

ZÁKLADNÍ ORIENTACE MEZINÁRODNÍHO KONKURZNÍHO PRÁVA

LUBOŠ TICHÝ

UNIVERZITA KARLOVA • PRAHA

Recenzoval: doc. JUDr. Květoslav Růžička, CSc.

ZÁKLADNÍ ORIENTACE
MEZINÁRODNÍHO
KONKURZNÍHO PRÁVA

LUBOŠ TICHÝ

OBSAH

Seznam literatury	7
Zkratky	10
Úvodní poznámka	13
1. <i>Pojem a vývoj mezinárodního konkurzního práva, prameny</i>	15
1.1. Podstata mezinárodního konkurzního práva	15
1.2. Zásada teritoriality	16
1.3. Universalismus, jeho podstata a formy	19
1.4. Vývoj mezinárodního konkurzního práva	22
1.4.1. Některá národní řešení	24
1.4.2. Mezinárodně smluvní řešení	27
1.5. Základy českého mezinárodního konkurzního práva	30
2. <i>Základy mezinárodního konkurzního práva</i>	32
2.1. Kvalifikace	32
2.1.1. Obecné problémy	32
2.1.2. Některá východiska	33
2.2. Otázky příslušnosti	34
2.3. Rozhodné právo	36
2.3.1. Vymezení problému	36
2.3.2. Teoretická východiska	36
2.3.3. Základní (hlavní) statut a vedlejší statuty mezinárodního konkurzního práva	37
2.4. Universální konkurz a partikulární konkurz	41
2.5. Obecné následky konkurzu	44
3. <i>Uznání zahraničního konkurzu</i>	45
3.1. Pojem uznání zahraničního konkurzu	45
3.2. Způsoby a formy uznání	46
3.3. Význam a pojetí uznání	50
4. <i>Jednotlivé účinky zahraničního konkurzu</i>	52
4.1. Procesní účinky uznání	52
4.2. Vztahy mezi orgány konkurzu	56
4.3. Vliv zahraničního konkurzu na hmotněprávní vztahy	59
5. <i>Právo mezinárodního vyrovnání</i>	67

5.1.	Nucené vyrovnání v mezinárodním měřítku	67
5.2.	Zásady mezinárodního vyrovnání a odchylky od nich	69
5.2.1	Zahraníční vyrovnací řízení a majetek dlužníka v tuzemsku	69
5.3.	Tuzemský konkurz a nároky uplatňované v zahraničí	70
5.4.	Uznání účinků zahraničního vyrovnání	70
6.	<i>Závěr s úvahou de lege ferenda</i>	73
	České resumé.....	75
	Resumé v anglickém jazyce (Abstracts)	76
	Resumé v německém jazyce (Zusammenfassung)	77

SEZNAM LITERATURY

- Aderhold E.: Auslandskonkurs im Inland, Berlin 1992, cit. Aderhold
- Arnold H.: Der Europaratsentwurf eines europäischen Konkursabkommens, ZIP, 1984, str. 114 - 1152, cit. Arnold I
- Arnold H.: Strassburger Entwurf eines europäischen Konkursabkommens, IPRax 1980, str. 133 - 138, cit. Arnold II
- Arnold H.: Internationales Insolvenzrecht, Insolvenzrechtshandbuch, Gottwald P. ed., München 1990, str. 1231 - 1303, cit. Arnold III
- Bogdan M.: International Bankruptcy Law in Scandinavia, ICLQ 1985, str. 49 - 85, cit. Bogdan I
- Bogdan M.: Report for Sweden, in: Fletcher, str. 204 - 216, cit. Bogdan II
- Battaglini M., Novelli T.: Codice di procedura civile e leggi complementari con il commento della giurisprudenza della Cassazione 7. vydání Milán, cit. Battaglini, Novelli
- Bauer W., König B., Kreuzer J.: Italienisches Konkursrecht und andere Insolvenzverfahren, 2. vyd., Bolzano 1988, cit. Bauer aj.
- Bley E., Mohrbutter J.: Vergleichsordnung, 3. vyd., Berlin, New York 1972, cit. Bley, Mohrbutter
- Chaput Y.: Droit de la prévention et du reglement amiable des difficultés des entreprises, Paříž 1986, cit. Chaput I
- Chaput Y.: Droit du redressement et de la liquidation judiciaires des entreprises, Paříž 1987, cit. Chaput II
- Chaput Y.: Redressement judiciaire, les retouches du 5 janvier et du 22 avril 1988, Paříž 1988, cit. Chaput III
- Fletcher I. F.: Report for the United Kingdom Cross-Border Insolvency: National and Comparative Studies, Fletcher I. F. ed., Tübingen 1992, str. 212 - 242, cit. Fletcher I
- Fletcher I. F.: General Report and Comparative Study, in: Cross-Border Insolvency: National and Comparative Studies, Fletcher I. F., ed., Tübingen 1992, str. 269 - 304, cit. Fletcher II
- Hanisch H.: Rechtszuständigkeit der Konkursmasse, Frankfurt n/M 1973, cit. Hanisch I
- Hanisch H.: Internationalprivatrechtliche Probleme des insolvenzrechtlichen Konkordats, Liber Amicorum Adolf F. Schnitzer, Ženeva 1979, str. 223 - 244, cit. Hanisch II
- Hanisch H.: Die international - insolvenzrechtlichen Bestimmungen des Entwurfs eines schweizerischen IPR Gesetzes, KTS 1979, str. 233 - 247, cit. Hanisch III
- Hanisch H.: Aktuelle Probleme des internationalen Insolvenzrechts, Schweiz. Jb.f.int. Recht XXXVI (1980), str. 109 - 136, cit., Hanisch IV

- Hanisch H.: Besprechung von Michael Pielorz, Auslandskonkurs und Disposition über das Inlandsvermögen, ZZZ 93 (1980), str. 215 - 220, cit. Hanisch V
- Hanisch H.: Probleme des internationalen Insolvenzrechts, in: von Bieberstein W., Probleme des internationalen Insolvenzrechts, Frankfurt, 1982, cit. Hanisch VI
- Hanisch H.: Deutsches Internationales Insolvenzrecht in Bewegung, ZIP 1985, str. 1289 - 1301, cit. Hanisch VII
- Hanisch H.: Die Wende im deutschen internationalen Insolvenzrecht, ZIP 1985, str. 1233 - 1243, cit. Hanisch VIII
- Hanisch H.: Anwendbares Recht und Konkurswirkungen, in: Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG - Konkursübereinkommens, Kegel G. a Thieme J. ed., Tübingen 1988, str. 319 - 339, cit. Hanisch IX
- Hanisch H.: Report for Germany, in: Cross Border Insolvency: National and Comparative Studies, Fletcher I. F. ed., Tübingen 1992, str. 104 - 127, cit. Hanisch X
- Hanisch H.: Besprechung von Daniel Staehelin, Die Anerkennung ausländischer Konkurse und Nachlassverträge in der Schweiz, Art. 166 ff. IPRG, Rabel Z 56 (1992), str. 179 - 185, cit. Hanisch XI
- Jaeger E.: Lehrbuch des Deutschen Konkursrechts, 8. vyd., Berlin 1932, cit. Jaeger
- Jahr G.: Die gerichtliche Zuständigkeit für das Konkursverfahren und für die Entscheidung von Streitigkeiten, die mit dem Konkursverfahren zusammenhängen, ZZZ 79 (1966), 347 - 386, cit.: Jahr, ZZZ 79 (1966)
- Jahr G.: Vereinheitlichtes internationales Konkursrecht in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, RabelsZ 36 (1972), 620 - 652, cit.: Jahr, Rabels Z 36 (1972)
- Kozyris P. J.: Report for United States of America in: Cross - Border Insolvency: National and Comparative Studies, Fletscher I.F. ed., Tübingen 1992, str. 243 - 254, cit. Kozyris
- Kučera Z.: Mezinárodní právo soukromé, Brno 1994
- Leipold D.: Wege zu einem funktionsfähigem internationalen Konkursrecht, in: Recht in Ost und West, Tokyo 1988, str. 787 - 820, cit. Leipold
- Lüer H. J.: Allgemeine Wirkungen des Konkurses, in: Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG Konkursübereinkommens, Kegel G. a Thieme J. ed., Tübingen 1988, str. 341 - 356, cit. Lüer
- Meili F.: Moderne Staatsverträge über das internationale Konkursrecht, Teil II, Curych 1907, cit. Meili, Staatsverträge
- Meili F.: Lehrbuch des internationalen Konkursrechts, Curych 1909, cit. Meili
- Melchior G.: Die Grundlagen des deutschen internationalen Privatrechts, Berlin 1871, cit. Melchior
- Merz F.: Probleme bei Insolvenzverfahren im internationalen Rechtsverkehr, ZIP 1983, str. 136 - 140, cit. Merz
- Moreau M.: Report for France, in Cross - Border Insolvency: National and Comparative Studies, Fletcher I. F. ed., Tübingen 1992, str. 95 - 103, cit. Moreau
- Müller - Freienfels W.: Auslandskonkurs und Inlandsfolgen, FS Hans Dölle, v. Caemmerer E. ed., Tübingen 1963, str. 359 - 398, cit. Müller-Freienfels
- Nadelmann K. H.: The National Bankruptcy Act and the Conflict of Laws, 59 Harvard Law Review 1025 - 1059 (1946), cit. Nadelmann
- Nussbaum W.: Das internationale Konkursrecht der Schweiz, De lege lata et ferenda, Schweizer Studien zum internationalen Recht/Etudes Suisses de droit international 20, Curych 1980, cit. Nussbam I

Nussbaum W.: Anerkennung und Vollstreckung eines auf dem Gebiet des früheren Königreichs Württemberg eröffneten Konkurses in der Schweiz, IPRax 1984, str. 335 - 337, cit. Nussbaum II

Nussbaum W.: Das schweizerische internationale Insolvenzrecht gemäss dem Bundesgesetz vom 18. Dezember 1987 über das internationale Privatrecht und sein Umfeld in Europa, cit. Nussbaum III

Obermüller M.: Anmerkung zu BGH, rozsudek ze dne v. 11. 7. 1985, WuB VI B § 237 KO 1.85, 491 - 492, cit. Obermüller

Riesenfeld S. A.: The Status of Foreign Administrators of Insolvent Estates. A Comparative Survey, 24 American Journal of Comparative Law, str. 288 - 306 (1976), cit. Riesenfeld

Schlosser P.: Konkurs und konkursähnliche Verfahren im geltenden Europarecht, Festschrift für Friedrich Weber, Erhard Bökelmann aj. ed., Berlin 1975, 395 - 412, cit. Schlosser FS Weber

Schmidt J.: System des deutschen internationalen Konkursrechts, Frankfurt, 1972, cit. Schmidt J.

Schnyder A.: Das neue IPR Gesetz, Curych 1986, cit. Schnyder

Schröder J.: Internationale Zuständigkeit, Allgemeine Konkurswirkungen sowie Anerkennung und Vollstreckung, in Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens, Kegel G. a Thieme J., ed. J. Tübingen 1988, str. 299 - 304, cit. Schröder

Stahelin D.: Anerkennung ausländischer Konkurse und Nachlassverträge in der Schweiz (Art. 166 ff. IPRG), Basilej 1989, cit. Stahelin

Steiner V.: Právo konkursu a vyrovnání, Bratislava 1993

Stürner R.: Möglichkeiten der Sanierung von Unternehmen durch Massnahmen im Unternehmens- und Insolvenzrecht, ZIP 1982, str. 761 - 772, cit. Stürner

Stoll H. ed., Stellungnahmen und Gutachten zur Reform des deutschen Internationalen insolvenzrechts, Tübingen 1992, cit. Stoll

Summ C., Anerkennung ausländischer Konkurse in Bundesrepublik Deutschland, 1992, cit. Summ

Thieme J.: Inlandsvollstreckung und Auslandskonkurs, RabelsZ 37 (1973), str. 682 - 718, cit. Thieme I

Thieme J.: Der Entwurf eines Konkursübereinkommens der EG Staaten von 1980, RabelsZ 45 (1985), str. 459 - 499, cit. Thieme II

Thieme J.: Grundsätze des EG-Konkursübereinkommens, Allgemeine Stellungnahme zum Entwurf von 1980, Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens, Kegel G. a Thieme J. ed.: Tübingen 1988, str. 213 - 297, cit. Thieme III

Trunk A.: Auslandskonkurs und inländischer Zivilprozess, ZIP. 1989, 279

Volken P.: Internationales Verfahrensrecht, in: Lausanner Kolloquium über den deutschen und schweizerischen Gesetzesentwurf zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts, Curych 1984, str. 219 - 236, cit. Volken

Volken P., in: IPRG Kommentar, Heini A., aj. ed., Curych 1993, komentář k čl. 166 - 175, str. 1413 - 1497, cit. Volken

Voska Jar., Konkursní, vyrovnací a odpůrčí řády, Praha 1931

ZKRATKY

AO	Ausgleichsordnung - rakouský vyrovnací řád z roku 1934
Anf G	Gesetz betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens - německý odpůrčí zákon
EGInsO	Einführungsgesetz zum Insolvenzordnung - německý od 5. 10. 1994 platný a od 1. 1. 1999 účinný, uvozovací zákon k insolvenčnímu řádu z 5. října 1994
Anf O	Anfechtungsordnung - rakouský odpůrčí řád z roku 1914
CPC	codice di procedura civile - (italský) civilní procesní řád
BC	Bankruptcy Code - americký zákon o konkursu (nejdůležitější část Bankruptcy Reform Act) z r. 1978
BGH	Bundesgerichtshof - německý spolkový soudní dvůr
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen - rozhodnutí Spolkového soudního dvora
IA	Insolvency Act - anglický zákon o konkursu z roku 1986
IPRG (D)	(Deutsches) Gesetz zur Neuregelung des Internationales Privatrechts z 25. 7. 1986 - (německý) zákon o mezinárodním právu soukromém
IPRG (CH)	(Schweizer) Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht z 18. 12. 1987 - (švýcarský) spolkový zákon o mezinárodním právu soukromém
KO	Konkursordnung - německý zákon o konkursu z 10. 2. 1877
InSO	německý od 5. 10. 1994 platný a jako celek od 1. 1. 1999 účinný insolvenční řád
MKP	Mezinárodní konkursní právo
MPCP	Mezinárodní právo civilní procesní nebo mezinárodní právo procesní
MPS	Mezinárodní právo soukromé
ZMPS	Zákon č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním
OSŘ	Občanský soudní řád, zákon č. 99/1963 Sb.
OZ	Občanský zákoník, zákon č. 40/1964 Sb.
S.SchKG	Bundesgesetz section über Schulbetreuung und Konkurs - švýcarský spolkový zákon o vymáhání dluhů a konkursu z 11. dubna 1889
VO	Vergleichsordnung - německý zákon o vyrovnání z 26. 2. 1935

VglO	Vergleichsordnung - rakouský zákon o vyrovnání
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch z 10. 12. 1907 - švýcarský občanský zákoník
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZKV	Zákon č. 328/1991 Sb. o konkursu a vyrovnání
Zákon 85-98	zákon Francouzské republiky z 25. 1. 1985 upravující soudní konkurs
Zákon 85-99	zákon Francouzské republiky z 25. 1. 1985 o konkursních správách
ZPO	Zivilprozeßordnung z 30. 1. 1877, německý civilní soudní řád
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

ÚVODNÍ POZNÁMKA

Tato kratší studie je zřejmě jedním z prvních pokusů české právní literatury o monografické zpracování oblasti mezinárodního konkurzu. Vychází se proto z této skutečnosti.

Český čtenář, jemuž především je studie určena, by měl být do této právní problematiky uveden. To předpokládá především vymezení předmětu mezinárodního konkurzního práva (MKP). MKP je oblastí práva upravující právní vztahy konkurzu, vyrovnání a obdobných institutů obsahujících cizí prvky. Tato definice je funkční v tom smyslu, že má, aniž by si činila nárok na kategorizaci v systému práva, především praktický význam.

Z určitou dávkou generalizace lze konstatovat, že obdobně jako právo konkurzní v oblasti tuzemských právních vztahů je MKP v oblasti mezinárodní charakteristické svojí komplementárností a komplexností. Ježto upravuje interdisciplinární vztahy, obsahuje jak hmotněprávní, tak procesněprávní normy, a zahrnuje i normy organizačního charakteru; používá jak soukromoprávní, tak veřejnoprávní metodu a používá postupů jak mezinárodního práva soukromého, tak mezinárodního práva civilního procesního.

Práce se proto snaží popsat hlavní přístupy tohoto oboru a aplikovat adekvátní metody vyvinuté jednotlivými obory právní vědy na vztahy mezinárodního konkurzu.

Povaha mezinárodního konkurzu, především jeho komplexnost, je příčinou zásadní orientace MKP, tedy vlastnosti, s níž se nesetkáváme ani v mezinárodním právu soukromém, ani v mezinárodním právu civilním procesním. Role veřejnoprávních prvků na straně jedné a soukromoprávních prvků na straně druhé je faktorem, který je rozhodující pro základní orientaci pozitivně právní regulace.

Teritoriální orientace MPK (akcentující princip teritoriality) znamená že, v MKP převládají veřejnoprávní elementy. Naproti tomu v universální orientaci jsou rozhodující prvky soukromoprávní. První přístup akcentuje suverenitu státu a ochranu právních poměrů lokalizovaných na jeho území. Základem universální orientace je idea podpory mezinárodního právního styku, procesní ekonomie a uskutečňování zásady rovnosti věřitelů bez ohledu na státní hranice.

Kromě úvodu do problematiky, popisu a rozboru základních pojetí provádíme analýzu hlavních institutů MKP. Obdobně jako v následujících částech používáme srovnávací metody.

Komplexnost disciplíny (komplexita právních vztahů) je hlavním důvodem stavu, který je neutěšený. V praxi totiž nelze mluvit o fungování této právní oblasti. Stav reflektuje skutečnost, že státy jsou odrazovány složitostí této oblasti, existencí veřejnoprávních prvků, a proto se neodvažují ke spolupráci. Preferují tak převážně teritoriální orientaci.

Práce však není jenom teoretickým úvodem, nýbrž se snaží v závěru najít i konkrétní řešení, představující vyústění předchozích teoretických úvah.

Jsmo si vědomi obtíží navrhovaných řešení. Omezený rozsah této studie nás však vybízí k tomu, abychom v zájmu věci našli a formulovali jasná stanoviska. *

*Autor děkuje Švýcarskému institutu srovnávacího práva v Lausanne, kde mohl čerpat prameny k sepsání této studie a kde rukopis vznikl.

1. POJEM A VÝVOJ MEZINÁRODNÍHO KONKURZNÍHO PRÁVA, PRAMENY

1.1. PODSTATA MEZINÁRODNÍHO KONKURZNÍHO PRÁVA

Mezinárodní konkurzní právo upravuje otázky spojené s řízením o konkurzu a vyrovnání, které obsahují v důsledku svého zahraničního (cizího či mezinárodního) prvku vztah k cizím právním řádům. MKP zahrnuje komplex právních norem, sloužících k úpravě střetů (kolizí), které vznikají, jestliže konkurz či vyrovnání svými předpoklady a následky zasahuje na území různých suverénních států.

Základní problém MKP lze zjednodušeně shrnout do otázky, zda právní následky tuzemského konkurzu či vyrovnání se vztahují též na zahraničí, a naopak, zda účinky zahraničního řízení o konkurzu či vyrovnání mají právní význam v tuzemsku. Jestliže tato otázka, či otázky, budou zodpovězeny kladně, znamená to, že základem tohoto přístupu je princip universality, o kterém bude dále řeč. Jestliže tato otázka bude zodpovězena negativně, je zřejmé, že základem takové odpovědi je zásada teritoriality. Tento princip znamená, jak o tom dále blíže pojednáme, že následky konkurzního či vyrovnacího řízení zůstávají v zásadě omezeny na území státu soudu, před kterým tato řízení byla zahájena.

Princip universality spočívá v tom, že veškeré vztahy, dotčené právem rozhodným pro konkurzní řízení se posuzují v jednotě, bez ohledu na jejich vztah k cizině. To však neznamená, že tato jednota je shodná s principem universality. Jednota znamená, že především ohledně majetku téhož dlužníka je vedeno jediné řízení bez ohledu na to, zda se tento majetek nachází v jednom či více rozdílných státech. Tento cíl lze v mezinárodních vztazích dosáhnout jenom tehdy, jestliže zejména v důsledku mezinárodních úmluv bude mezinárodní příslušnost v konkurzních věcech stanovena tak, že řízení zahájená v jednom státu, který je podle mezinárodních pravidel příslušný, vyloučí ohledně konkurzních vztahů další řízení v jiných dotčených státech. Naproti tomu princip teritoriality připouští mnohost paralelně probíhajících řízení se vztahem k majetku jediného dlužníka.¹

Problematika zahraničního prvku však plně nevyčerpává podstatu MKP. Okolnost, že právo konkurzu a vyrovnání se skládá ze dvou typů norem, a sice z norem hmotného práva a procesního práva, má pochopitelně vliv i v oblasti

¹Viz shodně např. Arnold. III, str. 1232 aj.

MKP. Lze tedy rozlišovat mezi mezinárodním procesním právem konkurzním, které vykazuje určitou paralelu s mezinárodním procesním právem, a konkurzním právem hmotným, které je srovnatelné s mezinárodním právem soukromým, a které vymezuje věcnou působnost konkurzního práva různých států. Nejdůležitější oblast mezinárodního procesního konkurzního práva je uznání zahraničních rozhodnutí, vydaných v konkurzním řízení. Tato kategorie odpovídá právnímu institutu uznání cizích rozhodnutí. Je tedy zřejmé, že hranice, mezi shora zmíněnými jednotlivými právními obory není vždy zcela jednoznačná, což koneckonců není ani podstatné.

Mezinárodní konkurzní právo lze posuzovat jako obor příbuzný mezinárodnímu soukromému právu a mezinárodnímu právu procesnímu; lze dokonce považovat MKP za součást těchto odvětví. MKP používá metody a pojmy vyvinuté především MPS. To se týká zejména otázek mezinárodní příslušnosti, kvalifikace a jiných institutů.

Mezinárodní konkurzní právo upravuje právní vztahy konkurzního a vyrovnacího řízení, které se týkají zahraničí, a pozůstává ze zvláštních hmotněprávních či procesních předpisů anebo z kolizních norem pro konkurzní a vyrovnací právo. Do oblasti MKP nepatří právní poměry, které nevznikají v důsledku existence konkurzního či vyrovnacího řízení, nebo v bezprostřední souvislosti s nimi. Do mezinárodního konkurzního práva nepatří pojednávat vztahy občanského, pracovního nebo sociálního práva, nebo práva trestního, které pouze navazují na skutkové podstaty konkurzního práva.

Pro vymezení MKP je klíčovým pojmem vztah konkurzního práva s cizím prvkem. Existence cizince či jiného vztahu k cizině činí nutným aplikovat jiná pravidla, než která se vztahují na čistě tuzemské právní vztahy. Tato otázka však nevyvolává vždy nutně problém aplikace zahraničního práva. Pro konkurzní či vyrovnací právo je charakteristický právní vztah bez zahraničního prvku. Mezinárodní hospodářský styk však způsobuje, že v mnohých vztazích některé jejich prvky jsou situovány v zahraničí anebo se týkají cizinců (především majetek účastníka může pocházet z ciziny), a tak vyvolávají alespoň potřebu přihlížet k cizímu právu.

Úkolem MKP je určení práva, které je třeba aplikovat na vztah z konkurzního práva s mezinárodním prvkem. Tento úkol zahrnuje vymezení mezinárodní působnosti vlastního konkurzního práva a určení rozhodného právního řádu pro hmotněprávní otázky tuzemským právem neupravené. Klíčovou roli pro takové vymezení bude mít základní orientace ohledně zásad teritoriality a universalit.

1.2. ZÁSADA TERITORIALITY

Pojem teritoriality je široký a mnohohrstevný. Právní normy jsou ve své podstatě teritoriální, protože se samy omezují a ve svých předpokladech zahrnují pouze takové právní vztahy, které se vyskytují pouze na určitém území. Teritorialita se však může podávat i z toho, že právní normy se prosadily z vnějšku pouze na určitém území. Takový případ nastane, jestliže stát nerespektuje

právní normy stanovené jiným subjektem mezinárodního práva. V extrémní situaci může dojít k tomu, že jeden suverén ignoruje cizí právní normy. V důsledku toho jsou například věci, které byly v cizině vyvlastněny, vráceny v tuzemsku původnímu vlastníku. V takovémto případě mluvíme o absolutní teritorialitě. Respektování cizí teritoriality se však může omezovat na přístup, podle kterého jsou účinky právních norem uznávány pouze na cizím území a na vlastním území jsou odmítány.

Princip teritoriality v oblasti mezinárodního konkurzního práva vychází z relativního pojmu teritoriality. Neupírá zahraničnímu konkurznímu řízení jakýkoliv vliv či dopad v tuzemsku. Dovoluje např. zahraničnímu konkurznímu správci, aby nakládal s majetkem, který byl dopraven po zahájení konkurzního řízení do tuzemska. V podstatě zásada teritoriality znamená, že v cizině zahájené konkurzní řízení nevyvolává právní následky v tuzemsku, stejně jako v tuzemsku zahájené konkurzní řízení nezpůsobuje právní následky v cizině.² Důsledky či účinky míníme jak procesní komponenty konkurzu, které jsou veřejnoprávní povahy, tak materiálněprávní účinky konkurzu. Typově jde o omezení dlužníka nakládat majetkem konkurzní podstaty, omezení věřitelů při uplatňování jejich pohledávek, jakož i omezení účinnosti určitých právních úkonů před prohlášením konkurzu.

Následky uplatňování teritoriálního principu znamenají mimo jiné že:

- vzdor konkurzu zahájenému v zahraničí je možno v tuzemsku vést ohledně majetku dlužníka vykonávací řízení;
- dlužníci úpadce, na jehož majetek byl v tuzemsku prohlášen konkurz, se mohou zprostit svého dluhu platbou ve prospěch úpadce do ciziny;
- majetek, který dlužník před zahájením hrozícího konkurzu dopravil do ciziny, nemůže být pojat do konkurzní podstaty.

Jak známo, historický důvod teritoriálního principu spočívá ve vzniku novodobého teritoriálního státu, zejména v průběhu 17. století. Státní moc se chápala jako absolutní vrchnost ohledně určitého území.

Počátky mezinárodního konkurzního práva byly jednoznačně poznamenány principem teritoriality. Dokladem toho může být například Obecné soudní řízení pro Pruský stát z roku 1793, podle něhož nemohl být k řízení připuštěn žádný zahraniční věřitel. Též v teorii té doby převládalo jednoznačně teritoriální cítění.³ Počátkem 19. století se však začíná zvedat vlna nespokojenosti proti zásadě teritoriality. Pouze universální konkurz může splnit účel konkurzu tím, že zahrne celý úpadcův majetek. Tak zní krédo například Dabelowa.⁴ Savigny se jednoznačně vyslovuje pro mezinárodní působení konkurzního řízení.⁵ Pouze mezinárodní konkurz může podle Savignyho uspokojit stále více mezinárodních entit. Naproti tomu Ludwig von Bar byl jednoznačným zástancem teritoriálního principu.⁶ Ze zásady teritoriality vycházela v principu i dodnes platná německá úprava. Rozhodnutí Spolkového soudního dvora z roku 1985 však přivedlo kardinální

²Viz např. Hanisch VI, 11.

³Cit. Nusbaum II, 336.

⁴Cit. Müller-Freienfels, 362.

