



XIII. Erdélyi Tudományos Diákköri Konferencia

Kolozsvár, 2010. május 14-16.

Állam- és Jogtudományi Szekció

**A Forum Shopping jelensége és a COMI fogalma az uniós
inszolvenca szabályzása tükrében**

Szerző: Móricz Tímea

Babeş Bolyai Tudományegyetem, Jogi Kar IV. év

Mikó Imre Jog és Közgazdaságtudományi Szakkollégium

Témavezető: Dr. Veress Emőd

egyetemi adjunktus, Sapientia- EMTE

társult egyetemi oktató BBTE

Tartalomjegyzék

I. rész

Bevezetés

Az Európai fizetésképtelenségi jog kialakulása.....	4
Első szakasz. Jogalkotási kísérletek 1986-ig.....	4
Második szakasz. 1346/2000 EK rendelet hatályba lépése.....	5
Az Európai fizetésképtelenségi rendelet jellemzői.....	7
A szabályozás célja.....	7
A rendelet szerkezete.....	8

II. rész

A fizetésképtelenségi főeljárás illetékességének meghatározása

A COMI ¹ fogalma által okozott dilemmák.....	9
A COMI jogszabálybeli definíciója.....	10
A COMI konkrét meghatározása /lokalizálása.....	11
A COMI áthelyezése és a társaságok letelepedési szabadsága.....	13
COMI áthelyezése és a fizetésképtelenségi eljárásra alkalmazandó jog megválasztása.....	13

III. rész

A Forum shopping

A Forum shopping jelensége a nemzetközi magánjogban.....	14
Forum shopping a fizetésképtelenségi eljárásról szóló rendeletben.....	15
A Forum shopping és a COMI kapcsolata.....	15
COMI áthelyezése a fizetésképtelenségi eljárás megindítási kérelme előtt.....	15
COMI áthelyezése a fizetésképtelenségi eljárás megindítási kérelme után.....	16

IV. rész

A Rendelet módosítására való javaslatok

Zárszó.....	20
Felhasznált irodalom.....	21

¹ Center Of Main Interest- „az adós fő érdekelttségi központja”



Bevezetés

„A változás mindig nagy kihívás.”

Andrew Matthews

Napjaink globalizálódó világában egyre nagyobb jelentőséggel bírnak a nemzeti határokon átnyúló gazdasági kapcsolatok. A vállalkozások tevékenységének egyre több államra kiterjedő hatása van, így a közösségi jog növekvő mértékben szabályozza ezeket.

Ezen szabályozások szükségessége egy hatékonyabb és kiszámíthatóbb gazdasági környezet kialakítása érdekében indokolt, ahol a piac szereplőinek, a szokásosnak nevezhető veszélyhelyzetek mellett, nem kell tartaniuk a jogi szabályozás elégtelenségéből eredő kockázatoktól. Éppen ezért mind nemzeti, mind nemzetközi szinten nagy hangsúly helyeződik a fizetésképtelenség szabályozására is.

2007-től romániai gazdasági szereplőknek is lehetősége van az 1346/2000 EK Rendelet értelmében, hogy a tagállamok határain átnyúló fizetésképtelenségi eljárások lefolytatásában nemzetközi harmonizált normák szerinti eljárást alkalmazzanak. Az uniós integráció a fizetésképtelenség területén is újabb kihívásokat tár elénk, melyekkel mind a szakjogászok mind pedig az érintett vállalkozók tevékenységük során találkozni fognak. Versenyképességük, és így gazdaságunk versenyképessége is ezen normák beható elméleti és gyakorlati ismeretének szintjétől függ majd.

Dolgozatom tárgya a fent említett rendelet bemutatása és egyes részek alaposabb értelmezése, ugyanakkor a legjellemzőbb problémák összefoglalása.

I. fejezet

Az Európai fizetésképtelenség jogi kialakulása

Első szakasz. Jogalkotási kísérletek 1986- ig.

Az Európai Gazdasági Közösséget alapító Római Szerződésben rögzített program szerint az áruk, a szolgáltatások, a személyek és a tőke szabad mozgásának eszközként való alkalmazása révén az egységes piac létrehozása volt az integrációs folyamat legfontosabb célja. A vagyoni értékek szabad mozgása folytán határokon átlépő és ez által nemzetközivé váló fizetésképtelenségek megfelelő jogi keretek hiányában az úgynevezett kreatív vagyonáthelyezéseket is ösztönözték, melyek folytán a csődtömeget kimenekítették az egyes nemzeti fizetésképtelenségi eljárások hatálya alól. Ezek a parttalanul működő mechanizmusok azonban az európai belső piac megvalósítani kívánt tökéletességével szembeható folyamatok voltak. Római Szerződés a szabadság, biztonság és a jog érvényesülése térségének létrehozása érdekében a kölcsönös bizalom elvére építve elvárta a tagállamoktól, hogy az állampolgárok érdekeinek szem előtt tartásával egyszerűsítsék a bírósági és választott-bírósági határozatok elismerésére és végrehajtására vonatkozó eljárási szabályokat az egymással folytatott párbeszéd és tárgyalások útján. Ezzel összhangban 1959. október 22-én az EGK Bizottsága a Közösség képviselőjében és a közösségi intézkedések kezdeményezőjeként felhívta a tagállamokat az erre vonatkozó tárgyalások megkezdésére és hangsúlyozta, hogy a hat tagállam belső piacainak közös piaccá történő olvasztása, az egységesítés megköveteli az így létrehozott közösségi piacra vonatkozó elégséges jogvédelem biztosítását.

A közösség gazdasági életében a zavarokat és a nehézségeket fokozná, ha a különféle jogviszonyokból eredő, a közös piacon államhatárokat átlépve keletkező igényeket szükség esetén a bíróságok segítségével nem lehetne megállapítani és érvényesíteni. Tekintettel arra, hogy a polgári- és kereskedelmi ügyekben a bírói hatalom a tagállamoké és a bírósági aktus hatásai mindig meghatározott államterületre korlátozódnak, a jogvédelem és ezzel a közös piac jogbiztonsága lényegében a bírósági határozatok elismerésének és végrehajtásának a tagállamok közötti kielégítő szabályozottságától függött. E felhívás nyomán a Római Szerződés 220. cikkére alapítottan az Állandó Képviselők 1960. február 8-ai határozatával kormányzati szakértőkből álló bizottság jött létre, amely megkezdte a tárgyalásokat az európai

fizetéképtelenségi egyezmény tárgyában. Az európai fizetéképtelenségi jog fejlődésének gyökerei tehát még az 1960-as évekre nyúlnak vissza.

