

Poziční dokument Americké obchodní komory k řešení v oblasti insolvenční

Shrnutí

Poziční dokument Americké obchodní komory k řešení v oblasti insolvenční navrhuje, aby příslušné orgány veřejné moci (včetně státních zastupitelství a policejních orgánů) vytvořily v rámci svých úseků podmínky pro zjištění a průběžné vyhodnocování skutečného stavu výkonu jejich činnosti v insolvenční oblasti, a efektivní a včasné vynucování pravidel. Poziční dokument akcentuje roli důsledného vynucování stávajících pravidel oproti zavedení pravidel nových a navrhuje, aby se orgány veřejné moci České republiky zabývaly zejména následujícími oblastmi:

1. Zmapování stávajícího stavu vynucování práva v oblasti insolvenční:
 - (i) Státní dozor nad činností insolvenčních správců
 - (ii) Činnost státních zastupitelství v insolvenčních řízeních
 - (iii) Vynucování trestního práva v oblasti insolvenčních řízení
 - (iv) Státní správa soudnictví a soudcovská samospráva
 - (v) Vyhodnocení všech zásadních insolvenčních případů za období od účinnosti insolvenčního zákona

2. Podněty ke zlepšení vynucování práva veřejnou mocí v oblasti insolvenčních řízení
 - (i) Státní dozor nad činností insolvenčních správců
 - (ii) Vynucování trestního práva v oblasti insolvenčních řízení pomocí specializovaných a koordinovaných týmů
 - (iii) Státní správa soudnictví a soudcovská samospráva
 - (iv) Dostupnost a digitalizace dat o insolvenčních řízeních

Dále poziční dokument navrhuje přijetí legislativních opatření v následujících oblastech:

- (i) Pohledávky spřízněných subjektů
- (ii) Regulace insolvenčních správců a dalších osob účastnících se insolvenčního řízení
- (iii) Šikanózní insolvenční návrhy
- (iv) Procesní zlepšení
- (v) Zjednodušení oddlužení
- (vi) Digitalizace konečné zprávy

Poziční dokument Americké obchodní komory k řešení v oblasti insolvenční

Úvod

Jakákoli iniciativa mající za cíl boj proti jednání, které systematicky a organizovaně porušuje či obchází pravidla v oblasti insolvenčních řízení, musí začít zejména otázkami a návrhy odpovědí ohledně vynuovení platného práva ze strany veřejné moci. Z uvedeného důvodu navrhujeme, aby příslušné orgány, tedy zejména Ministerstvo spravedlnosti ČR (dále také jen "**MSp**"), v první řadě provedly analýzu stávajícího stavu aplikace insolvenční legislativy a působení státních orgánů v oblasti insolvenčních řízení. Níže nastiňujeme okruh otázek, kterými by se taková analýza měla zabývat. Domníváme se současně, že MSp má k dispozici zejména z provozu ISIR řadu potřebných informací, které by měly být postupně vyhodnocovány. Za účelem dalšího rozvinutí využitelnosti možných dostupných dat navrhujeme rovněž některé změny a posuny.

Soukromoprávní a procesní opatření (např. další úpravy pravidel insolvenčního zákona, dále jen "**InsZ**") směřující k ochraně legitimních zájmů zúčastněných stran narážejí na přirozený limit, jelikož soukromé strany k jejich účinné aplikaci nutně potřebují kompetentní, rychlou a efektivní veřejnou moc. Dle dostupných informací nicméně orgány veřejné moci v současné době v oblasti insolvenční efektivní dohled nad jednáním příslušných aktérů neprovádí, resp. neprovádí jej dostatečně.

Příslušné orgány veřejné moci (zejména soudy, MSp, státní zastupitelství a policejní složky) by proto v prvé řadě měly vytvořit v rámci svých úseků podmínky pro:

- (a) zjištění a průběžné vyhodnocování skutečného stavu výkonu jejich činnosti v insolvenční oblasti, a
- (b) efektivní a včasné vynuovení stávajících pravidel.