⁵Cit. Schmidt, 12.

změnu. Po téměř stoletém lpění na principu teritoriálního omezení konkurzu přešla nyní německá praxe zcela jednoznačně na zásadu universalismu.⁷ Tato zásada je též rozhodující a převládající pro praxi a legislativu USA. Moderní mezinárodní konkurzní právo Spojených států (ustanovení 303 BC) sleduje cíl konkurzní universality. Zahraniční konkurzní správce může požádat o provedení amerického soudního řízení ohledně majetku úpadce v zahraničí anebo požádat o tzv. pomocný proces, který znamená, že zahraničnímu konkurznímu správci je poskytována ve Spojených státech veškerá účelná právní pomoc.⁸ Britský mezinárodní konkurz je tradičně ovládán universálním myšlením, jehož kořeny vycházejí z rozhodnutí z roku 1794. V anglickém právu znamená zahájení konkurzního řízení, že majetek úpadce je převáděn formálně na konkurzního správce. Proto také je bezproblémově uznáván obdobný krok podle cizího práva v zahraničním konkurzním řízení. Zahraniční konkurz je možné použít na anglický majetek úpadce.⁹ Ve Francii je zahraniční konkurz uznán podle předpisů, které ovládají uznávání cizích rozhodnutí. Zahraniční konkurzní řízení má tedy právní účinky ve Francii tehdy, jestliže francouzský soud pro provedeném zvláštním řízení udělí exequatur.¹⁰ Švýcarské právo činí právní následky zahraničního konkurzu závislé na formálním uznání cizího konkurzu švýcarským soudem. Na rozdíl od francouzského práva však ještě před samotným uznáním zahraničního konkurzu lze ve Švýcarsku provádět předběžně zajišťující opatření ve prospěch zahraničního konkurzu.¹¹

Na podporu územního omezení konkurzu (zásada teritoriality) bývají uváděny různorodé argumenty. Uvádí se například, že konkurz je určitým druhem nuceného výkonu rozhodnutí, tedy generální exekuce.¹² Tato myšlenka, pocházející ještě z 19. století, byla kritizována již při svém vzniku. Výkon rozhodnutí má svůj zcela jedinečný konkrétní cíl a předmět. Je zřejmé, že na rozdíl od výkonu rozhodnutí není konkurz spojen s žádnými donucovacími prostředky ani opatřeními.

Ve prospěch zásady teritoriality se dále uvádělo^{12a}, že jde o určitý projev činnosti státní moci. Tento argument se zdá být již relativně dlouho neživotný. Zásada mezinárodní spolupráce států předpokládá určité ústupky ve vztahu ke státní suverenitě jednotlivých subjektů mezinárodního práva.

Další argument ve prospěch zásady teritoriality spočívá v tom, že rozhodnutí o povolení konkurzu nemá v sobě žádné politické, nebo výrazně mocenské aspekty.^{12b} Navíc se namítá, že uznáním zahraničního konkurzu budou tuzemští věřitelé vydáni na milost a nemilost zahraničnímu zákonodárství a málo důvěryhodné praxi cizích konkurzních orgánů. Tato obava otevření se zahraničí měla svoji obdobu v oblasti uznávání cizích soudních rozhodnutí a zásadně se jeví být dávno překonána.

⁶ Viz Schmidt, 21 n.

⁷ Cit. např. Hanisch IV., 1233 an.

⁸ Cit. Nadelmann, str. 1025 an, zejm. Kozyris, 251.

⁹ Fletcher I, 218-225.

¹⁰ Moreau, 98-100.

¹¹ Viz čl. 166-175 IPRG.

¹² Viz Hanisch IV, 112 an. a prameny tam uváděné.

^{12a} Srov. Meili 25 n.

^{12b} Viz Hanisch IV, 1235.

Proti uznání zahraničního konkurzu se dále uvádějí rozdíly v materiálním konkurzním právu jednotlivých států. To je jistě pravda. Rozdíly, jak ukážeme na jiném místě, existují v rozdílném pojetí postavení dlužníka a věřitele, a v dalších oblastech. Ukážeme však také, že nevýhody plynoucí z tohoto argumentu nejsou zdaleka tak závažné, jako nevýhody které plynou ze setrvání na principu teritoriality.

Dále se uvádí, že konkurz je vlastně procesní záležitost a pro proces platí zásada lex fori, která je vlastně potvrzením teritoriálního principu.¹³ Zapomíná se však, že zásada lex fori je omezena na samotné řízení, jehož následky se již dávno v cizině uznávají.

V neposlední řadě se argumentuje tak, že rozhodnutí o povolení konkurzu má povahu veřejnoprávního rozhodnutí,¹⁴ jako tomu je například u vyvlastnění, znárodnění, nebo v jiných oblastech působení veřejného práva. Přitom se ovšem opomíná, že rozhodováno je pouze a jenom na základě existence soukromoprávních vztahů, tedy na základě působení civilněprávních předpisů. Rozhodnutí o povolení konkurzu není z hlediska mocenského působení ani zdaleka tak významné, jako tomu je u rozhodnutí ve věci samé, jehož uznávání a tedy universální přístup je obecně přijímán.

1.3. UNIVERSALISMUS, JEHO PODSTATA A FORMY

Podstata universality v mezinárodním konkurzním právu spočívá na myšlence, že působení (účinky) konkurzu se neomezují na území státu konkurzu, nýbrž působí universálně a mají tedy své právní následky i v jiných státech. Důsledek této myšlenky spočívá v tom, že konkurzní „realizátor“ (konkurzní správce správce konkurzní podstaty ap.) může postihnout veškerá aktiva úpadce, a zahrnout je do jediné konkurzní podstaty lhostejno, kde se tato aktiva nacházejí. Správce konkurzní podstaty je přitom odkázán na právní pomoc jednotlivých (dožádaných) států. Zásada universality přináší pojem jednoty konkurzu. To znamená, že konkurzní řízení je určováno jednotným právním řádem; konkurz provádí jediný orgán (obvykle soud).

Zásada universality v mezinárodním konkurzu není vynálezem či výdobytkem moderní doby. Podobně jako zásada teritoriality je její protipól, princip universality, základní orientací mezinárodního konkurzního práva. Zjednodušeně vyjádřeno, universalismus znamená jeho rozvoj, teritorialismus jeho omezení, popření. Zásada universality se začíná prosazovat především na základě mezistátních smluv, jejichž počátek sahá do 18. století.¹⁵ Ovšem teprve v novější době, v mnohých státech teprve v posledních desetiletích, se začíná zásada universality posuzovat tak, že ve vztahu ke svému protipólu se stává převládající (viz dále pasáž o historii a vývoji mezinárodního konkurzního práva).

Ve prospěch zásady universality jsou uváděny různé důvody. Tak například Savigny považoval princip universality konkurzu za výraz právního společen-

¹³ Cit. Meili, 29 an.

¹⁴ Viz Jahr, 1061 an.

¹⁵ Viz Meili, Staatsverträge 21 an.

ství národů.¹⁶ Již brzy na to se ukázalo, že tato myšlenka je ještě v dnešní době nesplněným ideálem.¹⁷ Podle mezinárodního práva veřejného společenství států dosud neukládá svým členům za povinnost uznat působení právních řádů jiných států.

Poukazuje se dále na to, že základem konkurzního řízení je myšlenka univerzální sukcese věřitelů majetku dlužníka.¹⁸ Na rozdíl od dědictví, nemá však být tomuto nástupnictví přisuzován univerzální účinek. Obdobně, jako u přechodu majetku z dlužníka na věřitele, věřitelé, na rozdíl od dědiců, nepřebírají od dlužníka žádné dluhy.¹⁹

Zejména v moderní nauce se poukazuje na to, že majetek, vykazující vztah k jediné osobě má mít jednotný statut bez ohledu na místo, kde se nachází. Tento majetek představuje z hlediska nejen svého vlastníka, ale i jeho věřitelů, jednotu. Tato skutečnost pak vyžaduje jednotnou správu a jednotné nakládání s tímto majetkem. K samotnému účelu konkurzu, spočívajícímu v myšlence rovnoměrného rozdělení majetku mezi věřitele, odpovídá nejlépe myšlenka jediného univerzálního konkurzu. K odůvodnění zásady universality třeba poukázat na zvláštní význam této zásady pro konkurz právnické osoby. Zde i judikatura států vycházejících ze zásady teritoriality uznává,²⁰ že konkurzní správce právnické osoby nacházející se v konkurzu, je v tuzemsku způsobilý uznání. Tento přístup odpovídá pravidlům mezinárodního společenstevního práva (práva obchodních společností). Podle tohoto systému se řídí otázky vzniku, změny a zániku právnické osoby a jejího domovského práva. Proto je třeba i jmenování konkurzního správce posoudit podle tohoto právního řádu. Je zřejmé, že uznání principu universality je podmínkou existence mezinárodního konkurzního práva, které se může pozitivně rozvíjet jenom při respektování tohoto principu. Mezinárodní konkurzní právo totiž neexistuje tam, kde se právní úprava omezuje pouze na územní vymezení vlastního konkurzního řízení, resp. následuje myšlenku tzv. agresivního konkurzu, podle které si soudce nárokuje účinky svého rozhodnutí pro cizinu, ale nedopustí, aby obdobné účinky měl v tuzemsku zahraniční konkurz.

Obsah principu universality spočívá ve dvou základních složkách: uznání zahraničního konkurzu a rozhodném právu. Předně jednota konkurzu je založena na jediném hlavním rozhodovacím orgánu a na jediném (hlavním) konkurzním řízení. Klíčovou je proto otázka příslušnosti (pravomoci) soudu či jiného konkurzního orgánu. Principu universality je vlastní pojem jednoty konkurzu (či konkurzního řízení). Proto je třeba zabývat se otázkami kritérií příslušnosti soudu pro zahájení konkurzního řízení. Nerespektování zásady universality se projevuje v odpírání uznat následky cizího konkurzu. O otázce neuznání pojednáme v následující kapitole.

Vzdor úzkým vazbám k civilnímu právu je konkurzní právo především právo procesní a tedy právo veřejného charakteru. Právní normy konkurzu jsou tedy

¹⁶ Savigny von Fr.; System des heutigen römischen Rechts VII, 28.

¹⁷ Schmidt, 11.

¹⁸ Jahr, 1038.

¹⁹ Jahr, 1045.

²⁰ Srov. Hanisch VI, 13.

především donucující povahy. V zásadě tedy se rozhodné právo určuje podle principu *lex fori*.²¹ Význam principu universalit v praxi znamená v podstatě, že:

- veškeré majetkové hodnoty úpadce, ať se nacházejí v kterémkoliv státě, patří k jediné (jednotné) konkurzní podstatě a slouží tedy k uspokojení všech věřitelů úpadce podle pravidel států konkurzu;
- provedením konkurzu je pověřen jediný orgán na základě rozhodnutí konkurzního soudu či jiného úřadu;
- ostatní donucující opatření, zejména výkon rozhodnutí směřující proti majetku úpadce jsou přerušeny, pozastaveny či zrušeny;
- jednání úpadce, která jsou v rozporu se zákonnými ustanoveními státu konkurzu, jsou odporovatelná, resp. neplatná;
- všechny konkurzní žaloby např. odpůrčí žaloby, vylučovací žaloby a pod. se posuzují podle práva konkurzního státu.

Pouze Japonsko svého času praktikovalo jediný princip v čisté podobě, a to princip teritoriality. V praxi většiny států však lze najít používání obou principů, a to vždy v menší či větší míře. Lze tak mluvit o převládající umírněné teritorialitě či systému uměřené universalit.

Systém umírněné teritoriality předpokládá existenci několika konkurzních řízení, avšak pouze jediné rozhodnutí. Dále předpokládá spolupráci mezi konkurzními podstatami. O takový systém například usiluje návrh úpravy mezinárodního konkurzu v rámci států EU diskutovaný od počátku 70. let. Návrh předpokládá, že paralelní konkurzní řízení by byla zahájena jedním rozsudkem vynesným jedním ze soudů členských států. Konkurzní správci by pak společně spolupracovali při správě jednotlivých částí celkové konkurzní podstaty. Majetek konkurzní podstaty je nejprve započítán na pohledávky privilegovaných věřitelů a zbytek se vrátí zpět jednotlivým částem konkurzní podstaty. Pak by bylo provedeno vypořádání dalších věřitelů. Rozumí se, že fungování tohoto systému může zaručit bilaterální, v optimálním případě multilaterální úmluva.²²

Na druhé straně se lze pokusit realizovat i systém umírněné universalit. Umírněný universální systém je založen na universalistickém základě, který je neutralizován určitými konstrukcemi. Tento systém předpokládá existenci jediné soudu, který vyhláší konkurz a jehož sídlo je buďto v obchodním sídle a nebo v bydlišti úpadce. Vyhlášení konkurzu má účinky po celém rozhodném území, na kterém se aplikuje. Soud je příslušný i pro žaloby z konkurzu. Ustanovuje též správce konkurzní podstaty pro veškerý úpadcův majetek. Naproti tomu pro řízení o žalobách ohledně zvláštních přednostních práv nebo jistot, jakož i ohledně účinku konkurzu na osobu úpadce, jsou příslušné soudy podle polohy věci, nebo bydliště příslušné osoby. Pro celé konkurzní řízení se používá právo státu sídla soudu. Tím tento systém minimalizuje jakákoliv jiná (separátní) konkurzní řízení o majetku úpadce. Tato varianta principu universalit je snáze uskutečnitelná a vychází z ní i úmluva Rady Evropy.²³

²¹ O tom dále ve třetí kapitole.

²² Obtížnost uskutečnění tohoto modelu prokazuje doposud marná snaha tvůrců evropského mezinárodního konkurzu.

²³ Srov. další výklad ad 1.43.

Mluvíme-li o universalitě konkurzu, je třeba vyřešit jedno možné nedorozumění. Nelze totiž směřovat jednoznačně jednotu konkurzu a princip universality. Jednota konkurzu tj. účinky konkurzního řízení zahájeného v jedné zemi bez dalšího rozhodnutí (*ipso iure*) bez ohledu na státní hranice všude tam, kde se nachází úpadcův majetek, je pouze jednou z mnoha variant universálního systému mezinárodního konkurzu. Jednota konkurzu musí s ohledem na dnes velmi komplexní a komplikované hospodářské a sociální vztahy být považována za ideální formu universality. Přitom existuje celá škála možností omezené, umírněné, anebo kontrolované universality, které ovšem lze uskutečnit jenom tehdy, jestliže dotčené právní úpravy jsou natolik kompatibilní, že instituci uvalení konkurzu v cizině lze bez velkých problémů realizovat v tuzemsku. Jednota konkurzu vystihuje dále odpovídající právněpolitické cíle z hlediska hospodářských a sociálních priorit. Vedle mezinárodněsmluvních režimů lze však určité předpoklady jednoty konkurzu stanovit i v národní úpravě konkurzního řízení. Jako nezbytná pojistka pro jednostranně otevřený systém konkurzu musí existovat výhrada veřejného pořádku. Realizace odpovědnosti za majetek v tuzemsku ve vztahu ke konkurznímu řízení probíhajícímu v cizině je možná i prostřednictvím doplňujícího pomocného řízení. Avšak i tento model, který se skládá z jednoho nebo více doplňujících partikulárních konkurzů, lze považovat za universální systém. V současné době se zdá být překonán zásadní rozpor mezi dvěma extrémními přístupy, teritorialitou a universalitou. Problémem je, jaký druh universality, tj. zda jednotný či pluralitní model, může v praxi uspokojit věčné otázky.²⁴

Je nepochybné, že jednotný model má nespornou výhodu v tom, že zásadní řešení probíhá v jednom řízení a je koordinováno podle celkového plánu. To je také nejdůležitější jak pro konkurzní, tak vyrovnací řízení. Jednotný model nepotřebuje koordinační pravidla pro jednotlivá řízení. Není zapotřebí ani zvláštního uznání zahraničního konkurzu. Zahraniční vlivy probíhají v důsledku automatického uznání, bez dalšího zvláštního uznávacího řízení a rozhodnutí. Při uskutečňování těchto představ se již naskýtá poněkud složitější obraz. Konkurzní řízení probíhající v několika státech na základě rozdílných právních řádů lze v současné době paralelně provádět jenom se značnými těžkostmi. Jednota konkurzu a v důsledku toho též universální použití *lex fori concursus* předpokládá určité sjednocení práva anebo alespoň jeho harmonizaci. Nepochybně určitou nevýhodou jednotného řízení jsou jeho náklady. Staví se proto otázka, do jaké míry je z hlediska uskutečnění těchto ideálů únosné zvolit jako přechodné, nicméně relativně velmi progresivní řešení, universální systém partikulárních, vzájemně se doplňujících řízení.

1.4. VÝVOJ MEZINÁRODNÍHO KONKURZNÍHO PRÁVA.

Počátky mezinárodního konkurzního práva lze hledat ve statutárním právu italských městských států.²⁵ V italských městských státech bylo prvotní

²⁴ O tom blíže pojednáme v částech o příslušnosti a rozhodném právu, stejně jako o uznání cizího konkurzu (viz ad 2. 2, 2. 3. a kapitola 3.).

²⁵ Meili, 13.

otázkou, jaký stupeň důležitosti má pro zahraniční věřitele vztah k tuzemským věřitelům, resp. tuzemským dlužníkům. Cizinci byli posuzováni přísněji. Měli nejhorsí pořadí mezi existujícími věřiteli. Vznikla proto též otázka oddělených konkurzů a oprávněných věřitelů. Relativně velmi pozdě byla vyřešena otázka, zda tuzemský konkurz zahrnuje též majetek nacházející se v cizině. Odpovědi byly velmi sporné. Mezinárodní personální status dlužníka byl převládající. Účinky konkurzu úpadce se realizovaly všude tam, kde se nacházel jeho majetek, neboť zejména movitý majetek následoval vlastníka. Naproti tomu jistě velmi vlivný autor Casaregis požadoval na druhé straně velmi přísnou teritorialitu konkurzu.²⁶ Významný vliv měl Salgado de Samoza v první polovině 17. století.²⁷ Přimlouval se za separátní konkurz ohledně majetku úpadce v cizině, nicméně s plnou účastí všech věřitelů. Francouzští právníci 16. a 17. století neměli významnější vliv.²⁸ Nejvýrazněji se projevil zástupci holandské školy 17. století.²⁹ Doporučovali na veškerý majetek úpadce zvolit jediný soud a jediné právo, alespoň pokud jde o movité věci. Pro nemovitosti by se mělo právo určit podle jejich polohy. Nicméně výnos z nemovitosti by se měl rozdělit úměrně mezi všechny věřitele a měl by připadnout společně konkurzní podstatě. Věřitelé by měli být posuzováni rovným právem. Výrazněji se později v této otázce projevil Puffendorf, který se přimlouvá za soustředění zahraničního majetku dlužníka za podmínky, že se v důsledku toho nezhorší postavení zahraničních věřitelů, zejména věcněprávně zajištěných. Jestliže by mělo dojít ke zhoršení jejich postavení, zahraniční soudce by neměl vydávat jednotlivé majetkové kusy ve prospěch konkurzní podstaty úpadce. Partikulární konkurz, zejména ohledně nemovitých věcí se přijímal jako samozřejmost. Devatenácté století bylo typické pro vznik jednotlivých partikulárních úprav, zejména mezistátních.³⁰ Tak například vznikají smlouvy mezi jednotlivými německými státy navzájem, a též mezi jednotlivými německými státy na straně jedné, a tehdejšími švýcarskými kantony, na straně druhé.

Savigny³¹ se přimlouvá za jednotu konkurzu. Posuzuje jej jako určitou oblast obligačního práva. Protože konkurz je určitým vyrovnáním mezi věřiteli, je možné ho uskutečnit pouze na jediném místě, a to v bydlišti dlužníka. Není možné připustit několikanásobný konkurz jednoho dlužníka ve více státech. Osobní příslušnost úpadce je axiómem, ze kterého se odvozují další pravidla. Další významný právník, který ovlivnil zejména oblast mezinárodního práva soukromého a který se v 19. století vyjádřil k otázce mezinárodního konkurzu, byl Joseph Story.³² Prověřil účinnost amerického systému a anglického práva mezinárodního konkurzu a spatřoval v universalitě konkurzu, na jejímž základě byl již tehdy vybudován anglický konkurz, jediné rozumné řešení. Konec 19. století je spojen s výrazným sjednocovacím a tedy i s nacionalistickým hnutím v Itálii. Právě ital-

²⁶ Hanisch IV, 110.

²⁷ Hanisch IV, 112.

²⁸ Meili, 15.

²⁹ Meili, 28.

³⁰ Meili, Staatsverträge, 15 an.

³¹ Savigny, op cit. zhora, 51.

³² Story J., Commentaries on the Conflicts of Laws, Boston 1857, str. 673; cit. dle Aderhold, 73.

ští právníci požadují v tomto období k uznání účinků zahraničního konkurzu zvláštní řízení (*delibazzione*), které znamená návrat k teorii *exequaturu*.³³ Tento vliv jenom podporuje tendence, jež zvýraznily zásadu teritoriality konce 19. a počátku 20. století. Princip teritoriality tak převládal ve většině států až do nedávné doby, kdy byl, jako např. v Německu, opuštěn.³⁴

1.4.1. NĚKTERÁ NÁRODNÍ ŘEŠENÍ

Anglický mezinárodní konkurz

Anglická pozice byla vždy příznivá k uznání zahraničních konkurzů. Rozhodnutí *Solomons v. Ross* z roku 1764 přiznalo právní účinky holandského konkurzu v Anglii.³⁵ Účinky však může zahraniční konkurz mít jenom tehdy, jestliže jsou splněna určitá kritéria pro uznání. Přitom je třeba respektovat rozdíl mezi konkurzem jednotlivce a konkurzem společnosti. Především však se musí jednat o konkurzní řízení. Konkurzní soud nebo jiné úřední místo musí být příslušné z hlediska anglického práva a samotné zahraniční řízení nesmí být zatíženo výraznými nedostatky. U konkurzu společnosti je třeba posuzovat jako určité omezení okolnost, že pouze soudem určený správce konkurzní podstaty může být uznán. Uznání však v zásadě probíhá neformálně, tj. bez jakéhokoliv zvláštního uznávacího řízení. Ve vztahu k jinému, navzájem konkurujícímu konkurznímu řízení, platí princip přednosti. Z hlediska rozsahu uznání zahraničního konkurzu je třeba rozlišovat mezi konkurzem ohledně movitých a nemovitých věcí. Nárok zahrnout majetek do konkurzní podstaty se beze zbytku uznává stran movitých věcí. Naproti tomu ohledně nemovitostí nacházejících se v Anglii nemá zahraniční konkurz žádný účinek. Zahraniční konkurzní správce však může nabýt nemovitý majetek úpadce, jestliže bude před anglickým soudem vystupovat *receiver*.³⁶

Italský mezinárodní konkurz

Zahraniční konkurz má v Itálii právní účinky.³⁷ Uznává se stejným způsobem a za stejných předpokladů jako zahraniční rozhodnutí. Uznání zahraničního rozsudku se řídí články 796 a následující CPC. Rozhoduje se o tom formálním rozhodnutím, majícím formu *exequaturu* (*delibazzione*). Bez formálního rozhodnutí nemůže zahraniční správce disponovat ohledně majetku dlužníka, resp. konkurzní podstaty, který se nachází v Itálii. *Delibazzione* předpokládá, že zahraniční soud byl mezinárodně příslušný, návrh byla řádně doručen a účastníci se mohli řádně k věci vyjádřit. Rozhodnutí o konkurzu nesmí být v rozporu se žádným rozhodnutím zatím vyneseným italským soudem ve stejné věci. Uznání brání překážka věci zahájené a rozpor s italským veřejným pořádkem. Vyžaduje se vzájemnost.

³³ Cit. dle Summ, 169.

³⁴ Viz následující výklad ad 1.4.2.

³⁵ Viz 1 Hy. Bl. 131, 126 E.R. 79, cit dle Aderhold, 93.

³⁶ Fletcher I, 218 an.

³⁷ Cit. dle Summ, 149.

Francouzský mezinárodní konkurz

Neexistuje francouzská kodifikace mezinárodního konkurzního práva. Proto je třeba vycházet ze soudní praxe a literatury.³⁸ V zásadě však každý zahraniční konkurz má právní následky v Francii. Francouzská pozice je k těmto otázkám velmi otevřená. Jde však o rozsah právních následků, pro které má podstatný význam otázka exequaturu. Bez něho se zahraniční konkurz může uskutečňovat v tuzemsku velmi omezeně. Například konkurzní správce může bez exequaturu vystupovat jako procesní strana, a činit zabezpečující opatření na ochranu zájmů konkurzní podstaty. Po udělení exequaturu je zahraniční konkurz uznán a má bezprostřední právní účinky, které jsou v zásadě stejné, jako u tuzemského konkurzu. Pro uznání konkurzu lze tedy použít plně francouzskou soudní praxi ohledně uznávání zahraničních soudních rozhodnutí. Exequatur se udílí po provedeném řízení, pro které je příslušný soud první instance. Soud nepřezkoumává věcnou správnost povolení rozhodnutí. Vyžaduje se však, aby zahraniční soud či jiný orgán byl příslušný. Jiným předpokladem uznání je, aby cizí orgán použil „správné“ právo z hlediska francouzského kolizního práva. Uznání je na překážku rozpor s francouzským veřejným pořádkem a nepravdivostí řízení. Mezinárodní příslušnost je podle novější francouzské judikatury dána tehdy, jestliže zahraniční soud nebyl určen svévolně anebo v důsledku podvodného úmyslu. Rozhodnutí o povolení konkurzu v zahraničí nebude uznáno, jestliže v dané věci byla dána výlučná pravomoc francouzského soudu, anebo jestliže již bylo v téže věci úpadce zahájeno konkurzní řízení v tuzemsku. Exequaturní rozhodnutí může mít i zpětnou účinnost. Ve Francii naproti tomu nelze zahájit paralelní konkurz, jestliže zahraniční rozhodnutí bylo uznáno vydáním uznávacího rozhodnutí.

Mezinárodní konkurzní právo USA

Moderní americké mezinárodní konkurzní právo je postaveno na zásadě universality konkurzu.³⁹ Zahraniční správce může kdykoliv po zahrnutí majetku do zahraniční konkurzní podstaty požádat o provedení amerického paralelního řízení anebo žádat o podporu při takzvaném pomocném řízení (auxiliary proceedings). Toto řízení znamená, že zahraničnímu správci je v USA poskytnuta všemožná účinná právní pomoc. Obsah této pomoci může být velmi různorodý v závislosti na potřebách jednotlivého případu. Základní ideou je maximálně efektivní průběh řízení. Tak je například poskytováno zajištění důkazů k vydání majetku a pod. Historickým základem ustanovení § 303 an. amerického zákona o konkurzu je doktrína comity. Podle ní je v USA uznáno každé řízení o konkurzu v zahraničí, jestliže to přikazuje comity interest - chráněné zájmy na mezinárodní úrovni, které musí být pečlivě prozkoumány, zejména ve vztahu k tuzemským občanům. Původně však byla tato doktrína vykládána tak, že nebyly připuštěny žádné účinky cizího konkurzu, neboť se mělo za to, že poškozují tuzemské věřitele.

³⁸ Cit. dle Summ, 186 an., Moreau, 95 n.

³⁹ Cit. dle Kozyris, 243; Riesenfeld, 39, Aderhold 68.

