Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Lenka Bláhová

Evropské mezinárodní civilní procesní právo se zvláštním zaměřením na insolvenční řízení

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: Prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce: prosinec 2009

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

Seznam nejčastěji používaných zkratek

COMI	centrum (místo, středisko) hlavních zájmů (dlužníka)
ČR	Česká republika
ES	Evropské společenství
EU	Evropská unie
EP	Evropský parlament
ESAE	Evropské společenství pro atomovou energii (též Euroatom)
ESD	Soudní dvůr Evropského společenství (též Evropský soudní dvůr)
ESUO	Evropské společenství uhlí a oceli
ESVO	Evropské sdružení volného obchodu
InsZ	zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů
InsS	zákon č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích, ve znění pozdějších předpisů
MPSaP	zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
Rada	Rada Evropské unie
REIO	Regionální organizace ekonomické integrace
SES	Smlouva o založení Evropského společenství
SEU	Smlouva o založení Evropské unie
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
SKP	správce konkursní podstaty
ZIS	zákon č. 312/2006 Sb.. o insolvenčních správcích
ZKV	zákon č. 314/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů

Obsah

Úvod 6

I. Obecná část - evropské mezinárodní civilní procesní právo 8

A. Vymezení některých pojmů 8

1. Mezinárodní právo soukromé 8

2. Evropské mezinárodní právo soukromé 11

3. Mezinárodní právo procesní 12

4. Mezinárodní insolvenční právo 14

B. Historický vývoj 15

C. Východisko nových právních úprav v oblasti mezinárodního práva soukromého 23

D. Nařízení č. 44/2001, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních (tzv. nařízení Brusel I) 28

E. Shrnutí a dílčí závěry 31

II. Zvláštní část – insolvenční řízení s cizím prvkem 35

A. Vstup do problematiky 35

B. Historický vývoj evropského mezinárodního insolvenčního práva 36

C. Základní principy evropského mezinárodního insolvenčního práva 40

D. Nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení 43

1. Terminologická poznámka 44

2. Struktura a obsah Nařízení 46

3. Smysl, účel, cíle a principy Nařízení 47

4. Působnost Nařízení (věcná, subjektivní, územní, časová) 48

5. Mezinárodní příslušnost 50

a) Obecné vymezení problému 50

b) Hlavní insolvenční řízení 51

ba) Centrum hlavních zájmů (COMI) 52

baa) COMI fyzických osob 55

bab) COMI právnických osob a mezinárodní příslušnost ve vztahu ke třetím státům 57

bac) COMI podnikatelských seskupení 61

bb) Uznávání insolvenčního řízení 68

bc) Výhrada veřejného pořádku (ordre public) 70

bd) Forum shopping a „race to the court“ 73

c) Vedlejší (sekundární) insolvenční řízení 78

d) Věcná a místní příslušnost soudů 88

6. Insolvenční status a právo rozhodné 90

7. Správce podstaty 93

8. Insolvenční věřitelé, jejich informování a přihlašování pohledávek 96

9. Česká právní úprava insolvenčního řízení ve vztahu k Nařízení 98

Závěr 101

Seznam použité literatury 104

Summary a seznam klíčových slov 110

Úvod

Pojem evropské mezinárodní právo soukromé snad jako první autorka použila v české odborné literatuře (článcích, statích) M. Pauknerová.[1] Tento obor práva zažívá zejména v posledních dvou desetiletích nebývalého rozmachu. Hovoří se o jeho renezanci a o tom, že tento relativně mladý právní obor je vůbec nejdynamičtěji se rozvíjející oblastí soukromého práva v Evropské unii.[2] Právě proto, že jde o novou disciplinu, je zapotřebí věnovat jí jak v právní teorii, tak při soudním výkladu norem náležitou pozornost.

Má-li evropské právo v jednotlivých oblastech práva značný vliv, tak v oblasti mezinárodního práva soukromého je tento vliv doslova klíčový. A to natolik, že se dnes již otevřeně hovoří o evropském mezinárodním právu soukromém jako o svébytném právním oboru.[3]

Obdobně dynamicky se v tomto období vyvíjí (na národní i mezinárodní úrovni) specifická oblast práva insolvenčního. Tzv. evropské insolvenční právo je v posledních letech rovněž velice aktuální téma, neboť v evropském hospodářském prostoru dochází k silné migraci kapitálu a osob, zejména ve sféře podnikatelské a finanční. Při značném (a stále narůstajícím) objemu obchodů a množství podnikatelských subjektů dochází samozřejmě i k nezdarům a následné neschopnosti těchto subjektů plnit své povinnosti. Jelikož k vyřešení vzniklého sporu mezi podnikatelskými subjekty nepostačují toliko obecné právní předpisy (i vykonatelné právo by totiž nebylo možno uspokojit výkonem rozhodnutí, neboť dlužník na to nemá dostatek majetku), vyvinulo se jako doplněk procesních norem právo insolvenční.

---

[1] Z mnoha prací této autorky citovaných v závěru práce lze odkázat například na Evropské mezinárodní právo soukromé. Evropské právo, 2000, č. 9, s. 1, dále na Evropské mezinárodní právo soukromé a procesní – aktuální otázky. Právní rozhledy, 2003, č. 8, příloha Evropské právo, s. 1 a násl., nebo na Mezinárodní civilní procesní právo po vstupu ČR do EU – vybrané otázky. Právní rozhledy, 2004, č. 9, s. 333 a násl.

[2] *Pauknerová, M.,* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Právník, 2002, č. 3, s. 321, obdobně *Pauknerová, M.,* Evropské právo a některé nové trendy v mezinárodním právu soukromém. Právník, 2009, č. 2, s. 121.

[3] *Brodec, J.,* Recenze učebnice M. Pauknerové: Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2008, Právní rozhledy, 2008, č. 15/Recenze.

Už samotné zadání mé diplomové práce *„Evropské mezinárodní civilní procesní právo se zvláštním zaměřením na insolvenční řízení“* svědčí o tom, že jde o téma velice široké. Zahrnuje totiž v sobě především základní pojem „mezinárodního práva soukromého“, vedle toho však i práva „evropského“, práva „civilního“ a práva „procesního“, a to ještě „se zvláštním zaměřením na insolvenční řízení“. Postihnout takto rozsáhlou oblast práva v této práci by se proto mohlo jevit jako nepředstavitelné. Přestože se o to pokusím, je samozřejmé, že některým z uvedených oblastí práva budu muset věnovat menší pozornost, než by si rozhodně zasloužila.

Tomu odpovídá i struktura mé práce. Na jejím počátku (v její obecné části věnované evropskému mezinárodnímu civilnímu procesnímu právu) se pokusím vymezit jednotlivé důležité pojmy a zdůvodnit používanou terminologii. V rámci této části se obecně vyjádřím také k právu regulujícímu vztahy v rámci EU (tedy i k pramenům právní úpravy: mezinárodním smlouvám, vnitrostátnímu právu a evropskému právu). Poté, co se (opět jen stručně) zmíním o historickém vývoji, zaměřím pozornost (ve zvláštní části, která by měla být těžištěm mé práce) na evropské mezinárodní insolvenční právo, zejména na specifika insolvenčního řízení s cizím prvkem a vybrané otázky nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení. Věnovat se budu i dopadům nařízení na tzv. přeshraniční insolvenční řízení před českými soudy, zejména se zřetelem k nové úpravě insolvenčního řízení v českém právu, a pokusím se navrhnout i případné možnosti vylepšení stávající právní úpravy.

Vzhledem k tomu, že citované nařízení je účinné již řadu let, začíná se v jednotlivých členských státech postupně formovat judikatura a tematizovat jednotlivé problémy a úskalí, která jeho aplikace v právní praxi přináší. Zároveň se potěšitelným způsobem rozšiřuje okruh odborné literatury (české i zahraniční), v níž se jednotliví autoři snaží de lege ferenda nalézt řešení přetrvávajících problémů. Považovala bych si, pokud by se mi v této práci – třeba jen skromným dílem – podařilo k řešení některých z těchto problémů přispět.

I. Obecná část - evropské mezinárodní civilní procesní právo

A. Vymezení některých pojmů

1. Mezinárodní právo soukromé

V odborné právnické literatuře (A. J. Bělohlávek, Z. Kučera, M. Pauknerová, N. Rozehnalová, L. Tichý a další)[4] panuje shoda, že společenské vztahy, které v důsledku úpravy prováděné normami práva soukromého (občanského, obchodního, rodinného a pracovního) jsou vztahy právními, se většinou plně uskutečňují uvnitř hranic určitého státu. Některé vztahy soukromého práva se liší od většiny ostatních tím, že přesahují svým významem oblast určitého státu, protože v některém svém prvku mají vztah k zahraničí a dostávají se tak do vztahu k jinému státu. Mají-li uvedené vztahy v některém svém prvku vztah k zahraničí, označujeme je jako „soukromoprávní vztahy (poměry) s mezinárodním, popřípadě zahraničním nebo cizím prvkem“. Právní úpravu všech soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem zařazujeme do jednoho právního odvětví.

Podle Z. Kučery[5] mezinárodní prvek v soukromoprávním vztahu je dán tehdy , jestliže je vztah k zahraničí u

a) subjektu právního vztahu,
b) skutečnosti právně významné pro vznik a existenci právního vztahu,
c) předmětu právního vztahu,
d) právního vztahu, který právně souvisí nebo je právně závislý (akcesorický) na jiném právním vztahu, jestliže se tento vztah (základní, hlavní) řídí cizím právem.

Soubor zvláštních právních norem, které jsou určeny výlučně pro úpravu soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem, je zvláštním odvětvím právního řádu. Označuje se jako mezinárodní právo soukromé. Z toho vyplývá, že každý stát má své vlastní mezinárodní právo soukromé.

---

[4] Srov. práce těchto autorů citované v Seznamu použité literatury.

[5] *Kučera, Z.,* Mezinárodní právo soukromé. 6. opravené a doplněné vydání. Brno : Doplněk, 2004, s. 18.

V rámci evropského soukromého práva se mezinárodní právo soukromé postupně dostává do popředí a tzv. evropské mezinárodní právo soukromé představuje významný prostředek evropské integrace; přitom pod uvedené pojmy jsou tradičně zahrnovány i normy mezinárodního práva procesního.[6]

Vedle právní úpravy těchto vztahů se do mezinárodního práva soukromého zařazuje také právní úprava postupu soudů, jiných orgánů a účastníků (případně i jiných osob) a vztahů mezi nimi vznikajících v řízení o soukromoprávních věcech, v nichž se vyskytuje mezinárodní prvek. Soubor norem obsahujících tuto právní úpravu se označuje jako mezinárodní právo procesní.

Mezinárodní (někdy označovaný jako cizí, resp. zahraniční) prvek v řízení o soukromoprávních věcech (civilní řízení) může spočívat např. v tom, že účastníkem řízení je cizinec, nebo určitý procesní úkon je třeba provést v cizině, nebo se žádá uznání nebo výkon cizího rozhodnutí atd. Mezinárodní prvek v civilním řízení je tedy dán nejčastěji tehdy, vede-li se toto řízení o soukromoprávním vztahu, který sám obsahuje mezinárodní prvek. Mezinárodní prvek musí být pro daný vztah relevantní, nikoliv zanedbatelný.[7]

V rámci Evropské unie se namísto „mezinárodního prvku“ prosazuje pojem „přeshraniční prvek“, který je ve vztahu k dalším pojmům (zahraniční, cizí) synonymem. V novějších nařízeních upravujících procesní věci (např. nařízení č. 861/2007, o evropském řízení o drobných nárocích) je použit (a následně i definován) pojem „přeshraniční případ“. Náš zákon č. 629/2004 Sb., o zajištění právní pomoci v přeshraničních sporech v rámci Evropské unie, již ve svém názvu používá pojem „přeshraniční spor“, který i ve svém § 1 odst. 1 vymezuje.[8]

Úzká spojitost civilního řízení s mezinárodním prvkem s hmotněprávními vztahy s mezinárodním prvkem a zásadní význam, která má řešení otázek mezinárodního práva

---

[6] *Pauknerová, M.,* Evropské mezinárodní právo soukromé. Evropské právo, 2000, č. 9, s. 1.

[7] *Pauknerová, M.,* Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2008. s. 4.

[8] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 5 a násl.

procesního pro zacházení s hmotněprávními vztahy s mezinárodním prvkem, odůvodňují zařazení mezinárodního práva procesního do mezinárodního práva soukromého. Lze tak v plné shodě se Z. Kučerou[9] shrnout, že *mezinárodním právem soukromým* se rozumí soubor právních norem, které výlučně upravují soukromoprávní vztahy (tj. vztahy práva občanského, obchodního, rodinného a pracovního) s mezinárodním prvkem včetně právních norem upravujících postup soudů a jiných orgánů a účastníků, příp. i jiných osob, a vztahy mezi nimi vznikající v řízení o soukromoprávních věcech, v němž je obsažen mezinárodní prvek.

Tím, že jde o normy výlučně určené pro úpravu vztahů s mezinárodním prvkem, je řečeno, že do mezinárodního práva soukromého nelze zařazovat normy obsažené především v občanských a obchodních zákonících nebo v zákonných úpravách rodinného nebo pracovního práva, které jsou určeny pro úpravu vnitrostátních vztahů, avšak v konkrétních případech, jestliže na ně odkazuje norma mezinárodního práva soukromého (kolizní norma), upravují spolu s ní vztahy s mezinárodním prvkem.

Má-li soukromoprávní poměr přítomností mezinárodního prvku vztah ke dvěma nebo více státům, tj. k jejich právním řádům, je možná taková úprava, že se z těchto dotčených právních řádů vybere (určí) jeden, kterým se daný právní vztah řídí. Působí zde představa, jako by dotčené právní řády byly ve střetu, v kolizi, a vzniká tak otázka, kterého z nich se má použít, jak jej vybrat, určit (kolizní otázka). Pro určení rozhodného (použitelného) práva má právní řád zvláštní normy – *kolizní normy*. Ty samy neupravují věcně práva a povinnosti účastníků právního vztahu, ale omezují se jen na to, že podle určitých hledisek (kritérií) určí právní řád některého státu, jehož normami se právní vztah řídí. Kolizní normy upravují tak právní vztahy nepřímo, zapojením, prostřednictvím hmotněprávních norem určeného právního řádu, který je kolizní normou povolán k úpravě vztahu. Z jeho věcných norem se teprve zjistí obsah práv a povinností účastníků. Tento způsob úpravy používající jako svého prostředku kolizních norem se v právní teorii označuje jako *kolizní metoda*.[10]

---

[9] Op. cit. sub 5, s. 22.

[10] *Kučera, Z.,* op. cit. sub 5, s. 195 a násl.

Vedle těchto kolizních norem existují v právních řádech států také hmotněprávní normy, které samy přímo, tj. bez odkazu na právní řád některého státu, stanoví práva a povinnosti účastníků právního poměru s mezinárodním prvkem. Tyto normy sjednávají obvykle mezi sebou státy a stávají se tak součástí právních řádů smluvních států nejčastěji na základě mezinárodní smlouvy. Tyto normy se v právní teorii označují jako *přímé normy* a způsob úpravy, který jich používá, jako *přímá metoda*.[11]

2. Evropské mezinárodní právo soukromé

Pojem *evropské mezinárodní právo soukromé* se psal ještě před několika lety (tj. na přelomu minulého a tohoto století) v uvozovkách, jak výstižně poznamenala M. Pauknerová.[12] V posledních letech se mu však dostává náležité pozornosti zejména ze strany orgánů Evropské unie (dále převážně jen „EU“), neboť stále se stupňující integrace vede k tomu, že v rámci soukromoprávních vztahů, které se uskutečňují především mezi členskými státy EU, se rozšiřuje počet případů s tzv. mezinárodním prvkem. V souvislosti s tím vystupuje do popředí potřeba jednotným způsobem upravit jak otázky pravomoci (mezinárodní příslušnosti), tak otázky spolupráce soudů členských států EU zejména v občanskoprávních a obchodních věcech, případně i otázky uznání a výkonu rozhodnutí soudů jiných členských států EU.

Dnem 1. května 2004 vstoupila v platnost Smlouva mezi členskými státy Evropské unie a Českou republikou (a dalšími státy) o přistoupení České republiky (a dalších států) k Evropské unii (č. 44/2004 Sb. m. s. Úř. věst. EU, zvláštní číslo z 23. 9. 2003, str. 17 násl.). Podle článku 1 odst. 2 této Smlouvy ve spojení s článkem 2 Aktu o podmínkách přistoupení České republiky (a dalších států) a o úpravách smluv, na nichž je založena Evropská unie (č. 44/2004 Sb. m. s. Úř. věst. EU, zvláštní číslo z 23. 9. 2003, str. 33 a násl.), se k 1. 5. 2004 stal pro Českou republiku závazným právní režim Evropských společenství (dále převážně jen „ES“) platný k tomuto dni (acquis communautaire).

---

[11] *Kučera, Z.,* op. cit. sub 5, s. 201 a násl.

[12] *Pauknerová, M.,* Evropské mezinárodní právo soukromé a procesní – aktuální otázky. Právní rozhledy, 2003, č. 8, v příloze Evropské právo, s. 1.

Pro Českou republiku (dále převážně jen „ČR“) tak začalo platit ustanovení čl. 249 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále převážně jen SES), které bylo posléze nahrazeno čl. 288 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále převážně jen SFEU). Podle tohoto ustanovení pro výkon pravomocí EU přijímají orgány nařízení, směrnice, rozhodnutí, doporučení a stanoviska. (O obou uvedených smlouvách, jakož i o jednotlivých legislativních formách uskutečňování pravomoci orgánů EU bude ještě zmínka v dalším textu.)

Pro české mezinárodní právo soukromé to znamená, že vedle právních předpisů českého právního řádu jsou závazné na území České republiky právní předpisy EU, přičemž *nařízení* vydaná podle čl. 288 SFEU jsou v České republice obecně závazná a bezprostředně použitelná; k těmto účinkům nevyžadují žádného dalšího úkonu.

Uvedená souběžná existence právních předpisů členského státu a evropského práva může při aplikaci práva vést ke střetům. Z rozhodování Evropského soudního dvora (dále převážně jen ESD) vyplývá zásada přednosti použití předpisů evropského práva. V případě střetu při používání práva má tak použití právního předpisu evropského práva přednost před použitím právního předpisu členského státu.

K právním předpisům evropského práva patří i takové, které upravují soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem anebo obsahují normy mezinárodního práva procesního. Soubor takových předpisů včetně mezinárodních smluv uzavíraných členskými státy mezi sebou a upravujících otázky a vztahy spadající do této oblasti se označuje jako *evropské mezinárodní právo soukromé*. Tento pojem se někdy chápe v odborné literatuře i šířeji a zahrnují se do něho rovněž právní předpisy členských států, které uvádějí ustanovení směrnic týkající se mezinárodního práva soukromého (transponují je) do svého právního řádu.

3. Mezinárodní právo procesní

Z některých nařízení výslovně vyplývá, že se jich používá jen ve vztazích členských států a nikoliv pro vztahy, které se uskutečňují mimo rámec EU ve vztazích k nečlenským státům. Tam se používá národních právních předpisů členského státu.

Toto obecné uplatňování právních předpisů členského státu, pokud není vyloučeno používáním zvláštních právních předpisů ES/EU, je typické pro oblast norem mezinárodního práva procesního.

Nařízení může obsahovat i *kolizní normy*, kterých se použije, jen jestliže odkazují na právo členského státu [tak je tomu například v některých ustanoveních v čl. 4 až 15 nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení, jak o tom ještě bude zmínka]. V takovém případě kolizní normy nejsou obecně použitelné, jejich použití se omezuje jen na rámec vztahů mezi členskými státy (lze je označit jako vztahy s komunitárním mezinárodním prvkem), a nevylučují tak z použití kolizní normy členských států, kterých se použije v případech mimo rámec předmětu úpravy nařízení.

Jsem přesvědčena, že součástí evropského mezinárodního práva soukromého jsou i nadále mezinárodní smlouvy uzavřené v minulosti mezi členskými státy (jako komunitární úmluvy, dříve označované jako subsidiární dohody) podle původního čl. 293 SES, byť SFEU toto ustanovení bez náhrady vypustila.

Z předcházejícího textu vyplývá, že soubor právních norem v daném právním řádu, které upravují postup soudů a jiných orgánů a účastníků, popříp. i jiných osob, a vztahy mezi nimi vznikající v řízení o soukromoprávních věcech, v němž se vyskytuje mezinárodní prvek, se označuje jako *mezinárodní právo procesní*. Do něho se zařazují tyto skupiny právních norem:

- normy upravující pravomoc tuzemských soudů
- normy upravující postavení cizinců v řízení
- normy upravující zjišťování cizího práva, vzájemnosti a důkazní moc cizozemských veřejných listin
- normy upravující uznání a výkon cizích rozhodnutí
- normy upravující uznání a výkon cizích rozhodčích nálezů.[13]

Mezinárodní právo procesní se v odborné právnické literatuře zařazuje do mezinárodního práva soukromého, neboť spojení mezi mezinárodním právem procesním a mezinárodním právem soukromým je mnohem užší, než je obvyklá souvislost práva hmotného a procesního.

[13] *Kučera, Z,*. op. cit. sub 5, s. 376.

4. Mezinárodní insolvenční právo

V souvislosti se zvláštním zaměřením tématu této práce se vedle pojmů již výše vymezených (mezinárodní právo soukromé, evropské mezinárodní právo a mezinárodní právo procesní) nabízí i vymezení pojmu *mezinárodní insolvenční právo*. Jde sice o termín poměrně nový a ještě málo zaužívaný, nicméně reflektující terminologii použitou mimo jiné i v zákoně č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále převážně jen „InsZ“). Tento zákon je také jedním z pramenů mezinárodního insolvenčního práva [vedle mezinárodních smluv a především vedle nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení, jako hlavního pramene tohoto odvětví práva].

Mezinárodní insolvenční právo se vyznačuje velkou zvláštností oproti ostatním oblastem. Jeho valná část je totiž v současné době upravena evropským právem. Zatímco v mnoha případech unifikační snahy ES pokročily toliko do stadia příprav odpovídající legislativy, v případě insolvenčního řízení je k dispozici více či méně kompletní úprava.[14]

Předmět mezinárodního insolvenčního práva se odvíjí od předmětu insolvenčního práva, jímž je úprava insolvenčního řízení a vztahů a otázek s ním souvisejících. V § 2 písm. a) InsZ je insolvenční řízení charakterizováno jako „soudní řízení, jehož předmětem je dlužníkův úpadek nebo hrozící úpadek a způsob jeho řešení“. Jedná se o obdobnou úpravu, jaká je obsažena v čl. 2 písm. a) Vzorového zákona UNCITRAL o přeshraničních insolvencích (o něm bude zmínka v další části) a rovněž v právních úpravách řady členských států EU. Jde-li o takové insolvenční řízení, které se zabývá řešením jeho přeshraničních aspektů, tedy situacemi, v nichž je přítomen mezinárodní (cizí, zahraniční) prvek, pak hovoříme o mezinárodním insolvenčním právu. Jeho předmětem je úprava otázek souvisejících s mezinárodní příslušností soudů daného státu v insolvenčním řízení, s uznáním účinků zahájení insolvenčního řízení v jiném státě, s kolizními normami, které určují rozhodné právo, s otázkami právní pomoci v insolvenčním řízení apod.

---

[14] *Čihula, T.,* Aktuální otázky insolvenčního řízení s cizím prvkem, disertační práce. Praha: Právnická fakulta Univerzity Karlovy, 2007, s. 37.

B. Historický vývoj

Po tomto (byť jen velice stručném) vymezení některých pojmů obsažených v tématu mé práce považuji za potřebné zmínit se o historickém vývoji a o právních základech evropského mezinárodního práva soukromého (opět jen stručně, neboť historii předcházející současnému insolvenčnímu řízení zmíním ve zvláštní části).

Politická, bezpečnostní a ekonomická situace v období po 2. světové válce vedla mimo jiné k tomu, že v padesátých letech založilo šest evropských států tři nadstátní organizace: Evropské společenství uhlí a oceli (ESUO či Montánní unie), Evropské hospodářské společenství, resp. Evropské společenství (ES) a Evropské společenství pro atomovou energii (Euratom či ESAE). Uvnitř těchto společenství se postupně vytvářel společný trh, který se vyznačoval volným pohybem zboží, služeb, pracovních sil a značným uvolňováním pohybu kapitálu. Postupně se ukazovalo, že potřeba vzájemné spolupráce jen v ekonomické oblasti nepostačuje a je třeba ji rozšířit i na další oblasti – vnější bezpečnostní a zahraniční politiky nebo justiční spolupráce a vnitřní bezpečnosti. Jelikož unifikace hmotného práva v rámci EU se nejevila (pro odlišné právní úpravy soukromoprávních vztahů v tom kterém členském státě) přijatelnou, soustředila se pozornost na unifikaci (nebo alespoň harmonizaci) jednak norem kolizních, jednak procesních pravidel v oblasti mezinárodního práva procesního.

V roce 1957 byla uzavřena (původní) *Římská smlouva o založení Evropského hospodářského společenství* (označovaná jako SES), která se zaměřovala především na odstranění celních poplatků a kvantitativních omezení při vývozu a dovozu zboží mezi členskými státy, příp. na vytvoření společného trhu. Normy mezinárodního práva soukromého omezovala (z hlediska předmětu úpravy) pouze na „míru nutnou pro náležité fungování společného trhu“ [čl. 3, odst. 1 písm. h) SES], resp. na případy potřeby s cílem zajištění ochrany ve prospěch příslušníků členských států (původně čl. 220, posléze čl. 293 SES). Mezinárodní právo soukromé tak bylo tvořeno rovněž tzv. terciárním právem – mezinárodními smlouvami uzavíranými členskými státy (srov. shora; vzhledem k tomu, že SFEU již toto ustanovení neobsahuje, domnívám se, že éra terciárního práva je již minulostí).

Z historického pohledu je přesto třeba uvést, že článek 293/ex – článek 220 SES obsahoval ustanovení, že *členské státy zahájí mezi sebou v případě potřeby jednání s cílem zajistit ve prospěch svých státních příslušníků:*

- *ochranu osob, jakož i požívání a ochranu práv za týchž podmínek, které každý stát stanoví pro své vlastní státní příslušníky,*
- *zamezení dvojího zdanění uvnitř Společenství,*
- *vzájemné uznávání společností ... , zachování jejich právní subjektivity ... a možnost slučování či splynutí společností, které se řídí právem různých členských států,*
- *zjednodušení formalit, jimž podléhá vzájemné uznávání a výkon soudních rozhodnutí a rozhodčích nálezů.*

Ke čtyřem základním svobodám – volnému pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu, tak tehdy přistoupila tzv. pátá základní svoboda – volný pohyb rozsudků, vydaných v jednom členském státě tak, aby mohly být za zjednodušených formalit uznány a vykonány v kterémkoli členském státě.[15]

Zatímco část smlouvy o vzájemném uznávání společností se nepodařilo naplnit (Úmluva EHS o vzájemném uznávání společností a právnických osob z roku 1968 nebyla ratifikována všemi členskými státy, nikdy nevstoupila v platnost a nakonec upadla v zapomnění), v oblasti upravené v poslední části citovaného článku byl zaznamenám výrazný úspěch. Stalo se tak v podobě Úmluvy o pravomoci soudů a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních (byla uzavřena v roce 1968 v Bruselu, a proto je označována jako tzv. Bruselská úmluva I). Úmluva měla za cíl skutečné zjednodušení vzájemného uznávání rozhodnutí soudů členských států a tím i usnadnění jejich výkonu ve státě uznání. Obsahovala rovněž normy o mezinárodní pravomoci soudů, čímž řešila praktickou otázku, ve kterém členském státě má být v daném případě podána žaloba. Vzhledem k tomu, že Bruselská úmluva I je komunitárním nástrojem, tedy omezeným na členy ES, byla v roce 1980 sjednána další úmluva, a to Luganská (se stejným názvem i obsahem). Ta je rovněž otevřena členům ESVO a za určitých podmínek i přidruženým zemím. Jelikož její obsah je prakticky totožný s obsahem Bruselské úmluvy I, bývá označována za úmluvu paralelní.

---

[15] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 20.

Významnou mezinárodní smlouvou této generace je také Římská úmluva o právu rozhodném pro smluvní vztahy z roku 1980, která obsahuje unifikované kolizní normy pro oblast závazkového práva. Třebaže je smlouvou uzavřenou, tedy omezenou na členské státy ES, má charakter *erga omnes*, tedy musí být aplikována soudy členských států na všechny závazkové vztahy s mezinárodním prvkem (je tudíž aplikována i na smlouvy uzavřené osobou či osobami z nečlenských států).

Citovanými třemi úmluvami ovšem vytváření jednotného justičního prostoru neskončilo. Další významné změny *Jednotný evropský akt* z r. 1986, který zakotvil právní základy pro vytvoření jednotného vnitřního trhu a rozšířil spolupráci členských států i na oblasti přesahující původní záběr Římské smlouvy. V právu ES se objevily první *směrnice*, které obsahovaly i kolizní normy (jako příklady lze uvést směrnici č. 85/577/EHS z roku 1985, o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory, nebo směrnici č. 93/13/EHS, o nekalých ustanoveních ve spotřebitelských smlouvách).

V roce 1992 byla uzavřena *Maastrichtská smlouva* (Smlouva o založení Evropské unie – SEU), která vytvořila vedle Evropských společenství (první pilíř) dva další pilíře – společnou zahraniční a bezpečnostní politiku (druhý pilíř) a spolupráci v oblasti justice a vnitřních věcí (třetí pilíř). Tato smlouva tak poprvé zavedla (v rámci třetího pilíře) rovněž ustanovení o justiční spolupráci v občanských věcech (čl. K.1 SEU). K dosažení tohoto cíle sice nebyl vytvořen žádný nový instrument (jedinou formou – vedle směrnic – zůstaly mezinárodní úmluvy), nicméně čl. K.3 odst. 2 písm. c) SEU zakotvoval, že Rada může v naposledy uvedené oblasti při splnění určitých podmínek vypracovat úmluvy k přijetí členskými státy podle jejich ústavních předpisů. Na základě toho uzavřely členské státy dvě úmluvy v oblasti procesního práva zmíněné shora (Úmluvu o doručování soudních a mimosoudních písemností ve věcech občanských a obchodních a Úmluvu o pravomoci a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských).

Z dosud uvedeného je zřejmé, že snaha o překonání teritoriálního omezení justice členských států a soukromého práva již na konci devadesátých let minulého století přinesla v rozhodujících oblastech požadované výsledky. Většina rozhodnutí

národních soudů v občanskoprávních a zejména obchodních věcech je bez větších problémů vykonatelná v celé EU, mezinárodní pravomoc národních soudů na území EU je delimitována a unifikace kolizního práva zaručuje, že soudy budou aplikovat totéž národní právo, ať už je žaloba podána kdekoliv v EU. Byl tak vytvořen *evropský justiční prostor* jako první stupeň integrace soudnictví v EU.[16]

Amsterodamskou smlouvu z roku 1997 lze považovat za další (vyšší) stupeň ve vývojové etapě EU i evropského mezinárodního procesního práva. Smlouva zakotvila „prostor svobody, bezpečnosti a práva“, který měl dvě složky – trestně právní a soukromoprávní. Obě měly od Amsterodamu rozdílný právní režim. Zatímco složka trestně právní zůstala nadále ve třetím (unijním, tj. mezivládním) pilíři EU, složka soukromoprávní byla přenesena (společně se Schengenskými dohodami) do pilíře prvního (komunitárního). To mělo důsledky spočívající v tom, že orgány ES získaly pravomoc vytvářet v oblasti soukromého práva právní úpravu samy cestou vydávání aktů sekundárního práva. Do SES byla v rámci „komunitarizace“ části třetího pilíře včleněna nová Hlava III (posléze Hlava IV) nazvaná „Vízová, azylová a přistěhovalecká politika a jiné politiky týkající se volného pohybu osob“ (čl. 61 až 69 SES). Celá soukromoprávní oblast se skrývala pod označením „jiné politiky“. Úvodní článek této hlavy mimo jiné stanovil, že k postupnému vytváření prostoru svobody, bezpečnosti a práva mají být vydávána opatření podle tehdejšího čl. 65 SES. Termínem *opatření* se přitom označovaly jakékoli akty Rady (včetně aktů sekundárního práva).

