

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

FAKULTA SOCIÁLNÍCH VĚD

Institut ekonomických studií

Bakalárska práca

2015

Juraj Juhás

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

FAKULTA SOCIÁLNÍCH VĚD

Institut ekonomických studií

Juraj Juhás

**Ekonomická analýza cezhraničného
insolvenčného konania v kontexte zmien
nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000
o konkurznom konaní**

Bakalárska práca

Praha 2015

Autor práce: **Mgr. Juraj Juhás**

Vedúci práce: **JUDr. Tomáš Richter LL.M., PhD.**

Rok obhajoby: 2015

Bibliografický záznam

JUHÁS, Juraj. *Ekonomická analýza cezhraničného insolvenčného konania v kontexte zmien nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní*. Praha, 2015. 40 s. Bakalárska práca (Bc.) Univerzita Karlova, Fakulta sociálnych vied, Institut ekonomických študií. Vedúci bakalárskej práce JUDr. Tomáš Richter LL.M., Ph.D.

Abstrakt

Obsahom tejto práce je ekonomická analýza cezhraničného insolvenčného konania vedeného podľa nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní a návrhov jeho noviel. Akcent je daný na zmeny týkajúce sa možnosti otvárať vedľajšie konania a zmeny týkajúce sa insolventie skupín spoločností. Na jej konci kapitoly II je vymedzený základný rámec, na základe ktorého sa posudzuje výhodnosť otvorenia vedľajšieho konania pre konkrétneho veriteľa. Obsahuje tri základné faktory: pomer relatívnych podielov na výťažku z insolventie v prípade, že vedľajšie konanie bude otvorené a v prípade, že otvorené nebude; dodatočné príjmy zo speňazenia dlžníkovho majetku v prípade, že sa s nim nakladá vcelku oproti situácii, keď je likvidovaný po častiach v paralelne vedených konaniach a transakčné náklady. Na základe tohto rámca sú hodnotené pripravované zmeny týkajúce sa obmedzovania možnosti otvoriť vedľajšie konanie a nútenej kooperácie medzi cezhraničnými insolvenčnými konaniami týkajúcimi sa členov tej istej skupiny spoločností.

Abstract

The content of this bachelor thesis is an economic analysis of the cross-border insolvency proceeding held according to the Council regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceeding and proposals of its amendment. It is focused mainly on changes regarding the possibility to request an opening secondary proceeding and changes regarding the insolvency of groups of companies. A basic framework for evaluation of a profitability of a secondary proceeding opening for a concrete creditor was introduced at the end of the chapter II. It involves three main factors: ratio of relative shares on the realization of debtor assets in the case a secondary proceeding was opened and in the case I was not opened; additional incomes caused by the fact that the debtor assets were administered as a whole (the assets were not liquidated by parts in several parallel insolvency proceedings) and transaction costs. The proposed changes of the cross-border insolvency law in the European Union concerning a

limitation of the right to request the opening of a secondary proceeding and obligatory cooperation between proceedings regarding a member of the same group of companies are then evaluated with respect to this basic framework.

Kľúčové slová

cezhraničné insolvenčné konanie, ekonomická analýza práva, bankrot, úpadok, nariadenie č. 1346/2000 o konkurznom konaní

Keywords

cross-border insolvency proceeding, economic analysis of law, bankruptcy, failure, regulation No 1346/2000 on insolvency proceedings

Rozsah práce: 68 530 znakov s medzerami

Prehlásenie

1. Prehlasujem, že som predkladanú prácu spracoval samostatne a použil som len uvedené pramene a literatúru.
2. Prehlasujem, že práca nebola využitá k získaniu iného titulu.
3. Súhlasím s tým, aby práca bola sprístupnená pre študijné a výskumné účely.

V Prahe dňa 5. 1. 2014

Juraj Juhás

Pod'akovanie

Na tomto mieste by som rád poďakoval vedúcemu bakalárskej práce, JUDr. Tomášovi Richterovi LL.M., Ph.D. za inšpiráciu pri výbere témy a odborné pripomienky k jej obsahu. Taktiež by som rád poďakoval svojej rodine za podporu počas celého štúdia, obzvlášť mojej drahej sestričke Zuzanke.

UNIVERSITAS CAROLINA PRAGENSIS

založena 1348

Univerzita Karlova v Praze

Fakulta sociálních věd

Institut ekonomických studií



Opletalova 26

110 00 Praha 1

TEL: 222 112 330,305

TEL/FAX:

222 112

E-mail: ies@fsv.cuni.cz

<http://ies.fsv.cuni.cz>

Akademický rok 2012/2013

TEZE BAKALÁŘSKÉ PRÁCE

Student:	Juraj Juhás
Obor:	Ekonomie
Konzultant:	JUDr. Tomáš Richter LL.M, Ph.D.

Garant studijního programu Vám dle zákona č. 111/1998 Sb. o vysokých školách a Studijního a zkušebního řádu UK v Praze určuje následující bakalářskou práci

Předpokládaný název BP:

Česká právní úprava cezhraničného insolvenčného konania v porovnaní s európskou úpravou a vzorovým zákonom UNCITRAL

Predbežná náplň práce:

V súvislosti s rekonštrukciou súkromného práva v Českej republike bol v roku 2012 prijatý nový Zákon o mezinárodním právu súkromém (č. 91/2012 Sb.). V šiestej časti zavádza kolíznu právnú úpravu konania o úpadku, čo predchádzajúca právná úprava (z. č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu súkromém a procesním) vôbec neobsahovala. Kolízne ustanovenie pre konkurzy s cudzím prvkom obsahoval len zák. č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání v § 69, účinný do 31.12. 2007. V tejto práci zisťujeme a analyzujeme historicko-právne, ideologické a politické východiská a dôvody novej právnej úpravy - všeobecných ustanovení

o cezhraničnom konaní o úpadku zakotvených v § 111 zák. č. 91/2012 Sb. (V práci sa nezaobráame špeciálnou právnou úpravou úpadku finančnej inštitúcie a poisťovne). Výsledky následne konfrontujeme s právnou úpravou cezhraničného insolvenčného konania podľa právnych predpisov Európskej únie (Nariadenie Rady (ES) č. 1346/2000 z 29. mája 2000 o konkurznom konaní) reflektujúc aktuálne predložený návrh jej novely a so Vzorovým zákonom o cezhraničnom insolvenčnom konaní (1997) vydaným Komisiou Organizácie spojených národov pre medzinárodné obchodné právo. Na základe výsledkov komparácie načrtáme možné ekonomické a právne konzekvencie pre české insolvenčné právo a právnú prax.

Predběžná struktura BP:

Úvod

- I. Cezhraničné insolvenčné konanie podľa právnej teórie - vymedzenie základných právnych pojmov a kategórií
- II. Právna úprava cezhraničného insolvenčného konania podľa českého práva pred prijatím zák. č. 91/2012 Sb., o medzinárodním právu súkromém
 - a) Právna úprava podľa zák. č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání (§ 69)
 - b) Právna úprava v rokoch 2008-2013
- III. Analýza právnej úpravy cezhraničného insolvenčného konania podľa zák. č. 91/2012 Sb., o medzinárodním právu súkromém
- IV. Právna úprava cezhraničného insolvenčného konania podľa práva Európskej únie a podľa Vzorového zákona o cezhraničnom insolvenčnom konaní UNCITRAL (1997)
- V. Právna komparácia českej právnej úpravy cezhraničného insolvenčného konania s právnou úpravou Európskej únie a modelovým zákonom UNCITRAL (1997)
- VI. Analýza výsledkov komparácie právnych úprav a predpoklad dôsledkov novej právnej úpravy pre právnú prax

Záver

Seznam základních pramenů a odborné literatury:

Bělohlávek, A. J. Evropské a mezinárodní insolvenční právo. Komentář. C.H. Beck, 2007, 1588 s.

Berends A. J. UNCITRAL MODEL LAW ON CROSS-BORDER INSOLVENCY: The UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency: A Comprehensive Overview. Tulane Journal of International and ComPtive Law, 1998.

Leonard, B. Managing default by a multinational venture: Cooperation in cross-border insolvencies. Texas International Law Journal, 1998.

Lorenz, V. Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen : Internationale Zuständigkeitsregelung der Europäischen Insolvenzverordnung. Tübingen : Mohr Siebeck, 2005, 142 s.

Richter, T. Insolvenční právo. ASPI, 2008, 471 s.

Tobler, C. Managing Failure in the New Global Economy: The U.N.C.I.T.R.A.L. Model Law on Cross-border Insolvency. Boston College International and Comparative Law Review, 1999

Westbrook J. L. Priority Conflicts as a Barrier to Cooperation in Multinational Insolvencies. In: The International Insolvency Institute, Academic Forum Collection, 2011.

Westbrook J. L. Multinational Enterprises in General Default: Chapter 15, the ALI Principles, and the Insolvency EU Regulation. American Bankruptcy Law Journal, 2002.

Westbrook J. L. A global Solution to Multinational Default. The University of Texas School of Law, Public Law and Legal Theory Working Paper No. 019, 2000.

Westphal, L. Grenzüberschreitende Insolvenzen. Köln: RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH, 2008, 411 s.

Wessels, B. Judicial Coordination of Cross-border Insolvency Cases. Inaugural lecture, University of Leiden Law School, 6 June 2008, Deventer: Kluwer 2008, 47 s.

Wessels, B., Markel B. A. and Kilborn J. J. International Cooperation in Bankruptcy and Insolvency Matters. Oxford University Press Inc., New York, 2009, 268 s.

Wessels, B. The place of the registered office of a company: a cornerstone in the application of the EC Insolvency Regulation. European Company Law, Volume 3, 2006, s. 183-190.

Wessels, B. Current topics of international insolvency law. Deventer: Kluwer, 2004, 616 s.

Wessels, B. The Changing Landscape of International Insolvency Law in Europe. Paper presented during the Conference "Developments in Cross-Border Insolvencies: The Changing Landscape of U.S. and Foreign Law". American Bar Association. New York City, 5-7 April 2006.

Willemer Ch. Vis attractiva concursus und die Europäische Insolvenzverordnung. Tübingen : Mohr Siebeck, 2006, 430 s.

V Praze dne 8.6. 2013

Podpisy konzultanta a studenta

Juraj Juhás

JUDr. Tomáš Richter LL.M, Ph.D.

OBSAH

ÚVOD	3
KAPITOLA I CHARAKTERISTIKA A CIELE INSOLVENČNÉHO KONANIA		
	KONANIA	4
Oddiel 1 Charakteristika insolvenčného konania	4
a)	Úpadok z hľadiska kapitálovej štruktúry obchodnej korporácie.....	4
b)	Úpadok z hľadiska práva.....	6
c)	Spôsoby riešenia úpadku.....	7
Oddiel 2 Ciele insolvenčného konania	7
a)	Ciele insolvenčného konania vo vzťahu k maximalizácii uspokojenia pohľadávok a spravodlivej distribúcii výsledku insolvenčného konania.....	8
b)	Ciele insolvenčného konania vo vzťahu k záujmom iných osôb ako veriteľov.....	9
KAPITOLA II CHARAKTER A EKONOMICKÁ ANALÝZA CEZHRANIČNÉHO INSOLVENČNÉHO KONANIA	10
Oddiel 1 Charakter cezhraničného insolvenčného konania	10
a)	Stanovenie súdnej príslušnosti.....	11
b)	Stanovenie rozhodného práva.....	13
c)	Uznávanie úkonov učinенých v insolvenčnom konaní.....	14
Oddiel 2 Ekonomická analýza teritorializmu	15
a)	Výhody spočívajúce v nižších transakčných nákladoch.....	15
b)	Neexistencia nákladov spojených so zmenou distribúcie výsledkov insolvenčného konania.....	15
c)	Vyššia predvídateľnosť distribúcie výsledkov insolvenčného konania.....	16
d)	Ochrana štátnej suverenity.....	16
Oddiel 3 Ekonomická analýza univerzalizmu	17
a)	Výhody spočívajúce v nižších transakčných nákladoch.....	17
b)	Vyššia možnosť reorganizácie.....	17
c)	Výhoda spočívajúca v spežaní hodnoty synergického efektu jednotlivých častí majetku dlžníka.....	18

Oddiel 4	Syntéza výhod a nevýhod teritorialistického a univerzalistického prístupu	18
KAPITOLA III PRÁVNA ÚPRAVA CEZHRANIČNÉHO INSOLVENČNÉHO KONANIA V EURÓPSKEJ ÚNII		
21		
Oddiel 1	Nariadenie Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní v aktuálne účinnom znení	21
Oddiel 2	Prvý návrh novely Nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní	23
a)	Otváranie vedľajších konaní.....	23
b)	Insolvencia skupín spoločností.....	24
Oddiel 3	Druhý návrh novely Nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní	24
a)	Otváranie vedľajších konaní.....	25
b)	Insolvencia skupín spoločností.....	25
KAPITOLA IV ANALÝZA VYBRANÝCH ASPEKTOV CEZHRANIČNÉHO INSOLVENČNÉHO KONANIA V KONTEXTE PRÁVA EURÓPSKEJ ÚNIE		
27		
Oddiel 1	Distribúcia výsledkov insolvenčného konania a ochrana záujmov miestnych veriteľov	28
a)	Osobné obmedzenie možnosti otvoriť vedľajšie konanie	28
b)	Vecné obmedzenie možnosti otvoriť vedľajšie konanie	30
c)	Insolvencia skupín spoločností.....	32
Oddiel 2	Transakčné náklady	33
Oddiel 3	Maximalizácia speňaženia majetkovej podstaty.....	33
ZÁVER	35
SUMMARY	37
POUŽITÁ LITERATÚRA	39

ÚVOD

Predmetom tejto bakalárskej práce je ekonomická analýza vybraných aspektov cezhraničného insolvenčného konania v Európskej únii v kontexte pripravovaných zmien právnej úpravy. Cezhraničné insolvenčné konanie dlžníka, ktorého hlavné insolvenčné fórum je v niektorom z členských štátov Európskej únie, je v súčasnosti právne upravené nariadením Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní. Na konci roku 2012 Európska komisia zverejnila návrh jeho novely, ktorý bol v pozmenenom znení prijatý koncom roku 2014 Radou Európskej únie. V prípade, že návrh v znení prijatom Radou prejde v druhom čítaní v Európskom parlamente bez zmien, bude prijatý. Prinášané zmeny analyzované v tejto práci sa týkajú predovšetkým možnosti otvárania vedľajších konaní a v menšej miere tiež problematiky insolventie skupín spoločností.