A szakértői bizottság 1970- ben mutatott be egy tervezetet, amelyet, az akkori Unió terjeszkedés következtében, nem fogadtak el így újabb tárgyalásra volt szükség. Ez a tervezet az eljárás egységének és univerzalitásának elvéből indult ki és nem ismerte a területi vagy egyéb mellékeljárásokat. Az újabb projekt, 1980 –ra lett kész, e javaslat is a fizetéképtelenségi eljárás egységének és egyetemes hatályának alapelveihez ragaszkodott. A tagállamok nemzeti fizetéképtelenségi jogának különbözőségei miatt azonban bonyolult és ezért megvalósíthatatlan próbálkozás maradt, így 1985-ben véglegesen lemondtak róla.²

Az 1980-as javaslat szabályozta a fizetéképtelenségi eljárás összességét úgy a csődeljárást, mint a reorganizációs/ átszervezési folyamatokat. A szabályozás kiterjedt az összes vállalkozásokra, kivételt képeztek tárgyi hatálya alól a jelen javaslatban a biztosító társaságok. Az eljárás megindítására kizárólag annak az államnak a bírósági rendelkeztek joghatósággal ahol az adós üzleti központja található. A többi szerződő államnak el kellett ismernie az eljárást anélkül, hogy ezzel párhuzamosan belföldi eljárást indíthatott volna. Az adós Közösség területén található vagyona egy egységes csődtömeget alkotott volna, egyúttal az előjogokra, a biztosítékokra valamint meghatározott tömegkövetelésekre nézve kivételes szabályokat irányzott elő. Ahogy már fentebb említettem ez a tervezet sem nyert egyhangú támogatást. Az Állandó Képviselők Bizottsága 1986-ban a munkálatok átmeneti befejezéséről határozott és egyúttal lezárta az európai fizetéképtelenségi jog fejlődésének első szakaszát.

Második szakasz. Egy négy éves szünet után újból megkezdődtek a fizetéképtelenség jogi szabályozásról szóló egyeztetések.

Az Európai Közösség égisze alatt e jogterület fejlődésének következő megállója 1989-ben volt, az EK igazságügyi miniszterek által megrendezett informális ülése keretén belül, ahol deklarálták, hogy fokozottan fennáll az igény a vállalkozások tevékenységének közösségi jog útján való befolyásolására és a fizetéképtelenségi szabályozás nemzeti széttagoltságának megszüntetésére. A tárgyalások eredményeként 1990 áprilisában az EK Tanácsánál új tervezet kidolgozása végett felállították a “Csődegyezmény” ad- hoc munkacsoportot, amely az

² Ion Turcu, *Tratat de insolventa*, Ed. CH. Beck, Bucuresti, 2008, p.624-625



Európai fizetéseképtelenségi egyezmény végleges szövegének ajánlásáig, 1995-ig tevékenykedett. A tervezetekben megkísérelték a területiség és az univerzalitás elvét összeegyeztetni, illetve kombinálni. A vitára bocsátott tervezet meghatározza, melyik állam jogosult a fő- vagy univerzális eljárás megindítására, illetve melyek rendelkeznek joghatósággal a csak területi hatásokkal rendelkező fizetéseképtelenségi eljárás megindítására. Joghatósági összeütközések esetén előirányozza az Európai Bíróság megkeresését.

A tervezet rendelkezéseket tartalmaz a különböző eljárások összehangolására és az eljárásban közreműködő szervek együttműködésére is. További vitákat és módosításokat követően végül elkészült az 1995. november 23-i fizetéseképtelenségi eljárásról szóló egyezmény szövege. Az egységesség mellőzésével, a főeljárás másodlagos eljárással összehangolt párhuzamosságában megnyilvánuló „kontrollált univerzalitás” koncepciója az addigi elképzelésekkel szemben sokkal kevésbé komplikált kezdeményezés volt és fokozta a megállapodási hajlandóságot is. Az egyezményt az Európai Unió Tanácsa elfogadta és 1995. november 23.-ig a tizenöt tagállamból tizenkét tagállam aláírta. 1996 május 23.-ig további két tagállam, Írország és Hollandia is aláírta az egyezményt. Az Egyesült Királyság a BSE³marhavész és az azt követő brit marhahús tagállamokba történő import-tilalmának fenntartásával összefüggő vita, valamint a Gibraltár-kérdés⁴ miatt szándékosan elutasította az egyezmény aláírását. Az 1995-ös fizetéseképtelenségi eljárásról szóló egyezmény az EK-Szerződés értelmében valamennyi tagállam aláírását igényelte volna. Az Egyesült Királyság politikai makacssága és a tagállamok ratifikációjának hiányában azonban ez soha nem lépett hatályba.⁵

A megélt kudarc ellenére az európai fizetéseképtelenségi jog megalkotására tartott igyekezet nem tört meg. Az Európai Parlament az 1995. évi egyezmény koncepciójából kiindulva, a határokon átlépő fizetéseképtelenségi eljárásról szóló rendelet vagy irányelv tervezetének elkészítésére kérte fel a Bizottságot. A Bizottság az irányelv helyett kifejezetten a rendelet útján való szabályozás mellett érvelt, mert e jogforrás kötelező és közvetlenül alkalmazandó jogi természete révén magasabb fokú jogegységesítés valósítható meg. Ez a javaslat szinte szó szerint átveszi és az 1995-ös egyezményt és rendeleti formába önti azt.⁶ Így végül a 2000. május 29-i ülésen a Tanács elfogadta a fizetéseképtelenségi eljárásról szóló rendeletet.

³ Bovine Spongiform Encephalitis, szivacsos agyvelőgyulladás

⁴ brit terület, amely megosztottságot, konfliktust vált ki Spanyolország és Nagy Brittanía között

⁵ Dr. Siposné Herédi Erika - A határokon átlépő fizetéseképtelenségi eljárás megindítása az Európai Unióban, 2007, Pécs doktori értekezéslet. 25.o

⁶ Ion Turcu- Tratat de insolventa, CH Beck kiadó, Bukarest, 2008, 625.o



A Tanács fizetésképtelenségi eljárásról szóló 1346/2000/EK rendelete 2002. május 31-én lépett hatályba, és minden uniós tagállamra alkalmazandó, kivételt képez Dánia, mely e rendelet elfogadásában nem vett részt, ezért e rendelet nem kötelezi.

