

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA

DÁMASA RUIZ-JARABA COLOMERA

přednesené dne 6. září 2005¹

I – Úvod

1. Současná právní úprava tak neblahé věci, jakou je přílišné zadlužení především jednotlivců, ať již vykonávají, či nikoli podnikatelskou nebo jinou výdělečnou činnost, má daleko do patosu, jímž Honoré de Balzac mistrně vyjádřil utrpení Césara Birotteaua, když se dostal do situace, kdy musel čelit svým věřitelům²; díky své houževnatosti se tato románová postava, zbavená cti, práv a skrovného majetku, který jí zanechal notář Roguin, vzpamatovala z této těžké situace a splatila jeden po druhém své dluhy, což byla již v tehdejší době neobvyklá praxe.

2. Není důstojné, jak napsal autor v první verzi díla v roce 1833, aby byla obdivuhodná čestnost pana Birotteaua uváděna jako příklad „bêtise de la vertu“, neboť přestože

představuje riziko pro každého věřitele, ekonomické jistota obchodního styku) a právní *pacta sunt servanda*) důvody nabádají vytvořit právní rámec, který by zajistil rovněž na evropské úrovni vymahatelnost pohledávek.

3. Právě z tohoto kontextu Společenství vychází předběžná otázka, kterou položil Bundesgerichtshof (Německo). Nejvyšší německý soud se domáhá, aby Soudní dvůr určil, do jaké míry má vliv na určení příslušnosti soudu skutečnost, že místo, kde jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka, bylo přemístěno do jiného členského státu, než je ten, v němž byl podán návrh na zahájení úpadkového řízení. Chce konkrétně vědět, zda soud, u něhož byl takový návrh podán, je i nadále příslušný rozhodnout o zahájení úpadkového řízení.

4. Jelikož však skutkové okolnosti původního řízení nastaly před nabytím účinnosti nařízení Rady (ES) č. 1346/2000 ze dne

1 — Původní jazyk: španělština

2 — Balzac, H. de, „Histoire de la grandeur et de la décadence de César Birotteau, marchand parfumeur, adjoint au maire du deuxième arrondissement de Paris, chevalier de la Légion d'honneur, etc.“, vydaná poprvé v roce 1838; brožované vydání s titulem „César Birotteau“, vyd. Garnier Flammarion, Paříž 1995, zvláště kapitola XVI, s. 353 a násl.

29. května 2000 o úpadkovém řízení³, které se zabývá příslušností soudu v oblasti úpadku a pozastavení plateb, vyvolala použitelnost této právní úpravy určitý spor, který je třeba rovněž přezkoumat.

II – Právní rámec

5. Soudní dvůr musí poprvé rozhodnout o předběžné otázce ohledně výkladu uvedeného nařízení. Za účelem snazšího pochopení odpovědi je proto třeba nejprve objasnit výklad základních rysů tohoto nařízení. Zároveň s jeho stručným historickým vývojem je zde uveden i výtah z obsahu, přičemž zvláštní pozornost je věnována hlavním sledovaným cílům.

A – Historický vývoj

6. Vývoj právní úpravy úpadkového řízení v právu Společenství se vyznačuje „kafkovskými“ rysy, ne snad proto, že by byl zdoluhavý, ale proto, že docházelo k neustálým změnám návrhu úmluvy, které měly podstatný vliv na její vývoj, stejně jako

tomu bylo v případě proměny Řehoře Samsy⁴.

7. Myšlenka právní úpravy úpadkového řízení ve Společenství má svůj původ v článku 220 Smlouvy o ES nyní článek 293 ES), který vyzývá členské státy, aby v případě potřeby spolu zahájily jednání za účelem zajistit ve prospěch svých státních příslušníků kromě jiného zjednodušení formálních náležitostí, jímž podléhá vzájemné uznávání a výkon soudních rozhodnutí a rozhodčích nálezů.

8. V důsledku tohoto ustanovení byla přijata nejprve známá Úmluva ze dne 27. září 1968 o příslušnosti a o výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech⁵ dále jen „Bruselská úmluva“).

3 — Úř. věst. L 160, ze dne 30. června 2000, s. 1; Zvl. vyd. 19/01, s. 191.

4 — V knize „Proměna“ Franze Kafky (promován doktorem práv na pražské univerzitě), napsané v roce 1912 a vydané v roce 1916, hrdina nakonec skončí tragicky, protože poté, co se proměnil v určitý druh brouka a rozhodl se přestat jíst, v naprosté samotě umírá; Kafka, F., „Die Verwandlung“, vydání Marjorie L. Hoover, vyd. W. W. Norton & Company, Inc., New York, 1960, s. 57 a násl.

5 — Úř. věst. 1972, L 299, s. 32, ve znění Úmluvy ze dne 9. října 1978 o přistoupení Dánského království, Irska a Spojeného království Velké Británie a Severního Irsku (Úř. věst. L 304, s. 1), Úmluvy ze dne 25. října 1982 o přistoupení Řecké republiky (Úř. věst. L 388, s. 1), Úmluvy ze dne 26. května 1989 o přistoupení Španělského království a Portugalské republiky (Úř. věst. L 285, s. 1); a Úmluva ze dne 29. listopadu 1996 o přistoupení Rakouské republiky, Finské republiky a Švédského království (Úř. věst. 1997, C 15, s. 1). Tato právní úprava je dnes obsažena v nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti, uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Úř. věst. 2001 L 12, s. 1; Zvl. vyd. 19/04, s. 42).