V prvej kapitole tejto práce je vysvetlená podstata insolvenčného konania a sú v nej popísané jeho ciele. Jadrom druhej kapitoly je popis prístupov k riešeniu stanovenia súdnej príslušnosti pre vedenie cezhraničného insolvenčného konania voči dlžníkovi, ktorý má majetok nachádzajúci sa v rôznych krajinách. Dva základné prístupy, teritorializmus a univerzalizmus, označujú situácie, keď je voči dlžníkovi vedené cezhraničné insolvenčné konanie v každej krajine, kde má majetok (teritorializmus), resp. situácie, keď je voči celému majetku dlžníka v úpadku vedené jedno insolvenčné konanie (univerzalizmus). Nasleduje rozbor výhod a nevýhod oboch prístupov, ktoré sú zhrnuté v základnom rámci z hľadiska veriteľa popisujúcim výhodnosť, poprípade nevýhodnosť vedenia jedného alebo viacerých cezhraničných insolvenčných konaní voči tomu istému dlžníkovi. Veriteľ posudzuje výšku svojho podielu v prípade, že vedľajšie konanie otvorí, resp. neotvorí s transakčnými nákladmi, ktoré musí v oboch prípadoch vynaložiť. Výška jeho podielu jednak závisí od jeho postavenia podľa práva štátu hlavného a vedľajšieho konania a od výšky výťažku z insolventie.

V tretej kapitole sú popísané relevantné princípy aktuálne účinnej právnej úpravy a jej pripravovaných zmien. Ich výhodnosť z pohľadu konkrétneho veriteľa je v kapitole IV rozoberaná v kontexte základného rámca výhodnosti otvárania vedľajších konaní popísaného na konci kapitoly II.

KAPITOLA I

CHARAKTERISTIKA A CIELE INSOLVENČNÉHO KONANIA

Obsahom tejto kapitoly je popísanie ekonomického a právneho pohľadu na úpadok obchodnej korporácie ako kľúčového pojmu insolvenčného práva a rozbor cieľov insolvenčného konania.

Oddiel 1 Charakteristika insolvenčného konania

Insolvenčné konanie je z pohľadu ekonómie jednou z foriem odchodu (*exitu*) hospodárskeho subjektu z trhu.¹ Hospodársky subjekt môže byť tvorený jedným právnym subjektom alebo viacerými právnymi subjektmi (skupinou spoločností). Pokiaľ však v tejto práci nebude stanovené inak, má sa vždy na mysli jeden právny subjekt, a to obchodná korporácia (ďalej tiež len „korporácia“).² Predmetom insolvenčného konania je riešenie jej úpadku. Z hľadiska kapitálovej štruktúry obchodnej korporácie popisuje úpadok situáciu, kedy výška dlhov obchodnej korporácie preyšuje hodnotu jej majetku (predĺženie). Z hľadiska práva zahŕňa pojem úpadok i prípady, keď korporácia nemá dostatok likvidného majetku na plnenie svojich splatných dlhov (platobná neschopnosť).

a) Úpadok z hľadiska kapitálovej štruktúry obchodnej korporácie³

Kapitálová štruktúra obchodnej korporácie je v najzákladnejšom tvare vyjadrená rovnicou

¹ Insolvenčné konanie nie je jediným spôsobom odchodu hospodárskych subjektov z trhu. Väčšina exitov sa deje mimo insolvenčného konania, napríklad ako dobrovoľné ukončenie podnikania. Viď Richter, T. *Insolvenční právo*. 1. vyd. Praha : ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 129-130.

² Subjektom insolvenčného konania, môžu byť, samozrejme, aj iné právne subjekty (napr. fyzické osoby). Táto práca sa však venuje len insolvenčným obchodným korporáciám. Neprihliada sa ani k zvláštnostiam bánk a poisťovní.

³ Výklad v tomto pododdiely je založený na Richter, T. *Opus citatum*, s. 69 a nasl.

$$(1) \quad A = P$$

kde A znamená aktíva a P znamená pasíva, a teda táto rovnica tvorí i účtovnú rozvahu obchodnej korporácie. Aktíva predstavujú majetok (*assets*) a pasíva zdroje jeho financovania. To môže byť akciové alebo dlhové. O akciové financovanie ide vtedy, ak zdroje korporácie pochádzajú od jej spoločníkov alebo sú získané jej vlastnou činnosťou (*equity*). O dlhové financovanie sa jedná v prípade, keď zdroje korporácie pochádzajú od iných osôb (*debt*). Tieto osoby sa nazývajú veritelia a obchodná korporácia je ich dlžníkom. Keďže pohľadávky veriteľov za korporáciou je vždy možné vyčísliť, nazývajú sa fixnými a značia sa L (*liabilities*). Spoločníci sa môžu svojich nárokov voči korporácii domáhať až po uspokojení fixných pohľadávok, preto sa nazývajú reziduálne (zostatkové). Označujú sa písmenom C (*capital*). Matematicky možno tieto vzťahy zapísať nasledovne:

$$(2) \quad \begin{aligned} A &= P = L + C \\ A &= L + C \\ C &= A - L \end{aligned}$$

To znamená, že hodnota vlastného kapitálu, t.j. zdrojov, ktoré korporácii poskytli spoločníci a zdrojov, ktoré si vygenerovala sama, sa má rovnať rozdielu hodnoty jej majetku a hodnoty zdrojov, ktoré poskytli cudzie subjekty. Ak je výsledok rovnice kladný, korporácia je solventná. Ak je záporný, musí korporácia zvýšiť svoj kapitál (C) buď zo zdrojov spoločníkov (zvýšenie základného kapitálu, príplatok) alebo zo svojej vlastnej činnosti, inak je v úpadku. Matematicky sa to zapíše nasledovne:

$$(3) \quad C_t + \Delta_x C = A_t + \Delta_x A - L_t - \Delta_x L$$

Veličina s indexom t znamená jej hodnotu v čase t a znak Δ pred danou veličinou znamená jej zmenu za určený časový interval x . Po agregovaní všetkých časových zmien do jednej premennej $\Delta_x = \Delta_x C - \Delta_x A - \Delta_x L$ sa táto situácia matematicky zapíše nasledovne:

$$(4) \quad C_t + \Delta_x = A_t - L_t$$

Ak je rovnica (4) záporná, korporácia je v úpadku. Slovom, ak hodnota majetku obchodnej korporácie s rozumným prihliadnutím k jeho zvýšeniu spôsobenému

poskytnutím dodatočných zdrojov zo strany spoločníkov alebo vlastnou činnosťou je nižšia ako výška jej dlhov, korporácia je predĺžená, a teda v úpadku.

b) Úpadok z hľadiska práva

Prvou formou úpadku obchodnej korporácie z hľadiska práva je vyššie popísaná situácia, keď hodnota jej majetku je nižšia ako výška jej dlhov. Označuje sa pojmom predĺženie (*předlužení*) a spôsob jeho detekcie sa nazýva súvahový test (*rozvahový test, balance sheet test*).⁴ Ten má však praktické nevýhody. „*Stanovení hodnoty dlužníkových aktiv (při absenci tržního ocenění prodejem) je vysoce spekulativní záležitostí, což samozřejmě snižuje užitečnost rozvahového testu; kromě toho v kapitálových strukturách některých společností s vysokým podílem dlouhodobého dluhu může striktně aplikovaný rozvahový test⁵ vést k jinak neodůvodněnému zahájení insolvenčního řízení.*“⁶

Preto v práve existuje i druhá forma úpadku obchodnej korporácie, ktorá sa nazýva platobná neschopnosť. Nastáva v situácii, keď hodnota jej likvidných aktív je nižšia ako výška jej splatných dlhov, teda vtedy, keď nie je schopná plniť svoje splatné dlhy. Zavedenie platobnej neschopnosti ako ďalšej formy úpadku sa zakladá na premise, že medzi platobnou neschopnosťou a predĺžením je veľmi vysoká korelácia. „*[P]roblémy s likviditou zpravidla ve skutečnosti signalizují úpadek: dlužník, o jehož solventnosti není pochybností, nemá žádný problém s tím, překlenout krátkodobý nedostatek likvidních aktiv novým úvěrem.*“⁷

Nutnou podmienkou úpadku v akejkoľvek forme je pluralita veriteľov a pohľadávok. Znamená to, že voči obchodnej korporácii si musia aspoň dvaja veritelia uplatňovať aspoň dve rôzne pohľadávky. „*Předmětem insolvenčního práva jsou situace, v nichž existuje mnohost věřitelů a potenciální problém společně užívaného zdroje.*“⁸ V prípade singularity veriteľov totiž nie je nutné riešiť problém rozdeľovania výťažku z insolvenčie, pretože tu neexistuje problém spoločne

⁴ Vid' rovnica (2), resp. (4).

⁵ Striktná aplikácia súvahového testu tu mimo iného znamená, že sa neprihliada k budúcej činnosti spoločnosti a k výnosom z nej plynúcim (pozn. aut.).

⁶ Richter, T. *Opus citatum*, s. 125.

⁷ *Ibidem*, s. 125.

⁸ Jacskon, T. H. *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. Cambridge (MA) : Harvard University Press, 1986, reprint Washington, D. C. : Beard Books, 2001, s. 209. Cit podľa Richter, T. *Opus citatum*, s. 130.

užívaného zdroja – zdroj je využívaný v prospech jediného veriteľa. V prípade existencie plurality veriteľov, ale singularity pohľadávok síce existuje konflikt spoločne užívaného zdroja, ten je ale vyriešený už *ex ante* inak ako insolvenčným právom.⁹

c) Spôsoby riešenia úpadku

Odhladnuc od výnimiek,¹⁰ rozlišujú sa dva základné spôsoby riešenia úpadku. **Likvidačné riešenie** spočíva v speňažení aktív (majetku) dlžníka, ktoré sa nazývajú majetková podstata. Vlastnícke právo dlžníka k nej zaniká a zákonom stanoveným spôsobom (napr. dražbou) prechádza za odplatu na nových vlastníkov. Výťažok zo speňaženia majetkovej podstaty sa najprv rozdelí medzi veriteľov, zostatkový (reziduálny) nárok medzi spoločníkov. **Sanačné riešenie** spočíva v zmene riadenia obchodnej korporácie pod dohľadom veriteľov, resp. súdu za účelom zachovania jej existencie ako hospodárskeho subjektu. Vlastnícke právo k majetku ostáva korporácii, tá ho však nemôže vykonávať v plnom rozsahu. Smie s ním nakladať len v súlade s reorganizačným (sanačným) plánom a výnosy z činnosti obchodnej korporácie idú prednostne na uspokojenie jej veriteľov.

Oddiel 2 Ciele insolvenčného konania

„Úlohou insolvenčného práva není exitu bránit, ale naopak zvyšovat jeho efektivnost tak, aby se aktiva a další faktory využívané ekonomicky neúspěšnými subjekty dostaly za co nejnižších transakčních nákladů do rukou stran, které je budou schopny využívat efektivně.“¹¹ Základnou otázkou normatívnej roviny diskusie o cieľoch insolvenčného práva potom je, či pri presúvaní aktív dlžníka do rúk subjektov, ktoré majú byť schopné ich využívať efektívnejšie, je jediným cieľom tohto procesu maximalizácia uspokojenia pohľadávok veriteľov alebo sa pritom majú

⁹ Hmotné súkromné právo stanovuje dopredu pravidlá pre vzájomné sa vysporiadanie veriteľov ohľadom plnenia ich spoločnej pohľadávky dlžníkom.

¹⁰ Napr. skončenie insolvenčného konania kvôli nedostatočnému majetku dlžníka, teda situácia, keď jeho majetok by nepokryl ani náklady insolvenčného konania.

¹¹ Richter, T. *Opus citatum*, s. 128.

brať do úvahy i ďalšie záujmy (napr. zachovávanie zamestnanosti, záujmy lokálnej komunity).¹²

Schwartz tvrdí, že jediným účelom insolvenčného práva vo vzťahu k obchodným spoločnostiam má byť znižovanie nákladov na kapitál, čo právo najlepšie dosiahne tým, že bude maximalizovať uspokojenie veriteľov v insolvenčnom konaní.¹³

Jackson tiež vyjadruje názor v prospech jedinečnosti maximalizácie uspokojenia veriteľov.¹⁴ Podľa neho je insolvenčné právo „*no more than a collective debt collection mechanism.*“¹⁵

Korobkin však napríklad obhajuje práva zvláštneho zaobchádzania so zamestnancami: „*Compared to the typical claim in bankruptcy, these wages represent a large part of an employee's wealth. In addition, unlike the ordinary trade creditor, the typical employee does not have other sources of income, and thus cannot effectively diversify the risk of the employer's default.*“¹⁶

a) Ciele insolvenčného konania vo vzťahu k maximalizácii uspokojenia pohľadávok a spravodlivej distribúcii výsledku insolvenčného konania

Ak je postup veriteľa pri vymáhaní svojej pohľadávky za dlžníkom v úpadku nekoordinovaný s ostatnými veriteľmi alebo neregulovaný právom, môže viesť, hoci by bol racionálny, k zníženiu celkového uspokojenia pohľadávok všetkých veriteľov. „*Pokud například existuje exekučný veriteľ či zajištěný veriteľ, realizující zajištění, odejme společnosti část majetku klíčovou pro zachování provozu podniku (klíčovou část řídicího nebo výrobního systému, důležitý předmět průmyslového*

¹² Vid'. Armour, J. The Law and Economics of Corporate Insolvency: A Review. ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge. Working Paper No. 197, 2001, s. 8.