Realizace těchto opatření je klíčová pro zvýšení efektivity insolvenčních řízení a odstranění případů, které vzbuzují zásadní pochybnosti o integritě probíhajících procesů. Níže proto navrhujeme opatření, resp. doporučení zejména v oblasti vynuovení a uplatňování platného práva ze strany veřejné moci.

Byť lze dalšími změnami právních předpisů dle našeho názoru dosáhnout pouze omezeného zlepšení, níže navrhujeme některá legislativní opatření, jejichž účelem je podpořit důsledné uplatňování práva. Upozorňujeme, že tyto návrhy je třeba chápat jako ideové náměty pro další diskuzi o konkrétní podobě legislativního řešení.

1. Vynuovení a důsledné uplatňování platného práva orgány veřejné moci

Ministerstvo spravedlnosti a státní zastupitelství mají na úseku insolvenčních řízení rozsáhlé pravomoci, které nebyly a nejsou efektivně uplatňovány.

Řada nepoctivých jednání v rámci insolvenčních řízení vykazuje již podle platného práva znaky zákonem postihovaných trestných činů. Předmětem zájmu případných zločineckých struktur jsou přitom především ekonomicky velká insolvenční řízení, kterých je v ČR ročně zahájeno maximálně několik desítek a na která se tudíž mohou příslušné orgány zaměřit.

Zejména je, domníváme se, nutné posílit kapacity na úrovni správního dohledu prováděného MSp a též civilně-právní a trestně-právní činnosti státních zastupitelství v prostředí insolvenční, a to i zřizováním specializovaných týmů odborníků (státních zástupců) zaměřených na problematiku insolvenční a zavedením strukturovaných mechanismů provádění a vyhodnocování takového dohledu.

1.1 Zmapování stávajícího stavu vynucování práva v oblasti insolvencí

Další postup by měl především vycházet z důsledného porozumění (zmapování) stávajícího stavu a mj. by měly být zodpovědnými orgány zodpovězeny následující otázky:

(a) Státní dozor nad činností insolvenčních správců

Jakým způsobem MSp fakticky vykonávalo a vykonává dozor nad insolvenčními správci? Kolik insolvenčních správců v systému působí? Kolik úředníků MSp (měřeno na bázi plného úvazku) se věnuje dozoru nad nimi, podle jaké metodiky, a jak je jejich (míněno úředníků) činnost vyhodnocována? Kolik podnětů k výkonu dozorové činnosti MSp obdrželo za posledních 5 let? Od jakých osob tyto podněty přišly, s rozlišením na podněty od insolvenčních soudů a jiných osob? V kolika případech zahájilo MSp disciplinární opatření z vlastního podnětu? V kolika případech přikročilo MSp k disciplinárnímu opatření, jakého druhu a s jakými výsledky?

(b) Činnost státních zastupitelství v insolvenčních řízeních

Jakým způsobem je koordinována činnost mezi civilně-právními (resp. insolvenčními) a trestně-právními aktivitami státních zastupitelství? Jak je vyhodnocována činnost státních zástupců v civilně-právní (resp. insolvenční) oblasti státních zastupitelství? Kolik podnětů civilně právní (resp. insolvenční) úseky státních zastupitelství k zahájení trestního řízení podaly a s jakým výsledkem?

(c) Vynucování trestního práva v oblasti insolvenčních řízení

Jakým způsobem stát organizuje vynucování trestního práva ve vztahu k insolvenčním řízením? BIS ve veřejné části svých zpráv již leta upozorňuje na prorůstání organizovaného zločinu do justičního prostředí, s výslovným důrazem na prostředí insolvenčních řízení. Jak dotčené resorty (zejm. resort vnitra a resort spravedlnosti) na tyto – a další – signály systematické činnosti organizovaného zločinu reagují? Kolik trestních řízení bylo za posledních 5 let zahájeno v souvislosti s podezřením z trestné činnosti v oblasti insolvencí? V kterých krajích? Kolik trestních řízení bylo skončeno pravomocným odsouzením pachatelů, za jaké trestné činy a s jakými tresty? Jakým způsobem brání policie a soustava státních zastupitelství integritu svých sborů před infiltrací ze strany organizovaného zločinu operujícího v oblasti insolvencí?

