Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MACIEJE SZPUNARA
přednesené dne 21. července 2016 [1]

Věc C-156/15

Private Equity Insurance Group SIA
proti
Swedbank AS

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Augstākā tiesa (Nejvyšší soud, Lotyšsko)]

„Sbližování právních předpisů — Integrace finančních trhů — Dohody o finančním zajištění — Směrnice 2002/47/ES — Oblast působnosti — Pojmy ‚dohoda o finančním zajištění' a ‚příslušné finanční závazky' — Článek 2 odst. 1 písm. a) a f) — Poskytnutí finančního zajištění — Pojmy ‚vlastnit' či ‚kontrolovat' finanční zajištění — Článek 2 odst. 2 — Nepoužitelnost některých ustanovení o úpadku — Články 4 a 8 — Smlouva o běžném bankovním účtu obsahující ustanovení o finančním zajištění s poskytnutím jistoty ve prospěch banky"

Úvod

1. V tomto řízení o předběžné otázce má Soudní dvůr příležitost se poprvé vyjádřit k harmonizovanému režimu použitelnému na dohody o finančním zajištění, zavedenému směrnicí 2002/47/ES [2].

2. Poskytování cenných papírů a hotovosti jako finančního zajištění přispívá ke stabilitě finančních trhů, neboť umožňuje omezit transakční rizika. Směrnice 2002/47 je proto významným nástrojem integrace těchto trhů, neboť zjednodušuje uzavírání dohod o finančním zajištění, omezuje související administrativní břemeno a chrání tyto dohody před některými ustanoveními vnitrostátního úpadkového práva členských států [3].

3. Projednávaný spor, jehož předmětem je zejména zpochybnění platnosti smluvního ustanovení, které stanoví zástavní právo banky k prostředkům na běžném účtu, poskytuje Soudnímu dvoru příležitost upřesnit oblast působnosti směrnice 2002/47 a v obecnější rovině pojednat o rovnováze, kterou tato směrnice vytváří mezi hledisky efektivity trhu a hledisky právní jistoty smluvních stran a třetích osob.

1 — Původní jazyk: francouzština.

2 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 6. června 2002 o dohodách o finančním zajištění (Úř. věst. 2002, L 168, s. 43; Zvl. vyd. 10/03, s. 89).

3 — Viz body 7 a 9 až 12 odůvodnění směrnice 2002/47.

Právní rámec

Unijní právo

4. Článek 1 směrnice 2002/47[4], nadepsaný „Předmět a oblast působnosti“, v odstavcích 4 a 5 stanoví:

„4.

a) Finanční zajištění, které má být poskytnuto, se musí skládat z hotovosti nebo z finančních nástrojů. […]

5. Tato směrnice se vztahuje na finanční zajištění po jeho poskytnutí, a pokud je jeho poskytnutí možné doložit písemně.

Doložení poskytnutí finančního zajištění musí umožňovat identifikaci finančního zajištění, kterého se týká. Pro tento účel je dostačující dokázat, že zajištění ve formě zaknihovaných cenných papírů bylo připsáno na příslušný účet nebo tvoří na příslušném účtu kladný zůstatek a že zajištění ve formě hotovosti bylo připsáno na určený účet nebo tvoří na určeném účtu kladný zůstatek.

[…]“

5. V článku 2 této směrnice, nadepsaném „Definice“, se stanoví:

„1. Pro účely této směrnice se:

a) ‚dohodou o finančním zajištění[…]‘ rozumí dohoda o finančním zajištění s převedením vlastnického práva nebo dohoda o finančním zajištění s poskytnutím jistoty bez ohledu na to, zda se na ně vztahuje rámcová dohoda nebo všeobecné obchodní podmínky;

[…]

c) ‚dohodou o finančním zajištění s poskytnutím jistoty‘ rozumí dohoda, podle níž poskytovatel zajištění poskytuje příjemci zajištění nebo v jeho prospěch jistotu v podobě finančního aktiva, přičemž plné vlastnické právo k němu zůstává při zřízení jistoty poskytovateli zajištění;

d) ‚hotovostí‘ rozumějí peníze připsané na účet v jakékoli měně nebo podobné peněžní pohledávky, jako jsou vklady na peněžním trhu;

[…]

f) ‚příslušnými finančními závazky‘ rozumějí závazky, které jsou zajištěny dohodou o finančním zajištění a ze kterých vyplývá právo k vypořádání v penězích nebo k dodání finančních nástrojů.

[…]

4 — V době rozhodné z hlediska skutkového stavu sporu v původním řízení byla účinná ustanovení směrnice 2002/47 před změnami provedenými směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2009/44/ES ze dne 6. května 2009, kterou se mění směrnice 98/26/ES o neodvolatelnosti zúčtování v platebních systémech a v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry a směrnice 2002/47/ES o dohodách o finančním zajištění, pokud jde o propojené systémy a pohledávky z úvěru (Úř. věst. 2009, L 146, s. 37).

2. ‚Poskytnutým' finančním zajištěním nebo ‚poskytnutím' finančního zajištění se v této směrnici rozumí, že finanční zajištění je doručeno, převedeno, drženo, zaregistrováno nebo jinak určeno, aby ho vlastnil či kontroloval příjemce zajištění nebo osoba, která jedná jeho jménem. Poskytnutím finančního zajištění příjemci zajištění podle této směrnice není dotčeno právo poskytovatele zajištění na nahrazení či odebrání přebytečného finančního zajištění."

6. Článek 4 směrnice 2002/47, nadepsaný „Vymáhání dohod o finančním zajištění", stanoví:

„1. Členské státy zajistí, aby nastane-li rozhodná událost pro vymáhání, byl příjemce zajištění schopen realizovat jedním z následujících způsobů kterékoli finanční zajištění poskytnuté podle dohody o finančním zajištění s poskytnutím jistoty a v souladu s jejími podmínkami:

[…]

b) u hotovosti započtením částky proti příslušným finančním závazkům, případně použitím na jejich vyrovnání.