¹³ Schwartz, A. Bankruptcy Contracting Reviewed, 109 Yale Law Journal 343 (1999), In Adler, B. A. Foundations of Bankruptcy Law. New York : Foundation Press, 2005, s. 335. Cit. podľa Richter, T. *Opus citatum*, s. 119.

¹⁴ Porov. Jackson, T. H. Bankruptcy, Non-Bankruptcy Entitlements, and the Creditors Bargain. 91 Yale Law Journal, 1982, s. 857-907; Jackson, T. H. The Logic and Limits of Bankruptcy. Cambridge, MA : Harvard UP, 1986.

¹⁵ nie viac ako mechanizmus kolektívneho vymáhania dlhu (voľný autorský preklad). Armour, J. *Opus citatum*, s. 9.

¹⁶ Na rozdiel od štandardnej pohľadávky v insolvenčnom konaní, mzdy predstavujú veľkú časť bohatstva zamestnancov. Navyše, na rozdiel od bežných veriteľov, typický zamestnanec nemá iné zdroje príjmov, a preto nemôže efektívne diverzifikovať riziko úpadku svojho zamestnávateľa (voľný autorský preklad). Korobkin, D. R. Employee Interests in Bankruptcy. American Bankruptcy Institute Law Review, č. 4, 1996, s. 6.

vlastníctví), může hodnota zbývajících majetku společnosti zkolabovat.¹⁷ Úlohou insolvenčného práva nie je len poskytnutie právnych prostriedkov jednotlivým veriteľom k domáhaniu sa uspokojenia svojho vlastného práva, ale hlavne koordinácia ich postupu za účelom čo najvyššieho globálneho výťažku.

b) Ciele insolvenčného konania vo vzťahu k záujmom iných osôb ako veriteľov

Medzi najväčšie skupiny, ktoré majú záujem na výsledku insolvenčného konania patria okrem veriteľov zamestnanci,¹⁸ lokálna komunita (mesto) a miestni podnikatelia. Možno si predstaviť nasledujúcu situáciu. Veritelia dlžníka, ktorý je v úpadku, požadujú likvidačné riešenie. Zástupcovia zamestnancov, miestni podnikatelia a mesto navrhujú reorganizáciu. Zamestnanci argumentujú hrozbou zvýšenia nezamestnanosti, miestni podnikatelia, ktorých podnikanie do značnej miery závisí od činnosti dlžníka, sa boja svojho vlastného hospodárskeho zániku, a mesto má záujem na daniach, ktoré doteraz z významnej časti plnili mestský rozpočet.¹⁹

Argumentom proti rešpektovaniu týchto záujmov je, že podnikateľ môže ukončiť podnikanie i mimo insolvenčného práva bez toho, aby tieto záujmy zohľadňoval. Nie je preto dôvod, aby sa tieto záujmy zohľadňovali v insolvenčnom konaní. *„If nonbankruptcy law has determined that restricting an employer’s right to close a plant and discharge its employees is a bad idea for a presumably solvent firm outside bankruptcy, it must be an equally bad (or worse) idea for a presumably insolvent firm in bankruptcy.“*²⁰

¹⁷ Richter, T. *Opus citatum*, s. 131.

¹⁸ Tu sa majú na mysli záujmy zamestnancov týkajúce sa ich budúceho zamestnania. Pokiaľ ide o pohľadávky na nevyplatenú mzdu, patria zamestnanci ohľadom nich medzi veriteľov.

¹⁹ Porov. Mooney, Jr., Ch. W. A Normative Theory of Bankruptcy Law: Bankruptcy As (Is) Civil Procedure. *Washington and Lee Law Review*, 2004, s. 956-957.

²⁰ Ak právo vo všeobecnosti (t.j. bez prihliadnutia k insolvencii) stanovuje, že reštrikcie voči právu zamestnávateľa zavrieť továreň a prepustiť zamestnancov sú zlým nápadom pre solventnú spoločnosť, musí to byť rovnako zlým (alebo ešte horším) nápadom tak učiniť u spoločnosti v úpadku (voľný autorský preklad). *Ibidem*, s. 960.

KAPITOLA II

CHARAKTER A EKONOMICKÁ ANALÝZA CEZHraničného insolvenčného konania

Právo cezhraničného insolvenčného konania rieši tri okruhy problémov: stanovenie súdnej príslušnosti pre vedenie insolvenčného konania, určenie rozhodného práva, podľa ktorého sa toto konanie vedie a podľa ktorého sa posudzuje právne postavenie dlžníka a veriteľov a uznávanie rozhodnutí vydaných v cezhraničnom insolvenčnom konaní vedenom v zahraničí. Základnými prístupmi odpovedajúcimi na stanovené okruhy problémov sú univerzalizmus a teritorializmus. V tejto kapitole sú analyzované²¹ ich výhody a nevýhody, ktoré sú na jej konci zhrnuté do základného rámca, v ďalších kapitolách využívaného k rozboru jednotlivých inštitútov cezhraničného insolvenčného práva v kontexte pozitívneho práva.

Oddiel 1 Charakter cezhraničného insolvenčného konania

Cezhraničné insolvenčné konanie je druh insolvenčného konania, v ktorom bez príslušnej kolíznej normy²² prichádza do úvahy aplikácia práva viacerých štátov.²³ Typicky sú to prípady, keď má dlžník majetok vo viacerých štátoch, resp.

²¹ Predpokladom tejto analýzy je, že insolvenčné právo každého štátu je Pareto optimálne. V opačnom prípade by štát mohol odmietnuť aplikáciu cudzieho práva len z dôvodu jeho nižšej efektivity. Súbor pravidiel je Pareto optimálny práve vtedy, keď nie je možné zmeniť pravidlá tak, aby sa vyhliadky aspoň jednej osoby zlepšili bez toho, aby sa zároveň zhoršili vyhliadky hocijakej inej osoby.

²² Kolízna norma je druh právnej normy, ktorá stanovuje právo ktorého štátu sa má na daný prípad aplikovať. Spravidla si každý štát vydáva vlastný kódex kolíznych noriem, ktorý je záväzný pre aplikáciu práva jeho orgánmi. Štáty sa však môžu dohodnúť na spoločnej úprave kolíznych noriem v medzinárodnej zmluve, poprípade môžu byť vydané právnym aktom medzinárodnej organizácie.

²³ „A cross-border insolvency implicates, at least temporarily, the legal systems of two or more nations.“ Boshkoff, D. G. Some Gloomy Thoughts Concerning Cross-Border Insolvencies. Washington University Law Quarterly, č. 72, 1994, s. 931.

„[C]ross-border insolvency is generally taken to refer to insolvencies which arise from trading in more than one State or which involve the application (or possible application) of the insolvency laws of two or more States.“ Trichardt, A. The Uncitral Model Law on Cross-Border Insolvency. Flinders Journal of Law Reform, č. 6, 2002, s. 98.

keď právne vzťahy s jeho veriteľmi sa riadia rôznymi právami. Zvláštnym prípadom je insolvenca skupiny spoločností.²⁴ Právo cezhraničných insolvenčných konaní rieši už spomínané tri základné aspekty: stanovenie súdu príslušného k vedeniu insolvenčného konania, stanovenie práva rozhodného pre jeho vedenie a uznávanie rozhodnutí učených v cezhraničnom insolvenčnom konaní vedenom v zahraničí.

a) Stanovenie súdnej príslušnosti

Základnými prístupmi pre stanovenie príslušnosti k vedeniu cezhraničného insolvenčného konania sú univerzalizmus a teritorializmus.

Univerzalistický prístup sa má chápať ako „*a single bankruptcy proceeding, with all assets assembled in a single administration and all creditors and other interests represented there.*“²⁵ Znamená to, že sa vedie jedno insolvenčné konanie týkajúce sa celého majetku dlžníka bez ohľadu na to, kde sa majetok nachádza.²⁶ Môže to byť v mieste určenom v zakladateľskom právnom jednaní, v mieste inkorporácie dlžníka, v mieste jeho registrovaného sídla, v mieste, kde má dlžník väčšinu majetku alebo v mieste, kde je centrum jeho hlavných záujmov (*center of main interests – COMI*).²⁷ **Teritorialistický prístup** stanovuje, že „*each country would have jurisdiction over the portion of the bankrupt multinational firm within its borders.*“²⁸ V každom štáte, kde má dlžník majetok, sa teda vedie samostatné insolvenčné konanie. Čisté formy univerzalizmu a teritorializmu boli v teórii i praxi modifikované na ďalšie dva až tri veľké systémy.

Reakciou na praktické problémy uskutočnenia univerzalizmu v čistej podobe²⁹ je **modifikovaný univerzalizmus**. „*Modified universalism incorporates the*

²⁴ Pod pojmom skupina spoločností sa má na mysli súbor obchodných spoločností, kde jedna spoločnosť je materskou a zvyšné dcérskymi spoločnosťami. Podstatou materskej spoločnosti je, že dokáže efektívne kontrolovať dcérske spoločnosti (napr. prostredníctvom vlastníckych práv či možnosťou dosadzovať riadiace orgány dcérskej spoločnosti).

²⁵ jednotné insolvenčné konanie spravujúce všetok majetok jednotne a v ktorom sú reprezentovaní všetci veritelia a všetky ostatné záujmy (voľný autorský preklad). Trautman, D. T. Westbrook, J. L. Gaillard, E. Four Models for International Bankruptcy. *The American Journal of Comparative Law*, č. 41, 1993, s. 575.

²⁶ *Ibidem*, s. 575-576.

²⁷ LoPucki, L. M. Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach. *Cornell Law Review*, č. 84, 1999, s. 704.

²⁸ každá krajina bude mať pôsobnosť nad tou časťou nadnárodnej spoločnosti, ktorá sa nachádza na jej území. *Ibidem*, s. 701.

²⁹ LoPucki, L. M. *Opus citatum*, s. 725.

*philosophy of universalism*³⁰ but accepts that a country may only unilaterally control its own territory and laws. Under a modified universal regime a country does not try to coordinate its legislation with another country but rather creates a system that is open to cooperation while seeking the broadest impact possible for its own laws.”³¹ Modifikovaný univerzalizmus má viacero foriem. „One possible form of universalism grants discretion to local courts regarding the turning over of assets to the home jurisdiction.”³² Miestny súd tak môže skúmať, ba dokonca i vyjednávať podmienky zaobchádzania s miestnymi veriteľmi predtým, než odovzdá majetok nachádzajúci sa v jeho jurisdikcii príslušnej zahraničnej autorite, aby sa o ňom rozhodovalo v insolvenčnom konaní vedenom v zahraničí.³³ Jeho súčasťou môže byť pomocné insolvenčné konanie (*ancillary proceeding*), ktoré má voči hlavnému doplnkový charakter. Napríklad v prípade, keď zahraničná autorita nemôže vykonávať svoje právomoci v cudzom štáte priamo, vykonáva ich pomocou príslušného orgánu daného štátu v tomto pomocnom konaní.

Za jeden zo subtypov modifikovaného univerzalizmu je možné považovať **system hlavných a vedľajších insolvenčných konaní**. “[This] approach permits local courts to carry out a “secondary bankruptcy proceeding” – distributing assets in order to protect local creditors and then turning any remaining assets to the main proceeding.”³⁴ Vedľajšie konanie však nemôže byť začaté ľubovoľne, dlžník musí mať v danom štáte tzv. významnú prítomnosť. „In a secondary bankruptcy system, bankruptcy proceedings simultaneously can go forward in each country in which the debtor has a substantial presence... The test of significant presence that courts most commonly employ asks whether the debtor has an “establishment” in the country.”³⁵

³⁰ Porov. Westbrook, J. L. *Universalism And Choice Of Law*. Penn State International Law Review, č. 23, 2005, s. 625: „[M]any universalists have adopted “modified universalism”, in which the courts seek a result in multinational cases as close as possible to a unified worldwide administration and distribution.“ (pozn. aut.).

³¹ Anderson, K. *The Cross-Border Insolvency Paradigm: A Defence of the Modified Universal Approach Considering the Japanese Experience*. University of Pennsylvania Journal of International Law, č. 21, 2000, s. 690.

³² Jedna z možných foriem univerzalizmu poskytuje miestnemu súdu právomoc týkajúcu sa podriadeniu časti majetku pod domácu jurisdikciu (voľný autorský preklad). Guzman, A. T. *International Bankruptcy: In Defence of Universalism*. Michigan Law Review, č. 98, 2000, s. 2179, pozn. pod čiarou č. 7.

³³ Porov. LoPucki, L. M. *Opus citatum*, s. 728.

³⁴ Tento prístup povoľuje miestnym súdom viesť „vedľajšie insolvenčné konanie“ – distribúciu majetku s cieľom chrániť miestnych veriteľov a potom odovzdať zvyšok majetku do hlavného konania. (voľný autorský preklad). Guzman, A. T. *Opus citatum*, s. 2179, pozn. pod čiarou č. 7.

³⁵ LoPucki, L. M. *Opus citatum*, s. 732, pozn. pod čiarou č. 184.

