i na splnění jinak definované podmínky.¹¹⁹ Finanční zárukou, což jistě najde využití v případě úvěrového financování, lze zajistit i dluh budoucí.¹²⁰

Finanční záruka je typickým prostředkem zajištění úvěru, její uplatnění najdeme zejména v oblasti nemovitostního práva, ať již v případě financování nemovitostních transakcí¹²¹ či jako zajištění při smlouvách o pronájmu podnikatelských prostor. V intencích insolvenčního práva je pak bankovní záruka, jako podtyp finanční záruky poskytovaný bankou, zahraniční bankou nebo spořitelním a úvěrním družstvem ve smyslu ustanovení § 2029 odst. 1 *in fine* občanského zákoníku, mimo jiné užívána jako jeden ze dvou zákonných prostředků ochrany pro případ úpadku u subjektů podnikajících v oblasti cestovního ruchu. Ustanovení

¹¹⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, odůvodnění zvláštní části k ustanovení § 2029 an. občanského zákoníku

¹¹⁹ LAVICKÝ, Petr. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2015. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-535-0., s. 1265

¹²⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. ledna 2011, sp. zn. 23 Cdo 3088/2008

¹²¹ SYRUČEK, Vladimír a Vencislav SABOTINOV. *Realitní právo: nemovitosti v realitní praxi*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2020. Praktická knihovna (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-776-7., s. 938

§ 6 odst. 1 zákona o podnikání v oblasti cestovního ruchu ukládá takovým subjektům povinnost sjednat si buďto bankovní záruku nebo pojištění pro případ úpadku, byť její využití v praxi není příliš časté.

Mimo samotnou finanční záruku, ať již bankovní či vystavenou třetí osobou, lze zvažovat v rámci reorganizace využití zajištění takové záruky. Praktické využití tento způsob našel při reorganizaci *in re* ZOOT a.s.¹²² V rámci této reorganizace bylo úvěrové financování sjednáno částečně formou provozního úvěru, a částečně formou vystavení bankovních záruk nebo akreditivů, které zajistil investor vstupující do dlužnickovy majetkové struktury svým majetkem.¹²³

4.2.5.3. Akreditiv

Za smlouvu obdobnou smlouvě o úvěru můžeme považovat také akreditiv ve smyslu ustanovení § 2682 občanského zákoníku.

Na základě akreditivu se výstavce akreditivu zavazuje vůči příkazci vystavit na jeho žádost a účet ve prospěch třetí osoby akreditiv a příkazce se zavazuje zaplatit výstavci akreditivní odměnu. Možnost užití akreditivu lze dovodit z jeho podstaty jako nástroje úvěrového financování.¹²⁴ Jistotu věřitele kontrahujícího s dlužníkem pak v rámci obchodního styku nutně posiluje fakt, že akreditiv je typicky vystavován bankou. Ta, sjedná-li s dlužníkem smlouvu o otevření akreditivu, s nejvyšší mírou pravděpodobnosti nemůže mít problém věřiteli plnit.

Z praxe, a to jak té mimoinsolvenční, na kterou poukazuje odborná literatura¹²⁵, tak té insolvenční¹²⁶, lze seznat, že akreditiv typicky doprovází samostatnou úvěrovou smlouvu, či jeho vystavení úvěrová smlouva předjímá, a lze jej s ostatními způsoby úvěrového financování kombinovat.

¹²² Insolvenční řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. MSPH 90 INS 6309/2019 *in re* ZOOT a.s.

¹²³ Článek 135 Reorganizačního plánu dlužníka ZOOT a.s. zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka pod sp. zn. MSPH 90 INS 630/2019-A-5

¹²⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, odůvodnění zvláštní části k ustanovení § 2682 občanského zákoníku

¹²⁵ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 120

¹²⁶ Článek 135 Reorganizačního plánu dlužníka ZOOT a.s. zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka pod sp. zn. MSPH 90 INS 630/2019-A-5

4.2.5.4. Finanční leasing

Finanční leasing je inominátním závazkem¹²⁷ neupraveným občanským zákoníkem. Jde o závazkový vztah, jehož podstatou je pořízení předmětu finančního leasingu do vlastnictví poskytovatele (pronajímatele), a to na základě poptávky a výběru příjemce leasingu (nájemce). Nájemce pak hradí pronajímateli náklady na pořízení předmětu leasingu prostřednictvím leasingových splátek.¹²⁸ Předmětem finančního leasingu může být účelové pořízení věci, práva či jiné majetkové hodnoty podle potřeb, výběru a určení nájemce.¹²⁹ Na finanční leasing se ve smyslu ustanovení § 259 insolvenčního zákona aplikují pravidla insolvenčního zákona normující nájemní smlouvy.

Řadíme jej do kategorie tzv. kvazizajištění.¹³⁰ Kvazizajištěním rozumíme kategorii zajišťovacích instrumentů, které nejsou pojmenovány právní úpravou, ostatně i v odborné literatuře může čtenář nalézt zklamané konstatování, že ani po účinnosti „nového“ insolvenčního zákona zákonodárce s finančním leasingem nezachází jako s institutem zajištěného úvěrového financování, kterým ve skutečnosti finanční leasing je, ale aplikuje na něj právě úpravu nájemních smluv.¹³¹

Co se povahy pohledávek z úvěrového financování týče, tak tu mají právě leasingové splátky.¹³² Nad rámec argumentace Sprinze, který má za to, že v případě sporu o pořadí pohledávky z finančního leasingu, by se insolvenční soud měl přiklonit k povaze pohledávky z úvěrového financování, je dle mého názoru vhodné dodat, že naprostou samozřejmostí bude posouzení, zda jsou součástí smlouvy o finančním leasingu i ostatní typové znaky úvěrového financování, zejména zda taková smlouva směřuje k udržení provozu či obnově provozu podniku dlužníka. Pro větší právní jistotu bude vhodné do smlouvy o finančním leasingu výslovně uvést, že se o úvěrové financování podle ustanovení § 41 insolvenčního zákona jedná.

4.2.5.5. Tolling

Tolling je způsob mimobilančního financování dlužníka z cizích zdrojů, typicky třetí společnosti. Variant, kterými se dá v případě tollingu postupovat je vícero. Poskytovatel

¹²⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 2003, sp. zn. 30 Cdo 2033/2002 nebo rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 5. prosince 2006, sp. zn. 2 Cmo 380/2005

¹²⁸ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 13. ledna 2010, sp. zn. 31 Cdo 4356/2008

¹²⁹ Tamtéž

¹³⁰ RICHTER, Tomáš. *Zajištění dluhů podle nového občanského zákoníku – základní otázky a obecná úprava*. Obchodněprávní revue, 2013, č. 7-8, s. 193 - 203

¹³¹ RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7552-444-7., s. 381

¹³² SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 121

tollingového financování typicky provádí nákup materiálu potřebného pro výrobu, dlužník výrobky prodává odběratelům na účet poskytovatele tollingového financování.

V zásadě tak poskytovatel tollingového financování hradí náklady na provoz části dlužníkovy podniku, zejména na něj přechází úhrada materiálů potřebných k výrobě dlužníkových výrobků, což ulehčí dlužníkovi v oblasti nákladů na provoz podniku.

V reáliích českého insolvenčního práva se institut tollingu využil v řízení *in re* VEBA.¹³³ Dlužník, kterým byla akciová společnost provozující výrobní podnik v oboru textilní výroby, zde našel investora ochotného financovat provoz jeho podniku právě tímto způsobem, přičemž v rámci smlouvy o tollingovém financování mezi sebou dlužník a věřitel vhodně nastavili podmínky úvěrového financování, zejména podmínky prodeje skladových zásob, způsobu fungování podniku dlužníka, a odměny poskytovatele tollingového financování.

Optikou hmotného práva nemůže zůstat bez povšimnutí, že prodej skladových zásob, včetně těch, které byly teprve „na cestě“ od dodavatelů, byl sjednán tzv. úhrnkem, tedy postupem dle ustanovení § 1908 občanského zákoníku. Vady skladových zásob tak šly k tíži poskytovatele tollingového financování, což svědčí mimo jiné i o jednom velmi významném předpokladu úvěrového financování, který není předmětem zkoumání práva či regulován právními pravidly, a to je ochota věřitele se do záchranu dlužníkovy podniku pustit.

4.2.5.6. Faktoring

Dalším instrumentem, který lze zvážit při sjednávání úvěrového financování je faktoring. Faktoringem rozumíme „*smluvně sjednaný průběžný odkup krátkodobých pohledávek, které dodavateli vznikly v důsledku poskytnutí nezajištěného dodavatelského úvěru.*“¹³⁴ Faktoring probíhá prostřednictvím faktoringové společnosti, která odkupuje od dodavatele pohledávky za odběratelem, jejichž inkaso následně sama provádí. Dodavatel, dlužník v insolvenčním řízení, inkasuje část výše pohledávky, jejíž nominální hodnota je snížena o faktoringovou provizi.

V rámci úvěrového financování může být teoreticky využit pravý i nepravý faktoring, půjde o otázku řízení rizik ze strany financiera. Odlišnost spočívá v možnosti regresu vůči dlužníkovi. V případě pravého faktoringu jde o faktoring bezregresní. Faktoringová společnost

¹³³ Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Hradci Králové pod sp. zn. KSHK 33 INS 7406/2018 *in re* VEBA, textilní závody a.s.

¹³⁴ REVENDA, Zbyněk. *Peněžní ekonomie a bankovníctví*. Praha: Management Press, 1996. ISBN 80-859-4306-9. s. 140

tedy nemůže uplatňovat vůči dlužníku regres v případě, že pohledávka nebude zinkasována v plné výši. U tzv. nepravého faktoringu taková možnost existuje.

Factoring lze použít v praxi i jako prostředek předfinancování – tehdy faktoringová společnost proplácí sjednanou výši odkupovaných pohledávek jakmile jsou jí postoupeny.¹³⁵ Pro účely úvěrového financování dle insolvenčního zákona bude aplikovatelná trestní judikatura, která dovozuje, že v případě předfinancování může být faktoringová smlouva považována za úvěrovou v případě, že sjednává podmínky srovnatelné s úvěrovou smlouvou, zejména sjednává-li úrok.^{136,137}

4.2.5.7. Forfaiting

V úvahu přichází též forfaiting, tedy bankovní úvěrový produkt, který „umožňuje financování klientů, včetně krytí rizik spojených s poskytnutými dodavatelskými úvěry.“¹³⁸ V principu jde o institut velmi podobný faktoringu. Jde o produkt, jímž lze poskytovat úvěrové financování dlužníkům vyvážejícím produkty na střednědobý či dlouhodobý úvěr, tedy zejména strojírenským společností, případně společností podnikajících v odvětvích odlišných, ale s obdobnou strukturou podnikání a odběratelsko-dodavatelských vztahů.

Dlužník v případě forfaitingu dodá zboží odběrateli, a pohledávku za odběratelem postoupí forfaitérovi, který z nominální ceny pohledávky sráží diskont. Úvěrové riziko, které je představováno rizikem nezaplacení pohledávky, přechází plně na forfaitéra bez možnosti zpětného regresu na dlužníka. Typicky se forfaiting užívá u pohledávek ne kratších než 90 až 180 dnů, které jsou vystaveny ve volně směnitelných měnách.¹³⁹

4.2.5.8. Smlouva o postupném čerpání peněžních prostředků z účtu

V případě smlouvy o postupném čerpání peněžních prostředků z účtu práce pojednává o kazuistickém řešení úvěrového financování, které reflektuje nutnost kreativity právních a ekonomických poradců dlužníka při řešení jeho úpadku.

Tato forma úvěrového financování byla v rámci praxe poprvé použita při udržování provozu podniku dlužníka SKD Bojkovice s.r.o.¹⁴⁰ v situaci, která je velmi specifická svými

¹³⁵ REVENDA, Zbyněk. *Peněžní ekonomie a bankovníctví*. Praha: Management Press, 1996. ISBN 80-859-4306-9., s. 141

¹³⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 12. srpna 2009, sp. zn. 8 Tdo 596/2009

¹³⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17. července 2008, sp. zn. 7 Tdo 786/2008

¹³⁸ REVENDA, Zbyněk. *Peněžní ekonomie a bankovníctví*. Praha: Management Press, 1996. ISBN 80-859-4306-9., s. 142

¹³⁹ Tamtéž, s. 142 a 143

¹⁴⁰ Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019 *in re* SKD Bojkovice s.r.o.

skutkovými okolnostmi, a to s ohledem na návrh na výkon exekuce, kterým bylo dlužníku znemožněno disponovat peněžními prostředky na účtu. V tomto případě se bavíme o relativně unikátním řešení úpadkové situace dlužníka a jeho potíží s provozním kapitálem, která vyplynula z praxe a byla přednesena na konferenci Insolvence 2020 na Vysoké škole ekonomické v Praze.

Prakticky jde o jedno z logických východisek, které jsem nastínil výše v části týkající se smlouvy o úvěru, tedy o fakt, že úvěrující banky nejsou příliš nakloněné sjednání nového úvěru v situaci, kdy již například jako věřitel, nota bene zajištěný, v insolvenčním řízení dlužníka vystupují. Nelze to však chápat tak, že by banky jako takové rezignovaly na jakoukoliv snahu o řešení úpadku dlužníka, a spokojily se s rolí vyčkávajícího, a velmi často dobře zajištěného, věřitele.

V takové pozici musí, chce-li úvěrující banka přispět k řešení úpadkové situace dlužníka, nutně hledat kreativnější řešení, které nezatíží její expozici více než by racionálně smýšlející bankéř chtěl.

K pochopení způsobu provedení úvěrového financování se musíme na pomyslné časové ose přenést do období, kdy ještě dlužník nebyl ve finančních obtížích. V tomto čase dochází ke sjednání úvěru mezi dlužníkem a úvěrující bankou, která je typicky zajištěna pohledávkami z obchodního styku dlužníka. Zajištění se sjednává uzavřením rámcové smlouvy o zastavení pohledávek z obchodního styku mezi dlužníkem a bankou. U takových smluv se uplatňuje tzv. *fixed charge* a zástavní právo k pohledávce vzniká až v okamžiku vzniku předmětné pohledávky jako takové.¹⁴¹ Pohledávky jsou standardně placeny poddlužníkem na účet dlužníka, přičemž banka ponechává dlužníkovi možnost s peněžními prostředky disponovat.

V případě SKD Bojkovice vznikl zásadní problém jednáním finančního úřadu, který zahájil exekuci příkázáním pohledávky z účtu banky k vymožení dlužníkem nezaplacené daně z přidané hodnoty.¹⁴² Účinkem zahájení exekučního řízení je *arrestatorium* ve smyslu ustanovení § 304 odst. 1 občanského soudního řádu, který znemožňuje bance uvolnit z účtu dlužníkovi jakékoliv peněžní prostředky s výjimkou úhrady mzdových nároků zaměstnanců

¹⁴¹ Narozdíl od *floating charge* v jejímž případě zástavní právo „abstraktně“ trvá nad hromadnou věcí, typicky závodem, jehož struktura se z povahy věci v čase mění. Zástavní právo v takovém případě právně dopadá na každou jednotlivou věc, fakticky s nimi však může zástavní dlužník disponovat bez omezení typických pro zástavní právo obecně. Pro detailnější výklad srov. RICHTER, Tomáš. *Zástavní právo k podniku z pohledu teorie a praxe dluhového financování – 1. část*. Právní rozhledy, 2004, č. 3, s. 85 - 96

¹⁴² SCHÖNFELD, Jaroslav, Michal KUDĚJ, Bohumil HAVEL a Petr SPRINZ. *Preventivní restrukturalizace: revoluce v oblasti sanací podnikatelských subjektů: (potenciál a úskalí evropské směrnice o restrukturalizaci a insolvenční)*. V Praze: C.H. Beck, 2021. ISBN 978-80-7400-825-2., s. 234

dlužníka. V souvislosti s takovým jednáním lze mimo jiné poukázat na usnesení Krajského soudu v Ostravě, pobočka v Olomouci, které konstatuje, že blokáce účtů v době moratoria znemožňuje další provoz dlužníka a je v rozporu s účelem moratoria jako takového.¹⁴³

V takovém případě lze *arrestatorium* prolomit dvěma způsoby. Poskytnutí úvěrového financování v moratoriu je jedním z nich, a to z důvodu právní úpravy moratoria zakotvené v ustanovení § 122 odst. 1 insolvenčního zákona, které stanoví, že závazky bezprostředně související se zachováním provozu podniku dlužníka vzniklé v posledních 30 dnech před vyhlášením moratoria nebo po něm je dlužník po dobu trvání moratoria oprávněn hradit přednostně před dříve splatnými závazky. Pro doplnění je druhým způsobem překonání *arrestatoria* nařízení předběžného opatření s odkazem na ustanovení § 122 odst. 1 insolvenčního zákona jako na *lex specialis* vůči ustanovení § 304a občanského soudního řádu.¹⁴⁴

Po relativně vyčerpávajícím úvodu je na místě se dostat k samotnému jádru problému, a to je způsob poskytnutí úvěrového financování dlužníkovi. Úvěrující banka zde ignorovala cestu nového dluhu, a nezvolila možnost poskytnutí dalšího úvěru nad rámec toho, který již dlužníkovi poskytla v předchozích letech. Mimo jiné s ohledem na schvalovací procesy v rámci banky, v jejichž kontextu by dlužník ve faktickém úpadku nacházel velmi těžko oporu pro čerpání nového dluhu.¹⁴⁵

Na místo toho banka s dlužníkem uzavřela smlouvu o uvolnění peněžních prostředků.¹⁴⁶ Dlužník si v dané věci vyžádal stanovisko insolvenčního soudu ke zvolenému způsobu řešení financování. Soud se k dané věci nikterak nevyjádřil s odkazem na to, že česká právní úprava úvěrového financování nevyžaduje souhlas insolvenčního soudu.¹⁴⁷ Osobně vnímám, že insolvenční soud zde mohl využít možnosti vyjádřit k problematice, která není judikatorně řešena příliš často, respektive vůbec, a mohl přispět svým názorem do doktrinní diskuze o úvěrovém financování. Bohužel tak insolvenční soud neučinil, což lze s ohledem na legislativní rámec pochopit.

¹⁴³ Rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě, pobočka v Olomouci, č. j. KSOL 10 INS 17564/2016-A21

¹⁴⁴ SCHÖNFELD, Jaroslav, Michal KUDĚJ, Bohumil HAVEL a Petr SPRINZ. *Preventivní restrukturalizace: revoluce v oblasti sanací podnikatelských subjektů: (potenciál a úskalí evropské směrnice o restrukturalizaci a insolventci)*. V Praze: C.H. Beck, 2021. ISBN 978-80- 7400-825-2., s. 235.

¹⁴⁵ Tamtéž, s. 236.