Vzhledem k této legislativní změně došlo k posunu ve formě, kterou je sjednocováno mezinárodní právo soukromé: vedle formy *směrnice* se do popředí dostala forma *nařízení*, které (díky své přímé použitelnosti) je nejúčinnějším nástrojem jednotné regulace. K nejvýznamnějším nařízením patří:

– nařízení Rady (ES) č. 44/2001, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních, ve které byla transformována výše uváděná Bruselská úmluva (tzv. nařízení Brusel I)[17];

---

[16] *Rozehnalová, N., Týč, V.,* Evropský justiční prostor (v civilních věcech). AUB Iuridica No. 311, Masarykova univerzita Brno, 2007, s. 16.

[17] Novelizace nařízeními Komise č. 1937/2004 a č. 2245/2004, kterými se mění přílohy I, II, III a IV nařízení č. 44/2001.

- nařízení Rady (ES) č. 2201/2003, o soudní příslušnosti, uznání a výkonu rozsudků ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti (tzv. nařízení Brusel IIa), kterým se ruší dosud platné nařízení Rady (ES) č. 1347/2000, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti obou manželů k dětem (tzv. nařízení Brusel II)[18];
- nařízení EP a Rady (ES) č. 1393/2007, o doručování soudních a mimosoudních písemností ve věcech občanských a obchodních v členských státech EU („doručování písemností“) a o zrušení nařízení č. 1348/2000;
- nařízení Rady (ES) č. 1206/2001, o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech;
- nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení;
- nařízení Rady (ES) č. 2157/2001, o statutu evropské společnosti (SE),
- nařízení Rady (ES) č. 1435/2003, o statutu evropské družstevní společnosti (SCE),
- nařízení EP a Rady (ES) č. 805/2004, kterým se zavádí evropský exekuční titul pro nesporné nároky,
- nařízení EP a Rady (ES) č. 861/2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích,
- nařízení EP a Rady (ES) č. 864/2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (tzv. nařízení Řím II),
- nařízení EP a Rady (ES) č. 593/2008, o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (tzv. nařízení Řím I),
- nařízení Rady (ES) č. 4/2009, o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a o spolupráci ve věcech vyživovacích povinností.

Vedle těchto nejčastěji používaných legislativních forem však (tehdy) možnost přijímání mezinárodních úmluv podle čl. 293/ex-čl. 220 SES zůstala zachována.[19]

Změny, které přinesla Amsterodamská smlouva do oblasti mezinárodní spolupráce v oblasti civilní a trestní justice, lze krátce a výstižně označit jako

---

[18] Novelizace nařízením Rady č. 2116/2004 s ohledem na smlouvy se Svatým stolcem.

[19] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 12, s. 3.

„europeizaci“, resp. „komunitarizaci“ mezinárodního práva soukromého a procesního. Jde v podstatě o možnost nahradit mezinárodní smlouvy normativními akty sekundárního komunitárního práva (nařízeními či směrnicemi).[20]

V souvislosti s Amsterodamskou smlouvou nelze neuvést, že v haagských úmluvách (Haagská konference mezinárodního práva soukromého byla založena v roce 1893, má 68 členů včetně České republiky) je umožněna účast i tzv. regionální organizace ekonomické integrace (REIO). Za takovou organizaci je považováno především ES, které se účastní přípravných prací a přijímání nejnovějších haagských úmluv. Na základě rozhodnutí Rady č. 2006/719/ES ze dne 5. 10. 2006, o přistoupení Společenství k Haagské konferenci o mezinárodním právu soukromém, prohlásilo ES svůj zájem o členství v této konferenci a odůvodnilo jej tím, že od vstupu Amsterodamské smlouvy v platnost má ES pravomoc přijímat opatření v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech s přeshraničním prvkem, pokud jsou tato opatření nutná k řádnému fungování vnitřního trhu. Příloha II. k citovanému rozhodnutí Rady obsahuje „Prohlášení o pravomoci Evropských společenství upřesňující, v jakých záležitostech na něj jeho členské státy převedly pravomoc“. Jelikož dne 1. 1. 2007 vstoupila v platnost změna Statutu Haagské konference mezinárodního práva soukromého, která účast REIO umožňuje, a ES se dnem 3. 4. 2007 stalo členem této konference, lze v budoucnu očekávat ratifikaci některých haagských úmluv Evropským společenstvím.

V únoru roku 2001 byla podepsána *Niceská smlouva*, která přinesla celou řadu dílčích změn týkajících se například společné zahraniční a bezpečnostní politiky, policejní a justiční spolupráce v trestních věcech, společné obchodní politiky nebo spolupráce s třetími státy. Smlouva rovněž připojila k čl. 67 SES nový odstavec 5, podle něhož – odchylně od odst. 1 tohoto článku – Rada přijímá opatření uvedená v čl. 65 SES (tj. v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech) postupem podle čl. 251 SES, to znamená v souladu se spolurozhodovací procedurou a kvalifikovanou většinou s tím, že výjimku představují záležitosti dotýkající se rodinného práva (v této oblasti zůstala Evropskému parlamentu jen konzultační pozice).

---

[20] *Rozehnalová, N., Týč, V.,* op. cit. sub 16, s. 20 a násl.

Za součást soudní spolupráce v občanských věcech považuje mezinárodní právo soukromé rovněž Návrh Smlouvy zakládající Ústavu pro Evropu, který byl podepsán členskými státy EU v říjnu 2004. V jeho čl. III-269 označeném „Soudní spolupráce v občanských věcech“ byla obsažena formulace odpovídající v zásadě textu čl. 65 SES [nóvum představovala skutečnost, že toto ustanovení tvořilo samostatný oddíl, tedy bez takových oblastí (jako například vízová, azylová a přistěhovalecká politika), které do té doby byly jeho součástí]. Návrh Smlouvy zakládající Ústavu pro Evropu však nakonec přijat nebyl, neboť ratifikační proces byl fakticky přerušen poté, co návrh byl odmítnut v referendech konaných v roce 2005 ve Francii a Nizozemí.

Evropská rada na svém zasedání v červnu 2007 pověřila Mezivládní konferenci přípravou textu tzv. Reformní smlouvy,[21] která by nahradila Smlouvu zakládající Ústavu pro Evropu. Připravený text byl podepsán dne 13. prosince 2007 představiteli všech 27 členských států EU na zasedání Evropské rady v Lisabonu (proto se začalo hovořit převážně o Lisabonské smlouvě). Tato smlouva po složitých a komplikovaných ratifikačních procesech (především v Irsku a České republice) byla ratifikována dne 3. listopadu 2009 a vstoupila v platnost dne 1. prosince 2009 [tj. v souladu s čl. 357 SFEU prvním dnem měsíce následujícího poté, kdy ČR jako poslední signatářský stát uložila (dne 13. listopadu 2009) své ratifikační listiny u vlády Italské republiky].

Lisabonská smlouva mění tři smlouvy, které však v pozměněné podobě zůstávají v platnosti: Smlouvu o založení Evropské unie (SEU), Smlouvu o založení Evropského společenství (SES), jež je nově označena jako Smlouva o fungování Evropské unie (SFEU), a Smlouvu o Euratomu. Současně ruší dosavadní strukturu tří pilířů (Evropská společenství, společná zahraniční a bezpečnostní politika, spolupráce v oblasti bezpečnosti a vnitra), kterou zavedla Maastrichtská smlouva. Podle čl. 1 novelizované SEU je nástupkyní Evropského společenství Evropská unie, které je přiznána právní subjektivita. Ta umožní EU například uzavírat mezinárodní dohody a vstupovat do mezinárodních organizací. Smlouva akcentuje význam zásad, na nichž je založena činnost EU: demokracii, právní stát, lidská práva a základní svobody, úctu k lidské důstojnosti a zásady rovnosti a solidarity.

---

[21] *Francová, J.,* Co nového by Evropské unii měla přinést „Reformní smlouva“. Právní zpravodaj, 2007, č. 12, s. 1.

Lisabonská smlouva rovněž posiluje úlohu Evropského parlamentu i parlamentů jednotlivých členských států, přehledněji rozděluje pravomoce mezi EU a členské státy, zjednodušuje rozhodovací postupy, umožňuje účinnější prosazování hodnot EU, zakotvuje Listinu základních práv jako součást primárního evropského práva (Listina stanoví všechna základní práva v šesti hlavách: důstojnost, svobody, rovnost, solidarita, občanská práva a soudnictví), zřizuje funkci předsedy Evropské rady a funkci vysokého představitele pro zahraniční věci a bezpečnostní politiku, rozšiřuje působnost ESD zejména v oblasti policejní a justiční spolupráce v trestních věcech atd. Od provedených změn se očekává demokratičtější, legitimnější, transparentnější, ucelenější a účinnější rozhodování především pokud jde o prostor svobody, bezpečnosti a práva.

K problematice pravomocí EU (k jejich klasifikaci) je vhodné dodat, že podle čl. 5 odst. 1 nové SEU (ve znění Lisabonské smlouvy) se (v obecné rovině) *vymezení* pravomocí EU řídí zásadou svěření pravomocí a *výkon* těchto pravomocí se řídí zásadami subsidiarity a proporcionality. Konkrétní rozdělení pravomocí mezi EU a jednotlivé členské státy je pak upraveno v části první SFEU („Zásady“) v čl. 2 odst. 1 (výlučná pravomoc EU), odst. 2 (sdílená pravomoc) a odst. 5 (pravomoc provádět podpůrné, koordinační a doplňkové činnosti), jakož i v navazujících čl. 3, 4, 6 a dalších.

Pro potřebu této práce považuji za potřebné dále zdůraznit, že hlava V. v části třetí („Vnitřní politiky a činnosti Unie“) SFEU pojmenovaná jako „Prostor svobody, bezpečnosti a práva“ (čl. 67 až 89) je nově rozčleněna do pěti kapitol, z nichž kapitolu 3 tvoří „Justiční spolupráce v občanských věcech“. Tato kapitola obsahuje jediný, ale velice významný článek 81 (původní čl. 65 SES). Podle jeho odst. 1 EU rozvíjí justiční spolupráci v občanských věcech s mezinárodním prvkem na zásadě vzájemného uznávání soudních a mimosoudních rozhodnutí. Tato spolupráce může zahrnovat přijímání opatření pro sbližování právních předpisů členských států. Podle odst. 2 přijímají Evropský parlament a Rada řádným legislativním postupem opatření, která mají, zejména pokud je to nezbytné k řádnému fungování vnitřního trhu, za cíl zajistit [konkrétní úkoly jsou následně vyjmenovány pod písmeny a) až h)]. Konečně odst. 3 stanoví, že odchylně od odstavce 2 přijímá Rada opatření týkající se rodinného práva s mezinárodním prvkem zvláštním legislativním postupem (v dalším textu tohoto odstavce je podrobně upraven způsob rozhodování Rady).

Byla-li dosud zmínka o právních základech evropského mezinárodního práva soukromého, je rovněž třeba uvést, že základním pramenem českého mezinárodního práva soukromého je zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů, jehož účelem (srov. § 1) je stanovit, kterým právním řádem se řídí občanskoprávní, rodinné, pracovní a jiné podobné vztahy s mezinárodním prvkem, upravit právní postavení cizinců, jakož i stanovit postup českých justičních orgánů při úpravě těchto vztahů a rozhodování o nich a tím napomáhat mezinárodní spolupráci. Vedle něho jsou pramenem českého mezinárodního práva soukromého také příslušná ustanovení zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů, obchodního zákoníku, zákona o rodině, zákona směnečného a šekového, jakož i dalších zákonů (včetně ústavních a ústavy samotné).

C. Východisko nových právních úprav v oblasti mezinárodního práva soukromého

Význam *Amsterodamské smlouvy* byl zmíněn již výše. Její čl. 61 v Hlavě III (posléze Hlava IV) předpokládal vydávání opatření podle čl. 65 SES. Právě tento článek ve své době představoval východisko nových právních úprav v oblasti mezinárodního práva soukromého, neboť v něm byly taxativně vyjmenovány okruhy otázek, které spadaly do oblasti spolupráce v občanských věcech a do budoucna měly být regulovány komunitárním právem.

Poté, co vstoupila v platnost *Lisabonská smlouva*, se však stal klíčovým čl. 81 SFEU (původní čl. 65 SES), který v odstavci 2 nově vymezil východiska budoucích právních úprav v oblasti mezinárodního práva soukromého. Okruh opatření, která pro účely odstavce 1 přijímají Evropský parlament a Rada řádným legislativním postupem, vymezil tak, že mají za cíl zajistit:

a) vzájemné uznávání a výkon soudních a mimosoudních rozhodnutí mezi členskými státy;

b) přeshraniční doručování soudních a mimosoudních písemností;

c) slučitelnost kolizních norem a pravidel pro určení příslušnosti platných v členských státech;

d) spolupráci při opatřování důkazů;

e) účinný přístup ke spravedlnosti;

f) odstraňování překážek řádného průběhu občanskoprávního řízení, v případě potřeby podporou slučitelnosti úpravy občanskoprávního řízení v členských státech;

g) rozvíjení alternativních metod urovnávání sporů;

h) podporu dalšího vzdělávání soudců a soudních zaměstnanců.

Je-li v uvozovací větě tohoto ustanovení rovněž uvedeno, že jmenované orgány přijímají opatření *„zejména pokud je to nezbytné k řádnému fungování vnitřního trhu“*, domnívám se, že to znamená jediné – totiž že podmínkou pro sbližování právních předpisů členských států již není (právě ve srovnání s čl. 65 SES) nezbytnost řádného fungování vnitřního trhu. Okruh otázek, který by v budoucnu měl spadat do oblasti společné úpravy občanskoprávních věcí v mezinárodním právu soukromém, by se proto měl dále rozšiřovat.

Znamená-li čl. 81 SFEU další posun v rozsahu úpravy norem, které mají vytvářet evropské mezinárodní právo soukromé a procesní, nelze zároveň neupozornit na to, že zcela specifické postavení měly (a nadále mají) tři státy – Spojené království, Irsko a Dánsko. Tyto státy nebyly ani v minulosti vázány Hlavou IV. SES, nýbrž zvláštními protokoly přijatými v souvislosti s Amsterodamskou smlouvou, jimiž jsou Protokol o postavení Spojeného království a Irska a Protokol o postavení Dánska. Uvedené státy se opatření v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech obecně neúčastnily a platila pro ně zvláštní úprava. Podle Protokolu o postavení Spojeného království a Irska se oba státy nepodílely na přijímání opatření Rady, mohly však oznámit, že se chtějí účastnit přijímání a používání opatření vydávaných podle Hlavy IV. SES, nebo kdykoliv oznámit, že se chtějí účastnit již přijatého opatření (dělo se tak na základě zvláštních prohlášení, tzv. *opt-in*). Protokol o postavení Dánska byl odlišný, neboť možnost *opt-in* nemělo. Mohlo však ostatním členským státům kdykoliv oznámit, že si nepřeje zcela nebo zčásti uvedený Protokol využívat – v takovém případě uplatňovalo v plném rozsahu všechna opatření účinná v té době. Ve vztahu k Dánsku byla potřeba unifikace opatření v oblasti soudní spolupráce řešena uzavíráním zvláštních mezinárodních smluv mezi Radou, jednající jménem ES, a Dánskem, které byly označovány jako tzv. *paralelní dohody*. Tato okolnost bývala v odborné literatuře

kritizována – například se uvádělo, že takto může dojít k *omezení jednotné úpravy* pouze na část členských států, což je protikladem k integraci oblastí předvídaných touto hlavou, existuje tu nebezpečí, že dojde k novému rozštěpení dosažených jednotných úprav. V rámci vlastního komunitárního práva tak vzniká současně další druh „dvourychlostní“ Evropy.[22]

Popsané zvláštní postavení Spojeného království a Irska se nezměnilo ani po přijetí Lisabonské smlouvy – je zakotveno rovněž v Protokolu č. 11 k této smlouvě, který rozšiřuje možnost těchto dvou států *opt-in* také na justiční spolupráci v trestních věcech. Tento protokol upravuje i zvláštní postavení Dánska.[23]

Opatření přijímaná Evropským parlamentem a Radou na základě čl. 81 SFEU by neměla jít nad rámec toho, co je nezbytné k dosažení cílů EU. Limity (zdůrazňované v preambulích ke všem shora uvedeným nařízením) by měly představovat zásady subsidiarity a proporcionality zakotvené v čl. 5 nové SEU (bývalý článek 5 SES). EU jedná podle *zásady subsidiarity* v oblastech, které nespadají do její výlučné pravomoci, pouze tehdy a do té míry, pokud cílů zamýšlené činnosti nemůže být dosaženo uspokojivě členskými státy na úrovni ústřední, regionální či místní, ale spíše jich, z důvodu jejího rozsahu a účinků, může být dosaženo lépe na úrovni EU; orgány EU tuto zásadu uplatňují v souladu s Protokolem o používání zásad subsidiarity a proporcionality a vnitrostátní parlamenty dbají na dodržování těchto zásad v souladu s tímto Protokolem (srov. čl. 5 odst. 3 nové SEU). *Zásada proporcionality* požaduje, aby obsah ani forma činnosti EU nepřekročila rámec toho, co je nezbytné pro dosažení cílů Smluv (tj. SEU a SFEU); orgány EU tuto zásadu uplatňují v souladu s Protokolem o používání zásad subsidiarity a proporcionality (srov. čl. 5 odst. 4 nové SEU). Uvedené zásady mohou sloužit i do budoucna jako vhodný argument pro přijetí či nepřijetí nových iniciativ.[24]

---

[22] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 6, s. 1.

[23] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 35.

[24] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 31.

Pokud jde o právní instrumenty, jimiž by uvedené právní okruhy (čl. 81 odst. 2 SFEU) měly být regulovány, je třeba připomenout, že původní čl. 65 SES používal termín *opatření*, aniž blíže vysvětloval, zda jsou jimi míněna spíše opatření harmonizační, či naopak opatření unifikační. Zatímco v minulosti proti sobě v jisté opozici stály směrnice jako harmonizační nástroj a komunitární konvence jako nástroj unifikační, v pozdější době stála proti směrnicím spíše nařízení (komunitární konvence s ohledem na poměrně zdlouhavý proces jejich ratifikace všemi členskými státy EU ustupují do pozadí).[25]

Po přijetí Lisabonské smlouvy platí čl. 288 SFEU (bývalý článek 249 SES), který je obsažen v její části šesté, hlavě I., kapitole 2, oddílu 1 („Právní akty Unie"), a podle něhož pro výkon pravomocí EU přijímají orgány nařízení, směrnice, rozhodnutí, doporučení a stanoviska.

Nařízení má obecnou působnost. Je závazné v celém rozsahu a přímo použitelné ve všech členských státech (čl. 288 věta druhá SFEU). Jinými slovy nařízení je právním předpisem obecné povahy, který je závazný ve všech svých částech, je přímo použitelný v každém členském státě a platí v nich okamžikem jeho vstupu v platnost. Zavazuje nejen členské státy samotné, ale i soukromé osoby (fyzické či právnické) na jejich území. Touto svou povahou nařízení „vytlačuje" veškeré vnitrostátní právo, které je s ním v rozporu; členský stát nemůže (i kdyby to sám chtěl) zabránit jeho platnosti uvnitř svého právního řádu. Přímá použitelnost a bezprostřední účinek činí z nařízení efektivní právní nástroj ke sjednocování práva EU.

Naproti tomu *směrnice* je závazná pro každý stát, kterému je určena, pokud jde o výsledek, jehož má být dosaženo, přičemž volba formy a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům (čl. 288 věta třetí SFEU). Směrnice tedy není přímo použitelná a nemá bezprostřední účinek. Určené členské státy jsou povinny ve stanovené lhůtě dosáhnout výsledku vytyčeného směrnicí, metody dosažení tohoto cíle jsou ponechány

[25] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 12, s. 4.

na jejich vůli. Teprve provedení obsahu směrnice, tj. implementace do vnitrostátního právního řádu členskými státy znamená aplikaci směrnice.[26]

Ať už se pro právní úpravu zvolí nařízení nebo směrnice (jako normativní akty sekundárního komunitárního práva), je třeba si uvědomit, že jde o dokumenty, které *unifikují* procesní pravidla v oblasti mezinárodního práva procesního, nikoli vnitrostátního civilního procesního práva. Tento typ unifikace je některými autory charakterizován jako regionální unifikace omezená na smluvní, resp. členské státy. Jde současně o unifikaci charakteru inter pares. Tím se liší od unifikace v oblasti kolizní, která má povahu erga omnes. V řízení před soudy členských, resp. smluvních států, je tak rozlišováno mezi případy, kdy jde o účastníky domicilované na území členských či smluvních států, a o případy ostatní. V prvé situaci se využije úmluva či nařízení, ve druhé je postupováno podle národních pravidel či jiných mezinárodních smluv.[27]

Při výčtu právních nástrojů sekundárního komunitárního práva nelze opomenout ani *rozhodnutí*, třebaže není používáno tak často (srov. ale rozhodnutí č. 2001/470/ES, jímž se zřizuje Evropská soudní síť v občanských a obchodních věcech). Rozhodnutí je závazné v celém rozsahu. Pokud jsou v něm uvedeni ti, jimž je určeno, je závazné pouze pro ně (čl. 288 věta čtvrtá SFEU). Rozhodnutí je aktem individuální povahy, které vyžaduje oznámení adresátům, což je zároveň podmínkou jeho platnosti a účinnosti.

Doporučení a stanoviska nejsou závazná (čl. 288 věta pátá SFEU), proto nemají přímý účinek a dotčený subjekt je nemusí respektovat. To však neznamená, že jsou bez právního významu. Jistý význam mohou mít například z hlediska interpretace určité problematiky, neboť členské státy mají právo obrátit se na ESD s předběžnou otázkou ohledně výkladu právních aktů.[28]

---

[26] *Rozehnalová, N., Týč, V.,* op. cit. sub 16, s. 23 a násl., *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 40 a násl., aj.

[27] *Rozehnalová, N., Týč, V.,* op. cit. sub 16, s. 27 a násl.

[28] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 40.

D. Nařízení č. 44/2001, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních (tzv. nařízení Brusel I)

Ze všech dosud zmíněných pramenů práva evropského civilního procesu je podle mého názoru nejvýznamnější nařízení č. 44/2001, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních – tzv. nařízení Brusel I (pominu-li na tomto místě další významné nařízení č. 1346/2000, o insolvenčním řízení, o němž bude pojednáno ve zvláštní části této práce). Někteří autoři je dokonce označují za základní kámen či páteř evropského mezinárodního práva civilního procesního.[29] Jeho vznik souvisí se snahou revidovat výše zmiňovanou Bruselskou úmluvu, jež se v EU objevila v roce 1995 (po vstupu Rakouska, Švédska a Finska). Tímto úkolem pověřila Rada pracovní skupinu, která v roce 1999 předložila reformní návrh, který byl po dalších složitých jednáních vtělen do obsahu nového nařízení.

Význam nového nařízení spočívá zejména v tom, že ve vztahu mezi všemi členskými státy EU s výjimkou Dánska plně nahradilo Bruselskou úmluvu (čl. 68 nařízení). Oblast práva dosud upravená mezinárodní smlouvou je nyní regulována nařízením, tj. pramenem sekundárního komunitárního práva, který je v členských zemích bezprostředně použitelný a přednostně aplikovatelný před národním právem členských států. Jeho jednotlivé pojmy je nutno interpretovat nezávisle na národním právu tak, aby interpretace byla shodná ve všech členských státech, nestanoví-li nařízení jinak. Od března 2002 tak platí pro vzájemný vztah tohoto nařízení, Bruselské úmluvy a Luganské úmluvy pravidla, že: a) mezi všemi členskými státy EU s výjimkou Dánska se uplatní nové nařízení, b) vztah mezi Dánskem a ostatními členskými státy EU není v nařízení výslovně řešen, ale lze se právem domnívat, že pro tento vztah nadále platí Bruselská úmluva, c) Luganská úmluva obsahuje úpravu vztahu k Bruselské úmluvě v čl. 54b. Nové nařízení rovněž nahrazuje veškeré bilaterální smlouvy, které uzavřely členské státy EU se státy Luganské úmluvy (v rozsahu odpovídajícím právní úpravě obsažené v nařízení).

---

[29] *Simon, P., Šuk, P.,* Záludnosti gramatického výkladu Nařízení Brusel I v jeho českém překladu. Právní fórum, 2007, č. 11, s. 391.

Nařízení č. 44/2001 vstoupilo v platnost dne 1. 3. 2002 a obsahově převzalo Bruselskou úmluvu (drobné změny byly reflexí judikatury ESD). Obsahuje 76 článků rozdělených do osmi kapitol a vztahuje se na veškerá řízení v občanskoprávních a obchodních věcech, s výjimkou řízení daňových, celních a správních. Z okruhu jeho působnosti jsou rovněž vyňata řízení ve věcech osobního stavu, způsobilosti včetně zákonného zastoupení fyzických osob, majetkových práv manželů a dědictví. S ohledem na téma této práce je třeba zdůraznit, že se nepoužije ani na konkursní, vyrovnávací a obdobná řízení, řízení ve věcech sociálního zabezpečení a řízení rozhodčí (čl. 1 bod 2. nařízení).

Nejobsáhlejší a také nejdůležitější část nařízení tvoří právní úprava soudní příslušnosti, resp. mezinárodní pravomoci soudů v občanskoprávních a obchodních věcech vycházející ze zásady actor sequitur forum rei (žalobce následuje soud žalovaného). Tzv. obecné pravidlo pro určení soudní příslušnosti je obsaženo v čl. 2 nařízení, podle něhož příslušnost věc projednat a rozhodnout mají soudy státu, na jehož území má žalovaný sídlo nebo bydliště, a to bez ohledu na jeho státní příslušnost. Věcná a místní příslušnost je určena podle národního práva tohoto soudu. Od tohoto obecného pravidla je sice možné se odchýlit, ale jen výjimečně (v případech vyjmenovaných v čl. 5 až 24 nařízení).

Nařízení upravuje (v čl. 32 až 56) také uznání a výkon rozhodnutí. Vzájemné uznání rozhodnutí mezi členskými státy a jejich případný výkon jsou významnými prostředky ke zlepšení justiční spolupráce v civilních věcech a vybudování společného prostoru svobody, bezpečnosti a práva. Z těchto důvodů čl. 33 nařízení zavedl princip automatického uznání rozhodnutí ve všech ostatních členských státech, aniž by za tímto účelem muselo proběhnout zvláštní řízení. Pod pojmem „rozhodnutí“ se přitom rozumí veškerá rozhodnutí vydaná soudem členského státu bez ohledu na to, jak je označeno (rozsudek, usnesení, platební rozkaz, rozhodnutí o výkonu rozhodnutí apod.). Princip automatického uznání se však neuplatní u všech rozhodnutí (čl. 34 nařízení obsahuje taxativní výčet případů, kdy nebudou rozhodnutí jiných členských států uznána).

Oproti uznání, k němuž (až na malé výjimky) není třeba zvláštního řízení a vydání samostatného rozhodnutí, je před výkonem cizího rozhodnutí zapotřebí provést

tzv. řízení o přípustnosti výkonu rozhodnutí, jehož účelem je přezkoumat, zda předložené rozhodnutí splňuje předpoklady pro jeho nucený výkon. Toto řízení se zahajuje na návrh, k němuž musejí být přiloženy přesně stanovené dokumenty (návrh se však nedoručuje povinnému, aby byl zachován „moment překvapení“, jímž má být zabráněno případnému zcizení majetku). Jsou-li splněny stanovené formální náležitosti, vydá soud rozhodnutí, jímž prohlásí výkon rozhodnutí za přípustný. Vlastní výkon rozhodnutí se plně řídí právem státu, ve kterém je prováděn. Popsaná úprava tak od sebe poměrně jasně odděluje tři fáze realizace soudního rozhodnutí na území jiného členského státu:

a) uznání rozhodnutí,
b) vykonatelnost rozhodnutí (resp. prohlášení vykonatelnosti, tzv. exequatur, a
c) výkon rozhodnutí.

Domnívám se, že toto stručné pojednání[30] o nařízení označovaném jako Brusel I je třeba ukončit zmínkou o terminologické problematice. Již samotný název nařízení „o soudní příslušnosti …“ totiž v sobě skrývá problém, na který především česká právní teorie[31], ale i soudní praxe[32] opakovaně poukázala. Jedná se o pojem *příslušnost*, který většina autorů považuje za správný a přiléhavý (byť s vědomím, že jde o pojem komunitárního práva, jenž se svým významem nekryje beze zbytku ani s pojmem pravomoci, ani s pojmem místní příslušnosti, užívanými v právu domácím), na rozdíl od jiných, podle nichž by bylo vhodnější a přesnější užití pojmu *pravomoc*.

Pojmem pravomoci soudů se zabývá teorie občanského práva procesního. Touto pravomocí se rozumí souhrn oprávnění, která zákon přiznává soudům jako orgánům státu. Normy mezinárodního práva procesního vymezují tuto pravomoc ve vztahu k cizině. V literatuře se používá někdy výrazu „mezinárodní pravomoc“ [mezinárodní

---

[30] V podrobnostech viz například *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 125 a násl.

[31] Za všechny lze zmínit již citované práce M. Pauknerové, N. Rozehnalové a V. Týče, a dále *Bělohlávek, A. J.,* Evropské insolvenční právo. Bulletin advokacie, 2007, č. 11, s. 38 a násl., *Kapitán, Z.* Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Uznání a výkon rozhodnutí podle nařízení Rady (ES) č. 44/2001, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech. Právní fórum, 2005, č. 7, s. 241, aj.

[32] *Simon, P., Šuk, P.,* Upravuje Nařízení Brusel I. soudní pravomoc nebo příslušnost? Právní fórum, 2008, č. 2, s. 54 a násl.

soudní pravomoc pro označení pravomoci soudů (justičních orgánů) jednoho státu jako celku ve vztahu k orgánům jiného státu jako celku], jindy výrazu „mezinárodní příslušnost“ (mezinárodní soudní příslušnost), který zahrnuje představu tuzemské pravomoci ve vztahu k pravomoci druhých států.

Ztotožňuji se s většinou českých autorů, že použití pojmu „pravomoc“ ve smyslu pravomoci soudů určitého státu je v daném kontextu přiléhavější a výstižnější, zvláště když takový pojem odpovídá i našemu zákonu o mezinárodním právu soukromém a procesním (§ 37 až 47). Protože však platné pracovní překlady Odboru evropské integrace Ministerstva spravedlnosti České republiky z roku 2003, které mají k dispozici soudy, používají pojmu „příslušnost“, používám tento pojem i v této práci. Je jen třeba upozornit, že české právo a nauka se sice nevyhýbá ani pojmu „mezinárodní příslušnost“, je-li však používán bez adjektiva „mezinárodní“, tj. tak, jak jej používají bruselská nařízení, má odlišný význam.[33]

E. Shrnutí a dílčí závěry

Evropské mezinárodní právo soukromé a procesní upravuje soukromoprávní vztahy vznikající v oblasti přeshraničních styků v rámci EU, které jsou regulovány jednotnou úpravou vyplývající z práva ES. Prameny právní úpravy jsou v důsledku tohoto vymezeny nejen akty primárního a sekundárního (případně terciárního) práva ES, ale i některými mezinárodními smlouvami a vnitrostátními předpisy jednotlivých členských států, přijatými ke vnitrostátnímu provedení práva ES.

Česká právní nauka[34] zahrnuje do mezinárodního práva soukromého několik kategorií právních norem a mezi nejvýznamnější řadí:

a) kolizní normy,
b) přímé hmotněprávní normy a
c) normy mezinárodního civilního procesního práva.

---

[33] *Pauknerová, M.,* Mezinárodní civilní procesní právo po vstupu ČR do EU – vybrané otázky. Právní rozhledy, 2004, č. 9, s. 333, *Pauknerová, M.,* Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa) a mezinárodní civilní procesní právo České republiky – vybrané otázky. Právní fórum, 2006, č. 4, Příloha: Konference věnovaná kodifikaci soukromého práva, Část II.

[34] Například *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 6.