Ďalším veľkým systémom je **kooperatívny teritorializmus**. „[T]he bankruptcy courts of a country will administer the assets of a multinational debtor within the borders of that country as a separate estate... None [of the proceedings in the respective states] would be main, secondary or ancillary.”³⁶ Bude však na úvahe súdu v súlade s miestnym právom, rozhodnúť sa, či bude kooperovať svoje kroky s paralelne vedúcimi sa konaniami v iných štátoch: „In each case, each country’s bankruptcy court would decide whether to participate in a transnational effort at reorganization or liquidation or to conduct a local reorganization or liquidation according to local law.”³⁷

b) Stanovenie rozhodného práva

Určenie súdnej príslušnosti k vedeniu cezhraničného insolvenčného konania samo o sebe ešte nedeterminuje hmotné insolvenčné právo, podľa ktorého sa má rozhodovať. Primárne sa natíska pravidlo, že to má byť právo štátu, v ktorom sa insolvenčné konanie vedie (*lex fori concursus*). „In administering the bankruptcy, the home country forum will apply its own law to the central issues of priority among creditors, to the terms upon which debtors will be permitted to reorganize, and to the avoidance of prebankruptcy transfers as preferences, fraudulent transfers, or the like.”³⁸ Teoreticky však nie je vylúčené, aby bolo rozhodované podľa práva zvoleného, napríklad v zakladateľskom právnom jednaní dlžníka, poprípade práva, podľa ktorého bol dlžník založený.

Z každého z uvedených prístupov však môže existovať niekoľko výnimiek týkajúcich sa niektorých zvláštnych druhov práv. Rozhodovať o niektorých zvláštnych nárokoch sa môže na základe práva, podľa ktorého vznikli (napr. platobné a zúčtovacie systémy, regulované trhy). „The application of the law under which the right or claim in question was created may be, in general, less costly for the creditor

³⁶ Insolvenčné súdy krajiny budú spravovať aktíva nadnárodného dlžníka v rámci svojich hraníc ako samostatný majetok. Žiadne z konaní v príslušných štátoch by nebolo hlavné, vedľajšie ani pomocné (voľný autorský preklad). *Ibidem*, s. 742.

³⁷ V každom prípade, insolvenčný súd každého štátu rozhoduje, či sa zúčastní medzinárodného plánu reorganizácie alebo likvidácie alebo či vykoná reorganizáciu či likvidáciu podľa miestneho práva (voľný autorský preklad). *Ibidem*, s. 701.

³⁸ Pri rozhodovaní v insolvenčnom konaní fórum príslušného štátu aplikuje svoje vlastné právo na centrálné aspekty určenia priority medzi veriteľmi, na podmienky, za ktorých je povolená reorganizácia dlžníka a na vyhnutie sa predinsolvenčným prevodom majetku poškodzujúcich veriteľov a podobným (voľný autorský preklad). *Ibidem*, s. 705.

to learn, more predictable in terms of insolvency effects and more difficult for the debtor to manipulate ex post...”³⁹ Ďalším príkladom môžu byť právne vzťahy vzniknuté z pracovných zmlúv, kde sa dôraz kladie na ochranu slabšej strany alebo zaistené pohľadávky: „the home country court probably will test the validity and perfection of a security interest under the law of the country where the security was created and perfected.“⁴⁰ Typickým prípadom sú tiež pravidlá o relatívnej neúčinnosti dlžníkovho konania v neprospech veriteľov.⁴¹ Tieto výnimky môžu byť stanovené v rôznych štátoch rôzne alebo vôbec.

c) Uznávanie úkonov učených v insolvenčnom konaní

Čistý univerzalizmus, zvaný aj *unity* predpokladá, že rozhodnutia v cezhraničnom insolvenčnom konaní majú automatické účinky vo všetkých dotknutých štátoch.⁴² „[A] single bankruptcy proceeding affects the debtor’s assets wherever located in the world such that the orders entered and dispositions made in the main proceeding are given effect by courts everywhere.”⁴³

Druhým spôsobom je systém uznávania cudzích rozhodnutí zvláštnym formálnym procesom. Až po jeho úspešnom ukončení má rozhodnutie v cezhraničnom insolvenčnom konaní vedenom v zahraničí schopnosť vyvolať právne účinky v štáte uznania. „[The] representative of the estate, appointed by the court of the home country, would petition a court in the local country for assistance in enforcement.“⁴⁴ Žiadosť o uznanie rozhodnutia však môže byť i zamietnutá, poprípade môže byť uznanie viazané na splnenie dodatočných podmienok (napr. učinenie opatrení na ochranu miestnych veriteľov).

³⁹ Aplikácia práva, podľa ktorého sporné subjektívne právo či nárok vzniklo, môže byť, vo všeobecnosti, pre veriteľa lacná, aby sa ho naučil, viac predvídateľná v podmienkach účinkov insolvencie a náročnejšia pre dlžníkov *ex post* machinácie (voľný autorský preklad). Legislatívna príručka o insolvenčnom práve (*Legislative Guide on Insolvency Law*) vydaná Komisiou Organizácie spojených národov pre medzinárodné obchodné právo, s. 70.

⁴⁰ domáci súd bude pravdepodobne posudzovať platnosť a účinnosť zaistenej pohľadávky podľa práva štátu, kde zaistenie vzniklo a stalo sa účinným (voľný autorský preklad). LoPucki, L. M. *Opus citatum*, s. 705.

⁴¹ *Legislative Guide on Insolvency Law*, s. 71.

⁴² Porov. Trautman, D. T. Westbrook, J. L. Gaillard, E. *Opus citatum*, s. 575-576.

⁴³ Jednotné insolvenčné konanie ovplyvňuje majetok dlžníka nech je kdekoľvek na svete tak, že nariadenia a úkony učené v hlavnom konaní majú právne účinky všade (voľný autorský preklad). Westbrook, J. L. *Universal Priorities*. *Texas International Law Journal*, č. 33, 1998, s. 28.

⁴⁴ Reprezentant majetkovej podstaty dlžníka vymenovaný súdom krajiny príslušnej k vedeniu insolvenčného konania požiada súd druhého štátu o asistenciu pri výkone svojho rozhodnutia (voľný autorský preklad). LoPucki, L. M. *Opus citatum*, s. 705.

Oddiel 2 Ekonomická analýza teritorializmu

a) Výhody spočívajúce v nižších transakčných nákladoch

Ak je insolvenčné fórum dlžníka statické, teritorializmus znižuje náklady na spoznávanie cudzieho práva pre domácich veriteľov, pretože tí nemusia pre prípad jeho insolvenčie reflektovať cudzie insolvenčné právo, ak majetok v tomto štáte postačuje na uspokojenie ich pohľadávok (*ex ante* náklady). Tým sa znižuje cena tovarov a služieb domácich veriteľov obchodujúcich so zahraničným dlžníkom.⁴⁵ V takomto prípade nie je navyše nutné vynaložiť dodatočné náklady spojené s vedením konania v zahraničí, ktoré sú spravidla vyššie ako doma (*ex post* náklady).⁴⁶

b) Neexistencia nákladov spojených so zmenou distribúcie výsledkov insolvenčie

Štát prostredníctvom insolvenčného práva rozhoduje o spôsobe distribúcie výsledkov insolvenčie, teda o tom, ktorí veritelia budú akým spôsobom a v akej výške uspokojení. V univerzalistickom modeli by však tieto otázky boli ohľadom zahraničného dlžníka upravené cudzím právom. Na druhej strane, tak ako môže byť zmena distribúcie výsledkov insolvenčie pre jedného veriteľa negatívna, pre iného môže byť aplikácia cudzieho práva naopak výhodná.⁴⁷ Nie je možné dopredu tvrdiť, že všetci veritelia aplikáciou cudzieho práva stratia, výhodnosť či nevýhodnosť jeho aplikácie pre konkrétneho veriteľa vyplýva z jeho aktuálneho postavenia.⁴⁸ Avšak, vzhľadom k predpokladu Pareto efektívnosti insolvenčného práva každého štátu, nemôžu si polepšiť všetci veritelia. Ak sa k tomu pridá predpoklad, že domáce insolvenčné právo stanovuje distribúciu výsledkov insolvenčie vzhľadom na

⁴⁵ *Ibidem*, s. 761-762.

⁴⁶ Vid' Franken, S. M. Cross-Border Insolvency Law: A Comparative Institutional Analysis. Oxford Journal of Legal Studies, č. 1/34, 2014, s. 99.

⁴⁷ Napríklad insolvenčné právo cudzieho štátu môže byť viac výhodné pre zamestnancov ako domáce, no pre štandardných nezaistených veriteľov už nie.

⁴⁸ *Ibidem*, s. 109-110.

preferencie svojich občanov najviac spravodlivo,⁴⁹ aplikácia cudzieho práva bude pre daný štát v globále vždy nákladom. Náklady s tým spojené však nie sú merateľné.⁵⁰

c) **Vyššia predvídateľnosť distribúcie výsledkov insolvenencie**

Teritoriálny model má vyššiu predvídateľnosť distribúcie výsledkov insolvenencie ako univerzalistický model, v ktorom je insolvenčné fórum dlžníka dynamické. V teritorialistickom režime je insolvenčné fórum dlžníka v každej krajine, kde sa nachádza jeho majetok, a teda je predvídateľné, podľa akého práva sa budú rozdeľovať finančné prostriedky získané jeho speňažením. Naopak v univerzalistickom modeli s dynamickým fórom⁵¹ to tak dobre predvídateľné nie je. Táto neistota zvyšuje cenu služieb ponúkaných veriteľmi.⁵² Na druhej strane, univerzalistické systémy so statickým insolvenčným fórom⁵³ nemajú oproti teritorializmu túto nevýhodu.

d) **Ochrana štátnej suverenity**

Štátna suverenita je hodnota, ktorá nie je vyjadriteľná v peniazoch. Štáty z určitého hľadiska prirodzene inklinujú k teritorializmu, pretože majú záujem na tom, aby na jeho území platili jeho vlastné pravidlá, ba čo viac, aby jeho pravidlá platili i v zahraničí. *“Given states’ preferences, they are by nature in favour of an extra-territorial reach of their own insolvency law and a territorial reach of the insolvency law of other states.”*⁵⁴

⁴⁹ Tento predpoklad vychádza z faktu, že domáci veritelia sú schopní ovplyvniť v demokratickom procese podobu insolvenčného práva vo svojej krajine, nie však v zahraničí.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 99, s. 109.

⁵¹ Napríklad fórum určené podľa centra hlavných záujmov dlžníka, fórum určené podľa sídla dlžníka, ktoré je možné meniť, či fórum určené podľa miesta, kde má dlžník najviac majetku.

⁵² Viď LoPucki L. M., *Opus citatum*, s. 761.

⁵³ Napríklad fórum určené v zakladateľskom právnom jednaní alebo stanovenie fóra do štátu, podľa práva ktorého bol dlžník založený.

⁵⁴ Vzhľadom k ich preferenciám, štáty prirodzene inklinujú v prospech extrateritoriálneho účinku ich vlastného insolvenčného práva a v prospech teritoriálneho účinku insolvenčných práv ostatných štátov (voľný autorský preklad). Franken, S. M. *Opus citatum*, s. 99.

Oddiel 3 Ekonomická analýza univerzalizmu

a) Výhody spočívajúce v nižších transakčných nákladoch

V prípade, že je insolvenčné fórum univerzalistického systému statické, veritelia z krajiny, ktorej orgány sú k vedeniu insolvenčného konania príslušné, nemusia vyložiť náklady na spoznávanie iných právnych úprav (*ex ante* náklady). „*This... would lead to a more accurate pricing of credit.*“⁵⁵ Vynaložia sa tiež v globále nižšie náklady na insolvenčných správcoch, právnych zástupcov a ďalších odborníkov a súdne poplatky (*ex post* náklady). Mnohé z týchto nákladov sú fixné, a tak sa s rastom hodnoty majetku dlžníka generujú úspory z rozsahu.⁵⁶ Tieto náklady sa hradia zo speňaženia majetkovej podstaty prednostne, preto znižujú pravdepodobnosť maximálneho uspokojenia každého veriteľa.⁵⁷

b) Vyššia možnosť reorganizácie

„*Capitalizing on the size and leverage effect, a corporate group, if reorganized in a centralized manner, is more likely to continue as a going concern.*“⁵⁸ V teritorializme vždy existuje riziko, že v niektorom z paralelných insolvenčných konaní bude dlžníkovi odňatý a predaný majetok, ktorý bol kľúčový pre fungovanie celého podniku, a teda úplne znemožní akúkoľvek reorganizáciu. „*[T]he ease of organizing and administering the necessary post-petition financing and the greater certainty of the lender's protection on a worldwide basis would increase the availability of credit and reduce interest rates.*“⁵⁹

⁵⁵ To povedie k správnejšiemu oceneniu úverov (voľný autorský preklad). Franken, S. M. *Opus citatum*, s. 111.

⁵⁶ Vid'. Wouters, N. Raykin, A. Corporate Group Cross-Border Insolvencies Between the United States & European Union: Legal & Economic Developments. *Emory Bankruptcy Developments Journal*, č. 29, 2013, s. 410.

⁵⁷ Porov. *Ibidem*, s. 411-414.

⁵⁸ Vzhľadom na veľkosť a pákový efekt, korporátna skupina má väčšiu pravdepodobnosť, že bude pokračovať ako prosperujúci podnik v prípade, ak bude reorganizovaná centrálnie (voľný autorský preklad). *Ibidem*, s. 410.