[…]

4. Na způsoby realizace finančního zajištění ve smyslu odstavce 1 se s výhradou podmínek dohody o finančním zajištění s poskytnutím jistoty nevztahují žádné požadavky v tom smyslu, že:

a) musí být předem dáno oznámení o záměru provést realizaci;

b) podmínky realizace musí schválit soud, úředník nebo jiná osoba;

c) realizace musí být provedena veřejnou dražbou nebo jiným předepsaným způsobem nebo

d) musí uplynout další lhůta.

5. Členské státy zajistí, aby se dohoda o finančním zajištění mohla stát účinnou v souladu se svými podmínkami bez ohledu na zahájení či pokračování likvidačního řízení nebo reorganizačních opatření u poskytovatele nebo příjemce zajištění.

[…]"

7. Článek 8 směrnice 2002/47 omezuje použitelnost některých ustanovení vnitrostátního úpadkového práva členských států[5].

Lotyšské právo

8. Směrnice 2002/47 byla do lotyšského práva provedena Finanšu nodrošinājuma likums (zákon o finančním zajištění).

Spor v původním řízení

9. Dne 14. dubna 2007 uzavřela Izdevniecība Stilus SIA, jejíž právní nástupkyní je Private Equity Insurance Group SIA, se Swedbank AS typovou smlouvu o běžném účtu.

5 — Ustanovení tohoto článku ani čl. 1 odst. 2 písm. e) a článku 3 téže směrnice necituji v plném znění, protože tato ustanovení nejsou – ačkoli na ně předkládající soud odkazuje – přímo relevantní pro odpověď na předběžné otázky, kterou navrhuji.

10. Ustanovení 3.9 této smlouvy zní:

„Prostředky klienta na účtu, stávající nebo budoucí, se svěřují bance jako finanční zajištění s poskytnutím jistoty a kryjí všechny pohledávky banky. V případě, že klient neposkytne potřebné prostředky k uskutečnění plateb na běžném účtu, jakož i za jakýchkoli okolností, za nichž podle této smlouvy nebo jiných smluv uzavřených s bankou nebo na jakémkoli jiném právním základě vznikne pohledávka banky vůči klientovi, má banka právo uspokojit tuto pohledávku realizací finančního zajištění s poskytnutím jistoty, to znamená, že banka má právo bez předchozího upozornění klienta připsat na vrub (odepsat z) účtu dlužnou částku. […]“

11. Na společnost Izdevniecība Stilus byl dne 25. října 2010 prohlášen konkurz. Poté uzavřel správce konkurzní podstaty novou smlouvu o běžném účtu se shodným ustanovením o finančním zajištění s poskytnutím jistoty.

12. Dne 8. června 2011 odepsala Swedbank z běžného účtu společnosti Izdevniecība Stilus částku 192,30 latů (přibližně 274 eur) jako poplatek za vedení účtu za období, které skončilo prohlášením konkurzu.

13. Účastnice původního řízení podávající kasační opravný prostředek (dále jen „navrhovatelka“), zastoupená správcem konkurzní podstaty, podala proti Swedbank žalobu, kterou se domáhala vrácení této částky, přičemž vycházela ze zásad vnitrostátního práva zaručujících věřitelům rovné zacházení v insolvenčním řízení a ze zákazu jednotlivým věřitelům činit úkony poškozující jiné věřitele.

14. Lotyšské soudy – prvostupňový i odvolací – žalobu zamítly s odkazem na vnitrostátní ustanovení, která provádějí článek 8 směrnice 2002/47 a finanční zajištění vyjímají z působnosti úpadkového práva.

15. Augstākā tiesa (Nejvyšší soud, Lotyšsko), který rozhoduje o kasačním opravném prostředku, má pochybnosti o dosahu těchto vnitrostátních ustanovení a o jejich souladu se zásadou rovnosti zakotvenou v lotyšské ústavě. Předkládající soud má za to, že před případným předložením věci Satversmes tiesa (Ústavní soud, Lotyšsko) je nezbytné odstranit pochybnosti týkající se výkladu směrnice 2002/47.

16. K tomu předkládající soud poznamenává, že vnitrostátní právní úprava finančního zajištění stanoví absolutní přednost příjemce finančního zajištění před ostatními věřiteli, a to před takovými přednostními pohledávkami, jako jsou pohledávky státu nebo zaměstnanců. Klade si otázku, zda je taková přednost odůvodněna cíli směrnice 2002/47.

17. Předkládající soud v této souvislosti uvažuje o tom, zda se směrnice 2002/47 vztahuje na zajištění poskytnuté v souvislosti s běžným účtem, který není využíván v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, na které se vztahuje směrnice 98/26/ES[6]. Pochybnosti má také o výkladu článků 3 a 8 směrnice 2002/47 a klade si otázku, zda je přednost finančního zajištění vůči všem ostatním typům jistoty, zejména vůči jistotám zapsaným v některém z rejstříků, například vůči hypotéce, v souladu s cílem této směrnice.

6 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 19. května 1998 o neodvolatelnosti zúčtování v platebních systémech a v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry (Úř. věst. 1998, L 166, s. 45; Zvl. vyd. 06/03, s. 107).

Předběžné otázky a řízení před Soudním dvorem

18. Za těchto podmínek se Augstākā tiesa (Nejvyšší soud) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Je třeba ustanovení článku 4 směrnice 2002/47/ES týkající se vymáhání finančního zajištění ve spojení s body 1 a 4 odůvodnění této směrnice vykládat v tom smyslu, že se takové ustanovení použije výlučně na účty, které jsou určeny k používání v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, nebo v tom smyslu, že se použijí na jakýkoli účet otevřený u banky, včetně běžného účtu, který se nepoužívá k vypořádáním operací s cennými papíry?