Švýcarská úprava mezinárodního konkurzu

Tradičně bylo i Švýcarsko ovládáno principem teritoriality konkurzu. To mělo za následek, že zahraniční konkurz neměl v tuzemsku žádné právní následky. Výjimku tvořily pouze mezistátní úmluvy. Teritorialita konkurzu však zpravidla vede k těžkostem při uskutečňování zásady stejného postavení věřitelů. Stává se stále spornější. I když pozitivní právní úprava mezinárodního konkurzu v zákoně o mezinárodním právu soukromém vychází v zásadě z principu teritoriality, znamená její umírněné pojetí podstatné zeslabení jejich důsledků. Je tedy určitým krokem k principu universalitě konkurzu.⁴⁰ Podle článku 166 IPRG(CH) je zahraniční rozhodnutí o konkurzu uznáno ve Švýcarsku na návrh zahraničního správce nebo věřitele za předpokladu, že rozhodnutí o povolení konkurzu je vykonatelné ve státě jeho vydání, neexistují důvody k odepření rozhodnutí podle článku 27 zákona a je zaručena vzájemnost.⁴¹ Uznání zahraničního rozhodnutí má právní účinky na majetek nacházející se ve Švýcarsku, a to podle švýcarského práva. Po uznání sestaví příslušný konkurzní úřad inventář ohledně švýcarských aktiv a představí tzv. kolokační plán. Švýcarské právo dále upravuje otázku, do jaké míry je možné započítat věřitele výtěžek již dosud dosažený v zahraničním řízení. Je to možné po odpočtu nákladů švýcarského řízení.⁴²

Německé právo mezinárodního konkurzu

Podle zásadního rozhodnutí spolkového soudního dvora z roku 1985,⁴³ které znamená zásadní obrat v celé koncepci chápání zahraničního konkurzu v Spolkové republice Německo, je možné uznat zahraniční konkurz, jestliže takovéto rozhodnutí vyhovuje německým právním předpisům o konkurzu a odpovídá-li právním zásadám. Předpokladem takového zjištění ovšem je, že v případě zahraničního konkurzu jde i podle německých předpisů v zásadě o konkurz. Proto také vycházel německý soud ve svém rozhodnutí ze zásady stejného postavení všech věřitelů bez ohledu na jejich občanství, bydliště či sídlo. To má za cíl rovnocenné uspokojení. Tyto předpoklady musí být splněny i v případě uznávaného zahraničního řízení. Na rozdíl od vrchnostenského rozhodnutí o převlastnění nebo konfiskaci jde v případě rozhodnutí o povolení konkurzu o akt, který slouží nikoliv státu, nýbrž výlučně všem věřitelům úpadce. Z toho plyne, že nemůže být uznáno takové rozhodnutí, které slouží fiskálním nebo konfiskatorním cílům. Konkurz se naproti tomu musí vyznačovat tím, že slouží jako prostředek k uskutečnění odpovědnosti za dluhy. Konkurz je samostatné řízení, zahrnující veškerý majetek insolventního dlužníka a směřující k rovnoměrnému uspokojení všech jeho věřitelů. Uznání se netýká řízení o vyrovnání. Uznat nelze taková rozhodnutí, která odporují zásadám německého práva o mezinárodní pravomoci (příslušnosti). Ve věci je obecně mezinárodně příslušný ten orgán, který se nachází v obvodu podnikatelského sídla společného dlužníka. Rozhodnutí

⁴⁰ Cit. Nussbaum I., 10 an.

⁴¹ Cit. Nussbaum II., 336 an.

⁴² Viz Volken, 1415 n.

⁴³ Rozhodnutí z 11.7.1985, BGHZ 95, 256, 267.

o povolení zahraničního konkurzu musí být účinné. O tom, zda je účinné, rozhoduje právo státu, v němž bylo toto rozhodnutí vydáno.⁴⁴ Odmítnout lze takové rozhodnutí, které zřejmě odporuje německému veřejnému pořádku. Ten představuje základní zásady německého práva, zejména základní lidská práva.⁴⁵ K takovému zřejmému rozporu by došlo, jestliže by zahraniční konkurz měl diskriminatorní účinky pro jednotlivé věřitele. O diskriminaci jednotlivých věřitelů by se jednalo tehdy, jestliže by byli rozlišováni podle své státní příslušnosti. Formulace o přijetí do kontextu německých norem⁴⁶ znamená určitou pojistku pro případ, že by došlo k porušení zájmů německých věřitelů, aniž by se jednalo o zřejmý rozpor s veřejným pořádkem. Německé právo a současná praxe však nevyžadují požadavek vzájemnosti.⁴⁷ Německé právo nevyžaduje formální uznání; exequatur není nutný. Soud přezkoumává existenci předpokladů v cizině zahájených řízení, aniž o tom rozhoduje zvláštním rozhodnutím.

V současné době byla po rozsáhlých diskusích, důkladných přípravných pracích a bouřlivé rozpravě i v legislativním procesu přijata komplexní úprava konkurzního práva označovaná jako insolvenční právo (EG)InsO). Třetí díl zákona upravuje mezinárodní insolvenční právo. Ve srovnání s předkládanými návrhy byl přijat poměrně stručný text o jediném článku (čl. 102). Úprava vychází z principu umírněného universalismu. Stanoví průnik zahraničního řízení do tuzemska, kde mu podléhá majetek úpadce. To neplatí jen, jestliže zahraniční soud nebyl příslušný a v případě rozporu s ordre public. Stanoví se dále omezení odpůřícího práva zahraničního správce tak, že je lze uskutečnit jen, je-li jednání odporovatelné i podle tuzemského práva. Uznání cizího řízení nevylučuje zahájení tuzemského konkurzního řízení zahrnujícího pouze majetek dlužníka v tuzemsku. Zahájení konkurzu v cizině znamená, že v návrhu na prohlášení konkurzu v tuzemsku netřeba prokazovat nesolventnost či předlužení.

1.4.2. MEZINÁRODNĚ SMLUVNÍ ŘEŠENÍ

Návrh konvence Evropských společenství.

Podle návrhu mezinárodní úmluvy, která by zahrnovala členské státy EU, se má vycházet z jednotného konkurzního řízení.⁴⁸ Příslušný je soud v sídle společného dlužníka.⁴⁹ Příslušnost je dána bez ohledu na polohu majetku dlužníka. Ze zásady jednotného řízení však návrh obsahuje celou řadu výjimek z důvodu přednostních práv a zajištění, stejně jako z důvodu kvalifikace podle druhu konkurzní podstaty. Tento návrh předpokládá, že konkurzní podstata se může skládat z jednotlivých částí, které se budou řídit právem státu své polohy. Nutnou součástí evropského projektu je zásadní platnost práva lex fori concursus (dále lex fori). Každé omezení nebo výjimka z tohoto pravidla, jak tomu je například u práva místa polohy věci u přednostních práv, znamená omezení principu

⁴⁴ Cit. Arnold I, str. 1245.

⁴⁵ Viz. např. Arnold I, str. 1247.

⁴⁶ Viz Arnold I, str. 1247, viz rozhodnutí v pozn. č. 43.

⁴⁷ Cit. Hanisch III, str. 16, Arnold I, str. 1247.

⁴⁸ Cit. návrh uveřejněný in: Kegel, Thieme.

⁴⁹ Viz. Thieme III, 215.

jednoty. Návrh vychází ze systému přímé příslušnosti. Obsahuje v člancích 3 až 9 detailní ustanovení o mezinárodní příslušnosti a zahájení konkurzního řízení. Pro určení této příslušnosti je rozhodující obchodní sídlo. Kvalifikaci provádí z moci úřední rozhodovací orgán. Se systémem příslušnosti je spojena zásada výlučnosti, která má za následek uplatnění práva priority. Každé dříve zahájené řízení vylučuje zahájení konkurzu ohledně stejného úpadce v jiném z členských států. Podle národních procesních úprav je však upravena příslušnost jinak: například na základě polohy věci nebo dluhu. Národním soudům ovšem nic nebrání v použití právních předpisů svých států k zahájení konkurzních řízení. Na takové řízení by se pak úmluva nevztahovala. Návrh⁵⁰ neupravuje otázku, jaký další takové paralelně probíhající řízení může mít ve vztahu k jinému konkurznímu řízení.

Další zásadou návrhu je princip sjednocení hmotného konkurzního práva. Návrh obsahuje hmotně právní loi uniforme konkurzního práva. K otázkám, v nichž zatím došlo k jednotě, patří například ustanovení o oznámení resp. vyzkoušení věřitelů, včetně oznámení o ohlášení pohledávek, přednostních právech a zvláště upravené odpůřčí řízení.

Neúspěšné snahy dospět k mezinárodní úmluvě (návrh je po dlouhou dobu předmětem podnětných, avšak potřebný konsenzus postrádajících diskusí) svědčí o rozdílech v základních koncepcích mezinárodního konkurzu, které mají základ v právně politických východiscích této velmi citelné materie.

Úmluva Rady Evropy (Evropská úmluva)

Na rozdíl od návrhu ES, který usiluje o komplexní úpravu mezinárodního konkurzního řízení na základě universálního principu, upravuje Evropská úmluva o některých mezinárodních aspektech úpadku⁵¹ pouze dvě dílčí otázky: právní postavení konkurzního správce a řízení o uplatnění pohledávek věřitelů. Úmluva umožňuje smluvním státům, aby konkurzní správci využívali svých oprávnění v jiných smluvních státech, zejména tam, kde je zapotřebí činit opatření ohledně části majetku náležícího konkurzní podstatě. Úmluva zabezpečuje dlužníkům, aby byli spolehlivě informováni o zahájení konkurzu, a mohli rovnocenně a rovnoprávně uplatnit své nároky.⁵²

Takto ve svém předmětu velmi omezená úmluva upravuje režim oprávnění správců a odlišuje ho od oprávnění věřitelů. Zahraniční správce může bez dalšího činit všechna předběžná opatření a dát podnět k tomu, aby majetek, nacházející se v jiném smluvním státě a příslušící do konkurzní podstaty, byl postižen a ochráněn jak před jednotlivými věřiteli, tak před zpronevěrou úpadce. Nakládat s majetkem, zejména zahrnout ho do konkurzní podstaty, může však správce teprve po uplynutí lhůty dvou měsíců od doby, co rozhodnutí o jeho jmenování bylo uveřejněno v jiném smluvním státě. Během této lhůty mohou privilegovaní věřitelé za-

⁵⁰ Vycházíme z textu návrhu publikovaného v ZIP 16/92, str. 1197 an.

⁵¹ Viz její znění v International Legal Materials 165/1991. Smlouva byla podepsána 5. června 1990 v Istanbulu, zatím (říjen 1994) ji neratifikoval jediný stát. Anglický název: European Convention on Certain International Aspects of Bankruptcy.

⁵² Cit. Explanatory Report on the European Convention on certain international Aspects of Bankruptcy, vydala Rada Evropy, Council of Europe Press, 1992, 6.

hájit vykonávací řízení ohledně majetku nacházejícího se v tomto státě. Věřitelé tak mohou zabránit, aby zahraniční správce zasáhl do majetku ve prospěch zahraniční konkurzní podstaty. O tomto majetku zahájit partikulární, resp. sekundární konkurzní řízení. Úmluva obsahuje předpisy o koordinaci těchto dvou, případně i více konkurzních řízení. Sekundární konkurz se podřizuje hlavnímu konkurznímu řízení. Zahájení sekundárního konkurzu je ulehčeno tím, že důvod k němu je již samotné zahájení konkurzního řízení v jiném státě. K návrhu je oprávněn správce hlavní konkurzní podstaty. V sekundárním konkurzu mohou být přihlášeny všechny pohledávky. Opisy všech přihlášek v sekundárním konkurzu jsou doručovány správci hlavního konkurzu. Na rozdíl od hlavního konkurzu jsou v sekundárním konkurzu přezkoumávány pouze pohledávky privilegovaných věřitelů. Správci hlavního i vedlejšího konkurzu mají za povinnost se vzájemně informovat. Vyrovnání, kterým se může ukončit sekundární konkurz, potřebuje ke své platnosti souhlas správce hlavního konkurzu. Sekundární konkurz probíhá podle hmotného a procesního práva státu, v němž je povolen.

Skandinávská konvence

7. listopadu 1932 byla podepsána konvence týkající se konkurzu mezi Švédskem, Dánskem, Finskem, Islandem a Norskem. Konvence je v účinnosti od 29. června 1935.⁵³ Týká se všech konkurzních a vyrovnávacích řízení. Vztahuje se též na likvidační řízení ohledně bank, i když ve státě, kde banka má svoje sídlo, je povolení konkurzu vyloučeno. Konvence se použije tehdy, jestliže konkurzní řízení bylo zahájeno u obecně příslušného soudu úpadce. Konvence vychází ze zásady jednoty konkurzu a zásady universality. Základem je pravidlo, že na celý konkurz a na celé konkurzní řízení se použije právo státu, kde bylo konkurzní řízení poprvé zahájeno. Tento právní řád se nepoužije na omezení dispozičních oprávnění úpadce, určení majetku a jeho příslušnosti včetně práv a povinností úpadce během konkurzního řízení, režim správy podstaty, stejně jako práva věřitelů a jiných oprávněných při rozdělování majetku, vyrovnacího řízení a ukončení konkurzního řízení. Je povinností konkurzního správce vyrozumět po povolení konkurzu v jednom ze smluvních států prostřednictvím oficiálního věstníku všechny smluvní státy. Správce přebírá odpovědnost i za zápisy v rejstříku nemovitostí, zápisy v obchodním rejstříku, stejně jako v jiných veřejných knihách. Soudy smluvních států jsou povinny spolupracovat se soudem konkurzu. Jsou povinny učinit opatření k zajištění a ochraně majetku. O právních účincích, zápisech do pozemkových knih, rozhoduje právo státu, kde se má takovýto zápis provést. Konvence též upravuje způsob určení práva pro otázku uspokojení zástavního věřitele vzdor existenci konkurzního řízení. Rozhodné je právo státu, v němž je zástavní právo uplatňováno. U prodeje věcí z podstaty se uplatní právo státu, na jehož území se předměty nacházejí v době zahájení konkurzu. Konvence též upravuje otázky rozhodného práva, kterým jsou upravena přednostní práva, uznání a výkon rozhodnutí či smír, a které se použije i na otázky účinnosti či neúčinnosti určitých jednání v důsledku konkurzu.

⁵³ Viz Bogdan I ebenda; Bogdan II, 214, viz též League of Nations Treaty Series 1935 vol. 155., 115. Smlouva byla několikrát měněna. Její principy zůstávají nedotčeny.

1.5. ZÁKLADY ČESKÉHO MEZINÁRODNÍHO KONKURZNÍHO PRÁVA

Na úpravu mezinárodního konkurzu pamatoval zákon č. 64/1931 Sb. (řád konkurzní, vyrovnací a odpůrčí), který v čl. IX upravoval zásady mezinárodního konkurzu, jehož pojetí bylo nepochybně modelem naší dnešní úpravy. Tehdejší československý zákonodárce rovněž stanovil velmi umírněným způsobem zásadu universality československého konkurzního řízení. S výhradou mezinárodních smluv se ukládalo československému soudci, aby požádal o vydání úpadcova movitého jmění cizí soud nebo úřad a pojal tak vydané jmění do konkurzu prohlášeného na našem území. Jestliže pak byl prohlášen konkurz v cizině, stanovilo se, že movité jmění úpadce na československém státním území je soud povinen vydat cizímu soudu či úřadu, jestliže o to požádá, nebyl-li prohlášen konkurz zde a pokud tomu nebránil zákaz vývozu. Dalším předpokladem vydání bylo předchozí uspokojení práv na vyloučení a oddělené uspokojení, která vznikla dříve, než došla žádost cizího soudu či úřadu. Konečně poslední podmínkou bylo zachovávání vzájemnosti cizím státem.

Podle § 3 zahrnoval zákon do konkurzní podstaty i veškeré movité jmění úpadce, bez ohledu, kde se nachází. Bylo však zřejmé, že z věcí v cizině nemovitosti na rozdíl od movitých věcí úpadce do konkurzní podstaty nenáležejí.

S výhradou úpravy v mezinárodních smlouvách zaručoval tehdejší zákonodárce v § 60 odst. 1 postavení cizích věřitelů cizozemskému věřiteli v konkurzu stejná práva jako věřiteli zdejšímu, ovšem za předpokladu zachování vzájemnosti.

Ustanovení o konkurzním a vyrovnávacím řízení obsahovaly tehdejší smlouvy uzavřené Československou republikou s Jugoslávií, Rumunskem, Bulharskem a Rakouskem.⁵⁴ Všechny tyto smlouvy byly velmi podobné. Stanovily nejprve vzájemnou povinnost informační a prioritu konkurzního řízení dříve zahájeného před dalším řízením ohledně movitých věcí úpadce. Zásadu universality též uskutečňovalo ustanovení o právech věřitelů obou stran. Toto ustanovení o universálním konkurzu však jistě nevylučovalo možnost partikulárních konkurzů. Nebyla upravena práva správců ani komisařů.

Z judikatury tehdejších soudů lze zaznamenat výrazné projevy ve prospěch principu universality konkurzu. Zakazovalo se například vést exekuci na majetek cizince se sídlem v Československu a žalovat ho, jakmile došla žádost na vydání jeho movitého majetku do ciziny.⁵⁵ Dále se mělo za to, že právním jednáním cizozemského úpadce, které se týkalo movitého jmění, o jehož vydání bylo požádáno, může v tuzemsku odporovat cizozemský správce podstaty.⁵⁶ Toto rozhodnutí bylo podpořeno československými soudy, které dovodily, že cizozemský úpadce smí nakládat se svým movitým jměním v tuzemsku až do té doby, kdy zdejšímu soudu došla žádost na vydání zdejšího movitého jmění. Do té doby mu příslušelo také hlasovací právo za jeho pohledávky ve vyrovnávacím řízení jeho zdejšího dlužníka.⁵⁷ Z obdobných zásad vycházel zákonodárce i ve vyrovnáva-

⁵⁴ Viz pozn. č. 83.

⁵⁵ Viz rozh. č. 14. 687, N.F. 1610.

⁵⁶ Viz rakouské rozhodnutí, ze kterého se vycházelo, z 24. 10. 1905.

⁵⁷ Viz R II 418/28, Sb. N.S. 8605.

cím řádu, podle jehož § 21 měl cizozemský věřitel ve vyrovnávacím řízení stejná práva jako věřitel zdejší, ovšem za předpokladu vzájemnosti.

Neexistence pozitivní úpravy konkurzu během čtyřiceti let je důvodem velmi nepatrného zájmu o toto odvětví.

Během tohoto období zde projevovaly silné vlivy zásady teritoriality. Soudilo se například, že rozhodnutí v konkurzu má omezené teritoriální účinky.⁵⁸ Nelze je proto uznávat, neboť údajně nebylo způsobilé uznání zdejšími soudy. Dovožovalo se dále, že konkurzní a jiná jemu podobná řízení zahájená a vedená v zahraničí, nemají vliv na řízení před tuzemským soudem, jehož účastníkem je cizinec.⁵⁹ Konkurzní řízení v zahraničí nebylo překážkou pro řízení v tuzemsku. Právní praxe RS ČSOPK vycházela ze zásady teritoriálně omezených účinků konkurzu.⁶⁰

Jediným pramenem našeho mezinárodního konkurzního práva je 69 ZKV, který bude blíže diskutován. Česká republika není vázána žádnou mezinárodní smlouvou, týkající se konkurzu či konkurzního řízení.

⁵⁸ Viz Voska, 48.

⁵⁹ Srov. Kučera 2. 374.

⁶⁰ Srov. dílo v předchozí poznámce, kde jsou tato rozhodnutí citována.

2. ZÁKLADY MEZINÁRODNÍHO KONKURZNÍHO PRÁVA

2.1. KVALIFIKACE

2.1.1. OBECNÉ PROBLÉMY

Kvalifikace je institut vyvinutý v oblasti mezinárodního práva soukromého. Uplatní se však i jako jeden z výchozích pojmů mezinárodního konkurzního práva. Při aplikaci právní normy mezinárodního konkurzu je třeba provést subsumpci (podřazení) zahraničních právních institutů a norem. Tato aplikační fáze je nepochybně ztížena rozdíly a zvláštnostmi jednotlivých národních práv.

Z hlediska struktury MKP jeví se adekvátní dvoustupňová kvalifikace. V prvním kroku je třeba nepochybně vycházet z hledisek *lex fori* tj. z právního základu, z něhož vychází aplikující orgán (kvalifikace I. stupně). Druhý krok (další kvalifikace) má za cíl rozhodnout o aplikaci zahraničních norem či skupiny norem, na které odkazuje tuzemská kolizní norma, a stanovit zda tyto instituty obsažené v cizích normách lze subsumovat pod systémové či jiné pojmy tuzemského práva. Nepochybně při aplikaci normy hmotného práva konkurzu se vyskytují kvalifikační problémy. Je tomu tak tehdy, jestliže se pod skutkovou podstatu mezinárodního práva konkurzního má zahrnout skutkový stav, který je předvídan normou zahraničního konkurzního práva, včetně jeho právních následků. Tak například jde o otázku uznání oprávnění zahraničního konkurzního správce, která závisí na tom, zda řízení, ve kterém byl ustanoven, je ve skutečnosti konkurzní řízení a zda onen konkurzní správce je konkurzním správcem ve smyslu mezinárodního práva konkurzního. Na tyto konkrétní problémy poukážeme ad 2.1.2 níže.

Jak řečeno, při kvalifikaci v oblasti mezinárodního konkurzu vycházíme z *lex fori*. Tento princip převládá i v našem mezinárodním právu soukromém. *Lex fori* je tedy kvalifikačním statutem, pod který budou subsumovány normy cizího práva. Je tomu tak proto, že soud především aplikuje svoje normy mezinárodního práva procesního a tedy i svoje mezinárodní právo konkurzní. Právní normy mezinárodního práva konkurzního je třeba vykládat pružně a nečinit je nutně závislé na pojmech vnitrostátního práva. Těmto pojmům je třeba dávat poněkud širší vnitřní obsah ve srovnání s odpovídajícími normami materiálního práva. Výklad rozhodujících pojmů mezinárodního práva konkurzního je třeba orientovat především na smysl a účel jak rozhodných tuzemských a zahraničních právních institutů, tak předpisů, na něž se tyto pojmy vztahují. Tak se v některých pří-

padech ukazuje nutné upravovat určité tuzemské zvláštnosti, jež mohou způsobovat neodůvodněné tvrdosti. Některé pojmy nejsou tuzemskému právu vůbec známé anebo se od tuzemského pojetí podstatně odchyľují, jako tomu je například u různých druhů řízení, směřujících k odstranění finančních těžkostí v zahraničí (např. různé formy správy konkurzní podstaty mají různé postavení. Trustee v Anglii se stává vlastníkem konkurzní podstaty). Tyto pojmy je třeba chápat podle jejich smyslu a účelu, a nikoliv podle jejich vnější podoby. Při zjišťování jejich významu je třeba vycházet z hledisek zahraničních právních řádů a srovnávat je s tuzemskými odpovídajícími instituty. Jestliže takovéto srovnání vede k závěru, že zahraniční právní institut bez ohledu na svoji právní konstrukci splňuje funkce, které má tuzemská instituce norma tuzemského práva, je aplikace tuzemského práva na takovýto zahraniční institut možná. Podstatné je, zda v zásadních rysech, týkajících se účelu a cíle, je možné zahraniční instituty přirovnávat k tuzemským. Tímto funkčním přístupem lze překonat i takové těžkosti, které vznikají, jestliže normy konkurzního procesního charakteru mají v systému práva jednotlivých právních řádů odlišné postavení. Tak například vyrovnání uzavřené v rámci konkurzního řízení je považováno v jednom státu za smlouvu, ve druhém případě je to procesní institut. Obdobně mají velmi odlišné například přednostní práva jako výraz, sociální ochrany v konkurzu a pod. Zahraniční norma věcného práva by měla být aplikována tak, jak ve skutečnosti v cizím státě platí a jak to plyne z její podstaty a funkce v cizím právním řádu.

2.1.2. NĚKTERÁ VÝCHODISKA

K tomu, aby normy mezinárodního konkurzního práva mohly být aplikovány, je zapotřebí, aby zahraniční řízení bylo konkurzem. Dokonalá mezinárodně přijatelná definice konkurzu není možná, a tak jednota existuje pouze ve východiscích. Mezinárodní konkurzní právo má umožnit mezinárodní spolupráci jednotlivých konkurzních orgánů různých států. Tyto orgány se však ve svých funkcích a pojetích mnohdy značně odlišují. Předpokladem jejich souhry je však jejich ochota respektovat národní rozdíly a specifika konkurzního práva. Proto je zapotřebí vycházet z konceptu velmi širokého pojmu konkurzu.

Srovnání několika příkladů nám poskytne určitou ilustraci. I když obecně platí, že konkurz je řízení, které reaguje na tíživý stav krizi dlužníka, jednotlivé právní řády se především liší v otázce důvodů konkurzu.

Tak například podle německého práva (§ 102 KO) je tento stav dán, jestliže dlužník není v zásadě schopen, z důvodu nedostatku peněžních prostředků, uspokojit své dluhy. U právnických osob představuje důvod ke konkurzu již jejich předlužení. Americké konkurzní právo (section 301 BC) upravuje především otázku, kdo podává návrh na konkurz. Existenci konkurzního důvodu je povinen soud zkoumat jedině tehdy, jestliže návrhu na konkurz je včas oponováno. Konkurz je důvodný tehdy, jestliže během posledních 20 dnů před podáním návrhu na konkurz byl ustanoven správce pro celé dlužníkově jmění, anebo jestliže dlužník své splatné dluhy nezaplatil. Podle anglického práva je řízení zahajová-

no na návrh samotného dlužníka, který není schopen platit své dluhy (s. 272 IA). Jiný druh zahájení konkurzního řízení předpokládá (s. 267 IA), že alespoň jeden z věřitelů navrhuje konkurz vyčísli splatné nezajištěné pohledávky vůči dlužníku. Tradiční důvod francouzského práva k zahájení konkurzního řízení je zastavení plateb. Dlužník není schopen splatit svoje pasiva prostřednictvím aktiv, která mu jsou k dispozici (čl. 3 zákona 85-98 z roku 1985). Řízení o konkurzu je zahájeno též tehdy, jestliže po ukončení dobrovolného vypořádání dluhů dlužník neplní svoje povinnosti (čl. 2). Zvláštní důvody k zahájení konkurzního řízení podle francouzského práva spočívají tradičně v postupu proti vedoucím podnikům. Podle švýcarského práva může dlužník požádat o zahájení konkurzu, jestliže prohlásí vůči soudu svoji platební neschopnost (čl. 191 SchKG). Není zapotřebí, aby svoji neschopnost prokazoval, a jeho návrh je zamítnut jedině v případě zřejmého zneužití práva. Věřitel může požádat o zahájení konkurzního řízení vůči každému dlužníkovi (čl. 190 odst. 1), jestliže místo pobytu dlužníka je neznámé, nebo dlužník se chová tak, že věřiteli způsobuje škodu. Z uvedeného přehledu vyplývá, že podle jednotlivých právních řádů je důvod konkurzu nejenom rozdílně definován, ale existují rozdílné mechanismy k zahájení konkurzního řízení. Všechny však ve své podstatě vycházejí z krizové situace dlužníka. Z tohoto důvodu alespoň v rámci popsaných právních řádů neexistují žádné zásadní pochybnosti o možnosti posuzovat všechny uvedené úpravy jako konkurz.