⁵⁹ Jednoduchosť organizácie a správy nevyhnutného financovania po podaní insolvenčného návrhu a vyššia istota ochrany veriteľov na svetovej báze by zvýšila dostupnosť pôžičiek a znížila úrokové sadzby (voľný autorský preklad). Westbrook, J. L. A Global Solution to Multinational Default. *Michigan Law Review*, č. 98, 2000, s. 2293.

c) Výhoda spočívajúca v speňažení hodnote synergického efektu jednotlivých častí majetku dlžníka

Celok je viac ako len súhrn jednotlivých častí. „*A single court would maximize asset values, even in liquidation, by providing a unified approach to assembly and sale of assets as a whole.*“⁶⁰ Je možné predpokladať, že výťažok z majetkovej podstaty dlžníka speňažovanej centralizovaným spôsobom bude vyšší ako súčet výťažkov zo speňaženia jednotlivých jej častí likvidovaných separátne. „*Based on the leverage effect and the flexibility of corporate groups, corporate groups are more likely to structure a deal that is more attractive to prospective buyers or future creditors. Groups are sold faster than standalone firms. Groups are more quickly able to find buyers for their troubled subsidiary than an individual company would be.*“⁶¹ Matematicky to možno zapísať nasledovne:

$$M' = \sum m_i + z$$

kde m_i je výťažok z predaja majetku dlžníka v krajine i a $z \geq 0$ je tá časť hodnoty majetku, ktorá môže byť speňažená len v prípade, že sa podnik predáva ako celok. Je to hodnota synergického efektu jeho častí.

Oddiel 4 Syntéza výhod a nevýhod teritorialistického a univerzalistického prístupu

Hlavným záujmom veriteľov je uspokojenie ich práva v čo najväčšej miere a v čo najkratšom čase. V prípade, že sú veritelia dostatočne zaistení lokálnym majetkom budú prirodzene inklinovať k otváraniu vedľajších konaní. Rovnaký záujem budú mať aj ďalšie skupiny veriteľov, ktorí majú ohľadom majetku v danom

⁶⁰ Jeden súd by maximalizoval hodnotu majetkovej podstaty, dokonca i v likvidácii, prostredníctvom jednotného prístupu k zhromaždeniu a predaju majetkovej podstaty ako celku. Westbrook, J. L. *Opus citatum*, s. 2293.

⁶¹ Na základe pákového efektu a flexibility korporátnych skupín, majú korporátne skupiny väčšiu pravdepodobnosť ponúknuť predaj, ktorý je atraktívnejší pred potenciálnych kupcov a budúcich veriteľov. Skupiny sa predávajú rýchlejšie ako osamotene stojace firmy. Skupiny rýchlejšie nájdu kupca pre ich problémové dcéry ako by sa to podarilo jednotlivým spoločnostiam samostatne (voľný autorský preklad). Wouters, N. Raykin, A. *Opus citatum*, s. 412.

štáte lepšie postavenie ako v hlavnom konaní. Na druhej strane, veritelia zaistení globálnym kolaterálom dlžníka mať takúto preferenciu skôr nebudú.

Na výnosovej strane teda veriteľ porovnáva výšku svojho podielu podľa insolvenčného práva štátu, v ktorom sa má viesť hlavné konanie a výšku svojho podielu podľa insolvenčného práva, kde by mohol otvoriť vedľajšie konanie. Na nákladovej strane veriteľ porovnáva transakčné náklady spojené s vedením insolvenčného konania v oboch štátoch.

Pre veriteľa bude teda výhodnejšie neotvoriť vedľajšie konanie v prípade, že súčet podielu podľa insolvenčného práva štátu príslušného pre vedenie hlavného konania z extra výt'azku speňaženia majetkovej podstaty, ktorý predstavuje hodnotu synergického efektu a rozdielu transakčných nákladov, bude vyšší ako rozdiel podielov podľa práva štátu príslušného pre vedenie vedľajšieho insolvenčného konania a práva štátu príslušného pre vedenie hlavného insolvenčného konania zo súčtu speňažení majetkových podstát v jednotlivých štátoch, kde mal dlžník svoj majetok. Matematicky sa to zapíše nasledovne:

$$(1) \quad \beta_H \cdot z + \theta > (\beta_V - \beta_H) \cdot \sum m_i$$

Veličina β_H označuje relatívny podiel, ktorý dostane veriteľ podľa insolvenčného práva štátu príslušného k vedeniu hlavného konania.

Veličina z značí hodnotu tej časti majetku, ktorá môže byť speňažená len v prípade, že sa podnik predáva ako celok. Je to hodnota výsledku synergického efektu jeho častí. Čím viac insolvenčných konaní sa voči dlžníkovi vedie, a teda čím viac je speňažovanie jeho majetku decentralizované, tým je hodnota z nižšia.

Veličina θ popisuje rozdiel v transakčných nákladoch pri vedení jediného hlavného konania a viacerých vedľajších konaní (t.j. úspora v transakčných nákladoch). V zásade platí, že čím viac vedľajších konaní sa otvorí, tým väčšie transakčné náklady musí dlžník vynaložiť. Nemusí sa však za každých okolností jednať o kladné úspory. Je to tak v prípade, keď je v dlžníkovom záujme zúčastniť sa iba vedľajšieho konania.⁶²

⁶² Napríklad v prípade, že je dlžník zaistený lokálnym majetkom, ktorý postačuje k uspokojeniu jeho pohľadávky, nemá záujem zúčastniť sa hlavného konania v zahraničí. Dlžník v takomto prípade otvorením vedľajšieho konania na transakčných nákladoch ušetrí.

Veličina β_V určuje relatívny podiel veriteľa na speňaženej majetkovej dlžníka v prípade, že otvorí vedľajšie insolvenčné konanie.

Veličina $\sum m_i$ označuje súčet výťažkov zo speňaženia majetkovej podstaty dlžníka bez započítania hodnoty synergického efektu.

Po ekvivalentných úpravách a dosadení ďalších premenných vyzerá nerovnica nasledovne:

$$(2) \quad \kappa - \alpha < \frac{\theta}{\beta_H \cdot \sum m_i}$$

Veličina κ značí pomer celkového výťažku so zhodnotením synergického efektu a výťažku bez neho. Je to teda koeficient, ktorý určuje, koľkokrát sa hodnota speňaženia majetku spoločnosti zvýšila, ak bola spoločnosť likvidovaná v rámci hlavného konania. Jej matematický zápis je $\kappa = \frac{\sum m_i + z}{\sum m_i}$.

Veličina α vyjadruje pomer medzi relatívnym podielom veriteľa na speňaženom majetku spoločnosti v prípade otvorenia vedľajšieho insolvenčného konania a v prípade, že ho neotvorí. Je to teda koeficient, ktorý určuje o koľkokrát je relatívny podiel veriteľa vyšší (nižší) v prípade otvorenia vedľajšieho insolvenčného konania ako v prípade jeho neotvorenia. Jej matematický zápis je $\alpha = \frac{\beta_V}{\beta_H}$.

Z uvedenej nerovnice je zrejmé, že čím je hodnota majetku vyššia, tým sú relatívne transakčné náklady nižšie. Je síce pravda, že transakčné náklady nie sú perfektne fixné, s rastúcou hodnotou spoločnosti však rastú tak pomalým tempom, že to nič nemení na závere v predchádzajúcej vete.

Ak nerovnica (1), resp. (2) platí, nie je daný záujem veriteľa na otvorení vedľajšieho insolvenčného konania.

KAPITOLA III

PRÁVNÁ ÚPRAVA CEZHraničného INSOLVENČného KONANIA V EURÓPSKEJ ÚNII

Právna úprava cezhraničného insolvenčného konania dlžníkov s insolvenčným fórom v niektorom z členských štátov Európskej únie je v práve Európskej únie upravená nariadením Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní (len „Nariadenie“),⁶³ ktoré je v členských štátoch priamo aplikovateľné a má prednosť pred právom členského štátu. V roku 2012 Európska komisia zverejnila návrh novely Nariadenia (ďalej len „Prvý návrh novely Nariadenia“), ktorý bol koncom roka 2014 v prvom čítaní prijatý Radou Európskej únie v pozmenenom znení (ďalej len „Druhý návrh novely Nariadenia“). Nasleduje jeho prerokovanie v druhom čítaní v Európskom parlamente. Ak ho Európsky parlament bez pripomienok schváli, novela Nariadenia bude v znení prijatom Radou Európskej únie prijatá.

Oddiel 1 Nariadenie Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní v aktuálne účinnom znení

Cezhraničné insolvenčné konanie je na úrovni Európskej únie založené na zásade hlavných a vedľajších konaní, obsahuje teda prvky univerzalizmu i teritorializmu.

Príslušnosť k otvoreniu hlavného insolvenčného konania (*main proceeding*) majú sudy členského štátu, na území ktorého sa nachádza centrum hlavných záujmov dlžníka (čl. 3 ods. 1 Nariadenia). Vedľajšie konanie (*secondary proceeding*) je možné otvoriť na území každého iného členského štátu, kde má dlžník nejaký

⁶³ Nariadenie sa netýka úpadku bánk a poisťovní. Úpadok bánk je upravený smernicou Európskeho parlamentu a rady č. 2001/24/EC o reorganizácii a likvidácii úverových inštitúcií a úpadok poisťovní smernicou Európskeho parlamentu a rady č. 2001/17/EC o reorganizácii a likvidácii poisťovní. Tieto smernice sú založené na univerzalistickom princípe, táto práca sa však nimi nezaoberá.

podnik⁶⁴ a účinky takéhoto konania sú obmedzené na majetok dlžníka nachádzajúci sa na území tohto členského štátu (čl. 3 ods. 2). Pre otvorenie vedľajšieho konania teda nestačí, že dlžník má na území tohto iného členského štátu nejaký majetok. Za podnik sa však nepovažujú dcérske spoločnosti dlžníka, „pretože v systéme určovania právomoci súdov členských štátov, ktorý zaviedlo nariadenie, existuje pre každého dlžníka predstavujúceho osobitnú právnu entitu vlastná súdna právomoc.“⁶⁵ Nariadenie v aktuálne účinnom znení neobsahuje zvláštnu úpravu pre insolvenčné skupiny spoločností. Teritorialistické prvky Nariadenia sú obmedzené i právom likvidátora v hlavnom konaní požiadať súd, u ktorého sa vedie vedľajšie konanie, o jeho prerušenie. V takom prípade môže súd od likvidátora v hlavnom konaní požadovať, aby prijal akékoľvek vhodné opatrenia na zaručenie záujmov veriteľov vo vedľajšom konaní. Túto žiadosť možno zamietnuť, len v prípade, ak to očividne nie je v záujme veriteľov v hlavnom konaní (čl. 33 ods. 1). Aby sa zabezpečilo rovnaké zaobchádzanie s veriteľmi, ten veriteľ, ktorý už získa nejaký výnos v niektorom z konaní, sa bude na výplatách uskutočnených v iných konaniach podieľať len vtedy, ak všetci ostatní veritelia v týchto konaniach s rovnakým poradím alebo v tej istej kategórii získajú rovnocenný výnos (čl. 20 ods. 2).

Hoci likvidátor v hlavnom konaní môže i vo vedľajšom konaní navrhnúť tzv. plán záchrany (čl. 34 ods. 1), vedľajšie konania môžu mať len likvidačný charakter (čl. 3 ods. 3), čo, samozrejme, bráni efektívnej reorganizácii dlžníka globálnej úrovni.

Rozhodným právom, ktorým sa riadi insolvenčia dlžníka, je právo štátu v ktorom sa toto hlavné alebo vedľajšie konanie vedie (čl. 4). Pre niektoré druhy práv však stanovuje Nariadenie výnimky. Týkajú sa hlavne vecných práv tretích strán (čl. 5), započítania (čl. 6), výhrady vlastníctva (čl. 7), zmlúv týkajúcich sa nehnuteľností (čl. 8), platobných systémov a finančných trhov (čl. 9), pracovných zmlúv (čl. 10), niektorých registrovaných práv (čl. 11), patentov a ochranných známok spoločenstva (čl. 12), relatívnej neúčinnosti niektorých právnych jednaní

⁶⁴ Slovenská jazyková verzia pracuje s termínom podnik, i keď v češtine môže byť tento pojem mätúci, nakoľko česká jazyková verzia Nariadenia pracuje s termínom *provozovna*, ktorý by sa do slovenčiny lepšie preložil ako prevádzkareň. Anglická jazyková verzia používa termín *establishment*. Podnik je pre účely Nariadenia definovaný v čl. 2 písm. h) definovaný ako akákoľvek prevádzka, v ktorej dlžník vykonáva nie prechodnú činnosť s použitím ľudských zdrojov a tovarov.

⁶⁵ Vid' rozhodnutie Súdneho dvora z 5. februára 2006, sp. zn. C-341/04, *Eurofood IFCS*, ECR 2006 I-3813, ods. 30.

dlžníka (čl. 13 a 14) a niektorých prebiehajúcich súdnych procesov ohľadom majetku dlžníka (čl. 15).

Uznávanie rozhodnutí učiněných v insolvenčnom konaní vedenom v jednom členskom štáte je v iných členských štátoch automatické (čl. 16 ods. 1). Príslušné orgány tohto iného členského štátu však výnimočne môžu uznanie odmietnuť, ak by účinky takéhoto uznávania alebo vymáhania boli v zjavnom rozpore s verejnou politikou tohto štátu, predovšetkým pokiaľ ide o jej základné zásady, ústavné práva a slobody jednotlivca (čl. 26).