Jak kolizní normy, tak normy mezinárodního civilního procesního práva se vyznačují zcela specifickými rysy, které vytvářejí vhodné podmínky pro sjednocenou úpravu (pro *unifikaci* soukromého práva v rámci EU). Termín *unifikace* je přitom třeba zdůraznit, neboť by mělo jít o skutečné sjednocení, nikoli jen pouhé sbližování právních norem. Spojení obou druhů norem by pro českého právníka nemělo být něčím mimořádným, neboť již původní zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním byl jedním z prvních zákonů, které spojily kolizní a procesní normy do jediného předpisu, a toto spojení se osvědčilo. Takové spojení se postupně začíná objevovat i v právních předpisech EU.

Kolizní normy a někdy i normy mezinárodního civilního procesního práva jsou zčásti obdobně formulovány v právních řádech různých států (nejen členských států EU). Díky této blízkosti a jejich obdobnému charakteru připadá značný právní význam právní komparatistice obou druhů norem. Blízkost a podobnost jejich úprav vede k určité *autonomii* těchto norem ve smyslu jejich relativní nezávislosti na společenském, politickém a ekonomickém systému.

Dalším významným rysem kolizních norem a norem mezinárodního civilního procesního práva je jejich *neutralita* – obě kategorie těchto norem jsou samy o sobě, na rozdíl od norem hmotněprávních, „neutrální“ v tom smyslu, že pouze určují rozhodné hmotné právo nebo pouze určují příslušný soud. To má obrovský význam při vytváření unifikovaných úprav. Státy se cítí případným sjednocováním těchto norem mnohem méně dotčeny než v případech, kdy dochází ke sjednocování norem hmotného práva.[35]

Posuzování otázek pravomocí orgánů ES/EU v oblasti regulace soukromoprávních vztahů s mezinárodním (zahraničním, cizím) prvkem je rozdílné podle toho, zda jde o pravomoce vnitřní, či o pravomoce vnější.

Pokud jde o *pravomoce vnitřní*, od účinnosti Amsterodamské smlouvy musela opatření v oblasti „soudní spolupráce v občanských věcech“, která vycházela

[35] Blíže viz *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 16 a násl.

z původního čl. 65 SES, naplňovat tři obecná kritéria: a) opatření v občanských věcech, b) regulace právních vztahů obsahujících mezinárodní prvek, a c) opatření musela být nezbytná k řádnému fungování vnitřního trhu. Poté, co vstoupila v platnost Lisabonská smlouva, však došlo k určitému posunu v pohledu na třetí z uvedených kritérií s ohledem na znění uvozovací věty čl. 81 odst. 2 SFEU (původní čl. 65 SES), jak k tomu již byl podán výklad shora. Tam byl podán výklad i k jednotlivým právním instrumentům, jimiž je legislativní pravomoc orgánů EU vykonávána (nařízení, směrnice, rozhodnutí, doporučení a stanoviska).

Pokud jde o *pravomoce vnější*, EU měla a nadále má pravomoc uzavírat v oblasti mezinárodního práva soukromého mezinárodní smlouvy se třetími státy nebo mezinárodními organizacemi. Otázku, zda jde o externí pravomoc výlučnou, či zda v této oblasti asistuje společná či sdílená pravomoc ES/EU a členských států, řešil v minulosti ESD ve svém rozhodnutí ESD 22/70 AETR (ERTA) a dospěl k závěru, který je označován jako *doktrína AETR*. Ta spočívá předně v tom, že členské státy se nemohou navenek zavazovat způsobem, který by byl neslučitelný s právem ES, a dále v tom, že ES je výlučně oprávněno k tomu, aby uzavíralo mezinárodní smlovy v oblastech, ve kterých již přijalo právní úpravu (členské státy platnost této doktríny výslovně potvrdily v Prohlášení v příloze č. 10 k Maastrichtské smlouvě).[36]

Evropské mezinárodní právo soukromé (a procesní) je svou povahou – regulace soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem – spíše *univerzální* než *partikulární*. To především znamená, že normy mezinárodního práva soukromého nejsou, pokud jde o rozsah aplikace, ohraničovány na vztahy v rámci EU, nýbrž tyto vztahy překračují. To platí zejména pro právo kolizní. Kolizní norma určí jako rozhodné právo právní řád na základě konkrétního hraničního určovatele – není proto vyloučeno, že rozhodným právem se může stát právo třetího státu, který není členem EU.

[36] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7, s. 109.

Lze tak v plné shodě s renomovanými autory[37] uzavřít, že evropské mezinárodní právo soukromé a procesní je naprosto samostatným a svébytným oborem práva, který se i v současné době dynamicky rozvíjí. Nový vývoj se přitom netýká jen pramenů právní úpravy, ale i její obsahové náplně. Na rozdíl od terciárního práva (tj. mezinárodních úmluv, které doposud v tomto oboru převažovaly) je stále víc upřednostňováno právo sekundární (a z jeho instrumentů zejména nařízení). V rámci úpravy soukromého práva je patrný i posun od jednotných norem materiálně-právních k normám kolizním, které (jako celý obor práva) prožívají svou renesanci. Je však samozřejmé, že jeho platná právní úprava se setkává s určitými problémy, které se týkají především pramenů právní úpravy a jejich vzájemných vztahů. Zvláštnost tu spočívá v tom, že na jedné straně jde o právo „evropské“, na straně druhé o právo „mezinárodní“, které je paralelně upravováno i jinými právními instrumenty, než jakými jsou sekundární či terciární právo EU. Paralelní úprava vede k obtížně řešitelným problémům. Vzhledem k tomu, že unifikovanou hmotněprávní úpravu soukromého práva nelze očekávat ani v horizontu možná desítek let, bude význam evropského mezinárodního práva soukromého a procesního stále narůstat, to i úměrně tomu, jak se budou podle všech předpokladů rozšiřovat kompetence EU.

[37] Především *Kučera, Z.,* op. cit. sub 5, a *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 7.

II. Zvláštní část - insolvenční řízení s cizím prvkem

A. Vstup do problematiky

Jak je zřejmé z předchozí obecné části této práce, problematika insolvenčního řízení s cizím prvkem, resp. mezinárodního insolvenčního řízení je jednou z částí evropského mezinárodního civilního procesního práva (spadá do oblasti justiční spolupráce v civilních věcech, která byla výslovně vyňata z úpravy obsažené v tzv. Nařízení Brusel I). Jde o část velice významnou, neboť existence jednotného vnitřního trhu ES vyvolává specifické problémy i v oblasti důsledků insolventnosti podniků v členských státech a následného insolvenčního řízení. Řešení této otázky má často komunitární dimenzi, neboť majetek podniku může být situován v několika členských státech ES, stejně jako okruh věřitelů může zahrnovat subjekty z různých členských států ES, čímž insolvenční řízení získává komunitární rozměr.

V důsledku rostoucí celosvětové globalizace, kdy roste i počet mezinárodních společností, které uskutečňují podnikatelskou činnost rovněž v zemích nezačleněných do ES, však insolvenční řízení s cizím prvkem nelze vnímat jen v prostředí komunitárním, nýbrž je zapotřebí vidět jej a posuzovat i v mezinárodním měřítku. Insolvenční řízení s cizím prvkem se totiž neomezuje jen na vztahy tzv. přeshraničních insolvenčních řízení v rámci ES, ale tyto vztahy přesahuje někdy i na v tzv. nečlenské země (právní nauka hovoří o tzv. mezinárodním insolvenčním právu). Už z toho je zřejmé, že jde o problematiku velice rozsáhlou. Jde však i o problematiku značně významnou a z odborného hlediska nesporně zajímavou, které je třeba věnovat zvýšenou pozornost.

Tzv. evropské mezinárodní insolvenční právo je v posledních letech rovněž velice aktuální téma, neboť v evropském hospodářském prostoru dochází k silné migraci kapitálu a osob, zejména ve sféře podnikatelské a finanční. Základním rysem obchodu jsou synallagmatické vztahy, tedy závazky obou stran ke splnění smlouvy. Je proto naprosto přirozené, že při tak obrovském objemu obchodů a množství podnikatelských subjektů dochází i k nezdarům a následně neschopnosti splácet své závazky či pouze obecně k neschopnosti splnit své povinnosti. V případě předlužení

však k ústavně konformnímu vyřešení sporu nestačí pouze obecné právní předpisy, protože i vykonatelné právo by nebylo možno uspokojit výkonem rozhodnutí, neboť dlužník na to nemá dostatek majetku. Z těchto důvodů se jako doplněk procesních norem vyvinulo právo insolvenční či podle dřívější terminologie právo konkursní.

Insolvenčními řízeními rozumíme všechna zvláštní soudní řízení, jejichž předmětem je projednání úpadku a jeho důsledků. Tato řízení jsou v různých právních řádech a v různých dobách označována rozdílně: kromě označení insolvenční bývá pro toto řízení užíváno často označení konkursní, vyrovnací, kolektivní projednání, příp. i další. Má-li se o taková řízení jednat, musí splňovat určité charakteristické, specifické znaky, zejména: mnohost věřitelů (nikdy nejde o dvoustranná řízení), zásadně poměrné uspokojení pohledávek, a co nejvíce vyrovnané právní možnosti věřitelů. Pokud některý z těchto znaků není dán, nelze hovořit o insolvenčním řízení.[38]

B. Historický vývoj evropského mezinárodního insolvenčního práva

Ke vzniku společenské potřeby insolvenčních řízení je třeba splnění určitých předpokladů, převážně ekonomických. Zejména je k tomu třeba rozvinuté peněžní hospodářství, odpovídající rozsah a úroveň trhu a volný pohyb obyvatelstva s možností vícestranných právních styků. Těmto předpokladům se ve starověku přiblížila římská říše v období principátu, ale nesplňovala je v plné šíři. V římském právu sice existovaly určité „náběhy“ k insolvenčnímu řízení, ale jako zvláštní, samostatné řízení neexistovalo. Na vliv římského práva a na italský původ konkursního práva ukazuje i právní terminologie (např. bankrot z banco rotto, tj. zlomený stůl, nebo krída ze slovesa gridare, tj. vyhlašovati).[39]

S nástupem novověku dochází k podstatným změnám hospodářským, sociálním i politickým. Na tuto situaci reaguje i právo formováním konkursního řízení jako zvláštního druhu soudního procesu. Klasickým příkladem této cesty je i vývoj v Českých zemích. První náznaky zvláštní úpravy se objevily v Obnoveném zřízení

---

[38] *Zoulík, F.,* Vývoj insolvenčních řízení. Právní fórum, 2009, č. 4, s. 153 a násl.

[39] *Zoulík, F.,* op. cit. sub 38, s. 153 a násl.

zemském z roku 1627, avšak teprve v tzv. Deklaratoriích a Novellách z roku 1640 je konkursní řízení upraveno souhrnně. Šlo ovšem jen o zemské právo, které platilo pro šlechtu.

Vyvrcholením vývoje konkursního práva v jeho „předklasickém“ období byl zřejmě Obecný konkursní řád josefínský z roku 1781, a to nejen v Českých zemích, ale vůbec v celé střední Evropě. Jeho největší význam spočíval v tom, že vytvořil jednotné konkursní právo.[40]

„Klasické“ období insolvenčního práva začíná počátkem devatenáctého století a končí se stoletím dvacátým. V tomto období se řešení úpadku stalo standardní součástí prakticky všech právních řádů; vedle konkursu jako likvidační formy řešení vzniklo i právo vyrovnání jako forma sanační a ustálily se obvyklé instituty insolvenčního práva. Na počátku klasického období stojí úprava francouzská, která byla pojata do Napoleonova obchodního zákoníku z roku 1807 a stala se do značné míry vzorem pro úpravy v jiných státech. Významným legislativním aktem byl rovněž pruský konkursní řád z roku 1855, který byl obecným předpisem vztahujícím se na všechny úpadce. Byl nejen předobrazem pro celé Německo platícího Konkursordnung z roku 1877, ale kromě toho značně ovlivnil i rakouský konkursní řád z roku 1868. Zvláštní řešení zvolilo Švýcarsko, které v roce 1889 přijalo spolkový zákon o vymáhání dluhů a konkursu, jenž měl sjednotit kantonální úpravu exekucí a řešení insolvence. Ve smlouvách, které v té době uzavřely některé země Švýcarské konfederace, lze také zaznamenat určitou systematiku úpravy otázek souvisejících s některými mezinárodními účinky insolvence.[41]

V Českých zemích na počátku tohoto období platil ještě Obecný konkursní řád josefínský z roku 1781, který byl v roce 1862 doplněn zákonem o vyrovnacím řízení. Podstatný zvrat přinesl až konkursní řád z roku 1868 (č. 1/1869 ř. z.), který především zavedl instituty specifické pro konkursní řízení. Ani ten však nepřinesl očekávané

---

[40] *Zoulík, F.,* op. cit. sub 38, s. 153 a násl.

[41] *Bělohlávek, A. J.,* Evropské a mezinárodní insolvenční právo. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 1.

kladné výsledky a tak se od počátku 20. století stupňovalo úsilí o jeho nahrazení novou úpravou. K tomu došlo v roce 1914 (císařské nařízení č. 337/1914 ř. z.). Nová úprava obsahovala vedle úpravy konkursu i ucelenou úpravu samostatného vyrovnacího řízení a úpravu odporovatelnosti. Zatímco u nás platila do roku 1931, v Rakousku po novelách v roce 1859 a 1963 platí až do současnosti. V roce 1931 byla nahrazena novou úpravou (zákon č. 114/1931 Sb.) obsahující řád konkursní, vyrovnací a odpůrčí. Jejím důvodem byla především unifikace právního řádu českého a slovenského. Zrušena byla až občanským soudním řádem z roku 1950 (zák. č. 142/1950 Sb.). Ten zavedl institut exekuční likvidace, jehož úprava byla značně zjednodušenou a mírně deformovanou úpravou konkursu, jako konkurs ale již označována nebyla. Exekuční likvidace se v praxi nevžila a posléze přestala být zcela aplikována. Z toho důvodu občanský soudní řád z roku 1964 (zákon č. 99/1963 Sb.) ustanovení o ní nepřevzal.[42]

V nových podmínkách, které nastaly po pádu totalitního režimu v závěru roku 1989, byla záhy pociťována potřeba právní úpravy řešení insolvence. Přechod k tržnímu hospodářství vyžadoval urychlené přijetí legislativních opatření, a proto byl přijat zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, který nabyl účinnosti 1.10. 1991. Ten byl sice na svou dobu moderním právním předpisem, v průběhu následujících let se však ukázala potřeba jeho časté novelizace a posléze nutnost vypracování zcela nové úpravy úpadkového řízení. Přestože koncepce nového zákona se začala připravovat již na počátku nového tisíciletí, obsáhlé teze procházely dlouhou veřejnou diskusí, legislativní práce se neúměrně protahovaly, takže zákon o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon) byl přijat až pod č. 182/2006 Sb. s účinností od 1. 7. 2007. Toho dne však účinnost zákona nenastala, došlo k jeho opakované novelizaci a k posunutí účinnosti na 1. 1. 2008.

Z mezinárodního hlediska je významným instrumentem pro sjednocování právní úpravy v oblasti insolvenčního práva Vzorový zákon Mezinárodní organizace pro obchodní právo při OSN UNCITRAL.[43] Komise na něm začala pracovat počátkem 90. let minulého století a po několika letech práce byl přijat na zasedání UNCITRAL ve Vídni dne 30. 5. 1997 a následně schválen Valným shromážděním OSN dne

---

[42] *Zoulík, F.,* op. cit. sub 38, s. 153 a násl.

[43] *Bělohlávek, A. J.,* op. cit. sub 41, s. 5.

15. 12. 1997. Představuje legislativní text doporučený státům k převzetí do jejich vnitrostátního práva. Jeho význam spočívá především v tom, že upravil postavení insolvenčního správce. Není detailní právní úpravou není ani závazným dokumentem, ale spíše návodem, jak upravit problematiku řešení úpadku s mezinárodním prvkem. Není tedy ani pramenem mezinárodního insolvenčního práva, ale jen souborem pravidel, která mají sloužit jako doporučení a vodítko pro jednotlivé zákonodárce. I když respektuje rozdíly mezi národními procesními předpisy, nepokouší se o podstatnou unifikaci insolvenčního práva a nezabývá se zásadním způsobem otázkami rozhodného práva. Staví spíše na ochotě národních soudů a insolvenčních správců náležitě spolupracovat v rámci mezinárodního insolvenčního řízení.

Na evropské půdě lze hovořit o pokusech o komplexnější úpravu mezinárodního insolvenčního řízení od roku 1986. Tehdy Rada Evropy předložila ve Strassburku návrh Evropské úmluvy o konkursu, který byl po několikaletém projednávání podepsán dne 5. 6. 1990 v Istanbulu v podobě Úmluvy Rady Evropy o určitých aspektech konkursu (tzv. Istanbulská úmluva). Ta však nikdy nevstoupila v platnost jednak pro nízký počet států, které ji podepsaly, jednak pro ještě nižší počet států, které ji po podpisu skutečně ratifikovaly (úmluvu podepsalo pouze sedm států, ratifikoval ji jediný – Kypr). Tím byl zmařen účel smlouvy, jímž bylo vytvoření jednotných pravidel pro celé území ES.

Pokusem unifikovat kolizní normy pro insolvenční řízení ve všech členských státech ES pomocí tzv. subsidiární smlouvy (po vzoru např. Bruselské úmluvy I, či Římské úmluvy o právu rozhodném pro závazky ze smluv) bylo rovněž vytvoření Úmluvy evropských společenství o insolvenčních řízeních. Stalo se tak (na základě článku K.3 Maastrichtské úmluvy) na setkání ministrů spravedlnosti v San Sebastianu v květnu 1989. Pracovní skupina, která byla sestavena ze specialistů z členských států, pracovala na textu úmluvy od roku 1991 až do předložení její konečné podoby v roce 1995. Po dokončení jejího textu panovala odůvodněná obava, že úmluvu by mohl potkat stejný osud jako její předchůdkyni (tzv. Istanbulskou úmluvu). Zřejmě i z tohoto důvodu byl k ní vypracován poměrně podrobný komentář (někdy se hovoří o expertní zprávě) madridského profesora Miguela Virgose a lucemburského magistra Etienna Schmita. Tato tzv. Virgos-Schmitova zpráva je považována za jeden z nejdůležitějších výkladových pramenů, představuje tedy významnou interpretační pomůcku.

Ani Úmluva ES o insolvenčních řízeních z roku 1995 nikdy nenabyla účinnosti, byť byla dne 23. 11. 1995 v Madridu otevřena k podpisu a do dne 23. 3. 1996 podepsaná čtrnácti z tehdejších patnácti členských států. Podpis úmluvy předem odmítla Velká Británie (nesouhlas s podpisem odůvodnila její politickou situací), a proto Německo a Finsko podaly na základě oprávnění (podle čl. 67 odst. 1 SES) návrh na transformaci znění této úmluvy do obecně závazné komunitární normy – nařízení. Rada ES díky rozšířeným pravomocem po přijetí Amsterodamské smlouvy [na základě kompetence vymezené v čl. 61 písm. c), čl. 65 a čl. 67 odst. 1 SES] dne 29. května 2000 převzala celou úmluvu (doslovně) do textu nařízení č. 1346/2000, o insolvenčním řízení, a doplnila ji o preambuli.

Bylo by však chybou domnívat se, že evropské mezinárodní insolvenční právo je obsaženo pouze v nařízení č. 1346/2000. Jak na to správně upozornil Z. Kapitán[44], některé jeho součásti lze vysledovat i v tzv. „směrnicovém právu“, tedy směrnicích Evropského parlamentu (dále „EP“) nebo Rady (příp. v jejich společných směrnicích). Důvodem pro jejich přijetí byly specifické podmínky insolvence některých institucí (převážně na finančním trhu), které byly vyňaty z působnosti nařízení. Shodně s autorem, který v té souvislosti vyjmenoval cca 15 nejrůznějších směrnic vztahujících se k insolvenčnímu řízení, akcentuji jen tři z nich: směrnici EP a Rady 98/26/ES, ze dne 19. 5. 1998, o neodvolatelnosti vypořádání v platebních systémech a v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, směrnici EP a Rady 2001/17/ES, ze dne 19. 3. 2001, o reorganizaci a likvidaci pojišťoven, a směrnici EP a Rady 2001/24/ES, ze dne 4. 4. 2001, o reorganizaci a likvidaci úvěrových institucí.

C. Základní principy evropského mezinárodního insolvenčního práva

Do pojmu „mezinárodní insolvenční právo“ se zahrnují otázky spojené s řízením o konkursu a vyrovnání, jež obsahují v důsledku svého cizího (zahraničního) prvku vztah k právním řádům jiných států. Při rozlišování příklonu práva určitého státu k některému z principů mezinárodního insolvenčního práva je základní otázkou míra,

[44] *Kapitán, Z.,* Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Část IX. Základní principy úpravy evropského insolvenčního práva a nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o úpadkových řízeních. Právní fórum, 2005, č. 10, s. 369.

jakou tuzemské právní normy přiznávají účinkům úpadkových řízení zahájených na území cizího státu podle jeho (tj. cizího) insolvenčního práva.

Za první ze základních principů mezinárodního insolvenčního práva bývá označován *princip univerzality*.[45] Jeho podstatou je, že stanoví pro insolvenční řízení teritoriálně neomezené účinky, takže jediné úpadkové řízení zahrne veškerý majetek úpadce (dlužníka), bez ohledu na to, na území kterého (třeba i cizího) státu se nachází. V této souvislosti se obvykle používá pojmu tzv. *jednoty konkursu*. Ten znamená, že insolvenční řízení je určované jednotným právním řádem, provádí jej jediný orgán a ohledně majetku dlužníka se vede jediné řízení (ať už se nachází na území příslušného státu nebo v zahraničí). Významné přitom je, že zahájení insolvenčního řízení v jednom (příslušném) státě vylučuje možnost následného zahájení obdobných řízení v jiném státě (v jiných státech).

Princip univerzality v insolvenčním řízení v krystalicky čisté podobě si v praxi ani nelze představit, neboť bývá z nejrůznějších důvodů omezován. Hovoří se pak o principu tzv. *kontrolované (umírněné, omezené) univerzality*,[46] který sice předpokládá jediné (hlavní) úpadkové řízení a jednotnou aplikaci práva rozhodného (*lex concursus*, zpravidla právo místa zahájení), z něhož ovšem existují odůvodněné výjimky (*lex rei sitae*, cizí *lex fori*, *lex causae*). Vedle něj totiž mohou paralelně probíhat tzv. vedlejší (sekundární) úpadková řízení s účinky omezenými na území jen jednoho státu, která probíhají podle vlastních *lex concursus* a slouží především k procesní podpoře hlavního úpadkového řízení a ochraně zájmů místních věřitelů.

Důvodem pro omezení principu univerzality je rovněž výhrada veřejného pořádku, podle níž může kterýkoli členský stát odmítnout uznat insolvenční řízení zahájené v jiném členském státě nebo výkon rozhodnutí učiněných v souvislosti s takovým řízením, jestliže by byly účinky tohoto uznání nebo výkonu ve zjevném rozporu s veřejným pořádkem tohoto státu. Jiným důvodem pro omezení tohoto principu může být území, na němž má být aplikován [jak bude dále rozvedeno, nařízení

---

[45] V podrobnostech viz například *Bělohlávek, A. J.,* op. cit. sub 41, s. 124 a násl.

[46] *Bělohlávek, A. J.,* op. cit. sub 31, s. 38, shodně též *Kapitán, Z.,* op. cit. sub 44, s. 370.

Rady (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení, není platné na území Dánska a jiné státy, které nejsou členy EU, jím nemohou být vázány].[47]

Druhým základním principem mezinárodního insolvenčního práva (který se ovšem s principem univerzality prolíná) je princip *teritoriality (partikularity)*.[48] Ten naopak omezuje účinky insolvenčního řízení výhradně na území toho státu, který řízení zahájil. V případě, že se majetek dlužníka nachází ve více státech, probíhá (paralelně) více teritoriálních řízení, která jsou na sobě zcela nezávislá. Cizí insolvenční řízení nevyvolává v tuzemsku žádné účinky (dokonce ani v případě, že zde úpadkové řízení neprobíhá, nebude ani zahájeno a cizí insolvenční správce např. pouze žádá vydání majetku úpadce do ciziny pro účely cizího insolvenčního řízení). Takový přístup je ovšem málo efektivní, neboť umožňuje úpadci uniknout věřitelům tím, že převede majetek do ciziny; proto v praxi existuje v podobě tzv. *umírněné (kontrolované, omezené) teritoriality*, která může mít mnoho podob.

Umírněnější varianta počítá s tím, že probíhá několik konkursních řízení, ale dojde pouze k jedinému rozhodnutí a konkursní správci při správě jednotlivých částí konkursní podstaty vzájemně spolupracují. Celkový majetek konkursní podstaty je nejdřív započítán na pohledávky privilegovaných věřitelů, zbytek se vrátí zpět jednotlivým částem konkursní podstaty a následně jsou vypořádáni další věřitelé. Krajní variantou principu teritoriality je tzv. *absolutní teritorialita*, jež znamená, že (suverénní) stát zcela ignoruje cizí právní normy a soudní rozhodnutí. Při takovém přístupu může např. vrátit původnímu vlastníkovi věci, které mu byly v cizině vyvlastněny.

Všechny příkladmo uvedené přístupy jsou více méně teoretické a jejich kombinací se lze v praxi dopracovat k nejrůznějším variantám. Jakkoliv se zdá, že princip univerzality se pro další vývoj insolvenčních řízení jeví jako nezbytnost, lze očekávat, že zastánci principu teritoriality, který se v současné době jeví jako

---

[47] Podrobněji viz například *Tichý, L.,* Základní orientace mezinárodního práva konkurzního: Univerzita Karlova, 1995, s. 16 a násl., *Čihula, T.,* op. cit. sub. 14, s. 68 a násl.

[48] *Bělohlávek, A. J.,* op. cit. sub 41, s. 174 a násl., *Bělohlávek, A. J.,* op. cit. sub 31, s. 38 a násl., *Čihula, T.,* op. cit. sub. 14, s. 72 a násl.

překonaný, budou usilovat o to, aby nebyl zcela eliminován. T. Čihula[49] v této souvislosti zmiňuje Kipnise, který navrhl nahrazení principu univerzality tzv. *modifikovanou formou kooperativní teritoriality*, podle níž by insolvenční řízení mělo účinky toliko na území příslušného státu a otázky překračující hranice daného státu by se poté řešily prostřednictvím právní pomoci.

D. Nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení

Nařízení Rady (ES) č. 1346/2000 ze dne 29. května 2000, o insolvenčním řízení (dále převážně jen „Nařízení“), nabylo účinnosti dne 31. května 2002. Jde o významný právní předpis sekundárního komunitárního práva, který zavedl jednotnou kolizní úpravu mezinárodního insolvenčního práva pro území celé EU a je (s výjimkou Dánska) přímo použitelný ve všech členských státech. Se vstupem nových států do EU se stalo závazným i na jejich území (v České republice k tomu došlo dnem 1. 5. 2004). Na poli mezinárodního insolvenčního práva se jednalo o historický počin, jímž byl položen právní základ vypořádání se s „úpadkem evropského rozměru“.[50] Toto Nařízení bylo novelizováno nařízením č. 603/2005 ze dne 12. srpna 2005, kterým se mění seznamy úpadkových řízení, likvidačních řízení a správců podstaty v přílohách A, B a C nařízení (ES) č. 1346/2000, o insolvenčním řízení.

Nařízení nahradilo poté, co vstoupilo v platnost, dosud platné mezinárodní smlouvy uzavřené mezi členskými státy [jejich výčet je uveden příkladmo v čl. 44 odst. 1 písm. a) až k); z hlediska České republiky jde o smlouvy o právní pomoci, které uzavřela Česká republika, resp. ještě Československo s Řeckem, Kyprem, Francií a Itálií]. Vzhledem k tomu, že mezinárodní insolvenční řízení je v českém právu [v zákoně č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů] upraveno pouze velmi rámcově (§ 426 až § 430), a že Česká republika není smluvním státem Istanbulské úmluvy o určitých mezinárodních aspektech konkursu, je význam tohoto Nařízení pro nás zcela zřejmý.

---

[49] Op. cit. sub 14, s. 89.

[50] *Šabatka, P.,* Mezinárodní konkursní právo a jeho souvislost se vstupem ČR do EU. Brno: Masarykova univerzita, 2005.

1. Terminologická poznámka

Ještě předtím, než se pokusím o rozbor tohoto Nařízení, musím učinit terminologickou poznámku vztahující se k některým pojmům v něm užívaným. Řada českých autorů, kteří Nařízení ve svých odborných pracích komentovali, zaujala velice kritický postoj jak k použití některých pojmů v jeho anglické verzi, tak především k necitlivému přístupu, se kterým byl text přeložen do českého jazyka. Zřejmě jako první tak učinil J. Mrázek[51], posléze M. Pauknerová[52], Z. Kapitán[53] a především A. J. Bělohlávek[54]. Jelikož první a poslední z těchto autorů se tomuto tématu věnovali skutečně obšírně, omezím se na tomto místě jen na stručné shrnutí nejčastěji vytýkaných nepřesností.

Za problematický je označován už samotný název Nařízení (*„Council regulation ... on insolvency proceedings“*), který byl přeložen do češtiny jako *„nařízení o úpadkovém řízení“*. Plurál použitý v anglické verzi předpokládá, že Nařízení se vztahuje na všechny (v přílohách specifikované) formy insolvenčních řízení, která v různých členských státech mohou nabývat (často velmi) odlišnou podobu. Naproti tomu singulár použitý v českém překladu vyvolává zdání, že Nařízení upravuje jen jediné úpadkové řízení, což nepochybně neodpovídá skutečnosti.

Obdobné problémy může vyvolávat ztotožnění termínu *„insolvency“* s českým překladem *„úpadkové“*, protože se nejedná o dva identické termíny. Insolvenci totiž nelze ztotožňovat s úpadkem už proto, že úpadek je jen jednou z forem insolvence, přičemž český právní řád zná i druhý důvod insolvence – předlužení (vymezení rozdílu mezi insolvencí a úpadkem, příp. konkursem podrobně rozebírá zejména J. Mrázek).[55]

---

[51] *Mrázek, J.,* Insolvenční právo EU a právní úprava v ČR. Právní rádce, 2004, č. 12, Praktická příručka, s. I – XI.

[52] *Pauknerová, M.,* op. cit. sub 12, s. 1 a násl.

[53] *Kapitán, Z.,* op. cit. sub 44, s. 369 a násl.

[54] *Bělohlávek, A. J.,* op. cit. sub 31, a řada jeho dalších prací.

[55] Op. cit. sub 51, s. I – XI.

A. J. Bělohlávek[56] sice připouští, že by bylo do určité míry exaktnější použití termínu *„úpadkové“* řízení, nakonec se však přiklonil k použití termínu řízení *„insolvenční“*, aby se tak více přiblížil terminologii tuzemského insolvenčního zákona.

Jestliže český překlad na některých místech hovoří o *„konkursu“*, není to opět zcela přesné, jelikož jde o české řízení, kterému zahraniční insolvenční řízení nemusí vůbec odpovídat, nehledě na to, že konkurs je pouze jeden ze způsobů řešení úpadku. O nepřesnost jde i tam, kde překlad hovoří o *„konkurzní podstatě“*, neboť u některých zahraničních insolvenčních řízení se podstata nevytváří, nebo tam, kde hovoří o *„konkursním správci“*, jelikož u některých zahraničních insolvenčních řízení stačí například jen dohled soudu či věřitelského výboru, popřípadě *„správce“* sice existuje, ale má mnohem menší pravomoce, než jeho český kolega. Anglický termín *„trustee“* byl přeložen jako *„správce“*, trustee však může být i zmocněnec, pověřenec, či opatrovník.[57]

Zavádějící je i překládání termínu *„Cross-border proceeding“* jako *„mezinárodní řízení“*, neboť o žádný (právní) styk s jinými *„národy“* v Nařízení nejde. Cizí prvek v evropském řízení je zpravidla dán skutečností, že úpadce má majetek i na území jiného členského státu. Přesnější by proto bylo hovořit o *„přeshraničních insolvenčních řízeních“* než *„o mezinárodních konkursních (úpadkových) řízeních“*.