Tradiční účel konkurzu spočívá v organizaci správy celého dlužníkaova majetku tak, aby zájmy věřitelů byly rovnoměrně uspokojeny. Tento základní rys nemají taková řízení, která chtějí zneužít krize dlužníka k tomu, aby ho fakticky vlastnili, jak se tomu dělo v některých případech afrických států a v bývalých socialistických zemích. Proto je nelze posuzovat jako konkurz.

Celou problematiku pojmu mezinárodního konkurzu lze definovat tak, že konkurz je státem organizovaná správa majetku v oblasti soukromého práva s cílem realizovat optimálním způsobem majetkovou hodnotu v zájmu všech dlužníků.

2.2. OTÁZKY PŘÍSLUŠNOSTI

Pravidla mezinárodní příslušnosti stanoví, které konkurzní či konkurzněprávní záležitosti mohou být předmětem řízení tuzemských soudů či úřadů ve vztahu k jiným, tj. zahraničním institucím (soudům či úřadům). Mezinárodní příslušnost v konkurzních věcech je obvykle založena na tuzemské místní příslušnosti soudů. Tento princip vychází ze zásad mezinárodního práva procesního, které tímto způsobem stanoví mezinárodní příslušnost v majetkových věcech. Tento způsob je vhodný i pro konkurzní řízení. Navázání na kritéria místní příslušnosti splňuje zpravidla očekávání, že majetek dlužníka se alespoň z velké části nachází v tuzemsku, a jeho věřitelé by v tuzemsku měli mít své sídlo nebo bydliště.

Tomu odpovídá naše pozitivní právo v ustanovení § 64 ZMPS. České soudy jsou tedy příslušné tehdy, jestliže dlužník (úpadce) má v tuzemsku svoje hlavní

sídlo nebo bydliště. České soudy budou příslušné i tehdy, jestliže je dána jejich místní příslušnost a dlužník zde má své sídlo, i když to nemusí být jeho hlavní sídlo. V zásadě stačí, jestliže na našem území má, byť omezenou, sféru své činnosti. Obvykle však je potřeba širšího pojetí tohoto vymezení mezinárodní příslušnosti. Není však vhodné rozšiřovat tento pojem tak, že tuzemské soudy by byly příslušné například pro dlužníka, který zde má určitou část svého majetku, aniž by zde měl sídlo.

Některá moderní řešení otázky mezinárodní příslušnosti vycházejí z toho, že společně upravují přímou a nepřímou mezinárodní příslušnost. Rozlišují mezi mezinárodní příslušností pro konkurzní řízení s universálními následky a příslušností pro řízení, s následky omezenými na tuzemsko. Navazují mezinárodní příslušnost pro universální konkurzní řízení na obecnou příslušnost a nebo ji lokalizují do středu samostatné hospodářské činnosti úpadce.⁶¹ Mezinárodní příslušnost pro partikulární konkurzní řízení navazují na polohu majetku, která prodlužuje trvání mezinárodní příslušnosti po zahájení universálního konkurzního řízení. Takováto úprava může především určovat, ve kterých případech mohou tuzemské soudy nárokovat mezinárodní příslušnost a kdy je dána mezinárodní příslušnost zahraničních soudů jakožto předpoklad uznání zahraničního konkurzu. Jestliže předpis upravuje tyto dvě otázky v jednom ustanovení, má takové řešení nepochybně přednost v tom, že jednotné posouzení obou aspektů příslušnosti je provedeno jasně. Protože však jde o relativně neznámou metodu, může to vzbuzovat dojem, že tuzemský zákonodárce chce normovat přímo mezinárodní příslušnost soudů jiných států. Nedorozumění nelze vyloučit. Vždy však je třeba vycházet z toho, že soud zkoumá mezinárodní příslušnost z úřední povinnosti. Mezinárodní příslušnost nelze dohodnout jednotlivými účastníky.

Mezinárodní příslušnost, založenou na místní příslušnosti, která má základ v určitém stavu dlužníka na určitém státním území, lze nepochybně kritizovat.⁶² Zejména na našem území může být tento poměr mnohdy jenom formální. Proto se činí pokusy přiblížit tento navazovací znak faktickým poměrům. Navrhuje se, aby se navazovalo na těžiště hospodářské činnosti apod.⁶³ V tomto případě však jde o velmi širokou a obtížně ohraničitelnou kategorii.

Otázku mezinárodní příslušnosti zahraničních konkurzních institucí posuzují tuzemské soudy zejména v případech uznání následků zahraničního konkurzu (viz ad 3. dále). Přitom ovšem nejde o to, že by tuzemské soudy měly v úmyslu podsouvat zahraničním soudům či jiným institucím tuzemské hledisko své příslušnosti. Otázka mezinárodní příslušnosti zahraničního soudu je víceméně zprostředkovaná a přichází v úvahu v případech uznání právních účinků zahraničního konkurzního řízení v tuzemsku.

V této souvislosti se klade ještě velmi důležitá otázka uznání existence cizího konkurzního řízení - otázka překážky litispendence. Převládající soudní praxe vychází z toho, že tuto skutečnost nelze brát na vědomí. I tehdy, jestliže v dané věci je dána mezinárodní příslušnost soudů cizího státu, nebrání tato skutečnost v tom, aby tuzemský soud zahájil konkurzní řízení ohledně majetku jednoho

⁶¹ Srov. Leipold, 76.

⁶² Viz Arnold, 1234.

⁶³ Srov. Schmidt, 164.

dlužníka za předpokladu, že tento tuzemský soud je místně, a tedy i mezinárodně příslušný. Z hlediska mezinárodního práva totiž nelze dovodit, že existence již dříve zahájeného konkurzu v zahraničí představuje překážku pro tuzemské konkurzní řízení. Zahraniční konkurz zatím ještě nebrání v tuzemském konkurzním řízení.

2.3. ROZHODNÉ PRÁVO

2.3.1. VYMEZENÍ PROBLÉMU

Konkurzní právo, jak známo, pozůstává ze dvou částí, a to z procesních norem na straně jedné a z hmotného práva na straně druhé. Má-li mezinárodní konkurzní právo respektovat hlediska vycházející z principu universalit, klade se otázka rozhodného práva zvláště naléhavě. Soud, před nímž je zahájeno konkurzní řízení, musí zkoumat, zda zahraniční majetek dlužníka má postihovat podle svých vlastních konkurzních norem, anebo zda s ohledem na intenzivní vztah právních poměrů, jichž se konkurz v zahraničí týká, k cizímu právnímu řádu, nemá být učiněna výjimka ze základního pravidla lex fori. Jinak řečeno, staví se otázka, zda právní vztahy v zahraničí, byť postihované konkurzem v tuzemsku, nemají být podřízeny cizímu právnímu řádu. Naopak, pro soudy těch států, kde nebylo zahájeno konkurzní řízení, vzniká problém, do jaké míry se mají přijímat právní účinky konkurzu, zahájeného na cizím státním území, anebo, do jaké míry mají tuto otázku realizovat jinými prostředky.

2.3.2. TEORETICKÁ VÝCHODISKA

Pro tuzemské konkurzní řízení lze s ohledem na rozhodné právo vytyčit tato hlediska:

- a) konkurzní řízení zahájené v oblasti činnosti dlužníka by mělo zahrnovat veškerý majetek dlužníka, včetně jeho majetku nacházejícího se v zahraničí (universalita řízení);
- b) řízení by mělo vést pokud možno převážně k jednotné správě a rozdělení veškerého dlužníkovy majetku;
- c) pokud je to podle právního řádu cizích států, kde se nachází majetek, možné, lze zahájit též teritoriálně omezená vedlejší řízení anebo zahájit i jednotlivá vykonávací řízení v cizině. Výsledky těchto vedlejších řízení by však měly být integrovány do tuzemského hlavního konkurzního řízení;
- d) s výjimkou situací ad c zhora, by měl být veškerý majetek dlužníka spravován jediným správcem stanoveným tuzemským soudem.

Při posuzování cizího konkurzního řízení by měla platit tato hlediska:

- a) ve vztahu k cizím státům uplatňovat stejná měřítká, která si tuzemský stát nárokuje pro sebe (zhora a až d);
- b) právo státu zahájení konkurzu určuje, zda si nárokuje universalitu;
- c) právo tuzemského státu určuje, jak posuzovat vedlejší řízení ohledně majetku, který se nachází na jeho území, a jaké další možnosti uspokojení z tohoto majetku existují.

2.3.3. ZÁKLADNÍ (HLAVNÍ) STATUT A VEDLEJŠÍ STATUTY MEZINÁRODNÍHO KONKURZNÍHO PRÁVA

a) Konkurní statut pro tuzemské konkurzní řízení.

Konkurz, který je zahajován před českými soudy, se řídí českým právem. Řídí se jím i tehdy, jestliže konkurzní vztahy vykazují cizí prvek. Tato tzv. základní norma (lex fori) mezinárodního konkurzního práva odpovídá nejen principům ovládacím procesní právo, nýbrž i hlediskům organizace, vedení a skončení konkurzního řízení. Též hlavní cíl konkurzu, kterým je rovnoměrné rozdělení majetku mezi věřitele, vyžaduje, aby konkurz byl ovládán hmotným právem lex fori jakožto základním statutem. Tuzemské právo ovládá konkurzní poměry přesto, že část konkurzní podstaty se nachází v zahraničí a toto právo bude mnohdy těžko prosaditelné vůči majetku v cizině.⁶⁴

b) Konkurní statut pro zahraniční konkurzní řízení

Základní kolizní norma konkurzního práva je normou úplnou či mnohostrannou. To znamená, že konkurz zahájený v jednom státě podléhá formálnímu i materiálnímu právu jiného státu, a to i tehdy, jestliže jeho účinky dopadají na tuzemsko. Respektování zahraničního konkurzního práva v tuzemsku předpokládá, že zahraniční rozhodnutí o zahájení konkurzu je schopné uznání, a že uznání nebrání žádný důvod (viz dále ad 3.).

c) Konkurní statut jako statut

Tuzemské právo (lex fori) určené kolizní normou vyžaduje jednotné posouzení, správu, zpeněžení a rozdělení konkurzní podstaty. To odpovídá zásadě rovného nakládání s věřiteli a odstraňuje problémy týkající se rozdílného rozhodování o konkurzních poměrech. Tak sleduje tato základní norma hlediska spravedlnosti a právní jistoty, které ovládají i mezinárodní konkurz.

Hlavní statut a výjimky z něho

Základní kolizní norma je zásadním řešením. Mnohostranné rozdíly národních konkurzních zákonů na straně jedné a provázanost konkurzního práva s právním systémem jednoho státu nemohou vést k závěru, že tento princip by měl být zásadně rozdílně interpretován. Musí však být prolomen tehdy, jestliže existují závažné důvody k respektování jiných hmotněprávních norem, zejména práva státu polohy v případě věcných práv. V těchto případech přichází v úvahu aplikace jiných kolizních norem, které vedou k jiným výsledkům. Mluvíme tak o vedlejším konkurzním statutem. Působení základní konkurzní normy (základní, hlavní statut) a jiných kolizních norem pojednáme v následujícím.

Jednotlivé otázky mezinárodního konkurzního práva

Rozsah konkurzní podstaty

Základní právní poměry konkurzní podstaty se spravují základní normou (lex fori), tj. právem státu zahájení konkurzního řízení.

Přírůstek konkurzní podstaty však není podřízen tuzemskému právu zejména tehdy, jestliže byl zaznamenán úpadcem v jiném státě, podle jehož práva po za-

⁶⁴ Viz Arnold, 1265 a tam dále uvedené prameny.

hájení řízení nabytý majetek přísluší do konkurzní podstaty.

Otázky vyloučení z podstaty

Konkurzní řízení zahrnuje majetek náležící dlužníku. Otázka, zda konkrétní majetkový předmět dlužníku náleží, se určuje nikoliv podle základní normy (*lex fori*), nýbrž podle věcného statutu. Zda věc dlužníku náleží či nikoliv, a zda třetí osoba může tento předmět požadovat z konkurzní podstaty, se řídí podle věcného či osobního práva. Tyto otázky je třeba posoudit podle předpisů, které jsou mimo rámec konkurzu a určují se podle pravidel mezinárodního práva soukromého. Některé úpravy konkurzního práva jako například § 11 rakouského konkurzního řádu uznávají právo konkurzního správce odepřít na určitou dobu vydání věci. Potud je rozhodující základní statut. Základní statut však určuje, zda je přípustné oddělené uspokojení, zda a za jakých podmínek a předpokladů je správce oprávněn ke zhodnocení předmětu odděleného uspokojení a zda je možno například požadovat určitý časový odklad zhodnocení apod. Naproti tomu vznik a obsah práva, o které se opírá zvláštní uspokojení, se řídí pro danou věc příslušným věcným statutem.

Zvláště obtížné je navázání u zajišťovacích práv, resp. zajištění vůbec, zejména u mobiliárních zástav. Jestliže je prodáno zboží s výhradou vlastnického práva a kupující upadne do konkurzu, posuzuje se otázka, zda takováto výhrada vlastnictví opravňuje k vyloučení z konkurzní podstaty, podle konkurzního práva státu zahájení konkurzu.

Stíhací práva a započtení

Právo prodávajícího či správce ke zboží, které ještě nepatří úpadci, není součástí konkurzní masy a ani jeden z nich ho nemohou uplatňovat. Toto řešení bude mít přednost před uplatněním cizího práva, které se jinak vztahuje na otázku koupě či prodeje podle komisionářské smlouvy.

Ohledně přípustnosti započtení v konkurzu rozhoduje konkurzní právo *lex fori*. Materiální účinky započtení však podléhají obligačnímu statutu hlavní pohledávky.

Otázky konkurzní správy resp. konkurzního správce

Výkon správy a oprávnění správce

Otázky právního postavení, správce konkurzní podstaty, včetně jeho jmenování, odvolání, práv a povinností, jeho odpovědnosti a odměny se řídí *lex fori*. Názor, podle něhož zahraničnímu správci přísluší větší oprávnění než tuzemskému správci,⁶⁵ je třeba odmítnout. V případě výrazných rozdílů, jako například u trustee podle anglického práva, může dojít k určitému přizpůsobení. Procesní výkon těchto oprávnění se řídí podle práva státu, na jehož území se tato jednání uskutečňují.

Právo *lex fori* je rozhodující při určení jednotlivých dispozičních oprávnění správce a v této souvislosti též rozhoduje o omezení práv správce, stejně jako

⁶⁵ Srov. Thieme I, 238, Arnold, 1268.

o následcích porušení těchto omezení. Jestliže zahraniční správce potřebuje podle svého právního řádu k provedení určitých úkonů povolení svého soudu, orgánů, věřitele a nebo schůze věřitelů, je toto jednání bez povolení neúčinné. Totéž platí, jestliže správce vykoná takovéto jednání v tuzemsku, a to přesto, že v tuzemsku je takovéto jednání účinné bez jakéhokoliv souhlasu či povolení.

Otázky publicity pozemkových knih anebo obdobných institutů podléhají *lex fori*. Tyto otázky se z povahy věci nemohou řídit cizím právem. Týkají se režimu nemovitostí, pro jejichž právní poměry platí *lex rei sitae*. Sporné může být, zda v tuzemsku bude chráněn nabyvatel určité věci, jestliže mu není známo, že zcizitel této věci v důsledku zahájení konkurzu již nesměl s takovou věcí disponovat. Jestliže konkurzní právo *lex fori* zná zvláštní ochranu dobré vůle při nabývání movitých věcí, je třeba takovéto předpisy aplikovat podle základního statutu i v tuzemsku. Neměli tomu tak, doporučuje se chránit dobrověrného nabyvatele tak dlouho, dokud zahájení konkurzního řízení v cizině nebude veřejně oznámeno v tuzemsku.

Otázku, zda je zproštěn plnění ten, kdo dobrověrně po zahájení konkurzního řízení v cizině ještě plní úpady, je třeba posuzovat podle základního statutu. Je třeba však přihlídnout k tomu, že se současně klade otázka právní jistoty a že tyto následky nemůže stát posuzovat jinak, než je tomu v případě konkurzního řízení zahájeného u jeho soudů.

Zahájení řízení, dispozitivní úkony

Tuzemský správce je povinen vést řízení, které se týká konkurzní podstaty, bez ohledu na lokalizaci sudiště, tedy též před cizími soudy. Na právu cizího státu a jeho praxi však závisí, zda tuzemský správce může tyto povinnosti skutečně plnit. V případě zahraničního konkurzu je český soud, u něhož je zahájeno řízení ohledně konkurzní podstaty, povinen brát v úvahu právo zahraničního soudu a též podle cizího práva posuzovat otázku případného nástupnictví v řízení. V případě neslučitelných rozporů je nutné, aby soud provedl určitou adaptaci, zejména s ohledem na postavení správce v řízení podle tuzemského procesního práva. Další vedení řízení se řídí *lex fori*. Toto právo též určuje otázky přechodu či změny procesního oprávnění a pod.

Lex fori též rozhoduje o tom, zda zahájené řízení může být zastaveno, zda v něm může být pokračováno, anebo zda věřitel je povinen dále uplatňovat svůj nárok v konkurzním řízení, kdo je oprávněn k znovuzahájení přerušového soudního procesu, jaké důsledky má odmítnutí znovuzahájení řízení konkurzním správcem apod.

Vliv konkurzu na právní poměry

Vliv zahájení konkurzního řízení na ukončené závazkové poměry, založené dlužníkem, resp. úpadcem (např. ukončení smluvních vztahů, výpověď nebo odstoupení správce apod.), je další otázkou konkurzního práva. Právní následky konkurzu se posuzují podle konkurzního práva *lex fori*, i když smlouva podléhala jinému právnímu řádu. Je však třeba dbát i kogentních předpisů *lex contractus*, jako v případě pracovněprávních poměrů. Jestliže například zahraniční konkurz podle zahraničního práva znamená skončení pracovních poměrů,

na něž se však kogentní předpisy tuzemského právního řádu, je třeba k nim přihlídnout.

V případě právních poměrů nemovitostí, založených například nájemní smlouvou či smlouvou o pachtu, uzavřenou úpadcem, platí tuzemské kogentní předpisy, zejména ohledně ochrany zákazníka, a to ve stejném rozsahu jako tomu je v případě konkurzního řízení v tuzemsku. Jestliže by podle cizího konkurzního práva nebyl konkurzní správce povinen respektovat tyto předpisy, nelze k jejich účinkům přihlížet, neboť budou ve zřejmém rozporu s tuzemským veřejným pořádkem.

Nároky konkurzní podstaty

K nejdůležitějším následkům konkurzu patří, že konkurzní věřitel musí uplatnit své pohledávky přihlášením v konkurzním řízení, a pokud jsou sporné, uplatnit je u soudu ve zvláštním řízení. Toto uplatnění práva podléhá konkurznímu právu *lex fori*. Podle hlavního statutu je třeba posoudit, zda určitý nárok, i když zdůvodněný podle vedlejšího věcného statutu, náleží ke konkurzní podstatě a nebo zda je přípustné uplatnění této pohledávky, a jaké pořadí pohledávka má. O tom všem rozhoduje konkurzní právo *lex fori* bez ohledu na to, jakému právu podléhá příslušný obligační vztah.

Jestliže v tuzemském konkurzním řízení je určitá pohledávka sporná, měly by soudy tohoto státu být mezinárodně příslušné pro určovací žalobu ohledně této pohledávky.

Zahraniční věřitel musí uplatnit tuto pohledávku u soudu příslušného podle právního řádu *lex fori* v obvodu konkurzního soudu, a to i tehdy, jestliže k uplatnění jeho nároku by byly mezinárodně příslušné soudy třetího státu. Titulem může být rozhodnutí cizího soudu, rozhodčí nález, či vykonatelná listina vystavená v zahraničí, jestliže tyto listiny představují uznatelný a vykonatelný titul.

Odpůrčí právo

Velmi spornou otázkou je určení práva, kterému by měl podléhat odporovatelný právní úkon s cizím prvkem.

Je třeba vyjít z významu institutu odporu. Odporovatelnost v mezinárodním konkurzu znamená bránit následkům, určitého právního úkonu pro konkurzní řízení, které se svými právními účinky dotýká několika států. Institut odporu předpokládá, že zahraniční správce podstaty může provést odpor v tuzemsku, zejména tím, že žaluje před tuzemským procesním soudem.

Vycházejí ze základní kolizní normy, je na konkurzní odpor třeba použít právo státu konkurzu bez ohledu na to, zda se jedná o odpor, který je uplatňován z tuzemska nebo z ciziny. Velmi spornou otázkou je, zda se má použít pouze právního řádu státu konkurzu anebo zda ještě dodatečně odpor podléhá jiným právním řádům. Jde konkrétně o to, zda musí být též odporem napadené právní jednání odporovatelné podle jiného právního řádu a v kladném případě, jakým způsobem je třeba tento právní řád určit. Tato úvaha o dodatečné aplikaci jiného práva má své odůvodnění především v zásadě právní jistoty vlastnictví. Je třeba

brát též v úvahu i otázku důvěryhodnosti odporu ve státě, kde se napadený úkon uskutečnil. Obecně se však odmítá,⁶⁶ aby se přihlíželo ještě k právu státu soudu, před kterým je odpor uplatněn. Za této situace je pak třeba rozhodnout, jakým způsobem „dodatečně aplikovatelný právní řád“ zjistit. Na tento problém existuje celá řada názorů. Navrhuje se, aby rozhodným právem bylo právo státu, kde došlo k uskutečnění napadeného právního jednání, tj. právní řád určený podle bydliště či sídla osoby po době uskutečnění napadeného právního úkonu. Jestliže předmětem právního úkonu jsou nemovitosti, navrhuje se, aby rozhodným právem bylo právo polohy věci.

Dalším problémem v této souvislosti je otázka paralelní aplikace dvou právních řádů anebo dodatečná aplikace práva poté, co již jednou právní řád byl určen. Pro tento případ se navrhuje postup, při kterém se jiný právní řád aplikuje pouze na postup při nabytí práva. Tímto právem je odpůrčí právo státu, na jehož území došlo k nabývacímu úkonu odpůrce. Toto řešení by mělo být jediným za předpokladu, že takto zvolené právo má pro nabyvatele výhodnější účinky nežli právo platné ve státě konkurzu. Otázka, které právo je výhodnější, se řeší globálním srovnáním všech právních následků. Při tom převažuje mínění⁶⁷ vycházející především z prosaditelnosti (vymahatelnosti). Dospívá se k názoru, že právem státu konkurzu se bude řídit oprávnění správce žalovat, lhůty pro odpor, způsob obrany a úkony které se týkají vyčlenění předmětu z konkurzní masy, jakými jsou návrh na zahájení řízení, návrh na vydání věci z konkurzní podstaty a pod.

2.4. UNIVERSÁLNÍ KONKURZ A PARTIKULÁRNÍ KONKURZ

Princip universalitý konkurzu předpokládá především jednotu konkurzu, resp. konkurzního řízení. Jednota konkurzu ve smyslu jediného konkurzního řízení však jako automatický předpoklad neplatí ani v pozitivním právu, ani v soudní praxi a ani není převládajícím názorem teorie MKP. Jednota konkurzu je pouze jedním z řešení, resp. jednou z forem uskutečnění universálního principu. Jednota konkurzu znamená, že konkurzní řízení probíhající v jednom státě způsobuje právní účinky bez ohledu na státní hranice všude tam, kde se nachází dlužníkův majetek. Je tedy jednota konkurzu uskutečněním jakéhosi ideálu konkurzního řízení bez státních hranic. Obecně je tento model uskutečnitelný na základě mezinárodních dohod. V případě uskutečnění zásady universalitý ve vnitrostátním zákonodárství lze uvažovat o jejím uplatnění pouze v omezeném měřítku. Mluvíme v této souvislosti o umírněné či kontrolované universalitě. I mezistátní úmluvy však znají výjimku z jednoty konkurzu. Je tomu tak proto, že jednotlivé právní řády se od sebe podstatně odlišují zejména v důsledku rozdílného chápání jednotlivých aspektů konkurzu a konkurzního řízení. Proto se vyčleňují určité součásti tohoto institutu, jako například zajišťovací práva, ochrana některých subjektů, pracovní právní poměry, otázky nemovitostí a podobně. Uskutečňovat jednotu konkurzu v národním právu znamená připustit neomezený vliv zahraničního konkurzu. Tento postup beze zbytku uskutečněný znamená

⁶⁶ Viz Hanisch IV, 1240.

⁶⁷ Arnold, 1275.

celou řadu rizik. Ochranu proti těmto rizikům, resp. nežádoucímu působení cizího práva, znamená uplatňovat zásadu veřejného pořádku. Ta však představuje nástroj použitelný zcela výjimečně proti nepřijatelným následkům aplikace cizího práva. Vidíme, že z tohoto hlediska není zatím jednota konkurzu uskutečnitelná, a za dané situace není její uskutečňování s to uspokojit zájem jednotlivých věřitelů. Lze však připustit, aby se v určitém omezeném rozsahu vedle jednoho konkurzního řízení či konkurzu, který dále v této souvislosti budeme označovat jako hlavní konkurz, uskutečňovala paralelně v jiných státech konkurzní řízení, která budeme nazývat partikulárními konkurzy, nebo partikulárními konkurzními řízeními. Partikulární konkurzní řízení doplňují hlavní konkurz v rozsahu a mezích tak, jak to právní řád vymezí. A to je základní problém, před kterým v současné době MKP stojí. Není jím zásadní rozpor mezi principem teritoriality a universalitu, nýbrž otázka míry universalitu a způsobu uskutečnění této zásady. O tom rozhodují dva instituty, a to sice ten, o kterém pojednáváme, tj. institut partikulárního konkurzu, a dále institut uznání, o kterém pojednáme ad 2.5. a dále v kapitole 3.

V rámci obecného pojmosloví jeví se partikulární konkurz jako konkurz či konkurzní řízení ohledně tuzemského majetku, tedy majetkové podstaty k uspokojení pouze tuzemských pohledávek (označovaných jako zvláštní podstata pasiv), které se vztahují k tomuto tuzemskému majetku. Hmotné právo, kterým je ovládán hlavní konkurz, by se mělo použít i na formu tohoto partikulárního konkurzního typu. Toto právo jakožto součást tuzemského hmotného konkurzního práva znamená jak v praxi, tak i v teorii tuzemského konkurzního práva problém, neboť usiluje integrovat rozdílné kategorie práva.

Hlavním pravidlem, týkajícím se poměru hlavního a partikulárního konkurzu je princip subsidiarity. Znamená, že partikulární konkurz se vždy vztahuje k hlavnímu (universálnímu) konkurzu a závisí na něm. Na druhé straně hlavní konkurz respektuje oprávněnost partikulárního konkurzu. Důsledkem principu subsidiarity nejsou jenom zvláštní oprávnění vycházející z partikulárního konkurzu, ale další zvláštní pravidla. Mezinárodní příslušnost partikulárního konkurzu se musí vázat na jiná navazovací kritéria, než tomu je u universálního konkurzu. Ohledně příslušnosti pro partikulární konkurz nelze mluvit jako o konkurující skutečnosti, nýbrž ve vztahu k hlavnímu konkurzu jako o zvláštní příslušnosti doplňující obecnou příslušnost hlavního konkurzu. Při rozhodování o právním řádu, kterým se řídí partikulární konkurz, je třeba brát v úvahu skutečnost, že je podřízen lex fori státu partikulárního konkurzu. Přesto je vždy třeba přihlížet ke všeobecné příslušnosti hlavního konkurzu. Uznání zahraničních partikulárních konkurzů je nutné a tvoří imanentní součást principu subsidiarity. Ve skutečnosti však jde o výjimku s ohledem na pravidlo exteritoriální působnosti universálního hlavního konkurzu.