Oddiel 2 Prvý návrh novely Nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní

V roku 2012 bol Európskou komisiou (ďalej len „Komisia“) zverejnený návrh nariadenia Európskeho parlamentu a rady, ktorým sa mení a dopĺňa nariadenie Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní (Prvý návrh novely Nariadenia). Zmeny relevantné v kontexte tejto práce sa týkajú predovšetkým otvárania vedľajších konaní a ich koordinácie s hlavným a insolvenčným konaním skupín spoločností.

a) Otváranie vedľajších konaní

Prvý návrh novely Nariadenia sprísňuje možnosť otvárania vedľajších konaní, čo Komisia odôvodňuje štandardným univerzalistickým argumentom: *„Začatie vedľajšieho konania môže brániť efektívnej správe konkurznej podstaty dlžníka. Po začatí vedľajšieho konania totiž likvidátor v hlavnom konaní stráca kontrolu nad majetkom, ktorý sa nachádza v inom členskom štáte, čo sťažuje predaj dlžníka s odôvodneným predpokladom pokračovania jeho činnosti.“*⁶⁶ Preto sú príslušný k vedeniu vedľajšieho konania jeho otvorenie na návrh likvidátora v hlavnom konaní zamietne alebo rozhodnutie vo veci na odloží, ak vedľajšie konanie nie je z hľadiska ochrany miestnych veriteľov potrebné (čl. 29a ods. 2 Prvého návrhu novely Nariadenia). Učiní tak najmä v prípade, keď likvidátor v hlavnom konaní dal veriteľom žiadajúcim o otvorenie vedľajšieho konania príslub,

⁶⁶ Dôvodová správa k návrhu Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady, ktorým sa mení a dopĺňa nariadenie Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní z 12. 12. 2012, s. 3.

že v hlavnom konaní budú zachované pravidlá rozdeľovania výnosov a pravidlá priority, ktoré by sa na nich aplikovali vo vedľajšom konaní (čl. 18 ods. 1).

Po novom vedľajšie konania už nemusia byť len likvidačnými, ale i reorganizačnými (čl. 3 ods. 3).

b) Insolvenca skupín spoločností

Prvý návrh novely prináša zvláštnu právnu úpravu insolvencií skupín spoločností, čím sa myslí skupina pozostávajúca z dcérskych a jednej materskej spoločnosti⁶⁷ (čl. 2 písm. i) a j)). Pre súdy a likvidátorov sa zavádza povinnosť vzájomnej koordinácie, komunikácie a zdieľania informácií obdobná tej, aká je medzi súdmi a insolvenčnými správcami v hlavnom a vedľajšom konaní. Významnejším je však zavedenie právomoci likvidátora navrhnúť plán záchrany pre spoločnosť v paralelnom konaní a právomoc úspešne požiadať o prerušenie tohto konania v prípade, že je to v záujme veriteľov.

Napriek tomu, že z právneho hľadiska tvorí materská a dcérske spoločnosti navzájom oddelené entity s vlastnou právnou subjektivitou, Prvý návrh novely Nariadenia akcentuje ekonomický charakter ich integrácie a z hospodárskeho hľadiska v mnohých ohľadoch reflektuje analógiu s hlavným a vedľajším konaním.

Oddiel 3 Druhý návrh novely Nariadenia Rady (ES)

č. 1346/2000 o konkurznom konaní

Koncom roka 2014 prijala Rada ministrov Európskej únie finálny návrh novely Nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000 konkurznom konaní (ďalej len „Druhý návrh novely Nariadenia“). Duch tohto predpisu síce vychádza z rovnakých východísk ako Prvý návrh novely Nariadenia, ktorým je posun právneho režimu cezhraničných insolvencií smerom k univerzalizmu, v niektorých ohľadoch sa však líši.

⁶⁷ Materská spoločnosť je definovaná ako taká, ktorá vykonáva nad dcérskou spoločnosťou efektívnu kontrolu prostredníctvom väčšiny hlasovacích práv, práva vymenúvať väčšinu členov jej riadiaceho alebo dozorného orgánu alebo nad ňou uplatňuje vplyv na základe zmluvy.

a) Otváranie vedľajších konaní

Podľa Druhého návrhu Novelu Nariadenia súd vedľajšie konanie neotvorí, ak insolvenčný správca⁶⁸ v hlavnom konaní dá veriteľom vo vedľajšom konaní zvláštny prísľub, ktorý adekvátne ochraňuje všeobecné záujmy miestnych veriteľov (čl. 38 ods. 2 Druhého návrhu novelu Nariadenia). Tento prísľub obsahuje záväzok, že výťažok zo speňaženia tej časti majetkovej podstaty, ktorej by sa týkalo vedľajšie konanie, sa bude distribuovať podľa práva, podľa ktorého by sa viedlo vedľajšie konanie. Súčasťou tohto prísľubu musia byť faktické predpoklady, na ktorých sa zakladá, predovšetkým s ohľadom na hodnotu dotknutého majetku a možnosti nakladania s ním (čl. 36 ods. 1). Prísľub musí byť schválený miestnymi veriteľmi, pričom na proces schvaľovania a minimálnu väčšinu potrebnú na jeho schválenie sa uplatnia pravidlá, ktoré platia podľa miestneho práva na súhlas s reštrukturalizačným plánom (čl. 36 ods. 5).

b) Insolvencia skupín spoločností

Skupina spoločností je v Druhom návrhu novelu Nariadenia definovaná ako podnikanie skladajúce sa z materského (*parent undertaking*) a všetkých jeho dcérskych podnikaní (*subsidiary undertaking*). Materské podnikanie je také, ktoré priamo či nepriamo kontroluje jedno alebo viac dcérskych podnikaní (čl. 2 ods. 12 a 13).

Okrem pribudnutia povinností týkajúcich sa zvýšenia komunikácie medzi jednotlivými insolvenčnými konaniami ohľadom členov skupiny spoločností a možnosti jeho prerušenia Druhý návrh novelu Nariadenia prináša predovšetkým nové skupinové koordinované konanie (*group coordination proceeding*). O jeho otvorenie môže požiadať ktorýkoľvek insolvenčný správca v konaní týkajúcom sa člena skupiny spoločností na ktoromkoľvek súde, ktorý je príslušný k vedeniu insolvenčného konania voči niektorému členovi tejto skupiny (čl. 61 ods. 1). Ak sa aspoň dve tretiny insolvenčných správcov v konaniach týkajúcich sa členov skupiny nezhodnú na inom príslušnom súde (čl. 66 ods. 1), príslušným k vedeniu skupinového koordinovaného konania je súd, u ktorého bol návrh na jeho začatie

⁶⁸ Druhý návrh novelu Nariadenia už nepoužíva pojem likvidátor, ale insolvenčný správca (*insolvency practitioner*).

podaný ako prvý (čl. 62). Nový orgán, ktorému náleží koordinácia jednotlivých konaní týkajúcich sa členov skupiny spoločností, ohľadom ktorých sa vedie skupinové koordinované konanie, sa nazýva koordinátor (čl. 72 ods.1). Nesmie ním byť však žiaden z insolvenčných správcov z konaní týkajúcich sa členov skupiny spoločností (čl. 72 ods. 2). Najvýznamnejšou podmienkou povolenia skupinového koordinovaného konania je, že musí byť vhodné pre umožnenie efektívnej správy insolvenčných konaní týkajúcich sa členov skupiny spoločností a zároveň u žiadneho veriteľa žiadneho člena skupiny, ktorých účasť v skupinovom konaní sa predpokladá, nie je pravdepodobné, že by mal byť svojim začlenením do neho finančne znevýhodnený (čl. 68 ods. 1) a zároveň, že proti začleneniu konania vedeného proti niektorému z členov skupiny nevzniesol spoločnosť príslušný insolvenčný správca námietku. Ak bola takáto námietka vznesená, konanie, ktorého sa týkala, nebude do skupinového koordinovaného konania zaradené (čl. 65 ods. 1)

KAPITOLA IV

ANALÝZA VYBRANÝCH ASPEKTOV CEZHRANIČNÉHO INSOLVENČNÉHO KONANIA V KONTEXTE PRÁVA EURÓPSKEJ ÚNIE

V kapitole II bolo vysvetlené, že vplyv na rozhodovanie sa veriteľa o otvorení vedľajšieho konania majú tri základné faktory: pomer výšky podielov, ktorý dostane veriteľ v prípade, že vedľajšie konanie otvorí, resp. neotvorí, výška transakčných nákladov a dodatočný príjem zo speňaženia majetkovej podstaty dlžníka v prípade, že sa predáva ako jeden celok. Jej závery možno do veľkej miery vzťahovať i na insolvenčné členov skupiny spoločností.

Veriteľ pri rozhodovaní o otvorení vedľajšieho konania porovnáva svoje postavenie podľa práva hlavného konania so svojim postavením podľa práva vedľajšieho konania. Ak má podľa práva hlavného konania lepšie postavenie, k otvoreniu vedľajšieho konania ho môžu primäť len vyššie transakčné náklady spojené s uplatňovaním svojej pohľadávky v zahraničí. Avšak, aj keď má podľa práva vedľajšieho konania lepšie postavenie, nemusí otvorenie vedľajšieho konania v konečnom dôsledku znamenať vyššie uspokojenie jeho pohľadávky a taktiež tým ohrozuje uspokojenie pohľadávok ostatných veriteľov. Existencia viacerých paralelných konaní ohľadom toho istého dlžníka, a teda speňažovanie majetkovej podstaty *per partes* spravidla prináša v súhrne nižšie výnosy ako jej speňaženie vcelku.

Otázkou teda je, ako nastaviť pravidlá cezhraničného insolvenčného konania tak, aby na jednej strane speňažovanie majetkovej podstaty prinášalo čo najvyššie výnosy a zároveň, aby záujmy miestnych veriteľov ostali zachované. Táto otázka sa týka tiež insolvenčných členov skupiny spoločností, nakoľko i u nich platí predpoklad, že majetok ich členov tvorí z ekonomického hľadiska integrovaný celok a jeho predaj vcelku prináša vyššie výnosy ako predaj po častiach. Jednou cestou je centralizácia, a teda obmedzovanie možnosti otvárať vedľajšie konania. Druhou

cestou je nútená kooperácia medzi paralelnými konaniami týkajúcimi sa toho istého dlžníka, resp. členov tej istej skupiny spoločností a ich vzájomná koordinácia.

Oddiel 1 Distribúcia výsledkov insolvenčného konania a ochrana záujmov miestnych veriteľov

Jedným z účelov vedľajšieho konania je ochrana záujmov miestnych veriteľov pred univerzálnym dosahom hlavného konania,⁶⁹ preto obmedzenia možnosti otvoriť vedľajšie konanie ovplyvňujú úroveň ich ochrany. Tieto obmedzenia sa delia na osobné (ktoré subjekty môžu žiadať o otvorenie vedľajšieho konania) a vecné (za akých podmienok je možné toto konanie otvoriť). Tretím zvláštnym prípadom je nútená kooperácia paralelných insolvenčných konaní, kde síce nie je obmedzená možnosť otvorenia konania, je ale do istej miery obmedzené právo s ním nakladať.

a) Osobné obmedzenie možnosti otvoriť vedľajšie konanie

Po otvorení hlavného konania môže podľa aktuálne účinnej právnej úpravy žiadať o otvorenie vedľajšieho konania každý veriteľ, pred jeho otvorením však len tí veritelia, ktorých pohľadávka vznikla v súvislosti s prevádzkou podniku, ktorého sa má toto vedľajšie konanie týkať (čl. 3 ods. 4 písm. b) Nariadenia). Je však predmetom diskusie, či toto právo neobmedziť len na insolvenčného správcu v hlavnom konaní, poprípade na skupiny veriteľov s potrebou nadštandardnej ochrany.

Právomoc hlavného insolvenčného správcu požiadať o otvorenie vedľajšieho konania je odôvodnená potrebou efektívnej správy majetkovej podstaty.⁷⁰ Teoreticky by malo ísť o prípady, kde je majetková podstata dlžníka príliš zložitá na to, aby sa spravovala ako celok alebo, kde sú rozdiely v dotknutých právnych systémoch také veľké, že prenesenie účinkov vyplývajúcich z práva členského štátu, v ktorom sa konanie začne, na iné štáty, v ktorých sa majetok nachádza, by mohlo spôsobiť

⁶⁹ *Ibidem*, s. 111.

⁷⁰ Porov. bod 19 odôvodnenia Nariadenia.

ťažkosti. V zásade je však využitie tejto právomoci zriedkavé,⁷¹ čo nahráva argumentu, že speňaženie majetkovej podstaty vcelku prináša vyššie výnosy ako jej speňažovanie po častiach. Asi najvýznamnejším príkladom je využitie tejto právomoci z dôvodu miestneho pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia. Niektoré práva členských štátov Európskej únie totiž zavádzajú ako podmienku určitých platieb zo systému sociálneho zabezpečenia pracovníkov vedením insolvenčného konania v danej krajine. V prípade insolvenčného konania britskej spoločnosti Transbus britský hlavný insolvenčný správca (likvidátor) požiadal o otvorenie vedľajšieho insolvenčného konania v Holandsku pravdepodobne z dôvodu, že podľa holandského práva je prepúšťať zamestnancov jednoduchšie ako podľa britského práva.⁷² Ťažko však súhlasiť s tým, že by európske insolvenčné právo malo riešiť tieto problémy. Je zodpovednosťou členských štátov, aby svoje národné právo zosúlادili aj po praktickej stránke s tým európskym.

Druhou možnosťou je obmedziť právo požadovať otvorenie vedľajšieho konania na ekonomicky slabé subjekty, hodné zvláštnej ochrany. Spravidla pôjde o zamestnancov a spotrebiteľov, poprípade iné osoby, ktorým dlžník poskytoval pre ich živobytie nevyhnutné plnenie (napr. osoby, ktorým dlžník poskytoval platby z titulu ujmy na zdraví).⁷³ I tu sa však natíska otázka, či by európske insolvenčné právo malo riešiť ochranu týchto skupín. Ich slabosť spočíva v kontexte riešenej problematiky hlavne v tom, že i malé zvýšenie transakčných nákladov spojených s uplatňovaním ich pohľadávky v zahraničí môže mať vzhľadom na relatívne nízku výšku ich pohľadávky taký účinok, že sa im ich pohľadávku nakoniec neoplatí uplatňovať vôbec. Opäť tu možno zdôrazniť zodpovednosť členských štátov pri vytváraní systémov právnej pomoci a asistencie, ktoré by pomáhali preklenúť tieto zvýšené transakčné náklady.