Za chybný považuje A. J. Bělohlávek[58] i termín *„zabavení majetku“* dlužníka, neboť by mohlo znamenat zánik jeho vlastnického práva. V tomto případě považuje za přesnější termín *„zajištění majetku“*, jelikož jde o zajištění podstaty spočívající v omezení výkonu práv dlužníka k této podstatě, přičemž k zániku vlastnického práva dlužníka k podstatě, resp. k jednotlivým součástem podstaty, dochází teprve v důsledku realizace tohoto majetku v souladu s účelem insolvenčního řízení.

---

[56] Op. cit. sub 31.

[57] *Mrázek, J.,* op. cit. sub 51, s. I – XI.

[58] Op. cit. sub 31.

Jakkoliv by bylo možno v tomto výčtu terminologických a jazykových problémů pokračovat, domnívám se, že pro ilustraci jde o výčet postačující. Dodávám jen (a jako příklad uvádím nejvíce frekventovaný pojem), že pro účely této práce používám a i nadále budu používat jak terminologii, která je použita v oficiálním překladu Nařízení (úpadkové řízení), tak terminologii obsaženou v zadání mé diplomové práce (insolvenční řízení), která podle mého názoru v naší současné odborné literatuře převažuje), případně i stále používaný termín konkursní řízení, to při vědomí toho, že uvedené termíny (stejně jako veškeré jejich tvary a slovní spojení) lze považovat za synonyma a že nemusí vždy přesně vystihovat jejich skutečný obsah a povahu.

2. Struktura a obsah Nařízení

Nařízení se zabývá zejména problematikou mezinárodní příslušnosti, použitelného práva, práv třetích stran vyplývajících z cenných papírů, pracovních smluv, účinků insolvenčních řízení na probíhající soudní a příp. jiné řízení, vzájemným uznáváním insolvenčních řízení, pravomocí správců, zveřejňováním, vztahem mezi hlavním řízením a sekundárními řízeními a výkonem práv věřitelů. Má obsáhlou uvozující část (v literatuře označovanou jako *preambule*), v níž jsou v celkem 33 bodech rozvedeny důvody, které Radu EU k přijetí Nařízení vedly.

Po preambuli následuje celkem 47 článků zařazených do pěti kapitol.

Kapitola I (Obecná ustanovení) vymezuje oblast působnosti Nařízení (čl. 1), definici základních pojmů (čl. 2), pravidla pro stanovení mezinárodní příslušnosti (čl. 3), rozhodné právo (čl. 4) a výjimky z jeho použití (čl. 5 až 15).

Kapitola II (Uznávání insolvenčních řízení) stanoví (mimo jiné) principy pro automatické a všeobecné uznávání insolvenčních řízení a účinků zahájení řízení (čl. 16), pravidla vztahující se k účinkům uznání hlavních, místních a vedlejších řízení (čl. 17), pravomoci správců (čl. 18), zveřejňování a registrací rozhodnutí o zahájení insolvenčních řízení (čl. 21 až 23) a odmítnutí uznání založeného na námitkách výhrady veřejného pořádku (čl. 26).

Kapitola III (Sekundární insolvenční řízení) zakotvuje pravidla pro koordinaci mezi hlavním a sekundárními (vedlejšími) insolvenčními řízeními (čl. 27 až 38).

Kapitola IV (Informování věřitelů a přihlašování jejich pohledávek) stanoví specifická pravidla týkající se uznávání pohledávek v rámci insolvenčního řízení, konkrétně práva přihlásit pohledávky (čl. 39), povinnosti informovat věřitele (čl. 40), obsahu přihlášených pohledávek (čl. 41) a použitelných jazyků (čl. 42).
Kapitola IV (Přechodná a závěrečná ustanovení) se týká časové působnosti Nařízení (čl. 43), jeho vztahů k mezinárodním smlouvám (čl. 44), způsobu změn jeho příloh (čl. 45), podávání zpráv o jeho uplatňování (čl. 46) a jeho vstupu v platnost (čl. 47).

K Nařízení jsou připojeny 3 přílohy: příloha A obsahuje seznam řízení, která jsou považována za insolvenční řízení podle čl. 2 písm. a) Nařízení, příloha B obsahuje seznam řízení, která jsou považována za likvidační řízení podle čl. 2 písm. c) Nařízení, a příloha C obsahuje seznam osob nebo subjektů, jež považuje za správce podstaty ve smyslu čl. 2 písm. b) Nařízení. Navazujícím nařízením č. 603/2005 (srov. shora) vstoupily ke dni 21. 4. 2005 v účinnost nové přílohy, které obsahují (mimo jiné) údaje týkající se nových členských států EU.

3. Smysl, účel, cíle a principy Nařízení

Základním smyslem přijetí Nařízení bylo vytvoření souboru kolizních norem, přímo aplikovatelných na celém území EU, který by nahradil národní právní úpravy, mezinárodní smlouvy mezi členskými státy a zaplnil po více než třiceti letech mezeru existující po Bruselské úmluvě I.

Účel a cíle Nařízení lze vysledovat již z jeho preambule, která hned v bodě 1) připomíná, že EU si stanovila za cíl zřídit prostor svobody, bezpečnosti a práva. V dalších bodech pak zdůrazňuje požadavky zejména: a) s ohledem na řádné fungování vnitřního trhu zajistit účinnost, efektivnost a zrychlení insolvenčních řízení s mezinárodním dopadem, b) zajistit koordinaci opatření, která je potřeba učinit vůči majetku dlužníka neschopného plnit své peněžité závazky, c) vyhnout se podnětům, které motivují zúčastněné strany k převodům majetku nebo soudních řízení z jednoho členského státu do druhého za účelem výhodnějšího právního postavení, tedy zabránit tzv. *forum shopping* [bod 4) preambule Nařízení].

Tímto vymezením samozřejmě nelze účel a cíle Nařízení vyčerpat. Tak například pro postavení věřitele je podstatné, že základními prioritami Nařízení je rovněž prosazení zásady kontrolované univerzality, ochrana věřitele (věřitelů), zajištění jejich rovného postavení v konkursu a rovného zacházení s nimi, postižení veškerého majetku dlužníka v rámci EU a zajištění jeho účinné správy. Je to zcela pochopitelné, neboť právě věřitelé jsou těmi subjekty, v jejichž zájmu insolvenční řízení probíhá, jejichž zájmy mají být uspokojeny a kteří musí mít zajištěnou odpovídající ochranu nejen v rovině hmotněprávních norem, ale i v rovině norem procesních.

Hlavní principy právní úpravy obsažené v Nařízení stručně a výstižně charakterizoval A. J. Bělohlávek[59] takto:

(i) Okamžité uznání rozhodnutí bez nutnosti samostatného exequatorního řízení (čl. 16 a 17);

(ii) Koordinace hlavního a sekundárních řízení (čl. 27 až 38);

(iii) Lepší ochrana zájmů zahraničních věřitelů zavedením pravidel určujících právo použitelné na tzv. přeshraniční insolvenční řízení, tj. insolvenční řízení s mezinárodním (resp. přesněji komunitárním nadnárodním) prvkem.

Jakkoliv s takovým vymezením lze souhlasit, bylo by možné dodat, že vedle těchto hlavních principů se dají v Nařízení vypozorovat principy další, resp. určité specifické zásady, na nichž je insolvenční řízení s cizím prvkem rovněž postaveno. O některých z nich ještě bude v dalším textu zmínka.

4. Působnost Nařízení (věcná, subjektivní, územní, časová)

Nařízení se podle bodu 9) jeho preambule vztahuje na všechna insolvenční řízení bez ohledu na to, zda je dlužníkem fyzická nebo právnická osoba, podnikatel nebo jiný subjekt. Z hlediska subjektu jsou z jeho působnosti vyloučena insolvenční řízení, která se týkají pojišťoven, úvěrových institucí, investičních podniků majících v držení finanční prostředky nebo cenné papíry třetích osob a subjektů kolektivního investování

[59] Op. cit. sub 31, s. 39.

(srov. též čl. 1 odst. 2 Nařízení). Uvedené subjekty by neměly spadat do oblasti působnosti tohoto nařízení, neboť jejich postavení a činnost jsou upraveny zvláštními předpisy a vnitrostátní kontrolní orgány mají do jisté míry k dispozici značné pravomoci k zásahu. Obecně se pak toto Nařízení týká pouze řízení, ve kterých jsou hlavní zájmy dlužníka soustředěny v EU [bod 14) preambule].

Nařízení se vztahuje na kolektivní insolvenční řízení, která zahrnují částečné nebo úplné zajištění majetku dlužníka a jmenování správce podstaty (čl. 1 odst. 1 Nařízení). Výčet typů těchto řízení v jednotlivých členských státech je uveden v příloze A Nařízení (hlavní insolvenční řízení) a v příloze B Nařízení (sekundární insolvenční řízení). Jde-li o řízení tam uvedené, je to plně postačující pro závěr, aby se dané řízení posoudilo pro účely Nařízení, což současně znamená, že případný přezkum není možný.

Z územního hlediska se Nařízení vztahuje na všechny členské státy EU s výjimkou Dánska, které se podle bodu 33) jeho preambule neúčastnilo jeho přijímání, a proto pro ně není závazné ani použitelné. Naproti tomu Spojené království a Irsko oznámily své přání účastnit se přijímání a používání tohoto Nařízení [srov. bod 32) jeho preambule]. V návaznosti na to je však třeba upozornit na čl. 44 odst. 3 Nařízení, podle něhož se Nařízení nepoužije a) v žádném členském státě, pokud je ve věcech úpadku neslučitelné se závazky vyplývajícími z mezinárodní smlouvy uzavřené tímto státem s jednou nebo více třetími zeměmi před vstupem tohoto Nařízení v platnost (viz dále), b) ve Spojeném království Velké Británie a Severního Irska, pokud je ve věcech úpadku a likvidace společností v platební neschopnosti neslučitelné se závazky vyplývajícími z jakýchkoli ujednání v rámci Britského společenství národů použitelnými v době vstupu tohoto Nařízení v platnost.

Z hlediska časové působnosti se Nařízení vztahuje na insolvenční řízení zahájená po jeho vstupu v platnost (čl. 47 Nařízení). Jelikož k tomu došlo dnem 31. května 2002 (čl. 47 Nařízení), je od tohoto okamžiku závazné v celém svém rozsahu a přímo aplikovatelné v členských státech v souladu se SES. Z našeho pohledu musíme časovou působnost Nařízení datovat až od 1. května 2004, kdy Česká republika vstoupila do EU.

5. Mezinárodní příslušnost

a) Obecné vymezení problému

Pojmům mezinárodní pravomoc, resp. mezinárodní příslušnost byla věnována pozornost již výše v obecné části. Na tomto místě budu používat pojmu „mezinárodní příslušnost“ nejen z důvodů tam vyložených, ale i proto, že jej (v oficiálním překladu) používá Nařízení.

Podle obecně zaužívané definice mezinárodní příslušnost určuje, zda konkrétní spor mezi jeho účastníky má takový vztah k danému státu, že odůvodňuje, aby se soudy tohoto státu sporem zabývaly a rozhodly o něm. Mezinárodní příslušnost současně vymezuje pravomoc soudů jednotlivých států od sebe navzájem.[60]

Mezinárodní příslušnost je (stejně jako pravomoc soudu) jednou ze základních podmínek řízení, kterou soud musí kdykoli v průběhu řízení zkoumat. Není-li mezinárodní příslušnost soudu dána, musí soud řízení zastavit (srov. § 103 a § 104 občanského soudního řádu – zákona č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále převážně jen „OSŘ“).

Téma mezinárodní příslušnosti je v oblasti mezinárodního insolvenčního práva navýsost významné. V minulosti se mezinárodní příslušnost soudu posuzovala podle obecných kritérií pro příslušnost soudu v majetkových věcech. Rozhodujícím hlediskem bylo sídlo či bydliště dlužníka a subsidiárním hlediskem bylo to, zda se majetek dlužníka nachází na území státu. V průběhu doby se ukázalo, že tato kritéria jsou nevýhodná, neboť (mimo jiné) nepřispívají k jistotě věřitelů a nevedou ke sjednocování rozhodování soudů různých států. Na tyto problémy poukazovala především právní teorie, z jejíhož podnětu již Úmluva EU o insolvenčním řízení z roku 1995 obsahovala úpravu, podle které mezinárodní příslušnost náleží soudům toho smluvního státu, v němž má dlužník své „centrum hlavních zájmů“. Soudu tohoto státu pak příslušelo zahájit hlavní insolvenční řízení, které mělo univerzální charakter. Zřejmě proto, že

---

[60] *Kučera, Z.,* op. cit. sub 5, s. 355.

pojem „centrum hlavních zájmů“ byl obsažen také ve Vzorovém zákonu UNCITRAL jako kritérium pro určení mezinárodní příslušnosti, dostávalo se mu potřebné akceptace, která vyústila v jeho převzetí i do Nařízení.

Na tomto místě je vhodné upozornit, že Nařízení ve svém čl. 3 stanoví pravidla pouze pro mezinárodní příslušnost, tj. členský stát, jehož soudy mohou zahájit insolvenční řízení. Místní příslušnost v rámci členského státu musí být upravena vnitrostátním právem dotyčného státu [srov. bod 15) preambule Nařízení].

b) Hlavní insolvenční řízení

Nařízení v bodě 12) preambule rozlišuje mezi hlavním a vedlejším (sekundárním, teritoriálním) insolvenčním řízením. Hlavní insolvenční řízení by mělo zásadně zahrnovat veškerý dlužníkův majetek, který se nachází na území kteréhokoliv členského státu EU. Z tohoto pohledu je řízením univerzálním, byť ve smyslu tzv. modifikované (omezené, kontrolované, umírněné) univerzality; jakkoliv se předpokládá jediné (hlavní) úpadkové řízení a jednotná aplikace práva rozhodného, existuje možnost zahájit (v odůvodněných případech) vedlejší řízení s účinkem pouze na území konkrétního členského státu EU. Jelikož vedlejšímu řízení bude věnována pozornost v samostatné kapitole [dále pod písm. c)], zaměřím se v této kapitole (a jejích podkapitolách) na řízení hlavní.

Mezinárodní příslušnost k zahájení hlavního insolvenčního řízení mají podle čl. 3 odst. 1 Nařízení soudy toho členského státu EU, na jehož území jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka, resp. kde se nachází jejich centrum (místo, středisko). Toto hledisko je z procesního pohledu pro vypořádání se s dlužníkovým úpadkem naprosto zásadní, a to hned z několika důvodů. V prvé řadě nebude-li zahájeno žádné vedlejší řízení, hlavní řízení zahrne veškerý dlužníkův majetek ve všech členských státech ES. Pokud by k zahájení vedlejších řízení přece jen došlo, požíval by i přesto vůči nim jakéhosi nadřazeného postavení „hlavního koordinačního centra“ (srov. čl. 31 a násl. Nařízení o spolupráci mezi hlavním a vedlejším řízením). Dále rozhodnutí, jímž se toto hlavní řízení zahájí, bude zcela automaticky a okamžitě uznáno ve všech zbývajících členských státech EU a bude v nich mít stejné účinky jako ve státě svého vyhlášení

(s výjimkami upravenými v čl. 5 až 7 Nařízení). Právo státu, jehož soud hlavní řízení zahájil, bude pak právem rozhodným (tzv. *lex concursus* nebo *lex forum concursus*) pro otázky spojené jak se zahájením, tak vlastním průběhem a posléze i ukončením insolvenčního řízení (tento tzv. hlavní insolvenční status se však nepoužije v případech stanovených v čl. 8 až 15 Nařízení, jak o tom ještě bude zmínka). Konečně podle čl. 18 odst. 1 Nařízení likvidátor jmenovaný v hlavním řízení může ve všech členských státech EU vykonávat stejné pravomoci, jaké má podle práva státu zahájení řízení (z tohoto základního pravidla ovšem existují dvě zcela zásadní výjimky, které spočívají v zahájení vedlejšího insolvenčního řízení a v situacích, kdy po podání žádosti na zahájení vedlejšího insolvenčního řízení v jiném členském státě budou zde vydána ochranná opatření, jejichž obsah bude v rozporu s výkonem takových pravomocí).

Uvedené důvody svědčí pro závěr, že hlavní insolvenční řízení má jednoznačně prioritní postavení a současně s tím nabývá na významu pojem „centrum hlavních (dlužníkových) zájmů“, který je určujícím kritériem pro založení pravomoci soudu k zahájení hlavního insolvenčního řízení.

ba) Centrum hlavních zájmů (COMI)

V evropských poměrech je právě problematika mezinárodní příslušnosti soudu již několik let snad nejdiskutovanějším tématem mezinárodního insolvenčního řízení. Předmětem sporu je zejména výklad pojmu „centrum hlavních zájmů“. Tento pojem (z angl. *centre of main interes*; dále převážně jen „COMI“) je rozhodným kritériem pro určení mezinárodní příslušnosti soudu v insolvenčním řízení. S ohledem na úpravu zakotvenou v čl. 3 Nařízení použije tento princip také soud v České republice při rozhodování o tom, zda je soudem mezinárodně příslušným.

Nařízení výslovnou definici pojmu „centrum hlavních (dlužníkových) zájmů“ neobsahuje. Při snaze definovat tento pojem však může být určitým vodítkem vedle čl. 3 odst. 1 Nařízení též bod 13) jeho preambule, podle něhož *„místo, kde jsou soustředěny hlavní zájmy, by mělo odpovídat místu, ze kterého dlužník obvykle své zájmy spravuje, a je proto zjistitelné třetími osobami“*. Jde o koncepci v zásadě převzatou z již zmíněné Virgos-Schmitovy zprávy (bod 75.). Výraz „zájem“ byl přitom

vybrán se záměrem postihnout co nejširší rozsah dlužníkových aktivit (vedle obchodních a průmyslových též aktivity obecně ekonomické) a přívlastek „hlavní“ byl zvolen ve snaze určit kritérium pro situace, kdy dlužníkovy zájmy obsahují větší množství aktivit spravovaných hned z několika center. Pochopitelně nelze přehlížet ani požadavek, aby šlo o místo „zjistitelné třetími osobami“, neboť toto kritérium je stejně významné jako všechna ostatní.

Podle čl. 3 odst. 1 Nařízení jsou příslušnými soudy k zahájení insolvenčního řízení soudy členského státu, na jehož území jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka. V případě společností nebo jiných právnických osob Nařízení stanoví vyvratitelnou domněnku, že se za místo, kde jsou soustředěny hlavní zájmy, považuje (jejich) sídlo. Podle čl. 3 odst. 2 Nařízení pokud jsou hlavní zájmy dlužníka soustředěny na území některého členského státu, jsou soudy jiného členského státu příslušné k zahájení insolvenčního řízení proti dlužníkovi pouze tehdy, pokud má dlužník provozovnu na území tohoto členského státu. Účinky takového řízení jsou omezeny na majetek, který se nachází na území tohoto členského státu. Podle čl. 3 odst. 3 Nařízení pokud bylo insolvenčního řízení zahájeno podle odstavce 1, stávají se jakákoli následná řízení podle odst. 2 vedlejšími (sekundárními, teritoriálními) řízeními. Tato řízení musí být likvidačními řízeními.

Mezinárodní příslušnost pro zahájení hlavního insolvenčního řízení i místní a věcnou příslušnost podle národních předpisů je nutno chápat jako *příslušnost výlučnou*. Čl. 3 Nařízení ovšem upravuje výlučně pravomoc k rozhodování o zahájení řízení, resp. o jmenování správce. Mezinárodní příslušnost k rozhodování o dalších otázkách souvisejících s prováděním insolvenčních řízení však toto (ani jiné) ustanovení Nařízení nestanoví. Takovou mezinárodní příslušnost je proto třeba posuzovat vždy důsledně podle toho, o jaké rozhodnutí se jedná, přičemž výklad je zapotřebí provádět v úzkém spojení s aplikací a výkladem čl. 25 Nařízení (zejména podle toho, jedná-li se o rozhodnutí podle odst. 1 či odst. 2 tohoto článku).[61]

---

[61] *Bělohlávek, A. J.,* Op. cit. sub 31, s. 39.

Princip univerzality pak znamená, že rozhodnutí o zahájení tzv. hlavního insolvenčního řízení ve státě, v němž se nachází COMI bez ohledu na to, kde je jeho sídlo, bydliště či místo podnikání, vyvolává bez jakéhokoliv zvláštního uznávacího řízení účinky ve všech státech EU. V ostatních státech již není zapotřebí zahajovat jakékoliv samostatné řízení (to je možné jen za určitých okolností) a správce podstaty jmenovaný v hlavním řízení v místě COMI vykonává své pravomoci automaticky ve všech těchto státech, které jsou Nařízením vázány.[62]

Soud, který je příslušný k zahájení insolvenčního řízení, by měl mít možnost nařídit od okamžiku podání návrhu na zahájení řízení předběžná a ochranná opatření, neboť tato jsou vysoce důležitou zárukou účinnosti takového řízení. Nařízení stanoví v oblasti své působnosti jednotlivá pravidla pro kolizní normy jednotlivých států, tj. nahrazuje předpisy mezinárodního práva soukromého jednotlivých členských států EU. Podle čl. 4 odst. 1 Nařízení je právem rozhodným pro insolvenční řízení a jeho účinky právo toho členského státu, na jehož území bylo toto řízení zahájeno (*lex concursus*). Tato kolizní norma pak platí jak pro hlavní, tak i pro vedlejší insolvenční řízení. Kolizní ukazatel *lex concursus* určuje podmínky pro zahájení insolvenčního řízení, jeho vedení a skončení (čl. 4 odst. 2 Nařízení), určuje tedy veškeré procesní i hmotněprávní účinky insolvenčního řízení na subjekty i právní vztahy s tím související. Je tak zřejmé, že už z tohoto důvodu se mohou insolvenční řízení v jednotlivých členských státech značně odlišovat, zejména pokud jde o účinky takového řízení, pravidla pro přihlašování věřitelů, prověřování, uznávání a popírání přihlášených nároků, pravidla týkajících se neplatnosti, odporovatelnosti nebo neúčinnosti právních úkonů poškozujících konkursní podstatu apod.

Odchylně od *lex concursus* jsou však v Nařízení (srov. čl. 5 odst. l) upravena například věcná práva věřitelů nebo třetích osob, která nejsou zahájením insolvenčního řízení dotčena, jedná-li se o hmotný nebo nehmotný, movitý nebo nemovitý majetek, která patří dlužníkovi a nacházejí se v okamžiku zahájení insolvenčního řízení na území jiného členského státu. Nařízení [srov. čl. 5 odst. 2 písm. a) až d)] některá věcná práva příkladmo cituje (u věcných práv je obvyklým kolizním ukazatelem *lex sitae*).

---

[62] *Bělohlávek, A. J.,* Op. cit. sub 31, s. 40.

baa) COMI fyzických osob

V případě, že je úpadcem fyzická osoba, Nařízení neobsahuje žádné ustanovení, podle jakých hledisek se má její COMI posuzovat, resp. nestanoví žádnou vyvratitelnou domněnku ohledně místa, kde by se mělo její COMI nacházet. Podle soudní judikatury i právní teorie je takovým COMI místo bydliště či pobytu dlužníka (jednota však není v tom, zda má jít o pobyt obvyklý nebo prostý). Za této situace lze podpůrně použít ustanovení o příslušnosti ve smyslu čl. 2 nařízení (ES) č. 44/2001. V úvahu pak bude přicházet zohlednění místa hlavního ekonomického zájmu ve spojení s místem, kde se nachází hlavní majetkový substrát dlužníka. Místem (centrem) hlavního zájmu úpadce, který je fyzickou osobou, tak bude místo, odkud fakticky řídí svou výdělečnou činnost.[63]

Při rozhodování o místu, kde by se mělo nacházet COMI fyzické osoby, je ale třeba vzít v úvahu rovněž obecné vymezení obsažené v bodě 13) preambule Nařízení, jakož i Virgos-Schmitovu zprávu (především její bod 75.). Základním kritériem přitom bude rozlišení fyzických osob na kategorii podnikatelů a tzv. nepodnikatelů.

V případě fyzických osob – podnikatelů bude centrum hlavních (dlužníkových) zájmů v místě, kde provozují podnikatelskou činnost. Bude-li ovšem podnik takové fyzické osoby řízen z jiného státu, než je stát, kde se nachází, bude centrum hlavních dlužníkových zájmů v tomto druhém státě (takto založená mezinárodní příslušnost se ale bude týkat pouze případů, kdy dlužníkova insolvence vzešla právě z jeho podnikatelské činnosti).

Fyzické osoby – nepodnikatelé mají centrum svých hlavních zájmů v místě, kde se obvykle zdržují. Takové místo však může být mnohdy jen obtížně zjistitelné (například proto, že v rámci EU funguje volný pohyb osob). P. Šabatka[64] nastínil situaci, kdy fyzická osoba bude nahlášena k trvalému pobytu v jednom státě, bude zde

---

[63] *Bělohlávek, A. J.,* Op. cit. sub 31, s. 45.

[64] *Šabatka, P.,* Mezinárodní pravomoc podle nařízení o insolvenčních řízeních. Právní rozhledy, 2006, č. 3, s. 95 a násl.

žít se svoji rodinou a zároveň bude trávit tři či čtyři dny z každého týdne v místě svého zaměstnání, a v návaznosti na ni uvedl tři rozhodnutí evropských soudů. Jelikož jsou z nichž zřejmá základní myšlenková východiska, která byla brána v úvahu při procesu rozhodování o místě centra hlavních zájmů dlužníka – fyzické osoby, považuji za potřebné alespoň ve stručnosti je zmínit.

Jako první citoval autor rozhodnutí německého soudu ve Wuppertalu ze dne 14. 8. 2002, který určil hlavní COMI dlužníka – fyzické osoby pouze na základě prohlášení úpadkyně, že centrum jejích hlavních zájmů je ve Španělsku, protože tam chce po přestěhování z Německa nadále žít a pracovat. Soud tak evidentně upřednostnil subjektivní stránku věci před objektivními kritérii, která jinak obecně hrají při určování centra hlavních dlužníkových zájmů rozhodující roli.

Ve druhém případě zmínil odvolací soud v Amsterodamu, který se ve svém rozhodnutí ze dne 17. 6. 2003 zabýval otázkou centra hlavních zájmů dlužníka, jenž se přestěhoval jeden rok před vznikem své insolvence do Francie. Soud vyslovil právní názor, že samotná skutečnost přestěhování se z jedné země do druhé nezakládá změnu centra hlavních dlužníkových zájmů; zdůraznil přitom, že dlužníkova insolvence vzešla z jeho profesních aktivit na území Nizozemského království. Soud tak upřednostnil původ pohledávek dlužníkových věřitelů před kritérii obsaženými v bodě 13) preambule Nařízení. Správnosti takového rozhodnutí autor nepřisvědčil mimo jiné i proto, že soud zcela ignoroval stav, který panoval v době, kdy o návrhu na zahájení insolvenčního řízení rozhodoval. K takové aplikaci Nařízení nebyl žádný důvod i s ohledem na jeho čl. 3 odst. 1, z něhož jasně vyplývá, že okamžik posuzování existence centra dlužníkových zájmů situuje do přítomnosti a nikoli minulosti. Takové centrum zde musí být v okamžiku, ke kterému se soud rozhodne zahájit insolvenční řízení; nestačí tedy, že je zde v okamžiku podání návrhu, ale musí zde být i v den, kdy je řízení zahájeno.

Posledním citovaným případem je rozhodnutí soudu v holandském Assenu ze dne 5. 6. 2002. Soud projednával návrh na zahájení insolvenčního řízení proti maďarskému státnímu občanovi, který byl nahlášen k trvalému pobytu v Maďarsku (v té době Maďarsko ještě nebylo členským státem EU). V průběhu řízení vyšlo najevo, že úpadce pobývá větší část roku v několika hotelech v Maďarsku a po zbytek roku

v Holandsku. Rovněž bylo zjištěno, že byl těsně před podáním návrhu ošetřen v holandské nemocnici. V Holandsku dokonce založil obchodní společnost a jeho manželka zde žije v manželském domě v severní části Holandska. Na tomto místě se zdržoval i úpadce před jeho posledním odjezdem do Maďarska. Na základě těchto skutečností soud rozhodl, že centrum hlavních dlužníkových zájmů je v Holandsku. Z tohoto rozhodnutí lze vysledovat, co vše soud zvažoval při rozhodování o umístění centra hlavních zájmů dlužníka – fyzické osoby. P. Šabatka[65] úvahy o této problematice uzavřel konstatováním, že vždy je třeba uvažovat jakoukoli obecnou ekonomickou aktivitu způsobilou vytvořit věřitele (může se jednat o pronajímání bytu, sportování, zřízení bankovního konta, apod.).

T. Čihula[66] upozornil, že G. Moss a Ch. Paulus představili zřejmě nejpodrobnější návrh definice COMI u fyzických osob: „V případě fyzických osob se za místo, kde jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka pro účely článku 3 (1), považuje místo obvyklého pobytu, ledaže jde o podnikatele; v tom případě se za místo, kde jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka, považuje hlavní místo podnikání nebo místo, z něhož je podnikatelská činnost vykonávána“. S takovým vymezením se ztotožnil jen pro fyzické osoby – nepodnikatele. Definice COMI pro fyzické osoby – podnikatele však podle něho vyvolává rozpaky, neboť forum shopping příliš neminimalizovala. Soudím, že s takovým názorem se lze identifikovat, stejně jako s návrhem, aby při definici COMI u fyzických osob se navázalo na místo skutečného hlavního výkonu činnosti.

bab) COMI právnických osob a mezinárodní příslušnost ve vztahu ke třetím státům

V případě, že je dlužníkem právnická osoba, vychází pojetí COMI (podobně jako u fyzických osob) především z faktického stavu. Formální hlediska ustupují do pozadí a v insolvenčním nařízení se projevují pouze prostřednictvím vyvratitelné domněnky, že *„v případě společnosti nebo právnické osoby se za místo, kde jsou*

[65] Op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

[66] *Čihula, T.,* Je reforma insolvenčního nařízení nezbytná? Právní fórum, 2008, č. 2, s. 48.

soustředěny hlavní zájmy, považuje sídlo, pokud není prokázán opak" (srov. druhou větu čl. 3 odst. 1 Nařízení). Samo Nařízení bližší výklad pojmu „sídlo" sice nepodává, ve shodě s T. Čihulou[67] jsem však přesvědčena, že je třeba jím rozumět především sídlo společnosti uvedené v jejích stanovách, zakladatelské listině, společenské smlouvě nebo jiném podobném dokumentu (registrované sídlo společnosti zpravidla koresponduje s místem jejího ústředí), a že je naopak třeba odmítnout názory, podle kterých je třeba zohlednit při stanovení COMI kromě sídla i soubor dalších faktorů.

Pokud jde o otázku vyvratitelnosti výše uvedené domněnky, Nařízení ani v tomto směru neobsahuje žádné další podrobnosti. Zde se však ztotožňuji s názorem P. Šabatky,[68] že důkazní břemeno bude na tom, kdo tvrdí, že COMI se nachází na jiném místě, než je registrované sídlo. To znamená, že ten, kdo se bude snažit zmiňovanou domněnku vyvrátit, bude muset prokázat, že právnická osoba z tohoto místa pravidelně spravuje své zájmy a že je v důsledku toho toto místo zjistitelné třetími osobami [bod 13) preambule Nařízení]. Oba uvedené znaky přitom musejí být splněny kumulativně. K založení mezinárodní pravomoci na základě vyvrácení domněnky zakotvené v čl. 3 odst. 1 Nařízení tedy nestačí pouhá skutečnost, že právnická osoba je řízena z jiného místa. Za samozřejmou je třeba považovat i podmínku zjistitelnosti třetími osobami (zejména jejími skutečnými a potenciálními věřiteli).

S problematikou COMI právnických osob úzce souvisí otázka, zda je možné vést insolvenční řízení podle Nařízení v některém z členských států vůči společnosti, která byla zřízena podle práva třetího (nečlenského) státu a jejíž sídlo je zaregistrováno mimo území EU, nicméně jejíž COMI zde přítomno je. S odpovědí na ni se musel vypořádat i britský soud *(High Court of Justic)* v případě, který je v odborné literatuře[69] často zmiňován a označován jako *„BRAC Rent-A-Car International Inc."* (dále jen „BRAC").

---

[67] Op. cit. sub 14, s. 103, op. cit. sub 66, s. 49.