2) Je třeba ustanovení článků 3 a 8 směrnice 2002/47 ve spojení s body 3 a 5 jejího odůvodnění vykládat v tom smyslu, že cílem směrnice je zajistit zvláště příznivé přednostní zacházení pro úvěrové instituce v případech úpadku jejich klientů, zejména vůči jiným věřitelům těchto klientů, jako jsou zaměstnanci v souvislosti s jejich mzdovými pohledávkami, stát v souvislosti s daňovými pohledávkami a zajištění věřitelé, jejichž pohledávky jsou zajištěny věcným právem zapsaným ve veřejném seznamu nebo rejstříku?

3) Je třeba čl. 1 odst. 2 písm. e) směrnice 2002/47/ES považovat za pravidlo minimální harmonizace, nebo za pravidlo úplné harmonizace, tedy musí být vykládán v tom smyslu, že opravňuje členské státy rozšířit toto ustanovení na subjekty, které jsou výslovně vyňaty z oblasti působnosti uvedené směrnice?

4) Je čl. 1 odst. 2 písm. e) směrnice 2002/47/ES přímo použitelným ustanovením?

5) V případě, že je účel a působnost směrnice 2002/47/ES omezenější než skutečný účel a působnost vnitrostátního zákona, jehož přijetí bylo formálně odůvodněno povinností provést směrnici, je možné použít výkladu této směrnice k prohlášení smluvního ustanovení o finančním zajištění s poskytnutím jistoty založeného na vnitrostátním zákoně, jako je ustanovení, které je předmětem sporu v původním řízení, za neplatné?“

19. Předkládací rozhodnutí ze dne 11. března 2015 došlo kanceláři Soudního dvora dne 1. dubna 2015. Písemná vyjádření předložila žalovaná v původním řízení, lotyšská vláda, španělská vláda a vláda Spojeného království, jakož i Evropská komise.

20. Tito účastníci původního řízení a zúčastnění se stejně jako navrhovatelka v původním řízení účastnili i jednání konaného dne 11. května 2016.

Analýza

K první otázce

Úvodní poznámky

21. Podstatou první předběžné otázky předkládajícího soudu je, zda se směrnice 2002/47 vztahuje na zajištění, které se skládá z hotovosti vložené na běžný účet a kryje všechny pohledávky banky vůči majiteli účtu, není-li tento účet určen k používání v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, na které se vztahuje směrnice 98/26.

22. Předkládající soud sice odkazuje na článek 4 směrnice 2002/47, avšak ze znění položené otázky vyplývá, že se v obecné rovině táže na to, zda takové zajištění vůbec spadá do oblasti působnosti této směrnice.

23. Tato otázka vyžaduje výklad ustanovení článků 1 a 2 směrnice 2002/47, která vymezují oblast její působnosti a definují relevantní pojmy.

24. V této souvislosti je třeba zkoumat, zda musí být čl. 1 odst. 4 písm. a) a čl. 2 odst. 1 písm. d) a f) směrnice 2002/47 vykládány tak, že se vztahují na takové zajištění, jako je zajištění dotčené ve věci v původním řízení, když toto zajištění nemá vazbu na systémy vypořádání obchodů s cennými papíry, na které se vztahuje směrnice 98/26.

25. Dále bude třeba upřesnit podmínky poskytnutí finančního zajištění podle čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47, aby předkládající soud mohl určit, zda zajištění dotčené v dané věci bylo poskytnuto v souladu s těmito podmínkami, takže režim zavedený touto směrnicí se na něj může vztahovat.

26. Poznamenávám, že i když vnitrostátní soud nezmínil uvedená ustanovení směrnice 2002/47 v položených předběžných otázkách, Soudní dvůr si výslovně vyhrazuje právo rozšířit rozsah předběžných otázek tak, aby podal předkládajícímu soudu užitečnou odpověď, je-li přitom zachována podstata položené otázky[7].

27. Mám za to, že podmínka zachování podstaty položené otázky je v dané věci zachována, jelikož výklad dotčených ustanovení článků 1 a 2 směrnice 2002/47 je nezbytný, aby předkládající soud mohl určit, zda se režim zavedený touto směrnicí vztahuje na sporné ustanovení. Výklad těchto ustanovení byl nadto předmětem písemné otázky, kterou Soudní dvůr položil účastnicím původního řízení a ostatním zúčastněným, kteří se tudíž na jednání mohli k této problematice užitečně vyjádřit.

K výkladu čl. 1 odst. 4 písm. a) a čl. 2 odst. 1 písm. d) a f) směrnice 2002/47

28. Při hledání odpovědi na otázky předkládajícího soudu je třeba se zaměřit na rozsah režimu zavedeného směrnicí 2002/47 ve vztahu ke dvěma faktorům, a sice k předmětu zajištění a k příslušným závazkům.

29. Co se zaprvé týče předmětu zajištění, podle čl. 1 odst. 4 písm. a) směrnice 2002/47 se musí zajištění, na které se vztahuje tato směrnice, skládat z hotovosti nebo z finančních nástrojů. Pojem „hotovost“ je definován v čl. 2 odst. 1 písm. d) směrnice 2002/47 jako peníze připsané na účet, jakož i podobné peněžní pohledávky[8]. Tato definice je formulována velmi široce a vztahuje se na hotovost vloženou na běžný účet. Ani žádné jiné ustanovení směrnice 2002/47 neomezuje svou působnost jen na zajištění poskytnuté v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, na které se vztahuje směrnice 98/26.