Az Európai fizetésképtelenségi rendelet jellemzői

A szabályozás célja

Az európai integráció folytán egyre gyakoribb a nemzeti határokat átlépő vállalkozások gazdasági tevékenysége, amelyek egyre inkább a közösségi jogi szabályozás hatálya alá kerülnek. A belső piac gördülékeny működése érdekében, és a határokon átlépő fizetésképtelenségi eljárások hatékony és megfelelő kezelése és összehangolás végett bocsátotta ki az Európai Unió Tanácsa a Fizetésképtelenségi eljárásról szóló rendeletet.

A fizetésképtelenségi eljárásról szóló rendelet a fizetésképtelen adósok vagyonával kapcsolatos intézkedések összehangolására hivatott illetve annak megakadályozására, hogy a jogvita, bírósági eljárás egyik tagállamból a másikba való helyezésével, kedvezőbb helyzet elérésére legyen lehetőség. Ezeket a célokat nemzeti szinten nem lehet megfelelő mértékben megvalósítani, ezért indokolt a közösségi szintű fellépés.

A szabályozás természete

A Fizetésképtelenségi rendelet nem a szerződő államok ratifikációjára szoruló nemzetközi megállapodás, hanem másodlagos közösségi jogi aktus. E közösségi jogi eszköz a nemzetközi megállapodásokhoz való viszonyára is tartalmaz rendelkezéseket, amelyek körében deklarálja, hogy az EU tagállamai közti azon nemzetközi egyezmények helyébe lép, amelyeket a Fizetésképtelenségi rendelet hatályba lépését megelőzően két vagy több tagállam, illetve jogelődjei kötöttek.⁷

A Fizetésképtelenségi rendelet az Európai Unió valamennyi tagállamában teljes egészében kötelező és közvetlenül alkalmazandó. Ennek megfelelően nincs szükség átültetési aktusra annak érdekében, hogy e közösségi jogforrás a nemzeti jogrendszer elsőbbséget élvező alkotórésze legyen. A Fizetésképtelenségi rendelet a vele nem harmonizáló, illetve ellentmondásban álló nemzeti joggal szemben elsőbbségi alkalmazást élvez, de ez csakis a

⁷ 44. cikk EK 1346/2000

közösségi jogforrások alkalmazási területé érvényesül. Az alkalmazási rangsor értelmében azonban a közösségi jogi aktus nem helyezi hatályon kívül a vele összhangban nem álló nemzeti rendelkezéseket. Ennek megfelelően az ún. harmadik államok viszonyában felmerülő fizetésképtelenségi kérdéseket a legtöbb esetben nem a közösségi jogforrás, hanem az önálló nemzeti jog szabályozza.

A rendelet szerkezete

A rendelet célja a határokon átlépő fizetésképtelenségi eljárások lefolytatásának megkönnyítése. E cél érdekében mindenekelőtt a fő- és másodlagos eljárás megindítására vonatkozó joghatóságot (3. cikk) és a valamely tagállamban megindított fizetésképtelenségi eljárás joghatásainak többi tagállamban való elismerését (16. cikktől), valamint a másodlagos eljárások főeljárással történő összehangolására vonatkozó rendelkezéseket (27-38. cikk) foglalja magába. Az eljárás megindításának helye szerinti „*lex fori concursus*” jelöli ki alkalmazandó jogként (4. cikk), egyúttal nevesíti az ez alóli kivételeket (5-15. cikk) a tagállamok anyagi jogi szabályozásának lényeges eltérései miatt és a jogsegélybe vetett bizalom erősítése végett. A közösségi jogforrás emellett a határokon átlépő fizetésképtelenségi ügyekben figyelembe veendő néhány anyagi jogi rendelkezést is rögzít. (18- 24, 39-42. cikk).

A jogalkotók elismerték, hogy a jelentősen eltérő anyagi jogszabályok következtében, nem lehetséges az egész Közösségre kiterjedő egyetemes hatályú fizetésképtelenségi eljárásokat bevezetni. Ezért az alkalmazandó jogszabályok elismerésén túl a Rendelet az eljárás megindítása tekintetében irányadó joghatósági rendelkezésekre és az olyan határozatokra korlátozódik, amelyeket közvetlenül az eljárás alapján hoznak.

A Rendeletet az összes fizetésképtelenségi eljárásra alkalmazni kell, függetlenül attól, hogy az adós természetes vagy jogi személy, kereskedő vagy magánszemély. A jogszabály az érdekek esetleges összeütközésének elkerülése miatt két szinten szabályoz: az egyetemes hatályú fizetésképtelenségi főeljárások mellett engedélyezi az olyan nemzeti (területi) eljárásokat is, amelyek csak az eljárás megindításának helye szerinti államban lévő vagyontárgyakra terjednek ki.

A fentiek alapján látható, hogy a Fizetésképtelenségi rendelet főbb célja a nemzeti fizetésképtelenségi eljárások összeegyeztetése és szabályozása, e rendeletben rögzített joghatósági szabályok csak nemzetközi joghatóságot hoznak létre, azaz kijelölik azt a



tagállamot, amelynek bírósági fizetéseképtelenségi eljárást indíthatnak. Adott tagállamon belüli illetékességet a tagállam nemzeti joga határozza meg.

II. fejezet

A fizetéseképtelenségi főeljárás illetékességének meghatározása

A Fizetéseképtelenségi rendelet alkalmazásában csakis egy főeljárás megengedett. Ennek megfelelően amennyiben a 3. cikk (1) bekezdésében foglaltak alapján a bíróság kinyilvánította joghatóságát a főeljárás megindítására, úgy ugyanezen adós vagyónára a közösségi jogforrás alkalmazási területén további főeljárás nem indítható meg. Ennek indoka abban is kereshető, hogy a főeljárás egyetemes hatállyal bír, és nem lenne megvalósítható a két főeljárás összeegyeztetése.