¹⁴⁶ Smlouva o uvolnění peněžních prostředků tvoří přílohu žádosti dlužníka zveřejněné v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice s.r.o. pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-9

¹⁴⁷ Přípis insolvenčního soudu zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice s.r.o. pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-10

Faktické provedení úvěrového financování spočívá v jevu, který autoři nazývají rollování zajištění. Dlužník má na svém účtu v bance deponovány peněžní prostředky, které představují inkaso pohledávek z obchodního styku, které představují zajištění původního úvěru. Tyto peněžní prostředky banka v určitém rozsahu uvolní a dlužník zřídí k původní předinsolvenční pohledávce nové zajištění v podobě peněžních prostředků, které inkasuje z obchodního styku na ten samý účet u té samé banky.¹⁴⁸

S ohledem na fakt, že se provedením takto vymezených jednání nemění postavení banky jako věřitele, patrně nelze hovořit o zvýhodnění banky na úkor nových věřitelů, ani navýšení hodnoty zajištění.¹⁴⁹

Tento způsob můžeme spatřovat jako relativně kreativní a do jisté míry elegantní. Nevytváří se zde žádná nová pohledávka, tedy ani pohledávka za majetkovou podstatou z titulu úvěrového financování. Zároveň poskytnuté peněžní prostředky nejsou z povahy věci zatížený úrokem, jde tedy o ekonomický výhodnější způsob obstarání peněžních prostředků pro dlužníka než typická úvěrová smlouva.

Fakt, že se takový způsob úvěrového financování osvědčil, reflektuje i skutečnost, že jej věřitel, Česká spořitelna, a.s., použil i v jiném insolvenčním řízení *in re* MICo.¹⁵⁰

4.3. Dispoziční oprávnění

Úvěrové financování může sjednat dle zákona osoba s dispoziční oprávněním. Osobou s dispozičním oprávněním je ve smyslu ustanovení § 2 písm. f) insolvenčního zákona osoba, která v průběhu insolvenčního řízení přísluší právo nakládat s majetkovou podstatou ohledně všech oprávnění, ze kterých se skládá.

4.3.1. Dispoziční oprávnění v insolvenčním řízení

Při prohlášení konkurzu je dle ustanovení § 246 odst. 1 insolvenčního zákona osobou s dispozičním oprávněním insolvenční správce. V reorganizaci pak náleží dispoziční oprávnění zásadně dlužníkovi podle ustanovení § 330 odst. 1 insolvenčního zákona. Limitováno je pak v případech, kdy by dlužníkovo nakládání s majetkovou podstatou či její správa měly zásadní

¹⁴⁸ SCHÖNFELD, Jaroslav, Michal KUDĚJ, Bohumil HAVEL a Petr SPRINZ. *Preventivní restrukturalizace: revoluce v oblasti sanací podnikatelských subjektů: (potenciál a úskalí evropské směrnice o restrukturalizaci a insolvenční)*. V Praze: C.H. Beck, 2021. ISBN 978-80- 7400-825-2., s. 237.

¹⁴⁹ Bod 5 žádosti dlužníka založené v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice s.r.o. pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-9

¹⁵⁰ Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. KSBR 54 INS 3246/2022 *in re* MICo spol. s. r.o.

význam, souhlasem věřitelského výboru, a to podle ustanovení § 330 odst. 2 insolvenčního zákona.

V případech oddlužení se pak dispoziční oprávnění dlužníka liší dle způsobu provedení oddlužení. Jelikož takový dlužník nemůže uzavírat úvěrové financování, domnívám se, že postačí odkázat na platnou úpravu v ustanovení § 409 odst. 1 až 4 insolvenčního zákona.

4.3.2. Úvěrové financování v moratoriu

Úvěrové financování lze sjednat i v moratoriu, přičemž tak může učinit dlužník samostatně podle ustanovení § 42 odst. 3 insolvenčního zákona bez nutnosti souhlasu věřitelského orgánu. S moratoriem jsou dle ustanovení § 120 odst. 2 insolvenčního zákona spojeny stejné účinky jako se zahájením insolvenčního řízení.

Typicky má v moratoriu dispoziční oprávnění dlužník, avšak zákonná úprava předpokládá v určitých případech jmenování předběžného správce postupem podle ustanovení § 27 odst. 1 insolvenčního zákona. Učiní tak na návrh dlužníka podle ustanovení § 123 odst. 1 věta první insolvenčního zákona, případně podle ustanovení § 123 odst. 1 věta druhá insolvenčního zákona na návrh věřitele, který nepodepsal prohlášení o souhlasu s vyhlášením moratoria podle ustanovení § 116 odst. 2 insolvenčního zákona. Pohledávky takových věřitelů musí činit alespoň desetinu pohledávek věřitelů, které dlužník uvedl v seznamu závazků.

Lze předpokládat, že jmenování předběžného správce, ať již na návrh dlužníka či věřitele, by bylo velmi nepraktickým pro účely sjednání úvěrového financování, jelikož by takto dlužník pomyslný míč přihrál na stranu předběžného správce, nicméně je nutné tento fakt zmínit.

Z užitého postupu *in re* SKD Bojkovice rozumím snahu dlužníka se v oblasti neprobádaného sjednávání úvěrového financování v moratoriu vyhnout všem myslitelným komplikacím, a tak patrně z opatrnosti položil soudu již zmiňovanou otázku stran úvěrového financování, aniž by bral ohled výše zmíněnou možnost sjednání úvěrového financování dlužníkem v moratoriu bez nutnosti souhlasu věřitelského orgánu. Dlužník zde argumentoval absencí věřitelského orgánu, což má v intencích standardního insolvenčního řízení za následek přechod působnosti věřitelského orgánu na insolvenční soud podle ustanovení § 61 odst. 2 insolvenčního zákona, respektive ustanovení § 66 insolvenčního zákona.¹⁵¹ Osobně se

¹⁵¹ Bod 5 žádosti dlužníka založené v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-9

domnívám, že se v rámci takového postupu lze odkázat i na ustanovení § 111 odst. 3 insolvenčního zákona, které normuje neúčinnost úkonů provedených dlužníkem v rozporu s omezením nakládání s majetkovou podstatou podle ustanovení § 111 odst. 1 a 2 insolvenčního zákona. Takové úkony jsou neúčinné, ledaže si dlužník k danému úkonu vyžádal souhlas insolvenčního soudu.

Obdobný postup zvolil dlužník též *in re* MICO, zde insolvenční soud poukázal na textaci ustanovení § 42 odst. 3 insolvenčního zákona, které umožňuje dlužníku sjednat úvěrové financování během moratoria samostatně.¹⁵²

4.4. Souhlas věřitelského orgánu

Česká právní úprava úvěrového financování je koncipována na principu souhlasu věřitelského orgánu. To je podstatný rozdíl proti úpravě *debtor-in-possession financing* dle amerického úpadkového práva, kde je souhlas přenesen na insolvenční soud. Daná úprava má své výhody, zejména větší flexibilitu při vyjednávání úvěrového financování, stejně tak možnost věřitelů a dlužníka vyhnout se případné absenci znalosti poměrů trhu ze strany insolvenčního soudu, nese však s sebou i nevýhody, zejména v podobě určité míry nejistoty ohledně povahy pohledávky ze sjednaného financování.

4.4.1. Souhlas věřitelského výboru

K uzavření úvěrového financování je zapotřebí podle ustanovení § 58 odst. 2 písm. c) insolvenčního zákona souhlasu věřitelského výboru. Není-li ustanoven věřitelský výbor, vyžaduje se souhlas prozatímního věřitelského výboru podle ustanovení § 61 odst. 1 insolvenčního zákona. K tomuto názoru tenduje i odborná literatura, která dodává, že ustavení prozatímního věřitelského výboru bude v takovém případě nutné, jelikož insolvenční soud nemůže vykonávat jeho působnost.¹⁵³ Odborná literatura otevírá taktéž otázku udělení souhlasu schůzi věřitelů, k této otázce viz níže.¹⁵⁴

V určitých případech může dle ustanovení § 66 odst. 1 a 2 insolvenčního zákona působnost věřitelského výboru přejít na insolvenční soud. Patrně by tak šlo dovést, že v konečném důsledku může i insolvenční soud udělit souhlas s úvěrovým financováním, a to v situaci, kdy poklesne počet členů věřitelského výboru ustanoveného schůzi věřitelů na méně

¹⁵² Přípis insolvenčního soudu zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka MICO spol. s r.o. pod sp. zn. KSBR 45 INS 3246/2022-A-9

¹⁵³ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 123

¹⁵⁴ HÁSOVÁ, Jiřina a Tomáš MORAVEC. *Insolvenční řízení*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2018. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-715-6., 57 s.

než 3 nebo pod většinu. Osobně se domnívám, že takovému postupu by nemělo nic bránit. Podmínka souhlasu věřitelského výboru by zde patrně splněna byla, a to souhlasem insolvenčního soudu vykonávajícím působnost věřitelského výboru, samozřejmě za dodržení podmínky stanovené v ustanovení § 66 odst. 3 insolvenčního zákona. Toto ustanovení ukládá soudu povinnost označit svůj úkon jako úkon v působnosti věřitelského výboru.

4.4.2. Souhlas zástupce věřitelů

Stejně tak s úvěrovým financováním může udělit souhlas zástupce věřitelů jakožto věřitelský orgán dle ustanovení § 68 odst. 2 insolvenčního zákona, které stanoví, že se ustanovení o věřitelském výboru aplikují na zástupce věřitelů obdobně.

Souhlas ke sjednání úvěrového financování by patrně mohl udělit i prozatímní zástupce věřitelů. Jmenování prozatímního zástupce věřitelů není praxí, která by vyplývala jednoznačně ze zákonné úpravy, nicméně lze-li ustanovení o věřitelském výboru aplikovat obdobně na zástupce věřitelů, pak lze dovodit, že lze ustanovit i prozatímního zástupce věřitelů.¹⁵⁵

4.4.3. Souhlas schůze věřitelů

Souhlas s úvěrovým financováním může být dle mého názoru udělen taktéž schůzí věřitelů, byť někteří autoři o takové možnosti nejsou zcela přesvědčení.¹⁵⁶ K závěru mě vede zejména možnost schůze věřitelů atrahovat si záležitost z působnosti věřitelského výboru normovaná ustanovením § 46 odst. 2 insolvenčního zákona. O atrakci působnosti hlasuje schůze věřitelů usnesením, které je přijato, pakliže pro ně hlasovala většina tvořená nejméně dvěma třetinami hlasů přítomných nebo řádně zastoupených věřitelů, počítaná podle výše jejich pohledávek. V případě, že zde věřitelský výbor či zástupce věřitelů není, ustanovení § 46 odst. 2 insolvenčního zákona *in fine* svěřuje působnost těchto orgánů do rukou schůze věřitelů *ex lege*.

V případě, že si schůze věřitelů bude rozhodnutí o udělení souhlasu s úvěrovým financováním atrahovat, a tento postup řádně schválí usnesením, zřejmě proti danému postupu nelze nic namítat.

Pakliže by došlo k výkonu působnosti věřitelského výboru či zástupce věřitelů *ex lege*, tedy při neexistenci věřitelského orgánu, již ze samotné skutečnosti, že v tomto případě jde o

¹⁵⁵ Srov. rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 9. listopadu 2015, č. j. MSPH 94 INS 12509/2010-B-164 *in re* Roman Kapras nebo rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 25. listopadu 2019, č. j. MSPH 94 INS 25566/2019-A-18 *in re* Exclusive Yachts s.r.o.

¹⁵⁶ HÁSOVÁ, Jiřina a Tomáš MORAVEC. *Insolvenční řízení*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2018. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-715-6., s. 57

bezprostřední výkon působnosti věřitelského orgánu, nelze dovozovat absenci souhlasu věřitelského výboru.

Nelze tak tedy souhlasit s názorem, že by úvěrové financování schválené schůzí věřitelů nesplňovalo podmínku souhlasu věřitelského výboru. Domnívám se, že úpravu úvěrového financování je nutné vykládat co nejpříznivěji ve vztahu k jeho účelu, kterým je zachování provozu či obnova provozu podniku dlužníka. Příliš formalistický výklad by dle mého soudu byl v rozporu se zásadami insolvenčního práva obecně, poněvadž by se tím stavěla ryze formalistická překážka mezi dlužníka a prostředek řešení dlužníkova úpadku v souladu se zásadou dosažení rychlého, hospodárného a co nejvyššího uspokojení věřitelů dle ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona.

Ostatně, schůze věřitelů je fórem, které samo věřitelský výbor volí. Věřitelský výbor je orgán, který projevuje vůli věřitelů, zastupuje je, zejména s ohledem na kolektivnost řízení a značnou pluralitu věřitelů v insolvenčním řízení. Domnívat se, že vůle schůze věřitelů jako orgánu, jehož jednání se mají právo zúčastnit všichni přihlášení věřitelé, by mohla být v rozporu s vůlí věřitelského výboru jakožto zúženého výběru věřitelů, který má chránit společný zájem věřitelů a naplňovat účel insolvenčního řízení (srov. ustanovení § 58 odst. 1 insolvenčního zákona), by bylo nejspíše mylné. Stejně tak by bylo v případě praxe mylné předjímat, že již samotná atrakce se přičí společnému zájmu věřitelů. Tím lze poměřovat až následné rozhodnutí schůze věřitelů o udělení souhlasu s úvěrovým financováním.¹⁵⁷

4.4.4. Forma souhlasu věřitelského orgánu a jeho obsah

Věřitelský výbor typicky v praxi rozhoduje usnesením na základě hlasování jeho členů zvolených schůzí věřitelů podle ustanovení § 56 odst. 1 insolvenčního zákona. Okolnosti dnešní doby související s onemocněním COVID-19 přenesly mnoho věřitelských výborů do on-line prostředí, a tak není neobvyklé, aby věřitelský výbor rozhodoval korespondenčně podle ustanovení § 7 vyhlášky o jednacím řádu pro insolvenční řízení. Věřitelský výbor bude rozhodovat o návrhu usnesení, které věřitelskému výboru předloží předseda věřitelského výboru.

Obsahem usnesení by mělo být odsouhlasení právního jednání, kterým je úvěrové financování sjednáno, tedy úvěrové smlouvy, respektive finanční dokumentace, jak je typicky

¹⁵⁷ *Per analogiam* rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 1. prosince 2009, č. j. VSPH 402/2009-B-140 ve věci MSPH 76 INS 3732/2008, cit.: „*Odvolač soud je přesvědčen o tom, že až podle toho, jaká stanoviska vyjádří insolvenční věřitelé k projednávaným otázkám v další fázi řízení (tj. při schvalování konkrétních návrhů), bude možné posoudit, zda usnesení, jež schůze věřitelů přijme, odporuje společnému zájmu věřitelů či nikoli.*“

v úvěrových smlouvách celková dokumentace související s transakcí nazývána. Odborná veřejnost dovozuje, že pro posílení právní jistoty bude vhodné, aby věřitelský výbor explicitně v usnesení uvedl, že jde o udělení souhlasu věřitelského výboru s úvěrovým financováním podle ustanovení § 41 odst. 1 insolvenčního zákona.¹⁵⁸ Nebyla-li by předmětná formulace součástí souhlasu, vytváří takové usnesení relativně zbytečný prostor pro spor o to, zda jde o úvěrové financování či nikoliv.

4.4.5. Koncepce souhlasu insolvenčního soudu v legislativním návrhu novely insolvenčního zákona z roku 2009

V české právní úpravě není vyžadován souhlas insolvenčního soudu k úvěrovému financování. V době relativně nedávné se takový koncept objevil v legislativních návrzích¹⁵⁹, nicméně nebyl do stávající právní úpravy implementován.

Navrhovaná úprava měla do insolvenčního zákona po vzoru U.S. Bankruptcy Code začlenit postup před insolvenčním soudem, který by ke schválení úvěrového financování dával souhlas.

Insolvenční správce by dle navrhovaného rámce po uzavření smlouvy o úvěrovém financování předložil smlouvu ke schválení insolvenčnímu soudu, a to neprodleně poté, co o jejím uzavření vyrozumí zajištěné věřitele, kteří nevyužili přednostní právo ke sjednání úvěrové smlouvy. Insolvenční soud zveřejní uzavřenou smlouvu v insolvenčním rejstříku dlužníka s poučením o možnosti podání námitek ve lhůtě 10 dnů od zveřejnění smlouvy. Toto právo by bylo navrhovanou úpravou svěřeno účastníkům řízení, insolvenčnímu správci, věřitelskému výboru nebo osobě, která na tom má právní zájem.

Jakmile by insolvenční soud schválil úvěrovou smlouvu, nabývá účinnosti, přičemž o schválení rozhodoval soud bez zbytečného odkladu, nejpozději však do 10 dnů od uplynutí lhůty k uplatnění námitek oprávněnými osobami.

V případě, že by nebylo doloženo, že zajištění věřitelé měli možnost uplatnit přednostní právo na uzavření smlouvy o úvěrovém financování nebo nebylo-li by doloženo, že zajištění věřitelé, kteří své přednostní právo nevyužili, byli o uzavření smlouvy o úvěrovém financování vyrozuměni, neudělí souhlas insolvenční soud automaticky.

¹⁵⁸ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 123

¹⁵⁹ Sněmovní tisk 770/0 Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, V. volební období, vládní návrh novely insolvenčního zákona, část první, článek I, bod 4

Rozhodnutí o udělení souhlasu s úvěrovým financováním by doručoval insolvenční soud dotčeným osobám jmenovaným výše, přičemž odvolání proti rozhodnutí by nebylo v daném případě přípustné.

Osobně vnímám koncept souhlasu insolvenčního soudu jako zbraň dvojsečnou. Na jedné straně má tento koncept ambici zabránit uzavírání riskantních smluv v neprospěch dlužníka jeho managementem, jak bylo o tomto jevu referováno výše. Souhlas soudu propůjčuje takovému financování jakési „požehnání“ soudu, který v insolvenčním řízení rozhoduje. Pozitivním dopadem takového souhlasu může být eliminace případných sporů o povahu pohledávek, lze totiž presumovat, že bylo-li financování soudem odsouhlaseno, lze se domnívat, že pohledávky vzniklé z takového financování mají bezesporu povahu pohledávek z úvěrového financování dle ustanovení § 168 odst. 1 písm. f) insolvenčního zákona.

Na straně druhé však stojí problematika expertízy soudců ve věcech podmínek financování. Soudce typicky nemá a nemůže mít praxi v otázkách úvěrového financování, a znalost standardů trhu nemůže být tak silná jako u právních poradců dlužníka či věřitele, případně insolvenčního správce využívajícího služby právních a ekonomických poradců, a nutnost souhlasu příslušného insolvenčního soudu zde může zbytečně vytvářet prostor pro nepotřebnou, a v intencích včasného řešení úpadku dlužníka, i nepatřičnou ingerenci trhu neznalého soudce do sjednávání podmínek úvěrového financování.

Ke koncepci souhlasu insolvenčního soudu s úvěrovým financováním pak též odkazují na kapitolu 8.3 věnující se úvahám *de lege ferenda*.

4.4.6. Odpovědnost za souhlas věřitelského orgánu

V kapitole 4.1.2 věnující se účelu úvěrového financování jsem se v marginální rovině věnoval konceptu odpovědnosti za neodpovídající účel úvěrového financování. V této části práce se budu věnovat odpovědnosti za souhlas věřitelského orgánu k uzavření smlouvy o úvěrovém financování.

V rámci obecné úpravy insolvenčního zákona je v ustanovení § 60 odst. 1 insolvenčního zákona členům věřitelského orgánu uložena povinnost postupovat s odbornou péčí, a dále odpovědnost za škodu a újmu způsobenou porušením svých povinností nebo neodborným výkonem své funkce.