(d) Státní správa soudnictví a soudcovská samospráva

Kolik v insolvenčním systému pracuje soudců na jednotlivých soudních instancích? Kolik jiného personálu mají tito soudci k dispozici? Jaký je vývoj počtu insolvenčních případů napadajících ročně na jednoho insolvenčního soudce v průběhu posledních pěti let? Jaký podíl z toho představují oddlužení? Kolik prostředků vynakládá stát ročně na mzdy insolvenčních soudců a dalšího soudního personálu pracujícího v oblasti insolvenčních řízení? Kolik jiných, nemzdových nákladů vynakládá stát na provoz insolvenčních řízení, s rozlišením na náklady na technické a jiné hmotné vybavení, a na vzdělávání insolvenčních soudců? Jak se tyto výdaje meziročně měnily za posledních pět let? Jakým způsobem reaguje soudcovská samospráva v reakci na zprávy BIS a jiné podněty indikující systematické napadení insolvenční justice organizovaným zločinem?

(e) Důsledné vyhodnocení všech zásadních insolvenčních případů za období od účinnosti insolvenčního zákona

Předmětem napadení ze strany organizovaných skupin byla především velká insolvenční řízení, v nichž se rozhoduje o majetku v řádku stovek milionů korun, případně další insolvenční řízení, která mají z jiných důvodů zásadní význam (dále také jen "**Zásadní insolvenční řízení**"). V Zásadních insolvenčních řízeních je totiž jejich trestná činnost dostatečně "efektivní". Takových řízení není v ČR ročně zahájeno více, než několik desítek. Tím není snížena důležitost dohledu nad ostatními insolvenčními řízeními, když případné nestandardní postupy v takových řízeních mohou být v agregované výši svými dopady na společnost též zásadní.

Ideálně všechna Zásadní insolvenční řízení, která byla zahájena v období od nabytí účinnosti insolvenčního zákona, by měla být prověřena už s ohledem na vyloučení či potvrzení převládajícího společenského názoru ohledně existence a fungování tzv. insolvenčních mafií.

Nestrukturovaný proces prověření však může mít zásadní negativní vliv na jeho výsledek v důsledku zahlcení informacemi. Prověření Zásadních insolvenčních řízení orgány činnými v trestním řízení by proto mělo při použití běžných metod postupovat tak, že předmětem prověření by v první řadě měly být zdroje a struktura majetku klíčových účastníků insolvenčních řízení z řad soudců, státních zástupců, advokátů a dalších poradců a jejich zaměstnanců účastnících se na řízení, a významných věřitelů, resp. jejich zaměstnanců účastnících se na řízení. Pouze v případě zjištěných pochybností, například pokud orgány činné v trestním řízení na základě získaných statistických dat identifikují nestandardní finanční toky mezi účastníky řízení nebo statisticky nestandardní výše odměn či nákladů apod., by mělo dojít k podrobnému zkoumání celého řízení a dalších souvisejících okolností.

1.2 Podněty ke zlepšení vynucování práva veřejnou mocí v oblasti insolvenčních řízení

Je zjevné, že vědomí existence efektivního dozoru má na lidské jednání dopady. Stejně však i platí, že na lidské jednání má dopady i vědomí neexistence efektivního dozoru. Absence efektivních dozorových činností veřejné moci může být zásadním důvodem stávajících problémů v oblasti insolvenčních řízení.

Níže navrhuje podněty směřující k efektivnímu vynucování a důslednému uplatňování platného práva orgány veřejné moci, a tedy k potlačení činnosti zločineckých struktur v insolvenčních řízeních.