⁷¹ External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, JUST/2011/JCIV/PR/0049/A, s. 343.

⁷² *Ibidem* s. 344, pozn. pod čiarou č. 1078.

⁷³ Porov. „*For those reasons the right to apply for secondary proceedings should be limited to those in need of protection. In the European civil procedure, employees and consumers (and not every local creditor) are usually granted special protection.*“ External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 20.

b) Vecné obmedzenie možnosti otvoriť vedľajšie konanie

Pred prijatím Nariadenia mohlo byť cezhraničné insolvenčné konanie vedené v každom štáte, kde mal dlžník majetok. „*It is generally accepted today that doing away with such procedures was a huge success and did not cause relevant problems.*“⁷⁴

Podľa Nariadenia v aktuálne účinnom znení je možnosť otvoriť vedľajšie konanie vecne obmedzená existenciou podniku dlžníka v danom členskom štáte. Tá je ešte korigovaná právom likvidátora v hlavnom konaní žiadať o jeho dočasné prerušenie. Súd takejto žiadosti musí na jednej strane vyhovieť, ak to očividne nie je v rozpore so záujmami veriteľov v hlavnom konaní, na druhej strane musí súd v konaní na návrh miestneho veriteľa pokračovať, ak by prerušenie nebolo z hľadiska záujmov miestnych veriteľov opodstatnené (čl. 33 Nariadenia). Táto formulácia korekcie možnosti viesť vedľajšie konanie je nejasná, pretože nie je zrejmé, podľa čoho sa má rozpor či ohrozenie globálnych, resp. lokálnych veriteľov posudzovať. V praxi je vykladaná v prospech miestnych veriteľov a pokračovania vedľajšieho konania.⁷⁵ Výkladovému trendu v prospech jednoduchého otvárania a vedenia vedľajších konaní má nasvedčovať i ich údajne vysoká početnosť. Ročne by sa malo v Európskej únii viesť približne 700 hlavných cezhraničných insolvenčných konaní so stovkami vedľajších konaní.⁷⁶

⁷⁴ Je všeobecne akceptované, že odstránenie takýchto konaní bol obrovský úspech a nespôsobilo to žiadne relevantné problémy (voľný autorský preklad). Vid' pozn. pod čiarou č. 1034. External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 324.

⁷⁵ „A typical reported example is the Austrian case where the court denied a further stay of the liquidation of the establishment as local creditors were pressing the court and the secondary liquidator for a sale of the local assets in a situation where a potential purchaser had offered to buy these local assets in their entirety for a limited period of time.” *Ibidem*, s. 355; „[T]he interest of the local creditors [were simply lifted] without seriously taking into account the interests of the creditors in the main proceedings.“ *Ibidem*, s. 355.

⁷⁶ Commission Staff Working Document. Impact Assessment Accompanying the document Revision of Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings, s. 55. Tento údaj je akceptovaný i časťou odbornej literatúry. Vid' Wouters, N. Raykin. *Opus citatum*, s. 405. Je nutné však uviesť, že údaj o niekoľkých stovkách vedľajších konaní nie je v citovanom dokumente vôbec ničím podložený. Empirické štúdie o univerzalistickom dosahu hlavných konaní možno nájsť v prostredí krajín, kde bol prijatý vzorový zákon Komisie Organizácie spojených národov pre medzinárodné obchodné právo. Ich výsledky sa však zásadne líšia. Kým jedna tvrdí, že až 62 % konaní malo univerzalistický dosah (vid' Mevorach, I. On the Road to Universalism: A Comparative and Empirical Study of the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. *European Business Organization Law Review*, č. 12, 2011, s. 544: „in 67 of the 108 cases where the discretionary relief was granted (i.e. 62%) relief was particularly universalist...“), v inej sa uvádza, že len v 9,1% bol domáci majetok dlžníka postihnutý bez podmienok ochrany miestnych veriteľov a v 45,5% prípadov bol síce domáci majetok dlžníka postihnutý, ale s podmienkami ochrany miestnych veriteľov (Leong,

Podľa prvého návrhu novely Nariadenia má mať súd právomoc vedľajšie nielen prerušiť, ale i neotvoriť. Nemá už brať však do úvahy záujmy veriteľov v hlavnom konaní – súd žiadosť na otvorenie vedľajšieho konania zamietne, ak by jeho otvorenie nebolo v záujme miestnych veriteľov (čl. 29a ods. 2). Ak však Prvý návrh novely Nariadenia výslovne počíta s možnosťou, že likvidátor v hlavnom konaní môže dať veriteľom vo vedľajšom konaní prísľub (čl. 18 ods. 1), že pri distribúcii výťažku zo speňaženia majetkovej podstaty dlžníka bude rešpektované ich miestne právo, ďalšie možnosti obmedzenia otvárania vedľajších konaní sa javia ako redundantné:

“I believe the existence of such undertaking – in connection with the further improvement of the rules on the information of creditors and the lodging of claims in a transnational case – would be sufficient in order to protect the interests of local creditors who would otherwise be entitled to request the opening of secondary proceeding. Above all, it would not be necessary to combine this approach with an additional precondition for the inadmissibility of the secondary proceedings, such as, any kind of weighing of interests – if and when all relevant local creditors are offered the treatment they are entitled to in secondary proceedings in the main proceedings anyway...”⁷⁷

Podľa Druhého návrhu novely Nariadenia už súd zamietne otvorenie vedľajšieho konania len v prípade, že insolvenčný správca v hlavnom konaní dal tento zvláštny prísľub. Vedľajšie konania totiž slúžia k ochrane miestnych veriteľov pred univerzálnym dosahom hlavného konania. Ak sú teda prísľubom likvidátora v hlavnom konaní záujmy miestnych veriteľov dostatočne chránené pred dosahom hlavného konania, je otázne, k akému účelu by ešte vedľajšie konanie malo slúžiť.

J. Is Chapter 15 Universalist or Territorialist? Empirical Evidence from United States Bankruptcy Court Cases. Wisconsin International Law Journal, s. 17: „[t]he empirical evidence shows that 9.1% of cases, rather than 75%, relief was granted in a way consistent with universalism.“).

⁷⁷ Verím, že existencia takého prísľubu – v spojení s ďalším zlepšením pravidiel o informovaní veriteľov a prihlasovaní pohľadávok v medzinárodných prípadoch – by mala byť dostatočná s ohľadom na ochranu záujmov miestnych veriteľov, ktorí by boli inak oprávnení požiadať o otvorenie vedľajšieho konania. Navyše, nie je nutné kombinovať tento prístup s ďalšími podmienkami prípustnosti vedľajšieho konania, ako napríklad váženie záujmov – keď všetkým relevantným lokálnym veriteľom je ponúknuté zaobchádzanie, k akému by boli oprávnení vo vedľajšom konaní (voľný autorský preklad). External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 357.

Ak teda miestny veriteľ nedostane pri neotvorení vedľajšieho konania menší podiel ako pri jeho otvorení a zároveň sa predpokladá, že pri neotvorení vedľajšieho konania bude výťažok zo speňaženia majetkovej podstaty dlžníka vyšší, motivovať k otvoreniu vedľajšieho konania by ho mohli jedine transakčné náklady.

c) **Insolvencia skupín spoločností**

Zavedenie skupinového koordinovaného konania Druhým návrhom novely Nariadenia prináša do insolvenčných skupín spoločností prvky kooperatívneho teritorializmu. Keďže nejde o jednu právnickú osobu, ale o súbor niekoľkých právnických osôb s vlastnou právnou subjektivitou, nemožno hovoriť o kooperatívnom teritorializme v pravom zmysle slova. Ak sa však na skupinu spoločností nahliada ako na jeden hospodársky subjekt, je analógia so systémom kooperatívneho teritorializmu prípustná. Uplatnenie režimu pravého kooperatívneho teritorializmu, teda jeho uplatnenie na insolvenčiu jednej obchodnej korporácie s majetkom nekonštituujuúcim samostatné právnické osoby v rôznych krajinách prináša štyri základné problémy:⁷⁸ nutnosť prihlasovania pohľadávok vo všetkých krajinách, kde sa koná insolvenčné konanie voči tomuto dlžníkovi, nutnosť kooperácie súdov a insolvenčných správcov v jednotlivých konaniach, možnosť strategického presunu majetku tesne pred začatím insolvenčného konania a potreba ochrany nedobrovoľných veriteľov.

Prvý a posledné dva problémy kooperatívneho teritorializmu nie sú akútne v prostredí insolvenčnej skupiny spoločností, resp. nie sú akútne viac ako v prostredí čistého teritorializmu. Ak je rešpektovanie právnej osobnosti členov skupiny spoločností nutnosťou, nie je porovnávanie vymenovaných problémov s univerzalistickým prístupom adekvátne.

Druhý problém týkajúci sa zvýšených nákladov z nútenej kooperácie jednotlivých konaní je síce oprávnený, tieto náklady by ale mali byť pokryté vyšším výťažkom zo speňaženia majetkovej podstaty vďaka nakladaniu s ňou ako celkom.

⁷⁸ LoPucki, L. M. *Opus citatum*, s. 753.

Oddiel 2 Transakčné náklady

Hoci univerzalizmus v zásade znižuje globálne transakčné náklady, pretože odstraňuje duplicitu činností, nemusí to znamenať i zníženie transakčných nákladov pre konkrétneho veriteľa. Hoci bude mať miestny veriteľ rovnaké postavenie v prípade, keď sa vedľajšie konanie neotvorí ako v prípade, keď o jeho otvorenie nepožiadá, nemusia dodatočné príjmy spôsobené speňažením majetkovej podstaty vcelku vyrovnať dodatočné transakčné náklady spojené s uplatňovaním pohľadávky v zahraničí. Odhaduje sa, že v súčasnosti stojí zahraničného veriteľa prihlásenie pohľadávky 2000 – 5000 €, pričom zjednodušenie prihlasovania pohľadávok by mohlo tieto náklady znížiť na v priemere 1000 €. ⁷⁹ Navrhovaný systém, keď k zamietnutiu otvorenia vedľajšieho konania postačí príslub hlavného insolvenčného správcu o rešpektovaní práv priority tento problém nerieši. Tento problém sa bude týkať malých veriteľov, kde výška pohľadávky bude nižšia ako výška dodatočných transakčných nákladov. Ohrození budú hlavne veritelia s pohľadávkami do 5000 €, teda pravdepodobne najviac zamestnanci a spotrebitelia. Bez kompenzačného mechanizmu, na základe ktorého nebude pre takéhoto veriteľa rozdiel v transakčných nákladoch pri prihlasovaní vo svojom domácom štáte a v zahraničí vysoký, nemožno označiť tento systém za spravodlivý.

Oddiel 3 Maximalizácia speňaženia majetkovej podstaty

V kapitole II bola uvedená hypotéza, že speňažovanie majetkovej podstaty v celku prináša vyššie výnosy ako jej speňažovanie po jednotlivých častiach. Tento dodatočný príjem je jeden z podstatných faktorov v prospech centrálného riadenia insolventie dlžníka.

Typickým príkladom úspechu univerzalistického metódy je insolvenca **Collins & Aikman**. Išlo o dodávateľa dielcov pre automobily s 24 spoločnosťami v deviatich krajinách Európskej únie. ⁸⁰ Hlavné konanie bolo otvorené vo Veľkej

⁷⁹ Commission Staff Working Document. Impact Assessment Accompanying the document Revision of Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings, s. 40.

⁸⁰ Autor tejto práce si uvedomuje, že je z právneho hľadiska zásadný rozdiel medzi podnikom a dcérskou spoločnosťou, ktorá konštituuje samostatnú právnickú osobu. Z hľadiska overenia hypotézy, či speňažovanie majetkovej podstaty dlžníka vcelku prináša vyššie výnosy ako jej

Británii. Veritelia, ktorí mohli mať záujem na otvorení vedľajšieho konania, boli oslovení s návrhom, aby o jeho otváranie nežiadali a na oplátku im bolo prisľúbené, že postavenie bude pri distribúcii výťažku zo speňazenia majetkovej podstaty rovnaké, ako keby vedľajšie konanie bolo otvorené. Odhaduje sa, že celkový výťažok likvidácie bol o 45 miliónov dolárov vyšší, ako sa pôvodne predpokladalo.⁸¹

S insolveniou skupiny spoločností **Nortel Networks** sa spájajú negatívne i pozitívne hodnotenia. Na jednej strane sa za úspech považuje, že do určitej miery sa táto insolvenca konala v režime modifikovaného univerzalizmu,⁸² pretože voči skupine so zákazníkmi a operáciami v 150 štátoch sveta boli otvorené len 3 insolvenčné konania, z toho dve hlavné. Likvidácia prebehla, čo sa týka predaja patentov, ktoré tvorili významnú hodnotu spoločností, úspešne. Na druhej strane ale nevedla k subjektívne vnímanej spravodlivosti rozdeleniu výťažku, kvôli čomu sa viedli i po predaji skupiny mnohé súdne spory.⁸³

Prípád **Smurfit-Stone** je úspešným príbehom kanadsko-americkéj insolvenencie v modeli kooperatívneho teritorializmu. V spojených štátoch i v Kanade bolo otvorené insolvenčné konanie voči tejto spoločnosti v ten istý deň, príslušné súdy však schválili protokol o spolupráci medzi konaniami. Konanie trvalo menej ako 7 mesiacov a výťažok bol vyšší ako sa pôvodne predpokladal (spolu 3,5 miliardy amerických dolárov), dokonca s reziduálnym nárokom akcionárov vo výške 27%.⁸⁴

Typickým príkladom zlyhania teritorialistického prístupu, resp. silného vplyvu teritorializmu v modeli modifikovaného univerzalizmu je insolvenca **KPNQWest**. Táto spoločnosť vlastnila káble cez niekoľko európskych krajín. Voči materskej spoločnosti bolo začaté konanie v Holandsku, voči jej dcérskym spoločnostiam a podnikom v ďalších európskych krajinách. Podľa niektorých autorov získali veritelia významne menej, ako by boli získali, ak by sa ohľadom celej skupiny spoločností KPNQWest konalo jedno konanie.⁸⁵

speňazovanie po častiach je možné poznatky z insolvencií skupín spoločností vzťahnuť i na situáciu, keď je dlžníkom jediná právnická osoba a naopak.