Odbornou péčí vztahujeme k rozsahu kompetencí věřitelského orgánu dle insolvenčního zákona, přičemž při jmenování členů věřitelského orgánu by měl insolvenční

soud posuzovat schopnost jednotlivých kandidátů dostat požadavkům odborné péče.¹⁶⁰ V elementární rovině jde o znalost insolvenčního práva jakož i dalších právních předpisů, které se v rámci insolvenčního řízení aplikují.¹⁶¹

Vedle odborné péče je jednou za základních povinností¹⁶² člena věřitelského výboru dát přednost společnému zájmu věřitelů před zájmy vlastními i před zájmy jiných osob, a to podle ustanovení § 60 odst. 1 věta druhá insolvenčního zákona. Společným zájmem věřitelů rozumíme podle ustanovení § 2 písm. f) insolvenčního zákona zájem nadřazený jejich jednotlivým zájmům, je-li jeho cílem, aby zvolený způsob řešení úpadku byl pro ně spravedlivý a výnosnější než ostatní způsoby řešení úpadku. Problematika společného zájmu je extrémně komplikovaná. Chápeme ji jako co průnik zájmů co nejširší množiny věřitelů¹⁶³ a rozhodnutí vedené společným zájmem věřitelů by dle některých mělo být spatřováno jako obecně nejspravedlivější řešení¹⁶⁴, tedy takové, které zohlední oprávněné zájmy těch věřitelů, kteří je uplatňují v rámci insolvenčního řízení dle zásady *vigilantibus iura scripta sunt*.

Odpovědnost za souhlas věřitelského orgánu není normována v insolvenčním zákoně žádným zvláštním ustanovením, upravuje jí tedy obecná úprava odpovědnosti za porušení zákona zakotvená § 2910 občanského zákoníku. To stanoví, že škůdce, který vlastním zaviněním porušil povinnost stanovenou zákonem a zasáhne tak do absolutního práva poškozeného, nahradí tím poškozenému, co tím způsobil. V tomto případě tedy člen věřitelského orgánu poruší svoji zákonnou povinnost vyplývající z ustanovení § 60 odst. 1 insolvenčního zákona, a poškozenému, kterým může být zřejmě dlužník i věřitel, nahradí škodu způsobenou jeho rozhodnutím.

Pohl ve svém článku z roku 2010 uvádí, že odpovědnost věřitelského orgánu není zákonem stanovena společně a nerozdílně, nicméně odkazuje na úpravu občanského zákoníku 1964.¹⁶⁵ Ustanovení § 438 občanského zákoníku 1964 jsou obsahově identická s ustanovením § 2915 odst. 1 věta první občanského zákoníku, byť nová úprava zákonné odpovědnosti je

¹⁶⁰ MORAVEC, Tomáš. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-849-8., s. 214

¹⁶¹ Tamtéž, s. 214

¹⁶² Rozhodnutí Vrechního soudu v Olomouci ze dne 30. března 2012, sp. zn. 3 VSOL 734/2011-B-76, cit.: „*Jednou ze základních povinností věřitelského výboru je chránit společný zájem věřitelů, což s sebou nese požadavek na to, aby členové věřitelského výboru vystupovali nestranně a s odbornou péčí, aby byli důvěryhodní a výkonu funkce způsobilí*“

¹⁶³ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 6

¹⁶⁴ ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Kvadratura kruhu – společný zájem věřitelů a pokyny zajištěného věřitele při provozu podniku dlužníka v insolvenční*. Bulletin advokacie, 2013, č. 7-8, s. 41-45

¹⁶⁵ POHL, Tomáš. *Odpovědnost za škodu podle insolvenčního zákona*. Bulletin advokacie, 2010, č. 7-8, s. 33-42

podrobnější. Domnívám se, že na rozhodování věřitelského výboru bude dopadat ustanovení § 2915 odst. 1 občanského zákoníku limitovaně.

4.5. Postup při sjednávání úvěrového financování

V práci již bylo vymezeno kdo úvěrové financování sjednává, a kdo k němu uděluje souhlas. Je tedy vhodné nastínit vlastní proces jeho sjednávání včetně problematiky přednostního postavení zajištěných věřitelů a dosavadních dodavatelů surovin a energií.

4.5.1. Zajištění věřitelé a dodavatelé surovin a energií

Zajištěným věřitelem je dle ustanovení § 2 písm. g) insolvenčního zákona věřitel, jehož pohledávka je zajištěna majetkem, který náleží do majetkové podstaty, a to zástavním právem, zadržovacím právem, omezením převodu nemovitosti, zajišťovacím převodem práva nebo postoupením pohledávky k zajištění anebo obdobným právem podle zahraniční právní úpravy. Zajištěným věřitelem je i agent pro zajištění podle ustanovení § 20 an. zákona o dluhopisech. Souhlasím s Sprinzem, který zastává názor, že uplatnění pohledávky přihláškou není rozhodujícím determinanem pro kvalifikaci věřitele jako zajištěného věřitele v situaci, kdy ještě neuplynula lhůta pro přihlášení pohledávek.¹⁶⁶

Insolvenční zákon pro účely úvěrového financování nepředkládá definici dodavatele surovin a energií, což činí problémy pro účely rozpoznání množiny subjektů spadajících do tohoto okruhu. To umocňuje terminologie užitá zákonodárcem v ustanovení § 41 odst. 2 věta za středníkem insolvenčního zákona, která stanoví, že věřitelé ze smluv na dodávky energií a surovin mají přednostní právo na uzavření úvěrového financování stejně jako dosavadní zajištění věřitelé. S ohledem na užití slova obdobně, jímž se rozumí aplikace jiného právního předpisu na daný případ v plném rozsahu¹⁶⁷, lze dovozovat, že do množiny dodavatelů surovin budou spadat pouze ti, kteří byli dosavadními obchodními partnery dlužníka.

4.5.2. Přednostní právo zajištěných věřitelů

Že jsou dosavadní věřitelé¹⁶⁸ vybaveni přednostním právem k uzavření úvěrového financování vyplývá ze samotného ustanovení § 41 odst. 2 insolvenčního zákona. Odborná teorie však označuje povahu přednostního práva zajištěných věřitelů za nejasnou, zejména s ohledem na nejasný vztah přednostního práva podle ustanovení § 2140 an. občanského

¹⁶⁶ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 125

¹⁶⁷ Metodická pomůcka pro přípravu právních předpisů (III. část), dostupné on-line: <<https://www.vlada.cz/cz/ppov/lrv/dokumenty/metodicka-pomucka-pro-pripravu-navrhu-pravnich-predpisu-iii--cast-18197/>>, str. 3

¹⁶⁸ Pro účely práce budu tento termín používat souběžně i pro dodavatele surovin a energií

zákoníku.¹⁶⁹ To však upravuje předkupní právo smluvní, které můžeme znát v oblasti korporátního práva například v případech předkupních práv k akciím či podílům, nicméně zde vzniká zajištěnému věřiteli právo *ex lege*.

Osobně se přikláním k přiměřené aplikaci ustanovení o předkupním právu. Příkladem zcela jistě nelze aplikovat ustanovení § 2141 občanského zákoníku o předkupním právu několika osob, které normuje způsob uplatnění předkupního práva několika osobami společně, a to tak, že jej uplatňují pouze vcelku.

4.6. Podmínky úvěrového financování

V této části práce je prostor věnován podmínkám úvěrového financování, které lze kategorizovat do podmínek obecných, které vyplývají z povahy užitého právního institutu, prostřednictvím kterého dlužník získává nové peněžní prostředky, a na podmínky zvláštní, které vplynuly z praxe úvěrového financování v americkém úpadkovém právu.

4.6.1. Obecné podmínky úvěrového financování

Zákonná úprava ukládá osobě s dispozičním oprávněním sjednat úvěrové financování za obvyklých obchodních podmínek. Je tedy na ní, aby posoudila soulad podmínek financování s tržním standardem v souladu s odbornou péčí podle ustanovení § 36 odst. 1 insolvenčního zákona. Podmínky úvěrového financování však nutně nemusí dodržovat striktní tržní standard, mohou být úpravy i odlišně, avšak za předpokladu, že nedochází k poškození dlužníka, a přinesou kupříkladu větší užitek dlužníkovi majetkové podstatě.¹⁷⁰

Pojem obchodních podmínek zde neomezujeme toliko na určení ceny v případě dodávek surovin a energií, nebo výši úroku či poplatku za poskytnutí v případě úvěrových smluv a smluv obdobných, ale chápeme je v širším slova smyslu jako veškerá ujednání obsažená v takových smlouvách.¹⁷¹

Podmínky se budou lišit v závislosti na tom, jaký instrument k úvěrovému financování dlužník využije. V případě úvěrové smlouvy půjde zejména o ujednání o zaplacení úroku, době, kdy budou peněžní prostředky připraveny k čerpání, pravidla čerpání úvěru, poplatků za

¹⁶⁹ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 125

¹⁷⁰ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 124

¹⁷¹ Tamtéž, s. 124

poskytnutí úvěru, smluvní ujednání o případech prodlení úvěrovaného či úvěrujícího, prohlášení a záruky, a další ujednání typická pro úvěrové smlouvy.¹⁷²

4.6.2. Zvláštní podmínky úvěrového financování

Vedle podmínek obecných stojí kategorie „zvláštních“ podmínek, které jsou výsledkem vývoje praxe úvěrového financování dlužníka zejména v intencích amerického úpadkového práva. Jde o ujednání o *roll-upu*, *cross-collateralization* nebo *expenses carve-out*.

4.6.2.1. Smluvní ujednání o *roll-upu* jako součást úvěrové smlouvy – exkurz do amerického úpadkového práva

Předmětem diskuze odborné veřejnosti nejen v České republice, ale zejména ve Spojených státech amerických byla otázka tzv. *roll-upu*. V elementární rovině jsem tento institut nastínil v kapitole 4.1.1 mé práce. Typicky je spjat s financováním poskytnutým dosavadním zajištěným věřitelem tak, jak takový postup předvídá ustanovení § 41 odst. 2 insolvenčního zákona.

V praxi jde o smluvní ujednání, které umožňuje dlužníku uspokojit předinsolvenční pohledávku úvěrujícího předinsolvenčního věřitele peněžními prostředky poskytnutými prostřednictvím úvěrového financování. Popsáno na příklad: společnost X je v úpadku, zajištěný věřitel Y má za společností X pohledávku ve výši 10 milionů Korun českých. Zajištěný věřitel Y nabídne společnosti X poskytnutí úvěrového financování ve výši 20 milionů Korun českých, v rámci kterého je ujednaný *roll-up*, na základě kterého úvěrovaná společnost X z peněžních prostředků úvěrujícího Y splatí předinsolvenční pohledávku ve výši 10 milionů Korun českých. Zajištěný věřitel Y tím fakticky vymění svoji předinsolvenční pohledávku za pohledávku novou, která bude mít postavení pohledávky za majetkovou podstatou, a tedy vyšší prioritu. V praxi dochází k přeskočení dosavadních zajištěných věřitelů, tedy k jevu nazývanému *priority jumping*.

Zatímco česká úprava by patrně užití *roll-upu* zakazovala s ohledem na zásadu zákazu nespravedlivého poškození a nedovoleného znevýhodnění účastníků insolvenčního řízení podle ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona, resp. na zákaz plnění dluhů ve smyslu ustanovení § 111 odst. 1 insolvenčního zákona¹⁷³, v insolvenčním právu Spojených států amerických je

¹⁷² Srov. například ŠVESTKA, Jan a kol. *Občanský zákoník: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-630-3

¹⁷³ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 122

roll-up institutem, který se v praxi objevuje, ovšem za dodržení relativně přísných podmínek a důsledného přezkumu insolvenčního soudu.¹⁷⁴

Společným jmenovatelem pro *roll-up* z hlediska komparace je fakt, že Section 364 U.S. Bankruptcy Code tento institut také nezakotvuje výslovně, a jde o výsledek praktického sjednávání úvěrového financování za ztížených tržních podmínek, srov. kapitola 4.6.2.2 níže.

4.6.2.2. Případ LyondellBasell Industries optikou přezkumu podmínek financování

Zajímavým případem úvěrového financování s užitím *roll-upu* bylo insolvenční řízení společnosti LyondellBasell Industries (**Lyondell**). Lyondell podala insolvenční návrh (*filed for a bankruptcy*) podle Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code dne 6. ledna 2009, kdy měla předjednaný balík úvěrového financování s bankami Union des Banques Suisses (**UBS**) a Citibank, který se skládal z několika úvěrových linek.¹⁷⁵ Insolvenční soud se zabýval podmínkami úvěrového financování a přišel se závěry, které byly substantivní pro podmínky poskytování úvěrového financování *pro futuro*.

Úvěrová linka podstatná pro náš případ optikou *roll-upu* je linka poskytnutá UBS, sestávající z 3,25 miliard dolarů v *new money*, tedy v peněžních prostředcích přímo poskytnutých Lyondell na provozní účely, a z 3,25 miliard dolarů v rámci *roll-upu* předinsolvenčního dluhu. Užití tohoto ujednání bylo v daném případě pomyslným novem po praktické stránce, jelikož v rámci reorganizace mělo dojít k náhradě zajištěného úvěru (*secured term loan*) emisí zajištěných dluhových cenných papírů (*secured notes*), přičemž úrok z dluhopisu měl být buďto sjednán *ex ante* či případně rozhodnut insolvenčním soudem.¹⁷⁶

Insolvenční soud pak dále v případě *Lyondell* přezkoumával mimo jiné splatnost dluhu (*maturity date*), která byla stanovena na prosinec 2009, přičemž v tomto případě bylo diskutováno, zda takový šibeniční termín při objemu dluhu nepovede k dalšímu prodlení dlužníka. Dále insolvenční soud přezkoumával tzv. milníky (*milestones*) obsažené ve smlouvě. Mezi milníky patřilo vypracování návrhu reorganizačního plánu do poloviny srpna 2009, předložení návrhu reorganizačního plánu insolvenčnímu soudu do poloviny září 2009 a schválení reorganizačního plánu do prosince 2009. Insolvenční soud na tyto podmínky pohlížel

¹⁷⁴ GRIFFITHS, David. *Roll-Up, Roll-Up, Read All About It!*, WEIL BANKR. (Oct. 6, 2010), dostupné online: <<https://restructuring.weil.com/dip-financing/roll-up-roll-up-read-all-about-it/>>

¹⁷⁵ RAPISARDI, John, DAVIS, George. *Lyondell: the largest commercial DIP in history*, Butterworths Journal of International Banking and Financial Law, July/August 2009, s. 393

¹⁷⁶ RAPISARDI, John, DAVIS, George. *Lyondell: the largest commercial DIP in history*, Butterworths Journal of International Banking and Financial Law, July/August 2009, s. 394

se znepokojením,¹⁷⁷ dlužník však argumentoval nepředvídatelným tržním prostředím, které bylo následkem finanční krize z roku 2008.¹⁷⁸

Insolvenční soud dále přezkoumával i úrokové sazby, které byly stanoveny ve výši 13 procentních bodů a dalších 7 procentních bodů na poplatcích za poskytnutí úvěru (*commitment and exit fees*).

Insolvenční soud při přezkumu podmínek úvěrového financování Lyondell došel k závěru, že lze takové podmínky schválit, argumentujíc zejména faktem, že šlo o jediné úvěrové financování, které bylo dlužníkovi dostupné, a nebýt jej, společnost by skončila v konkurzu. Podstatným závěrem, který má argumentační význam (*a pro futuro* by mohl mít význam i pro určité specifické případy v českém insolvenčním prostředí), je tedy fakt, že úvěrové financování může být sjednáno za nestandardních, lépe řečeno kreativních, podmínek, pokud všechny strany mají ochotu financování zřídít a společnost zachránit.¹⁷⁹

Úvěrové financování společnosti Lyondell bylo schváleno i za těchto nestandardních podmínek, a dne 30. dubna 2010, po 16 měsících v insolvenční, byla společnost Lyondell úspěšně reorganizována.¹⁸⁰

4.6.2.3. Případ Design Studio optikou přezkumu *roll-upu*

V rámci insolvenčního řízení *in re* Design Studio¹⁸¹ byl americký koncept *roll-upu* aplikován v poměrech singapurského insolvenčního práva. Schválení úvěrového financování zde předcházela pragmatická úvaha soudu, která vyvažovala na jedné straně institucionální ochranu věřitelů a na straně druhé reorganizaci dlužníka.¹⁸²

Singapurský Insolvency, Restructuring and Dissolution Act 2018 zakotvuje úpravu superpriority pohledávek z úvěrového financování (*rescue financing*) v části páté, věnované reorganizačnímu plánu (*Scheme of Arrangement*), a to v ustanovení Section 67. Ustanovení Section 67 (1)(a) stanoví, že je-li dlužník v úpadku¹⁸³ a sjedná úvěrové financování, na

¹⁷⁷ Tamtéž, s. 394, citují: „*While the bankruptcy court in Lyondell expressed serious concerns about these deadlines*“

¹⁷⁸ Tamtéž, s. 394

¹⁷⁹ Tamtéž, s. 394

¹⁸⁰ TUNG, Frederick. *Financing Failure: Bankruptcy Lending, Credit Market Conditions, and the Financial Crisis*, 37 Yale Journal on Regulation 651, 2020

¹⁸¹ Rozhodnutí High Court of the Singapore [2020] SGHC 148 ze dne 23. července 2020

¹⁸² McCONELL, Charles, HO, Joann. *Singapore rescue financings: introducing roll-ups*, White & Case, 17 srpna 2020, dostupné online: <<https://www.whitecase.com/publications/alert/singapore-rescue-financings-introducing-roll-ups>>

¹⁸³ Section 67 Insolvency, Restructuring and Dissolution Act 2018 užívá termín *wound-up*. Pojem *winding up* je pojmem anglického úpadkového práva v zásadě obdobný českému konkurzu, resp. likvidaci společnosti.

pohledávku z ní vzniklou se hledí jako na pohledávky z nákladů a výdajů konkurzu včetně odměny likvidátora společnosti podle ustanovení Section 203(1)(b).

Ustanovení Section 67(1)(b) pak stanoví, že pohledávka z úvěrového financování má prioritu před veškerými dalšími přednostními pohledávkami (*preferential debts*) věřitelů, pokud nemohl dlužník sjednat úvěrové financování s jinou osobou.

Při zvážení této zákonné úpravy a s přihlédnutím k pandemii COVID-19 pak insolvenční soud schválil úvěrové financování ve výši 62 milionů singapurských dolarů poskytnutých úvěrující bankou HSBC, a přisoudil pohledávce vzniklé z tohoto úvěrového financování povahu super.prioritní pohledávky.

To vše za užití smluvních ujednání o transformaci předinsolvenčního dluhu do superprioritní pohledávky (pohledávky za majetkovou podstatou).¹⁸⁴ Insolvenční soud tak učinil na základě extenzivního výkladu výše zmíněných ustanovení o prioritě pohledávek z úvěrového financování, přičemž konstatoval, že pouze takové ujednání obsahující *roll-up*, které vytváří novou hodnotu pro podnik dlužníka¹⁸⁵, může být považováno za úvěrové financování (terminologii českého insolvenčního práva, s účinky podle ustanovení § 168 odst. 1 písm. f) insolvenčního zákona), přičemž takové ujednání by mělo mít reálný prospěch pro dlužníka, a nikoliv být ujednáním zbytečným.¹⁸⁶

4.6.2.4. Zamyšlení nad užitím ujednání o roll-upu v českém insolvenčním právu

Ve světle případů Lyondell a Design Studio se lze zamyslet nad tím, jestli česká právní úprava otevírá prostor pro užití takových smluvních ujednání. Potřeba je znát nejen samotná rozhodnutí, ale také argumentaci účastníků řízení a soudu. Zejména argumentace *in re* Design Studio by hypoteticky mohla být nápomocnou českému insolvenčnímu soudu při posuzování sporu o pohledávky z úvěrového financování vzniklé ze smlouvy obsahující takové ujednání. Byť šance, že by ke sjednání takové smlouvy došlo, je mizivá, s ohledem na hrozící spory a nejistý osud pohledávek z nich vzniknuvších, lze se minimálně v teoretické rovině zamyslet nad východisky aplikace *roll-upu* v českém prostředí.