9. Článek 1 bod 2 však vyjímá z rozsahu působnosti této úmluvy „úpadek, vyrovnání úpadce s věřiteli a obdobná řízení“, a proto zůstaly tyto oblasti závislé na budoucí dohodě členských států. Expertní výbor přesto vypracoval v letech 1963 až 1980 dva návrhy; v případě druhého návrhu, založeného na zásadě jednotnosti a obecné působnosti⁶ byla skupina Rady Společenství pověřena vypracováním stanoviska, avšak práce byly v roce 1985 pro nedostatek shody přerušeny⁷.

10. Je třeba uvést, že již před úsilím o přijetí právních předpisů Společenství pro úpadkové řízení měly členské státy uzavřeny bilaterální smlouvy o vzájemném uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v oblasti úpadkového řízení, které jsou vyjmenované v čl. 44 odst. 1 nařízení č. 1346/2000. Podle tohoto ustanovení uvedené nařízení tyto smlouvy nahrazuje.

11. Také mimo působnost Společenství, zvláště v Radě Evropy, se objevovaly iniciativy, které byly završeny *Evropskou úmluvou o některých mezinárodních aspektech bankrotu*, otevřenou k podpisu v Istanbulu v roce 1990 dále jen „Istanbulská úmluva“).

Avšak vstoupením nařízení č. 1346/2000 v platnost se její ratifikace stala nejistou. Hlavní přínos Istanbulské úmluvy spočívá v zavedení větší flexibility při uplatňování výše uvedených zásad⁸.

12. Tato úmluva poznamenala pozdější vývoj procesu navrhování uvedeného nařízení, jelikož za účelem vyhnouti se složitosti návrhu úmluvy z roku 1985 dokončila skupina *ad hoc* expertů v roce 1995 znění úmluvy o úpadkovém řízení, které bylo přijato v Bruselu dne 23. listopadu 1995 s flexibilnějším přístupem a jednodušším řešením⁹.

13. Na rozdíl od svého předchozího znění sjednocovala tato poslední úmluva Společenství systém ohledně zásady jednotnosti, omezený možností zahájit jedno nebo více vedlejších úpadkových řízení v jiných zemích, ale s omezenou působností na jejich příslušných územích¹⁰.

14. Jelikož nebyl získán souhlas všech patnácti členských států, uvedená úmluva se nevyhnutelně nesetkala s úspěchem, ale

6 — „Zásadou jednotnosti“ se rozumí uplatnění jednotného úpadkového řízení na celém území Společenství, zatímco „zásada obecné působnosti“ se vztahuje na rozšíření úpadkového řízení na všechny majetek dlužníka, umístěný kdekoliv.

7 — Zpráva Virgós/Schmit o Úmluvě o úpadkovém řízení (dále jen „Zpráva Virgós/Schmit“), ve Virgós Soriano, M., a Garcimartín Alférez, F. J., *Comentario al Reglamento Europeo de Insolvencia*, Civitas, Madrid, 2003, bod 3.

8 — Zpráva Virgós/Schmit, bod 4.

9 — Zpráva Virgós/Schmit, bod 5.

10 — Tamtéž.

napomohla tomu, že jako kukla prošla proměnou, jelikož, aniž by se změnil její obsah, se změnila její právní forma tak, že ztratila povahu mezinárodní smlouvy a stala se nařízením ve smyslu čl. 249 druhého pododstavce ES.

15. Podnět k takové změně, jenž byl dán Finskem a Německem, slibně vyústil v čl. 61 písm. c) ES dříve článek 73 I) a čl. 67 odst. 1 ES dříve článek 73 O), „převedené do práva Společenství“ na základě Amsterdamské úmluvy, které jsou ostatně jedním z jejích hlavních úspěchů¹¹.

16. Nová podoba, oproštěná od neustále se protahujících jednání, jež byly způsobeny původní povahou smlouvy, jí dodala kouzlo nenucenosti, jež umožňuje, že toto nařízení je okamžitě použitelné.

B – Nástin obsahu a relevantní ustanovení

17. Z bodů odůvodnění nařízení č. 1346/2000 vyplývá, že řádné fungování

vnitřního trhu vyžaduje tři hlavní prvky v oblasti úpadku: zaprvé akt Společenství za účelem koordinace opatření, která mají být přijata ohledně majetku dlužníka neschopného plnit své peněžité závazky¹²; zadruhé účinnost mezinárodních úpadkových řízení¹³, a konečně vyhnout se „forum shopping“, tj. podnětům, které motivují zúčastněné strany k převodům majetku nebo soudních řízení z jednoho členského státu do druhého za účelem výhodnějšího právního postavení¹⁴.

18. Nařízení neusiluje o obecnou a jednotnou úpravu úpadkového řízení, ale pouze o rozhodné právo, mezinárodní příslušnost k zahájení takových řízení a jejich uznávání v ostatních členských státech.

19. Začíná kapitolou, která obsahuje různá ustanovení obecného charakteru týkajících se rozsahu jeho věcné působnosti článek 1), určení příslušného soudu článek 3) a rozhodného práva v jednotlivých různých případech články 4 až 15)¹⁵.