A közösségi jogi aktus a főeljárásra vonatkozó joghatóságot a 3. cikk (1) bekezdésében foglaltak szerint a fő érdekeltségek középpontjával határozza meg. E közösségi jogi fogalom által kijelölt ismérvek értékelése és mérlegelése során a tagállami bíróságok különböző szempontokat helyezhetnek előtérbe, illetve a társaság (jogi személy) COMI-ja, illetve telephelye különböző időpontokban, különböző államokban állhat fenn. Ebből következően előfordulhat, hogy egyidejűleg két vagy több bíróság nyilvánítja ki joghatóságát a főeljárás megindítására, vagy két bíróság mindig a másikat tekinti joghatósággal rendelkezőnek. A Fizetéseképtelenségi rendelet a joghatósági összeütközések feloldására kifejezett rendelkezéseket nem tartalmaz, néhány támpontot mégis ad, mint például a 16. cikk amely kijelenti, hogy a 3.cikk alapján meghozott bírósági határozatok a többi tagállamba ipso iure el kell ismerni.

A COMI⁸ fogalma által okozott dilemmák

A főeljárásoknak egyetemes hatályuk van, és céljuk a fizetéseképtelenné lett vállalat teljes vagyónak felölélése. Az Európai Unió területén a fizetéseképtelenségi főeljárás tekintetében annak a tagállamnak a jogát kell alkalmazni, amelynek területén az eljárást megindították. Az eljárást megindító állam jogszabályai határozzák meg az ilyen eljárások megindításának, lefolytatásának és befejezésének feltételeit. A hatáskörrel rendelkező

⁸ Center Of Main Interest- „az adós fő érdekeltségi központja”

tagállam bírósága által hozott eljárást megindító határozatokat az összes többi tagállam attól kezdve ismeri el, amikortól hatályossá válnak az eljárást megindító államban.⁹

A fizetésképtelenségi eljárás megindítására azon tagállam bíróságai rendelkeznek joghatósággal, amelynek területén az adós fő érdekeltiségei találhatók. Társaság vagy jogi személy esetén az ellenkező bizonyításáig az alapító okirat szerinti székhelyet kell a fő érdekeltiségek központjának tekinteni. Ha az adós fő érdekeltiségeinek központja egy tagállam területén helyezkedik el, egy másik tagállam bírósága csak akkor rendelkezik joghatósággal az adós elleni fizetésképtelenségi eljárás megindítására, ha az adós telephellyel rendelkezik a másik tagállam területén belül is. Ennek az eljárásnak a hatásai az adós utóbbi tagállam területén található vagyontárgyaira korlátozódnak, ezeket nevezi a rendelet másodlagos eljárásoknak. Ez utóbbi eljárásoknak felszámolási eljárásoknak kell lenniük.

A COMI jogszabálybeli definíciója

Ahogy a fentiekben látható az adós fő érdekeltiségének központja meghatározó szereppel bír az európai fizetésképtelenségi eljárások megindításában.

A Rendelet nem kínál semmiféle útmutatást a COMI lehetséges értelmezésére, egyszerűen egy meghatározást tár elénk preambulumban, amelyben a következő képen definiálja: „a fő érdekeltiségek központja” az a hely, ahol az adós érdekeltiségeinek kezelését rendszeresen végzi, és ez harmadik személyek részéről megállapítható”.¹⁰

Ez a meghatározás annál is meglepőbb, hogy még a kidolgozói is elismerték, hogy „teljesen mesterséges és nem [létezik] precedens egy állam jogszabályaiban sem”.¹¹

A "COMI" fogalmát egy kompromisszum eredményeként tartja számon Gerard McCormack¹², kompromisszum a „real seat” (tényleges székhely) és az „incorporation” (bejegyzési székhely) elméletek között, mivel a Rendelet egy megdönthető vélelmet fogalmaz meg amelyben az ellenkező bizonyításig a fő érdekeltiségi központnak a székhely elve szerint a létesítő okirat szerinti székhelyet kell tekinteni¹³

A székhely elve alapján a társaság székhelye szerinti jog irányadó a társaságot érintő alapvető kérdésekre. Mivel más lehet az alapszabály szerinti székhely és az igazgatási

⁹ 1346/2000 EK Rendelet 16. cikk, (1) bekezdésében megfogalmazott alapelv

¹⁰ 1346/2006 EK Rendelet, preambulumban, 13. bekezdése

¹¹ Jean-Philippe MASLIN- The Effectiveness of European Cross- Border Insolvency Regulation as a Tool Against Forum-Shopping, 2009

¹² Gerard McCormack „Reconstructing European insolvency law – putting in place a new paradigm, Centre for Business Law and Practice, University of Leeds, 2010

¹³ Rendelet, 3. cikk (1)



székhely, a társaság székhelye alatt azt a tényleges székhelyet kell érteni, ahol a vállalkozás működésének centruma található („*real seat theory*”). Ez a jelenlegi uralkodó elmélet Németország és Franciaország területén. A bejegyzési vagy inkorporáció elve ezzel ellentétben azt mondja ki, hogy a társaság személyes joga annak az államnak a joga, amelynek területén nyilvántartásba vették. Az inkorporációs elvet követi például az Egyesült Királyság. Egy cég tehát valamelyik országban bejegyzésre kerül, és innentől kezdve ez a jog vonatkozik rá, függetlenül attól, hogy a társaság székhelye éppen hol van.

A COMI konkrét meghatározása /lokalizálása

Az „fő érdekeltségeknek kezelése” egy újabb olyan fogalom, amely értelmezhető tényezőként jelenik meg, lehet ez a nap-mint-napi gyakorlatias tevékenység a gyártási, értékelési tevékenység vagy bármilyen székhelyhez fűződő aktivitás, a társaság döntéshozatali szerveinek a helye, amelyeket sorolhatjuk a fő érdekeltségek közé vagy egészen más típusú tevékenységek színhelye. Példaként megemlíteném, a De Beers társaságot, amely úgy határozta meg a fő érdekeltségeinek központját, mint azt a helyet ahol a társaság vezetótanácsa rendszeresen találkozik, annak ellenére, hogy nyilvánvalóbb lett volna az a hely, ahol a szerződéseket végrehajtották, ahol a közgyűlések sorra kerültek, ahol a tevékenységeik zajlottak.