Aktivní podstata partikulárního konkurzu musí být ve vztahu ke hlavnímu konkurzu definována a ohraničena jako zvláštní majetek, vymezený především státními hranicemi. Diskutabilní je otázka, do jaké míry je možné omezit partikulární konkurzní masu jenom na určité předměty, které vykazují zvláštní, inten-

zivní vztah k tuzemsku, a tím usilovat o to, aby ostatní majetek nacházející se v tuzemsku byl podřízen universálnímu, hlavnímu konkurzu. Ukazuje se však, že jakékoliv omezování zásady *lex rei sitae* je nepraktické.

Ohledně souboru pasiv partikulárního konkurzu platí v podstatě stejná⁶⁸ pravidla jako ohledně aktivní podstaty. K mase pasiv partikulárního konkurzu náleží však jenom tuzemští věřitelé. V tomto ohledu lze opět rozlišovat mezi maximálním řešením zahrnujícím všechny tuzemské věřitele a minimálním řešením, podle něhož partikulární konkurz bude zahrnovat pouze některé tuzemské věřitele, které je třeba zvlášť chránit, neboť mají zvlášť intenzivní vztah k tuzemsku. Tím jsou zahraniční věřitelé hlavního konkurzu v zásadě z tuzemského konkurzního řízení vyloučeni. V této souvislosti vzniká problém diferenciacie jednotlivých věřitelů, zejména podle principu státní příslušnosti. Tato tendence hraničí s diskriminací, nicméně se připouští jako oprávněné rozlišování mezi jednotlivými státními příslušníky do určité míry. Tak například vyloučení cizinců z tuzemského partikulárního konkurzu znamená určité omezení, ale nikoliv diskriminaci. Nicméně i tak je to velmi sporná otázka. Je tomu tak proto, že stejné nakládání v konkurzním řízení znamená relativní nevýhodu mezi těmi věřiteli, kteří jsou věřiteli jak u partikulárního, tak u hlavního konkurzu. Hlavní zásada konkurzu per condicio creditorum neplatí ve všech svých důsledcích absolutně.⁶⁹ Partikulární konkurz nepochybně znamená určitý zásah do této zásady potud, že je výjimkou z universálního, jediného konkurzního řízení.

Princip subsidiarity je třeba uplatňovat i na poměr mezi hlavním a partikulárním konkurzem v procesním právu. Ona „přednost“ partikulárních konkurzů a popření následků universálního konkurzu mají nepochybně v procesu jinou formu než tomu bylo v kolizním či hmotném právu. Nejdůležitější otázkou řízení je závislost či nezávislost zahájení partikulárního konkurzu na hlavním konkurzním řízení. Existují velmi rozdílné možnosti přístupu k této otázce.⁷⁰ Je možno uvažovat o „automatickém“ zahájení partikulárního konkurzu, jemuž jako protipól stojí „izolovaný“ partikulární konkurz. Zásadně má každý partikulární konkurz svoje vlastní předpoklady řízení a tedy i důvod prohlášení konkurzu. To znamená, že oba typy konkurzních řízení jsou relativně velmi nezávislé. Zásadní stanovisko ohledně prohlášení konkurzu by mělo vyjít z hlavního konkurzního řízení. Nezávislost partikulárního konkurzu by měla spočívat v možnosti zahájení partikulárního konkurzu vzdor uznatelnému universálnímu konkurzu. Zahájení by však nemělo být automatické, nýbrž závislé na dalších předpokladech, zejména na návrhu, a mělo by respektovat určité právní zájmy.

Souhrnně lze formulovat tyto postuláty:

- Svoji podstatou je partikulární konkurz výjimkou z principu universality. Jde tedy o paralelní konkurz.
- Partikulární konkurz nemůže být zahájen bez předchozího zahájení universálního konkurzu.
- Vzájemný poměr obou konkurzních řízení je poměrem subsidiarity.

⁶⁸ Srov. Thieme III, 227.

⁶⁹ Viz Thieme III, 230.

⁷⁰ Srov. Thieme (III), 215 an, Leipold, 87.

- Právo dlužníka obracet se na soud s ohledem na partikulární konkurz je vykonáváno správcem universální konkurzní podstaty.
- Partikulární konkurz by se zásadně měl řídit stejnými principy jako hlavní konkurz.
- Omezení podstaty pasiv na tuzemské věřitele odpovídá ochrannému cíli partikulárního konkurzu. V zásadě nelze připustit aby věřitelé zúčastnění na partikulárním konkurzu, se zúčastňovali na konkurzu universálním.
- Je nutné, aby orgány obou konkurzních řízení spolupracovaly. Správce universální konkurzní podstaty musí mít samostatné postavení srovnatelné s postavením zástupce zahraniční podstaty.

2.5. OBECNÉ NÁSLEDKY KONKURZU

Právní účinky konkurzního řízení přesahující teritorium státu, kde bylo konkurzní řízení zahájeno, jsou základním problémem mezinárodního konkurzního práva. Tyto účinky jsou velmi mnohotvárné. V zásadě lze rozlišovat účinky procesního charakteru a účinky hmotněprávní povahy. O extrateritoriálních účincích lze však mluvit jenom tehdy, jestliže druhý stát k nim přihlíží. Přihlížet k nim může různým způsobem a v různé intenzitě. Základní formou respektování konkurzního řízení v zahraničí je jeho uznání. Uznání lze provést ve formě zvláštního řízení anebo neformálně. Pro uznání lze stanovit určité podmínky a předpoklady, jak o tom pojedáme v následující kapitole. I rozsah uznání konkurzního řízení může být velmi rozdílný.

Jinou formou respektování konkurzního řízení v zahraničí je spolupráce se zahraničními orgány. Spolupráce se týká především procesněprávní oblasti. Uskutečnit ji lze, především mezinárodními smlouvami. Například návrh úmluvy států EU⁷¹ obsahuje relativně podrobnou úpravu jednotlivých kroků při spolupůsobení příslušných orgánů. Prvním krokem je oznámení (vyhláška) o prohlášení konkurzu. Součástí spolupráce je záruka výkonu oprávnění konkurzního správce v cizině. Jako optimální řešení lze v zásadě hodnotit možnost konkurzního správce vykonávat svá oprávnění podle práva svého státu. S povinností konkurzního správce je spojena celá řada úkonů, zejména doručování. Ze strany státu je nejdůležitější zajistit zahraničnímu správci výkon jeho práv.

Nejvýraznějšími procesními následky prohlášení konkurzu v jednom státě je vliv této skutečnosti na probíhající řízení proti úpadci v jiných státech. Tyto následky mohou především znamenat obecný zákaz adresovaný věřitelům uplatňovat pohledávky proti úpadci v jiných státech. Znamená to nemožnost zahajovat nalézací nebo konkurzní či exekuční řízení a zákaz pokračovat v těchto řízeních. Tato řízení jsou buď ex officio přerušována anebo zastavována. Z nejdůležitějších hmotněprávních účinků lze v prvé řadě uvádět přerušování běhu lhůt ve vztahu k pohledávkám věřitelů vůči úpadci.

Konkurzní řízení má vliv i vůči třetím osobám ve třetích státech. Tyto důsledky mají význam spočívající v tom, že jednání třetích osob vůči dlužníkům, resp. věřitelům, mohou být za určitých okolností neúčinná.

⁷¹ Srov. čl. 19 návrhu úmluvy.

3. UZNÁNÍ ZAHRANIČNÍHO KONKURZU

3.1. POJEM UZNÁNÍ ZAHRANIČNÍHO KONKURZU

Konkurzní řízení je formální proces upravený veřejným právem, uskutečněný státním orgánem, zejména soudem. Jde o jeden z projevů výkonu státní moci. Z pojmu státní suverenity vyplývá, že její výkon je omezen na území států. Výkon státní moci jdoucí za hranice státu je výjimečný. Je k němu zapotřebí souhlas jiného suveréna, do jehož sféry svrchovanosti se zasahuje. Mezinárodní právo veřejné nestanoví v tomto ohledu žádné obecné pravidlo. Státy nejsou povinny respektovat, pokud se na tom výslovně nedohodnou nebo jednostranně tuto otázku neupraví, výkon suverenity jiného subjektu mezinárodního práva veřejného. Moderní mezinárodní právo veřejné, které vyvinulo i zásadu spolupráce mezi státy, však zná celou řadu omezení státní suverenity ve prospěch jiného suveréna, zejména státu. Vývoj vzájemných vztahů zejména v oblasti hospodářské a lidských práv vede již dlouhou dobu k uskutečňování zásady spolupráce mezi státy a jinými subjekty mezinárodního práva veřejného i v oblasti právní. Zejména v oblasti mezinárodního práva procesního, zahrnujícího právní pomoc, především pak uznání cizích rozhodnutí a jejich výkon, lze pozorovat výrazný rozvoj mezinárodní spolupráce mezi státy předpokládající respektování vzájemných práv. To vede ve svých důsledcích i k omezování vlastní státní suverenity ve prospěch druhých států, jde-li o výkon státních orgánů v těchto oblastech. Shora (ad 1.1.) jsme poukázali na rozdíl mezi konkurzním řízením a řízením o uznání a výkon cizího rozhodnutí. Jestliže v oblasti uznání a výkonu cizích rozhodnutí můžeme mluvit o velmi rozvinuté mezinárodní spolupráci, zejména v Evropě, je mezinárodní spolupráce pouze žádoucím postulátem v oblasti mezinárodního konkurzu. O něm můžeme mluvit především tehdy, jestliže účinky konkurzního řízení probíhajícího v jednom státě jsou uznávány ve státě jiném. Zdůrazněme jen rozdíl mezi uznáváním cizího konkurzu a uznáváním a výkonem cizích rozhodnutí. V druhém případě se jedná o uznání projevu vůle státního orgánu. Tento projev vůle je autoritativní. Oproti tomu prohlášení konkurzu není jednoznačně autoritativním a definitivním rozhodováním o právních vztazích ke státnímu orgánu. Jde o určitou formu vypořádání existujících právních vztahů mezi jejich účastníky podle přesně stanovených pravidel. Na rozdíl od vykonávacího řízení má rozhodování státního orgánu v konkurzním řízení mnohem méně autoritativních a konstitutivních prvků.

Uznání konkurzu znamená určité respektování cizího konkurzního řízení a rozhodnutí v něm činěných. Je věcí právní úpravy, zda se cizímu konkurzu budou přiznávat účinky, které má ve státě *lex fori*, anebo zda tyto účinky se budou řídit podle jiného práva, zejména podle práva státu uznání.⁷²

Pojmově lze uvažovat o uznání konkurzu tehdy, jestliže řízení v cizině lze jako konkurz kvalifikovat.⁷³

Dalším imanentním předpokladem uznání zahraničního konkurzu je jeho způsobilost k zahraničním právním následkům. O tom, zda jde o tento případ, a zda konkurz je aktivně mezinárodní ve smyslu působení právních následků v zahraničí, rozhoduje předně *lex fori* konkurzu. Některé právní řády, jako například japonská právní úprava konkurzu,⁷⁴ vychází z důsledně uskutečňovaného principu teritoriality. Nepředpokládá, že by vlastní (japonský) konkurz měl mít nějaké následky v cizině. Dobrovolně omezuje působení prohlášení konkurzu na majetek, který se nachází na území Japonska. Naproti tomu většina právních úprav je aktivně univerzální či mezinárodní. Tak například americké právo (§ 541 BC), anglická úprava (§ 167 BA) a další, včetně našeho ZKV (§ 90) předpokládají působení konkurzu na majetek a úpadce bez ohledu na to, kde se nachází.

3.2. ZPŮSOBY A FORMY UZNÁNÍ

Mluvíme-li o způsobu uznání, máme na mysli intenzitu zásahu působení cizího řízení do tuzemska. Podle toho rozlišujeme přímé působení a nepřímé působení.

Přímým působením rozumíme takový způsob účinku zahraničního konkurzu v tuzemsku, kdy zahraniční konkurz způsobuje právní následky bez jakéhokoliv konkurzního řízení v tuzemsku: působí přímo. Existuje pouze jediný konkurz mající vliv do zahraničí, zejména proto, že se zde nachází úpadcův majetek. Cizí stát se tedy v podstatě omezuje na pomocnou spolupracující činnost spočívající v úkonech při vydávání předmětů majetku tvořícího součást konkurzní podstaty v cizím konkurzu.

O nepřímém způsobu působení zahraničního konkurzu mluvíme tehdy, jestliže se děje prostřednictvím dalšího řízení probíhajícího v tuzemsku. V tomto případě mluvíme, jak jsme již tuto otázku probrali ad 2.3., o konkurzu hlavním a konkurzu partikulárním. Partikulární konkurz je závislý na hlavním konkurzu v tom smyslu, že bez hlavního konkurzu neexistuje partikulární konkurz, který pojmově může být zahájen až poté, co byl zahájen univerzální konkurz v cizině. Partikulární konkurz se pak obvykle omezuje na vypořádání tuzemských dlužníků ve vztahu k partikulární konkurzní podstatě nacházející se v tuzemsku.

Z hlediska formy uznání (respektování) zahraničního konkurzu lze mluvit o uznání formálním a neformálním. Neformální uznání znamená, že zahraniční konkurz má účinky v tuzemsku, aniž o tom bylo vydáno zvláštní rozhodnutí a aniž v tuzemsku proběhlo nějaké formální řízení o uznání. Tuzemský orgán bere zahraniční konkurz na vědomí a přiznává mu právní účinky v tuzemsku.

⁷² O tom blíže pojednáme ad 3.2. resp. v kapitole 4.

⁷³ O tom blíže v kapitole 1.

⁷⁴ Srov. Ito M., Report for Japan, in: Fletcher, 178 an.

O formálním respektování či uznání mluvíme tehdy, když k uznání je zapotřebí zvláštního řízení, resp. rozhodnutí o uznání. Tuto formu uznání nazýváme obdobně jako při uznávání cizích rozhodnutí exequaturem. Tak například podle švýcarského zákona o mezinárodním právu soukromém soud rozhoduje o uznání zahraničního prohlášení konkurzu v řízení, které se zahajuje na návrh podaný u švýcarského soudu podle článku 167 zmíněného zákona. Naproti tomu v Německu například podle poslední praxe Spolkového soudního dvora⁷⁵ neexistuje žádný exequatur. Soud přihledne k zahraničnímu konkurzu v řízení, zahájeného žalobou zahraničního konkurzního správce, a posuzuje otázku uznání zahraničního konkurzu jako procesní předběžnou otázku.

Náš právní řád nepředpokládá žádné zvláštní řízení o uznání cizího konkurzu. Vychází tak z obdobného řešení, které již československý zákonodárce zvolil pro uznání cizích rozhodnutí v majetkových věcech v § 64 ZMPS.

Předpoklady uznání

Předpoklady uznání rozumíme požadavky stanovené tuzemským právním řádem jako podmínky pro působení zahraničního konkurzu, resp. uskutečňování účinků zahraničního konkurzu v tuzemsku. Situace je podobná, jako při uznání cizích rozhodnutí. Kromě imanentních náležitostí (existence konkurzu a jeho způsobilost k účinkům v cizině) lze, obdobně jako při uznání cizích rozhodnutí, rozeznávat několik předpokladů uznání cizího konkurzu.

a) Mezinárodní příslušnost soudu konkurzu (hlavního, mezinárodního konkurzu)

Tuzemský soud či jiný orgán může přezkoumávat existenci mezinárodní příslušnosti soudu, či jiného orgánu konkurzního řízení v cizině. Nejčastější metodou přezkoumávání mezinárodní příslušnosti je promítání vlastní příslušnosti do právního řádu státu konkurzu. Znamená to, že tuzemský soudce si představuje, zda by byl příslušný, kdyby o věci rozhodoval sám. Méně přísnou metodou zkoumání příslušnosti je zjišťování, zda podle práva státu konkurzu je příslušný soud oprávněn rozhodovat. Jinými slovy soud zkoumá, zda cizí orgán dodržel své vlastní předpisy o mezinárodní příslušnosti.

b) Účinnost zahraničního rozhodnutí o prohlášení konkurzu

Především musí zde být rozhodnutí. V současné době neexistuje jediný stát, který by po věcné stránce přezkoumával správnost cizího rozhodnutí. Od přístupu revision au fond upustily i ty státy, které na tomto principu tradičně trvaly, jako například Francie apod.⁷⁶

Jiná otázka je, zda cizí rozhodnutí musí být formálně v právní moci. V zásadě se vychází z toho, že rozhodnutí musí být konečné. Znamená to, že by nemělo podléhat přezkoumávání ani na základě mimořádných opravných prostředků. Změna rozhodnutí hlavního konkurzu by totiž znamenala nedozírné právní následky. Přesto se připouští uznání předběžných či provizorních opatření.⁷⁷

⁷⁵ Srov. rozsudek z 11.6.1985, BGHZ 95, 256.

⁷⁶ Cit. Batifoll H., Lagarde P., Droit international privé, Sv. 2, 7. vyd., Paříž 1983, 562.

⁷⁷ Viz např. Arnold, 1246.

c) *Vzájemnost*

Požadavek vzájemnosti patří mezi nejspornější důvody k odepření uznání cizího rozhodnutí. Především tento požadavek lze v podmínkách konkurzního řízení mnohdy obtížně definovat. Znamená uznání konkurzního řízení, že řízení je uznáno v obdobném rozsahu, obdobným způsobem a obdobnou formou, či je požadavek vzájemnosti splněn tehdy, když tuzemský konkurz je v cizině brán na vědomí jakoukoliv formou? Rozpaky působí mnohdy samotné zjišťování vzájemnosti. V některých státech je praxe rozporuplná a nelze proto s jistotou tvrdit, zda je tento požadavek splněn.⁷⁸

Jsou zde však jiné důvody pádnějšího charakteru, které zpochybňují tento předpoklad uznání. Z důvodů, které jsme již uvedli ad 3.1. je zřejmé, že zájem věřitelů, na rovnoměrném rozdělení konkurzní podstaty převažuje nad zájmem státu na ochraně veřejných zájmů. Vzájemnost má význam tehdy, jestliže státy z důvodu svrchovanosti činí ve výjimečných případech ústupky, v těchto situacích může být ústupek důvodný tehdy, jestliže obdobný ústupek činí druhý subjekt mezinárodního práva veřejného.

Vzájemnost zejména při uznávání cizích rozhodnutí jako instrument proti diskriminaci vlastních příslušníků byla určena ke zrovnoprávnění účastníků řízení bez ohledu na příslušnost ke státu *lex fori*. Ze zkušenosti je však známo, že nátlak na státy, který prováděly diskriminační praktiky, se neosvědčil.

Zájem na rovnoměrném posuzování účastníků řízení v konkurzním řízení s ohledem na postavení jednotlivých věřitelů a smysl konkurzního řízení jasně převládá. Proti vyloženým nepravidłnostem, které narušují právní cítění tuzemského státu, slouží jiný účinný prostředek, kterým je výhrada veřejného pořádku.

d) *Výhrada veřejného pořádku*

Každý právní řád zná nucený ventil proti nechtěným a zásadně cizím vlivům cizího právního prostředí. Veřejný pořádek představuje relativně bezpečný nástroj a poslední ochranu. Jeho obvyklá formulace je známá i našemu právnímu řádu například v § 36 ZMPS.

Jeho použití je relativní. Nelze ho použít především proti abstraktním pravidlům cizího právního řádu. Své použití může najít jedině ve zcela konkrétní rovině působení cizího právního řádu na tuzemské právní poměry. Lze ho tedy aplikovat pouze v konkrétním případě.

Jinou otázkou je, zda neexistence rozporu s veřejným pořádkem představuje skutečný předpoklad uznání. Lze si totiž představit, že zahraniční konkurz v určité své části skutečně zasahuje velmi citelně do tuzemských právních poměrů.

Obsahem veřejného pořádku budou základní principy našeho právního řádu a základní lidská práva a svobody. Porušení těchto postulátů může být různé intenzity. Lze rozlišovat mezi únosnými a neúnosnými zásahy ze strany následků aplikace cizího právního řádu. Ne každý rozpor následků aplikace zahraničního práva s účelem českého právního řádu znamená porušení veřejného pořádku. K obsahu veřejného pořádku nepochybně náleží i zásada dobré víry a zásada do-

⁷⁸ Arnold, 1247.

brých mravů. V těchto případech bude třeba vycházet z pojmosloví tvořeného občanským a obchodním právem.

Příkladem porušení českého veřejného pořádku je například zneužití zahraničního konkurzu k daňovým, nebo jiným fiskálním účelům. Tak například mnohé státy vycházejí ze zásady, že není možné v tuzemsku prosazovat daňové pohledávky cizího státu. Jestliže jediným věřitelem zahraničního úpadce by byl fiskus, neuznala by praxe mnoha států následky takového konkurzu na majetek úpadce, nacházející se na jejich území. Podobně lze posuzovat méně vypjatý případ, kdy zahraniční stát není sice jediným věřitelem, nicméně výška jeho pohledávek ve srovnání s jinými věřiteli je víc než podstatná a pro konkurz zcela určující. Proti těmto argumentům lze namítat, že moderní konkurzní řízení si sotva lze představit bez účasti fisku. Nicméně v současné době převažují tendence, které toto odmítavé stanovisko zmírňují, nebo dokonce zcela zpochybňují. Poukazuje se při tom na cíle sociálního státu, u něhož se mnohdy postrádá ryze fiskální funkce, která měla za následek vylučování jeho nároky pro rozpor s veřejným pořádkem.⁷⁹ V této souvislosti se poukazuje na to, že by bylo neúnosné takto postupovat zejména proti státu, s nímž tuzemský stát uzavřel smlouvou o zamezení dvojího zdanění.

Jiným případem porušení veřejného pořádku je případ diskriminace zahraničních věřitelů. Tak tomu je v případě některých latinskoamerických států, typicky v případě Argentiny. Mezinárodní konkurzní právo Argentiny rozlišuje mezi tuzemskými a zahraničními věřiteli pro případ, že jak v tuzemsku, tak v zahraničí probíhají konkurzní řízení. V této situaci se omezuje argentinský konkurz v zásadě na argentinské teritorium.⁸⁰

e) Nepravidelnosti v řízení

Podobně jako při uznání cizích rozhodnutí znají mnohé státy tento důvod i pro odmítnutí uznání konkurzu. Někdy, zejména v německé praxi, jsou některé z těchto důvodů obsahovou náplní veřejného pořádku.

Lze rozlišovat dvojí druh nepravidelností, jak to činí i například švýcarské právo.⁸¹ Půjde především o to, že někteří věřitelé prokáží, že jim nebylo doručeno rozhodnutí o prohlášení konkurzu. Poté je třeba rozlišovat několik situací. K porušení tohoto pravidla nedojde v případě, že takovou povinnost soud podle práva státu konkurzu nemá. V daném případě pak půjde spíše o porušení veřejného pořádku. Další typ případu představují situace, kdy věřiteli nebylo sice řádně doručeno, avšak o řízení se dověděl jinak, a konkurzního řízení se zúčastnil. Pak obvykle bývá tato nepravidelnost jako důvod odepření uznání cizího konkurzu zhojena. Zbývá tedy důvod odepření, spočívající v situaci, ve které soud porušením vlastních předpisů opomněl doručit oznámení o prohlášení konkurzu. Za takovýto nedostatek je třeba posuzovat případy, kdy došlo k porušení předpisů o mezinárodní právní pomoci. Typicky o tuto situaci jde tehdy, jestliže zahranič-

⁷⁹ Viz Arnold, 1247.

⁸⁰ Viz Savronsky J., Zammenfeld V., Report for Argentina, in: Fletcher I., 20.

⁸¹ Viz čl. 166 odst. 1, písm. b s odkazem na čl. 27.

ní soud doručuje přímo do rukou tuzemských věřitelů majících sídlo na území České republiky. Stejně tak by bylo možné posoudit i případy, kdy by sice doručení bylo provedeno, ale příslušná listina by nebyla přeložena do českého jazyka a tuzemský věřitel by trval na překladu.

Jiným důvodem k odeprání uznání cizího konkurzu může být porušení jiných procesních pravidel práva státu konkurzu konkurzním orgánem. Toto porušení se ovšem musí nepříznivě projevit v postavení jednotlivých účastníků, zejména věřitelů konkurzního řízení.

f) *Překážka věci rozhodnuté*

Uznání zahraničního konkurzu je nadbytečné a nepřípustné jestliže ve věci majetku zahraničního úpadce již rozhodl československý soud, a to buď ve sporném anebo v konkurzním řízení. Ve druhém případě by však bylo možné k cizímu konkurzu přihlédnout při vypořádání jednotlivých věřitelů, zejména pak po vypořádání. Jestliže by ještě zbyl u českého soudu výtěžek po úplném vypořádání domácích věřitelů, bylo by možné vydat tento výtěžek zahraničnímu orgánu, u něhož konkurzní řízení probíhá.

3.3. VÝZNAM A POJETÍ UZNÁNÍ

Již skutečnost, že o uznání zahraničního konkurzu se mluví v různých termínech, svědčí o neujasněnosti uznání. V souvislosti s respektováním zahraničního konkurzu se užívají spojení jako „uznání zahraničního rozhodnutí o prohlášení konkurzu“, „uznání zahraničního konkurzního řízení“, „uznání konkurzu v zahraničí“, „uskutečnění právních účinků zahraničního konkurzu v tuzemsku“, „uznání oprávnění zahraničního konkurzního správce“ apod.

Teorie založené na principu teritoriality nepřikládají rozhodnutí cizího orgánu v konkurzním řízení žádný význam, resp. neberou toto rozhodnutí na vědomí.

Je zřejmé, že tyto teorie neodpovídají obecnému poznání. I když, jak jsme shora zdůraznili, konkurzní řízení není typické výraznou autoritativní funkcí soudu, jako je tomu např. u nalézacího řízení, je konkurz formalizovaným řízením, v němž soud vydává akty aplikace práva. Bez prohlášení konkurzu a bez dalších rozhodnutí v konkurzním řízení nemohou nastat následky konkurzu vlastní, a předvídané všemi právními úpravami tohoto typu řízení.

Proto je třeba se spíše klonit k tomu, že zejména ve formalizovaném uznávacím řízení se uznává nejvýznamnější rozhodnutí konkurzu, kterým je prohlášení konkurzu či rozhodnutí mající obdobný význam, a které znamená zahájení vlastní formální procedury.

Uznání znamená, obdobně jako tomu je v jiných oblastech mezinárodního práva procesního, uskutečnění účinků zahraničního rozhodnutí.⁸² Uznání je současně upozorněním tuzemským soudům a jiným orgánům, aby v konkrétních případech uznali právní účinky zahraničního konkurzu, zejména v podobě „kladně

⁸² Viz např. úpravu švýcarskou (čl. 166 odst. 1 písm. b), která výslovně odkazuje na předpoklady obecné úpravy uznání v čl. 27.

zodpovězené předběžné otázky“ v nejrozdílnějších postupech a řízeních. Uznání by mělo být deklarováno v podobě rozhodnutí. To má význam především pro právní jistotu tuzemských právních poměrů. Bez takového formálního rozhodnutí existuje nebezpečí rozdílných i protichůdných postupů. Každý v úvahu přicházející orgán a subjekt soukromého práva řeší tuto otázku jako otázku předběžnou by totiž nebyl vázán. Mohl by tak rozhodnout samostatně podle vlastní úvahy. Formální rozhodnutí o uznání prohlášení konkurzu má hmotněprávní význam. Svojí podstatou totiž je toto rozhodnutí výrazným zásahem zejména do majetkových, tedy i vlastnických práv. Jde o „zabrání majetku“. Takovýto postup vyžaduje součinnost a součinnost předpokládá jednoznačnou informaci, která se může dostat právě prostřednictvím formálního rozhodnutí. Rozhodnutí o prohlášení konkurzu může mít i význam pro výkon rozhodnutí. Výkon rozhodnutí lze pak povolit tehdy, jestliže existuje titul k výkonu rozhodnutí. Titul k výkonu rozhodnutí může být opět jenom uznání rozhodnutí zahraničního soudu či jiného orgánu. O jednotlivých následcích uznání pojednáme v následující kapitole.