12 — Třetí bod odůvodnění nařízení č. 1346/2000.

13 — Druhý bod odůvodnění nařízení č. 1346/2000.

14 — Čtvrtý bod odůvodnění nařízení č. 1346/2000.

15 — Oblasti upravené těmito ustanoveními se týkají: věcných práv třetích osob (článek 5); započtení pohledávek (článek 6); výhrady vlastnictví (článek 7); smluv týkajících se nemovitostí (článek 8); platebních systémů a finančních trhů (článek 9); pracovních smluv (článek 10); účinků na práva podléhající zápisu do veřejného rejstříku (článek 11); patentů a ochranné známky Společenství (článek 12); úkonů poškozujících všechny věřitele (článek 13); ochrany kupující třetí osoby po zahájení úpadkového řízení (článek 14); jakož i účinků úpadkového řízení na probíhající soudní řízení (článek 15).

11 — Wiedemann, T., „Visa, Asyl, Einwanderung“, in: Schwarze, J., (Coord.), EU-Kommentar, Baden-Baden, 2000, s. 842.

20. Tatáž kapitola obsahuje definice, z nichž některé jsou velmi důležité pro zodpovězení předběžné otázky, zejména ty, které jsou uvedeny v čl. 2 písm. e) a f), podle něhož se rozumí:

„[...]

e) „rozhodnutím“: ve vztahu k zahájení úpadkového řízení nebo jmenování správce podstaty rozhodnutí kteréhokoli soudu příslušného takové řízení zahájit nebo jmenovat správce podstaty;

f) „okamžikem zahájení řízení“ okamžik, kdy rozhodnutí o zahájení řízení nabývá účinku, bez ohledu na to, zda se jedná o konečné rozhodnutí či nikoli.“

21. Základní kámen systému spočívá v čl. 3 odst. 1 první větě, který svěřuje příslušnost k zahájení úpadkového řízení soudům členského státu, na jehož území jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka.

22. Článek 4 odst. 1 a 2, který stanoví, že právem rozhodným pro úpadkové řízení a jeho účinky je právo toho členského státu, na jehož území bylo úpadkové řízení zahájeno, je rovněž relevantní za účelem zodpovězení položené otázky a pochybnosti ohledně použitelnosti nařízení.

23. Stejně důležitá jsou i pravidla zahrnutá v kapitole II o uznávání úpadkového řízení v jiných zemích. Článek 16 odst. 1 zavádí tuto zásadu tím, že stanoví, že každé rozhodnutí o zahájení úpadkového řízení vydané soudem členského státu musí být uznáno ve všech ostatních členských státech od okamžiku, kdy nabude účinku ve státě, který úpadkové řízení zahájil. Tato kapitola obsahuje i ustanovení týkající se pravomocí správce podstaty a výhradu ochranného opatření, která umožňuje odmítnout takové uznání uvedené v čl. 16 odst. 1, pokud by účinky zahájení úpadkového řízení byly v rozporu s veřejným pořádkem¹⁶.

24. Kapitoly III a IV¹⁷, které nemají pro tuto předběžnou otázku tak velký význam, se týkají vedlejších úpadkových řízení zahájených za určitých okolností v jiných členských státech a sdělování informací věřitelům a jejich práva na přihlašování těch pohledávek, které považují za vhodné.

16 — Článek 26 nařízení č. 1346/2000.

17 — Články 27 až 38 a 39 až 42.

25. Článek 38 upravuje ochranná opatření takto:

„Pokud soud členského státu příslušný podle čl. 3 odst. 1 jmenuje dočasného správce k zajištění ochrany majetku dlužníka, je tento dočasný správce oprávněn žádat na dobu od podání návrhu na zahájení úpadkového řízení do rozhodnutí o zahájení řízení jakákoli opatření k zajištění a ochraně jakéhokoli majetku dlužníka nacházejícího se na území jiného členského státu, stanovená podle práva tohoto státu.“

26. Konečně, v kapitole V jsou obsažena přechodná a závěrečná ustanovení¹⁸. V kontextu otázky, kterou položil Bundesgerichtshof, čl. 43 první věta stanoví, že nařízení se vztahuje pouze na úpadková a obdobná řízení, zahájená po vstupu tohoto nařízení v platnost, k němuž došlo v souladu s článkem 47 dne 31. května 2002.

III – Skutkový stav, původní řízení a předběžná otázka

27. S. Staubitz-Schreiber vedla podnik obchodující s telekomunikačními přístroji

a příslušenstvím ve Wülfrath (Německo). Dne 6. prosince 2001 podala u Amtsgericht ve Wuppertalu (Německo) návrh na zahájení úpadkového řízení týkající se jejího majetku.

28. Protože však zjištěný majetek nebo práva, které měly tvořit konkurzní podstatu, byly nedostačující, soud, který o návrhu rozhodoval, návrh usnesením ze dne 10. dubna 2002 zamítl.

29. Dlužník, jenž měl od 1. dubna 2002 bydliště ve Španělsku, kde chtěl žít a pracovat, podal odvolání, kterým se dožadoval zrušení tohoto rozhodnutí a zahájení příslušného úpadkového řízení.

