

Universita Karlova
Právnická fakulta
nám. Curieových 901/7
116 40 Praha 1

Oponentský posudek disertační práce Mgr. Veroniky Strížové, MSc. „Aktuální otázky přeshraničních insolvenčních řízení“

Na základě rozhodnutí děkana Právnické fakulty University Karlovy jsem byl ustanoven oponentem disertační práce disertantky Mgr. Veroniky Strížové na téma „Aktuální otázky přeshraničních insolvenčních řízení“. K oponentuře mi byla předložena jmenovaná disertační práce, kterou disertant zpracoval pod vedením školitele prof. JUDr. Moniky Pauknerové, CSc., DSc., o celkovém rozsahu 183 strany.

Aktuálnost tématu

Téma je mimořádně aktuální, neboť i když jsou na majetku obchodní společnosti zainteresováni jak její akcionáři, tak i věřitelé, je tento majetek za normálních okolností pouze pod kontrolou akcionářů. Pokud společnost není předlužená a je schopna splácet své dluhy, nemají věřitelé žádné zvláštní postavení v systému korporátního práva a jsou pouze smluvní protistranou korporace. Avšak pokud se obchodní společnost dostane do úpadku, vzniká v rámci konkurzu jejím věřitelům právo rozhodovat o prodeji majetku společnosti. V tomto okamžiku se role věřitelů mění a stávají se disponenty majetku společnosti.

Právo zajišťuje, aby nároky věřitelů korporace měly přednost před nároky vlastníků podílů na společnosti. Na druhou stranu omezené ručení chrání majetek společníků obchodní společnosti před nároky věřitelů obchodní společnosti.

Zainteresovanost věřitelů na obchodní společnosti je mnohem různorodější než v případě akcionářů. Proto může být ochrana věřitelů poskytovaná korporátním právem na jedné straně příliš silnou pro některé věřitele a na druhou stranu příliš slabou pro věřitele jiné. Vhodný obsah omezení souvisejících s ochranou věřitele se může v průběhu času měnit. Z tohoto důvodu je nutno měnit i podmínky dlužnického vztahu mezi korporací a jejími věřiteli.

Úkolem korporátního práva ve vztahu k věřitelům je snaha přimět managery obchodních společností čelících finančním problémům, kteří mají dobrý přehled o finanční situaci, aby jednali v zájmu věřitelů a nikoli akcionářů a aby případně dali podnět k přechodu na neformální restrukturalizaci dluhu nebo konkurzní řízení.

V mnoha jurisdikcích se tento přístup dotýká i akcionářů s kontrolním podílem, a to prostřednictvím řady mechanismů jako například ručením skutečných či stínových akcionářů, spravedlivým podřízením akcionářských půjček v konkurzu a tzv. protržením korporátního závoje. Zákony zároveň dávají věřitelům právo na podání návrhu na zahájení konkurzního řízení proti obchodním společnostem, jež se octly v platební neschopnosti.

Náročnost tématu

Jedná se o náročné téma, které v sobě spojuje nutnost znalosti teoretických základů postavení korporací v úpadku. Na druhou stranu existuje o daném tématu velké množství odborné literatury. Vědeckými metodami, které se nabízejí při zpracování tématu, jsou analýza, komparace, a nejnáročnější metodou při zpracování tohoto tématu je syntéza.

Hodnocení práce

Ačkoli má být práce podle svého názvu věnována aktuálním otázkám přeshraničních insolvenčních řízení, zužuje disertantka téma v úvodu práce na otázky přeshraničních insolvenčních řízení korporací v rámci Evropské unie. Ve skutečnosti je ale práce rozbohem Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/848 ze dne 20. května 2015 o insolvenčním řízení a rozbohem jeho aplikace.

I když se autorka dle svého vlastního prohlášení v práci hodlala věnovat pouze úpadkům korporací, uvádí často případy insolvenčních řízení fyzických osob, aniž by osvětlila jejich aplikovatelnost na osoby právnické.