⁸¹ Vid' Wouters, N. Rayikin, A. *Opus citatum*, s. 409.

⁸² Lepší názov by možno bol v hybridnom režime modifikovaného univerzalizmu a kooperatívneho teritorializmu.

⁸³ Vid' Wouters, N. Rayikin, A. *Opus citatum*, s. 416.

⁸⁴ *Ibidem*, s. 414-415.

⁸⁵ *Ibidem*. s. 415.

ZÁVER

Jadrom tejto bakalárskej práce bola analýza možnosti otvárania vedľajšieho konania v kontexte zmien cezhraničného insolvenčného práva v Európskej únii. Pre hodnotenie týchto zmien možno využiť základný rámec výhodnosti otvorenia vedľajšieho konania pre konkrétneho veriteľa vymedzeného na konci kapitoly II. Ten sa skladá z troch základných faktorov: postavenie veriteľa podľa práva hlavného a vedľajšieho konania, dodatočné príjmy zo speňaženia majetkovej podstaty v prípade, že je s ňou nakladané vcelku a transakčné náklady.

Keďže hlavným cieľom insolvenčného konania je maximalizácia uspokojenia pohľadávok veriteľov, je samozrejmé, že tá sa dosiahne predovšetkým maximalizáciou speňaženia majetkovej podstaty dlžníka. Výťažok zo speňaženia majetkovej podstaty dlžníka je v zásade vyšší v prípade centralizovanej správy majetkovej podstaty ako v prípade, že je likvidovaná *per partes* v nekoordinovaných konaniach. Pre prípad, že by to tak náhodou nebolo, vždy tu existuje právo insolvenčného správcu v hlavnom konaní požiadať o otvorenie vedľajšieho konania, ktoré by malo pomôcť efektívnej správe majetku. Prax však ukázala, že táto právomoc je využívaná len veľmi zriedkavo.

V oblasti cezhraničných insolvenčných obchodných korporácií sa Európska únia vydala k naplneniu cieľa maximalizácie speňaženia majetkovej podstaty cestou obmedzovania možností otvoriť vedľajšie konanie. Na druhej strane však bez zjednotenia hmotného insolvenčného práva nemôže prehliadať záujmy miestnych veriteľov. Preto sa dá určite pozitívne hodnotiť neobmedzenie práva požadovať otvorenie vedľajšieho konania z osobného hľadiska. Z hľadiska vecných obmedzení prináša Európskou radou prijaté znenie novely nariadenia Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní obmedzenie možnosti otvoriť vedľajšie konanie v prípade, že insolvenčný správca v hlavnom konaní dá veriteľom žiadajúcim o otvorenie vedľajšieho konania prísľub, že ich postavenie, ak sa vedľajšie konanie neotvorí, nebude horšie, ako v prípade, že by sa otvorilo. Tento prísľub je dostatočným kompromisom medzi ochranou záujmov miestnych veriteľov a potrebou centralizovanej správy majetkovej podstaty. Na druhej strane je otázne, ako budú tieto prísľuby v praxi vyzerat' a či prinesú do vzťahov medzi veriteľmi

v hlavnom a vedľajších konaniach dostatok právnej istoty na to, aby sa predišlo prípadným sporom. Tento prísľub musí byť schválený kvalifikovanou väčšinou miestnych veriteľov a práva menšiny by mali byť dostatočne chránené súdom príslušným k vedeniu vedľajšieho konania, ktorý bude o adekvátnosti ochrany záujmov miestnych veriteľov rozhodovať.

I napriek snahe znižovať transakčné náklady spojené s uplatňovaním pohľadávky v zahraničí, sa môžu aj po prijatí novely Nariadenia vyskytovať prípady, keď práve výška transakčných nákladov bude malých veriteľov na jednej strane odradzovať od uplatňovania ich pohľadávky v hlavnom konaní vedenom v zahraničí, na druhej strane nebude im umožnené otvoriť vedľajšie konanie doma, v prípade, že im bude daný prísľub insolvenčného správcu v hlavnom konaní o rešpektovaní ich právneho postavenia. Tento prísľub nezohľadňuje uvedenú problematiku transakčných nákladov. Je preto úlohou členských štátov vymyslieť mechanizmy, ktoré malým veriteľom, predovšetkým zamestnancom a spotrebiteľom, poskytnú dostatočnú právnu asistenciu, aby im prinášané zmeny ohľadom obmedzenia možnosti otvárať vedľajšie konanie nebránili sa efektívne domáhať svojich práv.

Prípady popisujúce spôsob vedenia cezhraničného insolvenčného konania v kontexte maximalizácie výťažku zo speňaženia majetkovej podstaty popísané na konci kapitoly IV v zásade všetky argumentujú v prospech hypotézy, že speňažovanie majetkovej podstaty vcelku prináša vyššie výnosy ako jej speňažovanie po častiach. Nepreukazujú však jednoznačne, že je k tomu nutné obmedzovať možnosti otvárať paralelné konania voči tomu istému dlžníkovi. Ukazuje sa, že i kooperatívny teritorializmus môže v praxi prinášať rovnako pozitívne efekty ako modifikovaný univerzalizmus.

V oblasti cezhraničných insolvencií obchodných korporácií teda možno zhrnúť, že novela Nariadenia prináša v zásade pozitívne zmeny. Ich úspešnosť bude ale závisieť predovšetkým od právnej kvality prísľubov insolvenčných správcov v hlavnom konaní o rešpektovaní právneho postavenia miestnych veriteľov. Negatívom prinášaných zmien v oblasti cezhraničných insolvencií skupín spoločností by mohli byť zvýšené náklady spojené s kooperáciou konaní vedených voči jej členom, tie by však mali byť uhradené zo zvýšených príjmov spôsobených vyššími výnosmi zo speňaženia majetkových podstát členov skupiny spoločnosti v dôsledku nakladania s nimi vcelku.

SUMMARY

The core of this bachelor thesis was an analysis of the possibilities of opening a secondary proceeding in within the context of the changes of the cross-border insolvency law in the European Union. The changes were evaluated in terms of the basic framework of profitability of a secondary proceeding opening defined at the end of the chapter II. The profitability was looked on from a microeconomic perspective of a concrete creditor. The basic framework consists of three main factors: a position of the creditor according to the law of the main proceeding and according to the law of the secondary proceeding, additional incomes resulting from the realization of debtor's assets when realizing as a whole and transaction costs.

The essential goal of an insolvency proceeding is the maximization of satisfaction of the creditors claims. This is best achieved by maximization of the realization of debtor assets. In general, the results are significantly higher when the assets are realized as whole in a centralized manner than when the assets are liquidated by parts in several uncoordinated proceedings. After all, even in a centralized realization of the assets there the liquidator in the main proceeding can always request an opening of a secondary proceeding in order to make administration of the assets more effective. However, the praxis has shown that this right used to be exercised only very rarely.

The proposals of the regulation amending the regulation on insolvency proceedings wants to achieve the goal of debtor assets realization maximization by restraining the right to request a secondary proceeding. On the other hand, without substantive insolvency law harmonization interest of the local creditors shall not be overseen. Therefore, it is welcomed that all types of creditors may request the opening of a secondary proceeding. However, the final proposal contains new restraints of the right to open a secondary proceeding. If an insolvency practitioner in the main proceeding gives an undertaking to the creditors requesting the opening of a secondary proceeding that their position in the case of non-opening the secondary proceeding would not be worse than if it would be opened. This undertaking is a sufficient compromise between the protection of interests of the local creditors and the need of the centralized administration of debtor assets. It is, however, arguable,

how will such undertakings look like in praxis and if they will bring enough legal certainty to avoid post-insolvency disputes. Any such undertaking must be confirmed by a qualified majority of local creditors. The minority rights will be protected by the court dedicated to conduct the secondary proceeding that shall decide if the local creditor interests are protected adequately by such undertaking.

In the proposals, there is an obvious endeavor of reducing transaction costs caused by lodging the claims abroad. Despite this cases when the transaction costs for small creditors will be too high can still occur. For those creditors opening of a secondary proceeding will be favourable even when the insolvency practitioner in the main proceeding gives them the undertaking described hereinabove. Hence, the member states should take measures regarding legal assistance to such creditors, in particular employees and consumers, in order better their position when they are not allowed to request opening of a secondary proceeding because the undertaking has been given to them.

The cases describing different manners of administration of cross-border insolvencies in the context of realization of debtor assets mentioned at the end of chapter IV all argue in favor of centralized administration: realization of debtor assets in a centralized manner brings higher incomes than liquidation by parts in uncoordinated proceedings. However, it was not proved that a limitation of the possibility of several parallel proceedings concerning the same debtors is necessary. Even cooperated territoriality might be equally effective as modified universalism.

It can be summarized that the proposal amending the regulation on insolvency proceedings is going to introduce positive changes. Their success will depend on quality of the undertakings of insolvency practitioners. The negative aspects of the changes could be seen only in the additional transaction costs caused by the obligatory cooperation between proceedings regarding the members of group of companies. Nevertheless, these costs should be simply covered by additional incomes as a result of realization of assets of the members of the group of companies as a whole.

POUŽITÁ LITERATÚRA

Monografie a odborné články

ANDERSON, Kent. *The Cross-Border Insolvency Paradigm: A Defence of the Modified Universal Approach Considering the Japanese Experience*. University of Pennsylvania Journal of International Law, č. 21, 2000

ARMOUR, John. *The Law and Economics of Corporate Insolvency: A Review*. ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge. Working Paper No. 197, 2001.

BOSHKOFF, Douglass G. *Some Gloomy Thoughts Concerning Cross-Border Insolvencies*. Washington University Law Quarterly, č. 72, 1994.

FRANKEN, Sefa M. *Cross-Border Insolvency Law: A Comparative Institutional Analysis*. Oxford Journal of Legal Studies, č. 1/34, 2014.

GUZMAN, Andrew T. *International Bankruptcy: In Defence of Universalism*. Michigan Law Review, č. 98, 2000.

KOROBKIN, Donald. R. *Employee Interests in Bankruptcy*. American Bankruptcy Institute Law Review, č. 4, 1996.

LEONG, Jeremy. *Is Chapter 15 Universalist or Territorialist? Empirical Evidence from United States Bankruptcy Court Cases*. Wisconsin International Law Journal, č. 29, 2011.

LOPUCKI, Lynn M. *Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach*. Cornell Law Review, č. 84, 1999.

MEVORACH, Irit. *On the Road to Universalism: A Comparative and Empirical Study of the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency*. European Business Organization Law Review, č. 12, 2011.

MOONEY, Jr., Charles W. *A Normative Theory of Bankruptcy Law: Bankruptcy As (Is) Civil Procedure*. Washington and Lee Law Review, 2004.

WOUTERS, Nora. RAYKIN, Alla. *Corporate Group Cross-Border Insolvencies Between the United States & European Union: Legal & Economic Developments*. Emory Bankruptcy Developments Journal, č. 29, 2013.

RICHTER, Tomáš. *Insolvneční právo*. 1. vyd. Praha : ASPI, Wolters Kluwer, 2008, ISBN 978-80-7357-329-4.

TRAUTMAN, Donald T. WESTBROOK, Jay Lawrence. GAILLARD, Emmanuel. *Four Models for International Bankruptcy*. The American Journal of Comparative Law, č. 41, 1993.

TRICHARDT, Anton. *The Uncitral Model Law on Cross-Border Insolvency*. Flinders Journal of Law Reform, č. 6, 2002.

WESTBROOK, Jay Lawrence. *A Global Solution to Multinational Default*. Michigan Law Review, č. 98, 2000.

WESTBROOK, Jay Lawrence. *Universalism And Choice Of Law*. Penn State International Law Review, č. 23, 2005.

WESTBROOK, Jay Lawrence. *Universal Priorities*. Texas International Law Journal, č. 33, 1998.

Ďalšie zdroje

Nariadenie Rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní.

Návrh nariadenia Európskeho parlamentu a Rady, ktorým sa mení a dopĺňa nariadenie rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní z 12. 12. 2012. SWD(2012) 416 final, SWD(2012) 417 final. S dôvodovou správou a prílohami:

Príloha č. 1: *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, JUST/2011/JCIV/PR/0049/A.

Príloha č. 2: *Commission Staff Working Document. Impact Assessment Accompanying the document Revision of Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings*. COM (2012) 744 final, SWD(2012) 417 final.

Návrh nariadenia Európskeho parlamentu a Rady, ktorým sa mení a dopĺňa nariadenie rady (ES) č. 1346/2000 o konkurznom konaní v znení prijatom Radou Európskej únie v prvom čítaní dňa 20. 11. 2014.

Legislatívna príručka o insolvenčnom práve (*Legislative Guide on Insolvency Law*) vydaná Komisiou Organizácie spojených národov pre medzinárodné obchodné právo. New York : Publikácie organizácie spojených národov, 2005. ISBN 92-1-133736-4.

Rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie z 5. februára 2006, sp. zn. C-341/04, *Eurofood IFCS*, ECR 2006 I-3813.