30. Usnesením ze dne 14. srpna 2002 odvolací soud zamítl toto odvolání s tím, že pokládá návrh na zahájení úpadkového řízení za nepřipustný vzhledem k tomu, že se změnou bydliště S. Staubitz-Schreiber podle článku 3 nařízení č. 1346/2000 byla přenesena příslušnost k zahájení tohoto řízení do Španělska.

31. V opravném prostředku podaném proti tomuto rozhodnutí se navrhovatelka

¹⁸ — Články 43 až 47.

v původním řízení domáhá, aby Bundesgerichtshof toto rozhodnutí zrušil a vrátil věc k dalšímu řízení k odvolacímu soudu za účelem vydání nového rozhodnutí.

34. Vzhledem k tomu, že žádný z účastníků řízení nepožadoval v tomto řízení o předběžné otázce, aby se jednání konalo, bylo od jednání upuštěno.

32. Protože Bundesgerichtshof považoval výklad tohoto ustanovení za nejasný, rozhodl se přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující otázku:

V – Přezkoumání předběžné otázky

A – Úvodní otázka: použitelnost nařízení na spor v původním řízení

„Je soud členského státu, u kterého byl podán návrh na zahájení úpadkového řízení, i nadále příslušný k zahájení uvedeného řízení, pokud dlužník přemístí středisko svých hlavních zájmů na území jiného členského státu po podání návrhu, ale před zahájením řízení, nebo se stane příslušným soud tohoto jiného členského státu?“

35. Návrh na zahájení úpadkového řízení byl podán a dotčeným soudem pro nedostačující konkurzní podstatu zamítnut před vstupem tohoto nařízení v platnost. Vznikly tím pochybnosti o použitelnosti tohoto nařízení v projednávaném případě. Je tedy namístě věnovat tomuto bodu několik úvah.

IV – Řízení před Soudním dvorem

33. Komise, německá a nizozemská vláda předložily svá vyjádření ve lhůtě stanovené článkem 20 Statutu Soudního dvora.

36. Předkládající soud se nedotazoval přímo na tuto otázku, ale omezil se v bodě 2 předkládacího rozhodnutí na provedení stručného přezkumu problému a kladnou odpověď.

37. Podle Bundesgerichtshof není zamítnutí návrhu na zahájení úpadkového řízení totéž co zahájení tohoto řízení. Proto podle

vnitrostátního úpadkového práva k zahájení řízení před vstupem nařízení v platnost nedošlo.

38. Německá vláda sdílí závěry svého nejvyššího soudu. Dodává, že z důvodu odvolání S. Staubitz-Schreiber zůstala věc nerozhodnuta i po 31. květnu 2002. Jelikož se navrhovatelka v původním řízení nedomáhá jen zrušení rozhodnutí, kterým se zamítá její návrh, ale také kladného rozhodnutí v této věci, uvedená vláda má za to, že jelikož návrh existoval ještě poté, co uvedené nařízení vstoupilo v platnost, musí být spor v původním řízení rozhodnut s ohledem na tuto právní úpravu Společenství.

39. Z článku 43 nařízení č. 1346/2000 Komise vyvozuje, že jeho použitelnost záleží na okamžiku, kdy bylo řízení zahájeno, aniž by zde byla nutnost existence přechodných ustanovení, použitelných v případě, že řízení dosud nebylo zahájeno, přestože byl podán návrh na zahájení řízení. To, že taková ustanovení nebyla upravena, potvrzuje podle jejího názoru tezi, že tyto případy podléhají bez výjimky uvedenému nařízení.

40. Pokud jde o projednávaný případ, Komise připomíná, že k 31. květnu 2002 nebylo učiněno v Německu ani v jiném členském státě žádné rozhodnutí o zahájení řízení, a proto je třeba hledat řešení v uvedeném nařízení.

41. Podle ustálené judikatury je postup stanovený v článku 234 ES nástrojem spolupráce mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy¹⁹, který vyžaduje dodržování rozdělení příslušných pravomocí. V rámci této spolupráce je předkládající vnitrostátní soud, který jako jediný přímo zná skutkový stav v původním řízení a který musí nést odpovědnost za přijaté soudní rozhodnutí, nejvhodnější k posouzení – s ohledem na zvláštnosti věci – jak nezbytnosti rozhodnutí o předběžné otázce pro vydání svého rozsudku, tak i relevance otázek, které klade Soudnímu dvoru²⁰. Soudnímu dvoru naopak přísluší poskytnout předkládajícímu soudu vhodnou odpověď, která mu umožní rozhodnout spor²¹.

42. Vzhledem k tomu, že předkládající soud se v usnesení dovolává čl. 43 první věty nařízení č. 1346/2000 a že ke změně rozhodnutí v původním řízení dojde podle toho, zda je možné toto nařízení použít, je třeba tento bod uvedeného ustanovení přezkoumat²².

43. Článek 43 první věta uvedeného nařízení podřizuje použitelnost tohoto nařízení zahá-

19 — Rozsudky ze dne 16. července 1992, Lourenço Dias, C-343/90, Recueil, s. I-4673, bod 14), a ze dne 18. března 2004, Siemens a ARGE Telekom, C-314/01, Recueil, s. I-2549, bod 33 a zde uvedená judikatura).

20 — Výše uvedený rozsudek Lourenço Dias, bod 15; rozsudek ze dne 22. ledna 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, Recueil, s. I-607, bod 18); výše uvedený rozsudek Siemens a ARGE Telekom, bod 34; a rozsudek ze dne 7. října 2004, Sintesi, C-247/02, Recueil, s. I-9215, bod 22).