Účelem nařízení mělo být poskytnutí stabilního rámce vedení přeshraničních insolvenčních řízení v Evropě. Klíčovou otázkou z hlediska citovaného nařízení je otázka zneužití práva. V této oblasti jsou klíčové rozsudky ve věci Susanne Staubitz-Schreiber a Eurofood, které se oba týkaly tzv. „forum shopping“, jeho důsledků a zneužití práva. Ačkoli se jedná o rozhodnutí již relativně dávnější datace, nenastal od té doby výraznější judikatorní posun.

Z tohoto důvodu mohlo být zajímavé, kdyby disertantka přinesla svůj náhled na to, jak se bude rozhodovací praxe pravděpodobně vyvíjet.

Z praxe přeshraničních insolvenčních řízení se ukazuje, že pro vedení těchto řízení se mimořádně populární stala Velká Británie. Náznými ilustracemi tohoto jevu jsou případy velkých, původně německých společností, jako byly např. DNick Holding plc nebo Schefenacker plc.

Zdá se tedy, že velké množství korporací, ale i věřitelů zaujímá k forum shoppingu jiný přístup než rozebírané nařízení. Disertantka se proto mohla rovněž zabývat otázkou, zda je soutěž různých regulací a z toho vyplývající forum shopping skutečným problémem.

Situace v Evropě je do určité míry srovnatelná se situací v USA, kde je forum shopping relativně běžnou záležitostí. Dříve byl nejvyhledávanějším místem pro bankrot stát Delaware, než ho koncem 20. století nahradil New York. Korporace i věřitelé na insolvenčních ve státě Delaware oceňovali zejména rychlost řízení.

Evropské předpisy a judikatura však považuje forum shopping za zneužití práva jakožto obecný doktrinní koncept. Jasně se to projevilo na případech Centros, Überseering a Inspire Art, jakož i v oblasti daňové v případech Halifax nebo Cadbury Schweppes.

Forum shopping v oblasti insolvenčních řízení má totiž jak negativní, tak ale i pozitivní ekonomický efekt. Může vést k výběru efektivních restrukturalizačních procedur a v případě podnikatelských uskupení může umožnit koordinaci více řízení.

Může ale také samozřejmě vést k rozporu mezi aplikovatelným korporátním a insolvenčním právem, snížení efektivity vymáhání plnění z věřitelských smluv, nebo může být učiněna na úkor nedobrovolných věřitelů.

Pro zákaz forum shoppingu v oblasti insolvencí neexistuje opora v empirickém výzkumu jeho ekonomických efektů. Autorka proto mohla nabídnout svůj názor na problematiku.

Je také otázkou, zda by nemělo být nařízení změněno v případech hrozícího úpadku, kde by mohlo být nahrazeno COMI registrovaným sídlem.

Insolvenční právo evropských zemí upřednostňuje nároky věřitelů korporace před nároky jejích vlastníků. Účinné fungování tohoto principu vyžaduje, aby korporátní právo zabraňovalo společníkům a jejich věřitelům ve snahách využít aktiv korporace k uspokojení dluhů společníků. Dělicí čarou je zde insolvence. Není-li korporace schopna uspokojit své věřitele v plném rozsahu ze svých aktiv, pak musí zákon zajistit, aby akcionáři neobdrželi žádné plnění.

V rámci insolvence se transformují jednotlivé nároky věřitelů na právo účasti na kolektivním procesu. Insolvenční právo zavádí novou strukturu pro obchodní společnost, u níž je obvykle zachováno pět základních charakteristik formy korporace s tím rozdílem, že *věřitelé vystupují v podstatě v postavení akcionářů*.

S ohledem na důležitost rozhodnutí o tom, zda pokračovat v podnikání nebo činnost korporace ukončit, se nabízí na výběr z více konkurzních procedur s různými strukturami kontrolních orgánů. Likvidační procedury směřují k aukčnímu prodeji majetku společnosti, zatímco snahou reorganizačních procedur je nové vyjednání povinností obchodní společnosti vůči jejím věřitelům.