Jak již bylo zmíněno, odborná literatura staví v případě užití *roll-upu* tři zásadní překážky. Těmi jsou nenaplnění znaků úvěrového financování, porušení zásady zákazu

¹⁸⁴ McCONNELL, Charles, HO, Joann. *Singapore rescue financings: introducing roll-ups*, White & Case, 17 srpna 2020, dostupné online: < <https://www.whitecase.com/publications/alert/singapore-rescue-financings-introducing-roll-ups>>

¹⁸⁵ Bod 46, Rozhodnutí High Court of the Singapore [2020] SGHC 148 ze dne 23. července 2020, citují: „(...) *only roll-ups which ultimately create some value for the company should be regarded as rescue financing*“

¹⁸⁶ Bod 46, Rozhodnutí High Court of the Singapore [2020] SGHC 148 ze dne 23. července 2020

nespravedlivého poškození nebo nedovoleného znevýhodnění ostatních věřitelů podle ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona, a pravidel plnění předinsolvenčních dluhů podle ustanovení § 111 odst. 1 insolvenčního zákona.¹⁸⁷

Pro odklizení první překážky si lze dobře představit případ, kdy by byla sjednána mezi dlužníkem a věřitelem úvěrová smlouva, v rámci které by byly poskytnuty peněžní prostředky ve výši významně přesahující objem peněžních prostředků transformovaných na postinsolvenční pohledávku v rámci *roll-upu*. Taková úvěrová smlouva by jistě splňovala požadavek na financování vytvářející dostatečnou novou hodnotu pro dlužníka, jak jej konstatoval singapurský vrchní soud ve svém rozhodnutí *in re Design Studio*.¹⁸⁸ Právě poměr nově získaných peněžních prostředků a *rollovaného* dluhu by měl dle tohoto rozhodnutí být předmětem přezkumu, přičemž právě poměr, který by nebyl dostatečně významný, by mohl být považován za jednání bez dobré víry, které by soud vedlo k odmítnutí udělení souhlasu s takovým financováním.¹⁸⁹

Druhou překážku v podobě znevýhodnění ostatních věřitelů (a současného zvýhodnění financujícího věřitele, v tomto případě nejde o nic jiného než o hru s nulovým součtem), by bylo nutné velmi pečlivě přezkoumávat, a vypořádat se s ní případ od případu. Insolvenční soud by dle mého názoru musel v daném případě zvážit nejen formalistický přístup k této zásadě, ale i ekonomický přínos takového postupu pro ozdravný postup dlužníka jako takového. Zde se do hry dostává argumentace vymezená v případech Lyondell a Design Studio, tedy dostupnost úvěrového financování. V obou případech šlo o tržní prostředí deformované ekonomickou krizí – finanční krizí v roce 2008 v případě Lyondell, a krizí způsobenou onemocněním COVID-19 v případě Design Studio. Insolvenční soud by zde při posuzování povahy pohledávky věřitele měl zvážit, zda by bez daného ujednání bylo možné úvěrové financování sjednat s ohledem na okruh subjektů ochotných poskytnout dlužníku financování. S tímto argumentem pak jde ruku v ruce i nutnost zohlednit, zda by podnik dlužníka byl býval byl schopen operovat bez úvěrového financování dané povahy či nikoliv, respektive – lépe řečeno – jestli by byl býval přežil, nebylo-li by sjednané financování poskytnuto.

¹⁸⁷ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon*. 1. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2021, § 41 [Úvěrové financování dlužníka], marg. č. 37, dostupné v databázi Beck-online.

¹⁸⁸ Bod 46, Rozhodnutí High Court of the Singapore [2020] SGHC 148 ze dne 23. července 2020

¹⁸⁹ Bod 46, Rozhodnutí High Court of the Singapore [2020] SGHC 148 ze dne 23. července 2020, v originále: „*The amount of new funds put in as new value should not merely be a miniscule or token amount. If this was the case, it may show a lack of bona fides, justifying a refusal by the court to exercise its discretion in favour of the application.*“

Dle mého soudu by na základě výše zmíněné argumentace šlo ujednání o *roll-upu* použít, a zdráhám se dokonce použít klasický pojem „prolomení“ zásady znevýhodnění věřitelů, respektive o zvýhodnění věřitele poskytujícího úvěrové financování, jelikož i tento věřitel musí vynaložit nové peněžní prostředky, které poskytuje subjektu v očividných finančních a provozních problémech, jejichž návratnost je sice vysoce pravděpodobná, avšak nikoliv zcela jistá.

A nakonec třetí překážka v podobě zákazu plnění dluhu podle ustanovení § 111 odst. 1 insolvenčního zákona. Při analýze postupu dlužníka v *in re* SKD Bojkovice jsem nastínil postup, který dlužník zvolil při sjednávání úvěrového financování. Dlužník zde žádal insolvenční soud o stanovisko ke způsobu úvěrového financování v podobě buďto schválení předložené smlouvy či o sdělení, že insolvenční soud není ke sdělování stanoviska či schvalování smluv ze zákona povolán.

Obdobný postup předvídá samotné ustanovení § 111 odst. 3 insolvenčního zákona, tedy *ex ante* souhlas soudu s jednáním, které by učinil dlužník v rozporu s omezením nakládání s majetkovou podstatou. Takovým souhlasem odkládá dlužník potenciální neúčinnost smlouvy u transakcí, u kterých lze pochybovat o jejich zákonnosti. Například tak může dojít k rozptýlení pochybností o naplnění znaků úvěrového financování. Osobně se tedy domnívám, že ani zákaz plnění dluhu nemusí být překážkou pro implementaci ujednání o *roll-upu* do úvěrové smlouvy.

V čem spatřuji v současné podobě insolvenčního zákona problém, který bude bránit užití takového ujednání nikoliv legislativně, ale spíše prakticky, je fakt absence souhlasu insolvenčního soudu s úvěrovým financováním. Tato absence zákonitě vede ke zvýšené obavě o povahu jednotlivých smluvních ujednání úvěrové smlouvy, přičemž souhlas nastíněný v odstavci výše odkládá toliko neúčinnost, ale nikoliv povahu pohledávky, v čemž tkví alfa a omega samotného institutu. Kdybych byl advokátem poskytujícím právní služby klientovi při sjednávání úvěrového financování insolventnímu dlužníku, pragmaticky bych mu poradil takové ujednání vynechat, právě s ohledem na nejistou povahu pohledávky. Bez nutnosti udělení souhlasu s financováním nelze ani *ex ante* souhlas insolvenčního soudu se sjednáním úvěrového financování považovat za dostatečný podklad pro případný další spor o povaze pohledávky z něj vzniklé.

4.6.2.5. Poznámka k ujednání o křížovém zajištění jako součásti úvěrové smlouvy

Dalším relativně kontroverzním smluvním ujednáním objevujícím se v teorii úvěrového financování podle U.S. Bankruptcy Code je takzvané křížové zajištění (*cross-collateralization*).

V předchozí části práce jsem věnoval pozornost tématu *roll-upu*, který je v zásadě potomkem křížového zajištění, jenž bylo typické pro praxi úvěrového financování mezi sedmdesátými a devadesátými lety 20. století ve Spojených státech amerických.

Křížové zajištění spočívá v možnosti sjednat v rámci úvěrového financování zajištění vztahující se i na předinsolvenční pohledávky téhož věřitele. Obecně lze takový postup napadnout s argumentem, že povaha pohledávky je určena zahájením insolvenčního řízení, a její povahu již nelze po zahájení nikterak měnit, jinými slovy by nezajištěná pohledávka měla zůstat nezajištěnou pohledávkou po celé insolvenční řízení.¹⁹⁰

V případě sjednání úvěrového financování s křížovým zajištěním dochází ke změně struktury věřitelů dlužníka a k jejich bezdůvodnému přeskokování (*priority jump*). Takové jednání může vést ke zvýhodnění věřitele poskytujícího úvěrové financování, a poškození věřitelů ostatních. Insolvenční soudy tak povolovaly tuto praxi pouze za aplikace argumentu, který pak soudy ve věci *Lyondell* převzaly i do aplikační praxe *roll-upu*, tedy jediného možného financování.

Praxe křížového zajištění ustala v devadesátých letech minulého století a to s rozhodnutím *in re Saybrook Manufacturing*¹⁹¹, v němž soud jasně deklaroval, že křížové zajištění není součástí právní úpravy U.S. Bankruptcy Code jako způsob postinsolvenčního financování podle ustanovení Section 364 U.S. Bankruptcy Code, a dále též prohlásil, že křížové zajištění je přímo v rozporu se základními zásadami U.S. Bankruptcy Code.¹⁹²

4.6.2.6. Úhrada nákladů právního zastoupení dlužníka z úvěrového financování

Problematika, se kterou se setkala praxe úvěrového financování ve Spojených státech amerických je ujednání o úhradě nákladů zastoupení dlužníka z prostředků získaných úvěrovým financováním, tzv. *expenses carve-out*.¹⁹³

Za standardních podmínek v českém insolvenčním právu hradí náklady zastoupení dlužník ze svého majetku, tedy z majetkové podstaty dlužníka. Za určitých okolností, které mohou nastat například v případě nepřiměřených odměn právních poradců dlužníka, může

¹⁹⁰ TUNG, Frederick. *Financing Failure: Bankruptcy Lending, Credit Market Conditions, and the Financial Crisis*, 37 Yale Journal on Regulation 651, 2020

¹⁹¹ Rozhodnutí United States Court of Appeals for the Eleventh's Circuit ve věci *Shapiro v. Saybook Manufacturing Co.*, 963 F.2d 1490 (1992)

¹⁹² Bod 31 rozhodnutí *in re Saybrook Manufacturing*, United States Court of Appeals for the Eleventh's Circuit ve věci *Shapiro v. Saybook Manufacturing Co.*, 963 F.2d 1490 (1992)

¹⁹³ RANKIN, James S., *Defensive Debtor-in-possession Financing*, American Bankruptcy Institute, 2012, s. 22

věřitelský výbor přistoupit k přezkoumání nákladů zastoupení a zvažovat kupříkladu navržený podání odpůrcí žaloby insolvenčnímu správci.

V případě, že by majetková podstata nepostačovala k úhradě nákladů zastoupení, se v intencích amerického úpadkového práva přistupuje k zakotvení ujednání o *expenses carve-out*, kdy se ve smlouvě o úvěrovém financování vymezí typicky fixně tzv. *expenses cap*, tedy limit, do kterého náklady zastoupení budou hrazeny z nově získaných prostředků.¹⁹⁴

Pomyslné rozdělení pohledávek v rámci strukturování úvěrového financování pak má dopad v americkém úpadkovém právu na povahu takových pohledávek, respektive jejich vzájemný vztah co do priority pohledávek. Rozhodovací praxí soudu bylo *in re* Flagstaff Foodservice Corp. dovozeno, že pohledávka z úvěrového financování *stricto sensu* má přednost před pohledávkou vzniklou v rámci *expenses carve-outu*.¹⁹⁵

Výše *carve-outu* je v zásadě předmětem vyjednávání mezi dlužníkovým právním poradcem a poradcem věřitelského orgánu. Standardně se užití prostředků omezuje, a nelze z něj typicky hradit náklady právního zastoupení ve sporech vzniklých z jiných právních titulů nebo např. sporů vzniklých z pohledávek z úvěrového financování.¹⁹⁶

Je otázkou, jak by takové ujednání obstálo v prostředí českého insolvenčního práva. Osobně zastávám názor, že je-li takové ujednání součástí smlouvy o úvěrovém financování, které je poskytováno ve formě peněžních prostředků, je sjednáno dlužníkem s dispozičním oprávněním, a smlouva je řádně odsouhlasena věřitelským orgánem, nevidím v obecné rovině důvod, proč by takové ujednání nemohlo obstát. Bude však záležet na posouzení skutkových okolností každého případu. Podstatným kritériem by měl být zejména rozsah majetkové podstaty dlužníka, ze které lze hradit náklady právního zastoupení v první řadě. Domnívám se, že na tyto situace by bylo možné aplikovat *per analogiam* závěry amerických úpadkových soudů *in re* The Crouse Group, Inc., kdy insolvenční soud odmítl schválit úvěrové financování s odůvodněním, že dlužník nevyčerpal veškeré možnosti nezajištěných úvěrů a peněžních prostředků.¹⁹⁷ Jinými slovy se domnívám, že není důvod sjednávat *expenses carve-out*, dokud

¹⁹⁴ Section 7.17 Debtor-in-possession Credit Agreement ze dne 3. března 2009 *in re* LyondellBasell, dostupná online: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/842635/000119312509046278/dex102.htm>

¹⁹⁵ Rozhodnutí United States Court of Appeals for the Second Circuit *in re* Flagstaff Foodservice Corp., 739 F.2d 73 (2nd Cir. 1984)

¹⁹⁶ RANKIN, James S., *Defensive Debtor-in-possession Financing*, American Bankruptcy Institute, 2012, s. 23, v originále: „*expenses of counsel incurred in connection with any challenge to the pre-petition lien or claims of the DIP lender*“

¹⁹⁷ Rozhodnutí United States Bankruptcy Court, E.D. Pennsylvania *in re* The CROUSE GROUP, Inc, 71 B.R. 544 (Bankr. E.D. Pa. 1987)

dlužník má dostatečnou likviditu na to, aby náklady právního zastoupení hradil ze své majetkové podstaty, to vše samozřejmě za situace, kdy dostatečnou část peněžních prostředků je schopen vynakládat na provoz svého podniku.

V úvahu přichází situace, kdy by smlouva byla sjednávána a uzavírána insolvenčním správcem jako osobou s dispozičním oprávněním. Jelikož insolvenční správce má ze zákona v odůvodněných případech možnost vykonávat svou funkci prostřednictvím jiných osob, zejména právních, ekonomických a jiných specializovaných odborníků, a to dle ustanovení § 40 odst. 2 insolvenčního zákona, budou v první řadě vyjednávat smlouvu tyto osoby. Náhradu nákladů insolvenčního správce na dané poradenství schvaluje předem věřitelský výbor a hradí se z majetkové podstaty dlužníka v souladu s ustanovením § 39 odst. 2 a 3 insolvenčního zákona. Z praktického hlediska bude pro insolvenčního správce výhodnější zvolit cestu úhrady nákladů z majetkové podstaty podle ustanovení § 39 odst. 2 a 3 insolvenčního zákona. Pakliže by sjednal *expenses carve-out* v úvěrové smlouvě, nemusí dojít k jejímu schválení věřitelským orgánem, a náhrada by pak připadla samotnému insolvenčnímu správci. Při předchozím schválení věřitelským orgánem má věřitelský orgán možnost kontroly výdajů na poradenství dlužníka, zejména prostřednictvím zastřešení limitů na náklady právního zastoupení. Pakliže by insolvenční správce sjednal *expenses carve-out*, při němž by fakticky obešel věřitelský orgán, mohlo by dojít k situaci, kdy by věřitelský orgán nesouhlasil s objemem peněžních prostředků vyhrazených na právní a ekonomické poradce správce. Takto nadhodnocená pohledávka by pak, při schválení věřitelským orgánem, měla povahu pohledávky za majetkovou podstatou, a mohlo by dojít k bezdůvodné nerovnováze mezi výšemi takových pohledávek. Tato myšlenka však logicky naráží na předpokládaný souhlas věřitelského orgánu se smlouvou o úvěrovém financování, nicméně lze si jistě představit případy, které v praxi mohou nastat, zejména v podobě schválení úvěrové smlouvy např. zástupcem věřitelů kooperujícím s insolvenčním správcem. Byť právní úprava na takové situace myslí v podobě odpovědnosti za škodu, jednalo by se o významnou komplikaci skutkových okolností insolvenčního řízení. V takové hypotetické situaci bych volil cestu úhrady nákladů právního zastoupení insolvenčního správce z majetkové podstaty, zejména i z důvodu posílení právní jistoty insolvenčního správce. V tomto případě lze konstatovat značnou nevýhodu absence institutu souhlasu insolvenčního soudu se smlouvou o úvěrovém financování v české právní úpravě, právě proto, že může docházet k situacím, které nutně nemusí být *secundum et intra legem*, a jimž by mohlo být zabráněno právě intervencí soudu.

5. Majetek z úvěrového financování

Je v zásadě nasnadě, že dlužník v případě úvěrového financování prostřednictvím úvěru či zápůjčky bude disponovat peněžními prostředky v souladu s účelem úvěrového financování, a bude tedy nakupovat výrobní zdroje, nebo mohou být předmětem úvěrového financování takové výrobní zdroje samotné, tedy suroviny. Složitou otázku však přináší, kam až sahá rozsah majetku z úvěrového financování. Dle odborné literatury je jisté, že jím bude majetek získaný přímo z prostředků úvěrového financování¹⁹⁸, dále pak lze podle Sprinze považovat za majetek získaný z prostředků úvěrového financování taktéž věci přetvořené z majetku prvotně získaného v rámci úvěrového financování.¹⁹⁹ Zejména půjde o věci přetvořené z přímo získaného majetku, pohledávky dlužníka z obchodních styků souvisejících s prostředky z úvěrového financování, zejména o peněžní prostředky získané inkasem pohledávek z obchodních styků, byť zde Sprinz poznamenává, že zde dochází k řetězení postupu od nabytí prostředků po vznik pohledávky.

5.1. Majetek získaný z prostředků není předmětem zajištění podle dříve uzavřených smluv

Ve smyslu ustanovení § 42 odst. 1 insolvenčního zákona není majetek získaný z prostředků poskytnutých v rámci úvěrového financování předmětem zajištění podle dříve uzavřených smluv. Fakticky tak dochází k vytvoření dvou majetkových podstat, z nichž jedna je tvořena majetkem dlužníka, který spadá do majetkové podstaty podle ustanovení § 205 an. insolvenčního zákona, a dále vzniká „vedlejší“ majetková podstata tvořená majetkem nabytým prostřednictvím úvěrového financování či prostředky z něj získanými, na kterou se nevztahuje rozsah zajištění podle dříve uzavřených smluv.

Otázkou, která zůstává v oblasti úvěrového financování otevřená, je tedy otázka kam až sahá majetkový *carve-out* z rozsahu zajištění podle dříve uzavřených smluv. V tomto okamžiku se nám střetávají dvě perspektivy.