21 — Rozsudky ze dne 28. listopadu 2000, Roquettes Frères, C-88/99, Recueil, s. I-10465, bod 18); a ze dne 20. května 2003, Ravil, C-469/00, Recueil, s. I-5053, bod 27).

22 — Soudní dvůr dodržoval tutéž metodologii v rozsudku ze dne 9. září 2003, Burbaud, C-285/01, Recueil, s. I-8219, bod 94).

jení řízení po jeho vstupu v platnost, neboť mimo jiné nestanoví použitelnost zásady retroaktivity²³.

vat, že řízení nebylo zahájeno v okamžiku vstupu uvedeného nařízení v platnost, což s sebou nese použitelnost tohoto nařízení.

44. Článek 2 písm. e) a f) nařízení rozlišuje mezi „rozhodnutím“ zahájit úpadkové řízení a „okamžikem zahájení řízení“ a přesně je definuje, což znamená, že tyto skutečnosti nemohou nastat současně.

45. První z nich se týká formálního aktu úpadkového řízení, zatímco ustanovení písm. f) odkazuje na okamžik, kdy rozhodnutí o zahájení řízení nabývá účinnosti, bez ohledu na to, zda se jedná o „konečné“ rozhodnutí, či nikoliv.

46. Krom toho podle článku 4 nařízení se toto úpadkové řízení a jeho účinky řídí právem toho členského státu, na jehož území bylo zahájeno.

47. Podle německé vlády je pravda, že v případě projednávání v původním řízení nebylo v tomto smyslu vydáno kladné rozhodnutí, a proto také nenabývalo „účinnosti“. V důsledku toho se lze tudíž domní-

48. S. Staubitz-Schreiber se však ve svém odvolání nedomáhala pouze zrušení sporného zamítavého rozhodnutí, ale také kladného soudního výroku. Proto musí vnitrostátní soud ověřit, zda v souladu s německým právem bylo takové řízení zahájeno ve smyslu dotčeného pravidla tím, že upřesní, zda k němu došlo před nebo po 31. květnu 2002 s ohledem na možnou zpětnou účinnost.

49. Toto řešení je navíc v souladu se zněním a duchem nařízení č. 1346/2000²⁴, které odkazuje na rozhodné vnitrostátní právo.

B – K předběžné otázce

50. Německá vláda se domnívá, že jestliže článek 3 nařízení č. 1346/2000 činí k zahájení úpadkového řízení příslušné soudy členského státu, na jehož území jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka, stanoví pouze hmotněprávní podmínky k vymezení mezinárodní přísluš-

23 — Výše uvedené Virgós Soriano, M., a Garcimartín Alférez, F. J., s. 37.

24 — Článek 2 písm. f) a 4.

nosti. Protože toto ustanovení neuvádí, kdy musí být takové podmínky dodrženy, ani okolnosti, které by mohly způsobit změnu příslušnosti soudu, považuje tato vláda za nezbytné přiklonit se k teleologickému způsobu výkladu.

51. Má za to, že jedním z prioritních cílů nařízení²⁵ je vyhnout se *forum shopping* a zabránit tomu, aby si dlužník zvolil to vnitrostátní právo, které mu přinese největší užitek. Zmiňuje-li se navíc o místě, kde jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka neschopného plnit své peněžní závazky, vychází z předpokladu, že v tomto místě se nachází většina jeho věřitelů, a také z hospodárnosti řízení. Neboť pokud by návrh na zahájení úpadkového řízení nebyl rozhodným okamžikem pro určení příslušnosti, vyvstaly by problémy s dokazováním a s tím související průtahy. Kromě toho, věřitelé musí s jistotou vědět, kde jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka, aby nebyli v tomto ohledu závislí na případných šetřeních.

52. Konečně německá vláda uvádí, že obecná platnost úpadkového řízení umožňuje správci podstaty jmenovanému soudci vykonávat své pravomoci v jiných členských státech, kde má dlužník svůj majetek bez zahájení dalších řízení.

53. Nizozemská vláda sdílí názor německé vlády a potvrzuje, že soud, u něhož byl podán návrh na zahájení řízení, je i nadále příslušný rozhodnout o jeho zahájení, i když dlužník mezitím přemístil své hlavní zájmy do jiného členského státu. Tvrdí, že možnost žádat ochranná opatření podle článku 38 nařízení č. 1346/2000 tento názor potvrzuje, protože podle tohoto článku i podle článku 3 je příslušnost dána souhrnem okolností v okamžiku podání návrhu, neboť jinak by se dlužník neschopný plnit své peněžní závazky mohl vyhnout ochranným opatřením tak, že by získal výhodnější postavení tím, že přemístí své hlavní zájmy *forum shopping*).

54. Svůj názor však upřesňuje a připouští, že v některých případech systematika uvedeného nařízení z praktických důvodů opravňuje soud, který návrh projednává, aby řízení o návrhu přerušil nebo návrh zamítl, pokud je přesvědčen o účelnosti zahájit úpadkové řízení v místě, kam dlužník převedl své bydliště.

55. Také Komise se přiklání k tomu, aby za okolností sporu v původním řízení byla pravomoc ponechána soudu, u něhož byl návrh podán. Tvrdí, že gramatický, historický i teleologický výklad článku 3 nařízení č. 1346/2000 tento směr potvrzuje.