(a) Státní dozor nad činností insolvenčních správců

Dle zkušeností členů pracovní skupiny, nevykonává MSp dozor nad insolvenčními správci dostatečným způsobem. Nabízí se proto zjevné opatření ke zlepšení tohoto stavu v personálním posílení MSp na příslušných místech a zahájení dozoru na základě metodiky, která by za tím účelem měla být vypracována. Vědomí skutečné existence státního dozoru by samo o sobě mělo ukázkový vliv na jednání těchto insolvenčních správců, kteří nyní jednají, jako by žádný státní dozor neexistoval. Podobný význam by měly disciplinární postihy udělované za odhalená porušení právních povinností insolvenčních správců.

Ministerstvo spravedlnosti by mělo mít faktickou možnost (právními možnostmi disponuje již řadu let - avšak viz bod 2.2) samostatně dozorovat činnost insolvenčních správců, včetně iniciování prověření původu jejich majetku či vazeb na různé finanční skupiny

orgány činnými v trestním řízení.

(b) Vynucování trestního práva v oblasti insolvenčních řízení

Vychází-li veřejná moc z poznatku, že v České republice systematicky a organizovaně fungují skupiny osob, zaměřující se na protiprávní činnost v insolvenčních řízeních, pak reakcí veřejné moci musí být systematická a organizovaná činnost ze strany orgánů činných v trestním řízení.

Obecné vědomí absence či vysoké nepravděpodobnosti takové činnosti musí pachatele logicky posilovat v jejich pocitu beztrestnosti a podněcovat další trestnou činnost.

Dle zkušeností členů pracovní skupiny, příslušné resorty (tedy zejm. policie, státní zastupitelství a Ministerstvo spravedlnosti) ve skutečnosti v této oblasti nijak systematicky ani koncepčně nespolupracují. V této situaci se nabízí zjevné zlepšení v zahájení takové spolupráce.

Koordinované a specializované týmy orgánů činných v trestním řízení (zahrnující příslušné pracovníky trestních i civilních úseků státního zastupitelství) by se měly zaměřovat především na:

- (i) minulá, probíhající a budoucí Zásadní insolvenční řízení a systematicky se na taková řízení připravovat,
- (ii) šikanózní insolvenční návrhy (např. automaticky by měly být předmětem šetření ti navrhovatelé a jejich koneční vlastníci, jejichž návrh byl odmítnut pro zjevnou bezdůvodnost),
- (iii) jakékoliv (i rozsahem menší) insolvenční případy, které vykazují typizované znaky trestné činnosti páchané v insolvenčních řízeních (změna sídla před podáním návrhu, offshorová věřitelé, manipulace s přidělením řízení či jmenováním správce, zásadní nepoměr mezi hodnotou majetku a výší pohledávek insolvenčního navrhovatele, zjevné významné spříznění zúčastněných věřitelů atp.).

V této souvislosti je nicméně nutné řešit otázku ochrany integrity osob v postavení orgánů činných v trestním řízení a státních zastupitelství v civilně-právní oblasti. V insolvenční praxi bohužel existují zásadní indikace oslabení či rozpadu jejich integrity (viz odporující si vyjádření státních zástupců v kauze HEAVY MACHINERY SERVICES a.s., dříve LEGIOS a.s.).

(c) Státní správa soudnictví a soudcovská samospráva

K opravdu efektivnímu páčání trestné činnosti v insolvenčních řízeních potřebují pachatelé buď aktivní spolupráci či alespoň pasivní postoj insolvenčních soudců. Pasivita insolvenčních soudců je zpravidla dána neschopností rozpoznat nekalé jednání a/nebo mu čelit, ať již v důsledku přetíženosti nebo nedostatku odborné erudice. Aktivní spolupráce soudce nevyžaduje komentáře. Obě formy chování insolvenčních soudců mohou však v důsledku být obdobně škodlivé.

Z odpovědí na otázky položené výše by se mělo poměrně jasně ukázat, které z elementů insolvenčních soudů potřebují posílení – personální, technické či jiné. V části návrhu legislativních opatření níže navrhujeme zahájit diskusi o nástroji, který by mohl odlehčit zatížení soudů a umožnit jim tak věnovat více kapacit na významné insolvenční řízení.