A meghatározásban a „rendszeresen végzi” utalása valamilyen formájú stabilitást és állandóságot követel, de, egy tevékenységet mennyi idő után deklarálunk folyamatosnak, állandónak, a rendelet nem ad rá konkrét magyarázatot. Ugyanakkor a „harmadik személy” fogalmának meghatározására is szükség van ahhoz, hogy meghatározhassuk az eljárást beindító bíróságot. A Rendelet értelmében a COMI egy előnyös hely az eljárás végrehajtására, mivel az adós fő érdekeltségének központjában található a hitelezők, ezen a helyen zajlottak le a legtöbb üzleti ügyletek, itt található az adós legtöbb vagyona, általánosan „itt folyik az adós üzleti élete”. Ugyanakkor a felsorolt tényezők változó, egyszerű tényállásokra épülnek, amelyek könnyen módosíthatóak, ezért inkább minősült bizonytalan talajnak, mint előnyös megoldásnak. Egy újabb esetben, a COMI meghatározásának vizsgálatakor a Rendelet lehetővé teszi, hogy a bíróság illetékességét megtartsa abban az esetben is, ha a társaság az Európai Unión kívüli államban van bejegyezve, de a fő érdekeltségének központja az unión belül van. *Brac Rent a Car International* ügyben az angol bíróság megtartotta illetékességét

annak ellenére, hogy a társaság az Egyesült Államokban volt bejegyezve, de érdekeltségeit kezelését Angliába rendezte.¹⁴

Már a Rendelet alkalmazásának első néhány évében világossá vált, hogy a „fő érdekeltség központjának” jogszabálybeli meghatározása nem kellően pontos. Egyes esetekben ugyanis, a preambulum fogalommagyarázata és a fenti feltételezés ellenére is nehéz teljes bizonyossággal megjelölni a COMI-t. Az egyre gyorsabban változó gazdasági környezetben könnyen elképzelhető, hogy a „fő érdekeltségek központja” is időről időre változik, esetleg két vagy több állam is meghatározható COMI-ként. Ugyanakkor csak egy főeljárásra kerülhet sor.

Az Európai Bíróság az Eurofood/ Parmalat ügyben¹⁵, 2006-ban többek között „a fő érdekeltségi központ” fogalmi tisztázatlanságára is hivatott választ adni. Közelebbről azonban ezt a fogalmat mégsem világította meg. Az Európai Bíróság nem nevesítette, még példálózó jelleggel sem, azokat a körülményeket, amelyek fennforgása esetén az adott hely olyan helynek tekinthető, ahol az adós az érdekeltségeinek a kezelését végzi, valamint a „kezelés” fogalmának meghatározása felett is átsiklott. Végül az sem vált egyértelművé, melyek a „hitelezők részéről való megállapíthatóság” megnyilvánulási kritériumai.

A Parmalat/Eurofood ügyben az anyacég és a leányvállalat létesítő okirat szerinti székhelye különböző tagállamokban volt. Határozatában azt fogalmazta meg, hogy önmagában a vélelem megdöntéséhez az nem elegendő, hogy a másik tagállamban székhellyel rendelkező anyacég ellenőrzi a gazdasági döntéseit. A vélelmet a fő érdekeltségek középpontjának meghatározása során csak akkor döntenek meg sikeresen, ha objektíve és harmadik személyek számára megállapítható, hogy a főeljárás megindítására vonatkozó joghatósági ok valójában eltér a létesítő okirat szerinti székhelytől. Ugyanakkor azt se tartotta döntőnek, hogy az Eurofood létesítő okirat szerinti székhelyén külön üzleti helyiségeket nem tartott fenn a Parmalat részére, hanem csak formális székhellyel rendelkezett egy ügyvédi irodában, az Európai Bíróság másfelől a leányvállalat tevékenységére helyezte a hangsúlyt.

¹⁴Jean-Philippe MASLIN- The Effectiveness of European Cross- Border Insolvency Regulation as a Tool Against Forum-Shopping,2009

¹⁵<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62004J0341:EN:HTML>

A COMI áthelyezése és a társaságok letelepedési szabadsága

A belső piac kialakításában az Európai Unió biztosítja a letelepedési szabadsághoz való jogot, amely értelmében a vállalatok szabadon változtathatják a fő érdekeltségek központját. Ha egy társaság egyik tagállamból a másikba kívánja áthelyezni a COMI ez nem tekinthető visszaélésnek vagy az Uniós jog megsértésének. Azonban a letelepedési jog nem jogosítja fel a társaságot, a neki kedvezőbb fizetéseképtelenségi jog kiválasztására.

A COMI áthelyezése és a fizetéseképtelenségi eljárásra alkalmazandó jog megválasztása

A Rendelet preambuluma kijelenti, hogy a belső piac megfelelő működéséhez szükséges az olyan körülményeket elkerülni, amelyek arra ösztönzik a feleket, hogy kedvezőbb jogi helyzet elérése érdekében a vagyonukat vagy a bírósági eljárást egyik tagállamból a másikba helyezték. A cél a jogszabálybeli rendelkezéssel való visszaélés megakadályozása.

A fizetéseképtelenségi eljárásról szóló rendelet két fő célja: az adós vagyonának a maximalizálása a hitelezők igényeinek megfelelő kielégítése érdekében és a Forum shopping kiküszöbölése. Elképzelhető, hogy ez a két cél valamilyen szinten összeférhetlenségi helyzetbe kerül egymással. Bizonyos körülmények között egy hatékony és effektív határon átnyúló fizetéseképtelenségi eljárás igazgatásához szükséges lehet a COMI helyszínének módosítása. Példaként, képzeljünk el egy olyan helyzetet, amelyben egy társasági csoport tagjai egyidejűleg kerülnek pénzügyi válságba. Egy ilyen helyzetben az összes fizetéseképtelenségi eljárást egy joghatóság alá kell helyezni, egy felszámolót kell kinevezni, egy bíróság illetékessége alá kell tartoznia ahhoz, hogy maximalizálják az adós vagyonát és a hitelezők érdekei érvényesüljenek. Egy ilyen helyzetbe a csoporttagok COMI áthelyezése egyazon helyre előnyösebbnek bizonyulna a hitelezők érdekeivel szemben is. Ezen állásponton lévőkben ugyanakkor feltevődik a kérdés, hogy melyik a két cél közül a fontosabb és egyáltalán a Rendelet célja e a kedvezőbb helyzet érdekében megakadályozni az adós vagyonának vagy a bírósági eljárásnak az áthelyezését.