V první řadě můžeme striktně formalisticky následovat myšlenku, že jakýkoliv majetek odvozený od majetku původního je vždy vyloučen z rozsahu zajištění podle dříve uzavřených smluv, tedy budeme sledovat linii derivace majetku z původního aktiva. Problém, který zákonitě vyvstává u této premisy, nastiňuje odborná literatura zejména v případě zřízení

¹⁹⁸ SPRINZ, Petr. *Úvěrové financování v insolvenčním řízení: mechanika uzavření a povaha pohledávek*. Právní rozhledy, 2019, č. 15-16, s. 526-531

¹⁹⁹ Tamtéž, s. 526-531

zástavních smluv např. ke skladovým zásobám, nicméně analogicky lze dovozovat identický problém u zajištění v zásadě jakékoliv hromadné věci, která podléhá ekonomickému cyklu. Tím rozumíme věc, s níž je nakládáno v rámci dlužníkovy podnikání za účelem výroby či prodeje, a jejíž hodnota je cyklicky doplňována.²⁰⁰

Rizikem takového přístupu, a v tomto plně souhlasím s odbornou literaturou, je tzv. „vyprázdňení“ zástavního práva.²⁰¹ Zajištěný věřitel, kterému svědčí zástavní právo ke skladovým zásobám, by mohl být nedůvodně zkrácen, jelikož by „jeho“ zásoby byly nahrazeny novými, které by dlužník nakoupil z peněžních prostředků získaných z úvěrového financování. Je však otázkou, kdy je vhodná doba k posouzení takového jednání a zejména následku. Dle mého soudu je potřeba v analýze dané situace jít více do hloubky a zamýšlet se nad ní kontextuálně. Dlužník by bez prostředků nabytých prostřednictvím úvěrového financování nebyl schopen provozovat svůj podnik, obstát v tržní konkurenci, a generovat zisk. Pakliže dlužník nabyl peněžní prostředky, které transformoval v rámci ekonomického cyklu na zisk, udržel provoz podniku, a byl schopen uspokojit pohledávky takového zajištěného věřitele v souladu s reorganizačním plánem, je otázkou, na kolik je to proti smyslu reorganizace.

To je však pomyslný ideální scénář, který se v insolvenčním řízení nepíše vždy. V případě přeměny reorganizace v konkurz podle ustanovení § 363 insolvenčního zákona by se pohledávka zajištěného věřitele uspokojovala z výtěžku zpeněžení věci, práva, pohledávky nebo jiné majetkové hodnoty, jimiž byla zastavena, a to podle ustanovení § 298 odst. 1 insolvenčního zákona. S ohledem na pravidlo, že majetek získaný z prostředků poskytnutých v rámci úvěrového financování není předmětem zajištění podle dříve uzavřených smluv, vznikne situace konkurence zástavních práv, při které ze zákona plyne přednost pohledávky z úvěrového financování. Taková situace bezprostředně snižuje právní jistotu zajištěného věřitele, a bude zejména na osobách sjednávajících úvěrové financování, aby na takové dopady myslely při přípravě smluvní dokumentace, a patrně též na insolvenčních soudech, aby v případě sporu vzniklého z dané situace přinesly, spíše než kazuistické rozhodnutí, komplexní výklad střetu jednotlivých právních norem, a ideálně test, kterým by bylo záhodno poměřovat takové situace.

Arbitrážní řešení sporu se nabízí v případě, že by zajištěný věřitel chtěl brojit proti vydání výtěžku zpeněžení v konkurzním řízení. Zákon mu nabízí možnost podání námítky proti

²⁰⁰ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 127

²⁰¹ Tamtéž, s. 127

návrhu na vydání výtěžku zpeněžení ve lhůtě 7 dnů ode dne zveřejnění návrhu v insolvenčním rejstříku ve smyslu ustanovení § 298 odst. 3 insolvenčního zákona. Insolvenční soud k projednání námitek proti návrhu nařídí jednání do 30 dnů nařídí jednání, při kterém rozhodne o tom, zda návrhu na vydání výtěžku zpeněžení vyhoví, či nikoliv. Proti případnému rozhodnutí o návrhu na vydání výtěžku zpeněžení může podat odvolání jen dlužník, insolvenční správce, zajištěný věřitel, jemuž má být výtěžek vydán, a věřitel, který proti němu podal námitky, a to podle ustanovení § 298 odst. 7 insolvenčního zákona.

Usnesení, kterým insolvenční soud vydává souhlas s vydáním výtěžku zpeněžení zajištěnému věřiteli je rozhodnutím ve věci samé, neboť je dle názoru soudu nelze podřadit pod žádné z typových usnesení podle ustanovení § 169 odst. 2 občanského soudního řádu, a dále proto, že toto rozhodnutí odpovídá svoji povahou rozvrhovému usnesení. Proto insolvenční soud musí takové rozhodnutí odůvodnit.²⁰²

5.2. Mísení aktiv

Mísení aktiv je problematika nutně spojená z nabýváním majetku z úvěrového financování, ať již přímo z úvěrového financování v podobě surovin, či derivativně z peněžních prostředků nabytých z nového úvěru. V případě, že dlužník provozuje výrobní podnik, pak tato aktiva v procesu výroby nutně přicházejí do styku s aktivy ve vlastnictví dlužníka. Odborná literatura jako příklad uvádí střet zástavního práva zřízeného k věci hromadné v podobě skladových zásob a úvěrového financování poskytnutého za účelem koupě zásob.²⁰³

6. Pohledávky z úvěrového financování

Zatímco v předchozí části práce jsem se věnoval institutu úvěrového financování optikou jeho funkcionálního nastavení, mechaniky uzavírání, znaků, podmínek sjednání či nakládání s majetkem získaným prostřednictvím něj, v této části se budu věnovat neméně důležité materii, kterou je pohledávka z úvěrového financování. Ta je výstupem vyjednávání dlužníka s dispozičním oprávněním či insolvenčního správce a poskytovatele úvěrového financování, a jako taková má svá specifika v rámci insolvenčního řízení.

²⁰² Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 16. února 2016, sp. zn. 4 VSPH 236/2016-B-37

²⁰³ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 128

6.1. Povaha pohledávek ze smluv z úvěrového financování v rámci insolvenčního řízení

První způsob jak na pohledávku můžeme nahlížet je její povaha ve smyslu kategorizace pohledávek v insolvenčním řízení, tedy jako na pohledávku za majetkovou podstatou. Druhý způsob, kterým můžeme k pohledávce z úvěrového financování přistoupit je její materiální náplň – tedy co je, a co není pohledávkou z úvěrového financování, což je ostatně otázka úzce navázaná na splnění znaků úvěrového financování jako takového.

6.1.1. Pohledávka z úvěrového financování jako pohledávka za majetkovou podstatou

Pohledávky věřitelů z úvěrového financování jsou dle ustanovení § 168 odst. 1 písm. f) insolvenčního zákona pohledávkami za majetkovou podstatou. Pohledávky za majetkovou se dle ustanovení § 168 odst. 3 insolvenčního zákona uspokojují v plné výši kdykoli po rozhodnutí o úpadku. Jejich výčet je taxativní²⁰⁴ a v insolvenčním řízení se nepřihlašují, nýbrž uplatňují vůči osobě s dispozičním oprávněním podle ustanovení § 203 odst. 1 insolvenčního zákona.

Zákonodárce vymezil pohledávku za majetkovou podstatou velmi přílehavě, cituji: *„pohledávky za majetkovou podstatou jsou kvalifikovaným okruhem pohledávek vznikajících v průběhu insolvenčního řízení, v úzké souvislosti s ním nebo přímo jako jeho přímý důsledek, platí přitom, že jejich přednostní uhrazení je nezbytné pro zdárný průběh insolvenčního řízení nebo pro ekonomickou udržitelnost, respektive pro ekonomický smysl celého procesu, případně o pohledávky, které odpovídají nákladům insolvenčního řízení, a obdobné pohledávky.“*²⁰⁵

Typicky vznikají pohledávky za majetkovou podstatou jako důsledek insolvenčního řízení, respektive jako projev pokračování smluvních vztahů mezi dlužníkem a věřitelem, či pokračování a vedení soudních řízení.²⁰⁶ To lze ostatně seznat i z vymezení jednotlivých druhů pohledávek za majetkovou podstatou. Pohledávky předběžného správce podle ustanovení § 168 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona či pohledávky insolvenčního správce podle ustanovení § 168 odst. 2 písm. a) insolvenčního zákona nejsou ničím jiným než projevem existence probíhajícího insolvenčního řízení, které vznikají po jeho zahájení. Čas je ostatně hledisko, které zohledňuje zákonodárce pro účely klasifikace pohledávek za majetkovou podstatou na ty, které vznikly po zahájení insolvenčního řízení nebo po vyhlášení moratoria

²⁰⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. listopadu 2011, sen. zn. 29 NSČR 16/2011

²⁰⁵ Důvodová zpráva (80/2019 Dz) k zákonu č. 80/2019 Sb., kterým se mění některé zákony v oblasti daní a některé další zákony

²⁰⁶ RICHTER, Ondřej. *Věřitelé a uplatňování pohledávek v insolvenčním řízení: komentář : § 165-204*. V Praze: C.H. Beck, 2014. Beckovy komentáře. ISBN 978-80-7400-549-7., s. 30

(tedy před rozhodnutím o úpadku) podle ustanovení § 168 odst. 1 insolvenčního zákona, a na pohledávky vzniklé po rozhodnutí o úpadku podle ustanovení § 168 odst. 2 insolvenčního zákona.

Pohledávky za majetkovou podstatou hrají významnou roli v rámci reorganizace²⁰⁷, a úhrada takových pohledávek je substantivním prvkem rozhodným pro schválení reorganizačního plánu insolvenčním soudem podle ustanovení § 348 odst. 1 písm. e) insolvenčního zákona. V případě, že by pohledávka z úvěrového financování vznikla až po povolení reorganizace, má taková pohledávka zvláštní prioritní postavení v případě změny reorganizace v konkurz ve smyslu ustanovení § 357 insolvenčního zákona.

6.1.2. Pohledávka z úvěrového financování jako „super-prioritní“ pohledávka a krátká vsuvka k *priority jumping*

Problematika, kterou považuji ve vztahu k úvěrovému financování za velmi zajímavou, je otázka přednostní povahy pohledávky z úvěrového financování – někdy se též lze setkat s pojmem *super-prioritní* pohledávky.²⁰⁸ S tím též souvisí problematika spojená s časovým hlediskem vzniku pohledávek z úvěrového financování, tedy otázka tzv. *priority jumping*, faktického přeskočení dosavadních zajištěných a nezajištěných věřitelů v pomyslné frontě na dlužníkův majetek.

Insolvenčnímu právu jsou imanentní funkční pravidla uspokojování pohledávek věřitelů dlužníka. V případě, že je řešen úpadek obchodní korporace, navíc sanačním způsobem, jsou taková pravidla velmi významným předmětem zájmu, jelikož určují pořadí uspokojení pohledávek jednotlivých věřitelů.

Zjednodušeně řečeno tato pravidla lze chápat jako zásadu priority, dle které jsou pohledávky zajištěných věřitelů uspokojeny před pohledávkami nezajištěných věřitelů, a pohledávky věřitelů před společníky dlužníka.²⁰⁹ Mozaiku doplňují v českém insolvenčním právu pohledávky za majetkovou podstatou a pohledávky jim na roveň postavené. Pro celou tuto mozaiku, kterou tvoří komplex právních a ekonomických vztahů je symptomatické, že

²⁰⁷ BALÝOVÁ, Lucie. *Šikanózní uplatnění zapodstatové pohledávky*. Soudní rozhledy, 2018, č. 11-12, s. 358-359

²⁰⁸ Pojem „*super-priorita*“ např. ve SPRINZ, Petr a Jiří RAHM., *Financování dlužníka v insolvenčním řízení*, 3.5.2021, epravo.cz, dostupné on-line: <<https://www.epravo.cz/top/clanky/financovani-dluznika-v-insolvencnim-rizeni-112907.html> nebo např. v ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Jak oddlužit korporaci? Nové možnosti reorganizace*. *Bulletin advokacie*, 2014, č. 4, s. 31 - 33

²⁰⁹ V americkém úpadkovém právu je tato zásada popisována jako *absolute priority rule*, doktrinálně srov. např. EBERHART, Allan C., et al. „*Security Pricing and Deviations from the Absolute Priority Rule in Bankruptcy Proceedings*.” *The Journal of Finance*, vol. 45, no. 5, 1990, pp. 1457, nebo BAIRD, Douglas. *The Elements of Bankruptcy*. 3rd Ed. New York: Foundation Press, 2001. ISBN 1-56662-868-7, s. 64. S odkazem na zákonnou úpravu pak je *absolute priority rule* promítnuta v ustanovení Section 1129 (b) U.S. Bankruptcy Code.

prochází doktrinální, legislativní a praktickou genezí, která plyne z vývoje trhu hospodářského, právního, a potřeby přicházet s novými koncepty starých věcí.²¹⁰ Aby nezůstalo u abstraktních definic, lze přistoupit ke konkrétní ukázce, kterou je již zmíněná geneze patrná ze srovnání úpravy pohledávek za majetkovou podstatou dle „starého“ zákona o konkursu a vyrovnání, a „nové“ úpravy insolvenčního zákona, která není odrazem ničeho jiného než doktrinálního vývoje úpravy insolvenčního práva, odrazem snahy protichůdně působících tendencí získat v komplexu úpadkových vztahů výhodu nad tím či oním věřitelem – přeskočit jej.

Byť se o přeskočení jiných věřitelů a narušení preferenční struktury uspokojení pohledávek fakticky jedná, teorie pohledávku z úvěrového financování za *priority jumping* neoznačuje, minimálně ne *stricto sensu*. Spíše na ní hledí jako na dlouho přetrvávající praxi výstižně shrnutou poučkou „nový úvěr často žádá zvláštní prioritu.“²¹¹ O *priority jumping* půjde v případě ujednání o *roll-upu* a křížovém zajištění, srov. část 4.6.2 o podmínkách úvěrového financování.

Jak již bylo v této práci naznačeno, podstata zákonodárcovy práce v kontextu úvěrového financování spočívá v nastavení vhodného právního rámce, který proporcionálně vybalancuje zásah do práv třetích osob v podobě věřitelské struktury na straně jedné, a dostatečným motivačním prostředím pro zajištěné věřitele či externí investory, kteří budou dlužníkovi financování poskytovat na straně druhé.

Právě největším motivačním faktorem je povaha pohledávek z úvěrového financování. V případě přijetí takové pohledávky až po povolení reorganizace je její povaha legislativně ještě umocněna, srov. textaci ustanovení § 357 odst. 1 insolvenčního zákona: „*Pohledávka věřitele z úvěrového financování, kterou přijal dlužník s dispozičními oprávněními nebo insolvenční správce po povolení reorganizace k dosažení jejího účelu, je pohledávkou za majetkovou podstatou, která se uspokojí před všemi jinými pohledávkami, s výjimkou výdajů a odměny insolvenčního správce*“

²¹⁰ Velmi přílehlavě a poeticky k nastíněnému procesu např. ROE, Mark J., TUNG, Frederick. *Breaking Bankruptcy Priority: How Rent-Seeking Opens the Creditors' Bargain*. Virginia Law Review, vol. 99, no. 6, October 2013, pp. 1237., cituji: „*This pursuit of priority change is continual and multi-dimensional, fought in multiple legal forums—from the transactional lawyers' offices to the bankruptcy courts to Congress. Investors, creditors, and managers invent innovative transactions that enhance their priority. They persuade judges that old priorities are wrong and new priorities are justified. And they turn to Congress to legislate new priority rules.*“

²¹¹ Tamtéž, s. 1250

6.1.3. Pohledávka z úvěrového financování z materiálního hlediska

Předmětem zkoumání je také materiální stránka pohledávky z úvěrového financování, tedy otázka co pohledávkou z úvěrového financování je, a co jí není. Důvodem, proč se teorie takovou otázkou zabývá, není nic jiného než fakt, že v české úpravě úvěrového financování neschvaluje financování soud, nýbrž je výsledkem postupu dlužníka a věřitele. Může se tak stát, že povaha pohledávky projde soudním přezkumem až poté, co bylo úvěrové financování sjednáno.

V první řadě se lze držet výkladu zákonné úpravy, a lakonicky říci, že pohledávkou z úvěrového financování nebude pohledávka, jejíž právní základ nesplňuje znaky úvěrového financování. Problémem, který úzce souvisí s koncepcí úvěrového financování v českém insolvenčním právu, však je právě fakt, že úvěrové financování může splňovat formální znaky vymezené zákonem, tedy může jít o platně uzavřenou smlouvu, která byla odsouhlasena věřitelským orgánem, a věřitel pak může do insolvenčního řízení předmětnou pohledávku přihlásit v domnění, že o pohledávku z úvěrového financování jde, ale materiálně o takovou pohledávku nepůjde.

Judikatura v tomto případě není nikterak bohatá, nicméně se domnívám, že lze jako výchozí referenční rámec pohledávek z úvěrového financování využít závěr Nejvyššího soudu, který jasně vymezil, že pohledávkami z úvěrového financování nejsou např. pohledávky vzniklé poskytováním IT služeb, ostrahy objektů apod.²¹² Rozhodnutí čtu tedy tak, že aniž by Nejvyšší soud chtěl rozšiřovat úpravu úvěrového financování o další pojmový znak, tedy faktickou efektivitu (či lépe řečeno vyšší účelnost), je potřeba i toto kritérium hodnotit. Věřitel v koalici s dlužníkem s dispozičním oprávněním by jinak mohl uměle vytvářet pohledávky z úvěrového financování, kterými by zvýhodňoval „koaličního partnera“ v podobě věřitele, čímž by zkracoval ostatní věřitele.

6.2. Postavení věřitelů pohledávek z úvěrového financování v insolvenčním řízení

Jelikož věřitel pohledávku za majetkovou podstatou neuplatňuje přihláškou, není standardním účastníkem insolvenčního řízení podle ustanovení § 14 insolvenčního zákona. Toto ustanovení normuje účastníky řízení jako dlužníka a věřitele, kteří uplatňují své právo vůči dlužníku.

²¹² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. března 2018, sp. zn. 29 Icdo 17/2016

Pro věřitele s pohledávkou za majetkovou podstatou se uplatní režim založený ustanovením § 15 insolvenčního zákona. O účastníka řízení půjde jen po dobu, po kterou insolvenční soud o tomto právu jedná a rozhoduje. Věřitel s pohledávkou z úvěrového financování tedy bude účastníkem řízení toliko od momentu, kdy pohledávku uplatní u osoby s dispozičním oprávněním, do momentu, kdy bude jeho pohledávka uhrazena.²¹³

Bude-li poskytovat úvěrové financování externí investor, který nebyl dosud věřitele dlužníka, a neměl tedy přednostní právo k poskytnutí úvěrového financování, pak takový investor bude mít postavení zajištěného věřitele.²¹⁴

To bude mít fakticky dopad na rozsah jeho oprávnění, jelikož bude moci mimo jiné udílet pokyny ke správě majetkové podstaty dle ustanovení § 230 odst. 2 insolvenčního zákona, a dále udílet pokyny ke zpeněžení majetkové podstaty podle ustanovení § 293 insolvenčního zákona.

6.3. Uplatnění pohledávky z úvěrového financování

Věřitel z úvěrového financování svoji pohledávku neuplatňuje přihláškou pohledávky, nýbrž písemně vůči osobně s dispozičním oprávněním. Uplatnění pohledávky je předpokladem jejího uspokojení, jde o dispoziční úkon věřitele, který v souladu se zásadou *vigilantibus iura scripta sunt* dbá o svá práva.²¹⁵ Postup uplatnění normuje ustanovení § 203 insolvenčního zákona ve spojení s ustanovením § 11 vyhlášky o náležitostech podání.