²⁵ — Německá vláda se dovolává čtvrtého bodu odůvodnění preambule nařízení č. 1346/2000.

56. Podle jejího názoru zásada *perpetuatio fori* odstraňuje nevýhody *forum shopping*. Navíc je použití takové strategie složité, protože k tomu je třeba mít vyčerpávající informace o výhodách a nevýhodách jednotlivých vnitrostátních úpadkových práv i vůli přemístit hlavní zájmy do jiného členského státu.

středěny hlavní zájmy dlužníka“. Nabývá tedy na obzvláštním významu jednak definice tohoto pojmu, a jednak okamžik, ke kterému je třeba přihlédnout.

a) Středisko hlavních zájmů dlužníka

57. Komise zdůrazňuje především argument, podle něhož lze použitím uvedené zásady získat právní jistotu, která je nezbytná pro věřitele i pro soudy. Věřitelé by mohli alespoň částečně odhadnout riziko, které přináší neschopnost dlužníka plnit své peněžní závazky, a počítat s tím, že po podání návrhu nedojde ke změně rozhodného práva; soudy nebudou muset od okamžiku, kdy byl podán návrh na úpadkové řízení, do okamžiku zahájení řízení neustále dokazovat svou příslušnost k zahájení řízení.

60. Na úvod je třeba zdůraznit, jakou povahu má tento samostatný pojem v právu Společenství, která mu dává nezávisle na vnitrostátních předpisech jednotný význam²⁶. Jde tudíž o jednotnou definici pro celé Společenství²⁷.

58. Předběžnou otázkou se Bundesgerichtshof dotazuje, zda soud, u něhož byl podán návrh na zahájení úpadkového řízení, je příslušný k vyhlášení úpadku, když bylo mezitím středisko hlavních zájmů dlužníka přemístěno do jiného členského státu.

61. Článek 3 odst. 1 druhá věta nařízení č. 1346/2000 sám o sobě vytváří presumpci *iuris tantum* pro společnosti a právnické osoby, u nichž je místo, kde jsou soustředěny zájmy, ztotožněno se sídlem společnosti.

59. Článek 3 nařízení č. 1346/2000 podřizuje příslušnost soudu místu, kde „jsou sou-

26 — Virgós Soriano, M., a Garcimartín Alférez, F. J., *op. cit.*, s. 45.

27 — Rozsudek ze dne 18. listopadu 2004, Temco Europe, C-284/03, Recueil, s. I-11235, bod 16 a uvedená judikatura); v souvislosti s Bruselskou úmluvou, blíže k předmětu této předběžné otázky, viz rozsudek ze dne 15. května 2003, Préservatrice foncière TIARD, C-266/01, Recueil, s. I-4867, bod 20 a uvedená judikatura), jakož i rozsudek ze dne 20. března 1997, Farrell, C-295/95, Recueil, s. I-1683, body 12 a 13 a zde uvedená judikatura).

V případě S. Staubitz-Schreiber se však jedná o fyzickou osobu, která jednala v obchodním styku jako osoba samostatně výdělečně činná; nejednalo se tedy o společnost.

62. Nařízení č. 1346/2000 nenabízí pro tento případ žádnou možnost. Třináctý bod odůvodnění preambule naznačuje, že dotčená definice odkazuje na místo, kde dlužník obvykle řídí své hlavní zájmy a které je snadno zjistitelné třetími osobami. Proto se považuje za místo, kde jsou soustředěny hlavní zájmy osoby, která vykonává podnikatelskou činnost, její sídlo a u ostatních fyzických osob její obvyklé bydliště²⁸.

63. Je třeba si rovněž povšimnout, že současně s hlavním úpadečným řízením lze podle sedmáctého bodu odůvodnění zahájit vedlejší úpadečné řízení v jiných členských státech – pokud v nich má dlužník provozovnu – jehož účinky se podle článku 27 omezují na majetek dlužníka nacházející se na území, kde jsou taková řízení vedena.

64. Z výše uvedeného vyplývá, že existuje souvislost mezi majetkem z hospodářské činnosti dlužníka a místem úpadečného řízení, což dává lepší záruku věřitelům, neboť

jim poskytuje možnost odhadnout právní rizika v případě platební neschopnosti²⁹. Z tohoto důvodu se z práva vyvozuje, že v případě hospodářsky činné osoby např. podnikatele nebo osoby samostatně výdělečně činné), která má své bydliště v členském státě a která řídí svou činnost ze střediska nacházejícího se v jiném členském státě, je příslušný k zahájení úpadečného řízení soud tohoto jiného členského státu, pokud úpadečné řízení vyplývá z podnikatelské činnosti³⁰.

65. Krom toho pojem „provozovna“ podle čl. 2 písm. h) nařízení³¹ vylučuje jako předpoklad pro zahájení úpadečného řízení³² pouhou existenci majetku.

66. Pokud jde o hlavní úpadečné řízení a vzhledem k tomu, že mezi návrhem na zahájení úpadečného řízení a převedením bydliště S. Staubitz-Schreiber do Španělska uběhla krátká doba, jeví se jako nepravděpodobné, že by její majetek v této zemi dosáhl takového objemu, aby bylo možné ve smyslu toho, co bylo uvedeno výše, na něj uplatnit pojem „provozovna“.