30. Ačkoli z bodů 1 a 4 odůvodnění směrnice 2002/47 plyne, že tato směrnice byla přijata v právním rámci tvořeném mimo jiné směrnicí 98/26 a že zkušenost ukázala, že společná pravidla pro zajištění poskytovaná v systémech, na které se vztahuje posledně citovaná směrnice, by přinesla výhody, nemůže tato úvaha sama o sobě vést k závěru, že je oblast působnosti směrnice 2002/47 omezená jen na zajištění poskytované v takových systémech. Takový závěr neplyne z žádného ustanovení směrnice 2002/47. Podle citovaného bodu 4 odůvodnění navíc režim stanovený směrnicí 2002/47 doplňuje stávající právní akty tím, že pojednává o dalších otázkách a rozšiřuje je.

7 — Viz zejména rozsudek ze dne 20. března 1997, Phytheron International (C-352/95, EU:C:1997:170, bod 14).

8 — Čímž jsou vyloučeny bankovky. Viz také bod 18 odůvodnění směrnice 2002/47.

31. Tento výklad potvrzují i přípravné práce, z nichž vyplývá, že návrh, který vedl k přijetí směrnice 2002/47, vycházel z myšlenky, že zajištění poskytované v rámci finančních operací sice upravuje směrnice 98/26, avšak k podpoře účinného využívání finančního zajištění je třeba dalších opatření nad rámec směrnice 98/26[9]. I z hodnotící zprávy, kterou v souvislosti s prováděním směrnice 2002/47 vypracovala Komise, vyplývá, že určitou ochranu zajištění poskytovaného ve spojení s účastí v systému, na který se vztahuje směrnice 98/26, skýtala sice již posledně zmíněná směrnice, avšak impulzem pro přijetí směrnice 2002/47 byla nutnost ucelenějšího přístupu, kterým měla být zajištěna efektivnost finančního zajištění především v přeshraničních transakcích[10].

32. Co se zadruhé týče pojmu „příslušné finanční závazky“, z definice v čl. 2 odst. 1 písm. f) směrnice 2002/47 plyne, že těmito finančními závazky jsou ty, ze kterých vyplývá právo k vypořádání v penězích nebo k dodání finančních nástrojů, a že se mohou zcela nebo částečně skládat ze závazků současných či budoucích, ze závazků třetích osob nebo ze závazků vymezené třídy nebo druhu, které vznikají příležitostně.

33. Pod tuto definici spadá i situace dotčená ve věci v původním řízení, v níž zajištění pokrývá veškeré pohledávky příjemce vůči poskytovateli. Z *přípravných prací* na směrnici 2002/47 totiž vyplývá, že pojem „příslušné finanční závazky“ měl zahrnovat používání smluvních ustanovení typu *all monies*, která rozšiřují zajištění na všechny současné či budoucí závazky emitenta vůči příjemci[11]. Na jednání poukázala ostatně vláda Spojeného království na to, že v praxi se taková ustanovení běžně používají.

34. Je třeba poznamenat, že podle hodnotící zprávy týkající se směrnice 2002/47 omezily některé členské státy oblast působnosti zajištění vzhledem k některým finančním závazkům, konkrétně k těm, u nichž poskytovatelem zajištění není osoba uvedená v čl. 1 odst. 2 písm. a) a d) směrnice 2002/47[12]. V tomto ohledu čl. 1 odst. 3 dané směrnice umožňuje členským státům provést dotčenou směrnici tak, že uplatňování harmonizovaného režimu omezí jen na veřejné subjekty a finanční instituce uvedené v čl. 1 odst. 2 písm. a) a d) směrnice 2002/47. Nicméně otázka, zda členské státy této možnosti využily, není pro účely určení oblasti působnosti směrnice 2002/47 v projednávaném případě relevantní, neboť Lotyšská republika se v souvislosti s provedením této směrnice nedovolávala jejího článku 1 odst. 3.

35. Ze všech výše uvedených důvodů mám za to, že směrnici 2002/47 nelze vykládat tak, že se vztahuje výlučně na zajištění poskytovaná v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry. Jak plyne i z čl. 2 odst. 1 písm. f) směrnice 2002/47, příslušné závazky nejsou omezeny na závazky související se systémy vypořádání obchodů s cennými papíry, nýbrž mohou zahrnovat zejména jakýkoli závazek, ze kterého vyplývá právo k vypořádání v penězích. Poplatky spojené se správou běžného účtu do této kategorie závazků jednoznačně spadají.

9 — Viz návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o dohodách o finančním zajištění [COM(2001) 168 ze dne 27. března 2001, s. 1]. V kontextu provedení směrnice 2002/47 do polského práva viz rovněž Pisuliński, J., „Zabezpieczenia finansowe w systemie prawa cywilnego“, *Przegląd Prawa Handlowego* 6/2005, s. 27.

10 — Viz hodnotící zprávu týkající se směrnice o dohodách o finančním zajištění (2002/47/ES) [COM(2006) 833 final ze dne 20. prosince 2006, s. 3]. Podotýkám, že oblast působnosti směrnice 2002/47 není omezena na přeshraniční transakce.

11 — Viz COM(2001) 168 ze dne 27. března 2001, odůvodnění článku 2. V prvním legislativním návrhu se Komise zabývala otázkou, jaké typy úvěrových rizik (*exposure*) je třeba pokrýt, a dospěla k závěru, že pokoušet se o rozlišování mezi různými transakcemi by v této souvislosti bylo zároveň náročné i zbytečné. Viz dokument Evropské komise: „Working Document on Collateral: First preliminary draft proposal for a Directive“, 15. června 2000, s. 6, jakož i Yeowart, G., „Purpose of the Financial Collateral Directive“, in Yeowart, G., a Parsons, R., *Yeowart and Parsons on the Law of Financial Collateral*, Edward Elgar Publishing, 2016, s. 19.

12 — Z této hodnotící zprávy vypracované Komisí plyne, že – mimo jiné – německý zákonodárce stanovil, že není-li poskytovatelem zajištění finanční instituce, je zahrnuto pouze zajištění určené k zajištění některých konkrétně uvedených finančních závazků, čímž vyloučil zejména dlouhodobé hotovostní půjčky, v nichž jsou zapojeny podniky [viz COM(2006) 833 final ze dne 20. prosince 2006, s. 9].