[68] Op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

[69] Například *Čihula, T.,* Určení mezinárodní příslušnosti v insolvenčním řízení s mezinárodním prvkem. Právní rozhledy, 2006, č. 18, s. 673 a násl., nebo *Šabatka, P.,* op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

Jmenovaná společnost byla založena podle práva státu Delaware (USA) a měla formální sídlo ve Spojených státech amerických (konkrétní místo nebylo v zakladatelském dokumentu uvedeno). Jakkoliv BRAC náleží do skupiny společností, které provozují své aktivity v USA, její činnost byla téměř výlučně řízena z Anglie. Tam byla také organizována činnost společnosti spočívající v provozování tzv. franšízy pro pronájem automobilů (převážně v Evropě, ale také na Blízkém východě a v Africe). V mnoha evropských státech měla BRAC své pobočky.

Britský soud se ve svém rozhodnutí nejprve shledal příslušným zahájit insolvenční řízení a po posouzení skutkového stavu věci dospěl k závěru, že jmenovaná společnost má své COMI v Anglii. Poté se zabýval otázkou, zda je možné za takové situace založit mezinárodní příslušnost podle Nařízení. Na základě gramatického výkladu Nařízení (vycházel především z doslovného znění jeho čl. 3 odst. 1) učinil další závěr, že jedinou podmínkou zahájení řízení podle uvedeného článku je přítomnost COMI na území jednoho z členských států EU. Tento závěr opřel i o účelový výklad Nařízení, kdy uvedl, že restriktivní výklad čl. 3 odst. 1 by byl v rozporu s některými cíli nařízení vymezenými v jeho preambuli – konkrétně zmínil cíl vyhnout se pohnutkám motivujícím k přemísťování majetku, k foru shopping (viz dále) a k manipulaci s řízením [bod 4) preambule], a cíl zajištění účelnosti a účinnosti přeshraničních insolvenčních řízení [bod 2) preambule].

Při akceptaci uvedených argumentů lze dospět k závěru, že Nařízení výslovně nevylučuje použití tohoto předpisu na společnosti zřízené podle práva třetího (nečlenského) státu, a proto je možné podle něho zahájit insolvenční řízení i proti dlužníku, který nemá své sídlo na území EU, má zde však COMI. Současně je však třeba akcentovat, že takto zahájené řízení nebude mít účinky v členských státech EU (s ohledem na omezený teritoriální rozsah působnosti Nařízení).

Jakkoliv rozhodnutí britského soudu je v teorii i praxi v zásadě respektováno, T. Čihula[70] upozornil, že se lze setkat rovněž s argumentací, že citovaným rozhodnutím došlo jednak k porušení norem mezinárodního práva, konkrétně čl. 34 Vídeňské úmluvy

[70] Op. cit. sub 69, s. 673 a násl.

o smluvním právu (s ohledem na povahu Nařízení jako normativního aktu nadnárodní entity závazného v jejích členských státech na základě mezinárodní smlouvy), jednak k překročení územní platnosti Nařízení (dlužníkem je společnost založená podle práva třetího státu, a nemůže se tak na ni vztahovat předpis o insolvenčním řízení platný a závazný pouze pro členské státy EU). V odpovědi na tento problém uvedl, že není možno směšovat dva okruhy otázek: územní působnost Nařízení a jeho vztah ke třetím státům a vztah Nařízení k osobám ze třetích států. Jakkoliv se obecně se přijímá, že Nařízení neupravuje účinky zahájení insolvenčního řízení v některém z členských států ve třetích státech a takové otázky je třeba přenechat s ohledem na zásadu suverenity obecně uznávanou v mezinárodním právu úpravě jednotlivých států, popř. mezinárodním smlouvám uzavřeným s těmito státy, je třeba od uvedeného odlišovat skutečnost, zda je na základě čl. 3 Nařízení dána příslušnost některého soudu členského státu pro splnění podmínky soustředění hlavních zájmů dlužníka. V tom případě je splněna podmínka skutkového stavu se vztahem k vnitřnímu trhu a může být s účinky pro členské státy prohlášen úpadek i vůči společnosti zřízené podle práva třetího státu se sídlem mimo území EU.

Tento závěr je podle jmenovaného autora logickým důsledkem odlišného konceptu pro stanovení příslušnosti soudů podle Nařízení a nařízení Brusel I, podle nějž je rozhodné bydliště, popř. sídlo žalované strany. V případě Nařízení je pouze stanovena vyvratitelná domněnka soustředění hlavních zájmů v sídle společnosti. Taková skutečnost však nemá v žádném případě hovořit proti konceptu COMI; samotný případ BRAC spíše potvrdil smysl existence tohoto odlišného pojetí. Své úvahy autor uzavřel tvrzením, že by nebylo uspokojivé, kdyby bylo nad společností zahájeno insolvenční řízení ve státě, k němuž má toliko formální vazby, přičemž správa společnosti, jakož i její věřitelé se nacházejí ve státě jiném. Takový přístup by zájmy zainteresovaných stran rozhodně nechránil dostatečně.[71]

Osobně jsem přesvědčena, že s takovými závěry, které mají teoretická východiska shodná s názory jiných renomovaných autorů a odpovídají i citovanému rozhodnutí britského soudu, je třeba se identifikovat.

---

[71] *Čihula, T.,* op. cit. sub 69, s. 673 a násl.

bac) COMI podnikatelských seskupení

Problematika COMI se stává ještě složitější ve vztahu ke společnostem tvořícím holding. Zásadní otázkou tu je, zda dceřiné společnosti mají své COMI v místě, kde se nachází centrum jejich „matky“, či nikoli. Přitom je třeba mít na zřeteli jak to, že podle čl. 3 odst. 1 Nařízení má každá právnická osoba své vlastní COMI, tak současně fakt, že holding není právnickou osobou. V každém konkrétním případě (tedy jak v případě „matky“, tak i všech „dcer“) bude třeba ověřit, které místo odpovídá požadavkům pravidla obsaženého v bodě 13) preambule Nařízení. Pokud dceřiné společnosti budou řízeny z místa COMI „matky“ a toto místo bude v důsledku toho zjistitelné třetími osobami, lze konstatovat přítomnost jejich centra v místě COMI „matky“. V opačném případě bude jejich centrum buď v místě jejich registrovaného sídla, nebo v nějakém jiném místě způsobilém vyvrátit domněnku čl. 3 odst. 1 Nařízení.[72]

V odborné literatuře jsou v této souvislosti nejčastěji zmiňovány kauzy označované jako *„Daisytek ISA“* a *„Eurofood/Parmalat“*, které lze (především co do názornosti problematiky a jejich přínosu pro teorii i praxi) považovat za takřka učebnicová přeshraniční insolvenční řízení. Obě kauzy ukázaly, že národní soudy jednotlivých členských států EU mohou mít zcela odlišný pohled na prokazování a hodnocení skutečností, které ovlivňují určení COMI a tím i určení toho, které soudy toho kterého členského státu EU jsou příslušné k zahájení řízení. První z těchto kauz je navíc zajímavá tím, že hned několik soudů z různých států prohlašovalo, že mají mezinárodní příslušnost.

Pokud jde o kauzu *„Daisytek ISA“*,[73] v květnu roku 2003 byl u konkursního soudu v texaském Dallasu prohlášen konkurs na americkou část koncernu Daisytek International, Inc. (společnost obchodující s příslušenstvím k počítačům). Z amerického řízení byla vyloučena evropská část koncernu zahrnující 16 společností, na kterou jednatelé společnosti podali dne 16. 5. 2003 samostatný návrh na zahájení insolvenčního řízení u soudu v anglickém Leedsu *(High Court of Justice Leeds)*.

---

[72] *Šabatka, P.,* op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

[73] Kauza je podrobně popsána například v pracích *Čihula, T.,* op. cit. sub 69, s. 673 a násl., *Šabatka. P.,* op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

Soud jim ještě téhož dne vyhověl, když konstatoval, že u 14 z 16 společností jsou splněny podmínky pro zahájení insolvenčního řízení (10 anglických společností, 3 německé a 1 francouzská byly buď insolventní, nebo na pokraji insolvence). Holding byl řízen z anglického Bradfordu prostřednictvím britské společnosti ISA International, Inc. Německé dceřiné společnosti měly své zaregistrované sídlo a provozovny v Německu a francouzská společnost ve Francii. Soud proto ve svém rozhodnutí uvedl, že je na navrhovatelích, aby poskytli takové skutkové informace, které by byly způsobilé vyvrátit domněnku obsaženou v čl. 3 odst. 1 Nařízení, a prokázat tak, že COMI francouzské a německých společností není v místě jejich registrovaného sídla.

Soud v Leedsu na základě předložených skutečností soud zjistil, že (1) 70 % realizovaných koupí a 15 % realizovaných prodejů se uskutečňovalo na základě smluv uzavřených v Bradfordu, (2) dceřiné společnosti musely mít k nákupu zboží převyšujícímu hodnotu 5000 EUR souhlas centrály, (3) financování činnosti dceřiných společností se uskutečňovalo prostřednictvím anglických bank, (4) jejich podnikání se řídilo strategickým plánem vypracovaným ústředím pobývajícím převážnou část roku v Bradfordské centrále a (5) personální politika dceřiných společností musela být konzultována s centrálou. V návaznosti na tato zjištění uvedl, že je třeba porovnávat rozsah a důležitost spravovaných dlužníkových zájmů ve všech relevantních místech, a dospěl k závěru, že většina těch nejdůležitějších funkcí francouzské a německých společností byla řízena z Bradfordu.

Soud se dále zabýval otázkou zjistitelnosti bradfordské centrály třetími osobami. Za rozhodující skupinu třetích osob označil věřitele, kterými v případě společností zabývajícími se nákupem za účelem dalšího prodeje jsou zejména osoby je financující a jejich dodavatelé. V této souvislosti akcentoval, že 70 % veškerých dodávek zboží uskutečněných dceřinými společnostmi proběhlo na základě smluv uzavřených v Bradfordu a že veškeré jejich financování zde mělo rovněž svůj původ. Většina potenciálních věřitelů tedy věděla, že německé společnosti byly řízeny z Bradfordu. Z těchto podstatných důvodů *High Court of Justice Leeds* rozhodl, že COMI dceřiných společností je v Bradfordu a nikoliv v místě, kde mají zaregistrováno sídlo.

Dne 19. 5. 2003 (tedy pouhé tři dny po podání návrhu v Leedsu) podala jediná jednatelka tří německých dceřiných společností (PAR, Supplies Team a Daisytek-Germany) k německému soudu *(Amtsgericht Düsseldorf)* návrh na zahájení hlavního insolvenčního řízení na všechny jmenované společnosti z důvodu jejich předlužení (aniž by se přitom zmínila o řízení zahájeném u anglického soudu). Ještě téhož dne soud jmenoval předběžného správce a nad těmito společnostmi zahájil hlavní insolvenční řízení. Třebaže angličtí konkursní správci dne 4. 6. 2003 sami informovali německý soud o již zahájeném řízení, ten dne 6. 6. 2003 konstatoval, že rozhodnutí soudu v Leedsu nemá pro německé soudy žádné právní účinky, protože při jeho vynesení nebylo postupováno v souladu s Nařízením. Po zhruba půlročním období sporů mezi německými soudy se případ dostal (díky personální změně) k novému soudci, který dne 12. 1. 2004 nařídil setkání všech dotčených subjektů a následně dne 12. 3. 2004 zamítl předchozí rozhodnutí a zahájil (v souladu s čl. 16 Nařízení) vedlejší řízení.

V případě francouzské dceřiné společnosti (Daisytek-France) podal tamní management dne 23. 5. 2003 (tedy sedm dnů po podání návrhu v Leedsu a bez ohledu na řízení tam zahájené) návrh na insolvenční řízení u francouzského soudu *(Tribunal de Commerce Pontoise)*. Soud po slyšení anglického správce dne 1. 7. 2003 odmítl uznat zahájení hlavního řízení v Leedsu, což odůvodnil zejména tím, že návrh na zahájení konkursního řízení na mateřskou společnost nezakládá pravomoc anglického soudu zahrnout do tohoto řízení i jeho francouzskou dceru, protože Nařízení nemá úpravu pro případ koncernů. Angličtí správci se odvolali k nadřízenému soudu *(Court d´appel de Versailles)*, který jim dal svým rozhodnutím ze dne 4. 9. 2003 za pravdu a řízení zastavil, když potvrdil, že vzhledem k dostatečně průkaznému vyvrácení domněnky má být rozhodnutí anglického soudu uznáno ve Francii (a to i přes námitky procesních chyb na straně anglického soudu).

Ačkoli jsou tato konečná rozhodnutí soudů jednotlivých států některými (převážně německými) autory kritizována, jsem ve shodě s našimi autory[74] přesvědčena, že je lze považovat za správná hned v několika směrech. Rozhodnutí především akcentovala, že rozhodnutím prvního soudu o úpadku je zahájeno jediné

[74] *Čihula, T.,* op. cit. sub 14, s. 132, *Šabatka, P.,* op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

hlavní řízení nad majetkem úpadce. Dále konstatovala, že případné vady v rozhodnutí o zahájení hlavního řízení jsou nevýznamné, neboť právní jistota má v tomto ohledu přednost před právní správností. Soudy jiných členských států nejsou oprávněny obsahově přezkoumávat rozhodnutí soudu o zahájení hlavního řízení – jejich jedinou možností je odmítnout uznat insolvenční řízení, pokud by účinky tohoto uznání byly ve zjevném rozporu s veřejným pořádkem. A konečně rozhodnutí vhodně vytyčila směr, kterým by se měl každý soud ubírat při posuzování, zda se v jeho jurisdikci nachází COMI dlužníka – právnické osoby.

Druhá ze zmíněných kauz, označovaná v literatuře jako *„Eurofood/Parmalat“*,[75] je vhodným příkladem obtížnosti koncernových insolvencí v praxi. Úpadek italského koncernu Parmalat SpA byl jedním z největších a současně nejkomlikovanějších na území Evropy. Jde o obrovský koncern (zahrnuje ve zhruba třiceti zemích cca 250 společností, které mají dohromady kolem 36 000 zaměstnanců, jeho roční obrat činil cca 7,5 mld. EUR) založený podle italského práva, jehož stoprocentní dceřinou společností je komanditní společnost na akcie Eurofood IFSC Ltd. (dále jen „Eurofood“) zaregistrovaná v Irsku dne 5. 11. 1997 se sídlem v International Finance Services Centre (odtud IFSC v názvu), což je adresa jedné advokátní kanceláře v Dublinu. Tato společnost nikdy nedisponovala vlastními prostory a nikdy neměla zaměstnance. V dublinské advokátní kanceláři probíhala jednání správní rady společnosti a osoby tvořící statutární orgány společnosti se těchto jednání účastnily z Parmy prostřednictvím telefonu.

Financování jednotlivých společností koncernu probíhalo převážně přes zahraničí (např. přes nizozemskou holdingovou společnost Parmalat Netherlands BV). V reakci na finanční problémy celého holdingu italský ministr výrobních činností opakovaně (nejprve dne 24. 12. 2003 a posléze dne 9. 2. 2004) povolil řízení o jeho mimořádné správě. Dne 10. 2. 2004 byl u italského soudu *(Tribunale civile e penale di Parma)* podán návrh na zahájení insolvenčního řízení ohledně pěti společností

[75] Kauza je podrobně popsána například v pracích *Brodec, J.,* Uznání zahraničního rozhodnutí o zahájení konkursního řízení v rámci EU a některé s tím spojené otázky dle českého právního řádu. Právní rozhledy, 2006, č. 12, s. 437 a násl., *Salač, J.,* K některým otázkám evropského insolvenčního práva – nad rozhodnutím ESD ve věci Eurofood (Parmalat). Právní rozhledy, 2007, č. 6, s. 209 a násl.

se sídlem v Nizozemí a dvou společností se sídlem v Lucembursku. Parmský soud se prohlásil příslušným a svoji příslušnost zdůvodnil tím, že dceřiné společnosti mají za úkol pouze financování celého holdingu, jehož „matka“ má sídlo v Itálii. Taktéž věřitelé těchto společností je považují za pouhé nástroje k financování „matky“ holdingu, neboť ze smluv o půjčkách těmto společnostem vyplývá, že za ně ručí italská „matka“. COMI dlužníků podle čl. 3 odst. 1 Nařízení tedy leží v Itálii, neboť veškerá jejich činnost je vykonávána v zájmu „mateřské“ italské společnosti. Zásadní rozhodnutí ohledně těchto společností jsou rovněž přijímána v Itálii, kde je vykonávána i kontrola činnosti společností.

Dne 27. 1. 2004 byl v Dublinu podán návrh na zahájení předběžného likvidačního řízení (*provisional liquidation*) ohledně společnosti Eurofood a ten samý den byl jmenován předběžný likvidátor (*provisional liquidator*), který je uveden v příloze C k Nařízení mezi správci. Likvidátor informoval dne 30. 1. 2004 o svém jmenování do Itálie správce konkursního řízení společnosti Parmalat SpA a jiných společností holdingu. Dne 9. 2. 2004 uvalil italský ministr průmyslu nucenou správu na Eurofood a jeho rozhodnutí bylo dne 20. 2. 2004 potvrzeno soudem v Parmě s odůvodněním, že COMI Eurofoodu podle čl. 3 odst. 1 Nařízení se nachází v Itálii. Soud přitom odkázal na obdobné případy, kdy společnosti sloužily pouze k financování „mateřské“ společnosti, a dále uvedl, že nařízení předběžné likvidace společnosti se sídlem v Irsku irským soudem nebrání tomu, aby se italský soud prohlásil mezinárodně příslušným, pokud jsou splněny podmínky podle čl. 3 odst. 1 Nařízení. Soud rovněž konstatoval, že COMI Eurofoodu nemůže ležet v místě jeho stanovami určeného sídla, když se toto nenachází v jeho vlastních prostorách, ale pouze v advokátní kanceláři, a představuje tak pouze sídlo formální a ne skutečné. Skutečné vedení irské společnosti, která byla založena pouze pro financování holdingu, probíhá ze sídla italské „matky“, která ručí i za úvěry společnosti.

Dne 23. 3. 2004 irský soud (*High Court of Dublin*) vydal rozhodnutí, ve kterém se zabýval tím, zda nařízení předběžné likvidace podle irského právního řádu lze považovat za zahájení hlavního konkursního řízení podle čl. 3 odst. 1 Nařízení. Dospěl k závěru, že nejenom ustanovení předběžného likvidátora podle irského práva, ale již samotné doručení návrhu na zahájení insolvenčního řízení představuje zahájení

hlavního insolvenčního řízení podle čl. 3 Nařízení. Soud v tomto rozhodnutí tedy potvrdil, že zahájení insolvenčního řízení v Irsku je účinné a tudíž závazné v ostatních členských státech EU.

Proti tomuto rozhodnutí podal italský předběžný správce (jmenovaný italským soudem) odvolání a řízení se dostalo před nadřízený *Supreme Court of Ireland*. Tento soud druhé instance vydal dne 27. 7. 2004 rozhodnutí, přerušil odvolací řízení a podle čl. 68 odst. 1 a čl. 234 SES se obrátil na ESD s žádostí o posouzení několika předběžných otázek (mimo jiné týkajících se COMI a povinnosti soudů jiných členských států EU uznat účinky prohlášení insolvenčního řízení).

ESD ve svém rozsudku ze dne 2. 5. 2006 na otázku, která se dotýkala právě tématu jednotné místní příslušnosti v případě insolvencí koncernů, sledoval závěry generálního advokáta Jacobse, když odpověděl, že pro určení COMI není rozhodující, zda je insolventní společnost ovládána mateřskou společností, která má sídlo v jiném členském státě. Rozhodujícími jsou toliko *„skutečnosti, jež jsou objektivní a zjistitelné třetími osobami a umožní prokázat existenci skutečné situace odlišné od té, kterou má odrážet umístění do místa předmětného sídla“*. Jinými slovy vyjádřeno podle ESD je rozhodné, že dceřiná společnost skutečně vykonává ve státě svého sídla svou podnikatelskou činnost. Samotná skutečnost, že je řízena nebo by mohla být řízena koncernovou matkou, sama o sobě nepostačuje k vyvrácení domněnky stanovené v čl. 3 odst. 1 Nařízení. V rámci použité argumentace ESD zmínil také bod 13) preambule Nařízení, kde se uvádí, že COMI úpadce je členský stát, ve kterém se nachází z hlediska věřitelů seznatelné těžiště hospodářské činnosti. Podle ESD je takovým státem spíše stát sídla dceřiné společnosti než stát sídla koncernové matky.

Jak přiléhavě vyjádřil T. Čihula,[76] ESD takovým rozhodnutím zaujal poněkud konzervativní přístup k otázce jednotného fora u koncernových insolvencí. Jeho rozhodnutí nepřímo takovým snahám brání, když jako rozhodující kritérium neuznává vlastnickou strukturu insolventní společnosti, ale jiná objektivně zjistitelná kritéria. Současně však ESD dodává, že pokud již k prohlášení úpadku soudem dojde, lze účinky

[76] Op. cit. sub 69, s. 673 a násl.

takového rozhodnutí odvrátit pouze tehdy, byla-li soudem porušena zásada veřejného pořádku vymezená v čl. 26 Nařízení [k této problematice viz podkapitolu označenou v další části bc)].

S T. Čihulou[77] lze souhlasit rovněž v názoru, že i kdyby soudy považovaly COMI koncernové matky za COMI i jejích dceřiných společností (ačkoli ty mají své sídlo např. v jiném státě), musí být s ohledem na současný právní stav, jenž výslovně jednotnou soudní příslušnost pro insolvenční řízení proti koncernu nepřipouští, určeno COMI za použití objektivních kritérií (tj. tak, jak stanoví samotné nařízení a jak rovněž potvrdil ESD). Rozhodující tedy je, kde se toto COMI z pohledu třetích osob (jako např. věřitelů) nachází. Vnitřní vztahy v rámci koncernu, např. kde dochází k hlavním rozhodovacím procesům (tzv. kritérium *mind of management*), zde nehrají žádnou roli.

Jakkoliv rozsudek ESD znamená určitý posun v pohledu na problematiku COMI a tím i na řešení otázek vztahujících se k mezinárodní příslušnosti soudu (zejména v možnostech aplikace Nařízení), přece jen očekávání, které se do něho vkládalo, bezezbytku nesplnil. Nařízení v současné podobě totiž v případě insolvence koncernu nepřipouští soudní příslušnost pro všechny součásti koncernu (dokonce přehlíží fakt, že přeshraniční aktivity společností mají základ ve struktuře koncernů), proto by tím spíš byly zapotřebí jednoznačnější odpovědi na položené předběžné otázky. Na druhé straně je však třeba si uvědomit, že ESD svými odpověďmi nemůže Nařízení ani dotvářet, ani modifikovat. O to více úsilí by měly v rámci svých práv i povinností vyvinout příslušné komunitární orgány, předložit konkrétní návrhy a Nařízení novelizovat.

Inspirací v tomto směru by jim mohl být návrh řešení tohoto problému formulovaný T. Čihulou v jedné z jeho posledních prací.[78] Kloním se k jeho názoru, že při volbě modelu koncernových insolvencí se jeví jako nejvhodnější tzv. *procesní konsolidace*. Použitím této metody by došlo ke koncentraci insolvenčních řízení vůči společnostem, které náležejí do téhož koncernu, u jednoho soudu, čímž by byl ve většině případů splněn účel koordinace řízení. Současně by to představovalo

---

[77] Op. cit. sub 69, s. 673 a násl.

[78] *Čihula, T.,* op. cit. sub 66, s. 49.

nejmenší zásah do stávající struktury Nařízení, což by mohlo být akceptovatelné členskými státy. Právní úprava procesní konsolidace by spočívala ve speciálním řešení mezinárodní příslušnosti u koncernů (jejich COMI by se nacházelo v místě centra hlavních zájmů evropské mateřské společnosti, a to i v případě, že by se COMI celého koncernu nalézalo mimo území členských států EU).

bb) Uznávání insolvenčního řízení

ESD ve svém rozsudku v kauze *„Eurofood/Parmalat“* řešil rovněž otázky související s interpretací čl. 16 a násl. Nařízení (jde o úvodní články kapitoly II nazvané „Uznávání insolvenčního řízení“).[79] Poté, co v návaznosti na bod 22) preambule Nařízení zdůraznil, že celý koncept uznávání insolvenčních rozhodnutí je založen na *principu vzájemné důvěry* (rozuměno v justiční systémy členských států), vyložil čl. 16 odst. 1 Nařízení (podle něho rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení vydané v jednom členském státě se automaticky uznává v ostatních členských státech a má bez dalšího stejné právní účinky i v ostatních členských státech jako ve státě svého původu) jako *pravidlo priority (přednosti)* působící chronologicky ve prospěch toho rozhodnutí národního státu, které bylo vydáno jako první. ESD rovněž potvrdil, že národní soudy jsou zásadně povinny uznat rozhodnutí o zahájení hlavního insolvenčního řízení vydané v jiném členském státě bez toho, aby toto rozhodnutí jakkoliv přezkoumávaly (zejména v tom směru, zda dotyčný soud v jiném členském státě správně aplikoval Nařízení). Je totiž na samotných účastnících konkrétního řízení ve státě rozhodnutí o zahájení hlavního insolvenčního řízení, aby se proti případné nesprávné aplikaci Nařízení bránili (pomocí řádných opravných prostředků, které jim k tomu „jejich“ právní řád poskytuje). Veřejná moc jiného členského státu proto nemá zasahovat do použití Nařízení v jiném členském státě.

Má-li v rámci pravidla priority zásadní význam okamžik zahájení insolvenčního řízení, je spornou otázka, jakým způsobem je tento okamžik stanoven. Jelikož Nařízení tuto otázku neřeší, ponechává ji právní úpravě jednotlivých členských států. To nepřímo potvrdil v odůvodnění zmiňovaného rozsudku i ESD, který se sice k této otázce blíže nevyjádřil, nicméně konstatoval, že Nařízení nedefinuje pojem „rozhodnutí o zahájení

[79] Podrobně k těmto otázkám viz *Brodec, J.,* op. cit. sub 75, s. 437 a násl.

insolvenčního řízení"; s ohledem na potřebu právní jistoty ohledně toho, které řízení je hlavní, však současně uzavřel, že takovým rozhodnutím není pouze rozhodnutí, které je tak formálně označeno, ale i jiné rozhodnutí, jímž soud na základě insolvenčního návrhu na zahájení řízení vyjmenovaných v příloze A Nařízení zbaví dlužníka kontroly nad majetkem a jmenuje likvidátora uvedeného v příloze C Nařízení.

Takovým odůvodněním svého rozsudku ESD uvedenou otázku nevyřešil, neboť právní řády členských států spojují právní účinky zahájení insolvenčního řízení rozdílně. Zatímco některé je spojují s vydáním (vyhlášením) příslušného soudního rozhodnutí, jiné tak činí třeba i zpětně k okamžiku podání návrhu na zahájení insolvenčního řízení [v podmínkách našeho (v současné době platného a účinného) insolvenčního práva by za zahájení insolvenčního řízení bylo zřejmě možno považovat již ustanovení předběžného správce podle § 27 odst. 1 InsZ]. Z těchto důvodů by proto bylo nanejvýš potřebné, aby se ESD v některém příštím rozhodnutí k této právní otázce vrátil a zásadním způsobem ji vyřešil.

Osobně jsem přesvědčena, že okamžik významný pro zahájení insolvenčního řízení by měl být posuzován podle obdobných hledisek jako u COMI či provozovny (srov. argumentaci uvedenou shora i níže). Rozhodným by pak byl okamžik (den a třeba i hodina a minuta), k němuž soud rozhodl o zahájení insolvenčního řízení (nerozhodné by naopak byly nejrůznější možné okamžiky, které by takovému rozhodnutí soudu předcházely). Takovým řešením by se i podařilo sjednotit posuzování všech okamžiků rozhodných pro řešení popisovaných situací.

S popisovanou problematikou souvisí i otázka zveřejnění rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení.[80] Zveřejnění takového rozhodnutí sice není podmínkou pro jeho automatické uznání podle čl. 16 odst. 1 Nařízení, to však v článcích 21 a 22 zakotvuje možnost veřejného oznámení a zaznamenání do registru údajů o zahájeném insolvenčním řízení. Mělo-li by se zabránit tomu, aby bylo současně vedeno několik hlavních insolvenčních řízení, měl by být nastaven i mechanismus, na základě něhož by se soud, který uvažuje o zahájení insolvenčního řízení, o existenci probíhajícího řízení dozvěděl. Základním problémem však je, že v současné době neexistuje žádná oficiální

[80] K této otázce v podrobnostech viz *Brodec, J.,* op. cit. sub 75, s. 437 a násl.

databáze soudů nebo jiných subjektů (např. celoevropský insolvenční veřejný registr), který by orientaci soudům umožňoval. Soud, který hodlá zahájit insolvenční řízení, se tak o probíhajícím hlavním insolvenčním řízení v jiném členském státě může dozvědět jen náhodně a třeba až se značným časovým odstupem.

Pro úplnost je třeba dodat, že uznání rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení nemůže být odmítnuto z toho důvodu, že ve státě uznání není možné zahájit insolvenční řízení ohledně majetku dlužníka. To vyplývá z čl. 16 odst. 2 Nařízení, podle něhož insolvenční nezpůsobilost dlužníka ve státě uznání není důvodem k odmítnutí uznání rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení.

bc) Výhrada veřejného pořádku (ordre public)

Jedinou výjimkou z uvedeného principu bezprostředního a automatického uznání rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení učiněného soudem členského státu, který je příslušný podle čl. 3, ve všech ostatních členských státech od okamžiku, kdy nabude účinku ve státě, který řízení zahájil (čl. 16 odst. 1 Nařízení), a bez dalších formálních náležitostí (čl. 17 Nařízení), je výhrada veřejného pořádku *(ordre public)* upravená v čl. 26 Nařízení. Podle tohoto ustanovení kterýkoli členský stát může odmítnout uznat insolvenční řízení zahájené v jiném členském státě nebo výkon rozhodnutí učiněných v souvislosti s takovým řízením, pokud by byly účinky tohoto uznání nebo výkonu ve zjevném rozporu s veřejným pořádkem tohoto státu, zejména s jeho základními zásadami nebo s ústavními právy a svobodami jednotlivce.

Přestože tento důvod je koncipován poměrně široce, jde o jediný důvod odmítnutí uznání insolvenčního řízení zahájeného v jiném členském státě. Tím se Nařízení zásadním způsobem odlišuje od nařízení označovaného jako Brusel I, které obsahuje daleko více důvodů pro odmítnutí uznání soudního rozhodnutí vydaného jiným členským státem. Stejně jako v nařízení Brusel I, nemá být ani zde výhrada *ordre public* vykládána extenzivně. Při její aplikaci není možné zdůvodňovat porušení

veřejného pořádku státu uznání těmi jevy či důsledky uznání, které jsou právě nařízením zamýšleny a předpokládány.[81]

Výhrada *ordre public* má být aplikována pouze ve výjimečných případech. Důvody pro odmítnutí uznání zahraničního insolvenčního řízení mají být omezeny na bezpodmínečně nutné minimum. Soudy státu, ve kterém má být insolvenční řízení uznáno, je mohou přezkoumávat pouze z hlediska, zda by jeho uznání vedlo k důsledku, který je zjevně neslučitelný s veřejným pořádkem státu uznání. Požadavek „zjevné neslučitelnosti" znamená, že zde musí být jasné porušení veřejného pořádku, které by bylo zřejmé každému orgánu, který by se daným rozhodnutím ve státě uznání zabýval.[82]

Ze závěrečné části výše citovaného čl. 26 Nařízení lze dovodit, že každý jednotlivý členský stát posuzuje zjevný rozpor s veřejným pořádkem, zejména s jeho základními zásadami nebo s ústavními právy a svobodami jednotlivce, podle „svého" vnitrostátního práva. Už z toho je zřejmé, že právní úprava veřejného pořádku v jednotlivých státech může být rozdílná. Přes takový případně odlišný obsah pojmu veřejný pořádek v tom kterém státě však platí, že má být posuzována slučitelnost účinků uznání s *ordre public* státu uznání (podobně jako u aplikace výhrady *ordre public* podle nařízení Brusel I). Není tedy možné paušálně odmítnout uznání určitého typu rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení, aniž by se soud zabýval účinky uznání konkrétního rozhodnutí v právním řádu státu uznání.[83]

Obsah svého veřejného pořádku stanovuje a vykládá každý členský stát sám. ESD však svým výkladem stanovuje „hranice", ve kterých se veřejné pořádky jednotlivých členských států mohou „pohybovat". Ve shodě s J. Brodcem[84] jsem přesvědčena, že i v tomto případě, stejně jako u nařízení Brusel I, je možné hovořit díky stanovení „hranic" ze strany ESD o „evropském" veřejném pořádku, který je tvořen

---

[81] Podrobně k této otázce viz *Brodec, J.,* op. cit. sub 75, s. 437 a násl., *Duursma - Kepplinger, H.-C., Chalupsky, E., Duursma, D. (vyd.)* Europäische Insolvenzordnung. Komentář. Wien-New York, 2002.