Věřitel uplatňuje pohledávku vůči osobě s dispozičními oprávněními podle ustanovení § 203 odst. 1 insolvenčního zákona. Osoba s dispozičním oprávněním pohledávku dle odstavce 3 téhož ustanovení uspokojí z majetkové podstaty. O uplatnění pohledávky, je-li osoba s dispozičním oprávněním odlišná od osoby insolvenčního správce, se dle ustanovení § 203 odst. 1 *in fine* vyrozumí i insolvenční správce. Insolvenční správce se vyrozumí podáním obsahujícím označení podání, insolvenčního soudu, spisové značky, osoby s dispozičním oprávněním, údajů věřitele, insolvenčního správce, a co do materiálního obsahu vyrozumění půjde o údaje o uplatněné pohledávce, zejména o její výši, splatnosti, podmíněnosti, důvodu jejího vzniku, zajištění pohledávky. Vyrozumění bude doplněno přílohami, kterými budou zejména kopie smluv, soudních nebo jiných rozhodnutí a dalších listin dokládajících údaje

²¹³ MORAVEC, Tomáš. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-849-8., s. 70-71

²¹⁴ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 930

²¹⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. září 2016, sen. zn. 29 NSČR 71/2014

uvedené ve vyznění, případně plnou moc, bude-li pohledávku uplatňovat věřitelův zástupce.

6.3.1. Uspokojení pohledávek v reorganizaci

Pohledávky z úvěrového financování jsou v reorganizaci uspokojovány podle ustanovení § 348 odst. 1 písm. e) insolvenčního zákona jako pohledávky za majetkovou podstatou před schválením reorganizačního plánu, po jeho účinnosti, nebo dle dohody dlužníka a věřitele.

Byla-li pohledávka z úvěrového financování přijata po povolení reorganizace k dosažení jejího účelu, uspokojuje se před všemi jinými pohledávkami s výjimkou výdajů a odměny insolvenčního správce podle pravidla normovaného ustanovením § 357 odst. 1 insolvenčního zákona. Odborná literatura se ve výkladu formulace „*k dosažení účelu reorganizace*“ rozchází. Zatímco Kozák a kol. považuje tuto formulaci za doplňující znak úvěrového financování, který musí být splněn společně se znaky ostatními²¹⁶, Sprinz s jeho výkladem nesouhlasí.²¹⁷ Sprinz argumentuje zejména tím, že reorganizační plán může být v průběhu insolvenčního řízení měněn, a úvěřující by tak mohl být vystaven riziku posouzení souladu úvěrového financování s účelem reorganizačního plánu, jehož obsah by prošel změnou v průběhu řízení. S tímto argumentem souhlasím a domnívám se, že parametry úvěrového financování jsou optikou možnosti dosažení na „super-prioritní“ pohledávku nastaveny dostatečně přísně. Není zde dle mého potřeba nadsazovat pomyslnou laťku výše, a podmínky uspokojení pohledávky z úvěrového financování na úrovni pohledávky za majetkovou podstatou zotřovat.

V případě, že úvěrové financování bude dlužníku poskytovat externí investor bez přednostního práva k jeho poskytnutí, sdílí pohledávka pořadí předmětu zajištění pohledávek zajištěných věřitelů, kteří svého přednostního práva nevyužili. Lapidárně řečeno dochází ke krácení pohledávek přednostních zajištěných věřitelů na úkor externího investora. K tomu nelze přistoupit v případě, že by insolvenční správce či dlužník nevyzvali dosavadní zajištěné věřitele k jednání o poskytnutí úvěrového financování.²¹⁸ Konstrukce krácení zajištění přednostních

²¹⁶ KOZÁK, Jan, BROŽ, Jaroslav, DADAM, Alexandr, STANISLAV, Antonín, STRNAD, Zdeněk, ZRŮST, Lukáš, ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Insolvenční zákon. Komentář*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, ISBN 978-80-7552-923-9.

²¹⁷ SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8., s. 929

²¹⁸ KOZÁK, Jan, BROŽ, Jaroslav, DADAM, Alexandr, STANISLAV, Antonín, STRNAD, Zdeněk, ZRŮST, Lukáš, ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Insolvenční zákon. Komentář*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, ISBN 978-80-7552-923-9.

věřitelů je relativně logická. Účelem úvěrového financování je zvýšení hodnoty majetkové podstaty, tím pádem i zvýšení uspokojení dosavadních věřitelů (lze se vrátit k zásadě *value creating new finance* vymezené v části 4.1). Zajištěný věřitel by takto profitoval ze své pasivity – neposkytnutí úvěrového financování dlužníkovi, zároveň zákonodárce motivuje externí investory.

V případě, že měla být pohledávka z úvěrového financování uspokojena až po skončení reorganizace, a nestalo se tak z důvodu opětovného úpadku dlužníka, který nastal do 2 let po skončení reorganizace, má věřitel stejné postavení jako v původním insolvenčním řízení. Posiluje se tím postavení věřitele – financiera pro případy neúspěšného návratu dlužníka do ekonomického cyklu.

6.3.2. Uspokojení pohledávek v konkurzu

Jak vyplynulo z výkladu v úvodních částech práce, úvěrové financování může být využito i v případě konkurzu, jelikož i v rámci něj lze uplatňovat sanační postupy mezi které udržení provozu podniku či jeho obnova patří.

Z ustanovení § 165 odst. 1 insolvenčního zákona vyplývá, že pohledávky se v konkurzu uspokojují rozvrhem. Ustanovení § 305 odst. 1 insolvenčního zákona pak jako *lex specialis* stanoví, že pohledávky za majetkovou podstatou se uspokojují před rozvrhem. Pojmem rozvrh zákonodárce rozumí rozvrh výtěžku zpeněžení, jehož návrh vyhotoví správce a usnesením jej schválí insolvenční soud – jde o tzv. rozvrhové usnesení.

Nepostačuje-li majetková podstata k uspokojení všech pohledávek, je pohledávka z úvěrového financování na pomyslném třetím místě poté, co bude uhrazena odměna a náklady insolvenčního správce a smlouvy uzavřené s věřiteli v průběhu moratoria podle ustanovení § 297 odst. 1 insolvenčního zákona.

Pro konkurz i pro reorganizaci je pak společné pravidlo zakotvené v ustanovení § 111 odst. 2 insolvenčního zákona o uspokojení pohledávek za majetkovou podstatou v termínu jejich splatnosti.

7. Komparace české právní úpravy se zahraničními úpravami

Významná část práce byla protkána příklady z praxe amerického úpadkového práva či právních režimů, jejichž úprava z amerického U.S. Bankruptcy Code vychází. Není tajemstvím,

že právě U.S. Bankruptcy Code je inspiračním zdrojem pro úpravy úvěrového financování v mnoha zemích kontinentální právní kultury. Lze tak nahlédnout do právních řádů zemí sousedních či „přespolních“, a analyzovat jakým způsobem se s nastavením rámce úvěrového financování popasoval zákonodárce v jiných jurisdikcích. Ke komparaci jsem vybral právní řády Slovenské republiky, Polské republiky a Chorvatské republiky, jakožto zemí, které prošly, stejně jako Česká republika, v posledních desetiletích významnou ekonomickou tranzicí, a prvky insolvenčního práva typické pro státy s rozvinutým tržním hospodářstvím jsou v nich relativním novem, na které si právníci a soudci stále zvykají a zkoumají je.

7.1. Slovenská republika

Naši jihovýchodní sousedé mají insolvenční úpravu vtělenou do zákona o konkurse a reštrukturalizácii. Ten ve svém ustanovení § 141 upravuje institut *nového úveru* následovně: „Závazná časť plánu môže obsahovať ustanovenie o poskytnutí úveru dlžníkovi alebo preberajúcej osobe po skončení reštrukturalizácie s tým, že pohľadávka z úveru sa v prípade vyhlásenia konkurzu na majetok dlžníka alebo preberajúcej osoby bude v nezabezpečenom rozsahu uspokojovať zo všeobecnej podstaty pred inými nezabezpečenými pohľadávkami.“

Projevem super-prioritní povahy pohledávky je zde právě fakt, že v případě přeměny reštrukturalizácie na konkurz bude nezajištěná (*nezabezpečená*) pohledávka z *nového úveru* uspokojena přednostně z majetkové podstaty před ostatními nezajištěnými pohledávkami.²¹⁹

Z předestřené vyplývá, že slovenská úprava proti té české oslabuje postavení věřitele pohledávky z úvěrového financování, není mu dána přednost před zajištěnými věřiteli, nýbrž před těmi nezajištěnými.

7.2. Polská republika

Polská republika zakotvila do své právní úpravy některé aspekty úvěrového financování ještě restriktivněji než český zákonodárce. Zákon o restrukturalizaci, který v roce 2015 novelizoval polskou insolvenční úpravu sanačních způsobu řešení úpadku dlužníků umožňuje získání nového financování, tzv. *kredytu*, pouze za účelem provedení restrukturalizačního plánu podle ustanovení Artykuł 129 (3) zákona o restrukturalizaci. Pro účely práce bude používán sběrný pojem *kredyt*, byť polský zákonodárce rozšiřuje výčet instrumentů na úvěr (*kredyt*), zápůjčku (*pożyczka*) nebo zřízení zajištění (*ustanowiene zabezpieczeń*) ke specifickým částem majetkové podstaty. Souhlas se získáním nového *kredytu* uděluje taktéž věřitelský orgán (*rada*

²¹⁹ ĎURICA, Milan. *Zákon o konkurse a reštrukturalizácii*. Komentár. 4. vyd. Praha : C. H. Beck, 2021. ISBN 978-80-7400-846-7. s. 1057-1058

wierzycieli), a to jen v případě, že je to nutné právě pro účely splnění restrukturalizačního plánu nebo pro účely smírčího řízení²²⁰ s podmínkou, že peněžní prostředky případnou dlužníkovi a budou využity způsobem schváleným věřitelským orgánem. Zřízení zajištění pak musí být přiměřené úvěru či zápůjčce podle ustanovení Artykuł 129 (3) *in fine* zá.

Před schválením *kredytu* pak musí být veškeré podklady související s finanční dokumentací předloženy schůzi věřitelů (*zgromadzenie wierzytelów*) podle ustanovení Artykuł 118 (1) zákona o restrukturalizaci.

Věřitelé z pohledávek vzniklých z *kredytu* jsou uspokojováni z majetkové podstaty v první kategorii pohledávek (*kategoria pierwsza*) podle ustanovení Artykuł 342 (1)(1.) zákona o úpadku.

7.3. Chorvatská republika

V rámci konvergence právních úprav směrem k požadavkům Evropské unie se státy regionu. Západního Balkánu, tedy Chorvatsko, Bosna a Hercegovina a Srbsko, přibližují svojí úpravou insolvenčního práva k standardům právních systémů členských států Evropské unie. Neminula je tedy ani otázka sanačních způsobů řešení úpadku dlužníka, a s ní spojené úvěrové financování. Z těchto tří států se budeme věnovat pouze Chorvatské republice, která úpravu úvěrového financování promítnula do svého právního řádu zajímavým způsobem předestřeným níže.

Chorvatská republika zakotvila do své insolvenční úpravy úvěrové financování v roce 2017 novelou zákona o konkurzu, a to velmi citlivě a vhodně stran koncepce souhlasu s úvěrovým financováním. Co se výčtu instrumentů úvěrového financování, působí zde chorvatská úprava restriktivněji. Úprava je vtělena do ustanovení Članak 62a zákona o konkurzu, jehož jednotlivé odstavce komplexně pokrývají materii úvěrového financování.

V první řadě zákonodárce omezil úvěrové financování pouze na peněžní prostředky (*novo zaduženje u novcu*).²²¹ Nové financování musí být oprávněné a důvodně potřebné za účelem zajištění pokračování provozu podniku dlužníka a zvyšovat hodnotu majetkové podstaty. Zde se zákonodárce patrně inspiroval doktrínou *value-creating new finance*

²²⁰ Smírčí řízení je instrumentem polského úpadkového práva v oblasti restrukturalizací, tzv. *układ* podle ustanovení Artykuł 2 až 4 zákona o restrukturalizaci .

²²¹ Zákonodárce zde volí termín *novo zaduženje u novcu*, což v kontextuálním překladu znamená nový peněžitý dluh.

vycházející z amerického úpadkového práva. Souhlas věřitelů se předkládá insolvenčnímu soudu nejpozději při rozhodování o restrukturalizačním plánu.

Úpravu souhlasu s úvěrovým financováním koncipuje chorvatský zákon o konkurzu dvoukolejně. V první řadě musí souhlasit s novým financováním více než dvě třetiny věřitelů disponujících přihlášenými a zjištěnými pohledávkami. Insolvenční soud pak následně přezkoumává splnění kvantitativního kritéria souhlasu, a podmínek potřeby jak byly předestřeny výše. Poté, co dojde insolvenční soud k závěru, že podmínky dodrženy byly, udělí s financováním souhlas.

Věřitelé z nového financování pak mají, obdobně jako v českém insolvenčním právu, „super-prioritní“ pohledávku uspokojovanou přednostně. Nad rámec toho pak jsou chráněni před odpůrcími žalobami z důvodu nepřiměřeného protiplnění či zvýhodňujících právních úkonů, ledaže by se prokázalo, že ke sjednání nového financování došlo v rozporu s principem dobré víry, při střetu zájmů nebo protiprávním jednáním.²²²

Bohužel však nelze zůstat toliko u pozitivního. Kaňkou na jinak racionálně pojaté úpravě insolvenčního práva, je ingerence politické moci do matérie insolvenčního práva v podobě zákona o mimořádné úpravě úpadku obchodních společností velkého hospodářského významu. Někteří autoři tuto úpravu označují v zásadě za zákon *too big to fail*.²²³ Úprava vyčleňuje hospodářsky významné společnosti do zvláštního režimu, chráníc je před úpadkem a zvýhodňujíc je před ostatními „méně významnými“ dlužníky. Zákon bývá někdy označován jako *Lex Agrokor*.²²⁴

8. Úvaha de lege ferenda

Platné právo má nespornou výhodu ve své dynamice a vývoji. Je neustále podrobováno testům více relevantním v podobě soudního výkladu či doktrinálního zájmu odborníků, či méně relevantním, ale o to více troufalým, studentů právnických fakult. Institut úvěrového

²²² Jelikož jde o úpravu atypickou, odkazují zde přímo na úpravu chorvatského zákona o konkurzu, srov. ustanovení Článek 62a (8) zákona o konkurzu. Zákonodárce zde používá formulaci „*osim ako se utvrdi da bi bilo riječi o povredi načela savjesnosti i poštenja, sukobu interesa davatelja osiguranja ili kaznenom delu*“, což lze do poměrů českého práva přeložit jako možnost odporovatelnosti právního jednání právě při porušení zásady dobré víry (*načela savjesnosti i poštenja*), při střetu zájmu (*sukob interesa*) či protiprávním jednáním (*kazneno delo*).

²²³ ČULINOVIĆ-HARC, Edita, et al. *The Preventive Restructuring of Companies in Difficulties – One-Size-Fits-All or Tailor Made Solutions?* Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 39, br. 4 Posebni broj, 2018, str. 1451 a 1463

²²⁴ Společnost Agrokor d.d. je holdingová společnost s velkým významem pro chorvatskou ekonomiku. Zákon byl přijat fakticky za účelem odvrácení jejího úpadku. Analogicky lze situaci připodobnit k hypotetickému selhání společností jako ČEZ či ŠKODA, které by se v rámci na míru šité legislativy jal zachraňovat stát.

financování nabízí, jak předchozí strany této práce dokazují, relativně širokou škálu otázek, nad kterými se lze zamyslet kriticky z hlediska fungování současného či optikou možného fungování budoucího. Bylo by pošetilé nevyužít předchozí relativně detailní analýzy úvěrového financování, a nepřetavit ji v poznatky, které by mohly – ale zároveň nemusely – být přínosné pro právní rámec upravující tento institut v českém insolvenčním právu.

8.1. Pohledávky z úvěrového financování a pohledávky z dodávek surovin a energií

Osobně jsem při srovnání s úpravou úvěrového financování podle úpadkového práva jiných jurisdikcí, zejména americkou úpravou, nabyl dojmu, že se český zákonodárce vydal cestou inspirace americkou úpravou doplněnou o české modality. Jsem toho názoru, že řešení, byť patrně vedeno dobrým úmyslem, nebylo úplně šťastné. Zákonodárce se rozhodl rozšířit úvěrové financování nejen na „finanční injekce“ poskytované dlužníkovi, ale též na smlouvy o dodávkách surovin a energií. Takovým rozhodnutím rozumím snahu zákonodárce motivovat dosavadní poskytovatele dodávek surovin a energií k tomu, aby i nadále dlužníkovi plnili, a dlužník mohl nadále provozovat svůj podnik, a být ekonomicky životaschopný. Sám bych však v tomto případě volil cestu dichotomického rozdělení na pohledávky z úvěrového financování uzavírané na základě smluv finančního charakteru, a od nich bych odděloval smlouvy o dodávkách energií a surovin, které bych oddělil a včlenil do režimu zvláštního ustanovení insolvenčního zákona. Byť by obě pomyslné kategorie smluv směřovaly ke shodnému účelu, domnívám se, že by koncepci úvěrového financování v českém insolvenčním právu pomohlo jednoznačné terminologické oddělení těchto dvou kategorií pohledávek.

8.2. Instrumenty úvěrového financování

Kvituji rozhodnutí zákonodárce rozšířit výčet instrumentů použitelných ke sjednání úvěrového financování v porovnání s americkou úpravou. Ne vždy je úvěr nejvhodnější cestou, a s ohledem na kreativitu právních a ekonomických poradců dlužníků by se omezení úvěrového financování toliko na úvěr mohlo jevit přehnaně restriktivní a svazující. V praxi se tak lze setkat s různými variacemi záchranného financování, které pomáhají dlužníkovi udržet podnik při životě. V rámci části 4.2.5.2 této práce jsem zmiňoval v praxi užitou bankovní záruku, tollingové financování či smlouvu o uvolňování peněžních prostředků z účtu.

Jedinou slabší stránkou české koncepce je neostré vymezení „smlouvy obdobné smlouvě o úvěru“, které může dlužníka v určitých případech ponechávat v nejistotě, zda jím zvolený právní institut obtojí jako smlouva obdobná té úvěrové.

8.3. Koncepce souhlasu s úvěrovým financováním

V části 4.4 této práce se zabývám souhlasem věřitelského orgánu jako pojmovým znakem úvěrového financování. Zákonodárce zde přenesením „tíhy okamžiku“ na věřitelský orgán prohloubil zásadu věřitelské autonomie jako jedné z klíčových zásad sanačního způsobu řešení úpadku dlužníka. Věřitelé nejen že mají přednostní právo na uzavření smlouvy o úvěrovém financování, ale taktéž mohou významně ingerovat do udělení souhlasu k ní.