4. JEDNOTLIVÉ ÚČINKY ZAHRANIČNÍHO KONKURZU

4.1. PROCESNÍ ÚČINKY UZNÁNÍ

a) Uznání a jiná řízení

Výkon rozhodnutí v tuzemsku

Otázku souběhu či konkurence zahraničního konkurzu a tuzemského exekučního řízení je možno řešit dvěma zásadními způsoby. Buďto má jedno řízení přednost anebo je možno ponechat v platnosti obě řízení.

První řešení skýtá tyto možnosti: Důsledné uplatnění zásady universality znamená, že zahraniční konkurz by měl mít přednost před jakýmkoliv řízením v tuzemsku o majetku patřícím do konkurzní podstaty. Exekuce anebo i jiná řízení v tuzemsku by měla být zastavena, resp. by neměla být zahajována. Zahraniční konkurz by tedy měl mít v zásadě stejné účinky, jako konkurz zahájený v tuzemsku. Takovéto důsledné řešení má Švýcarsko. Podle čl. 170 zákona o mezinárodním právu soukromém má uznání zahraničního rozhodnutí ohledně majetku ve Švýcarsku v konkurzním řízení v zásadě následky švýcarského rozhodnutí o uvalení konkurzu.⁸³

Otázka je, od kterého okamžiku tyto účinky mají nastat. Lze obecně přijmout, že tímto okamžikem bude uznání cizího konkurzu příslušným tuzemským orgánem. Optimální řešení znamenající účinky konkurzu od samého prohlášení konkurzu v cizině může zatím zajistit pouze mezinárodní úmluva. Československá republika v období mezi dvěma válkami uzavřela o konkurzním a vyrovnacím řízení mezinárodní smlouvy s Jugoslávií, Rumunskem, Bulharskem a Rakouskem.⁸⁴

Druhé řešení druhé formou konkurence řízení konkurzního a řízení vykonávacího je popřením zásady univerzality. Vychází z relativně samostatného působení dvou řízení, jejichž účinky omezuje pouze území státu, kde toto řízení probíhá. Stejně jako řešení prvé má i toto řízení určité varianty a modifikace.

⁸³ Viz čl. 170 odst. 1: „Pour le patrimoine du débiteur sis en Suisse, la reconnaissance de la décision de faillite rendue à l'étranger a, sauf dispositions contraires de la présente loi, les effets de la faillite tels que les prévoit le droit suisse“.

⁸⁴ Jde o smlouvu s Jugoslávií o úpravě vzájemných právních styků ze dne 17.3.1923 č. 149/1924 Sb., úmluvu s Rumunským královstvím o vzájemné právní ochraně a právní pomoci ve věcech občanských, obchodních a nesporných ze 7.5.1925, č. 171/1926 Sb., úmluvu s Bulharským královstvím o vzájemné právní ochraně a právní pomoci ve věcech občanských a obchodních z 15.5.1926, č. 58/1927 Sb., a dále neformální dohodu s Rakouskou republikou publikovanou výnosem Ministerstva spravedlnosti z 29.3.1919, č. 6336, ve věstníku Ministerstva spravedlnosti č. 5/1919.

Vliv cizího konkurzu na probíhající řízení před tuzemskými soudy a jinými orgány

V této otázce se zcela jednoznačně projevuje základní pojetí tuzemského zákonodárce ohledně principů mezinárodního konkurzu. Respektování zásady univerzality v plném rozsahu znamená přikládat cizímu konkurzu resp. cizímu konkurznímu řízení význam tuzemského konkurzu. S ohledem na vliv v procesní rovině to dále znamená přerušení procesních lhůt, zastavení nebo přerušování řízení před tuzemskými soudy ohledně dlužníkovy majetku. Tak je to obvyklé v některých vnitrostátních úpravách jednotlivých států.⁸⁵ Jak známo, zásada univerzality není v širokém měřítku uplatňována. Mnohá zákonodárství, včetně našeho, nepřikládají cizímu konkurznímu řízení význam tohoto druhu. Ukážeme proto různé důsledky, výhody a nevýhody takového postoje.

V první řadě jde o to, jak se příslušný soud má dozvědět o existenci cizího konkurzu. Dozví se to především od samotných stran, aniž by musel sledovat nějaké úřední informace. Úpravy konkurzního řízení omezují způsobilost úpadce. Mnohé z nich znamenají zánik právnických osob.⁸⁶ Za těchto podmínek je tuzemský soudce povinen respektovat následující pravidla: osobní statut by měl posuzovat *lex personalis* úpadce. Nemá-li úpadce sídlo či bydliště na území tuzemského státu, měly by následky konkurzu vedeného v cizině proti úpadci mít účinky i v tuzemsku. Tuzemský soudce by měl přerušit domácí řízení, resp. učinit obdobná opatření i s ohledem na ochranu osoby úpadce. Jiná situace však bude existovat tehdy, jestliže tyto účinky nebude možno respektovat proto, že úpadce má podle tuzemského práva sídlo či bydliště v tuzemsku. Pak se zřejmě otázka jeho způsobilosti bude řídit podle tuzemského práva a vliv omezení vyvolaný konkurzním řízením v cizině nebude moci být respektován.

Podle amerického práva (sec. 362 BC) se samotným návrhem na konkurzní řízení přerušují všechna probíhající řízení, včetně exekučních řízení týkajících se potenciální konkurzní podstaty a v tomto rozsahu je se zakazuje zahájení nových procesů. Tento stav zásadně trvá po celou dobu konkurzního řízení. Konkurzní soud může výjimečně na návrh povolit pokračování řízení, zejména jestliže to vyžaduje ochrana majetkových zájmů jednoho z účastníků.

Též anglické právo podle section 287 IA upravuje přerušování všech řízení, exekučních a jiných procesů proti dlužníkovi, a to okamžikem podání návrhu na konkurz. Toto přerušování se neděje ze zákona, nýbrž je věcí úvahy soudu, který se zabývá danou věcí, resp. konkurzního soudu.

Podle francouzského práva (čl. 47 zákona č. 85 - 98) platí přerušování řízení od zahájení konkurzního řízení. Omezuje se však na dvě formy žaloby. Přerušování řízení trvá do doby, než dlužník uplatní pohledávku u konkurzního soudu. Po ohlášení této pohledávky je řízení znovu zahájeno, resp. je v něm pokračováno, pouze však za účelem zjištění pohledávky. Pro pracovněprávní žaloby platí odlišné řešení. Podle článku 47 citovaného zákona nesmějí být od doby zahájení konkurzního řízení podávány nové žaloby a návrhy na exekuci ohledně, jak movitého tak nemovitého, majetku úpadce.

⁸⁵ Viz výklad v první kapitole, zejména ad 1.3.

⁸⁶ Např. section 107 IA v Anglii.

Podle švýcarské konkurzní úpravy se zastavují všechny procesy, na kterých se zúčastní úpadce jako žalobce nebo žalovaný, a může v nich být pokračováno teprve po deseti dnech od druhé schůze věřitelů.⁸⁷

Podle německého práva je možné vést proces včetně exekučního řízení, které se týká dlužníkovu majetku v tuzemsku, i přes uznání cizího konkurzu.⁸⁸

Návrh úmluvy ES předpokládá podle článku 22 okamžikem zahájení konkurzu přerušeni všech procesů dlužníka, řízení týkajících se konkurzní podstaty. Týká se to však jen majetku, který není věcněprávně zajištěn.

Naproti tomu řešení úmluvy Rady Evropy se touto otázkou nezabývá.

Je zřejmé, že uznání cizího konkurzu je vlastní též jeho působení na řízení v tuzemsku. V zásadě by to mohlo znamenat oprávnění převést procesní práva v těchto řízeních z dlužníka na konkurzní orgán, či uznání takového převodu. To se týká jak aktivních procesních oprávnění, tak pasivních práv úpadce. Stejně tak lze zajistit spravedlivé vypořádání všech věřitelů, bez ohledu na to, kde se nacházejí, a do vypořádání zahrnout veškerý majetek dlužníka.

b) *Zahraníční konkurz a tuzemské konkurzní řízení*

Zásada univerzality vylučuje existenci dvou nezávislých konkurzních řízení, z nichž každé je považováno za samostatné a nezávislé. Praxe, která tuto zásadu nerespektuje, je vedena opačnou zásadou, zásadou teritoriality.

Existují však řešení, která jsou nedůsledná a připouštějí konkurzní řízení v tuzemsku bez ohledu na existenci konkurzu v cizině. Doposud v Německu například existence dříve zahájeného cizího konkurzu nevyklučuje zahájení, resp. existenci domácího konkurzního řízení. Tuzemské řízení má přednost i přesto, že bylo zahájeno později. Existence dvou konkurzních řízení znamená popření zásady univerzality, vyloučení možnosti započtení a značnou nejistotu pro věřitele. Ti totiž mohou uplatňovat svá práva ve všech existujících konkurzních řízeních proti jedinému úpadci. Připouští se, že pro zahájení tzv. paralelního (nikoliv tedy partikulárního) konkurzu je zapotřebí zvláštního zájmu na jeho zahájení.

Určité, i když nejednoznačně správné, řešení předpokládá povinnost k vydání majetku podstaty do ciziny. Porušení zásady *par condicio creditorum* je tedy do určité míry relativizováno. Vydání nemusí znamenat fyzické předání věcí, nýbrž v podstatě rozšíření účinků konkurzu na domácí území, resp. na majetek náležející úpadci. Znamená to také, že tuzemský příslušný orgán, nejspíše soud, musí prověřovat některé okolnosti týkající se především existence konkurzního řízení v zahraničí. Činí tak v rámci určitého řízení, které má povahu spíše řízení o mezistátní, resp. mezinárodní právní pomoc. Je však možný i jiný způsob vydání. Zahraníční správce konkurzní podstaty může uplatňovat toto oprávnění ve zvláštním sporném řízení a tak se domáhat vydání některých věcí, které patří do konkurzní podstaty.

⁸⁷ Čl. 265 SchKG.

⁸⁸ Viz čl. 102 odst. 3 uvozoovacího zákona k insolvenčnímu řádu.

c) Neuznání zahraničního konkurzu

Především je důležité rozlišovat interními a externími právními účinky neuznání zahraničního konkurzu. Externí účinky se týkají otázky, jaké následky má neuznání pro cizozemský konkurz. Interní účinky se pak týkají otázky, co se stane s majetkem zahraničního úpadce v tuzemsku.

Ohledně externích účinků platí zásada teritoriality. Neuznání znamená zásadně totální vyloučení jakékoliv činnosti zahraničního konkurzního správce v tuzemsku. Tak například je vyloučeno, aby konkurzní správce uplatňoval svá práva žalobou u tuzemských soudů proti majetku v tuzemsku. Takovýto postup však není například nemožný v těch případech, kdy neexistuje žádné formální uznávací řízení. Například podle našeho práva není vyloučeno, aby se zahraniční konkurzní správce domáhal vydání majetku v jednotlivých sporných řízeních mimo režim předvídaný v § 69 odst. 2 ZKV.

Interní následky neuznání lze dovozovat z toho, že po neuznání zahraničního konkurzu pro tuzemské právní poměry existuje zahraniční konkurz jako skutečnost. Zahraniční dlužník zastavil platby a tuzemští věřitelé mohou utrpět škodu. V takových případech musí tedy tuzemští věřitelé uplatňovat svoje práva v cizíne anebo zahájit řízení v tuzemsku.

d) České řešení

Česká úprava je velmi stručná. Je poplatná rakouskému přístupu před téměř sto lety, aniž se bere v úvahu vývoj ve světě.

Institut formálního uznání cizího konkurzu není upraven.

V teorii převládá jednoznačně teritoriální ochranná koncepce bez agresivního aspektu. Podle této koncepce konkurzní řízení vedené v cizině nemá vliv na řízení před tuzemským soudem a není překážkou pro řízení v tuzemsku. Tento postoj reprezentuje dosavadní praxe Rozhodčího soudu čs. obchodní a průmyslové komory.⁸⁹

Platná právní úprava v ZKV uplatňuje agresivní teritorialismus. Jednostranně se nárokuje uplatnění právních účinků českých konkurzů v cizině (§ 69 odst. 1). Konkurz si tak přeje být uznán, jde-li o movité věci v cizině.

Ohledně působení zahraničního konkurzu v tuzemsku, vychází zákonodárce z velmi umírněného univerzalizmu či liberálního teritorialismu. Zahraniční konkurz se za určitých podmínek bere na vědomí. Respektuje se totiž žádost cizího soudu na vydání movitého majetku úpadce. Hlavní zájem se však koncentruje na ochranu tuzemských věřitelů. Uspokojení jejich pohledávek má přednost před nárokem cizí konkurzní podstaty.

Účinky cizího konkurzu se omezují na vydání movitého majetku do ciziny. Česká úprava neupravuje vliv cizího konkurzu na procesněprávní vztahy, ani se nedá dovodit působení cizího konkurzu na hmotněprávní poměry. Řízení v tuzemsku, týkající se majetku úpadce, nejsou cizím konkurzem dotčena. Cizí konkurz nemá vliv na procesní lhůty. Nebrání ani úpadci, ani věřitelům vést v tuzemsku spor. Cizí konkurz

⁸⁹ Srov. Kučera Z. Mezinárodní právo soukromé, Brno 1994, 374 a usnesení předsednictva RS ČSOPK v tomto díle citovaná.

nepředstavuje překážku litispendence. Tím méně může být považován za *res iudicata*. Věřitelé úpadce mohou vést i exekuční řízení.

4.2. VZTAHY MEZI ORGÁNY KONKURZU

a) Soudy a jejich spolupráce

Soudy se stýkají na základě režimu mezinárodní právní pomoci. Jejich spolupráce může být upravena mezistátními či mezinárodními úmluvami. Nepřesahuje však rámec obecného styku mezi soudy jednotlivých států v jiných oblastech civilního procesu. To se plně týká i naší vnitrostátní úpravy.

b) Postavení konkurzního správce

Správce konkurzní podstaty má výrazné postavení v celém konkurzním řízení. V pojetí postavení cizího konkurzního správce v tuzemsku je zřejmý svár zásad teritoriality a universality. Podle zásady teritoriality je konkurzní řízení veřejnoprávní proces a rozhodování v něm je projev státní moci omezený ve svých účincích na tuzemsko. Nepřipouštělo se,⁹⁰ aby rozhodnutí o zahájení konkurzního řízení, resp. o prohlášení konkurzu v cizině představovalo vykonatelný titul podle tuzemského práva. Ani konkurzní správce neměl podle těchto přístupů pravomoci přesahující území jednoho státu. Toto zásadně odmítavé stanovisko se však ve mnoha státech zásadně změnilo. Nynější postoje, vycházející z umírněného universalismu, posuzují cizího správce konkurzní podstaty v podstatě ve dvou polohách.

Tam, kde se provádí uznání cizího konkurzu ve formálním řízení, má rozhodnutí o prohlášení konkurzu cizího soudu účinky domácího rozhodnutí. Proto se zejména procesní práva a povinnosti konkurzního správce posuzují podle práva státu, který uznání provedl. Jeho roli přebírá odpovídající institut tuzemského práva. Toto pojetí má svoje zákonodárné vyjádření ve Švýcarsku.⁹¹

Na druhé straně existují právní řády, které posuzují postavení cizího správce podle jeho *lex fori* a přiznávají mu na svém území postavení, které má v „jeho státě“ s výjimkami, které se týkají především působení cizích hmotněprávních norem. Právní postavení a poměry správce, včetně jeho jmenování, odvolání, jeho odpovědnosti a jeho odměny se podle tohoto pojetí posuzují podle práva státu, kde byl hlavní konkurz zahájen. Tento režim zakotvuje výslovně úmluva Rady Evropy.⁹² Obecně platí, že zahraničnímu správci se tak přiznávají rozsáhlejší oprávnění než správci tuzemskému. Přesto však může dojít k určité adaptaci, jestliže tuzemské právo zejména procesní, nezná některé instituty zahraničního práva správce. Procesní výkon jeho oprávnění se v těchto případech proto řídí právem státu, na jehož území správce své úkony činí.

Právní řád státu zahájení konkurzu je rozhodující pro posouzení disposičních práv správce. Je-li například podle tohoto práva k provedení některých úkonů za-

⁹⁰ Srov. např. překotný vývoj v Německu v době bezprostředně minulé. Toto úzce teritoriální stanovisko je obsaženo např. v rozhodnutí Spolkového soudního dvora z r. 1960 (BGHZ 53, 332, 336); jde o obecnější trend.

⁹¹ Cit. již zhora uváděné ustanovení čl. 170 IPRG.

⁹² Srov. její čl. 19: „Except as otherwise provided in this convention, the secondary bankruptcy shall be governed by the bankruptcy law of the party where that bankruptcy is opened.“

potřebí povolení soudu, jsou tyto úkony vykonané bez povolení neúčinné. Zde je ovšem třeba chránit ty účastníky, kteří některé úkony učinili v dobré víře. Zásadu dobré víry je třeba vykládat podle zásad běžných v právním řádu státu, podle kterého zahraniční správce vykonává svá oprávnění. Tuzemské právo se prosadí též v případech některých hmotněprávních účinků úkonů cizího správce. Tak například princip publicity týkající se zápisu nemovitostí do veřejných knih není vůbec konkurzním právem dotčen, neboť je vždy třeba respektovat právo státu, kde se nemovitost resp. veřejná kniha nachází.

Konkurzní správce má podle tradičního pojetí velmi rozsáhlá procesní oprávnění, které se týkají konkurzní podstaty, zejména oprávnění a povinnost vést spory. Jestliže je pro tyto spory příslušný zahraniční soud, posuzuje otázku rozsahu oprávnění konkurzního správce zahraniční právní řád. Toto právo také rozhoduje o tom, zda správce svoje oprávnění může skutečně realizovat.

Z hlediska tuzemského soudu to znamená klást si otázku ohledně výkonu procesních práv zahraničního správce. V první řadě musí soud zjišťovat otázku přechodu práv z úpadce na konkurzního správce. Tuto otázku nepochybně bude posuzovat podle práva státu konkurzního soudu.

I český soudce bude postaven před tento problém, i když si je třeba uvědomit, že nejde o případ výslovně upravený v ustanovení § 69 odst. 2. V daném případě posuzujeme otázku přechodu procesních práv na správce. Zde si bude muset soudce především vyjasnit otázku postavení správce. Starší stanovisko, nejen v československé literatuře, o působení zahraničního správce konkurzní podstaty, je známo.⁹³ Podle těchto názorů představoval institut správce projev moci cizího státu, tedy vrchnostenských oprávnění, která jsou omezena na území cizího suveréna. Současný postoj zejména v zahraničí je jiný. Je zřejmé, že cizí konkurzní správce je ustanoven rozhodnutím soudu cizího státu, svá oprávnění vykonává však především podle procesních předpisů tuzemských. Přitom je třeba přihlídnout k tomu, že původní oprávnění dlužníka jsou práva úpadce omezena v důsledku konkurzního řízení ve prospěch konkurzního správce. Zdejší soud by měl tyto skutečnosti brát na vědomí a připustit tuto změnu v osobách účastníků řízení a respektovat institut zahraničního konkurzního správce. Výkon práv správce by měl plně podléhat českým procesním předpisům.

Jinou věcí je, do jaké míry může cizí správce vykonávat některá rozhodnutí na území cizího státu. Tato rozhodnutí mají povahu aktu aplikace práva. Odlišují se tedy od jednotlivých procesních oprávnění, které správci náleží. Prosazování těchto rozhodnutí je třeba podřídit režimu uznání a výkonu cizího rozhodnutí. Konkurzní správce tedy může podle povahy věci požádat o uznání, anebo navrhnout výkon rozhodnutí o právech majetkové povahy. V průběhu exekučního řízení soud jako předběžnou otázku vyřeší uznání cizího rozhodnutí (§ 65 ZMPS).

Pro zásadně pozitivní postoj k uznání cizího správce konkurzní podstaty slouží krátký přehled úprav některých států.

Podle německého práva ztrácí úpadce oprávnění spravovat majetek tvořící konkurzní podstatu a disponovat s ním (§ 5 VO § 6 KO). Tato oprávnění přechá-

⁹³ Viz výklady v první kapitole shora.

zejí na konkurzního správce, který se stává držitelem konkurzní podstaty. Konkurzní správce je jmenován soudem (§ 5 VO, resp. § 78, odst. 1 KO).

Podle rakouského práva je situace velmi podobná německé. Podle § 1 rakouského KO je zahájením konkurzního řízení konkurzní podstata odňata z disposičního práva úpadce. Soud jmenuje z úřední povinnosti konkurzního správce, který je pak podle § 80 a 81 a násl. KO vybaven rozsáhlými oprávněními, pro správu majetku konkurzní podstaty.

Podle amerického práva (s. 323 BC) je konkurzní správce (trustee) zástupce konkurzní podstaty. Trustee je způsobilý žalovat a být žalován. Účastní se prvního shromáždění věřitelů.

Podle anglické úpravy konkurzu (IA 1986) přebírá trustee, který je volen věřiteli, automaticky svým jmenováním vlastnictví ke konkurzní podstatě. Jedná-li se o tzv. zločinný konkurz (criminal bankruptcy) je jmenován úřední správce (official receiver), který plní úkoly trusteeho.

U anglické úpravy je třeba se zastavit. Odlišuje se především přechodem vlastnictví ke konkurzní podstatě na správce konkurzní podstaty. Přitom je třeba vyřešit otázku, zda uznání anglického konkurzu znamená též uznání přechodu vlastnického práva k věcem nacházejícím se v cizině. Vlastnické právo je ovládáno zásadou *lex rei sitae*. Podle tuzemského práva však k přechodu vlastnictví je zapotřebí splnění poněkud jiných předpokladů, zejména též zápis do veřejné knihy. Proto se doporučuje nepřihlížet k věcněprávním důsledkům jmenování správce, avšak uznat jeho disposiční oprávnění k věcem tvořícím konkurzní podstatu.⁹⁴

Podle francouzského práva (čl. 31 zák. 85 - 98) neztrácí úpadce prohlášením konkurzu nutně oprávnění spravovat svůj majetek a disponovat s ním. Toto oprávnění mu je odňato teprve zvláštním rozhodnutím soudu, kterým byl jmenován správce (administrateur). Soud si vyjasní i otázku vztahu k věcem tvořícím konkurzní podstatu. V průběhu konkurzního řízení, po skončení tzv. pozorovací fáze, pak přechází definitivně veškerá oprávnění ke konkurzní podstatě avšak nikoliv na správce (administrateur) nýbrž na likvidátora (liquidateur). Tím bývá jmenován soudem zástupce věřitelů ve smyslu čl. 48 odst. 1 citovaného zákona.

Podle švýcarského spolkového zákona o výkonu rozhodnutí a konkurzu (SchKG) zastává funkci správce zpravidla orgán zvaný konkurzní úřad. Tento úřad se nachází v každém okrese. Konkurzní správci jsou státní úředníci. Jenom ve výjimečných případech může shromáždění věřitelů volit tzv. neúředního správce. Správce vykonává všechny úkony týkající se konkurzní podstaty, zejména ji zastupuje před soudem. Z veřejnoprávní organizace švýcarské konkurzní správy by neměly vyplývat žádné pochybnosti ohledně uznání švýcarského správce. Uznání neznamená automaticky, že správce by měl výkon svých oprávnění provádět podle svého domovského práva. Vzdor své veřejnoprávní funkci nejedná se ani u švýcarského správce o orgán, který by diktoval průběh konkurzního řízení.

⁹⁴ Cit. podle Summ, 130.

4.3. VLIV ZAHRANIČNÍHO KONKURZU NA HMOTNĚPRÁVNÍ VZTAHY

a) Zásada ochrany tuzemských věřitelů

Zástanci principu teritoriality uskutečňovali svoji myšlenku zejména v zájmu tuzemského věřitele.⁹⁵ Podle jejich mínění byl tuzemský věřitel nejlépe chráněn a zabezpečen vůči zahraničnímu úpadci tím, že mohl uspokojit své nároky na majetku úpadce, který se nacházel v tuzemsku. Racionální úvaha a zkušenosti nás přesvědčují o tom, že takto pojatá ochrana věřitelů nemá své opodstatnění. Obecně totiž tato myšlenka neplatí. V některých konkrétních případech to může být pravda, neboť majetek v tuzemsku může být rozsáhlý a věřitelů malý počet. S větší pravděpodobností tomu tak nebude, neboť existuje nesrovnatelně více případů, v nichž tuzemští věřitelé mohou být lépe uspokojeni, jestliže se přihlásí ke konkurzu v zahraničí a majetek úpadce v tuzemsku bude připočítán ke konkurzní podstatě. Vůdčí zásada konkurzu spočívající v rovném postavení věřitelů (*per conditio creditorum*) bude nejlépe uskutečněna, jestliže všichni věřitelé se budou rovným dílem podílet na celé konkurzní podstatě, zahrnující veškerý majetek úpadce. Tak se zabrání preferování některých skupin věřitelů na úkor věřitelů jiných. Podstatné je, že věřitelům se má dostat stejnoměrně informací o probíhajícím konkurzním řízení a mají mít možnost řádně uplatnit svá práva.

Přehled postavení věřitelů v některých právních řádech podává důkaz o tom, že postavení věřitelů je přiměřené představě věřitele o jeho možnostech a že jeho práva, budou-li uplatněna v hlavním konkurzním řízení, neutrpí ve srovnání s partikulárním konkurzem v tuzemsku.

Podle rakouského konkurzního řádu⁹⁶ je soud povinen ustavit výbor věřitelů, jestliže zvláštnosti, nebo zvláštní rozsah podnikání úpadce k tomu dává důvod. Podstatnou úlohou výboru věřitelů je dozírat nad správcem a podporovat ho v jeho úsilí. Schůze věřitelů je svolávána soudem podle jeho úvahy. Obligatorně musí být svolána schůze věřitelů po prohlášení konkurzu. Usnesení o prohlášení konkurzu obsahuje výzvu věřitelům, aby přihlásili své pohledávky v určité lhůtě. Každému konkurznímu věřiteli, jehož adresa je soudu známa, je doručeno vyhotovení usnesení o prohlášení konkurzu.

Podle americké úpravy se koná schůze věřitelů 20 až 30 dnů po zahájení konkurzního řízení.⁹⁷ O konání schůze jsou uvědomováni všichni věřitelé. Schůzi věřitelů předsedá trustee. Kromě trusteeho je oprávněn účastnit se každý věřitel, který má spornou, odůvodněnou, specifikovanou a nezajištěnou pohledávku. Věřitelský výbor spolupracuje s trusteeem při správě podstaty. Pohledávku musí věřitel uplatnit ve lhůtě 90 dnů po konání první schůze věřitelů. Platí některé výjimky, zahrnující pohledávky státu, nezletilců a dalších. Neprokáže-li věřitel svou pohledávku, mohou tak učinit jak dlužník, tak trustee.

Podle anglické úpravy rozhoduje úřední správce o tom, zda svolá valné shromáždění věřitelů. Činí tak zejména tehdy, jestliže rozsah konkurzní podstaty je nepatrný. O rozhodnutí musí uvědomit všechny věřitele.⁹⁸ Termín schůze musí veřej-

⁹⁵ Hanisch V, 11 a literatura tam uvedená.