Dále je nutné, aby soudcovská samospráva sama nastolila téma prorůstání organizovaného zločinu do justice a začala se jím vážně zabývat.

(d) Dostupnost dat o insolvenčních řízeních

Veškerá klíčová data týkající se insolvenčních řízení by měla být poskytována veřejnosti v podobě, která umožní jejich rychlé a efektivní zpracování pomocí běžných statistických metod, např. povinností předkládat digitalizovanou strukturovanou konečnou zprávu.

Statistické metody používané v ekonomickém výzkumu mohou být mimořádně účinným nástrojem pro odhalování závažné kriminality v oblasti insolvencí. Určité jevy v insolvenčních řízeních s určitou pravděpodobností korelují s jinými závadnými jevy a tyto je možné zpětně vyhodnocovat. Nezávislé instituce zabývající se výzkumy v oblasti insolvenčních řízení však v této době čelí technickým problémům získání a vyhodnocení potřebných datových souborů s ohledem na technické a organizační podmínky jejich zpřístupnění.

2. Návrh legislativních opatření

Níže uvádíme návrhy určitých dílčích legislativních opatření. Uvedené změny však nemohou nahradit absenci efektivního výkonu veřejné moci v oblasti insolvenčních řízení.

2.1 Digitalizace konečné zprávy

Z důvodu sbírání potřebných statistických dat navrhujeme, aby insolvenční zákon stanovil povinnost předkládat konečnou zprávu, resp. zprávu o plnění reorganizačního plánu nebo oddlužení, formou statisticky zpracovatelných digitálních souborů. Zároveň by podobným způsobem měla být předkládána další data a soubory týkající se insolvenčního řízení jako např. seznam přihlášených pohledávek a soupis majetkové podstaty.

2.2 Pohledávky spřízněných subjektů

Vzhledem k množícím se případům, kdy pohledávky přihlašují subjekty sídlící v daňových rájích, je na místě diskutovat i o tom, jak chránit insolvenční řízení před případným zneužitím. Navrhujeme, aby věřitelé se sídlem mimo běžné vyspělé jurisdikce, např. země mimo OECD, měli povinnost doložit vlastnickou strukturu (konečnou ovládající osobu). V případě nesplnění tohoto požadavku by takoví věřitelé pozbyli hlasovací práva. Zároveň je na místě zvážit zavedení povinnosti složit zálohu na náklady řízení (analogicky podle § 11 zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním). Měla by se též zvážit regulace negativních důsledků účasti spřízněných osob v insolvenčním řízení.

2.3 Regulace insolvenčních správců a dalších osob účastnících se insolvenčního řízení

Ministerstvo spravedlnosti by mělo mít možnost (ale i povinnost) analyzovat konkrétní probíhající řízení a spolupracovat s dalšími složkami veřejné moci (zejména se státním zastupitelstvím a policií) za účelem efektivního dohledu. V této souvislosti je vhodné diskutovat též o úpravě regulace insolvenčních správců, přičemž navrhujeme zejména následující úpravy:

- (i) umožnit (a uložit) Ministerstvu spravedlnosti, aby kontrolovalo a sankcionovalo i ta porušení povinností insolvenčních správců v insolvenčních řízeních (včetně jednání bez odborné péče či jednání ve střetu zájmů), která nedeklaroval insolvenční soud, a zejména umožnit odborným pracovníkům ministerstva přístup k veškerým podkladům týkajícím se jednotlivých insolvenčních řízení;
- (ii) zveřejnit způsob ustanovování insolvenčních správců dle pořadí v souladu s § 25 InsZ;
- (iii) revidovat regulaci výše pojištění insolvenčních správců, která by měla – s přihlédnutím k podmínkám na pojistném trhu – odpovídat potenciální výši škody, která může v konkrétním případě vzniknout, a zavést povinné zveřejňování pojistného limitu.