[82] *Brodec, J.,* op. cit. sub 75, s. 437 a násl.

[83] *Brodec, J.,* op. cit. sub 75, s. 437 a násl.

[84] Op. cit. sub 75, s. 437 a násl.

především lidskými právy zakotvenými v Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950.

Některé konkrétní případy, kdy by podle českého práva bylo možné uplatnit výhradu *ordre public* proti uznání v zahraničí zahájeného insolvenčního řízení, výstižně formuloval J. Brodec.[85] Pokud by například dlužníkovi nebylo umožněno zúčastnit se řízení o zahájení insolvenčního řízení ve státě vydání rozhodnutí, bylo by tím porušeno jeho právo zakotvené v čl. 36 Listiny základních práv a svobod, neboť by mu nebylo dovoleno domáhat se práva u nezávislého a nestranného soudu. Obdobně by tomu bylo v případě, že by se dlužník nemohl zúčastnit řízení, jelikož mu nebyl doručen návrh na zahájení řízení.

Zásadní judikaturní význam pro aplikaci výhrady veřejného pořádku soudy členských států má rozhodnutí ESD v již shora popsané kauze *„Eurofood/Parmalat“*. Výhrady *ordre public* se týkala otázka č. 5, v níž irský soud (*Supreme Court of Ireland*) položil ESD dotaz, zda tím, že bylo v Itálii zahájeno insolvenční řízení, ačkoliv již bylo dříve zahájeno insolvenční řízení proti stejnému dlužníkovi v Irsku, nedošlo k porušení dlužníkova práva na spravedlivý proces a účast na soudním řízení, a zda v případě, že k porušení těchto práv došlo, jsou irské soudy povinny uznat italské rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení. ESD na položenou otázku odpověděl, že čl. 26 Nařízení musí být vykládán v tom smyslu, že „členský stát může odmítnout uznat insolvenční řízení zahájené v jiném členském státě, jestliže bylo rozhodnutí o zahájení řízení přijato při zjevném porušení základního práva být vyslechnut, kterého požívá osoba dotčená takovým řízením“. Odkázal přitom na svou judikaturu obsaženou v rozsudku C-7/98 *Krombach* [2000] ECR I-1935, že použití výhrady veřejného pořádku je vyhrazeno pro výjimečné případy, v nichž by uznání cizího rozhodnutí bylo v nepřijatelné míře v rozporu s právním řádem státu, v němž je uznání požadováno, a to v rozsahu, v němž by porušovalo fundamentální zásady tohoto právního řádu. Porušení by přitom muselo být křiklavým porušením právních pravidel považovaných v tomto právním systému za zásadní. I když ESD přisvědčil tomu, že právo obdržet podklady ke sporu a, obecněji řečeno, právo být slyšen, zaujímají zásadní místo v organizaci a vedení spravedlivého soudního procesu (*fair trial*), zároveň upozornil, že právo být slyšen nelze bez dalšího

[85] Op. cit. sub 75, s. 437 a násl.

ztotožnit s představou národního soudu o tom, že toto právo lze realizovat výhradně formou ústního projednání věci.

Přichází-li výhrada *ordre public* v konkrétní věci v úvahu, nabízí se otázka, zda ji lze posoudit pouze na návrh, nebo zda soud je oprávněn (případně i povinen) zabývat se i z úřední povinnosti. Zatímco autoři komentáře k insolvenčnímu zákonu[86] se domnívají, že vzhledem ke skutečnosti, že Nařízení je přímo účinnou právní normou, kterou jsou povinny respektovat všechny vnitrostátní subjekty práva, tedy i soudy, lze takovou výhradu uplatnit i z moci úřední, J. Brodec[87] je přesvědčen, že případný rozpor s veřejným pořádkem státu uznání může být přezkoumán pouze na návrh (argumentuje přitom analogií nařízení Brusel I, podle něhož se soud uvedenou výhradou zabývá pouze na návrh).

Osobně mám za to, že každý z těchto diametrálně rozdílných názorů má svou logiku. Už proto je složité k některému z nich se naprosto jednoznačně přiklonit, byť mému uvažování je bližší druhý z nich. V každém případě se domnívám, že i v tomto směru by bylo namístě urychlené přijetí judikatorního rozhodnutí.

Nařízení neobsahuje ani žádná ustanovení vztahující se k příslušnosti soudu, který by měl o případném odmítnutí uznání zahraničního rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení (ať už jen na návrh, nebo také ex offo) rozhodovat. Domnívám se, že v takovém případě bude třeba použít vnitrostátní úpravu vymezující věcnou a místní příslušnost soudů (v České republice je takovým právním předpisem OSŘ). O této problematice se však ještě zmíním v jedné z dalších kapitol.

bd) Forum shopping a „race to the court“

S otázkami mezinárodní příslušnosti soudu v insolvenčním řízení bezprostředně souvisí problematika označovaná jako tzv. *forum shopping*. V čl. 4 odst. 1 Nařízení je sice zakotvena zásada, že právem rozhodným pro insolvenční řízení a jeho účinky je

---

[86] *Kozák, J., Budín, P., Dadam, A., Pachl, L.,* Insolvenční zákon a předpisy související. Nařízení Rady (ES) o úpadkovém řízení. Praha : Aspi, a. s., 2008, s. 710.

[87] Op. cit. sub 75, s. 437 a násl.

právo toho členského státu, na jehož území bylo toto řízení zahájeno (*lex concursus*), avšak motivace dlužníků (zvláště fyzických osob, u nichž je přemístění COMI snazší, než by tomu bylo u právnických osob) ke změně příslušnosti svého insolvenčního soudu může být značná. Eliminaci takových pokusů by měla bránit úprava obsažená v bodě 4) preambule Nařízení, podle níž *„pro řádné fungování vnitřního trhu je nutné vyhnout se podnětům, které motivují zúčastněné strany k převodům majetku nebo soudních řízení z jednoho členského státu do druhého za účelem výhodnějšího právního postavení (tzv. forum shopping)“*.

V praxi však k pokusům o zneužití pravidel o mezinárodní příslušnosti soudu v insolvenčním řízení dochází poměrně často. Děje se tak zpravidla tím, že je záměrně založena mezinárodní příslušnost soudu jiného státu. V odborné literatuře[88] byl popsán případ, kdy došlo k přemístění bydliště dlužníka – fyzické osoby krátce před podáním návrhu na prohlášení úpadku (usnesení AG Cell z 18. 4. 2005). Soud řešil otázku, zda taková skutečnost má vliv na změnu COMI, a rozhodl, že v takovém případě je nezbytné vycházet z místa obvyklého pobytu dlužníka, nikoli formálně z místa bydliště. Vztah ke konkrétnímu místu musí být založen na dlouhodobé bázi. Pouhá změna registrace u příslušných orgánů není pro posouzení mezinárodní příslušnosti rozhodující. Správnosti takového rozhodnutí je třeba nepochybně přisvědčit, neboť se jím snižuje dlužníkova možnost zneužít procesní předpisy ke škodě jeho věřitele (věřitelů).

Jiným případem pokusu o zneužití procesních norem bylo přemístění bydliště dlužníka po podání návrhu na prohlášení úpadku, ale ještě před tím, než soud svým rozhodnutím úpadek prohlásil.[89] ESD, jemuž německý Bundesgerichtshof předložil jako předběžnou otázku týkající se této problematiky, ve svém rozsudku ze dne 17. 1. 2006 ve věci *Staubitz-Schreiber* stanovil, že určení COMI dlužníka je třeba svázat s okamžikem podání návrhu, takže další změny nemají na jeho postavení vliv. Současně však rozhodl, že za účelem určení, zda COMI je z hlediska třetích osob předvídatelné, a za účelem zmaření podvodného přenosu majetku nebo umělého konstruování soudní

---

[88] *Čihula, T.,* Op. cit. sub 14, s. 112 a násl.

[89] *Čihula, T.,* Op. cit. sub 14, s. 113.

příslušnosti by mohlo být použito i jiné rozhodné datum (například den uzavření obchodní smlouvy třetí strany s úpadcem). Z první nosné myšlenky tohoto rozhodnutí A. J. Bělohlávek[90] dovodil, že rozhodným datem (pro stanovení COMI úpadce) je principiálně okamžik, kdy úpadce podá návrh na zahájení insolvenčního řízení.

Jakkoliv by se mohlo zdát, že správnosti takového rozhodnutí je rovněž třeba přisvědčit, jelikož zdůrazňuje význam a stabilitu COMI a eliminuje pokusy o forum shopping, dovolím si s takovým názorem nesouhlasit. V návaznosti na to, co již bylo kriticky uvedeno v souvislosti s rozhodnutím odvolacího soudu v Amsterodamu ze dne 17. 6. 2003 (srov. shora), domnívám se ve shodě s P. Šabatou[91] a T. Čihulou,[92] že rozhodnutí ESD a uvedený názor neodpovídá nejen bodu 13) preambule Nařízení, ani jeho čl. 3 odst. 1, ale ani ustanovení čl. 16 odst. 1 větě první Nařízení, které akcentuje význam vydání rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení, neboť teprve po takovém rozhodnutí může být řízení zahájené v jednom státě uznáno a mohou mu být v jiných členských státech přiznány účinky ve smyslu čl. 17 Nařízení. Z toho dovozuji, že pouhé podání návrhu na zahájení insolvenčního řízení u soudu nemůže postačovat a že za rozhodný okamžik pro stanovení COMI úpadce je třeba považovat až rozhodnutí soudu o takovém návrhu.

Třetím v odborné literatuře popsaným případem pokusu o forum shopping je případ (označovaný jako *Brochier Holdings*)[93] související s přeshraniční přeměnou společnosti. Ve snaze uniknout německému insolvenčnímu řízení, které v mnoha směrech klade na dlužníka vyšší požadavky, mateřská společnost koncernu (Hans Brochier GmbH & Co. KG) se v roce 2005 v situaci hrozícího předlužení přeměnila na anglickou limited. Vedení společnosti se sice formálně scházelo v Anglii, její skutečná správa i centrum její činnosti se však nadále nacházely v Německu. Návrh na zahájení insolvenčního řízení, který podalo vedení společnosti v Německu, byl anglickým

---

[90] *Bělohlávek, A. J.,* Účinky zahájení insolvenčního řízení na paralelní probíhající a budoucí soudní řízení v evropském a mezinárodním kontextu. Právní fórum, 2008, č. 1, s. 31.

[91] Op. cit. sub. 64, s. 95 a násl.

[92] Op. cit. sub. 66, s. 50.

[93] *Čihula, T.,* Op. cit. sub 14, s. 113.

soudem (*High Court of Justice London*) nejprve přijat, insolvenční řízení bylo zahájeno, následně však bylo zastaveno. Soud totiž dospěl k závěru, že nemá mezinárodní příslušnost ve věci rozhodovat, neboť pro určení příslušnosti (COMI) není rozhodující, kde dochází k internímu rozhodování společnosti (*mind of management*), ale kde jsou prováděny aktivity rozeznatelné třetími osobami (věřiteli apod.), a aby došlo ke změně COMI, muselo by navíc dojít k přemístění významné části aktivit společnosti.

Německý soud (*AG Nürnberg*) v paralelním řízení nejprve odmítl uznat anglické insolvenční řízení s odůvodněním, že jeho zahájení bylo v rozporu s německým veřejným pořádkem, následně však insolvenční řízení nad společností zahájil. V odůvodnění svého rozhodnutí k mezinárodní příslušnosti uvedl, že domněnka COMI v sídle společnosti byla vyvrácena, jelikož veškerá rozhodnutí týkající se společnosti byla fakticky prováděna německou pobočkou společnosti a odtud byla rovněž řízena činnost společnosti.

I do třetice je třeba správnosti rozhodnutí obou soudů stran otázky mezinárodní příslušnosti soudu přisvědčit. Lze jen doufat, že rozhodnutí se dočkají dostatečné publicity, což by ve svém důsledku mohlo vést k tomu, že k pokusům o zneužití předpisů o mezinárodní příslušnosti nebude docházet tak často.

S problematikou tzv. *forum shopping* souvisí i fenomén, který je v odborné literatuře označován jako *„race to the court“* a překládán jako závody o to, který soud dříve vydá rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení.[94] Základ tohoto problému se odvíjí od čl. 16 odst. 1 věty první Nařízení, podle něhož rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení učiněné soudem členského státu, který je příslušný podle čl. 3, je uznáváno ve všech ostatních členských státech od okamžiku, kdy nabude účinku ve státě, který řízení zahájil. Z toho je zřejmé, že pro to, aby řízení zahájené v jednom členském státě bylo uznáno a byly mu přiznány účinky uznání (čl. 17 Nařízení), je zapotřebí, aby soud vydal rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení (pouhé podání návrhu u soudu proto nepostačuje). Po takovém rozhodnutí ostatní insolvenční řízení

---

[94] *Čihula, T.,* op. cit. sub 66, s. 48 a násl.

týkající se majetku téhož dlužníka mohou mít pouze charakter vedlejších řízení (čl. 3 odst. 3 Nařízení).

V soudní praxi dochází občas k případům, kdy mezi podáním návrhu na zahájení insolvenčního řízení a rozhodnutím soudu o jeho zahájení bývá (mnohdy i značný) časový odstup. Jako učebnicový bývá uváděn již výše popsaný případ *„Eurofood/Parmalat“*, v němž návrhy na prohlášení úpadku některých dceřiných společností koncernu byly podány u irského, britského a německého soudu dříve než v Itálii, kde se nalézá hlavní sídlo koncernu. Přesto italský soud v Parmě – vzhledem k politickému tlaku na řešení insolvence v Itálii – zahájil insolvenční řízení i ve vztahu ke společnostem, ohledně nichž byly podány návrhy v uvedených třech státech. Soudům těchto států nezbylo, než respektovat účinky zahájení řízení v Itálii a návrhy odmítnout, příp. zahájené insolvenční řízení zastavit (v případě Irska se tak stalo až po vleklém řízení – srov. shora).

Při řešení tohoto problému případnou novou právní úpravou se bude hledat shoda zřejmě jen obtížně. Zatímco G. Moss a Ch. Paulus navrhují, aby byla přijata úprava obdobná nařízení Brusel I (soud by přerušil konání ve věci návrhu na zahájení insolvenčního řízení, pokud by mu bylo známo, že v dané věci již byl podán návrh u soudu jiného členského státu), T. Čihula[95] takový návrh odmítá (je přesvědčen, že cíle lze dosáhnout upřesněním definice pojmu COMI a důslednou aplikací pravidel Nařízení o spolupráci mezi soudy). Do té doby lze jen doufat, že v otázkách zahájení hlavního insolvenčního řízení nebude docházet k „honům“ na (z hlediska věřitelů nebo určitých skupin věřitelů) vybrané soudy v určitých státech anebo k tzv. insolvenční turistice, kdy se buď úpadce nebo někteří věřitelé budou snažit pomocí nepřípustných triků docílit zahájení hlavního insolvenčního řízení mimo COMI úpadce. Nežádoucí je určitě také podněcování zpomalování či naopak zrychlování činnosti zúčastněných soudů. Na druhou stranu si nelze činit iluze, že k takovým jevům nebude docházet, protože Nařízení prostřednictvím své úpravy takové jevy implicitně připouští a je pouze

[95] Op. cit. sub 66, s. 48 a násl.

na dotčených soudech a účastnících daných řízení, aby aplikace Nařízení byla korektní v maximálním možném rozsahu.[96]

c) Vedlejší (sekundární) insolvenční řízení

Jak již bylo uvedeno výše, Nařízení v bodě 12) preambule rozlišuje mezi hlavním a vedlejším (sekundárním, teritoriálním) insolvenčním řízením (většinou s použitím plurálu). Druhé z těchto řízení bývá v odborné literatuře označováno také jako teritoriálně omezené řízení. Nařízení v čl. 3 odst. 2 poskytuje totiž možnost soudům členského státu, na jehož území dlužník nemá COMI, zahájit vůči němu insolvenční řízení, pokud má v takovém státě alespoň provozovnu *(establishment, établissment)*. Účinky takového řízení jsou omezeny pouze na území státu, jehož soud řízení zahájil, a pouze na majetek dlužníka, který se nachází na území tohoto státu.

Návrh na zahájení vedlejšího (sekundárního, teritoriálního) insolvenčního řízení může podat podle čl. 29 Nařízení

a) insolvenční správce v hlavním řízení,

b) jakákoliv jiná osoba nebo orgán oprávněný podat návrh na zahájení insolvenčního řízení podle práva členského státu, na jehož území je zahájení vedlejšího řízení navrhováno.

Za zásadní je přitom nutné považovat skutečnost, že v takovém případě navrhovatel (jímž může být i věřitel) již nemusí prokazovat dlužníkovu platební neschopnost v tomto jiném členském státě; jako důkaz insolvence stačí poukázat na zahájení hlavního řízení (srov. čl. 27 Nařízení). Lze se domnívat, že taková úprava umožňuje třeba i šikanózní návrhy na zahájení vedlejšího řízení.

Nařízení rozlišuje mezi dvěma druhy teritoriálně omezených řízení. Prvním je řízení *vedlejší*, které se v praxi objevuje nepoměrně častěji. Podle čl. 3 odst. 3 Nařízení se jedná o jakákoliv insolvenční řízení zahájená podle čl. 3 odst. 1 poté, co již bylo zahájeno hlavní insolvenční řízení. Vedlejší insolvenční řízení musí být likvidačními

---

[96] *Salač, J.,* op. cit. sub 75, s. 209 a násl.

řízeními ve smyslu čl. 2 písm. c) Nařízení (jde jednak o řízení spočívající v rozprodeji dlužníkova majetku a následném přerozdělení výtěžku mezi jeho věřitele, jednak o řízení, v rámci nichž byla dlužníkova insolvence ukončena vyrovnáním nebo jiným vhodným opatřením, a také o případy, kdy je insolvenční řízení zastaveno pro nedostatek majetku; vedlejší insolvenční řízení jsou uvedena v příloze B Nařízení).

P. Šabatka[97] upozornil na to, že právě obligatorní likvidační povaha vedlejšího insolvenčního řízení může způsobit jisté komplikace. Problém spočívá v tom, že pokud dlužníkův stav ve státě hlavního řízení neumožňuje jeho záchranu a správce přistoupí k řízení likvidačního typu, vyloučí se tím i reorganizace těch samostatných částí dlužníka, které se nacházejí v jiných členských státech a u nichž by záchranné řízení bylo tím nejvýhodnějším řešením. Takovému nežádoucímu stavu je možné předejít pouze zahájením teritoriálně omezeného řízení před tím, než bylo zahájeno hlavní insolvenční řízení.

Druhým typem teritoriálně omezeného insolvenčního řízení je *nezávislé teritoriální řízení*. Rovněž toto řízení může být zahájeno pouze ve státě, kde má dlužník provozovnu, oproti řízení vedlejšímu však okamžik jeho zahájení předchází zahájení řízení hlavního. K tomu může dojít jen za podmínek vymezených v čl. 3 odst. 4 Nařízení: za prvé v případě, pokud insolvenční řízení podle odstavce 1 nemůže být zahájeno z důvodů stanovených právem členského státu, na jehož území je COMI, za druhé v případě, že o zahájení takového řízení požádá buď věřitel, který má bydliště, obvyklé místo pobytu nebo sídlo v členském státě, na jehož území se nachází dotyčná provozovna, nebo jehož pohledávka vznikla na základě činnosti této provozovny.

Zahájení nezávislého teritoriálního řízení nese s sebou významné následky, jimiž se zároveň odlišuje od řízení vedlejšího: především nezávislé teritoriální řízení nemusí mít likvidační povahu, neboť včasným podáním návrhu na jeho zahájení je možné zahájit teritoriálně omezené řízení tzv. záchranného typu a současně se tak vyhnout shora popsanému problému, a dále s ohledem na čl. 36 Nařízení se předcházející čl. 31 až 35 použijí na nezávislé teritoriální řízení pouze v té míře, jak to dovoluje stav,

[97] Op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

v němž se tato řízení nacházejí (citované články upravují koordinaci mezi hlavním a vedlejším řízením).

Lze tak uzavřít, že nezávislé teritoriální řízení je řízení relativně autonomní, které bere na zřetel i místní zájmy. Taková úprava vychází z myšlenky, že místní věřitelé mohou mít zcela legitimní zájem na tom, aby bylo možné v jejich vlastním státě iniciovat insolvenční řízení proti dlužníku, který zde má provozovnu.[98]

Po zahájení hlavního insolvenčního řízení v zemi COMI tedy lze v jiných státech zahájit nezávislé teritoriální řízení za předpokladu, že se v tomto jiném státě nachází provozovna dlužníka. Právě pojem „provozovna" je zde doslova klíčový. Nařízení v čl. 2 písm. h) provozovnu definuje (na rozdíl od COMI dlužníka, ohledně něhož výslovnou definici nepodává – srov. shora) jako *„jakékoli provozní místo, ve kterém dlužník vyvíjí nikoliv přechodnou hospodářskou činnost za pomoci lidských a materiálních zdrojů"*. Z takové definice vyplývá, že se musí jednat o soubor majetkových a lidských faktorů, což znamená, že v daném místě musí existovat majetek sloužící cíleně k výkonu činnosti úpadce za použití personálního faktoru s jistou mírou organizace. Pouhou přítomnost dlužníkova majetku by proto k založení mezinárodní příslušnosti soudu nebylo možno považovat za postačující. Majetek sám o sobě je totiž kategorií veskrze pasivní, takže bez spojení s lidskou aktivitou nemůže dosáhnout vlastností provozovny. Takový závěr je v souladu s Virgos-Schmitovou zprávou,[99] podle níž zde musí být určitý stupeň organizace a stability v čase.

Z časového hlediska se sice musí jednat o činnost dlouhodobějšího charakteru, tedy nikoliv jen přechodnou (vyloučeno tedy je příležitostné nebo jen dočasné usazení), avšak Nařízení v tomto směru neuvádí žádnou lhůtu, která by mohla být hlediskem pro závěr, zda se jedná o aktivitu trvalejší, nebo jen přechodnou. Opět s odkazem na Virgos-Schmitovu zprávu lze zdůraznit, že rozhodující při zkoumání existence místa podnikání pak bude zřejmě to, jak daná aktivita působí navenek, to znamená jak je vnímána možnými i skutečnými věřiteli.

---

[98] Expertní zpráva Miguela Virgose a Etienne Schmita k Úmluvě ES o insolvenčním řízení, bod 84.
[99] Op. cit. sub. 98.

Pokud jde o určení časového okamžiku, který má význam pro posouzení existence provozovny, domnívám se, že musí platit stejné hledisko jako u COMI (srov. argumentaci uvedenou shora). Provozovna zde proto musí být v den, kdy soud rozhodne o zahájení nezávislého teritoriálního řízení (nepostačovala by tedy existence provozovny v okamžiku podání návrhu na zahájení takového řízení).

Jelikož jedním z primárních cílů Nařízení je ochrana zájmů věřitelů, je logické, že koncepce provozovny v jeho čl. 2 písm. h) se odlišuje od pojetí provozovny podle čl. 5 odst. 5 nařízení Brusel I, jak ji vymezil ve své judikatuře ESD (ve věci *Somafer SA v. Saar-Ferngas AG* ji definoval jako místo podnikání, které má charakter trvalosti v tom smyslu, že třetí strany jednají přímo s ním a nikoli s „centrálou" podnikatele). Důsledkem tohoto přístupu pak bylo, že se na některé dceřiné společnosti hledělo jako na provozovny jejich mateřských společností, čímž se současně popírala jejich samostatná právní existence (rozsudek ESD ve věci *Schotte v. Parfums Rothschild*). Ve shodě s P. Šabatkou[100] jsem přesvědčena, že takový výklad pro provozovnu podle Nařízení není přípustný, neboť jejím typickým znakem je, že nemá právní subjektivitu.

Pojem provozovny podle Nařízení je odlišný také od definic provozoven podle evropského mezinárodního práva soukromého a procesního. Je tomu tak proto, že právní předpisy národních států chrání zájmy a postavení všech účastníků řízení, tedy i zájmy toho, vůči němuž je ten který nárok uplatňován. V našich poměrech se však terminologii používané Nařízením blíží pojem organizační složka ve smyslu § 21 a násl. obchodního zákoníku nebo ve smyslu § 9 písm. b) InsZ.

Třebaže tuzemská judikatura k této problematice není příliš bohatá, poměrně zásadní význam má usnesení Nejvyššího soudu České republiky (dále jen „NS") ze dne 31. ledna 2008, sp. zn. 29 Odo 164/2006, publikované pod č. 87/2008 Sb. rozh. občanskoprávních a obchodních.[101] Toto rozhodnutí obsahuje právní věty v celkem pěti odstavcích, z nichž však pro potřeby mé práce má význam jen právní věta v odstavci druhém, která (ve zkrácené a upravené podobě) zní:

---

[100] Op. cit. sub 64, s. 95 a násl.

[101] Viz Sbírku soudních rozhodnutí a stanovisek z roku 2008.

„Český soud, jenž uznal, že hlavní úpadkové řízení na majetek dlužníka bylo účinně zahájeno v jiném členském státě EU (že v jiném členském státě EU jsou soustředěny dlužníkovy hlavní zájmy), může prohlásit konkurs na majetek dlužníka jako vedlejší úpadkové řízení ve smyslu čl. 3 odst. 2 Nařízení, jen je-li osvědčeno, že dlužník má na území České republiky provozovnu ve smyslu čl. 2 písm. h) uvedeného Nařízení. Skutečnost, že se majetek dlužníka nachází na území České republiky, k zahájení vedlejšího úpadkového řízení nestačí, stejně jako pouhá skutečnost, že dlužník je v tuzemsku činný jako jednatel společnosti s ručením omezeným.“

Šlo o konkursní věc dlužníka Ing. V. F. (známého podnikatele v oblasti cestovního ruchu a svého času i senátora) o návrhu věřitelky D. l., s. r. o. (původně A. I., s. r. o.), na prohlášení konkursu na majetek dlužníka, vedenou u Městského soudu v P. pod sp. zn. 78 K 6/2005. NS rozhodoval o dovolání dlužníka proti usnesení Vrchního soudu v P. ze dne 9. září 2005, č. j. 1 Ko 379/2005-210, a vyslovil, že citované usnesení Vrchního soudu v P. a usnesení Městského soudu v P. ze dne 26. dubna 2005, č. j. 78 K 6/2005-127, se zrušují a věc se vrací soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Odůvodnění tohoto usnesení je značně obsáhlé (má několik desítek stran textu), proto k řešené problematice jen ve stručnosti uvádím, že Městský soud v P. usnesením ze dne 26. dubna 2005, č. j. 78 K 6/2005-127, prohlásil k návrhu věřitelky A. I., s. r. o. konkurs na majetek dlužníka Ing. V. F. a současně ustanovil správce jeho konkursní podstaty. Soud prvního stupně nejprve poukázal na to, že konkursní řízení bylo zahájeno 11. února 2005 a zabýval se tím, jaký vliv na jeho další průběh má skutečnost, že Obvodní soud v H. (Spolková republika Německo, dále jen „SRN“) usnesením ze dne 16. března 2005, sp. zn. 67b IN 92/05, zahájil hlavní konkursní řízení na majetek dlužníka. Dále uvedl, že prvním rozhodnutím soudu v této věci bylo usnesení ze dne 16. února 2005, č. j. 78 K 6/2005-10, jímž byl dlužník vyzván, aby se vyjádřil k podanému návrhu na prohlášení konkursu, a zdůraznil, že dlužník, ač věděl, že ohledně jeho majetku probíhá před soudem jednoho členského státu EU konkursní řízení, se sám obrátil na soud jiného členského státu EU s tím, aby pro jeho platební neschopnost zahájil hlavní konkursní řízení.

Na tomto základě soud prvního stupně uzavřel, že dlužníkem zvolený postup není v souladu s Nařízením a že dlužník po zahájení konkursního řízení u Městského soudu v P. ztratil možnost požádat jiný soud o zahájení hlavního konkursního řízení. Usnesení Obvodního soudu v H. (SRN) proto neměl za překážku pokračování konkursního řízení v této věci, neboť usoudil, že řízení před tímto soudem zahájené může být ve smyslu čl. 3 odst. 3 Nařízení pouze řízením následným. Dále soud prvního stupně konstatoval, že hlavní zájmy dlužníka jsou soustředěny na území České republiky (dále jen ČR); dlužník doložil, že tu má trvalé bydliště, je společníkem společnosti F., s. r. o., F. A., s. r. o. a V. H., s. r. o. a z tisku je soudu známo, že dlužník prakticky denně vyvíjí aktivity v oblasti cestovního ruchu, když na území ČR svým jménem doporučuje produkty cestovních kanceláří. Konečně soud konstatoval, že navrhující věřitelka je dlužníkovou věřitelkou a že dlužník je v úpadku pro platební neschopnost, neboť není schopen plnit své splatné závazky.

K odvolání dlužníka Vrchní soud v P. usnesením ze dne 9. září 2005, č. j. 1 Ko 379/2005-210, potvrdil usnesení soudu prvního stupně ve výroku o prohlášení konkursu. Také odvolací soud se nejprve zabýval tím, jak na věc dopadá výše označené rozhodnutí Obvodního soudu v H. (SRN) a uvedl, že jednotlivá ustanovení Nařízení je třeba vykládat v souladu s úmysly deklarovanými v jeho preambuli. To v projednávané věci především znamenalo respektovat zásadu vzájemné důvěry při uznávání rozhodnutí soudů členských států [bod 22) preambule]. Odvolací soud „uznal“, že nastaly účinky soudního rozhodnutí, jímž byl 16. března 2005 prohlášen konkurs na dlužníkův majetek v SRN a s odkazem na čl. 17 odst. 2 Nařízení doplnil, že soudy ČR nejsou oprávněny přezkoumat věcnou správnost tohoto rozhodnutí, jehož účinky nemohou být v jiných členských státech napadány. Odtud dovodil, že uplatnění výhrady veřejného pořádku podle č. 26 Nařízení nepřichází v úvahu, takže odvoláním napadené usnesení může být podle čl. 3 odst. 3 a čl. 16 odst. 2 Nařízení toliko rozhodnutím v likvidačním vedlejším úpadkovém řízení ve smyslu kapitoly III. nařízení (jehož účinky jsou omezeny na majetek nacházející se na území ČR). Vzhledem k povaze řízení jako vedlejšího úpadkového řízení soud podotkl, že (v intencích čl. 27 Nařízení) zásadně není na místě zkoumat dlužníkovu platební neschopnost. Odvolací se soud neztotožnil ani s dlužníkovou námitkou, že nebyly splněny podmínky pro zahájení a vedení vedlejšího úpadkového řízení, k čemuž uvedl, že ani soud prvního stupně ani odvolací soud nejsou

oprávněny zabývat se věcnou správností rozhodnutí německého soudu a stojí-li v současnosti věc tak, že hlavním konkursním řízením je řízení vedené v SRN, nese to s sebou i závěr, že na území tohoto státu jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka. K prohlášení konkursu v rámci vedlejšího úpadkového řízení podle kapitoly III. Nařízení tak může dojít (ve smyslu jeho čl. 3 odst. 3) pouze tehdy, má-li dlužník na území ČR provozovnu, jak ji definuje čl. 2 písm. h) Nařízení.

