

# Problém jménem ELMA-THERM jeho vznik, důsledky a možná řešení

Jindřich Arabasz  
Tomáš Richter

C L I F F O R D  
C H A N C E

Prezentace pro Restrukturalizační fórum  
8. listopadu 2016

# Rozhodnutí ELMA-THERM (29 Cdo 4340/2011)

## ■ Co říká...

- vznik zajištěné pohledávky až po prohlášení konkursu = věřitel nemá právo na oddělené uspokojení
- okamžik uzavření zástavní smlouvy bez významu

## ■ Co je na něm špatně...

- výklad *contra legem*
- chybný výklad zásady akcesority ZP
- chybný výklad práva na oddělené uspokojení
- rozpor se smyslem a účelem ZKV
- ústavněprávní aspekt

# Rozhodnutí ELMA-THERM

---

## ■ Absurdity

- bezpředmětnost ZP zajišťujícího budoucí či podmíněné pohledávky
- popření zásady publicity veřejných seznamů
- nepřiléhavost pro zajištění tzv. maximálním ZP

## ■ Dopady do běžného hospodářského života

- podlomení klíčové obchodní funkce BZ
- dopad na další zajišťovací instituty
- dopad do regulatorní oblasti
- popření dosavadní konkursní praxe

# Nová právní úprava a možnosti řešení

## ■ ELMA-THERM ve světle NOZ a InsZ

- oslabení zásady akcesority v NOZ a pragmatický přístup
- nový přístup InsZ a základní zásady insolvenčního řízení
- nelze vyloučit aplikaci podobné logiky, objevuje se v praxi

## ■ Možnosti řešení

- nové rozhodnutí NS nebo ÚS
- smluvní konverze regresu z BZ na nepodmíněný dluh (právně nejisté)
- odvolatelnost BZ (komerčně neudržitelné)
- zajišťovací směnka na viděnou (nejčastější v praxi)
- iniciování legislativní změny (nejbezpečnější?)

# Možné legislativní řešení I

---

- ELMA-THERM jako problém substantivního práva
- "chirurgická" novelizace NOZ
- překonání judikaturního názoru NS na okamžik vzniku zástavního práva (např. § 1315a, § 2041)
- související úpravy - zánik zajištění - § 1376

# Možné legislativní řešení II

- ELMA-THERM jako problém insolvenčního práva
- "chirurgická" novelizace InsZ
- izolování zajištění podmíněných a budoucích pohledávek před dopady § 109(1)(b) InsZ
- související úpravy – status těchto pohledávek do doby vzniku zajištěného dluhu (zejm. hlasovací a další kontrolní práva), dotčení těchto pohledávek reorganizačním plánem (hlasovací práva)

# Řešení navržené ve sněmovním tisku 785/5, resp. 785/6

- *novelizace § 109(1)(b) : „(1) Se zahájením insolvenčního řízení se spojují tyto účinky: [...] b) 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, to platí i pro zřízení soudcovského zástavního práva na nemovitostech nebo exekutorského zástavního práva na nemovitostech, které bylo navrženo po zahájení insolvenčního řízení; **právo na uspokojení ze zajištění přitom náleží v případě zajištěné podmíněné pohledávky i dojde-li ke splnění odkládací podmínky pro vznik takové pohledávky po zahájení insolvenčního řízení; to platí obdobně v případě zajištěné budoucí pohledávky, dojde-li ke vzniku takové zajištěné budoucí pohledávky po zahájení insolvenčního řízení,***
- *novelizace § 166 : „Zajištění věřitelé uplatňují své pohledávky přihláškou pohledávky, v níž se musí dovolat svého zajištění, uvést okolnosti, které je osvědčují, a připojit listiny, které se toho týkají. To platí i tehdy, jde-li o zajištěné věřitele, kteří mohou pohledávku vůči dlužníku uspokojit pouze z majetku poskytnutého k zajištění, **a jde-li o zajištěné věřitele podmíněných pohledávek nebo pohledávek budoucích, k jejichž zajištění byla zastavena věc, právo, pohledávka nebo jiná majetková hodnota nebo zřízeno jiné zajištění uvedené v §2, písm. g) tohoto zákona.**“*

# Řešení navržené ve sněmovním tisku 785/5, resp. 785/6

- *novelizace § 167(1) : „(1) Zajištění věřitelé se v rozsahu zajištění uspokojují ze zpeněžení věci, práva pohledávky nebo jiné majetkové hodnoty, jimiž byla jejich pohledávka zajištěna, nestanoví-li zákon jinak. Pro pořadí jejich uspokojení je rozhodující doba vzniku zástavního práva nebo doba vzniku zajištění, nedohodnou-li se zajištění věřitelé písemně jinak. **To platí obdobně pro věřitele podmíněných pohledávek nebo pohledávek budoucích, k jejichž zajištění byla zastavena věc, právo, pohledávka nebo jiná majetková hodnota nebo zřízeno jiné zajištění uvedené v §2, písm. g) tohoto zákona.**“*



# Otázky

---



# Problém jménem ELMA THERM jeho vznik, důsledky a možná řešení

C L I F F O R D  
C H A N C E

[www.cliffordchance.com](http://www.cliffordchance.com)

Clifford Chance, Jungmannova Plaza, Jungmannova 24, 110 00 Prague 1, Czech Republic  
© Clifford Chance 2016