Az érveléshez magát a Rendeletet hozhatjuk fel, amelynek középpontjában a COMI áll, mint fő kritérium a fizetéseképtelenségi főeljárás megindításának helyszínéül és a joghatóság alkalmazásául. Maga a COMI fogalmának meghatározása egy szabad értelmezésre

ad teret, tehát nem kell feltétlenül korlátozó módon értelmezni. Másrészt pedig a Rendelet nem tartalmaz olyan rendelkezést mellyel létrehozna egy „gyanús periódust” amely intervallum alatt a COMI áthelyezése a fizetésképtelenségi eljárás beindítása előtt az adós szándékosan egy jobb helyzet érdekében megváltoztatja az érdekeltségeinek kezelési központját.

A COMI áthelyezésének indítékát nehéz megállapítani ezért az adott helyzetben más tényezőket is figyelembe kell venni. Megvizsgálható, hogy az adósnak milyen előnyei származhatnak és egyidejűleg a hitelezőnek a rovására lesz az áthelyezés. Ez esetben nem a vagyon maximalizálásának a megfontolásából választott új helyszínt, hanem a befogadó tagállam fizetésképtelenségi joggal való visszaélés lehetősége vezette, amely kedvezőbb helyzetet teremt számára.

Összegezve a COMI áthelyezése egy kedvezőbb fizetésképtelenségi jog alkalmazása érdekében, abban az esetben számít visszaélésnek és ellentétes a rendelet alapelveivel, ha ez nem járul hozzá az a hitelezők érdekeinek megtartásához és az adós vagyonának maximalizálásához.

A „Forum shopping”

A „Forum shopping” jelensége a nemzetközi magánjogban

A Forum shopping a nemzetközi magánjog sajátos fogalma, a bírósági eljárást kezdeményező személyt a bíróság választására indíthatja az adott tagállamba alkalmazott jog. Ezért előfordulhat, hogy a keresetet indító személy nem azért választ egy fórumot, mert ez az ügy elbírálására a legalkalmasabb bíróság, hanem mert az általa alkalmazott kollíziós¹⁶ jogi szabályok az általa kedvezőbbnek tartott jog alkalmazására fogják késztetni.¹⁷

Nemzetközi kollíziós tényállás akkor jön létre, ha az annak alapjául szolgáló jogviszonyban valamilyen lényeges külföldi elem van, melynek következtében a tényállás több külföldi jogrendszerrel áll kapcsolatban. A kollíziós norma elsősorban meghatározza az alkalmazandó jogrendszert és másrészt pedig meghatározza a jogrendszeren belül azt a rendelkezést, amelynek alkalmazásával eldöntik a jogvitát.

¹⁶ összeütközés, érdeklentét

¹⁷ http://ec.europa.eu/civiljustice/glossary/glossary_hu.htm#ForumShop

A Forum shopping a fizetésképtelenségi eljárásról szóló rendeletben

A fizetésképtelenségi eljárásról szóló rendelet preambulumban a 4. cikk a „Forum shoppingot” úgy határozza meg, mint a felek által kezdeményezett eljárás esetén a társasági vagy a bírósági eljárás egyik tagállamból a másikba helyezése egy kedvezőbb jogi helyzet elérése érdekében.

A Forum shopping és a COMI kapcsolata

Mivel úgy a fórum, mint az alkalmazandó jog (*lex forum concursus*) függ a fő érdekeltségek központjától, egy sikeres „forum shopping” akkor valósítható meg, ha az adósnak sikerül a COMI-t egy másik tagállam joghatósága alá áthelyezni. Ha az áthelyezés eredménnyel járt, akkor úgy a nemzetközi joghatóság (3. cikk) és az alkalmazandó jog (4. cikk) az új COMI helyszínét kell, figyelembe vegye.

COMI áthelyezése a fizetésképtelenségi eljárás megindítási kérelme előtt

Két aktuális példán keresztül szemléltetem, amelyek a Német bíróság elé kerültek.

Az első esetben a PIN holding társaság¹⁸ helyezte át fő érdekeltségének központját Luxemburgból Kölnbe a hatékonyabb reorganizációs/átszervezési eljárásra hivatkozva. A PIN csoport egy német társaság, továbbá a működtetett leányvállalatainak bejegyzett székhelye is Németországban volt. A vállalat postai kézbesítéssel foglalkozott. Pénzügyi megfontolásból a PIN társaság létesítő okirata szerinti székhelye és a COMI-ja is látszólagosan Luxemburgban volt található. A fizetésképtelenségi eljárás beindítása előtt nem sokkal a PIN társaság úgy döntött, hogy a COMI-t áthelyezi Kölnbe, hogy a leányvállalatai pénzügyi nehézségeit egy joghatóság alá helyezze, mivel hatékonyabb megoldást eredményezett, ha azonos bíróság felügyelete alá kerülnek. A helyi bíróság, Köln, (Amtsgericht) úgy vélte, hogy annak ellenére, hogy az áthelyezés közvetlen az eljárás megindítása előtt történt nem tekinthető a fizetésképtelenségi joggal való visszaélésnek, mivel az áthelyezés a hitelezők érdekeit is szolgálta és ezeket nem érte jogsértés. Az adós vagyonának maximalizálására és a

¹⁸ Horst Eidenmüller- Abuse of Law in the Context of European Insolvency Law, 2009



reorganizációs folyamatok könnyebb összehangolására volt lehetőség a COMI Kölnbe való áthelyezése, így a „forum shoppingot” a német bíróság nem tekintette jogellenesnek.

A második esetben egy német társaság próbálta áthelyezni a COMI-t Németországból Spanyolországba közvetlenül a társaság egyik német hitelezője által kezdeményezett fizetéseképtelenségi eljárás beindítása előtt, azzal a szándékkal, hogy ott „eltemesse” a társaságot. A társaság tulajdonosai azzal a reménnyel helyezték át az érdekeltségi központot, hogy ott majd a társaságot feloszlatják bírósági felügyelet nélkül. Tehát az áthelyezés az adós javára és a hitelezők rovására történt volna, ezért a Német bíróság helyesen döntött azzal, hogy visszautasította a COMI áthelyezését.