⁹⁶ Srov. § 88 odst. 1 KO.

⁹⁷ Srov. sec. 304 BC.

⁹⁸ Srov. R. 4.44 IR 1986, sec. 188 IA.

ně vyhlásit. Oprávnění hlasovat na schůzi jsou všichni věřitelé, jejichž pohledávky jsou přihlášeny a připuštěny. Trustee nebo úřední správce mohou kdykoliv svolávat schůze věřitelů s cílem zjišťovat přání věřitelů. Věřitelský výbor vykonává kontrolu nad trusteeem a má možnost trusteeho i žalovat. Přihlásit pohledávky mohou věřitelé i tehdy, jestliže pohledávky jsou podmíněné a nespecifikované. Lhůta pro přihlášení pohledávek není stanovena. Přihlášení pohledávky je předpokladem hlasovacího práva na schůzi věřitelů, stejně jako předpokladem jejího uspokojení.

Podle švýcarské úpravy závisí rozsah práv věřitelů na rozsahu podstaty. Jestliže majetek nepostačuje ke krytí nákladů řádného konkurzního řízení, je provedeno sumární řízení. V takovémto případě se věřitelé řízení neúčastní. Svoji účast však může v takovémto řízení dosáhnout i tehdy, jestliže složí zálohu na náklady řízení. V řádném řízení je každý věřitel vyrozuměn vyhláškou a vyzván k účasti na schůzi věřitelů. Ta se koná nejpozději deset dní po uveřejnění vyhlášky. První schůze se zabývá otázkou správce a jmenuje též věřitelský výbor. Úkoly věřitelského výboru závisí na rozhodování schůze věřitelů. Ze zákona plyne povinnost dohlížet nad činností konkurzní správy. Výbor věřitelů je pomocným orgánem schůze věřitelů a je jí podřízen. Správa podstaty je vázána rozhodnutím věřitelského výboru.⁹⁹ Své pohledávky mohou věřitelé podle švýcarské úpravy přihlásit ve lhůtě stanovené při oznámení zahájení konkurzního řízení. Konkurzní úřad je povinen řádně obeslat všechny známé věřitele. Konkurzní pohledávky mohou být přihlášeny až do ukončení konkurzního řízení.

Podle francouzského práva mají věřitelé relativně významnou možnost zúčastnit se konkurzního řízení a působit na ně.¹⁰⁰ Zástupci věřitelů nejsou totiž voleni z řad věřitelů, nýbrž ze seznamu konkurzních správců. Přesto existuje schůze věřitelů a věřitelský výbor. Řízení je však především věcí soudu. O lhůtě k přihlášení pohledávek informuje věřitele soud, který tuto lhůtu konkrétně stanoví.

Jednota konkurzního řízení je zajišťována tím, že účastníci partikulárního konkurzu se podílí na celém konkurzu a naopak. To je umožněno jednak započítáním oddělené konkurzní podstaty do hlavní konkurzní podstaty resp. povinností k vydání majetku do hlavního konkurzu. Nicméně řešení spočívá ve vydání výnosu partikulárního konkurzu po odpočtení uspokojených tuzemských věřitelů.

Takovéto řešení zná § 69 ZKV. Podle naší úpravy se zvýhodňuje tuzemský věřitel. Jednak se jednostranně stanoví jeho nárok na úpadcovy movité věci v cizině, jednak se jednostranně preferuje tuzemský konkurz před povinností vydat movité věci do ciziny, a konečně se povinnost vydání omezuje jenom na ty věci, které zbydou poté, co byla uspokojena práva na vyloučení věci z podstaty a oddělené uspokojení za předpokladu, že tato práva byla nabyta dříve, než došla žádost cizího soudu, či jiného příslušného orgánu z ciziny.

b) *Zásada dobré víry a ochrana třetích osob*

Zásada dobré víry má své uplatnění při nabývání věcí v souvislosti s konkurzem, resp. konkurzním řízením. Její uplatnění budeme sledovat při na-

⁹⁹ Čl. 219, resp. 231 SchKG.

¹⁰⁰ Čl. 99 a násl. zák. 85-98, čl. 71 anásl D 85-1388.

bývání vlastnictví k nemovitostem a v otázkách vlastnického práva u movitých věcí. Odděleně pak je možno zkoumat otázku plnění dlužníka konkurzní podstaty z hlediska ochrany třetích osob.

Při posuzování právních poměrů týkajících se nemovitých věcí platí obecné pravidlo *lex rei sitae*. Znamená to, že tyto poměry se řídí právem státu, na jehož území se nemovitost nachází. Jestliže třetí osoba nabude od úpadce nemovitost na území jednoho státu, posuzuje se podle právního řádu tohoto státu přechod vlastnického práva. Toto právo také rozhoduje o tom, do jaké míry platí zásada dobré víry. Tato situace platí i v konkurzním řízení. Ustanovení o nabytí vlastnictví mají přednost před jinými ustanoveními konkurzního práva. Dobrá víra, jakožto součást principu *publicity* u veřejných knih patří obvykle k veřejnému pořádku dotčeného státu. Proto se podle příslušných ustanovení občanských zákoníků posuzuje, zda existuje dobrá víra při nabytí nemovitostí v tuzemsku, i když se tak stalo v rámci konkurzního řízení. Zde je třeba rozlišovat pravidla, kterými se spravuje konkurzní řízení v zahraničí a nabytí vlastnictví k nemovité věci v tuzemsku.

Při nabytí movitých věcí platí v zásadě právo ve státě polohy věci. I u movitých věcí mají zpravidla přednost právní normy upravující dědictví před předpisy konkurzního práva tuzemského či cizího. Tak například nabytí-li třetí osoba od úpadce věc poté, kdy úpadce již neměl oprávnění s věcí disponovat, rozhoduje o oprávněnosti nabytí dobrá vůle nabyvatele. Některé právní řády mají v konkurzním právu zvláštní ustanovení o tom, že v těchto případech pravidlo dobré víry neplatí. Tak je tomu například podle § 7 odst. 2 německého konkurzního řádu, podle kterého nabytí není možné ani tehdy, jestliže se prokáže, že nabyvatel o neexistenci oprávnění dlužníka nakládat s věcí nevěděl.¹⁰¹

V případě třetích osob - dlužníků, kteří po prohlášení konkurzu plnili ve prospěch úpadce, ačkoliv úpadce již nebyl oprávněn přijmout plnění, je třeba diferencovat podle právního řádu, který je pro takovýto právní vztah rozhodný. Podle některých právních řádů (např. podle švýcarského čl. 2 odst. 1 ZGB) je chráněn dobrověrný dlužník jenom v některých případech. Současně však platí předpisy konkurzního řízení, které mohou tuto situaci upravovat odlišným způsobem od občanských zákoníků. Došlo-li k plnění v souvislosti s konkurzem, mají předpisy konkurzního práva přednost před obecnými občanskoprávními předpisy. V případě mezinárodního konkurzu platí, že o této věci rozhoduje právní řád, kterým je konkurz ovládán (*lex fori* v místě soudu). Jestliže se pohledávka řídí zahraničním právem obligačním, resp. konkurzním, řídí se jím jak její plnění ze strany dlužníka ve prospěch úpadce, tak otázka dobré víry.

c) Konkurzní podstata

Uznání zahraničního konkurzu znamená, že rozsah konkurzní podstaty se řídí zahraničním právem (*lex fori concursus*). Zahraniční právo tedy určuje, a to včetně majetku nacházejícího se v tuzemsku, jaké majetkové předměty úpadce patří do konkurzní masy. To platí jako zásada, z níž však je třeba činit určité výjimky.

¹⁰¹ Jde § 7 odst. 2 konkurzního řádu z roku 1877.

Jednou z podstatných otázek rozsahu konkurzní podstaty je její vymezení ve vztahu k zahájení konkurzního řízení. V tomto ohledu se jednotlivé právní řády značně liší. Tak například podle německého práva (§ 1 odst. 1) nespádají věci, nabyté úpadcem po prohlášení konkurzu, do podstaty. To odpovídá i americkému řešení (s. 541 BC). Anglické právo naproti tomu přenechává úvaze trusteeho, zda bude nárokovat do konkurzní podstaty majetek, nabytý po zahájení konkurzního řízení (s. 307 IA). Švýcarské právo jde ještě dál. Podle čl. 197 SchKG patří věci nabyté úpadcem po prohlášení konkurzu do konkurzní podstaty. V rakouském i francouzském právu patří veškerý majetek, kdykoliv úpadcem nabytý, do konkurzní podstaty.

Ukazuje se tedy, jak různé přístupy je možno volit a jak se konkrétní řešení mohou odlišovat.

Rozsah konkurzní podstaty je též odlišný s ohledem na rozdílné představy o nepostižitelném životním minimu úpadce, které tvoří součást základních lidských práv a mají oporu jak v jejich mezinárodní úpravě, tak v ústavách jednotlivých států. Rozsah tohoto minimálního standardu je však relativně velmi odlišný. Podle německého práva by měli nedotknutelné věci z majetku úpadce stačit k životu hodného lidské cti. Právo USA zahrnuje do konkurzu v zásadě celý majetek.¹⁰² Jiné právní řády vycházejí ze zásad podobných německým pravidlům.¹⁰³ Protože toto minimum je součástí základních lidských práv, může tvořit součást veřejného pořádku jednotlivých států. V zájmu veřejném a v zájmu rychlého průběhu konkurzního řízení se naskýtají různá praktická řešení. Proto by se mělo přihlížet k omezení rozsahu konkurzní podstaty ze sociálních důvodů podle práva státu, kde se nachází dotčená část majetku úpadce.

S vymezením konkurzní podstaty souvisí i otázka postavení jednotlivých pohledávek, včetně přihlášení, zjištění jejich pořadí a pod. V zásadě již o tom byla řeč ad 1.3. K podrobnějšímu vyjasnění některých otázek je třeba uvést následující. K podstatným následkům konkurzu náleží, že konkurzní věřitel musí své pohledávky v konkurzním řízení uplatnit, a pokud jsou sporné, a požádat o jejich zjištění soudem. Uplatňování pohledávky za účelem konkurzního uspokojení podléhá konkurznímu právu státu hlavního konkurzu. To však neplatí ohledně samotného procesu určování pohledávek. Podle *lex loci concursus* je třeba posoudit, zda některý nárok náleží do podstaty anebo je třeba ho z ní vyloučit, nebo jaké pořadí má pohledávka.

Jestliže konkurzní pohledávka je v konkurzním řízení popírána, pak určovací žalobu je třeba podat u procesního soudu v sídle konkurzního soudu. Takto může zahraniční věřitel žalovat na určení své pohledávky, nebo přednostního práva u procesního soudu v sídle konkurzního soudu, i když pro uplatňování této pohledávky bez existence konkurzního řízení byly příslušné soudy jiného státu. To však neplatí, jestliže věřitel by tuto pohledávku uplatnil v cizině dříve, než bylo zahájeno konkurzní řízení v tuzemsku.¹⁰⁴

¹⁰² Srov. sec. 403 BC.

¹⁰³ Viz čl. 1,2 německé ústavy (GG) a praxe v Anglii a Švýcarsku. K tomu Aderhold, 175 n. passim.

¹⁰⁴ S otázkou rozsahu konkurzní podstaty souvisí i úprava odpůřčeho práva, kterou jsme se z hlediska kolisních principů zabývali ad 1 shora.

Je zřejmé, že ohledně rozhodného práva pro odpůřící nároky neexistuje jednotné mínění. Někteří se přimlouvají za podřízení odpůřícího práva *lex fori concursus*.¹⁰⁵ Jiní pokládají za správné uplatnit právo, kterým se řídí napadený právní úkon.¹⁰⁶ Konečně třetí skupina navrhuje oba tyto právní řády kumulovat.¹⁰⁷

Východisko vidíme v kvalifikaci odporu podle konkurzních hledisek. Z tohoto hlediska podléhá odpor *lex fori concursus*, ledaže by to bylo v rozporu s jiným velmi intenzivním zájmem tuzemského právního řádu. Tento zájem je spatřován mnohdy v potřebě jistoty a fungování právního styku. Podle tohoto mínění je třeba chránit důvěru odpůřce v platnost práva. Tento zájem se však nejeví nijak intenzivní.

Výjimku ze základního pravidla zasluhuje pouze *lex rei sitae* v případě, že odporem je napaden úkon, kterým se uskutečnil odporovaný převod nemovitosti.

Kumulace, tj. uplatnění více právních řádů, současně je problematická již z důvodu samotné konstrukce.

Jak ukáže náš krátký přehled, jsou pozitivněprávní úpravy jednotlivých právních řádů odpůřícího práva značně rozdílné.

Podle sekce 548 amerického BC může trustee napadnout podvodné převody majetku, pokud k nim došlo v průběhu roku před návrhem na zahájení konkurzního řízení. Za podvodná se považují nakládání s majetkem, který provedl dlužník s úmyslem poškodit současné nebo budoucí věřitele, dále plnění dlužníka, je-li muž neodpovídá rozumné protiplnění (*reasonable equivalent value*), a případy, kdy dlužník v době neplnění byl platebně neschopný a v důsledku toho nemohl zaplatit. BC upravuje další speciální případy odporu proti nakládání v rámci *partnershipu* a možnost napadnout zákonné zástavní právo.

Podle anglického pojetí je možno podle sekce 339 IA a následujících, aby trustee napadl nakládání s majetkem, kterému odpovídalo zřetelně nízké protiplnění, a upravuje dále možnost odporu proti zvýhodněním věřitele proti půjčovatěům a jiným osobám. Předpokladem odporovatelnosti je, že dlužník je přinejmenším ovlivněn přáním zvýhodnit dotčenou osobu. Lze napadnout jednání, která se stala pět let před podáním návrhu na konkurz. Kromě toho upravuje anglické právo ještě další případy odporu.¹⁰⁸

Podle francouzského práva podléhají odporu zásadně jenom taková jednání, která byla provedena během tzv. *période suspecte*. Toto období počíná zastavením plateb a končí dnem uvalení konkurzu.¹⁰⁹ Den zastavení plateb je zjišťován soudním usnesením, kterým je zahajován konkurz. Konkurzní zákon Francie pak rozlišuje mezi dvěma způsoby odporu, a sice obligatorní neúčinnost (*nullité de droit*) a fakultativní neúčinnost (*nullité facultative*). Zatímco v prvním případě jsou jednání neúčinná ze zákona, v druhém případě závisí na soudu, zda podle jeho uvážení je za neúčinná považuje. Obligatorní neúčinnost

¹⁰⁵ Viz Hanisch III, 569 a jiní.

¹⁰⁶ Viz Hanisch, 1239.

¹⁰⁷ Srov. Fletcher II, 295 an.

¹⁰⁸ Viz sec. 343-346 IA.

¹⁰⁹ Viz čl. 107 odst. 1 zákona 85-98.

¹⁰⁸ Viz čl. 107 odst. 1 zákona 85-98.

¹⁰⁹ Čl. 107 odst. 1, č. 1 zákona 85-98.

zahrnuje následující jednání: bezplatný převod movitých nebo nemovitých věcí smlouvu,¹¹⁰ kterou se zavazuje odpůrce k plnění, jehož hodnota podstatně převyšuje hodnotu plnění protistrany,¹¹¹ každou platbu ve prospěch nesplatného dluhu, každou platbu ve prospěch splatného dluhu, která nebyla poskytnuta způsobem obvyklým v obchodním platebním styku, smluvní či nucenou hypotéku nebo i jiná zástavní práva, která jdou k tíži konkurzní podstaty a nemají záklád v určitém plnění dlužníka, registraci hypotéky nebo jiného zástavního práva jako zatímní jistiny podle čl. 53 a 54 Cod. proc. civ.¹¹² Neplatnost nastává ze zákona, který neumožňuje soudu prostor pro úvahu. U těchto skutkových podstat je irelevantní subjektivní stránka zúčastněných osob. Jako fakultativně neúčinné může soud prohlásit jednání dlužníka, která se udála šest měsíců před dnem zastavení plateb.

Podle švýcarské generální klausule čl. 288 SchKG lze odporem napadnout všechna jednání bez ohledu na dobu, kdy se uskutečnila, která dlužník provedl s úmyslem znevýhodnit své věřitele. Dále švýcarské právo umožňuje napadnout odporem jednání, která se týkají případů, v nichž úpadce byl již předlužen a zřídil zástavní právo k zajištění již existujících závazků, k jejichž splnění nebyl dříve povinen, nebo plnil peněžní dluh jiným způsobem než placením v hotovosti nebo jinými obvyklými platebními prostředky a nebo uhradil nesplatný peněžitý dluh.

V Rakousku lze napadnout jednání, která směřují k znevýhodnění věřitele, a to zejména jednání, které učinil úpadce s úmyslem, známým druhé straně, znevýhodnit své věřitele 10 let před zahájením konkurzu, nebo jednání znevýhodňující věřitele, provedená úpadcem během dvou let před zahájením konkurzu, jestliže to muselo být zřejmé znevýhodněné straně, anebo jednání, která poškozují věřitele, provedená v posledních dvou letech před zahájením konkurzu ve prospěch manžela nebo jiných příbuzných.¹¹³ Dále rakouský odpůrčí řád obsahuje zvláštní úpravu odporu proti jednáním, kterými dlužník provedl machinace s majetkem.¹¹⁴ Umožňuje konečně možnost napadnout úkon, kterým dlužník znevýhodnil své věřitele.¹¹⁵

d) *Vliv konkurzu na existující právní vztahy, zejména na smlouvy*

V úpravách konkurzního řízení se nachází ustanovení o vztahu správce podstaty k existujícím nesplněným smlouvám či smluvním poměrům. Toto právo zpravidla zasahuje velmi výrazně do dalších vztahů v konkurzu i mimo konkurz. Obvykle je toto ustanovení ustanovením kogentním. Nejde o předpis obligačního práva, nýbrž práva konkurzního. Protože konkurzní řízení probíhající v cizině se spravuje tamním právem, zasahuje toto právo do právních poměrů i v tuzemsku, bez ohledu, zda se tyto poměry spravují právem tuzemským, právem státu konkurzu, či právním řádem třetího státu. Zásah *lex loci con-*

¹¹⁰ Čl. 107 odst. 1, č. 1 zákona 85-98.

¹¹¹ Čl. 107 odst. 1. č. 2 zákona 85-98.

¹¹² Jednotlivé případy mají základ v ust. čl. 107 odst. 1 č. 2-6 zákona 85-98.

¹¹³ Cit. § 2 písm. a odpůrčího řádu (Auf O).

¹¹⁴ Cit. § 2 písm. b odpůrčího řádu (Auf O).

¹¹⁵ Viz § 3 Auf O.

cursus do těchto poměrů však nemění nic na tom, že smlouvy či smluvní vztahy jako celek resp. ve svém zbytku zůstávají stále podřízeny svému smluvnímu statusu. Toto pravidlo platí obecně pro smluvní poměry, i když z něho existují dále uvedené výjimky.

První výjimkou jsou pracovněprávní poměry. Na pracovněprávní poměry lze v zásadě vztáhnout obecné pravidlo o tom, že konkurzní právo státu konkurzního řízení je právem rozhodným pro některé následky plynoucí z vlivu konkurzu na tyto poměry. Tyto následky se spravují konkurzním právem, i když samotná smlouva je podřízena pracovněprávní úpravě právního řádu státu konkurzního soudu. Je však známo, že pracovněprávní vztahy se dotýkají sociálních základů, které se mohou v jednotlivých státech dost výrazně lišit. Některé státy, v důsledku svého sociálního zákonodárství,¹¹⁶ považují některá ustanovení na ochranu pracovníků a nebo slabší strany vůbec za součást svého veřejného pořádku. Ustanovení o ochraně pracovníků představují kogentní předpis, který je třeba v místě uskutečňování pracovní smlouvy či pracovního vztahu aplikovat bez ohledu na cizí konkurzní právo. Tato ustanovení mají přednost před kogentními ustanoveními cizího konkurzního práva. Konkurzní správce nemůže poukazovat na skutečnost, že právo jeho státu taková ochranná pravidla nezná.

Další výjimku představují právní poměry k nemovitostem. I zde je třeba dát přednost úpravě vyplývající z právního řádu státu místa věci. Tyto kogentní předpisy se budou projevovat u vztahů z nájemní smlouvy, z pachtu, ale i u smluvních vztahů k nemovitostem a k leasingům k těmto věcem.

Podle sekce 365 BC trustee rozhoduje, zda převezme splněné smlouvy či nikoliv. Podle sekce 315 britského IA může trustee odmítnout pokračovat v nevýhodných smlouvách. Podle francouzského práva po uplynutí pozorovací fáze může administrátor odmítnout pokračovat ve smluvních vztazích. Odmítnutí se předpokládá, jestliže se nevyjádří do 6 měsíců od doby konání schůze, která mu to uložila.¹¹⁷

Je zřejmé, že přednostní práva, jejich struktura, pořadí a celý režim jsou často obtížným problémem řešení mezinárodního konkurzního práva. Evropská úmluva stanoví, že správce konkurzní podstaty existující v jednom smluvním státě nesmí v druhém smluvním státě podniknout žádné jednání, které by ohrozilo právní jistotu a nebo věcné právo věřitele za předpokladu, že právo dotčeného státu uznává zajištěné právo.¹¹⁸ Za příklad se dává německo-rakouská smlouva o mezinárodním konkurzu. Článek 18 této smlouvy stanoví, že majetková podstata nacházející se v době zahájení konkurzního řízení v jednom ze smluvních států, se posoudí podle práva tohoto státu, podle jejíhož práva mohou být uplatněna přednostní práva či práva na vyloučení z konkurzní podstaty. Konkurzně právní osud těchto přednostních práv by se měl řídit podle lex fori concursus, jestliže dotčený předmět se nachází v době zahájení konkurzního řízení na teritoriu státu konání hlavního konkurzního řízení. Vyloučením věci z podstaty se uskutečňuje určité procesní řešení, na základě kterého se vylučují věci, které k podstatě nepří-

¹¹⁶ Srov. např. německé tzv. podnikové zákonodárství (Betriebsverfassungsgesetz).

¹¹⁷ Čl. 121, věta 1D zákona 85 - 1388.

¹¹⁸ Čl. 14 Istambulské konvence..

sluší. Jestliže je v popředí procesní prvek tohoto řešení, přichází v úvahu aplikace práva určeného podle *lex fori*. To znamená, že u zahraničního konkurzu, který působí v tuzemsku se otázka vyloučení zásadně musí řešit podle *lex fori concursus*. Tento právní řád by měl také odpovídat na otázku, zda takovéto vyloučení je možné, která práva jsou předmětem vyloučení a které další předpoklady je třeba splnit, aby bylo možné nárok na vyloučení uskutečnit. Nepochybně zde může působit výhrada veřejného pořádku.

e) *Právo na oddělené uspokojení*

Toto oprávnění patří též k obvyklému standardu konkurzně právních úprav. Právo na oddělené uspokojení má ten, kdo má nárok na vlastní uspokojení plynoucí mu z určité věci patřící do konkurzní podstaty. V první řadě sem patří oprávnění ze zástavních práv. Náleží sem též zajištění převodem práva, zajištění postoupením pohledávky, a výhrada vlastnického práva. Opravňují vždy k zvláštnímu uspokojení, nikoliv k vyloučení, jako tomu je u shora uvedené skupiny oprávnění. Na rozdíl od vyloučení je při odděleném uspokojení zřejmé, že předmět patří do konkurzní podstaty. Z práv na oddělené uspokojení neexistují tedy žádní věřitelé, kteří mají právo uspokojit se mimo konkurzní pořadí. Z hlediska mezinárodního konkurzního práva však u této skupiny oprávněných platí stejný režim jako u vyloučení. Proto se zde uplatní právo státu, kde byl zahájen hlavní konkurz. Od této otázky je třeba ovšem oddělovat problém rozhodného práva, podle kterého se řídí věcně právní účinky práva na oddělené uspokojení.

f) *Právo postihu*

Pro právo postihu se neuplatní jinak obvyklé a pro přednostní práva zřejmé navázání na *lex rei sitae* v době zahájení konkurzu. Právo postihu se totiž uplatňuje k předmětům, které se během konkurzu nacházejí „v pohybu“, jsou přepravovány, a proto místo jejich polohy je těžko zjistitelné a tedy v podstatě irrelevantní. Jako výjimka z *lex rei sitae* by přicházelo v úvahu zřejmě právo místa odeslání věci. Jeví se však velmi pochybným, zda tato výjimka je nutná. Domníváme se, že nikoliv a že tedy i pro stíhací právo se uplatní základní kolizní norma mezinárodního konkurzu (*lex concursus*).

5. PRÁVO MEZINÁRODNÍHO VYROVNÁNÍ

5.1. NUCENÉ VYROVNÁNÍ V MEZINÁRODNÍM MĚŘÍTKU

Nucené vyrovnání a zejména jeho působení na konkurzní pohledávky patří do kategorie následků konkurzu.

Základní kolizní norma (*lex fori concursus*) upravuje otázky okruhu věřitelů dotčených nuceným vyrovnáním, přípustnosti návrhu na vyrovnání, schválení a účinnosti (potvrzení soudu) nuceného vyrovnání, stejně jako otázku dohledu nad plněním vyrovnání a případně i zrušení vyrovnání a jeho následky.

Tato zásada má určité podstatné výjimky. Je tomu v prvé řadě tehdy, jestliže dotčené konkurzní právo nepřiznává zajištěným věřitelům privilegované postavení a považuje zajištění pohledávek za neúčinné a proto zajištěné věřitele posuzuje jako řadové konkurzní věřitele. Jestliže v těchto případech zasáhne nucené vyrovnání do zajišťovacích práv, která vznikla a jsou ovládána právním řádem, který tato práva posuzuje odděleně a existující přednostní oprávnění opravňují k oddělenému uspokojení, pak nucené vyrovnání ve shora označeném smyslu je v rozporu s kongentními předpisy obligačního práva. Účinky vyrovnání pak sotva lze v tomto státě uznat. Dlužník, jehož pohledávka je zajištěna, může tuto pohledávku v tuzemsku bez ohledu na nucené vyrovnání znovu uplatnit. To však neplatí, jestliže zajištěný dlužník se účastní zahraničního konkurzního řízení a výslovně souhlasil s nuceným vyrovnáním. Tyto vývody ohledně zajištění platí obdobně pro pohledávky, které z důvodů sociálních, finančních nebo hospodářských požívají v tuzemsku určitá privilegia. Může být sporné, zda působení zahraničního nuceného vyrovnání na pohledávku za konkurzní podstatou může být uznáno, jestliže právo konkurzu je totožné s právem pohledávky a nebo pohledávka se „nacházela“ ve státě konkurzu. I tato otázka náleží do režimu, který jsme popsali shora. Konkurzu, se účastní všechny pohledávky vůči úpadci, bez ohledu na jejich obligační statut a jejich polohu. Rozlišování podle obligačního statutu nebo polohy pohledávky by bylo v rozporu se zásadou rovného postavení všech věřitelů a neumožňovalo by dosažení cílů, k nimž směřuje vypořádání bankrotu dohodou. Se zásadami konkurzního řízení a nuceného vyrovnání by dále bylo neslučitelné, jestliže následky vyrovnání byly uznány bez ohledu na okolnost, zda se konkurzní věřitel mohl zúčastnit vyrovnacího řízení. Jestliže by se věřitel nezávisle na své vůli nemohl řízení zúčastnit, neboť např. o takovém ří-

zení vůbec nevěděl, pak působení tohoto nuceného vyrovnání na pohledávku takového věřitele je třeba odmítnout, neboť by to zřejmě odporovalo veřejnému pořádku či by v tom bylo možné spatřovat v tom hrubou nepravdivost řízení. Působení tohoto vyrovnání na pohledávku je potřeba odmítnout i z důvodu rozporu se zásadou rovnosti, jestliže věřitel je vyrovnáním diskriminován.