36. Konečně se na takovém širokém výkladu oblasti věcné působnosti směrnice 2002/47 shodují všichni účastníci a zúčastnění, kteří v projednávané věci předložili vyjádření. Komise na jednání mimo jiné uvedla, že výklad, podle kterého do ní spadá jakýkoli závazek, ze kterého vyplývá právo k vypořádání v penězích, je s ohledem na značnou rozmanitost závazků relevantních pro fungování finančních trhů nezbytný k zajištění užitečného účinku této směrnice.

37. S ohledem na výše uvedené mám za to, že čl. 1 odst. 4 písm. a) a čl. 2 odst. 1 písm. d) a f) směrnice 2002/47 musí být vykládány v tom smyslu, že se vztahují na takové zajištění, jako je zajištění dotčené ve sporu v původním řízení, které se skládá z hotovosti vložené na běžný účet a kryje všechny pohledávky banky vůči majiteli účtu. Otázka, zda je tento účet používán v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, na které se vztahuje směrnice 98/26, je irelevantní.

K výkladu čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47

38. Směrnice se podle svého čl. 1 odst. 5 vztahuje na finanční zajištění po jeho poskytnutí, a pokud je jeho poskytnutí možné doložit písemně.

39. Toto ustanovení je třeba vykládat ve spojení s bodem 10 odůvodnění směrnice 2002/47, podle kterého musí tato směrnice, jež uzavírání dohod o finančním zajištění osvobozuje od některých formálních požadavků stanovených vnitrostátním právem [13], zajišťovat rovnováhu mezi efektivitou trhu a právní jistotou smluvních stran a třetích osob. V témže bodě odůvodnění se uvádí, že směrnice 2002/47 zajišťuje tuto rovnováhu tím, že do oblasti její působnosti spadají jen dohody o finančním zajištění, jež stanovují „nějakou formu vyvlastnění“, tj. poskytnutí finančního zajištění, a kde poskytnutí finančního zajištění může být doloženo písemně.

40. Požadavek na poskytnutí zajištění je tedy „něčím za něco“ ve vztahu k tomu, že se v zájmu efektivity trhu nepřihlíží k formálním požadavkům podle vnitrostátního práva [14].

41. Podle čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47 se „poskytnutím“ zajištění rozumí, že finanční zajištění je doručeno, převedeno, drženo, zaregistrováno nebo jinak určeno, aby ho vlastnil či kontroloval příjemce zajištění nebo osoba, která jedná jeho jménem.

42. Tato podmínka „vlastnit či kontrolovat“ je klíčovým faktorem umožňujícím určit, zda daná dohoda o zajištění spadá do oblasti působnosti směrnice 2002/47. Dohodu o zajištění lze za „dohodu o finančním zajištění“ ve smyslu směrnice 2002/47 považovat jen tehdy, když je zajištění poskytnuto takovým způsobem, že jej příjemce zajištění vlastní či kontroluje.

43. Mimo dohod o finančním zajištění s převodem vlastnického práva, při kterém vlastnické právo k finančním nástrojům nebo k hotovosti poskytnutým jako zajištění přechází – s výhradou repo obchodů – v plném rozsahu na příjemce tohoto zajištění, aby se zajistilo splnění příslušných finančních závazků [15], je ovšem výklad pojmů „vlastnit“ či „kontrolovat“ v kontextu hotovosti nebo finančních nástrojů problematický. Někteří autoři tvrdí, že jde pravděpodobně o nejkontroverznější aspekt režimu finančního zajištění zavedeného směrnicí 2002/47 [16].

44. Z vyjádření vlády Spojeného království a Komise vyplývá, že uplatňování dotčených požadavků vyvolalo v praxi obtíže, které se projevily mimo jiné ve dvou rozsudcích soudů Spojeného království, v nichž byl mimo jiné vyložen pojem „kontrolovat“ ve smyslu čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47.

13 — Viz článek 3 směrnice 2002/47.

14 — Viz Parsons, R., „ ‚Possession‘ or ‚Control‘ test to be satisfied when creating a security financial collateral arrangement“, in Yeowart, G., a Parsons, R., *Yeowart and Parsons on the Law of Financial Collateral*, Edward Elgar Publishing, 2016, s. 168.

15 — Viz čl. 2 odst. 1 písm. b) směrnice 2002/47.

16 — Viz Parsons, R., *op. cit.*, s. 167.

45. Ve věci *Gray*[17], která se týkala zajištění ve formě hotovosti vložené na bankovní účet, byla jádrem diskuse otázka, zda je podmínka kontroly splněna, když účet, ač spravovaný příjemcem zajištění, není blokován. Soud Spojeného království rozhodl, že předpokladem poskytnutí zajištění je, aby příjemce mohl poskytovateli zabránit s účtem disponovat. Příjemce navíc musí mít možnost „legální" kontroly nad předmětem zajištění, přičemž pouhá administrativní či faktická kontrola nepostačí. Tyto podmínky nebyly v dané věci splněny, neboť poskytovatel zajištění měl možnost žádat o výběry prostředků vložených na účet bez omezení.

46. Problematika výkladu čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47 vyvstala znovu ve věci *Lehman Brothers International (Europe)*[18]. Britský soud poznamenal, že rozsudek *Gray* byl předmětem kritiky proto, že v důsledku striktního uplatňování požadavku „legální" kontroly mohou být z režimu směrnice 2002/47 vyloučeny některé v praxi využívané smlouvy vypracovávané s úmyslem je do něj zahrnout. Týž soud, poukázav na tuto kritiku, však ve svém rozsudku v souvislosti s kritériem „legální kontroly" v zásadě navázal na právní názor ve věci *Gray* a konstatoval, že pouhá administrativní kontrola nad předmětem zajištění nepostačí k naplnění kritéria stanoveného v čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47, zejména pokud má poskytovatel zajištění právo disponovat s dotčenými prostředky bez omezení.