Mindkét esetben megfigyelhető, hogy az adós a kedvezőbb jogi helyzet elérése érdekében a bírósági eljárást egyik tagállamból a másikba próbálta helyezni. Abban az esetben, ha a bíróság nem tekintette visszaélésnek az áthelyezést, akkor az új COMI helyeszerinti jog alkalmazására került sor.

COMI áthelyezése a fizetéseképtelenségi eljárás megindítási kérelme után

Ebben az összefüggésben nagy jelentőséggel bír a Susanne Staubitz-Schreiber ügy¹⁹, amelyben a Németország által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem során az Európai Bíróság adott választ.

Susanne Staubitz-Schreiber telekommunikációs készülékek és tartozékok kereskedelmével foglalkozó egyéni vállalkozást működtetett Wülfrathban (Németország). 2001. december 6-án az Amstgericht-Insolvenzgericht Wuppertaltól (Németország) fizetéseképtelenségi eljárás megindítását kérte a vagyonára vonatkozóan. A felszámolás alá kerülő vagyont alkotó eszközök zárata azonban eredménytelen volt a vagyontárgyak és a vagyoni értékű jogok hiányának okán, és a kérelmet befogadó bíróság 2002. április 10-i végzésével megtagadta a kért eljárás megindítását. A 2002. április 1-je óta Spanyolországban lakóhellyel rendelkező, ott élni és dolgozni kívánó adós e végzés megsemmisítésére irányuló fellebbezést nyújtott be, így jött létre a vonatkozó peres eljárás.

Mivel e rendelkezés értelmezése nem tűnt egyértelműnek, a Bundesgerichtshof felfüggesztette az eljárást, és előzetes döntéshozatalra utaló végzésével arra vár választ, hogy

¹⁹ C-1/04. sz. ügy, Európai Unió hivatalos lapja, 49 évfolyam, 2006

az a bíróság, amelyhez az eljárás megindítása iránti kérelmet benyújtották, joghatósággal rendelkezik-e a fizetéseképtelenség megállapítására akkor, ha időközben az adós másik tagállam területére helyezi át a fő érdekeltségeinek központját.

A Rendelet hatályba lépése óta ez az első alkalom, hogy a Bíróságnak a hivatkozott rendelet értelmezésére irányuló kérdésre kell válaszolnia. A Bíróság a Staubitz ügyben kitér a Forum shopping fogalomra is. Maga a Bíróság e jelenséget természetes és nem kifogásolható következménynek tekinteni, figyelembe véve a nemzetközi magánjog eltérő rendszereinek jogi egysége hiányát. Ily módon a jogvita oda helyeződik, ahol lényegi és eljárási okokból kedvezőbb helyzetbe kerülhet. A Forum shopping csak a perbeli lehetőségek optimalizálását jelenti, és az egymással versenyző bírósági joghatóságok eredményét, amelyben nincs semmi jogellenes. Ugyanakkor, ha ez a gyakorlat indokolatlan egyenlőséget kelt valamely jogvitában a felek saját érdekeinek védelme tekintetében, már elítélendő, és megszüntetése jogszerű jogszabályi célkitűzést képez. Márpedig az 1346/2000 rendelet ezen alapelve értelmét veszítené, ha az adós fő érdekeltségeinek központját az eljárás megindítása iránti kérelem benyújtása és a fizetéseképtelenség kezdetének megállapítása között más tagállamba helyezné át. Ez az értelmezés ellentétes a több államra kiterjedő vonatkozású fizetéseképtelenségi eljárások hatékony lefolytatásával, amely (2) preambulumban bekezdése értelmében a rendelet célja, mivel arra köteleznék a hitelezőket, hogy arra a helyre kövessék az adóst, ahol többé-kevésbé állandó jelleggel megtelepedni szándékozik, megfosztva így a hitelezőket a szükséges jogbiztonságtól.

A fenti megállapításokból következik, hogy az adós fő érdekeltségei központjának az eljárás megindítása iránti kérelem benyújtása és a fizetéseképtelenségi eljárás megindítása közötti időszakban történő áthelyezése nem módosítja azon bíróság joghatóságát, amelyhez e kérelmet a csőd elbírálása céljából benyújtották.

A COMI áthelyezése a bírósági joghatóság módosításával járt volna, akkor a hitelezők érdekei nagymértékben sérülnének így a rendelet visszaélésére került volna sor.

Az előbbi két fejezetből azt a következtetést vonhatjuk le, miszerint ha az eljárás beindító kérelem előtt a COMI áthelyezésre kerül érdemes a körülményeket és az áthelyezési indítékot megvizsgálni mielőtt még elutasítanánk és a Rendelet 4. preambulumban megfogalmazását jelentenék ki. Ellentétben a második esetben ahol a COMI áthelyezése az eljárást beindító kérelem és a fizetéseképtelenség kezdetének megállapítása között bizonytalanságot

okozna a tagállamok közötti együttműködésben és igazságszolgáltatásban, ezért az eljárást beindító kérelem „lefagyassza” a COMI-t és nem befolyásolja a bíróságok hatáskörét

IV. rész

A Rendelet módosítására való javaslatok

Az Európai Unió fizetésképtelenségi eljárásról szóló rendelete, a belső piac megfelelő működése érdekében a több államra kiterjedő vonatkozású fizetésképtelenségi eljárások megfelelő és hatékony működését, a Forum shopping elkerülését és a hitelezők védelmét tűzte ki célul.

A Rendelet elfogadásakor is már érezhető volt, hogy lesznek benne olyan szabályozások, amelyek értelmezhetőségük miatt zavart főgnak kelteni. Tudatában a bizonytalan alkalmazás okozta hátrányoknak a Rendelet 46. cikkében kijelenti, hogy legkésőbb 2012. június 1-ig és azt követően ötévenként a Bizottság jelentést terjeszt be a rendelet alkalmazásáról az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak és a Gazdasági és Szociális Bizottságnak. A jelentéshez szükség esetén a rendelet módosításával kapcsolatos javaslatot is csatolni kell.

Dolgozatomban elsősorban a COMI által generált problémákat tárgyaltam, összpontosítva ennek jelentőségére. Ahogy ezt már az elején láthattuk a Rendelet nem írja elő a fizetésképtelenségi eljárások egységes és általános szabályozását, hanem csak az alkalmazandó jogot, a megindításához szükséges nemzetközi joghatóságot és ezeknek a többi tagállamban való elismerését.