2.4 Šikanózní insolvenční návrhy

S odmítnutím insolvenčního návrhu pro zjevnou bezdůvodnost by měl mít navrhovatel povinnost složit kauci na náhradu škody (insolvenční soud by rozhodoval pouze o výši nejméně však 100 000 Kč.). Kauci lze dodatečně zvýšit na návrh dlužníka či jiných osob, které doloží právní zájem na věci. Porušení povinnosti složit kauci znamená:

- (i) pozbytí práva na odvolání proti rozhodnutí o odmítnutí insolvenčního návrhu,
- (ii) vyvratitelnou domněnku o způsobení škody dlužníkovi nejméně ve výši trojnásobku nejvyššího dosaženého zisku v libovolném čtvrtletí v uplynulých třech letech před zahájením insolvenčního řízení, který dlužník prokáže, a
- (iii) ručení za splnění povinnosti k náhradě škody osobami, které insolvenční návrh podepsaly.

Shora uvedená úprava by se obdobně použila i v jiných odůvodněných případech (např. opakované odmítnutí insolvenčního návrhu týměž navrhovatelem, odmítnutí insolvenčního návrhu navrhovatele – osoby mimo OECD, atp.).

2.5 Procesní úpravy

Považujeme za vhodné diskutovat o rozšíření současné úpravy obsažené v §§ 230 a 298 InsZ, která se v zásadě osvědčuje, tedy rozšířit okruh věcí, o nichž je soud povinen rozhodnout v určité lhůtě (např. o návrh na odvolání/zproštění IS, odvolání člena VV, předběžné opatření, schvalování zpeněžení, rozvrh, moratorium, atd.), na základě písemných argumentů stran předložených v koncentrační lhůtě, přičemž by však soud měl mít též možnost uvedené lhůty z důležitého důvodu upravit. Příslušné lhůty by měly být vždy vyznačeny na první straně příslušného návrhu a soud by měl mít explicitní povinnost zkoumat důvodnost i takového návrhu, kterému nikdo neodporuje.

Vzhledem k tomu, že dle současné úpravy není vyloučeno, že jednání insolvenčního správce, dlužníka či věřitelů prověřuje v rámci příslušných řízení stejný soudce, který taková jednání před tím schvaloval, považujeme za vhodné, aby o incidenčních sporech uvedených v § 159 odst. 1 písm. e) a f) InsZ (spory o náhradu škody na majetkové podstatě vzniklé porušením povinností insolvenčním správcem a spory o platnost smluv, kterými došlo ke zpeněžení majetkové podstaty prodejem mimo dražbu) rozhodoval jiný soudce insolvenčního soudu určený rozvrhem práce (změna § 160 odst. 2 InsZ). U ostatních incidenčních sporů považujeme za neefektivní, aby o nich rozhodoval jiný soudce vždy, když soudce, který dohlíží na insolvenční řízení má nejlepší přehled o stavu věci.

2.6 Zjednodušení řízení o oddlužení

Považujeme za vhodné diskutovat o zjednodušení role soudu v řízení o oddlužení (a tím snížení zatížení insolvenčních soudů a insolvenčních soudců), a to tak, aby kontrolu návrhu na povolení oddlužení musel ověřit, resp. návrh samotný zpracovat, ještě před jeho podáním autorizovaný zpracovatel vybraný dlužníkem (advokát, daňový poradce, insolvenční správce nebo zvláště k tomu autorizovaná osoba, např. nezisková organizace) a aby se činnost soudu v řízení omezovala na ustanovení insolvenčního správce a rozhodování sporů a stížností. Není však nutné, aby soud prováděl řadu náročných administrativních úkonů, které mohou být delegovány v podstatné míře na insolvenčního správce, případně více na vyšší soudní úředníky. Takové odlehčení agendy soudů pak umožní insolvenčním soudcům, aby se intenzivněji věnovaly právě Zásadním insolvenčním řízením, u nichž jsou spatřovány problémy.