47. K věci v původním řízení Komise poznamenává, že poskytnutí finančního zajištění vyžaduje, aby měl příjemce „legální kontrolu" nad předmětem zajištění, kterou je třeba chápat jako oprávnění zabránit poskytovateli, aby s ním disponoval. Právo poskytovatele zajištění volně vybírat hotovost z účtu, který je předmětem zajištění, je s touto podmínkou v rozporu. Na jednání Komise upřesnila, že má k této otázce v podstatě stejný postoj jako soudy Spojeného království ve výše citovaných věcech.

48. Domnívám se, že úvahy, které soudy Spojeného království vedly k odmítnutí názoru, že by postačila pouhá administrativní kontrola nad předmětem zajištění, jsou relevantní i pro výklad čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47 v projednávané věci.

49. Jak totiž správně podotýká vláda Spojeného království a Komise, kdyby byl požadavek, aby příjemce dané zajištění „vlastnil či kontroloval", stanovený v čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47[19], vykládán tak, že pokrývá i situaci, kdy poskytovatel zajištění může s jeho předmětem nadále volně disponovat, byl by tento požadavek zbaven veškerého užitečného účinku.

50. Je třeba poznamenat, že čl. 2 odst. 2 věta druhá směrnice 2002/47 aprobuje techniky zajištění, které poskytovateli zajištění umožňují toto zajištění nahradit či odebrat přebytečné zajištění. Z toho lze *a contrario* dovodit, že širší práva přiznaná poskytovateli by znamenala, že požadavek poskytnutí zajištění není naplněn.

51. Podle mého názoru proto v případě, kdy je zajištění poskytnuto ve formě hotovosti vložené na účet, požadavek, aby příjemce vlastnil či kontroloval zajištění, nutně znamená, že tento příjemce musí účet, který je předmětem zajištění, nejen prakticky kontrolovat, ale musí mít i právo zabránit poskytovateli zajištění ve výběru hotovosti v rozsahu nezbytném pro zajištění příslušných závazků.

52. V projednávané věci by tudíž předkládající soud měl zjistit, zda smlouva o běžném účtu uzavřená mezi účastnicemi původního řízení obsahuje ustanovení, na jehož základě má Swedbank takové právo omezit výběry prostředků vložených na dotyčný účet. Aniž je tím dotčeno toto posouzení, k němuž je příslušný jedině předkládající soud, je třeba poukázat na to, že účastnice původního řízení se na jednání

17 — *Gray and others v G-T-P Group Limited, Re F2G Realisations Limited (in liquidation)* [2010] EWHC 1772 (Ch), body 60 až 62.

18 — *Lehman Brothers International (Europe) (In Administration)* [2012] EWHC 2997 (Ch), body 119 až 126 a 131 až 137.

19 — Poznamenávám – ačkoli tato otázka není v kontextu projednávané věci relevantní – že vláda Spojeného království se s Komisí neshodla na vztahu mezi těmito dvěma pojmy. Podle Komise je podmínka „vlastnit či kontrolovat" jedinou podmínkou, zatímco podle judikatury, na kterou poukazuje vláda Spojeného království, a podle doktríny anglického práva se jedná o dvě alternativní kritéria. Viz rovněž Payan, G., *op. cit.*, s. 185.

shodly, že sporná smlouva neobsahuje žádné ustanovení umožňující bance omezit výběry nebo ukládající blokaci určité částky na účtu. Kdyby se tato skutková okolnost prokázala, vedlo by to k závěru, že sporné zajištění nebude možné považovat za zajištění poskytnuté v souladu s požadavky stanovenými směrnicí 2002/47, takže se na něj její ustanovení nebudou vztahovat.

53. S ohledem na výše uvedené mám za to, že čl. 2 odst. 2 směrnice 2002/47 musí být vykládán v tom smyslu, že poskytnutí finančního zajištění ve formě hotovosti vložené na bankovní účet předpokládá existenci smluvního ustanovení, podle kterého má příjemce zajištění právo omezit použití prostředků vložených na tento účet, a to v rozsahu nezbytném pro zajištění příslušných závazků.

K druhé otázce

54. Podstatou této předběžné otázky předkládajícího soudu je, zda směrnice 2002/47, zejména její články 3 a 8, musí být vykládána v tom smyslu, že příjemci zajištění zaručuje právo realizovat kterékoli finanční zajištění bez ohledu na zahájení či pokračování likvidačního řízení nebo reorganizačních opatření u poskytovatele. Předkládající soud zdůrazňuje, že taková přednost přiznaná příjemci finančního zajištění by podle všeho mohla být v rozporu se zásadou, která v insolvenčním řízení zaručuje věřitelům rovné zacházení (*paritas creditorum*).

55. Je třeba poznamenat, že předkládající soud sice odkazuje na články 3 a 8 směrnice 2002/47, avšak položená otázka se vztahuje spíše k článku 4 této směrnice, který se týká zejména podmínek vymáhání finančního zajištění. Předkládající soud se táže na možnost zavést případná omezení práva příjemce zajištění na uspokojení svých pohledávek v případě úpadku poskytovatele. Podle tohoto soudu se systém zavedený směrnicí 2002/47 může – neexistují-li taková implicitní omezení – jevit vzhledem k této zásadě rovného zacházení s věřiteli jako kontroverzní.