Současné nastavení koncepce úvěrového financování vázané na souhlas věřitelského orgánu mi přijde efektivní optikou flexibility při jejím sjednávání. Nepochybně si lze představit, že průběžná podoba financování bude s věřitelským orgánem konzultována, a bude k ní moci vyjádřit své připomínky a komentáře, bude tak hypoteticky snazší promítnout představy dosavadních věřitelů do konečné smluvní dokumentace. To by v případě insolvenčního soudu nepřicházelo v úvahu. V tomto ohledu by prodloužení procesu schválení úvěrového financování oddalovalo, což by v rozporu se zásadou rychlosti a hospodárnosti mohlo mít za následek navýšení transakčních nákladů zúčastněných stran.

Bez ohledu na výše zmíněné pozitivní aspekty se však proti této koncepci musím vymezit. Domnívám se, že optikou právní jistoty věřitelů vstupujících do osudu insolventního dlužníka by bylo mnohem lepší novelizovat institut úvěrového financování, a přiklonit se k záměru zákonodárce z prvních let po účinnosti insolvenčního zákona.²²⁵

Co úvěrovému financování dle mého názoru zoufale chybí je širší soudní výklad institutu a škály instrumentů, které by soud považoval za smlouvy obdobné smlouvě o úvěru, a které již nikoliv. V porovnání s americkou praxí úvěrového financování, kde soud v rozhodnutí o souhlasu s úvěrovým financováním náležitě odůvodňuje svůj pohled na praxi využitou dlužníkem, v prostředí českého insolvenčního práva se může kreativní dlužník setkat s významnou mírou nejistoty. Pak ostatně dochází k situacím, na které jsem odkazoval ve svém textu výše *in re* SKD Bojkovice, kdy dlužník položil soudu dotaz týkající se způsobu provedení úvěrového financování, a insolvenční soud vehementně deklaroval, že mu posuzování takového jednání nepřísluší.²²⁶

Nahlédneme-li do částí 4.6.2 přinášející komparativní vhléd do problematiky *roll-up* ujednání, *cross-collateralization* a *expenses carve-out* v americkém úpadkovém právu, nabízí

²²⁵ Sněmovní tisk 770/0 Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, V. volební období, vládní návrh novely insolvenčního zákona, část první, článek I, bod 4.

²²⁶ Přípis insolvenčního soudu zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice, s.r.o. pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-10

se nám též zprostředkovaně vzhled do principů fungování úvěrového financování tamtéž. Soud je zde instancí, které je úvěrové financování k posouzení předkládáno, a soud odůvodněným rozhodnutím vysloví s podmínkami souhlas či nesouhlas. Právě odůvodnění soudů pak tvoří významný podklad pro přípravu dalších úvěrových financování a jejich podmínek. Domnívám se, že jde o významný prvek, který by měl přispět k vyšší právní jistotě dlužníka sjednávajícího úvěrové financování.

V případě, že by český zákonodárce chtěl přistoupit ke koncepci souhlasu insolvenčního soudu, stálo by za to se zamyslet, jakým způsobem by měl insolvenční soud úvěrové financování přezkoumávat. V úvahu přichází „zjednodušený“ přezkum, analogicky srovnatelný s rozhodnutím soudu ve věcech soudního smíru podle ustanovení § 99 občanského soudního řádu, kdy soud přezkoumává pouze soulad s právními předpisy, *a priori* rozpor s kogentními ustanoveními zákona či jejich obcházení.²²⁷ Druhou možností, která přichází v úvahu, je přezkum „s vyššími nároky“. Obdobně jako insolvenční soud přezkoumává reorganizační plán parametry podle ustanovení § 348 odst. 1 písm. a) až e) insolvenčního zákona. Zde je náležitost souladu s právními předpisy rozšířena taktéž o předpoklad, že se zřetelem ke všem okolnostem není dlužníkem sledován nepoctivý záměr, předpoklad přijetí každou skupinou věřitelů, předpokladu plnění stejného nebo vyššího než v konkurzu, a předpoklad úhrady pohledávek za majetkovou podstatou. Zajisté by šlo uvažovat o parametru poctivého záměru, který by v případné zamýšlené právní úpravě pokryl problematiku morálního hazardu při sjednávání nového financování dlužníka.

Osobně jsem toho názoru, že samotné tyto dva parametry přezkumu by mohly zajišťovat dostatečnou úroveň právní jistoty při sjednávání financování. Byť se nabízí otázka přezkumu výhodnosti či efektivity financování, respektive přezkum podmínek úvěru s ohledem na tržní standardy, je otázkou, do jaké míry by byl insolvenční soud schopen z hlediska odbornosti posoudit podmínky úvěrového financování nad rámec kogentních ustanovení právních předpisů tak, aby nebylo rozhodnutí soudu spíše překážkou stojící dlužníkovi v cestě k udržení či obnově provozu podniku. Podstatný otazník taktéž vyvstává v případě lhůty, v které by měl insolvenční soud souhlas vydat. Smluvní dokumentace k úvěrové smlouvě někdy čítají desítky či stovky stran, a je na místě klást otázku, v jaké době je personální aparát insolvenčního soudu schopen posoudit takto rozsáhlou dokumentaci v dostatečně přiměřené lhůtě tak, aby byla nejen dodržena zásada rychlosti insolvenčního řízení, ale aby byl zejména naplněn účel úvěrového

²²⁷ DRÁPAL, Ljubomír. *Občanský soudní řád: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2009. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-107-9., s. 644

financování – záchrana podniku dlužníka, a to za současného zachování vysoké úrovně přezkumu předmětné dokumentace.

Domnívám se tedy, že zakotvení koncepce souhlasu insolvenčního soudu s úvěrovým financováním by české praxi úvěrového financování pomohlo zejména s ohledem na nastolení vyšší míry jistoty v otázce co úvěrovým financováním je, a co úvěrovým financováním není.

Závěr

Cílem práce bylo nastínit teoretická východiska úpravy úvěrového financování v českém insolvenčním právu, deskriptivně vymezit institut úvěrového financování a jeho jednotlivé prvky, a kriticky jej hodnotit a poměřovat s odlišnými právními úpravami.

V první a druhé části práce seznámí čtenáře se základními pojmovými prvky práce, zejména definicí úpadku, úvěru a úvěrového financování. Vymezuje zde základní právní zásady insolvenčního práva počínaje ústavními zásadami, přes obecné zásady civilního procesu, až po jednotlivé zásady insolvenčního práva. Zásady insolvenčního práva sehrávají při aplikaci institutu úvěrového financování podstatnou roli. Je potřeba k nim neustále přihlížet, zejména s ohledem na nejasné řešení dílčích otázek úvěrového financování.

V třetí části práce práce popisuje historii úvěrového financování v českém právním řádu, a jeho teoretickou koncepci. Lapidárně řečeno: o insolvenčním právu můžeme, a někdy spíše musíme, psát jazykem neprávním, v němž se projevuje právě víceoborovost insolvenčního práva. Nelze se omezit pouze na řeč paragrafů a odborné termíny. Je třeba mít stále na paměti, že insolvenční právo je zde jako prostředek pro řešení svízelných finančních situací osob, které ne vždy mají právní vzdělání. Ba naopak jej mají zřídka, a existuje zde odůvodněná potřeba problematiku insolvenčního práva vysvětlovat srozumitelně. Právě těmto účelům slouží třetí část mé práce. Nutno říci, že tato část byla inspirována americkou odbornou literaturou, která je v porovnání s literaturou tuzemskou čtivější a cílená na praktické příklady a srozumitelnost.

V části čtvrté se práce zabývá anatomií úvěrového financování. Pozornost je věnována znakům úvěrového financování, které jsou podrobeny relativně detailnímu výkladu. Zejména se zde práce zaměřuje na způsoby sjednání úvěrového financování a koncepci souhlasu s úvěrovým financováním. Téma způsobů sjednání úvěrového financování je tématem obsáhlým, jelikož zahrnuje širokou škálu hmotněprávních institutů, kterými lze obstarat nové peněžní prostředky či jiné plnění pro účely udržení nebo obnovy provozu podniku dlužníka. Problémem, který je v rámci práce akcentován na vícero místech, je šířka této škály – tedy kam až sahá pojem smlouvy obdobné smlouvě o úvěru. Dalším významným bodem této části je souhlas věřitelského orgánu, přičemž zajímavým jej nečiní textace zákona, ale teoretická koncepce souhlasu věřitelského orgánu k níž se zákonodárce přiklonil. Tuzemská úprava se zde totiž rozchází s její americkou předlohou, když souhlas s úvěrovým financováním svěřuje věřitelům namísto insolvenčního soudu. Podstatný díl této části je pak věnován podmínkám

úvěrového financování, poněvadž ty jsou častým předmětem odborných diskuzí, a nezřídka výsledkem kreativity právních a ekonomických poradců dlužníka a financiera. Předmětem zájmu je zde *roll-up*, *cross-collateralization* a *expenses carve-out*, přičemž práce přináší zamyšlení nad možností užití institutů *roll-upu* a *expenses carve-outu* v prostředí tuzemského úpadkového práva.

Část pátá se věnuje majetku nabývanému z úvěrového financování. I zde lze spatřovat zajímavé otázky související s majetkem, který dlužník nabývá přímo z úvěrového financování, či zprostředkovaně právě nákupem za peněžní prostředky z nového úvěru. Jevem, spojeným s danou tematikou, je například tzv. vyprázdnění zástavního práva, o kterém tato část také hovoří.

Kapitola šestá se věnuje otázce pohledávek z úvěrového financování a otázkám s nimi spojenými, příkladmo postavením věřitele z takové pohledávky v insolvenčním řízení, a procesu uplatňování pohledávek. Právní rámec pohledávky z úvěrového financování je v celém konceptu úvěrového financování jednou z nejpodstatnějších věcí. Je totiž prostředkem motivace potenciálním financierům poskytnout dlužníkovi v úpadku nové peněžní prostředky či jinou ekvivalentní výhodu. Zákonodárce tak propůjčuje pohledávce z úvěrového financování tzv. super-prioritu, kdy ji staví na vrchol pomyslné pyramidy uspokojení věřitelů. Respektive těsně pod něj, ihned za pohledávky insolvenčního správce z titulu náhrady nákladů a odměny.

Sedmá kapitola je věnována komparaci s právními řády zemí, které, obdobně jako Česká republika, prošly v posledních třech dekadách tranzicí k tržnímu hospodářství, a s implementací úvěrového financování do jejich právních řádů se musely taktéž vypořádat. Jde o právní řády Slovenské republiky, Polské republiky a Chorvatské republiky. Záměrně nebyla porovnávána úprava německá či rakouská, jelikož lze nadsazeně říci, že tyto právní řády jsou o desítky let „napřed“ před těmi srovnávanými jakož i před právním řádem České republiky.

Poslední kapitola, v pořadí osmá, se zabývá analýzou *de lege ferenda*. Tato část předkládá otázky, kterými by se mohl český zákonodárce do budoucna zabývat za účelem vyjasnění dílčích otázek spojených s institutem úvěrového financování. Zejména jde o otázku koncepce souhlasu s úvěrovým financováním, od které se následně odvíjí též otázka instrumentů využitelných ke sjednání úvěrového financování. V této části je předložena teze změny přístupu k souhlasu s úvěrovým financováním, která se přiklání spíše k podobě známé z amerického úpadkového práva, kde je nové financování podmíněno souhlasem insolvenčního soudu. V něm je spatřován význam zejména pro účely judikatorního výkladu podmínek

úvěrového financování a posílení právní jistoty věřitelů-financierů, kteří takto vstupují do postavení věřitele pohledávky z úvěrového financování, která v konečném zúčtování může super-prioritní povahu ztratit právě proto, že úvěrové financování nespĺňuje zákonné znaky, např. z důvodu vadného výběru právního instrumentu, a k uspokojení pohledávky nemusí dojít v očekávané výši.

Zhodnotím-li poznatky, které jsem v rámci práce předložil, lze říci, že česká úprava úvěrového financování zcela jistě obtojí ve srovnání s úpravami jinými. Její konstrukce je zajímavá a reflektuje větší tendenci k prověřitelskému přístupu. Ostatně, jsou to právě peníze věřitelů, o které se v insolvenčním řízení hraje. Nelze však říci, že by úprava úvěrového financování byla dokonalá. Zákodárce, veden rozumným záměrem rozšířit množinu právních institutů využitelných k získání úvěrového financování, položil před dlužníky a věřitele obtížnou otázku „*kam sahá pojem smlouvy obdobné smlouvě o úvěru?*“ Na danou otázku však sám nepřináší odpověď, jelikož souhlas s úvěrovým financováním přenesl taktěž na věřitele. Lze tak říci, že namísto praxe, ve které by dlužník s věřiteli byli korigováni judikaturou soudů, které by se k otázce úvěrového financování vyjadřovaly, dochází k nejistotě, zda může vůbec úvěrové financování sjednat za užitím institutů, které se dlužníku a věřitelům zdají schůdnou a efektivní variantou. S ohledem na výše popsanou koncepci lze říci, že k judikatorním závěrům se soudy dostanou spíše v případě neúspěšných pokusů o záchranu podniku dlužníka, a byt bych velmi rád znal odpovědi na otázky, které jsou v této práci naznačeny, budu v tomto případě rád, pokud některé z nich zůstanou v dohledné době jen v rovině teoretické diskuze. V opačném případě by to totiž znamenalo nadměrný počet neúspěšných procesů reorganizace, a to není jev, který by byl v současném stavu české ekonomiky žádoucí.

Závěrem lze konstatovat, že bude velmi zajímavé sledovat vývoj institutu úvěrového financování v příštích letech či desítkách let. S ohledem na jeho stále častější využití při záchranách podniků v úpadku ze strany externích investorů lze spatřovat zájem státu na co nejdokonalejším nastavení rámce právní úpravy tak, aby docházelo k návratu takových podniků zpět do ekonomického cyklu spíše než k jejich likvidaci. To vše samozřejmě za předpokladu, že takový návrat má ekonomický smysl, nicméně tento předpoklad je poskytnutí úvěrového financování imanentní.

Seznam použitých zkratek

Ústava	ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
Listina	usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky
Insolvenční zákon	zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon)
Zákon o konkursu a vyrovnání	zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání
Občanský soudní řád	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
Občanský zákoník	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
Trestní zákoník	zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
Energetický zákon	zákon č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon)
Zákon o pojišťování a financování vývozu se státní podporou	zákon č. 58/1995 Sb., o pojišťování a financování vývozu se státní podporou a o doplnění zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů
Zákon o podnikání v oblasti cestovního ruchu	zákon č. 159/1999 Sb., o některých podmínkách v podnikání v oblasti cestovního ruchu a o změně zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů
Zákon o dluhopisech	zákon č. 190/2004 Sb., o dluhopisech

Zákon o konkurze a reštrukturalizácii	zákon č. 7/2005 Z. z., zákon o konkurze a reštrukturalizácii
Zákon o restrukturalizaci	ustawa z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne (t. j. Dz. U. 2015 poz. 978)
Zákon o úpadku	ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t. j. Dz. U. 2003 Nr 60 poz. 535)
Zákon o konkurzu	stečajni zakon, broj 71/15
Zákon o mimořádné úpravě úpadku obchodních společností velkého hospodářského významu	zakon o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku, broj 32/17.
Vyhláška o náležitostech podání	vyhláška č. 191/2017 Sb., o náležitostech podání a formulářů elektronických podání v insolvenčním řízení a o změně vyhlášky č. 311/2007 Sb., o jednacím řádu pro insolvenční řízení a kterou se provádějí některá ustanovení insolvenčního zákona, ve znění pozdějších předpisů
Vyhláška o jednacím řádu pro insolvenční řízení	vyhláška č. 311/2007 Sb., o jednacím řádu pro insolvenční řízení a kterou se provádějí některá ustanovení insolvenčního zákona
Vyhláška o generátoru přidělování	vyhláška č. 213/2019 Sb., o náležitostech generátoru přidělování zajišťujících přidělování insolvenčních věcí náhodným výběrem, způsobu provozování generátoru přidělování a obsahu rozvrhu práce a způsobu jeho sestavení za účelem použití generátoru přidělování (vyhláška o generátoru přidělování)

Seznam použitých zdrojů

Seznam použité odborné literatury

BAIRD, Douglas. *The Elements of Bankruptcy*. 3rd Ed. New York: Foundation Press, 2001. ISBN 1-56662-868-7.

DRÁPAL, Ljubomír. *Občanský soudní řád: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2009. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-107-9.

ĎURICA, Milan. *Zákon o konkurze a reštrukturalizácii: komentár*. 4. vydanie. V Prahe: C.H. Beck, 2021. Beckova edícia komentované zákony. ISBN 978-80-7400-846-7.

FINCH, Vanessa. *Corporate Insolvency Law: Perspectives and Principles*. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, ISBN 978-0-521-87810-4.

HÁSOVÁ, Jiřina a Tomáš MORAVEC. *Insolvenční řízení*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2018. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-715-6.

HENDRYCH, Dušan. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1

JACKSON, Thomas H. *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. Washington: Beard Books, 1986. ISBN 15-879-8114-9.

KOZÁK, Jan, BROŽ, Jaroslav, DADAM, Alexandr, STANISLAV, Antonín, STRNAD, Zdeněk, ZRŮST, Lukáš, ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Insolvenční zákon. Komentář*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, ISBN 978-80-7552-923-9.

LAVICKÝ, Petr. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2015. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-535-0.

LAVICKÝ, Petr. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2020-. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-852-8.

MORAVEC, Tomáš. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-849-8.

NEMEŠKALOVÁ ROSINOVÁ, Alžbeta. *Podjatost soudců v rozhodovací praxi vrcholných soudů ČR*. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-845-0.

PETROV, Jan. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2019. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-747-7.

PÚRY, František. *Úpadkové trestné činy v České republice*. V Praze: C.H. Beck, 2015. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-293-9.

REVENDA, Zbyněk. *Peněžní ekonomie a bankovníctví*. Praha: Management Press, 1996. ISBN 80-859-4306-9.

RICHTER, Ondřej. *Věřitelé a uplatňování pohledávek v insolvenčním řízení: komentář : § 165-204*. V Praze: C.H. Beck, 2014. Beckovy komentáře. ISBN 978-80-7400-549-7.

RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2., doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7552-444-7.

RYŠAVÝ, Lukáš. *Nezávislost a nestrannost rozhodce*. V Praze: C.H. Beck, 2018. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-707-1.

SCHÖNFELD, Jaroslav, Michal KUDĚJ, Bohumil HAVEL a Petr SPRINZ. *Insolvenční praxe: problémy a výzvy pro léta dvacátá*. V Praze: C.H. Beck, 2020. ISBN 978-80-7400-780-4.

SCHÖNFELD, Jaroslav, Michal KUDĚJ, Bohumil HAVEL a Petr SPRINZ. *Preventivní restrukturalizace: revoluce v oblasti sanací podnikatelských subjektů: (potenciál a úskali evropské směrnice o restrukturalizaci a insolvenci)*. V Praze: C.H. Beck, 2021. ISBN 978-80-7400-825-2.

SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon: komentář*. [Praha]: C.H. Beck, [2019]. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-753-8.

SPRINZ, Petr. *Insolvenční zákon*. 1. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2021, § 41 [Úvěrové financování dlužníka], marg. č. 37, dostupné v databázi Beck-online.

SYRUČEK, Vladimír a Vencislav SABOTINOV. *Realitní právo: nemovitosti v realitní praxi*. 2. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2020. Praktická knihovna (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-776-7.