29 — Tamtéž.

30 — Moss, G., Fletcher, I. a Isaacs, S., „The EC regulation on insolvency proceedings: a commentary and annotated guide“, Oxford University Press, Oxford, 2002, s. 169.

31 — Podle tohoto ustanovení se za takové považuje „jakékoliv provozní místo, kde dlužník vykonává nikoliv přechodnou hospodářskou činnost za pomoci lidských a materiálních zdrojů“.

32 — Zpráva Virgós/Schmit, bod 70.

28 — Zpráva Virgós/Schmit, bod 75.

67. Řešení položené předběžné otázky musí tudíž spět k přiznání příslušnosti vnitrostátnímu soudu *a quo*, aby určil na základě údajů, které má k dispozici, skutečné středisko zájmů dlužníka, aniž by bylo namíste předtím přezkoumat bod směřující k otázce, zda se uvedený soud může prohlásit nepřislušným nebo zamítnout návrh v souladu se svým vnitrostátním právem, jak to navrhuje nizozemská vláda, neboť předkládající soud takové otázky nevznese.

69. O tom, že tato šetření musí být prováděna současně s podáním návrhu na zahájení úpadkového řízení, svědčí dva závažné argumenty. Ten první souvisí s uváděným cílem zabránit „forum shopping“; druhý s pravomocí soudu, který rozhoduje o návrhu na přijetí ochranných opatření.

i) Proti „forum shopping“

b) Okamžik určení střediska hlavních zájmů

70. Vzhledem k tomu, že právníci obecně dávají tomuto anglosaskému výrazu pejorativní smysl, půjde tu jen o několik krátkých úvah k navození debaty.

68. Komise zdůrazňuje, že článek 3 odst. 1 první věta nařízení č. 1346/2000 neodkazuje na „okamžik zahájení řízení“ pro určení střediska hlavních zájmů dlužníka, kdežto tento výraz, jehož definice – připomínám – je obsažena v článku 2, se opakovaně uvádí jako podmínka použití³³. Přinejmenším se tím naznačuje, že zákonodárce Společenství při zjišťování střediska hlavních zájmů dlužníka o této okolnosti neuvažoval, i když žádnou jinou alternativu nenabízí.

71. Jestliže se prostřednictvím „forum shopping“ navrhovatel snaží získat v jiném státě výhodnější právní postavení pro své požadavky³⁴, není pochyb o tom, že z důvodu právní nejednotnosti jednotlivých systémů mezinárodního práva soukromého by se měl tento jev brát jako přirozený důsledek³⁵ a nikoliv jako jev, který si zaslouží kritiku³⁵.

33 — Článek 5 a čl. 7 odst. 1 a 2 nařízení č. 1346/2000.

34 — Checa Martínez, M., „Fundamentos y límites del *forum shopping*: modelos europeo y angloamericano“, *Revista di diritto internazionale privato e processuale*, 1998, č. 3, s. 521.

35 — Juenger, F. K., „What's wrong with forum shopping?“, *Sidney Law Review*, 1994, s. 5 a násl., zvláště s. 12 a 13.

72. Podstata sporu se tak přenesla tam, kde mu to bude z hmotněprávních a procesněprávních důvodů více vyhovovat. Protože se nabízejí nejrůznější možnosti, kde zahájit úpadkové řízení, jde pouze o určení optimálního místa pro vedení takového řízení a na tom není nic nepřipustného³⁶.

73. Pokud však tento postup vede k neodůvodněné nerovnosti zúčastněných stran sporu vzhledem k obraně jejich příslušných práv, je takový postup zavrženíhodný a zabránit mu je legitimním právním cílem.

74. To měl u úpadkových a obdobných řízení zákonodárce Společenství na mysli, neboť ve čtvrtém bodě odůvodnění nařízení č. 1346/2000 uvádí svůj záměr vyhnout se podnětům, které motivují zúčastněné strany k převodům majetku nebo soudních řízení z jednoho členského státu do druhého za účelem výhodnějšího právního postavení, a uvádí v závorce výraz „forum shopping“.

75. Kdyby přitom v době od podání návrhu na zahájení úpadkového řízení a rozhodnutím o zahájení takového řízení mohl dlužník převést středisko svých hlav-

ních zájmů do jiného členského státu, pak by základní zásada nařízení č. 1346/2000 ztratila svou hodnotu. Takový výklad není v souladu s účinným průběhem mezinárodních úpadkových řízení, jehož chce nařízení podle druhého bodu odůvodnění dosáhnout, protože by věřitele nutil, aby následovali dlužníka neschopného plnit své peněžité závazky tam, kde uzná za vhodné se více či méně definitivně usadit, čímž by byli zbaveni nezbytné právní jistoty.

76. Takové chování, jak navíc uvádí Komise ve svém vyjádření, by nutně znamenalo ověřování příslušnosti soudu v každém místě, kde by se dlužník usadil³⁷, což je neslučitelné se zásadou řádného výkonu soudnictví.