56. Podotýkám, že z článku 4 směrnice 2002/47 ve spojení s body 3, 5 a 10 jejího odůvodnění vyplývá, že jedním z cílů režimu zavedeného touto směrnicí je ochrana finančního zajištění před použitím některých ustanovení vnitrostátního úpadkového práva[20]. V této souvislosti je třeba uvést, že čl. 4 odst. 1 směrnice 2002/47 stanoví právo příjemce zajištění realizovat kterékoli finanční zajištění poskytnuté podle dohody o finančním zajištění s poskytnutím jistoty. Odstavce 4 a 5 téhož článku chrání toto právo před účinky vnitrostátních ustanovení úpadkového práva. Odstavec 4 umožňuje urychlenou realizaci zajištění v případě neplnění poskytovatele, neboť vylučuje uplatňování povinností vyjmenovaných v písmenech a) až d) téhož odstavce. Odstavec 5 pak členským státům ukládá povinnost zajistit, aby se dohoda o finančním zajištění mohla stát účinnou bez ohledu na zahájení či pokračování likvidačního řízení nebo reorganizačních opatření u poskytovatele nebo příjemce zajištění.

57. Tato ustanovení nelze dle mého názoru vykládat tak, že by příjemce zajištění nemohl realizovat zajištění v případě úpadku poskytovatele, aby nepoškodil práva ostatních věřitelů. Jejich účelem je právě naopak zajistit, aby se na finanční zajištění nevztahovala omezení stanovená vnitrostátním úpadkovým právem.

58. Mám za to, že argument navrhovatelky v původním řízení a lotyšské vlády, které poukazují na postavení takových přednostních věřitelů, jako je stát, zaměstnanci či věřitelé zajištění věcným právem zapsaným ve veřejném seznamu nebo rejstříku, nemůže tento závěr zpochybnit.

20 — Viz rovněž COM(2001) 168 ze dne 27. března 2001, odůvodnění článku 5.

59. Z hlediska systému zavedeného směrnicí 2002/47, jak poznamenává Komise, otázka pořadí věřitele v insolvenčním řízení totiž nevyvstává, jelikož cílem této směrnice je pouze zajistit právo na realizaci zajištění ve všech případech, kdy má dojít k jeho vymáhání. Toto řešení odůvodňuje nutnost zvýšení právní jistoty v oblasti dohod o finančním zajištění a zajištění jejich efektivity [21].

60. Směrnice 2002/47 tedy obsahuje ustanovení umožňující zachovat rovnováhu mezi hledisky efektivity trhu a hledisky právní jistoty.

61. Zaprvé v souvislosti s oblastí působnosti *ratione personae* přiznává čl. 1 odst. 3 směrnice 2002/47 členským státům možnost vyloučit z ní dohody, kde jednou ze stran není orgán, veřejný subjekt, finanční instituce podléhající dohledu nebo ústřední protistrana, zúčtovatel či clearingová instituce ve smyslu směrnice 98/26 [22].

62. Zadruhé se režim zavedený směrnicí 2002/47 vztahuje jen na „poskytnutá“ zajištění ve smyslu jejího čl. 2 odst. 2, což předpokládá nějakou formu „vyvlastnění“ poskytovatele zajištění. Režimu zavedeného směrnicí 2002/47 se tedy použije jen tehdy, když příjemce zajištění bude toto zajištění „vlastnit či kontrolovat“ ve smyslu této směrnice [23].

63. Zatřetí článek 8 směrnice 2002/47 stanoví určitá omezení při uplatňování vnitrostátních ustanovení úpadkového práva na zajištění poskytnutá před zahájením insolvenčního řízení, na která se ovšem vztahuje pravidlo „0:00 hod.“, podle něhož takové řízení vyvolává retroaktivní účinky (odstavce 1 a 3), a výjimečně i na zajištění poskytnutá po zahájení insolvenčního řízení, když příjemce zajištění prokáže svou dobrou víru (odstavec 2) [24].

64. Režim zavedený směrnicí 2002/47 se přitom, s výhradou případů uvedených v citovaném článku 8, na zajištění poskytnutá po zahájení insolvenčního řízení nevztahuje.

65. Tato úvaha odpovídá podle mého názoru na obavu předkládajícího soudu a lotyšské vlády, že by zvláštní zacházení s finančním zajištěním mohlo ohrozit ochranu věřitelů zajištěných hypotékou. Předkládající soud uvádí, že kdyby prostředky získané prodejem majetku úpadce byly vloženy na bankovní účet dotčený finančním zajištěním, mohl by je příjemce tohoto zajištění použít k uspokojení svých pohledávek. Tuto obavu považuji za lichou, jelikož režim zavedený směrnicí 2002/47 se na zajištění poskytnutá po zahájení insolvenčního řízení nevztahuje.

66. V souvislosti s věcí v původním řízení by se směrnice 2002/47 – jak poznamenala vláda Spojeného království, která na tento aspekt upozornila na jednání – nepoužila v případě, že by hotovost poskytovatele zajištění byla na dotyčný bankovní účet připsána po zahájení insolvenčního řízení.

67. Účastnice původního řízení přitom na jednání shodně uvedly – ačkoli z předkládacího rozhodnutí tento aspekt nevyplývá jednoznačně – že prostředky, které Swedbank odepsala z běžného účtu společnosti Izdevniecība Stilus, byly na tento účet vloženy teprve po zahájení insolvenčního řízení. Potvrdí-li předkládající soud tento sled událostí, bude nutné učinit závěr, že sporné zajištění nebylo poskytnuto před zahájením takového řízení, takže se na něj ustanovení směrnice 2002/47 nevztahují.

21 — V tomto ohledu je směrnice 2002/47 součástí rozsáhlejšího systému, jímž je unijní insolvenční právo a do něhož spadají zejména nástroje vyjmenované v bodě 4 jejího odůvodnění.

22 — V praxi – jak plyne z hodnotící zprávy týkající se směrnice 2002/47 – se pro plné využití této výjimky rozhodla pouze Rakouská republika a částečně využilo tuto výjimku pět dalších členských států (Česká republika, Spolková republika Německo, Francouzská republika, Republika Slovinsko a Švédské království). Viz COM(2006) 833 final ze dne 20. prosince 2006, s. 9.