Podle odvolacího soudu při úvaze o tom, co vše lze zahrnout pod pojem „provozovna“, je nutno respektovat, že Nařízení dopadá [podle bodu 9) preambule] též na fyzické osoby, tedy i na dlužníka, přičemž není sporu o tom, že jeho (dlužníkova) ekonomická činnost „spočívala a dosud i spočívá v podnikání v oblasti cestovního ruchu“. V takovém případě je možné chápat jako provozovnu i bydliště fyzické osoby, pokud ta (např. s ohledem na charakter jejího podnikání) k tomuto podnikání již žádné jiné prostory fakticky nepotřebuje a pokud bydliště dlužníka je vzhledem k okolnostem, za nichž jeho závazky vznikly, jediným pro třetí osoby snadno identifikovatelným místem, ze kterého svůj majetek spravuje. V souzené věci, kdy dlužník je občanem ČR s bydlištěm v P., kdy konkursní řízení je vedeno pro pohledávky, které vznikly tím, že dlužník zajistil závazky z úvěrů poskytnutých společnostem, jejichž firma obsahuje příjmení dlužníka a v nichž byl dlužník k datu prohlášení konkursu minoritním společníkem a kdy dlužník je jednatelem společnosti V. H., s. r. o., je podle odvolacího soudu splněna podmínka stanovená v čl. 3 odst. 2 Nařízení, když opačný výklad by byl v přímém rozporu s účelem Nařízení, jež v bodě 4) preambule formuluje tzv. forum shopping.

Proti usnesení odvolacího soudu podal dlužník dovolání, v němž požadoval, aby NS napadené rozhodnutí, případně též rozhodnutí soudu prvního stupně, zrušil a věc vrátil příslušnému soudu k dalšímu řízení. Nesprávné právní posouzení věci spatřoval v chybném výkladu pojmu „provozovna“ podle čl. 3 odst. 2 a čl. 2 písm. h) Nařízení, potažmo v nesprávném závěru o splnění podmínek pro otevření vedlejšího úpadkového řízení v ČR. Oporu v provedeném dokazování nemají podle dovolatele závěry odvolacího soudu o jeho „podnikatelské činnosti“ a „obchodních aktivitách“. K „právním otázkám“ dovolatel citoval čl. 2 písm. h), 3 odst. 2 a 27 Nařízení, ustanovení § 2, § 7 odst. 3 obchodního zákoníku a ustanovení § 17 zákona č. 455/1991

Sb., o živnostenském podnikání (živnostenského zákona) a dodal, že v předchozím podání zmínil judikát Zemského soudu ve V. z 9. listopadu 2004, 28 R 225/04w, podle kterého musí být provozovna založena a vedena s dlouhodobým záměrem, měly by v ní pracovat osoby odlišné od dlužníka a na její provoz by měl být vynakládán majetek dlužníka. S textem čl. 2 písm. h) Nařízení jsou pak souladné i definice provozoven v citovaných českých právních předpisech jako prostor, v nichž je provozována podnikatelská činnost podnikatele. Podstatným prvkem těchto definic je, že takovou podnikatelskou činnost provozuje podnikatel „vlastním jménem“ a na „vlastní odpovědnost“. Definice provozovny uvedená v čl. 2 písm. h) Nařízení je pak dokonce užší, než definice obsažená v § 7 odst. 3 obchodního zákoníku a v § 17 živnostenského zákona (která na rozdíl od Nařízení nevyžaduje práci dalších fyzických osob odlišných od provozovatele podnikatelské činnosti). Podle dovolatele odvolací soud se ke kriteriu, podle kterého v provozovně musí pracovat další osoby odlišné od dlužníka, nevyjadřuje a z napadeného rozhodnutí není zřejmé, zda za podnikání provozované v dovolatelově bytě považuje: 1/ podnikání společností, v nichž byl dovolatel minoritním společníkem, 2/ správu obchodních podílů nebo 3/ doporučování produktů třetích osob. Ani jedna z těchto činností však není podnikáním ve smyslu § 2 obchodního zákoníku a dovolatel nesplňuje podmínky pro to, aby byl považován za podnikatele ve smyslu § 2 odst. 2 obchodního zákoníku. Hovoří-li odvolací soud o tom, že dovolatelův byt je provozovnou, jelikož je pro třetí osoby jediným snadno identifikovatelným místem, pak zjevně zaměňuje na straně jedné pojmy místo podnikání fyzické osoby (§ 2 odst. 3 obchodního zákoníku) nebo místo pobytu fyzické osoby neprovozující podnikatelskou činnost (které mají podobně jako sídlo právnické osoby sloužit ke snadné identifikaci a komunikaci) a na straně druhé pojem „provozovna“ (§ 7 odst. 3 obchodního zákoníku), kde se vykonávají činnosti typické pro danou podnikatelskou činnost za pomoci lidských a materiálních zdrojů.

Navrhující věřitelka ve vyjádření navrhla dovolání odmítnout, případně zamítnout. K podstatě věci uvedla, že soudy vyložily pojem „provozovna“ v souladu s Nařízením, které se vztahuje na úpadková řízení bez zřetele k tomu, zda dlužníkem je fyzická či právnická osoba, podnikatel nebo jiný subjekt. V další části vyjádření pak snesla argumenty na podporu závěru, že místem dlužníkových hlavních zájmů je ČR. Mimo jiné poukázala na to, že dlužník byl až do března 2005 společníkem čtyř

společností (F., s. r. o., F. A., s. r. o., V. H., s. r. o. a Cestovní kancelář F.) a do konce roku 2004 figuroval i jako většinový společník ve společnosti M., s. r. o., se kterou provozoval C. a. V. F. a v níž bylo jeho úkolem soustavně aktivně vyvíjet činnost směřující k získání zákazníků, a že v současné době spolupracuje se společností T. T., s. r. o., když pod názvem Cestovní agentura V. F. taktéž vyvíjí soustavně činnost směřující k získání zákazníků. Dále navrhující věřitelka konstatovala, že vedlejší úpadkové řízení je vůči dlužníku vedeno na území ČR oprávněně, neboť ten zde má provozovnu ve smyslu čl. 2 Nařízení. Požadavek Nařízení, aby dlužník vykonával hospodářskou (ekonomickou) činnost za pomoci materiálních a lidských zdrojů, nelze podle ní vykládat tak, že by dlužník musel vykonávat hospodářskou činnost ze svých kancelářských prostor a s pomocí osob, jež jsou k němu v zaměstnaneckém poměru. Dlužník využívá ke své hospodářské činnosti kancelářských prostor ve Z. u. v P. a zřejmě využívá i personální substrát společnosti M. Navrhující věřitelka je proto přesvědčena, že dlužník má na území ČR provozovnu jak ve smyslu Nařízení, tak ve smyslu obchodního zákoníku; jsou jí sídlo jeho „cestovní agentury“ ve Z. u. v P. i ostatní výše zmíněná dlužníkova obchodní místa, uváděná na jeho webových stránkách.

Nejvyšší soud poté, co se vypořádal s otázkou přípustnosti dovolání a s ní souvisejícími otázkami, citoval ty články Nařízení, které se na řešenou problematiku vztahují, zmínil i judikaturu ESD a konstatoval, že zkoumané Nařízení bylo vyloženo soudem prvního stupně ve všech aspektech popsaných v jeho usnesení nesprávně, takže odvolací soud závěru soudu prvního stupně, že nemusí přihlížet k účinkům zahájení hlavního úpadkového řízení vyvolaným výše zmíněným rozhodnutím Obvodního soudu v H., správně nepřisvědčil. NS se následně zabýval otázkou, zda obstojí závěr, že v souzené věci byly splněny podmínky pro zahájení vedlejšího úpadkového řízení, a konstatoval, že v napadeném rozhodnutí nenalezl žádnou (slovní nebo jinak formulovanou) spojitost mezi definicí pojmu „provozovna“ obsaženou v čl. 2 písm. h) Nařízení (v té souvislosti konstatoval, že definice téhož pojmu na vnitrostátní úrovni v obchodním zákoníku nebo v živnostenském zákoně jsou pro věc nepodstatné) a okolnostmi, jež v této souvislosti označil za právně významné odvolací soud. To, že dlužník je občanem ČR s bydlištěm v P., dokládá (při vědomí toho, že ohledně něj bylo zahájeno úpadkové řízení v SRN) jen to, že jde o věc s mezinárodním prvkem

podléhající režimu nařízení. Stejně tak není pro vymezení pojmu „provozovna“ ve smyslu Nařízení podstatné, jak vznikly pohledávky, pro něž je v ČR vedeno konkursní řízení. Ze zjištění, že dlužník je jednatelem společnosti V. H. s. r. o., závěr, že má v ČR provozovnu ve smyslu Nařízení, rovněž neplyne.

K poukazu odvolacího soudu na to, že dlužník je jednatelem společnosti V. H. s. r. o., NS dodal, že po srovnání jazykových verzí čl. 2 písm. h) Nařízení nemá žádné pochybnosti o tom, že tato skutečnost nevede k závěru, že dlužník má na území ČR provozovnu ve smyslu Nařízení. V té souvislosti zmínil judikaturu soudů dalších členských států, konkrétně rozhodnutí Nejvyššího soudu Rakouska ze dne 13. 3. 2005, sp. zn. 8Ob 135/04t, podle něhož prostá skutečnost, že se majetek dlužníka nachází ve druhém členském státě, k zahájení vedlejšího úpadkového řízení v tomto státě nestačí, a že nedostačující pro existenci provozovny je pouhá skutečnost, že dlužník je v tuzemsku činný jako orgán tuzemské společnosti. [NS poznamenal, že Nejvyšší soud Rakouska jak v citovaném rozhodnutí, tak /zejména/ v rozhodnutí ze dne 30. 11. 2006, sp. zn. 8Ob 12/06g, taktéž uzavřel, že samotná vlastní činnost dlužníka k naplnění znaku provozovny ve smyslu čl. 2 písm. h) Nařízení nepostačuje].

NS neshledal problematickým ani závěr odvolacího soudu, že „provozovnou“ ve smyslu Nařízení může být i bydliště dlužníka. Dodal však, že skutečnost, že provozovnou může být i bydliště dlužníka, sama o sobě nevypovídá ničeho o tom, že toto bydliště provozovnou ve smyslu uvedené definice také je [není odtud zřejmo, jak jsou naplněny další rozhodné znaky definice uvedené v čl. 2 písm. h) Nařízení, tj. jakou „nikoli přechodnou hospodářskou činnost“ dlužník v tomto svém bydlišti vykonává a jaké jsou „lidské“ a „materiální“ zdroje, za jejichž „pomoci“ tak činí]. Také úvaha odvolacího soudu, že nelze v žádném případě přijmout závěr o tom, že by dlužník v ČR nevyvíjel vůbec žádné obchodní aktivity, postrádá vysvětlení, na naplnění kterého ze znaků zkoumané definice je odtud usuzováno. Podle NS dovolatel a navrhující věřitelka vedou před ním polemiku na téma, zda naplnění pojmu provozovna ve smyslu čl. 2 písm. h) Nařízení odpovídá požadavek, aby tak činil za pomoci jiných (než on sám) „lidských zdrojů“, skutečností nicméně zůstává, že napadené rozhodnutí se k této otázce nevyslovuje vůbec. Není z něj patrno, zda odvolací soud vyšel z předpokladu, že dlužník jiné (než on sám) lidské zdroje využívá (a pokud ano, pak chybí skutkový závěr

o tom, v jaké formě se tak děje) nebo zda založil své závěry na úvaze, že k naplnění pojmu provozovna ve smyslu nařízení postačí, že dlužník - fyzická osoba vykonává ve svém bydlišti „nikoli přechodnou hospodářskou činnost“ sám (že je sám sobě „lidským zdrojem“ ve smyslu zkoumané definice). Absenci odpovídajícího závěru v dotčeném směru nenahrazuje ani poukaz odvolacího soudu na to, že dlužník podle obsahu odvolacím soudem označených internetových stránek nějaké obchodní aktivity vykonává. Podané dovolání proto považoval za důvodné.

d) Věcná a místní příslušnost soudů

Již výše jsem zmínila, že Nařízení ve svém čl. 3 stanoví pravidla pouze pro mezinárodní příslušnost, zatímco místní příslušnost v rámci členského státu musí být upravena vnitrostátním právem dotyčného státu [srov. bod 15) preambule Nařízení]. I když Nařízení tomto bodě hovoří jen o příslušnosti místní, domnívám se, že vnitrostátním právem se musí řídit i příslušnost věcná.

V ČR je problematika věcné a místní příslušnosti soudů v insolvenčním řízení upravena (explicitně či implicitně) hned v několika právních předpisech: v zákoně č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „MPSaP“), v InsZ a v OSŘ. Pokud jde o první z těchto norem, ustanovení § 37 odst. 1 MPSaP je formulováno tak, že zjištění a určení mezinárodní příslušnosti podmiňuje zjištěním a určením místní příslušnosti na území ČR. Druhá z těchto norem výslovnou úpravu věcné a místní příslušnosti soudů v insolvenčním řízení rovněž neobsahuje, neboť v § 7 odst. 2 InsZ pouze stanoví, že pro určení věcné a místní příslušnosti soudu, který rozhoduje v insolvenčním řízení (a v incidenčních sporech), platí ustanovení občanského soudního řádu. Jelikož tato (třetí) norma, jejíž vztah k InsZ je vztahem obecného ke speciálnímu, již výslovnou úpravu věcné a místní příslušnosti soudů obsahuje, použije se v insolvenčním řízení právě ona.

OSŘ *věcnou* příslušnost soudů pro insolvenční řízení vymezil v § 9 odst. 4 naprosto jednoznačně tak, že příslušné jsou krajské soudy.

Pokud jde o *místní* příslušnost těchto soudů, je současná úprava v OSŘ poněkud složitější, neboť rozlišuje mezi fyzickou osobou, fyzickou osobou – podnikatelem, právnickou osobou a osobou, která tvoří s dlužníkem koncern.

Místní příslušnost insolvenčního soudu u fyzické osoby je upravena v § 85 odst. 1 OSŘ tak, že obecným soudem je soud, v jehož obvodu má taková osoba bydliště, a nemá-li bydliště, soud, v jehož obvodu se zdržuje. U fyzické osoby, která je podnikatelem, je pak přednost dána soudu, v jehož obvodu má místo podnikání; nemá-li místo podnikání, určuje se její obecný soud podle odstavce 1 (srov. § 85 odst. 2 OSŘ).

Pro standardní případy insolvenčního řízení právnické osoby (je-li její COMI shodné se sídlem) bude podle § 85 odst. 3 OSŘ (ve spojení s § 85a OSŘ) obecným soudem takové osoby soud, v jehož obvodu má sídlo. Komplikovanější situace však vznikne, bude-li se COMI právnické osoby sice nacházet na území ČR, ale její sídlo bude v zahraničí. Pak bude zřejmě zapotřebí považovat takovou osobu za zahraniční, postupovat podle § 86 odst. 3 OSŘ a podat insolvenční návrh u toho krajského soudu, v jehož obvodu je v ČR umístěn její podnik nebo organizační složka jejího podniku. Vyloučen by nemusel být ani postup podle § 86 odst. 2 OSŘ, podle něhož proti tomu, kdo nemá jiný příslušný soud v ČR, je možno uplatnit majetková práva u soudu, v jehož obvodu má majetek.

Jde-li o insolvenční řízení, v němž se má řešit úpadek nebo hrozící úpadek osoby, která tvoří s dlužníkem koncern, je vedle soudu uvedeného v § 85a OSŘ k řízení příslušný také soud, u něhož probíhá insolvenční řízení řešící úpadek nebo hrozící úpadek dlužníka (§ 87 odst. 2 OSŘ).

Při pojednání o věcné a místní příslušnosti soudů v insolvenčním řízení v ČR je rovněž třeba zmínit, že bezprostřední souvislost s právní úpravou určující mezinárodní příslušnost soudů má rovněž ustanovení § 427 InsZ (o něm se však podrobněji zmíním až v závěrečné kapitole).

6. Insolvenční status a právo rozhodné

V návaznosti na kapitolu pojednávající o problematice COMI (srov. shora) je třeba znovu zdůraznit čl. 4 odst. 1 Nařízení, podle něhož platí, že nestanoví-li toto Nařízení jinak, je právem rozhodným pro insolvenční řízení a jeho účinky právo toho členského státu, na jehož území bylo insolvenční řízení zahájeno (dále jen „stát, který řízení zahájil"). Tím je zaručena jednota mezinárodní příslušnosti a insolvenčního statusu (soudy, které mají mezinárodní příslušnost k zahájení a vedení hlavního insolvenčního řízení, rozhodují podle práva svého státu). Hlavní insolvenční statut (*lex concursus*, příp. *lex fori concursus*) platí jak pro hlavní, tak pro vedlejší (sekundární, teritoriální) insolvenční řízení.

Nařízení v čl. 4 odst. 2 demonstrativně uvádí některé otázky, jež právo určené výše popsaným způsobem upravuje. Stanoví totiž, že *„Právo státu, který řízení zahájil, určuje podmínky pro zahájení tohoto řízení, jeho vedení a skončení. Určuje zejména,*

a) proti kterým typům dlužníků může být insolvenční řízení zahájeno;

b) majetek, který tvoří část majetkové podstaty, a způsob nakládání s majetkem, který dlužník nabyl po zahájení insolvenčního řízení;

c) oprávnění dlužníka a správce podstaty;

d) podmínky, za kterých může dojít k započtení pohledávek;

e) účinky insolvenčního řízení na probíhající smlouvy, jejichž smluvní stranou je dlužník;

f) účinky insolvenčního řízení na řízení zahájená jednotlivými věřiteli, s výjimkou probíhajících soudních řízení;

g) pohledávky, které mají být přihlášeny proti dlužníkově majetku a způsob nakládání s pohledávkami, které vznikly po zahájení insolvenčního řízení;

h) pravidla pro přihlašování, prověřování a přiznávání pohledávek;

i) pravidla pro provedení rozvrhu výtěžku ze zpeněžení dlužníkova majetku, pořadí pohledávek a práv věřitelů, kteří byli částečně uspokojeni po zahájení insolvenčního řízení na základě věcného práva nebo započtením pohledávek;

j) podmínky a účinky skončení insolvenčního řízení, zejména vyrovnáním;

k) práva věřitelů po skončení insolvenčního řízení;

l) kdo má nést náklady a výdaje vzniklé v insolvenčním řízení;

m) pravidla týkající se neplatnosti, odporovatelnosti nebo neúčinnosti právních úkonů poškozujících všechny věřitele.

Kolizní norma *lex fori concursus* jako pravidlo pro jednotný insolvenční status určuje jak hmotněprávní, tak procesní účinky insolvenčního řízení,[102] neobsahuje však procesní pravidla, jejichž právní úpravu Nařízení ponechává jednotlivým členským státům. Právě díky tomuto jednotnému insolvenčnímu statusu není pak nutné diferencovat hmotněprávní a procesní stránku použitelného práva. Současně je však třeba upozornit, že rozdílně od *lex fori concursus* jsou upravena například věcná práva věřitelů nebo třetích osob.

Z jednotného insolvenčního statusu a z principů zakotvených v čl. 4 odst. 1 a 2 Nařízení však existují výjimky, které jsou obsaženy v jeho článcích 5 až 15. Právní úprava v nich použitá vychází z předpokladu, že necitlivá aplikace výhradně jediného právního řádu pro všechny otázky související s insolvenčním řízením by mohla vést k poškození věřitelů z jiného státu, než je stát zahájení řízení, a k narušení jejich legitimního očekávání a právní jistoty. Ti totiž při vzniku svých pohledávek za dlužníkem oprávněně počítali s účinky práva, s nímž byli obeznámeni a o něž by je bezvýhradná aplikace *lex concursus* připravila. Zakotvením uvedených výjimek do textu Nařízení došlo ke zmírnění jeho univerzálního účinku. Výjimky se přitom použijí jak ve vztahu k právu rozhodnému pro hlavní, tak ve vztahu k právu rozhodnému pro vedlejší (sekundární, teritoriální) insolvenční řízení, je-li dán prostor pro aplikaci Nařízení v rámci jeho věcné, místní a časové působnosti.

Výjimky z hlavního insolvenčního statusu zahrnují jednak vyloučení určitých *práv třetích osob* nad majetkem, který by jinak patřil do konkursní podstaty, který se nachází mimo stát, jehož *lex concursus* se aplikuje, jednak zajišťují, že určité účinky insolvenčního práva se neřídí právem státu zahájení řízení, ale *lex cause*, tedy právem státu, které strany pro smlouvu zvolily.[103] Tyto výjimky lze rozdělit podle určitých sjednocujících kritérií do tří bloků:

---

[102] Op. cit. sub. 98, bod 90.

[103] Op. cit. sub. 98, bod 95.

1. do prvého bloku by byly zahrnuty případy, kdy dochází k vyloučení určitých práv nad majetkem, jenž se nachází v jiném členském státu, z *lex concursus* - místo práva státu zahájení insolvenčního řízení se pro ně použijí příslušná ustanovení národních právních řádů [to se týká *věcných práv třetích osob* (čl. 5), *započtení* (čl. 6) a *výhrady vlastnického práva* (čl. 7)];
2. do druhého bloku by byly zahrnuty případy, kdy dochází k vyloučení účinků insolvenčního řízení na určité právní vztahy, které by jinak *lex concursus* podléhaly [tady jde o *smlouvy týkající se nemovitostí* (čl. 8), *platební systémy a finanční trhy* (čl. 9), *pracovní smlouvy* (čl. 10), *účinky na práva, která podléhají zápisu* (čl. 11), *úkony poškozující všechny věřitele* (čl. 13), *ochranu kupující třetí osoby* (čl. 14) a *účinky insolvenčního řízení na probíhající soudní řízení* (čl. 15)];
3. třetí blok by zahrnoval *patenty a ochranné známky Společenství* (čl. 12).

Jakkoliv by každá z uvedených výjimek zasluhovala samostatnou pozornost, domnívám se, že rozsah mé práce mi to neumožňuje. Přesto alespoň stručně zmíním jednu z nejvýznamnějších nich – výjimku obsaženou v čl. 15 Nařízení.

Podle tohoto článku *účinky insolvenčního řízení na probíhající soudní řízení, týkající se majetku nebo práva náležejícího do majetkové podstaty se řídí* ***výlučně*** *právem členského státu, ve kterém se probíhající soudní řízení koná* (výraz „výlučně“ jsem záměrně zvýraznila, neboť ve většině českých překladů absentuje, ačkoliv jde o termín poměrně důležitý, jak na to upozornil např. A. J. Bělohlávek;[104] lze soudit, že synonymem tohoto výrazu by mohl být termín ***„výhradně“***, s nímž jsem se setkala v překladu hned dvou rozhodnutí Nejvyššího soudu Rakouska ze dne 23. 2. 2005, sp. zn. 9Ob 135/04z, a ze dne 24. 1. 2006, sp. zn. 10Ob 80/05w). Už z této formulace je zřejmé, že uvedená výjimka se nevztahuje na veškerá probíhající paralelní soudní řízení, ale jen na ta řízení, jež se týkají majetku nebo práv, kterých byl (úpadce) zbaven.

Co se rozumí „probíhajícím soudním řízením“ Nařízení nedefinuje. A. J. Bělohlávek[105] je (s odkazem na většinovou právní doktrínu) přesvědčen, že soudní

---

[104] *Bělohlávek, A. J.,* Účinky zahájení insolvenčního řízení na paralelní probíhající a budoucí soudní řízení v evropském a mezinárodním kontextu. Právní fórum, 2008, č. 1, s. 34.

[105] Op. cit. sub 104, s. 34.

řízení by mělo být pokládáno za probíhající soudní řízení „jakmile je soudu sděleno, že je uplatňován návrh za předpokladu, že je poté žaloba skutečně podána“. Při vší úctě k autorovi si dovolím s takovým názorem nesouhlasit. Takové rozlišení je totiž jednak jen podmíněné (je vázáno na předpoklad skutečného podání žaloby), jednak rozdílné od posuzování účinků zahájení soudního řízení podle okamžiku podání žaloby u soudu (srov. úvahy rozvedené k této otázce již výše), což by neposilovalo právní jistotu ve smyslu jednotného pohledu na obdobnou problematiku. Domnívám se proto, že o probíhající soudní řízení může jít až podání žaloby u soudu.

Čl. 15 Nařízení neobsahuje ani definici toho, na jaké „účinky“ se vztahuje (není zřejmé, zda se týká pouze procesních účinků nebo i hmotněprávních účinků insolvenčního řízení). V tomto směru se však přikláním k názoru A. J. Bělohlávka,[106] že Nařízení se v tomto článku omezuje pouze na procesní účinky rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení. Na hmotněprávní otázky vyskytující se v probíhajícím paralelním soudním řízení insolvenční právo státu, v němž bylo vydáno rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení, vliv mít může.

Posledním problémem, na který chci v této kapitole upozornit, je to, že čl. 15 Nařízení jednoznačně neurčuje, jaké právo státu, v němž se koná paralelní soudní řízení, má být aplikováno. A. J. Bělohlávek[107] upozornil, že ani judikatura evropských soudů (konkrétně rakouského a anglického) není v tomto směru jednotná. Akceptuji však názor jmenovaného autora, že správný je přístup, při němž soud, před nímž probíhá paralelní soudní řízení, by měl usilovat o aplikaci vlastního insolvenčního práva.

7. Správce podstaty

Pojem „správce podstaty“ je pro účely Nařízení vymezen v jeho čl. 2 písm. b). Podle definice tam uvedené je jím osoba nebo subjekt, jejichž funkcí je spravovat nebo prodat majetek, který byl dlužníkovi zabaven, nebo dohlížet na správu jeho náležitostí. Seznam těchto osob a subjektů je obsažen v příloze C Nařízení.

---

[106] Op. cit. sub 104, s. 35.
[107] Op. cit. sub 104, s. 36.

Pravomoci správce podstaty upravuje čl. 18 Nařízení. Správce podstaty jmenovaný soudem příslušným podle čl. 3 odst. 1 může vykonávat v hlavním insolvenčním řízení veškeré pravomoci, které jsou mu svěřeny podle práva státu, který řízení zahájil, v jiném členském státě, dokud v tomto členském státě není zahájeno jiné insolvenční řízení nebo učiněno ochranné opatření bránící jejich výkonu na základě návrhu na zahájení insolvenčního řízení v tomto státě. S výhradou článků 5 a 7 (tedy např. ohledně věcných práv třetích osob, započtení pohledávek či výhrady vlastnictví) může zejména přemístit majetek dlužníka z území členského státu, ve kterém se nachází (srov. odst. 1 čl. 18 Nařízení).

Při výkonu svých pravomocí v sekundárním insolvenčním řízení správce podstaty může v jiném členském státě soudní nebo mimosoudní cestou žádat, aby byl po zahájení insolvenčního řízení movitý majetek přemístěn z území členského státu, který řízení zahájil, na území jiného státu. Může také v zájmu ochrany věřitelů podávat žaloby na neplatnost právních úkonů (srov. odst. 2 čl. 18 Nařízení).

Správci podstaty jak v hlavních, tak i sekundárních insolvenčních řízení jsou však omezeni restrikcemi obsaženými v odst. 3 čl. 18 Nařízení. Zamýšlí-li správce podstaty jednat, zejména hodlá-li zpeněžit majetek zapsaný v seznamu majetkové podstaty, který se nachází na území jiného členského státu, musí postupovat v souladu s právem tohoto členského státu. Tyto pravomoci však nesmějí zahrnovat donucovací opatření nebo právo rozhodovat v soudních řízeních nebo sporech.

Správce podstaty může rovněž žádat, aby podstatný obsah rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení a popřípadě i rozhodnutí o jeho jmenování bylo zveřejněno v kterémkoliv jiném členském státě podle pravidel pro zveřejňování stanovených v tomto státě (čl. 21 odst. 1 Nařízení). Vzhledem k tomu, že Nařízení nestanoví žádné lhůty, ve kterých by ke zveřejnění takových informací mělo dojít, ani jazyk, ve kterém by se tak mělo stát, postupuje se podle příslušného předpisu toho kterého členského státu. V českém právním řádu je takovým předpisem InsZ, jenž v ustanovení § 429 stanovil insolvenčnímu soudu další povinnosti (o nich bude pojednáno v poslední kapitole této zvláštní části).

V této souvislosti je vhodné dodat, že dosud neexistuje jakýsi „jednotný evropský insolvenční rejstřík“, v jehož databázi by byly zachyceny všechny významné informace týkající se insolvenčních řízení v celé Evropě. Přitom lze důvodně předpokládat, že pokud by tato databáze byla přístupná všem evropským soudům, mohla by být v maximální možné míře eliminována možnost zahájení dvou (event. více) hlavních insolvenčních řízení proti témuž dlužníku. De lege ferenda by se proto mělo uvažovat o zřízení takového rejstříku. V podrobnostech si dovolím odkázat na inspirující náměty obsažené v článku T. Čihuly,[108] s nimiž plně souhlasím.

Správce podstaty může dále žádat, aby rozhodnutí o zahájení hlavního insolvenčního řízení bylo zapsáno do rejstříku vlastnických a souvisejících práv k nemovitostem, obchodního rejstříku nebo jakéhokoliv jiného veřejného rejstříku, který je veden v jiných členských státech (čl. 22 odst. 1 Nařízení). Jelikož Nařízení nestanoví případné formální náležitosti pro takový zápis, k zapsání dojde podle procesního předpisu použitelného ve státě takového zápisu.

Podle čl. 23 Nařízení náklady na zveřejnění a zápis podle článků 21 a 22 se považují za náklady a výdaje vzniklé v průběhu řízení.

Jmenování (příp. ustanovení – srov. § 21 odst. 1 InsZ) správce podstaty je spolu s automatickým uznáváním (podle článků 16 a 17 Nařízení) hlavního insolvenčního řízení zahájeného v jednom členském státě uznáno ve všech ostatních členských státech od okamžiku, kdy se rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení stane účinným. V podmínkách ČR je tomu tak dnem, kdy insolvenční návrh dojde věcně příslušnému soudu (§ 97 odst. 1 InsZ). Správce podstaty je ustanoven nejpozději v rozhodnutí o úpadku (§ 27 odst. 1 InsZ). Rozhodnutí o jmenování (ustanovení) správce již nepodléhá žádnému vyššímu ověření, neboť má i ve všech dalších členských státech charakter veřejné listiny.

[108] Op. cit. sub 66, s. 51.

8. Insolvenční věřitelé, jejich informování a přihlašování pohledávek

Nařízení přesnou definici pojmu věřitel, resp. insolvenční věřitel neobsahuje, byť jej na několika místech používá. Není ale důvodu příliš se nad tím pozastavovat, neboť je především souborem kolizních norem, a proto je až na právním řádu konkrétního členského státu, koho za věřitele označí a jakým způsobem vymezí rozsah jeho práv a povinností. Výjimkou je jen přímá úprava, která stanoví určitý minimální standart postavení insolvenčních věřitelů a některá specifická procesní práva na jejich ochranu (např. právo přihlásit pohledávku v hlavním a současně v kterémkoli sekundárním řízení, právo být informován o zahájeném insolvenčním řízení a způsobu přihlašování pohledávek, jak o tom bude dále zmínka).

Podle bodu 21) věty první preambule Nařízení každý věřitel, který má své bydliště, obvyklé místo pobytu nebo sídlo ve Společenství, by měl mít právo přihlásit své pohledávky v kterémkoli z insolvenčních řízení, která ve Společenství probíhají. Tato myšlenka je rozvedena v čl. 32 odst. 1, podle něhož kterýkoli věřitel může přihlásit svou pohledávku v hlavním nebo vedlejším řízení, a v podstatě znovu zopakována v čl. 39, podle kterého každý věřitel včetně správce daně a orgánů sociálního zabezpečení, jenž má své obvyklé místo pobytu, bydliště nebo sídlo v jiném členském státě než státě, který zahájil řízení, má právo písemně přihlásit pohledávky v insolvenčním řízení. Pravidla pro přihlašování pohledávek (ale i pro jejich prověřování a přiznávání) se v souladu s čl. 4 a čl. 28 Nařízení řídí právním řádem státu, který insolvenční řízení nařídil.

Jakmile je v některém členském státě zahájeno insolvenční řízení, příslušný soud tohoto státu nebo jmenovaný (ustanovený) správce podstaty neprodleně informují známé věřitele, kteří mají obvyklé místo pobytu, bydliště nebo sídlo v jiných členských státech (čl. 40 odst. 1 Nařízení). Činí tak prostřednictvím individuálního oznámení, které obsahuje zejména lhůty, sankce za nedodržení těchto lhůt, subjekt nebo orgán, u kterého se přihlašují pohledávky a jiná stanovená opatření. Toto oznámení rovněž informuje o tom, zda věřitelé, jejichž pohledávky jsou přednostní nebo zajištěné věcným právem, musí své pohledávky přihlásit (čl. 40 odst. 2 Nařízení). Navazující čl. 41 Nařízení pak v obecné rovině vymezuje obsah přihlášených pohledávek. Ty musí

obsahovat kopie podkladů, pokud existují, a dále sdělení o povaze pohledávky, den jejího vzniku a její výši, jakož i to, zda ji věřitel přihlašuje přednostně, zda je zajištěna věcným právem nebo zda se uplatňuje s ohledem na pohledávku.