ŠVESTKA, Jan a kol. *Občanský zákoník: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-630-3

WINTEROVÁ, Alena a Alena MACKOVÁ. *Civilní právo procesní*. 9. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-298-1.

Seznam použitých odborných článků

BALÝOVÁ, Lucie. *Šikanózní uplatnění zapodstatované pohledávky*. Soudní rozhledy, 2018, č. 11-12, s. 358-359

- ČULINOVIĆ-HARC, Edita, et al. *The Preventive Restructuring of Companies in Difficulties – One-Size-Fits-All or Tailor Made Solutions?* Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 39, br. 4 Posebni broj, 2018
- EBERHART, Allan C., et al. *Security Pricing and Deviations from the Absolute Priority Rule in Bankruptcy Proceedings*. The Journal of Finance, vol. 45, no. 5, 1990
- KALIŠ, Petr, PROUZA, Jiří. *Reorganizace dlužníka a zachování provozu jeho podniku*. Bulletin advokacie, 2020, č. 10
- KUČERA, František. *Poctivost – základní princip reorganizace, zkušenosti z jednoho insolvenčního řízení*. Bulletin advokacie, 2020, č. 10
- POHL, Tomáš. *Odpovědnost za škodu podle insolvenčního zákona*. Bulletin advokacie, 2010, č. 7-8
- RANKIN, James S., *Defensive Debtor-in-possession Financing*, American Bankruptcy Institute, 2012
- RAPISARDI, John, DAVIS, George. *Lyondell: the largest commercial DIP in history*, Butterworths Journal of International Banking and Financial Law, July/August 2009
- RICHTER, Tomáš. *Zástavní právo k podniku z pohledu teorie a praxe dluhového financování – 1. část*. Právní rozhledy, 2004, č. 3
- RICHTER, Tomáš. *Zajištění dluhů podle nového občanského zákoníku – základní otázky a obecná úprava*. Obchodněprávní revue, 2013, č. 7-8
- RICHTER, Tomáš. *Základní zásady insolvenčního řízení*, Právník 9/2016
- ROE, Mark J., TUNG, Frederick. *Breaking Bankruptcy Priority: How Rent-Seeking Upends the Creditors' Bargain*. Virginia Law Review, vol. 99, no. 6, October 2013
- SCHÖNFELD, Jaroslav. *Ekonomický pohled na definici úpadku korporace*. Bulletin advokacie, 2017, č. 6
- SPRINZ, Petr. *Úvěrové financování v insolvenčním řízení: východiska a základní znaky*. Právní rozhledy, 2019, č. 13-14
- SPRINZ, Petr. *Úvěrové financování v insolvenčním řízení: mechanika uzavření a povaha pohledávek*. Právní rozhledy, 2019, č. 15-16
- TRIANI, George G. *Debtor-in-possession financing in bankruptcy*. Research Handbook on Corporate Bankruptcy Law. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2020

TUNG, Frederick. *Financing Failure: Bankruptcy Lending, Credit Market Conditions, and the Financial Crisis*, 37 Yale Journal on Regulation 651, 2020

ZEMANDLOVÁ, Anna. *Účel insolvenčního řízení*. Právní rozhledy, 2021, č. 23-24

ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Kvadratura kruhu – společný zájem věřitelů a pokyny zajištěného věřitele při provozu podniku dlužníka v insolvenční*. Bulletin advokacie, 2013, č. 7-8

ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Jak oddlužit korporaci? Nové možnosti reorganizace*. Bulletin advokacie, 2014, č. 4

Seznam použitých internetových zdrojů

Článek *Brněnský soudce Kozák pravomocně uznán vinným, podmínku soud snížil*. Česká justice, 5.3.2019, dostupné online: <<https://www.ceska-justice.cz/2019/03/brnensky-soudce-kozak-pravomocne-uznan-vinnym-podminku-soud-snizil/>>

GRIFFITHS, David. *Roll-Up, Roll-Up, Read All About It!*, WEIL BANKR. (Oct. 6, 2010), dostupné online: <<https://restructuring.weil.com/dip-financing/roll-up-roll-up-read-all-about-it/>>

McCONNELL, Charles, HO, Joann. *Singapore rescue financings: introducing roll-ups*, White & Case, 17 srpna 2020, dostupné online: <<https://www.whitecase.com/publications/alert/singapore-rescue-financings-introducing-roll-ups>>

SPRINZ, Petr a Jiří RAHM, *Financování dlužníka v insolvenčním řízení*, 3.5.2021, epravo.cz, dostupné on-line: <https://www.epravo.cz/top/clanky/financovani-dluznika-v-insolvencnim-rizeni-112907.html>

ŽIŽLAVSKÝ, Michal. *Co rozhoduje o úspěchu věřitele v insolvenčním řízení firmy*, 30.11.2020, Advokátní deník, dostupné online: <<https://advokatnidenik.cz/2020/11/30/co-rozhoduje-o-uspechu-veritele-v-insolvencnim-rizeni-firmy/>>

Seznam použitých právních předpisů

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky

Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon)

Zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Zákon č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon)

Zákon č. 58/1995 Sb., o pojišťování a financování vývozu se státní podporou a o doplnění zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 159/1999 Sb., o některých podmínkách v podnikání v oblasti cestovního ruchu a o změně zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 294/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 190/2004 Sb., o dluhopisech

Zákon č. 7/2005 Z. z., zákon o konkurze a reštrukturalizácii

Ustawa z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne (t. j. Dz. U. 2015 poz. 978)

Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t. j. Dz. U. 2003 Nr 60 poz. 535)

U.S. Bankruptcy Code

Insolvency, Restructuring and Dissolution Act 2018

Seznam odkazovaných insolvenčních řízení

Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. KSOS 25 INS 10525/2016
in re OKD, a.s. (dnes Správa pohledávek OKD, a.s.)

Insolvenční řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. MSPH 98 INS 723/2021
in re Arca Investments, a.s.

Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019
in re SKD Bojkovice s.r.o.

Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. KSBR 54 INS 3246/2022
in re MICo spol. s. r.o.

Insolvenční řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. MSPH 60 INS 140/2019
in re NOEN, a.s.

Insolvenční řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. MSPH 90 INS 6309/2019
in re ZOOT a.s.

Insolvenční řízení vedené u Krajského soudu v Hradci Králové pod sp. zn. KSHK 33 INS 7406/2018
in re VEBA, textilní závody a.s.

Insolvenční řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. MSPH 94 INS 12509/2010
in re Roman Kapras

Insolvenční řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. MSPH 94 INS 25566/2019
in re Exclusive Yachts s.r.o.

Seznam citovaných dokumentů dostupných v insolvenčním rejstříku

Insolvenční návrh dlužníka společnosti OKD, a.s. (dnes Správa pohledávek OKD, a.s.)
založený v insolvenčním rejstříku dlužníka OKD, a.s. pod sp. zn. KSOS 25 INS 10525/2016-
A-1

Insolvenční návrh dlužníka společnosti Arca Investments, a.s., založený v insolvenčním
rejstříku dlužníka Arca Investments, a.s. pod sp. zn. MSPH 98 INS 723/2021-A-1

Dokument zveřejněný pod názvem „OP – odvolání do rozhodnutí“ v incidenčním sporu
vedeném pod sp. zn. 32 Icm 3260/2016, položka C19-119.

Smlouva o uvolnění peněžních prostředků tvořící přílohu Žádosti o sdělení stanoviska soudu
ve věci úvěrového financování uzavřeného dlužníkem podle § 42 odst. 3 insolvenčního zákona,

zveřejněná v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice, s.r.o., sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-9

Reorganizační plán dlužníka ZOOT, a.s. zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka ZOOT, a.s. pod sp. zn. MSPH 90 INS 630/2019-A-5

Smlouva o uvolnění peněžních prostředků tvoří přílohu žádosti dlužníka zveřejněné v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice s.r.o. pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-9

Přípis insolvenčního soudu zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice s.r.o. pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-10

Přípis insolvenčního soudu zveřejněný v insolvenčním rejstříku dlužníka MICo spol. s r.o. pod sp. zn. KSBR 45 INS 3246/2022-A-9

Žádost dlužníka založená v insolvenčním rejstříku dlužníka SKD Bojkovice s.r.o. pod sp. zn. KSBR 40 INS 18297/2019-A-9

Seznam citované judikatury

Ústavní soud

Nález Ústavního soudu ze dne 20. dubna 2011, sp. zn. IV. ÚS 1302/10, zveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu 61/2011 pod značkou 77/2011 USn.

Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2016, sp. zn. I. ÚS 2769/15, zveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu 81/2016 pod značkou 115/2016 USn.

Nejvyšší soud

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. května 2010, sp. zn. 29 Cdo 1712/2008

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. dubna 2010, sen. zn. 29 NSČR 30/2009

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. listopadu 2004, sp. zn. 29 Odo 86/2003

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. listopadu 2021, sen. zn. 29 NSČR 61/2021

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. července 2011, sen. zn. 29 NSČR 14/2009

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. ledna 2014, sen. zn. 29 NSČR 8/2012-B-49

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. března 2018, sp. zn. 29 Icd0 17/2016

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. července 2017, sp. zn. 21 Cdo 1020/2016

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. června 2017, sp. zn. 33 Cdo 2627/2016

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. ledna 2011, sp. zn. 23 Cdo 3088/2008

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 2003, sp. zn. 30 Cdo 2033/2002

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 13. ledna 2010, sp. zn. 31 Cdo 4356/2008

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 12. srpna 2009, sp. zn. 8 Tdo 596/2009

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17. července 2008, sp. zn. 7 Tdo 786/2008

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 13. ledna 2010 sen. zn. 29 NSČR 16/2011

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. března 2018, sp. zn. 29 Icd0 17/2016

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. září 2016 sen. zn. 29 NSČR 71/2014

Vrchní soud v Praze

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 5. října 2015, sp. zn. 4 VSPH 646/2015-B-233

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 16. listopadu 2009, sp. zn. 5 Cmo 161/2009

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 5. prosince 2006, sp. zn. 2 Cmo 380/2005

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 1. prosince 2009, č. j. VSPH 402/2009-B-140

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 16. února 2016, sp. zn. 4 VSPH 236/2016-B-37

Vrchní soud v Olomouci

Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 14. března 2013, sp. zn. 5 Cmo 445/2012-127

Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. března 2012, sp. zn. 3 VSOL 734/2011-B-76

Krajský soud v Ostravě

Rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě, pobočka v Olomouci, č. j. KSOL 10 INS 17564/2016-A21

Městský soud v Praze

Rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 9. listopadu 2015 č. j. MSPH 94 INS 12509/2010-B-164

Rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 25. listopadu 2019 č. j. MSPH 94 INS 25566/2019-A-18

Rozhodnutí cizozemských soudů

Rozhodnutí United States State Supreme Judicial Court of Massachusetts ve věci Locke v. Winning, 3 Mass (1 Tyng) 325, 326 (Mass, 1807)

Rozhodnutí United States Court of Appeals for the Eleventh's Circuit ve věci Shapiro v. Saybook Manufacturing Co., 963 F.2d 1490 (1992)

Rozhodnutí United States Court of Appeals for the Second Circuit ve věci Flagstaff Foodservice Corp., 739 F.2d 73 (2nd Cir. 1984)

¹ Rozhodnutí United States Bankruptcy Court, E.D. Pennsylvania *in re* The CROUSE GROUP, Inc, 71 B.R. 544 (Bankr. E.D. Pa. 1987)

Rozhodnutí High Court of the Singapore [2020] SGHC 148 ze dne 23. července 2020

Seznam ostatních zdrojů

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon) (182/2006 Dz),

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 94/1996 Sb., kterým se mění a doplňují zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 294/2013 Sb., kterým se mění zákon č. [182/2006 Sb.](#), o úpadku a způsobech jeho řešení ([insolvenční zákon](#)), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. [312/2006 Sb.](#), o insolvenčních správcích, ve znění pozdějších předpisů (294/2013 Dz)

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, odůvodnění zvláštní části k ustanovení § 2029 an. občanského zákoníku

Důvodová zpráva (80/2019 Dz) k zákonu č. 80/2019 Sb., kterým se mění některé zákony v oblasti daní a některé další zákony

Sněmovní tisk 770/0 Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, V. volební období, vládní návrh novely insolvenčního zákona

Metodická pomůcka pro přípravu právních předpisů (III. část), dostupné on-line: <https://www.vlada.cz/cz/ppov/lrv/dokumenty/metodicka-pomucka-pro-pripravu-navrhu-pravnich-predpisu-iii--cast-18197/>

Commission to Study the Reform of Chapter 11, American Bankruptcy Institute, 2012-2014 Final Reports and Recommendations (2014)

Úvěrová smlouva uzavřená mezi PRISKO a.s. a OKD, a.s. je zveřejněna v Registru smluv, dostupné on-line: < <https://smlouvy.gov.cz/smlouva/108321?backlink=d5b8b>>

Debtor-in-possession Credit Agreement ze dne 3. března 2009 *in re* LyondellBasell, dostupná online: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/842635/000119312509046278/dex102.htm>

ZAHRADNÍKOVÁ, Lenka. *Institut "Úvěrové financování" v insolvenčním řízení* [online]. Praha, 2012 [cit. 2022-06-27]. Dostupné z: <https://theses.cz/id/3djicb/>. Diplomová práce. Vysoká škola ekonomická v Praze. Vedoucí práce Jaroslav Schönfeld.

Úvěrové financování dlužníka v insolvenčním řízení

Abstrakt

Tématem diplomové práce je úvěrové financování dlužníka v insolvenčním řízení. Byť lze říci, že v rodině tradičních institutů insolvenčního práva se netěší takovému zájmu jako jiné instituty, a nejde o téma, které by bylo v odborné literatuře hojně rozebíráno, má v našem insolvenčním právu své opodstatněné místo. Přináší dlužníkovi možnost získat nové peněžní prostředky, suroviny, energie, či jiný způsob plnění, které mají za cíl udržet či obnovit provoz jeho podniku. Věřitelům pak nabízí typicky vyšší míru uspokojení jejich pohledávek než konkurz, zejména proto, že právě takto získané peněžní prostředky mohou pomoci dlužníkovi generovat zisk, ze kterého budou jejich pohledávky uspokojovány.

Diplomová práce měla za cíl kriticky zhodnotit současnou právní úpravu úvěrového financování, doktrinálních výkladů tohoto institutu, rozhodovací praxe soudů a aktuálních otázek v globálním kontextu. Na základě analýzy těchto pramenů pak bylo cílem přinést návrh úpravy *de lege ferenda*.

Struktura diplomové práce je rozložena do úvodu a osmi kapitol rozčleněných do podkapitol a závěru. První kapitola se zabývá teoretickými východisky práce, zejména pojmem úpadku, úvěru a úvěrového financování. V kapitole druhé je vymezen účel insolvenčního práva, jeho základní zásady, které tvoří teoretický základ insolvenčního práva, a v odůvodněných případech je vymezena jejich reflexe do institutu úvěrového financování. Třetí kapitola přináší krátké shrnutí historie úvěrového financování v českém insolvenčním právu, a jeho teoretickou koncepci, zejména jeho teoretický účel. Tím končí část práce věnovaná teoretickému úvodu, a v dalších kapitolách je obsaženo jádro práce. Ve čtvrté kapitole práce detailně analyzuje znaky

úvěrového financování, kterými dle zákonné úpravy jsou účel úvěrového financování, zákonem předvídaný typ smlouvy, dispoziční oprávnění osoby sjednávající úvěrové financování, souhlas věřitelského orgánu a obvyklé obchodní podmínky úvěrového financování. V této kapitole jsou řešeny zejména teoreticky zajímavé otázky smluv obdobných smlouvám o úvěru, souhlasu věřitelského orgánu, a podmínek úvěrového financování. V kapitole páté se práce věnuje majetku z úvěrového financování, kdy se zabývá majetkem získaným z prostředků z úvěrového financování. Kapitola šestá je další významnou kapitolou v kontextu práce, jelikož pojednává o pohledávkách z úvěrového financování, které mají povahu pohledávek za majetkovou podstatou, a za účelem motivace financiéru mají tzv. super-prioritní povahu, tedy dochází k jejich uspokojení přednostně. Kapitola sedmá přináší komparaci právní úpravy úvěrového financování v České republice s úpravami Slovenské, Polské a Chorvatské republiky, jakožto zeměmi, které v posledních třech dekadách prošly obdobnou ekonomickou tranzicí jako Česká republika, a musely adaptovat svůj právní řád na principy fungování tržního hospodářství, insolvenční právo nevyjímaje. V kapitole osmé pak práce dává prostor úvahám *de lege ferenda*, které přinášejí mimo jiné polemiku s konceptem souhlasu s úvěrovým financováním.

Klíčová slova

úpadek; insolvenční řízení; úvěrové financování; debtor-in-possession financing

Debtor-in-possession financing

Abstract

The topic of this thesis is debtor-in-possession financing. Debtor-in-possession financing, albeit not being a topic of a vast interest in the Czech insolvency theory, has rightful place in the insolvency law. By acquiring new financial proceedings, resources, energies or other benefit, debtor earns a chance to preserve or restore the operation of its business, while bringing a possibility of higher satisfaction of the creditors' claims mainly because new financial proceedings may help the debtor to generate new earnings that can be used to satisfy creditors' claims.

The aim of the thesis was to evaluate contemporary legal framework of the debtor-in-possession financing, its doctrinal interpretations, court practice and recent topics that has occurred in the global context. The thesis brings a *de lege ferenda* reflections based on critical analysis of abovementioned sources.

The thesis comprises of the introduction, eight chapters divided into subchapters and conclusion. The first chapters brings theoretical basis of the thesis by distinguishing the terms insolvency, loan and debtor-in-possession financing. The second chapter contains the description of the purpose of the insolvency law, its principles and in particular cases it explains the relation between such principles and the debtor-in-possession financing. The third chapter describes a brief history of the debtor-in-possession financing in the Czech insolvency law, and explains the debtor-in-possession financing theoretically, especially its theoretical purpose. This is the end of the part of the thesis that was devoted to the theoretical basis of the work. The core of the thesis starts with the fourth chapter. The fourth chapter contains detailed analysis of the particular features of the debtor-in-possession financing that are set out in the Czech Insolvency Act. These are purpose of the debtor-in-possession financing, type of contract envisaged by the law, the contract being entered into by the person eligible to, e.g. debtor-in-possession or insolvency trustee, consent of the creditors' body and standard terms of the debtor-in-possession financing. Remarkable theoretical issues such as contracts equal to the loan agreement, concept of the creditors' body consent or terms of the debtor-in-possession financing are set out in this chapter. The fifth chapter focuses on the assets obtained from the proceedings of the debtor-in-possession financing. The sixth chapter describes the nature of the debtor-in-possession financing claims that are rated as the estate claim and are given the so called super-priority in the rank of creditors' claim. The seventh chapter compares the debtor-

in-possession financing in the Czech insolvency law and jurisdictions of the Slovak Republic, the Republic Poland and the Republic of Croatia. These three compared countries have gone through a similar economic transition as the Czech Republic, and faced the adaptation of their respective legal frameworks to the principles of free market economics, including the insolvency law. The last, eighth, chapter contains *de lege ferenda* analysis including disputation with the concept of the creditors' body consent.

Key words:

insolvency; insolvency proceedings; debtor-in-possession financing; rescue financing