23 — Viz body 40 a 41 tohoto stanoviska.

24 — Viz rovněž COM(2001) 168 ze dne 27. března 2001, odůvodnění článku 9.

68. Mám tudíž za to, že čl. 4 odst. 1, 4 a 5 směrnice 2002/47 musí být vykládán v tom smyslu, že příjemce zajištění má právo realizovat kterékoli finanční zajištění poskytnuté podle dohody o finančním zajištění s poskytnutím jistoty bez ohledu na zahájení či pokračování likvidačního řízení nebo reorganizačních opatření u poskytovatele zajištění. S výhradou ustanovení článku 8 této směrnice se toto právo vztahuje na zajištění poskytnutá před zahájením takového řízení.

Ke třetí a čtvrté předběžné otázce

69. Předkládající soud poukazuje na to, že lotyšský zákon o finančním zajištění se vztahuje na fyzické osoby, které jsou ovšem podle čl. 1 odst. 2 písm. e) směrnice 2002/47 z její osobní působnosti výslovně vyňaty. V rámci třetí a čtvrté předběžné otázky se v této souvislosti táže, zda je takové rozšíření osobní působnosti v souladu s tímto ustanovením směrnice 2002/47 a případně zda má toto ustanovení přímý účinek. Předkládající soud sice uznává, že tyto otázky mají v kontextu sporu v původním řízení hypotetickou povahu, nicméně je považuje za důležité pro účely případné kontroly ústavnosti zákona o finančním zajištění.

70. Je nutno poznamenat, že není sporu o tom, že sporu v původním řízení se fyzické osoby neúčastní, takže otázky týkající se možnosti rozšířit režim zavedený směrnicí 2002/47 na takové osoby jsou hypotetické.

71. Za těchto podmínek nemůže okolnost, že by tyto otázky mohly vyvstat v budoucnosti v rámci případného přezkumu zákona o finančním zajištění z hlediska ústavnosti před Satversmes tiesa (Ústavní soud), zbavit tyto otázky jejich hypotetičnosti z hlediska projednávané věci. Důvodem pro předběžnou otázku totiž není poskytnutí konzultativního stanoviska k obecným nebo hypotetickým otázkám, nýbrž její nezbytnost pro skutečné vyřešení sporu [25]. Bude-li muset předkládající soud vznést k Satversmes tiesa (Ústavní soud) otázku ústavnosti, posledně uvedenému soudu nebude nic bránit, aby v případě, že to bude považovat za nezbytné, podal k Soudnímu dvoru žádost o rozhodnutí o předběžné otázce.

72. Z toho vyplývá, že třetí i čtvrtá předběžná otázka musí být prohlášeny za nepřípustné.

K páté předběžné otázce

73. Podstatou páté předběžné otázky předkládajícího soudu je určení důsledků, které by mohl pro platnost sporného smluvního ustanovení vyvodit v případě, že by vyšlo najevo, že směrnice 2002/47 má užší působnost než vnitrostátní právní úprava.

74. Je třeba poznamenat, že předkládající soud nepodal podrobnější vysvětlení relevantnosti této otázky ani její vazby na ostatní předběžné otázky. Ze znění této otázky lze ovšem dovodit, že jejím účelem je určit účinky směrnice 2002/47 na spor v původním řízení, pokud Soudní dvůr dospěje v odpovědi na první předběžnou otázku k závěru, že oblast působnosti této směrnice je omezena na zajištění související se systémy vypořádání obchodů s cennými papíry.

75. Kdyby totiž z odpovědi Soudního dvora na první předběžnou otázku vyplynulo, že na sporné smluvní ustanovení se směrnice 2002/47 nevztahuje, musel by předkládající soud stanovit důsledky takto rozdílné působnosti této směrnice ve srovnání s vnitrostátním zákonem pro platnost daného smluvního ustanovení.

25 — Viz zejména rozsudek ze dne 27. února 2014, Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, bod 29).

76. Z mé odpovědi na první předběžnou otázku ovšem plyne, že oblast působnosti směrnice 2002/47 nelze považovat za omezenou jen na zajištění související se systémy vypořádání obchodů s cennými papíry. Za těchto podmínek mám za to, že na tuto otázku není namístě odpovídat.

Závěry

77. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr na předběžné otázky položené Augstākā tiesa (Nejvyšší soud, Lotyšsko) odpověděl následovně:

„1) Článek 1 odst. 4 písm. a) a čl. 2 odst. 1 písm. d) a f) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/47/ES ze dne 6. června 2002 o dohodách o finančním zajištění musí být vykládány tak, že se vztahují na takové zajištění, jako je zajištění dotčené ve sporu v původním řízení, které se skládá z hotovosti vložené na běžný účet a kryje všechny pohledávky banky vůči majiteli účtu. Otázka, zda je tento účet používán v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, na které se vztahuje směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/26/ES ze dne 19. května 1998 o neodvolatelnosti zúčtování v platebních systémech a v systémech vypořádání obchodů s cennými papíry, je irelevantní.

Článek 2 odst. 2 směrnice 2002/47 musí být vykládán v tom smyslu, že poskytnutí finančního zajištění ve formě hotovosti vložené na bankovní účet předpokládá existenci smluvního ustanovení, podle kterého má příjemce zajištění právo omezit použití prostředků vložených na tento účet, a to v rozsahu nezbytném pro zajištění příslušných závazků.

2) Článek 4 odst. 1, 4 a 5 směrnice 2002/47 musí být vykládán v tom smyslu, že příjemce zajištění má právo realizovat kterékoli finanční zajištění poskytnuté podle dohody o finančním zajištění s poskytnutím jistoty bez ohledu na zahájení či pokračování likvidačního řízení nebo reorganizačních opatření u poskytovatele zajištění. S výhradou ustanovení článku 8 této směrnice se toto právo vztahuje na zajištění poskytnutá před zahájením takového řízení.“