Nařízení ponechává na vnitrostátní úpravě jednotlivých členských států, komu stanoví povinnost vyrozumět jednotlivé známé věřitele z ostatních členských států o zahájení insolvenčního řízení. Česká právní úprava tuto povinnost uložila insolvenčnímu soudu (srov. § 430 InsZ).

Podle čl. 42 odst. 1 Nařízení informace uvedené v článku 40 se poskytují v úředním jazyce nebo v jednom z úředních jazyků státu, který řízení zahájil. Pro tyto účely byl vypracován formulář se záhlavím „Výzva k přihlášení pohledávky. Závazné lhůty“ ve všech úředních jazycích orgánů EU. Podle odstavce druhého každý věřitel, který má své obvyklé místo pobytu, bydliště nebo sídlo v jiném členském státě než státě, který zahájil řízení, může svou pohledávku přihlásit v úředním jazyce nebo v jednom z úředních jazyků tohoto jiného státu. V tomto případě však musí formulář obsahovat alespoň záhlaví „Přihlášení pohledávky“ v úředním jazyce nebo v jednom z úředních jazyků státu, který řízení zahájil. Kromě toho věřitel může být požádán, aby opatřil překlad přihlášky do úředního jazyka nebo jednoho z úředních jazyků státu, který řízení zahájil.

Věřitelé však mohou vedle formulářové přihlášky využít k přihlášení své pohledávky také standardního způsobu přihlašování pohledávek, který je používán podle právního řádu toho členského státu, který insolvenční řízení zahájil. Pokud jde o ČR, věřitelé z jiných členských států mohou použít buď formulář „Přihlášení pohledávky“ podle čl. 42 odst. 2 Nařízení, nebo běžně používaný formulář přihlášení pohledávky podle § 176 InsZ a prováděcího právního předpisu.

Nařízení sice výslovně neupravuje otázku, zda věřitelé mají právo účasti ve věřitelských orgánech (např. účastnit se schůze věřitelů), nicméně z čl. 32 odst. 3 Nařízení lze dovodit, že toto právo mají, protože v něm je přiznáno právo správci podstaty v hlavním nebo vedlejším řízení účastnit se jiných řízení podobně jako věřitel, zejména účastnit se schůze věřitelů.

9. Česká právní úprava insolvenčního řízení ve vztahu k Nařízení

V České republice je úprava mezinárodního insolvenčního práva obsažena (kromě úpravy komunitární) rovněž v Hlavě II (nadepsané „Vztah ke státům Evropské unie“) – konkrétně v ustanoveních § 426 až § 430 InsZ. Jde o jakousi „doplňkovou“ úpravu, která v teorii i praxi vzbuzuje pochybnosti ať už proto, že některá ustanovení se jeví jako nadbytečná (např. § 426 odst. 1, § 427, § 428, § 430), nebo proto, že jiná ustanovení jsou málo srozumitelná (např. § 426 odst. 2), nebo proto, že některé oblasti (např. mezinárodních insolvencí s tzv. neevropským aspektem) nebyly upraveny vůbec.

Podle § 426 odst. 1 InsZ insolvenční řízení s evropským mezinárodním prvkem a jeho účinky se řídí přímo použitelným předpisem práva Evropských společenství a ustanoveními právního řádu toho členského státu Evropské unie, na něž přímo použitelný předpis práva Evropských společenství odkazuje. Jelikož tímto „přímo použitelným předpisem práva Evropských společenství“ je Nařízení, znamená to současně přímý odkaz na kolizní normy, které jsou v něm obsaženy. To by ovšem v praxi nemělo vylučovat, že se insolvenční řízení s „evropským mezinárodním prvkem“ bude (při splnění podmínek stanovených v Nařízení) řídit tuzemským právním řádem.

Co se rozumí pod pojmem „evropský mezinárodní prvek“ v insolvenčním řízení je vymezeno ve druhém odstavci § 426. Rozumí se jím (v souladu s „přímo použitelným předpisem práva Evropských společenství“) skutečnost, že hlavní zájmy dlužníka jsou soustředěny v některém z členských států EU unie s výjimkou Dánska a současně alespoň jeden z věřitelů nebo část majetkové podstaty se nachází v některém z jiných členských států EU s výjimkou Dánska. Z toho vyplývá, že první podmínkou pro to, aby se jednalo o takové insolvenční řízení je, že hlavní zájmy dlužníka jsou soustředěny v některém z členských států Evropské unie s výjimkou Dánska. Současně musí být splněna jedna z těchto dvou podmínek: a) alespoň jeden z věřitelů se nachází v některém z jiných členských států EU s výjimkou Dánska, nebo b) část majetkové podstaty se nachází v některém z jiných členských států EU s výjimkou Dánska.

Ustanovení § 426 InsZ podrobil zásadní kritice T. Čihula.[109] S jeho výhradami lze souhlasit zejména v tom směru, že citované ustanovení je ve své podstatě nepoužitelné jako celek, že jej lze považovat toliko za upozornění aplikujícího orgánu na to, že určité otázky ve vztahu k jiným členským státům je třeba posuzovat podle Nařízení, a že odkaz na použitelné právo jiných členských států je zbytečný, neboť Nařízení příslušné kolizní normy obsahuje. Akceptovat lze i výhradu, že zavedení termínu „evropský mezinárodní prvek“ může znamenat nebezpečný precedent v naší legislativě, neboť může vést k tomu, že podobný přístup bude zvolen i v jiných případech, kdy místo samotných norem zákona se mají aplikovat přímo použitelné normy obsažené v nařízeních ES.

K těmto výhradám dodávám, že z hlediska legislativního jazyka není příliš vhodný termín „se nachází“ použitý v souvislosti s věřiteli dlužníka a částí majetkové podstaty. Zákonodárce v textu zákona ani v důvodové zprávě tento termín nevyložil, proto se lze jen domnívat, že měl na mysli sídlo (příp. provozovnu) věřitele. Pokud tomu tak bylo, neměl by vznikat problém u právnických osob. Zato v případě fyzických osob již problém může nastat, neboť uvedený termín by bylo možno vyložit třeba i tak, že fyzická osoba „se nachází“ na území toho členského státu, na jehož území je fyzicky přítomna. To zřejmě zákonodárce nezamýšlel, a proto se kloním k názoru, že termín „se nachází“ je třeba vyložit tak, že věřitel má v jiném členském státě bydliště nebo místo obvyklého pobytu, případně sídlo nebo místo podnikání.

Jakkoliv výhrad k tomuto ustanovení by bylo možno snést ještě více, je i z dosud uvedeného zcela zřejmé, že jde o naprosto nadbytečné ustanovení. Je tomu tak i proto, že Nařízení je přímo aplikovatelné bez ohledu na to, zda „povolení“ českého zákonodárce je či není dáno (srov. čl. 5 SFEU, shodně i původní čl. 5 SES).

Při pojednání o příslušnosti soudů v insolvenčním řízení v ČR jsem zmínila, že bezprostřední souvislost s právní úpravou určující mezinárodní příslušnost soudů má rovněž ustanovení § 427 InsZ, které upravuje situaci, kdy v průběhu řízení vyjde najevo, že COMI dlužníka se nachází v jiném členském státě a že dlužník neměl provozovnu na

---

[109] *Čihula, T.,* Reforma insolvenčního práva v Česku ještě neskončila. Právní rozhledy, 2007, č. 20, s. 732 a násl.

území ČR. Insolvenční soud musí kdykoliv v průběhu řízení z úřední povinnosti zkoumat z tohoto pohledu svou mezinárodní příslušnost jako základní podmínku podmiňující zahájení řízení; zjistí-li, že není dána, insolvenční řízení zastaví.

Jelikož InsZ v ustanovení § 7 zakotvuje subsidiaritu OSŘ, lze si klást otázku, nakolik je úprava obsažená v § 427 InsZ potřebná. Insolvenční soud totiž s ohledem na ustanovení § 37 odst. 1 MPSaP posuzuje mezinárodní příslušnost v podstatě jako svou pravomoc, proto je povinen zkoumat (ex offo a kdykoliv v průběhu řízení – srov. § 103 OSŘ), zda jeho mezinárodní příslušnost v dané věci je dána. Pokud zjistí, že tomu tak není, řízení zastaví (srov. § 104 odst. 1, 2 OSŘ). Pak se ovšem speciální úprava této otázky v InsZ jeví jako nadbytečná.

Obdobný pohled je možno mít na ustanovení § 428 InsZ (upravuje způsob, jakým insolvenční správce prokazuje své ustanovení do funkce rozhodnutím soudu některého členského státu), neboť jde v podstatě o přepis čl. 19 Nařízení (označeného jako „doklad o jmenování správce podstaty“), a na ustanovení § 430 InsZ (upravuje otázku, kdy a jak insolvenční soud vyrozumívá známé věřitele dlužníka), neboť v tomto případě se jedná o úpravu podobnou té, která je obsažena v čl. 40 Nařízení (označený jako „povinnost informovat věřitele“). Navíc je třeba upozornit, že zmíněná ustanovení InsZ zákona se nepoužijí, jelikož aplikace Nařízení má v uvedených případech přednost.

Zdá se proto, že z Hlavy II InsZ má největší význam ustanovení § 429, které ukládá soudu povinnost zveřejnit v ČR některá rozhodnutí v insolvenčním řízení vydaná v členském státě EU (s výjimkou Dánska). Zákonodárce tu vhodným způsobem využil možnost, kterou členským státům dává čl. 21 Nařízení (v něm je dáno pouze oprávnění správci podstaty požádat soud jiného členského státu o zveřejnění rozhodnutí s tím, že členské státy mohou požadovat mandatorní publikaci), doplnil jej a stanovil insolvenčnímu soudu povinnost zveřejnit rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení a o ustanovení správce podstaty (český soud tak učiní prostřednictvím veřejné vyhlášky neprodleně poté, co je o tom informován).

Největší nedostatek Hlavy II InsZ spatřuji v tom, že v ní zcela absentuje právní úprava pro insolvenční řízení s cizím prvkem ve vztahu k tzv. nečlenskému státu EU.

Jakkoliv předcházející zákon č. 314/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů („ZKV“), byl předmětem celé řady kritických článků, v nichž byla rovněž označována za nedostatečnou úprava popisované oblasti (tvořil ji pouze jeden paragraf vycházející z principu umírněné teritoriality), přece jen vytvářel alespoň určitý základ, na němž mohly soudy stavět při rozhodování věcí vztahujících se k těmto nečlenským státům.

Z dosavadního (byť jen stručného) pojednání o této problematice je zřejmé, že právní úprava Hlavy II InsZ se zákonodárci příliš nevydařila a bude zapotřebí de lege ferenda uvažovat o její změně ve smyslu přepracování, dopracování, event. vypuštění některých ustanovení. Podnětem v tomto směru by mu mohly být myšlenky rozvedené v práci T. Čihuly,[110] v níž autor přesvědčivě vysvětlil potřebu změn, nastínil hlavní rysy navrhované úpravy (jak ve vztahu k členským státům EU, s výjimkou Dánska, tak ve vztahu ke státům, které nejsou členy EU) a dokonce „představil“ možné paragrafové znění jednotlivých ustanovení. Jelikož se s jím navrhovanou právní úpravou v zásadě identifikuji, dovolím si na ni jen odkázat (ostatně rozsah mé práce mi více už ani neumožňuje).

Závěr

Už v úvodu své diplomové práce jsem konstatovala, že zvolené téma je velice široké, takže některým oblastem budu muset věnovat menší pozornost, než by si zasloužila. Doufám přesto, že se mi podařilo vystihnout témata, která jsou v současném období především v oblasti insolvenčního řízení s mezinárodním prvkem aktuální, a problematiku, jež zasluhuje, aby jí v nejbližší budoucnosti byla věnována pozornost.

Poté, co jsem se v obecné části věnovala evropskému mezinárodnímu civilnímu procesnímu právu a pokusila se vymezit jednotlivé důležité pojmy, zdůvodnit používanou terminologii a osvětlit prameny právní úpravy, soustředila jsem ve zvláštní části svou pozornost na specifika insolvenčního řízení s cizím prvkem a vybrané otázky Nařízení.

---

[110] Op. cit. sub 14, s. 163 a násl.

Nařízení, které bylo přijato jako určitý kompromis mezi členskými státy, nabylo pro Českou republiku zásadního významu přistoupením ČR k EU dne 1. května 2004. Tehdy (doslova ze dne na den) začala na našem území platit relativně ucelená úprava mezinárodního insolvenčního práva, kterou se český zákonodárce pokusil (nepříliš zdárně) doplnit ustanoveními obsaženými v Hlavě II InsZ.

Z jednotlivých ustanovení Nařízení jsem věnovala snad nejvíce pozornosti mezinárodní příslušnosti a v jejím rámci problematice COMI dlužníka. Jsem totiž přesvědčena, že definice COMI fyzických osob, právnických osob i podnikatelských seskupení by měla být upřesněna tak, aby vyzněla naprosto jasně, přesně a srozumitelně. Tím by se nejen zabránilo mnoha výkladovým problémům, ale zároveň by mohly být ve větším rozsahu eliminovány pokusy o forum shopping. Zatímco u fyzických osob a právnických osob by bylo možné vyjít ze stávající judikatury ESD, u tzv. koncernových insolvencí, na jejichž úpravu Nařízení nepamatuje, by měla být přijata nová zcela specifická úprava. Dojít by mělo i ke zpřesnění podmínek, za nichž lze vyvrátit domněnku COMI právnické společnosti v místě jejího sídla (státu registrace) podle čl. 3 odst. 1 Nařízení.

Jako potřebnou vidím úpravu i dalších oblastí. Pokud by se například měla zlepšit informovanost všech subjektů o (zahájeném a probíhajícím) insolvenčním řízení, měl by být vytvořen jakýsi jednotný evropský insolvenční rejstřík, k němuž by měly přístup (nejlépe zřejmě elektronickou cestou) všechny insolvenční soudy členských států EU.

Novelu Nařízení ovšem v nejbližších letech nejspíš nelze očekávat. Nařízení samo sice obsahuje ustanovení (čl. 46), podle něhož Komise předloží Evropskému parlamentu, Radě a Hospodářskému a sociálnímu výboru zprávu o jeho uplatňování, která v případě potřeby bude doprovázena návrhem na jeho změnu, současně však stanoví, že se tak stane „nejpozději 1. června 2012 a poté každých pět let“. Lze proto takřka s jistotou předpokládat, že návrhů na zásadnější změny Nařízení se lze dočkat od Komise nejdříve po uvedeném datu. Až k tomu dojde, bude třeba hledat (a nalézt) co nejširší konsensus mezi všemi členskými státy EU. To nepochybně bude složitá a zřejmě i dlouhá cesta.

Ke změnám by ovšem mělo dojít i v českém zákonodárství, přičemž cesta k nim by neměla být tak dlouhá. Jednak lze předpokládat, že český Parlament by měl dospět ke konsensu s menšími problémy, než všechny členské státy EU současně, jednak potřeba změn, resp. nové právní úpravy je naléhavější. InsZ například nemá žádné ustanovení ve vztahu ke státům, které nejsou členy EU, což je třeba považovat za stav naprosto nepřijatelný, neboť se tím fakticky poskytuje ochrana mimoevropským dlužníkům, kteří by se chtěli vyhnout insolvenčnímu řízení. InsZ také zavedl nové formy insolvenčního řízení (reorganizace, oddlužení a „zvláštní způsoby“) a některé z těch, které jsou obsaženy v přílohách Nařízení (vyrovnání a nucené vyrovnání) do svého textu nepojal. To může ve vztahu k členským státům EU znamenat problém, neboť podle čl. 2 písm. a), resp. b) Nařízení pouze řízení obsažená v jeho přílohách A a B jsou kolektivní (resp. likvidační) úpadková řízení, na která se Nařízení vztahuje. Z toho by bylo možné usuzovat, že dokud nedojde ke změně těchto příloh (ve smyslu čl. 45 Nařízení), české soudy nebudou moci uvedené nové formy insolvenčního řízení aplikovat.

Z uvedeného je zřejmé, že největší podíl odpovědnosti za zlepšení současné právní úpravy insolvenčního řízení s cizím prvkem leží na evropské a české legislativě, která by měla stanovit naprosto zřetelná a dostatečně podrobná pravidla. Do té doby bude na ESD i na insolvenčních soudech jednotlivých členských států, aby stávající úpravu přiléhavě a spravedlivě aplikovaly především podle smyslu a účelu Nařízení.

Právní teoretici by neměli zůstávat stranou těchto procesů. Svými podněty by naopak měli přispívat do diskuse směřující ke zlepšení aktuálního stavu a snažit se pozitivně ovlivňovat jak legislativu, tak soudnictví.

Seznam použité literatury

Adam, J., Evropské úpadkové právo. Právní rozhledy, 2006, č. 10, s. 366 a násl.

Bělohlávek, A. J., Evropské insolvenční právo. Bulletin advokacie, 2007, č. 11, s. 38 a násl.

Bělohlávek, A. J., Evropské insolvenční právo. Právní rozhledy, 2007, č. 15, str. II a násl.

Bělohlávek, A. J., Evropské a mezinárodní insolvenční právo. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007.

Bělohlávek, A. J., Zavedení tzv. exequatur do českého právního řádu. Právní zpravodaj, 2004, č. 5.

Bělohlávek, A. J., Účinky zahájení insolvenčního řízení na paralelní probíhající a budoucí soudní řízení v evropském a mezinárodním kontextu. Právní fórum, 2008, č. 1, s. 26 a násl.

Brodec, J., Uznání zahraničního rozhodnutí o zahájení konkursního řízení v rámci EU a některé s tím spojené otázky dle českého právního řádu. Právní rozhledy, 2006, č. 12, s. 437 a násl.

Brodec, J., Pojem „evropský veřejný pořádek“ v judikatuře ESD a Ústavního soudu ČR. Jurisprudence, 2006, č. 8, s. 3 a násl.

Brodec, J., Recenze učebnice M. Pauknerové: Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2008, Právní rozhledy, 2008, č. 15/Recenze.

Čihula, T., Určení mezinárodní příslušnosti v insolvenčním řízení s mezinárodním prvkem. Právní rozhledy, 2006, č. 18, s. 673 a násl.

Čihula, T., Aktuální otázky insolvenčního řízení s cizím prvkem, disertační práce. Praha: Právnická fakulta Univerzity Karlovy, 2007.

Čihula, T., Reforma insolvenčního práva v Česku ještě neskončila. Právní rozhledy, 2007, č. 20, s. 732 a násl.

Čihula, T., Je reforma insolvenčního nařízení nezbytná? Právní fórum, 2008, č. 2, s. 47 a násl.

David, L., Ištvánek, F., Javůrková, N., Kasíková, M., Lavický, P. a kol., Občanský soudní řád. Komentář. II. díl. Praha : Wolters Kluwer ČR, a. s.

Deutch, E., Insolvenční právo z pohledu nových vývojových tendencí (přeshraniční konkursní řízení a jeho slučitelnost s akty práva Evropské unie). Právo a podnikání, 2005, č. 11, s. 18 a násl.

Chmelíček, P., Vybrané aktuální otázky vývoje civilního procesu v Evropě. Právní rozhledy, 2003, č. 11, v příloze Evropské právo.

Francová, J., Co nového by Evropské unii měla přinést „Reformní smlouva“. Právní zpravodaj, 2007, č. 12, s.1 a násl.

Kapitán, Z., Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Uznání a výkon rozhodnutí podle nařízení Rady (ES) č. 44/2001, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech. Právní fórum, 2005, č. 7, s. 241 a násl.

Kapitán, Z., Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Část IX. Základní principy úpravy evropského insolvenčního práva a nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o úpadkových řízeních. Právní fórum, 2005, č. 10, s. 369 a násl.

Kavan, P., Postavení věřitelů v režimu insolvence dlužníka ve světle německé právní úpravy, Právní rozhledy. 2008, č. 6.

Kozák, J., Nové úpadkové právo v České republice, Právní zpravodaj, 2008, č. 2.

Kozák, J., Budín, P., Dadam, A., Pachl, L., Insolvenční zákon a předpisy související. Nařízení Rady (ES) o úpadkovém řízení. Praha : Aspi, a. s., 2008.

Král, R., Nařízení ES z pohledu jejich vnitrostátní aplikace a implementace. Praha : C. H. Beck, 2006.

Knapová, J., Mezinárodní právo procesní v rámci Evropské unie. Právní rádce, 2006, č. 11, s. 47 a násl.

Kučera, Z., Mezinárodní právo soukromé. 6. opravené a doplněné vydání. Brno : Doplněk, 2004.

Kučera, Z., Pauknerová, M., Nad mezinárodním právem soukromým a procesním. Právní rozhledy, 2000, č. 10, s. 458 a násl.

Molík, J., Evropské insolvenční řízení. Konkursní noviny, 2002, č.10.

Mrázek, J., Insolvenční právo EU a právní úprava v ČR. Právní rádce, 2004, č. 12, Praktická příručka, s. I – XI.

Pachl, L., Insolvenční řízení s evropským mezinárodním prvkem. Právní rádce, 2007, č. 7, s. 22 a násl.

Pauknerová, M., Evropské mezinárodní právo soukromé. Evropské právo, 2000, č. 9, s. 1 a násl.

Pauknerová, M., Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Právník, 2002, č. 3, s. 321 – 342.

Pauknerová, M., Evropské mezinárodní právo soukromé a procesní – aktuální otázky. Právní rozhledy, 2003, č. 8, v příloze Evropské právo.

Pauknerová, M., Mezinárodní civilní procesní právo po vstupu ČR do EU – vybrané otázky. Právní rozhledy, 2004, č. 9, s. 333 a násl.

Pauknerová, M., Perspektivy mezinárodního práva soukromého a procesního v Evropské unii. Právník, 2005, č. 12, s. 1422 a násl.

Pauknerová, M., Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa) a mezinárodní civilní procesní právo České republiky – vybrané otázky. Právní fórum, 2006, č. 4, Příloha: Konference věnovaná kodifikaci soukromého práva, Část II.

Pauknerová, M., Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2008.

Pauknerová, M., Evropské právo a některé nové trendy v mezinárodním právu soukromém. Právník, 2009, č. 2, s. 121 a násl.

Pelikánová, I., Význam komunitárního práva pro právní praxi stále roste. Právní zpravodaj. 2007, č. 5, s. 1 a násl.

Petr, M., Účinky oficiálně nepřeložených pramenů komunitárního práva. Právní zpravodaj, 2008, č. 1, s. 16 a násl.

Richter, T., Eurofood. EMP Jurisprudence, 2006, č. 6, s. 40 a násl.

Richter, *T.,* Insolvenční zákon: od vládního návrhu k vyhlášenému znění. Právní rozhledy, 2006, č. 21.

Richter, T., Insolvenční právo. Praha ASPI Wolters Kluwer, 2008.

Rozehnalová, N., Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Část II. Nařízení č. 44/2001 (ES), o příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech civilních a obchodních. Charakteristika, vztah k jiným normám, rozsah, působnost. Právní fórum, 2005, č. 3, s. 81 a násl.

Rozehnalová, N., Valdhans, J., Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Část III. Nařízení č. 44/2001 (ES), o příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech civilních a obchodních. Základní pravidlo o pravomoci, speciální pravomoc. Právní fórum, 2005, č. 4.

Rozehnalová, N., Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Část IV. Nařízení č. 44/2001 (ES), o příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech civilních a obchodních. Základní pravidlo o pravomoci, speciální pravomoc. Právní fórum, 2005, č. 5.

Rozehnalová, N., Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Právní fórum, 2005, č. 2.

Rozehnalová, N., Evropský justiční prostor ve věcech civilních. Část V. Nařízení č. 44/2001 (ES), o příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech civilních a obchodních. Pravomoc výlučná, pravomoc dohodnutá a podřízení se zahájenému řízení. Právní fórum, 2005, č. 6.

Rozehnalová, N., Týč, V., Evropský justiční prostor (v civilních věcech). AUB Iuridica No. 311, Masarykova univerzita Brno, 2007.

Rozehnalová, N., Týč, V., Novotná, M., Evropské mezinárodní právo soukromé. AUB Iuridica No. 206, Masarykova univerzita Brno, 1998.

Rozehnalová, N., Knapová, J., Myšáková, P., Judikatura Evropského soudního dvora v oblasti evropského justičního prostoru ve věcech civilních. Část I. Právní fórum, 2007, č. 2.

Rozehnalová, N., Myšáková, P., Kališ, R., Judikatura Evropského soudního dvora v oblasti evropského justičního prostoru ve věcech civilních. Část II. Právní fórum, 2007, č. 3.

Rozehnalová, N., Knapová, J., Myšáková, P., Judikatura Evropského soudního dvora v oblasti evropského justičního prostoru ve věcech civilních. Část II. Právní fórum, 2007, č. 4.

Rozehnalová, N., Knapová, J., Kališ, R., Judikatura Evropského soudního dvora v oblasti evropského justičního prostoru ve věcech civilních. Část IX. Právní fórum, 2007, č. 10.

Rozehnalová, N., Knapová, J., Myšáková, P., Judikatura Evropského soudního dvora v oblasti evropského justičního prostoru ve věcech civilních. Část X. Nařízení Brusel I ve světle Judikatury Evropského soudního dvora. Právní fórum, 2007, č. 11.

Salač, J., K některým otázkám evropského insolvenčního práva – nad rozhodnutím ESD ve věci Eurofood (Parmalat). Právní rozhledy, 2007, č. 6, s. 209 a násl.

Schelleová, I., Insolvenční zákon. 1. vydání. Praha: EUROUNION Praha, s. r. o., 2006

Schelleová, I., Evropské insolvenční právo. Obchodní právo, 2007, č. 6.

Simon, P., Šuk, P., Záludnosti gramatického výkladu Nařízení Brusel I v jeho českém překladu. Právní fórum, 2007, č. 11, s. 391 a násl.

Simon, P., Šuk, P., Upravuje Nařízení Brusel I. soudní pravomoc nebo příslušnost? Právní fórum, 2008, č. 2, s. 54 a násl.

Slováková, Z., Postavení správce podstaty v úpadkovém řízení dle nařízení Rady (ES) č. 1346/2000 v návaznosti na rekodifikaci úpadkového práva v České republice. Brno: Masarykova univerzita, 2006.

Steiner, V., Štajgr, F., Československé mezinárodní civilní právo procesní. Praha, 1967.

Šabatka, P., Mezinárodní konkursní právo a jeho souvislost se vstupem ČR do EU. Brno: Masarykova univerzita, 2005.

Šabatka, P., Mezinárodní pravomoc podle nařízení o insolvenčních řízeních. Právní rozhledy, 2006, č. 3, s. 95 a násl.

Šmehlíková, R., Evropské právo civilního procesu. Bulletin advokacie, 2004, č. 3, s. 44 a násl.

Tichý, L., Základní orientace mezinárodního práva konkurzního: Univerzita Karlova, 1995.

Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R., Evropské právo. 3. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006.

Vaške, V., Konkursní řízení s cizím prvkem. Právní rozhledy, 2000, č. 8, s. 342 a násl.

Zelenka, J. a kol., Insolvenční zákon s komentářem, důvodovou zprávou a nařízením Rady 1346/2000. 1. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2007.

Zoulík, F., Vývoj insolvenčních řízení. Právní fórum, 2009, č. 4, s. 153 a násl.

Zahraniční literatura:

Bohdan, M., Concise Introduction to EU Private International Law. Groningen : Europa Law Publishing, 2006.

Duursma-Kepplinger, H.-C., Chalupsky, E., Duursma, D. (vyd.) Europäische Insolvenzordnung. Komentář. Wien-New York, 2002.

Moss, G., Paulus, Ch. The European Insolvency Regulation – the Case for Urgent Reform. Insolvency Inteligence, 2006.

Moss, G., Fletcher, I. F., Isaacs, S. The EC Regulation on Insolvency Proceedings: A Commentary and Annotated Guide. Oxford : Oxford University Press, 2002.

Virgós, M., Wessels, B., European Communication and Cooperation Guidelines for Cross-Border Insolvency. Eurofenix, Autumn 2006, 7.

Wessels, B. European Union Regulation on Insolvency Proceedings: An Introductory Analysis. American Bankruptcy Institute, 2003.

Wessels, *B.,* International Insolvency Law. Deventer, 2006, kapitola IV.

Expertní zpráva Miguela Virgose a Etienne Schmita k Úmluvě ES o insolvenčním řízení, tisk Rady Evropské unie č. 12830/95, Brusel, 1995 a Rada Evropské unie, Dokument č. 6500/96, DRS 8 (CFC), Brusel 3. května 1996

UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency (1997) - tzv. Vzorový zákon (VZ)

Výkladová zpráva k Bruselské úmluvě o soudní pravomoci a uznávání a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech z roku 1968 (tzv. Jenardova zpráva). Ústřední věstník C 59 ze dne 5. 3. 1979

Výkladová zpráva k Dohodě o přistoupení Dánska, Irska a Velké Británie k Bruselské úmluvě o soudní pravomoci a uznávání a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech z roku 1968 (tzv. Schlosserova zpráva). Ústřední věstník C 59 ze dne 5. 3. 1979

Summary

European Internacional Civil Procedural Law
with a special focus on insolvency proceedings

The assignment of this thesis is rather broad because it consists of a basic concept of „International Private Law“, „European“ Law, „Civil Law“, „Procedural Law“ and yet „with a special focus on insolvency proceedings“.

The common part is dedicated to the European International Civil Procedural Law. There are stated particular important concepts and the used terminology is also backed up. In this part, law regulating the relationship within the EU is also defined as well as the description of the historical development, new legal amendment solutions in this area. The Regulation No 44/2001 concerning the competence of court and recognition and execution of a judgement in terms of civil and commercial issue is also mentioned (so called Regulation Brussels I).

A specific part of this work**,** which is its focal point, is dealing with particularities of insolvency proceedings including a strange factor and selected issues of the Council Regulation (EC) No 1346/2000, concerning insolvency proceedings. This regulation has come to substantial meaning for the Czech Republic at the point of joining the EU on the 1st May 2004 when a relatively united modification of the International Insolvent Law, which the Czech lagislator tried (not very succesfully) to supplement with provision incorporated in chapter two of the insolvency law, came into operation.

According to this regulation, a close attention has been paid to the issue of an international membership under the terms of its problems of COMI of the debter. Since the current COMI definition of natural persons, legal persons and business groups causes major problems in practice, the future definition should be nailed down so that it was absolutely lucid, accurate and understandable. This way the forum shopping attempts would be eliminated in a long range. Concerning natural and legal persons, it would be possible to follow the current ECJ jurisdiction in so called Concern

Insolvency, of which amendment is not included and a new specific amendment should be taken.

Future legal amendment should be related to other areas as well. Providing knowledgebility of all legal entities about the (instituted or proceeded) insolvency proceedings is supposed to be improved, for example, a uniform European Insolvency Register should be created. This European Insolvency Register should also be accessible to all the insolvency courts of EU member nations, preferably via the internet.

This work is also dedicated to the decree impact on so called cross-border insolvency proceedings in front of the Czech court, therefore with regard for the new insolvency proceedings amendment in Czech legal system that is definitely not perfect. The Insolvency Law has no provision towards the country relationships, which are not EU members and that is why it should be amended as well.

The greatest part of liability for an improvement of a current legal amendment of the insolvency proceedings with a strange factor is up to the European and Czech legislation, which should state absolutely lucidly and sufficiently detailed regulations. By that time it will be up to the ECJ and the Insolvency Court of particular member states to apply the current amendment in an apt and equitable way, primarily in compliance with the sense and purpose of the regulation. Juridical theorists should not be excluded from those processes either. They should contribute with their initiative to discussions, which would lead to an improvement of the actual state of affairs.

Seznam klíčových slov

Evropské mezinárodní civilní procesní právo; insolvenční řízení.

Key words list

European International Civil Procedural Law; insolvency proceedings.