A rendelet középpontjában és egyben a konfliktusok eredőjénél a 3. cikk, nemzetközi joghatóság és a 4 cikk, az alkalmazandó jog problematikája áll. A fizetésképtelenségi eljárás megindítására azon tagállam bíróságai rendelkeznek joghatósággal, amelynek területén az adós fő érdekeltégei találhatók. Társaság vagy jogi személy esetén az ellenkező bizonyításáig a létesítő okirat szerinti székhelyet kell a fő érdekeltégek központjának tekinteni. Amennyiben e rendelet eltérően nem rendelkezik, a fizetésképtelenségi eljárásra és joghatásaira annak a tagállamnak a jogát kell alkalmazni, amelynek területén az ilyen eljárást megindítják.

Egy kedvezőbb fizetéseképtelenségi eljárás érdekében a közel tíz év alatt megfigyelhető volt a társaságok egyik tagállamból a másikba való COMI vándorlásának tendenciája, amely nem minden esetben titulált az illetékes bíróság Forum shoppingnak, ha az áthelyezés az eljárás megindítási kérelem benyújtása előtt történt és ez nem sértette a hitelezők érdekeit.

A szakirodalomban megfogalmazódott javaslatok nagy többsége abban látná a Rendelet eredményességét és céljainak elérését, ha a COMI-t a bejegyzési székhely elméletéhez kötné. A bejegyzési vagy inkorporáció elve kimondja, hogy a társaság személyes joga annak az államnak a joga, amelynek területén nyilvántartásba vették. Ezzel előreláthatóbb lenne a fizetéseképtelenségi eljárás joghatósága, mivel a fizetéseképtelenségi jog és a társasági jog egy ugyanazon tagállam joghatása alá kerülne. A fizetéseképtelenségi eljárás azon bíróság joghatósága alá kerülne, amelynek területén a társaságot nyilvántartásba vették. Ezzel egyidejűleg növelné a Rendelet hatékonyságát, ha bevezetne egy úgynevezett „gyanús időszakot” a bejegyzési időpont előtt, amely arra szolgálna, hogy kiszűrje azokat a társaságokat, akik egy kedvezőbb fizetéseképtelenségi jog érdekében helyezik át székhelyüket. Egy ilyen rendelkezés hiányában, ahogy a fentiekben is láthattuk a Forum shopping sikeresen véghez vihető anélkül, hogy a Rendelet bármiféle szankciót írna elő. A „gyanús periódusra” vonatkozó rendelkezésekre egyes tagállamokban már van példa, ilyen az Olasz és a Spanyol fizetéseképtelenségi jogszabály²⁰ és Franciaországban is egy hat hónapos időszakot ír elő a francia fizetéseképtelenségi törvény.

A 2012-ben a Bizottság, a Rendelet sikeres alkalmazása érdekében néhány kiigazítási javaslatokat kellene, megfogalmazzon, amelyben érintenie kellene a következőket is: Elsősorban határozza meg a „fő érdekeltségek központja” fogalmát, tegye ezt érthetővé és könnyen alkalmazhatóvá a tagállamok bíróságai számára. Ezzel megszüntetné az egyes tagállamok bíróságai részéről a „versenyfutásra” kényszerülést az illetékesség „megszerzéséért”, amely abból ered, hogy az összes többi tagállam a 16. cikk értelmében, azt a főeljárást köteles elismerni, amelyet elsőként indítanak meg. Nem utolsó sorban szükség lenne a társaságok igényeinek valamilyen módon való felmérésére, hogy a kialakult emigrációs „szokásaikról” lemondjanak, ezzel a Forum shopping jelenségét is minimalizálnák

²⁰ Art 9 para 2 no 4 Legge Fallimentare és Art 10 no 1 Ley Concursal, Horst Eidenmüller- Abuse of Law in the Context of European Insolvency Law, 2009, 12 o.

Zárszó

Amint láthattuk a közel tíz éve már hatályba lévő fizetéseképtelenségi eljárásról szóló rendelet még mindig tisztázatlan fogalmakkal, hiányos rendelkezésekkel és megoldásra váró problémákkal van tele. Mégis megállapíthatjuk, hogy ez egy fontos lépés az Európai Unió tagállamai közötti gazdasági kapcsolataiban és az egységes piac megfelelő működésében.

Reménykedjünk abban, hogy a 2012-ben a Bizottság által előterjesztett módosítási javaslatokkal érdembeli változásokra kerül sor.

Felhasznált Irodalom

Szakirodalom

1. Ion Turcu – Tratat de Insolvență, Ed. CH. Beck, București, 2006
2. Laurențiu Sorescu- Insolvența bancară în dreptul comerțului internațional, Ed. Universul Juridic, București, 2010
3. Siposné Herédi Erika- A határokon átlépő fizetéseképtelenségi eljárás megindítása az Európai Unióban, doktori értekezés, 2007
4. Wolf George Ringe- Forum Shopping under the EU Insolvency Regulation, Legal research paper series, no. 33/2008
5. Jean-Philippe MASLIN- The Effectiveness of European Cross- Border Insolvency Regulation as a Tool Against Forum-Shopping, 2009
6. Horst Eidenmüller- Abuse of Law in the Context of European Insolvency Law, 2009
7. Gerard McCormack- Reconstructing European insolvency law– putting in place a new paradigm, Legal studies, no.30/2010
8. Balz, M. The European Union Convention on Insolvency Proceedings (International Law Symposium), 2006

Honlapok

Európa Igazságügyi Hálózat:

http://ec.europa.eu/civiljustice/glossary/glossary_hu.htm#ForumShop.

Az Európai Unió jogszabályok portálja: <http://eur-lex.europa.eu>

Az Európai Unió Bírósága: <http://curia.europa.eu/>

Social Science Research Network: www.ssrn.com

Online cikkek:

<http://www.turnaround.org/Publications/Articles.aspx?objectID=6300>

<http://conflictoflaws.net/2009/era-conference-cross-border-insolvency-proceedings/file:///D:/DOKUMENTUMOK/licenta-gyujtes/the-changing-landscape-of-cross-border-insolvency-law-in-europe.htm>



www.mikoszakkoli.org