Podstatná je otázka dosahu mezinárodního nuceného vyrovnání. Zastává se názor, že nucené vyrovnání způsobuje právní účinky pouze ve státě vyrovnání. Z toho se dovozuje, že okolnost, že v cizině, proběhlo konkurzní řízení či došlo k nucenému vyrovnání, nebrání věřiteli, aby se domáhal svých nároků žalobou na plnění resp. požádal o výkon rozhodnutí v tuzemsku.¹¹⁹ Tento názor je třeba odmítnout. Věřitel nemůže uplatňovat svoji pohledávku část, která nebyla ve vyrovnání uplatněna, a to ani pokud jde o její . Vyrovnáním totiž pohledávka věřitele nezaniká. Pouze není možnost domáhat se jejího výkonu, a to i když existuje jako naturální obligace. Jiný přístup by byl především v rozporu s cíli mezinárodního nuceného vyrovnání, které spočívají v tom, vypořádat v případě insolvence nároky všech věřitelů přijatelným a v zásadě výhodným způsobem, stejně jako pomoci ulehčit úpadci jeho situaci, tj. umožnit mu vznik nové existence.

Uskutečnění zásad mezinárodního konkurzu má význam i pro nucené vyrovnání v mezinárodním měřítku. Jestliže v tuzemsku probíhá konkurzní řízení, nemohou se účinky zahraničního nuceného vyrovnání prosadit. Tuzemský majetek dlužníka není zahraničním vyrovnáním postižen ani tehdy, jestliže věřitel svoji pohledávku přihlásil u zahraničního konkurzního soudu a souhlasil s vyrovnáním. Po skončení tuzemského konkurzního řízení může zahrnout tuzemský majetek dlužníka jen potud, pokud jeho pohledávka byla zkrácena zahraničním nuceným vyrovnáním. Výjimku představuje případ, jestliže zahraniční nucené vyrovnání předpokládá vzdání se nuceného výkonu v jiných zemích a věřitel s tímto vyrovnáním souhlasil.

Souhlas se zahraničním nuceným vyrovnáním nemůže být považován sám o sobě za vzdání se jinak v tuzemsku přípustného výkonu rozhodnutí.

Jestliže úpadce v obou paralelně probíhajících vyrovnáních v tuzemsku a v cizině hodlá vyloučit dopad na svůj tuzemský majetek po skončení tuzemského řízení, musí se pokusit, aby též domácí konkurz byl ukončen nuceným vyrovnáním.

Věřitel, který se zúčastní paralelního zahraničního konkurzu a získá v zahraničním konkurzním řízení vyrovnací kvótu (částku), je povinen tuto částku započítat na konkurzní pohledávku uplatněnou v tuzemsku.

Jestliže zahraniční nucené vyrovnání představuje podle cizího práva exekuční titul, může věřitel v tuzemsku nucené vyrovnání vykonat, jestliže je to možné podle předpisů mezinárodního práva procesního tuzemského právního řádu.

¹¹⁹ Cit. Arnold, 1275.

5.2. ZÁSADY MEZINÁRODNÍHO VYROVNÁNÍ A ODCHYLKY OD NICH

Funkční a obsahová paralela mezi konkurzem a vyrovnáním umožňuje v zásadě přenášet pravidla mezinárodního konkurzu na vyrovnání s cizím prvkem. I ve vyrovnání tedy platí pravidla o mezinárodní příslušnosti, uznání zahraničního konkurzu, mezinárodní právní pomoci a zejména zásada univerzality konkurzu.

Obsahové odlišnosti vyrovnání znamenají někdy použití jiných pravidel pro vyrovnání v mezinárodním měřítku. Odlišnosti jsou diktovány především tím, že řízení o vyrovnání je ovládáno do značné míry zásadou dispozitivnosti, a autonomie věřitelů zde hraje výraznou úlohu, odlišné je postavení dlužníka, jehož oprávnění jsou omezena v podstatně méně intenzivní míře než je tomu v konkurzním řízení. Vyrovnání má podle úprav mnohých států některé společné znaky. Je příznačné, že dlužníku vnucuje určitá omezení, jejichž důsledky je třeba v tuzemsku uznat, pokud nejsou v rozporu s pravidly mezinárodního práva soukromého např. v rozporu se zásadou dobré víry, která tvoří součást veřejného pořádku.

5.2.1. ZAHRANIČNÍ VYROVNACÍ ŘÍZENÍ A MAJETEK DLUŽNÍKA V TUZEMSKU

V tomto ohledu se projevuje zásada universality. Dlužník je povinen uvést v návrhu na vyrovnání i svůj majetek nacházející se v cizině. Oproti tomu soud je povinen při zkoumání důvodnosti vyrovnání zjišťovat, zda návrh odpovídá zákonným požadavkům a přitom brát v úvahu zahraniční majetek dlužníka. Činnost správce včetně dozoru se vztahuje i na majetek v cizině. Platby v rozporu s vyrovnáním a jiná plnění ve prospěch domácího věřitele jsou neplatné, jestliže byly provedeny ze zahraničního majetku dlužníka. Při úvaze o životním minimu dlužníka třeba opět brát v úvahu zahraniční majetek.

Tuzemské řízení o vyrovnání má někdy relativně omezené zahraniční účinky (působení v cizině). Tak tomu je tehdy, jestliže vyrovnací řízení v tuzemsku je zahájeno ohledně zahraničního subjektu. Vyrovnací řízení omezeno na majetek v tuzemsku a nemůže vyvolat žádné právní následky v cizině. Jestliže dlužník nakládá majetkem v cizině, nemůže tato okolnost zůstat bez povšimnutí v řízení omezeném na tuzemsko. Dlužník totiž odpovídá celým svým majetkem, a to i za pohledávky vzniklé z činnosti i právně plně nezpůsobilé pobočky v tuzemsku. Na tyto pohledávky musí vynaložit prostředky ze svého zahraničního majetku. Proto je při zahájení řízení zapotřebí přihlížet k celkové finanční situaci a za platební neschopnost nepovažovat situace, jestliže dlužník je k uspokojení svých tuzemských dluhů schopen v důsledku svých platební prostředků v zahraničí. Při zkoumání zadlužení, je se však třeba omezit pouze na aktiva tuzemského majetku, protože řízení je omezeno na vyrovnání pouze za pomoci majetku, který je v tuzemsku, a který může být zabaven.

Často však je zahájeno konkurzní řízení či řízení o vyrovnání i v zahraničí, kde má dlužník své hlavní sídlo nebo bydliště. Tato okolnost pak může při zjišťování

majetkové situace dlužníka vyvolávat potíže. Obvykle se musí zdejší soud spojit pouze s tuzemským majetkem. Dlužník obvykle pro potřebu domácího řízení nemůže disponovat majetkem v zahraničí. To však neznamená, že zahraniční řízení musí být totálně ignorováno.

5.3. TUZEMSKÝ KONKURZ, NÁROKY UPLATŇOVANÉ V ZAHRANIČÍ

Věřitel, který v průběhu tuzemského řízení o vyrovnání vymáhá svoji pohledávku na majetku dlužníka v cizině, je nucen považovat existenci vyrovnání v tuzemsku za bezdůvodné obohacení. Potud platí zásady uplatněné v konkurzním řízení vycházející z rovnosti věřitelů a rovného zacházení s nimi. Proti tomuto pojetí se namítá,¹²⁰ že povinnost k vydání neoprávněného obohacení neexistuje. Vyrovnací správce nemá žádné oprávnění taková plnění od věřitele požadovat. Tuto argumentaci je třeba odmítnout proto, že neexistují žádné dvě oddělené majetkové podstaty. V tuzemském řízení si musí věřitel nechat započíst na kvótu své pohledávky to, co po zahájení řízení před splacením kvóty získal z majetku v cizině, který byl rovněž postižen vyrovnáním. Získal-li věřitel v cizím paralelním konkurzním či vyrovnacím řízení dividendu za svoji pohledávku, je třeba její hodnotu odečíst od jeho pohledávky v tuzemsku, takže věřiteli bude v tuzemsku vyplacena jeho tuzemská kvóta ovšem zkrácená o zahraniční dividendu. Na jeho pohledávku je třeba započíst částku, kterou věřitel získal ze zahraničního majetku dlužníka výkonem rozhodnutí anebo dobrovolným plněním.

Jestliže zahraniční právní úprava obsahuje zákaz exekuce, resp. přerušeni zahájených exekučních řízení, jsou dány základní předpoklady zásadního uznávání zahraničního neomezeného vyrovnacího řízení. Tyto právní následky nelze uplatňovat v tuzemsku. Věřitel nebo dlužník nemůže být omezován při výkonu rozhodnutí zahraničním vyrovnacím řízením a věřitel může navrhnout zahájení konkurzního či vyrovnacího řízení v tuzemsku.

5.4. UZNÁNÍ ÚČINKŮ ZAHRANIČNÍHO VYROVNÁNÍ

a) *Uznání zahraničního vyrovnání*

Obdobně jako v případě konkurzu i zahraniční vyrovnání by mělo v tuzemsku způsobovat právní následky, které jsou s ním obvykle spojovány. Přerušeni promlčení a účinky exekučního titulu za předpokladu soudem potvrzeného vyrovnání je potvrzeno soudem, by měly patřit k nejvýznamnějším právním účinkům, které by uznané zahraniční vyrovnání mělo způsobovat v tuzemsku. Pokud bude vyrovnání uznáno, je otázka, zda způsobuje účinky jako zahraniční vyrovnání, tj. podle práva, kterým je ovládáno, a nebo zda má následky tuzemského vyrovnání. Převládající mínění soudů,¹²¹ že vyrovnání v cizině má způsobovat stejné právní účinky, které má tuzemské vyrovnání. Z této zásady

¹²⁰ Srov. Arnold III, 1282.

¹²¹ Srov. Arnold III, 1285.

platí výjimky, a to obdobně, jako u konkurzu, zejména u zajišťovacích práv ve prospěch *lex rei sitae*.

Působení zahraničního vyrovnání brání existence tuzemského řízení o vyrovnání nebo konkurzu. Vyžaduje se, aby věřitel souhlasil s vyrovnáním nebo alespoň ve vyrovnacím řízení přihlásil svoji pohledávku tak, aby pohledávka podléhala právu státu vyrovnání. Názor, že vyrovnací statut musí být totožný s obligačním statutem, je dávno překonán,¹²² neboť odporuje rovnému postavení věřitelů a je neslučitelný s účelem vyrovnání. Vyrovnání předpokládá, že věřitel byl informován o zahájení zahraničního vyrovnacího řízení a mohl se řízení účastnit. Oznámení úřední vyhláškou ve státě vyrovnání nepostačuje. Věřitel nesmí být diskriminován.

Jak už je naznačeno shora, nejvýznačnější následek zahraničního vyrovnání v tuzemsku nastává v procesní rovině. Znamená, že věřitel nemůže uplatňovat svoje pohledávky před tuzemským soudem. Jeho žaloba musí být zamítnuta, resp. zahájené řízení zastaveno. Vůči dlužníku není možné vykonávat pravomocné tuzemské či cizozemské rozhodnutí.

Uznání cizího vyrovnání dále znamená, že rozhodnutí o schválení představuje exekuční titul v tuzemsku. Podobně jako u jiného cizího rozhodnutí provede český soud uznání v rámci vykonávacího řízení. Uznání představuje předběžnou otázku, o níž nevydává žádné formální rozhodnutí.

b) Povaha vyrovnacích plánů či rozhodnutí

Francouzská úprava vyrovnání a vyrovnacího plánu o obnově podniku může buďto znamenat pokračování podniku anebo částečné nebo úplné provedení změny předluženého podniku, jeho kapitálové struktury a vedení.¹²³ Celá procedura je spojená s vypořádáním dluhů. Plán není smlouvou či dohodou mezi dlužníkem a věřiteli, nýbrž je připraven správcem a potvrzen soudem. Podstatné je, že ke krácení pohledávek a stavení lhůt je zapotřebí souhlasu dotčených dlužníků. Pokud v plánu byly zkráceny pohledávky a změněny zajišťovací práva či chybí souhlas věřitele, jsou takovéto plány uznatelné za předpokladu, že nejsou v rozporu s kogentními předpisy tuzemského právního řádu.

Lze uvažovat o uznání reorganizačních plánů podle kapitoly 11 amerického konkurzního kodexu. Takovýto plán potřebuje ke své účinnosti souhlas kvalifikované většiny dotčených věřitelů resp. skupin věřitelů a musí být potvrzen soudem. Při hlasování získávají věřitelé minimální kvótu, v mezních případech může být souhlas věřitelů nahrazen rozhodnutím soudu za předpokladu, že existuje vážný zájem věřitelů při dodržení určitých kautel.

c) Uznání cizího vyrovnání v některých státech

Belgie a Lucembursko¹²⁴ uznávají zahraniční vyrovnání potvrzená soudem za předpokladu, že dlužník má ve státě vyrovnání svoje sídlo či bydliš-

¹²² Srov. Arnold III, 1285.

¹²³ Srov. Chapret I, vassim.

¹²⁴ Cit. dle Arnold III, 1287.

tě. Uznání se provádí rozhodnutím (exequatur) ve formálním řízení. Ve francouzské praxi jsou uznávána zahraniční vyrovnání, jestliže jsou opatřena exequaturem francouzského soudu. Udělení exequaturu je odepřeno v případě rozporu zahraničního vyrovnání s veřejným pořádkem Francie.¹²⁵ Takovýto význam má např. diskriminace věřitelů v řízení o vyrovnání. V Itálii se uznává zahraniční vyrovnání v řízení o vydání exequaturu (procedimento di delibazione).¹²⁶ Pro Velkou Británii je zahraniční vyrovnání účinné tehdy, jestliže příslušné pohledávky podléhají podle kolizního práva obligačnímu statutu státu vyrovnání.¹²⁷ V USA mají zahraniční vyrovnání účinek tehdy, jestliže byla uznána.¹²⁸ Uznána jsou za předpokladu, že věřitel se podrobil soudnictví státu vyrovnání. Věřitel se podrobil jurisdikci tohoto státu, jestliže přihlásil v tamním řízení svoji pohledávku a přijal vypořádací kvótu. Uznání je odepřeno tehdy, jestliže v řízení došlo k závažným procesním nedostatkům. Ve Švýcarsku může být potvrzené zahraniční vyrovnání uznáno podle čl. 166-170 švýcarského zákona o mezinárodním právu soukromého.¹²⁹ Na Kypru a ve skandinávských státech se zahraniční vyrovnání neuznávají.¹³⁰

¹²⁵ Cit. dle Arnold III, 1287.

¹²⁶ Cit. dle Arnold III, 1287.

¹²⁷ Cit. dle Arnold III, 1287.

¹²⁸ Cit. dle Arnold III, 1288.

¹²⁹ Viz čl. 166-170 IPRG (CH).

¹³⁰ Cit. dle Arnold III, 1288.

6. ZÁVĚR S ÚVAHOU DE LEGE FERENDA

Na základě analýzy provedené v předchozích částech můžeme dospět k těmto závěrům:

- a) Základem úpravy mezinárodního práva konkurzního je kategorie konkurzu, tedy oblast, kde se střetávají různé typy práva, právo veřejné a soukromé, právo hmotné a procesní, a současně tato právní oblast zasahuje i do základních lidských práv a svobod.
- b) Mezinárodní prvek je důsledkem mezinárodních přesahů v právních vztazích konkurzního práva a důvodem vzniku MKP. Mezinárodní konkurzní právo používá jako svůj nástroj jak mezinárodní právo soukromé, tak mezinárodní právo procesní. Používá jak metody kolizněprávní, tak procesněprávní. Charakteristická je kombinace těchto přístupů.
- c) Účelem mezinárodního konkurzního práva je vytvořit předpoklady a pravidla pro působení právních úkonů a aktů aplikace práva uskutečněných v jednom státě, mimo jeho hranice.
- d) Ambice nauky se těžko uskutečňují. Obtíže spočívají v samotné podstatě konkurzního práva, rozdílnosti právních pojetí materiálního práva, v odlišnostech základních přístupů k mezinárodnímu konkurzu, koneckonců i častých změnách v pozitivně právních úpravách jednotlivých států.
 - Je zřejmé, že k uskutečnění soukromoprávních vztahů, které konkurz zahrnuje, je zapotřebí vytvořit základní podmínky pro aplikaci aktů práva.
 - Nástrojem hmotného práva je proces, který slouží k uskutečnění práv osob zúčastněných na zahraničním konkurzu. K tomu je nutné umožnit působení úředních osob na cizím území.
- e) - Základem reálného řešení by se měla stát mezinárodní úprava, optimálně ve formě multilaterální mezistátní smlouvy. Česká úprava však i v rámci velmi opatrného pragmatického řešení na základě zkušeností v mezinárodním měřítku potřebuje několik zásadních změn.
 - Je zapotřebí především změnit koncepci mezinárodního konkurzu. Změna by měla spočívat v přechodu z agresivního teritorialismu na principy přiměřené universality.
 - Základem úpravy, která by měla především být podrobnější, by měl být re-

žím uznávání. Zákon by měl stanovit základní předpoklady uznání, resp. odepření uznání. Předmětem uznání by mělo být samotné konkurzní řízení v cizím státě.

- Výslovně by měla úprava stanovit možnost paralelního konkurzu a upřednostňovat konkurzní řízení v tuzemsku tím, že by zahraniční konkurz neměl představovat překážku věci zahájené.

- Úprava by měla též zahrnovat legalizaci přístupu zahraničních správců k majetku v tuzemsku a úprava odporovatelnosti. Právo odporu by měli mít i zahraniční správci vůči tuzemskému dlužníku, resp. konkurzní podstatě.

Komplexnost mezinárodního konkurzu je vlastností, s níž se nesetkáváme ani v mezinárodním právu soukromém, ani v mezinárodním právu procesním. Role veřejnoprávních prvků na straně jedné a soukromoprávních prvků na straně druhé je faktorem, který je rozhodující pro základní orientaci pozitivně právní regulace.

Teritoriální orientace MPK znamená, že se zdůrazňují veřejnoprávní elementy. Naproti tomu v universálním zaměření jsou rozhodující prvky soukromoprávní. První přístup akcentuje suverenitu státu a ochranu právních poměrů lokalizovaných na jeho území. Základem universální orientace je idea podpory mezinárodního právního styku, procesní ekonomie a uskutečňování zásady rovnosti věřitelů bez ohledu na státní hranice.

Na základě analýzy provedené v této studii můžeme dospět k těmto závěrům:

- a) Základem úpravy mezinárodního práva konkurzního je kategorie konkurzu, tedy oblast, kde se střetávají různé typy práva, právo veřejné a soukromé, právo hmotné a procesní, a současně tato právní oblast zasahuje i do základních lidských práv a svobod.
- b) Mezinárodní prvek je důsledkem mezinárodních přesahů v právních vztazích konkurzního práva a důvodem vzniku MKP. Mezinárodní konkurzní právo používá jako svůj nástroj jak metody kolizněprávní, tak procesněprávní. Charakteristická je kombinace těchto přístupů.
- c) Účelem mezinárodního konkurzního práva je vytvořit předpoklady a stanovit pravidla pro působení právních úkonů a aktů aplikace práva při uskutečňování konkurzu, mimo jednoho státu.
- d) Ambice nauky se těžko uskutečňují. Obtíže spočívají v samotné podstatě konkurzního práva, rozdílnosti právních pojetí materiálního práva, v odlišnostech základních přístupů k mezinárodnímu konkurzu, a konečkonců i v častých změnách pozitivně právních úprav jednotlivých států. Je zřejmé, že k uskutečnění soukromoprávních vztahů, které konkurz zahrnuje, je zapotřebí vytvořit základní podmínky pro aplikaci aktů práva, zejména je nutné umožnit působení úředních osob (správců konkurzní podstaty) na cizím území.
- e) Česká úprava na základě zkušeností v mezinárodním měřítku potřebuje několik zásadních změn.
 - Je zapotřebí především změnit koncepci mezinárodního konkurzu. Změna by měla spočívat v přechodu od agresivního teritorialismu k principům umírněné universality.
 - Základem úpravy, která by měla především být podrobnější, by měl být režim uznávání. Zákon by měl stanovit základní předpoklady uznání, resp. odepření uznání. Předmětem uznání by mělo být samotné konkurzní řízení v cizím státě.
 - Výslovně by měla úprava stanovit možnost paralelního konkurzu s předností konkurzního řízení v tuzemsku tím, že by zahraniční konkurz neměl představovat překážku věci zahájené.
 - Nová úprava by měla též zahrnovat legalizaci přístupu zahraničních správců k majetku v tuzemsku a úpravu odporovatelnosti. Právo odporu by měli mít i zahraniční správci vůči tuzemskému dlužníku, resp. konkurzní podstatě.

ABSTRACTS

Luboš Tichý: Main tendencies of international bankruptcy law

The complexity of international bankruptcy law is a characteristic which we do not encounter in either private international law or international civil procedural law. The role of public law on the one hand and private law are decisive for the basic orientation of international bankruptcy regulations.

Because of the territorial focus of international bankruptcy law the public law elements are emphasized. On the other hand, for a universal application private law elements are decisive. The first approach emphasizes the sovereignty of the state and the protection of domestic legal relations. The basis of a universal orientation is the idea of supporting international legal relations, procedural economy and the implementation of the principle of equality of creditors irrespective of international borders.

- On the basis of the analysis given in the previous parts, we may draw the following conclusions:
- a) The basis for regulating international bankruptcy law invokes a consideration of where different types of law come into conflict, such as public and private law, and substantive and procedural law. At the same time this legal sphere affects the basic rights and freedoms.
 - b) The creation of international bankruptcy law is a result of the development of cross border legal relations of bankruptcy law, and the reason for the establishment, of international bankruptcy law. The main instruments of international bankruptcy law are private international law and international procedural law. The combination of these approaches is another characteristic.
 - c) The goal of international bankruptcy law is to create certainty and stipulate rules for the performance of legal acts of international bankruptcy beyond a county's borders.
 - d) Theoretical ambitions are difficult to realize because of the unique nature of bankruptcy law, the differences of substantive legal terms as opposed to the basic approaches to international law, and, ultimately, the frequent amendment of legal regulations of individual states. In order to realize private relationships, including bankruptcy, it is necessary to create the basic conditions for the application of acts of state power. It is especially necessary to allow for the activity of official persons (administrators of the bankruptcy estate) on foreign territory.
 - e) Czech law, within the scope of a very careful, pragmatic solution on the basis of experience in the international arena, need several fundamental changes. Above all it is necessary to alter the conception of international bankruptcy. The change should consist of a transformation from aggressive territorialism to the principle of reasonable universality.
 - International bankruptcy regulation must be more detailed, and should involve a system of recognition. The law should stipulate the basic presumptions for recognition, or the refusal to recognize. The subject of recognition should be separate bankruptcy proceedings in a foreign country.
 - Regulations should explicitly stipulate the possibility of parallel domestic bankruptcy proceedings with the understanding that foreign bankruptcy proceedings should not represent a barrier to a case which has commenced.
 - New regulation should also include the legalization of the approach of foreign property administrators operating domestically. Foreign administrators should also have the right to contest with respect to a domestic debtor or bankruptcy estate.

ZUSAMMENFASSUNG

Luboš Tichý: Grundbegriffe des internationalen Insolvenzrechts

Die Komplexität des internationalen Konkurses ist eine Eigenschaft, die wir kaum im internationalen Privatrecht oder im internationalen Verfahrensrecht finden können. Die Wechselwirkung der öffentlichrechtlichen Elemente einerseits und der privatrechtlichen Elemente andererseits, stellt einen Faktor dar, der für die Grundorientierung des Rechts des internationalen Konkurses von entscheidender Bedeutung ist.

Die territoriale Orientierung des internationalen Konkurses bedeutet, daß die öffentlichrechtlichen Elemente den Schwerpunkt bilden. Im Gegensatz dazu werden in der universalen Auffassung des internationalen Konkurses die privatrechtliche Elemente betont. Die erste Auffassung basiert auf der Staatssouveränität und dem Schutz der Rechtsbeziehungen, die auf dem Gebiet des betroffenen Staates lokalisiert sind. Im Mittelpunkt der universalen Auffassung steht die Idee der Unterstützung des internationalen Rechtsverkehrs, der Prozeßökonomie sowie der Gleichheit der Gläubiger unabhängig von ihrer Lokalisierung.

Ausgehend von der in der Studie vorgenommenen Analyse können folgende Thesen formuliert werden:

- a) Die Grundlage der rechtlichen Regelung des internationalen Konkurses ist der Konkurs. Der Konkurs ist ein Gebiet, wo sich verschiedene Rechtsgebiete treffen: Privatrecht und öffentliches Recht, Sachrecht und Prozeßrecht, wobei das Konkurs auch die Menschenrechte direkt betreffen kann.
- b) Das internationale Element ist die Folge eines internationalen Übergreifens der Rechtsbeziehungen im Rahmen des Konkursrechts und gleichzeitig ist es auch ein Grund für die Entstehung des Rechts des internationalen Konkurses. Internationales Konkursrecht verwendet sowohl die privatrechtliche als auch prozeßrechtliche Methode, wobei die Kombination beider Elemente charakteristisch ist.
- c) Der Zweck des internationalen Konkursrechts ist es die Voraussetzungen zu schaffen und die Regeln festzulegen, die die Anwendung des Konkurses außerhalb des Staatsgebietes, wo es erklärt wurde, ermöglichen.
- d) Die Ambitionen der Rechtslehre sind schwierig zu verwirklichen. Die Hindernisse haben ihren Grund im Konkursrecht selbst, in der Verschiedenheit des betroffenen Sachrechts, in der Unterschiedlichkeit der Grundauffassungen des internationalen Konkursrechts und letzten Endes auch in häufigen Veränderungen des Rechts in den betroffenen Staaten. Es ist klar, daß es zur Erreichung des Konkurszwecks notwendig ist, die Bedingungen für die auswärtige Tätigkeit der amtlichen Personen (Konkursverwalter) zu schaffen, damit der Konkurs sich außerhalb eines Staates verwirklichen könnte.
- e) Die tschechische Regelung braucht auch im Rahmen einer pragmatischen Lösung einige grundsätzliche Veränderungen:
 - Das Grundkonzept des internationalen Konkurses muß verändert werden; der Übergang von der aggressiven Territorialität zur gemilderten Universalität sollte stattfinden.
 - Im Mittelpunkt der neuen Regelung, die ausführlicher sein sollte, soll das System der Anerkennung der ausländischen Konkurse liegen. Das Gesetz sollte die Grundvoraussetzungen der Anerkennung bzw. Nichtanerkennung festlegen. Gegenstand der Anerkennung sollte das Konkursverfahren im Ausland sein.
 - Die neue Regelung sollte das parallele Konkursverfahren mit dem Vorrang des inländischen Verfahrens festlegen. Der Auslandskonkurs sollte kein Hindernis des schon begonnenen Verfahrens darstellen.
 - Die neue Regelung sollte auch Rechtsgrundlage für die auswärtigen Verwalter und die Festlegung des Einspruchsverfahrens einbeziehen. Das Recht des Einspruchs sollte dem auswärtigen Verwalter gegenüber dem inländischen Schuldner bzw. der Konkursmasse zustehen.