77. V každém případě skutkové okolnosti sporu v původním řízení se zvyklostí „forum shopping“ netýkají, protože sama S. Staubitz-Schreiber se vyslovuje pro příslušnost soudu, u něhož podala návrh na zahájení úpadkového řízení. Její jednání objasňuje zvláštnost německého úpadkového práva, známá jako „Restschuldbefreiung“, podle níž je úpadce zproštěn ostatních dluhů

36 — Siehr, K. „Forum shopping im internationalen Rechtsverkehr“, *ZRV*, 1984, s. 133 a násl.; Schack, H., „Internationales Zivilverfahrensrecht“, 2. vyd., Mnichov, 1996, s. 86 a 87.

37 — Zpráva Virgós/Schmit, bod 79.

nesplacených z výnosu zpeněžení³⁸, což je nástroj, který ostatní vnitrostátní evropské systémy neznačí³⁹.

úkony vyžadují splnění podmínek pro zahájení vedlejšího úpadekového řízení, tj. aby měl dlužník provozovnu v těchto jiných členských státech⁴¹. Ačkoliv toto hledisko má svůj praktický obecný význam, v projednávaném případě tomu tak není. Proto není třeba ho přezkoumat.

ii) Pravomoc nařídít ochranná opatření

78. Jak bylo uvedeno výše, podle článku 38 nařízení č. 1346/2000 je dočasný správce podstaty oprávněn žádat na dobu od podání návrhu na zahájení úpadekového řízení do rozhodnutí zahájení řízení jakákoliv opatření k zajištění a ochraně majetku dlužníka nacházejícího se na území jiného členského státu. Šestnáctý bod odůvodnění podtrhuje význam takového rozhodnutí pro účinky úpadekového řízení.

80. Naopak je třeba zdůraznit význam pravomocí, které má podle článku 38 uvedeného nařízení dočasný správce podstaty. Ze znění tohoto ustanovení vyplývá široký rozsah jeho oprávnění, neboť může nařídít „jakékoli opatření k zajištění a ochraně“.

79. Toto ustanovení směřuje k umožnění přijmout opatření nezbytná k zajištění celistvosti podstaty před zahájením řízení⁴⁰. Právo zkoumá podmínky správce podstaty k zásahu v jiných zemích, zvláště když jeho

81. Skutečnost, že podle téhož článku jsou tato opatření činěna v souladu s vnitrostátním právem členského státu, kde musí být účinné, hovoří ve prospěch jejich uznání, které je v souladu s čl. 25 odst. 1 pododstavcem prvním téměř automatické a potvrzuje vůli zákonodárce Společenství zrychlit mezinárodní úpadeková řízení ve smyslu druhého bodu odůvodnění.

38 — Ve skutečnosti spíše než o zproštění dluhů v pravém slova smyslu jde o zastavení vymahatelnosti pohledávek nesplacených po likvidaci, které je podmíněné dobrým chováním po dobu šesti let od uplatnění této právní normy ve prospěch dlužníka. Pape, G., a Uhlenbruck, W., „Insolvenzrecht“, Mnichov, 2002, s. 689 a násled.

39 — Na jeho neexistenci ve španělském právu se výslovně odvolává Carrasco Pereira, A., „¿Por qué quiebran los consumidores?“, v *Actualidad jurídica Aranzadi*, ročník XV, č. 669, ze dne 14. května 2005, s. 3.

40 — Duursma-Kepplinger, H.-C., Duursma, D., a Chalupsky, E., „Europäische Insolvenzverordnung – Kommentar“, Vídeň, 2002, s. 558; Moss, G., Fletcher, I., a Isaacs, S., *op. cit.*, s. 228.

41 — Na podporu této zásady: zpráva Virgós/Schmit, bod 262; a Duursma-Kepplinger, H.-C., Duursma, D., a Chalupsky, E., „Europäische Insolvenzverordnung – Kommentar“, *op. cit.*, s. 560. Proti: Moss, G., Fletcher, I., a Isaacs, S., *op. cit.*, s. 229, podle jejichž názoru může dočasný správce podstaty činit opatření dokonce i tehdy, jde-li o majetek, který není provozovnou ve smyslu nařízení č. 1346/2000.

82. Kdyby bylo v této souvislosti považováno přenesení střediska hlavních zájmů úpadce, v době od podání návrhu na úpadkové řízení do rozhodnutí o zahájení řízení, za přípustné, byly by podkopány základy celé systematiky nařízení, což by nakonec, vyjádříme-li to obrazně, vedlo k tomu, že věřitelé a soudy by neustále následovali dlužníky neschopné plnit své peněžní závazky v jakémsi začarovaném kruhu návrhů na úpadkové řízení a přemísťování střediska hlavních zájmů dlužníka, aniž by někdy dorazili do dobrého přístavu, což je cíl, který je bližší spíše

legendě o bludném Holanďanovi než serióznímu uplatnění nařízení o úpadkovém řízení.

83. Z výše uvedených skutečností vyplývá, že přemístěním střediska hlavních zájmů dlužníka neschopného plnit své peněžité závazky, v době od podání návrhu na úpadkové řízení do zahájení úpadkového řízení, se nemění příslušnost soudu, u něhož byl návrh na úpadkové řízení podán.

VI – Závěry

84. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby odpověděl na předběžnou otázku Bundesgerichtshof Německo) následovně:

„Soud členského státu, u něhož byl podán návrh na zahájení úpadkového řízení, je příslušný k zahájení takového řízení, i když dlužník přemístí středisko svých hlavních zájmů, po podání takového návrhu, ale před zahájením úpadkového řízení, na území jiného členského státu.“