Standardizace postupů předepsaných konkurzním právem usnadňuje stranám určení východisek pro vyjednávání. Povinná pravidla navíc znemožňují stranám dohodnout se na konkurzních procedurách, které jim přinášejí prospěch na úkor nedobrovolných věřitelů.

Je ale otázkou, zda takovému znevýhodnění nařízení skutečně zabraňuje, což je další oblast, které se disertantka mohla věnovat.

Ve většině jurisdikcí je důsledkem úpadku odejmutí kontroly nad jměním společnosti představenstvu a jeho nahrazení nebo dohled nad ním správcem nebo krizovým managerem. Obvykle jsou to věřitelé, nikoli akcionáři, kteří jsou oprávněni takovou osobu jmenovat. Často jsou však práva věřitelů na jmenování vykonávána za dohledu soudu, který do určité míry vystupuje jako správce cizího majetku.

V některých jurisdikcích má soud výlučné právo jmenovat krizového managera. Alternativou jmenování krizového managera je ponechání managerů v jejich pozici. Tím se snižují náklady související s angažováním třetí osoby. Manageri jsou však do funkce

jmenování jen na dobu nezbytnou pro dohodnutý prodej aktiv společnosti. Tím se lze jednak vyhnout znehodnocení jmění korporace, ke kterému dochází během insolvenčního řízení, a také docílit úspor nákladů spojených se jmenováním krizových managerů.

Je tedy otázkou, zda nařízení umožňuje korporacím v úpadku, ale i věřitelům pružnou možnost volby mezi jednotlivými přístupy k úpadku.

Koncentrace pohledávek snižuje koordinační náklady na straně věřitelů, což umožňuje efektivnější využití kontrolních práv jako prostředku kontroly nákladů ve vztahu mezi akcionářem věřitelem. Má-li obchodní společnost jen několik málo věřitelů, nemusí mít insolvence jen likvidační úlohu. Společnosti mohou být restrukturalizovány prostřednictvím reorganizace.

V mnoha evropských zemích došlo k růstu sekundárních trhů dluhového financování, což vedlo k fragmentaci koncového vlastnictví dluhových financí. Změna ve financování byla přinejmenším stejně významná jako změna v majetkových účastech. Tento posun byl zjevně akcelerován následkem finanční krize, kterým bylo zprísnění kapitálového dohledu a souvisejícímu snížení objemu úvěrů poskytovaných bankami. Autorka se také mohla zabývat otázkou, zda na tento vývoj nařízení dostatečně reagovalo.

Práci by prospělo jasnější vymezení její koncepce, logické struktury a metod, které by měly být použity. Z tohoto pohledu se jeví jako do určité míry odchylující se od tématu, neboť předmětným nařízením se problematika přeshraničních insolvenčních řízení v rámci EU nevyčerpává.

Autorkou použitá literatura je bohatá. Grafická úprava je na dobré úrovni. Jazykové a stylistické zpracování práce jsou na dobré úrovni. Práce disertantky s literaturou a judikaturou je předností práce. Disertantka tedy prokázala, že literaturu umí správně používat a citovat z ní.

V rámci celkového hodnocení disertační práce lze uvést, že se jedná o práci důkladnou, zcela vyčerpávající téma insolvenčního nařízení a z tohoto pohledu koncepční, byť je problematika širší než, jak ji pojala autorka.

Připomínky a otázky k zodpovězení při obhajobě:

Jakým způsobem reaguje nařízení na nové druhy financování korporací, jako je crowdfunding či initial coin offering?

Doporučení práce k obhajobě:

Práci doporučuji práci k obhajobě.

V Praze, dne 31. 1. 2020

doc. JUDr. Aleš Rozehnal, Ph.D.