STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
M. POIARESE MADURA
přednesené dne 22. května 2008 [1]

1. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla v projednávané věci předložena v rámci řízení o odvolání proti rozhodnutí Bács-Kiskun Megyei Bíróság (Krajský soud v Bács-Kiskun, Maďarsko), jednajícího jako rejstříkový soud („cégbíróság"). Projednávaná věc se týká komanditní společnosti, která má v úmyslu přemístit své sídlo z Maďarska do Itálie, ale chce zůstat zapsána v Maďarsku, aby i nadále podléhala maďarskému právu. Rejstříkový soud však při výkonu své funkce spočívající ve vedení obchodního rejstříku odmítl zapsat novou adresu do rejstříku z důvodu, že maďarské zákony takové přemístění neumožňují. Rozhodl, že společnost, která chce přemístit své sídlo do jiného členského státu, musí být nejprve v Maďarsku zrušena a poté znovu založena podle práva dotčeného členského státu. V rámci řízení o odvolání Szegedi Ítélőtábla (vrchní soud v Szegedu) požádal Soudní dvůr o vyjádření, které by mu umožnilo určit, zda je relevantní maďarská právní úprava slučitelná se svobodou usazování. Předkládající soud navíc vznáší některé otázky týkající se použití článku 234 ES.

I – **Skutkové okolnosti a předběžné otázky**

2. Cartesio Oktató és Szolgáltató Bt je komanditní společnost („betéti társaság") založená podle maďarského práva a zapsaná se sídlem v Baja (Maďarsko). Společnost má dva společníky, kteří mají bydliště v Maďarsku a mají maďarskou státní příslušnost: komanditistu, který je povinen vložit stanovený vklad a ručí pouze do jeho výše, a komplementáře, který ručí za všechny závazky komanditní společnosti [2].

3. Dne 11. listopadu 2005 podala Cartesio návrh k rejstříkovému soudu na změnu svého zápisu v obchodním rejstříku spočívající v zápisu následující adresy jako jejího nového sídla : „21013 Gallarate (Itálie), Via Roma č. 16". Rejstříkový soud však návrh Cartesio zamítl. Rozhodl, že maďarské právo neumožňuje společnostem přemístit jejich sídlo do jiného členského státu a přitom si

1 — Původní jazyk: angličtina.

2 — Bez ohledu na právní postavení Cartesio se předběžné otázky týkají jak osobních společností (partnerships), tak kapitálových společností (companies) podle maďarského práva. Proto ve vznesených výkladových otázkách a pro označení samotné společnost Cartesio bude dále používán výraz společnost (company). Podobně, odkazy na „založení" je třeba případně vykládat rovněž jako odkazy na založení osobní společnosti.

ponechat právní postavení společnosti podléhající maďarskému právu. Ke změně svého sídla by tedy Cartesio musela být nejprve v Maďarsku zrušena a poté znovu založena podle italského práva.

4. Cartesio podala proti rozhodnutí rejstříkového soudu odvolání k Szegedi Ítélőtábla. Posledně jmenovaný soud položil Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1. Je soud druhého stupně, který rozhoduje o odvolání podaném proti rozhodnutí rejstříkového soudu (cégbíróság) v řízení o změně zápisu v obchodním rejstříku, oprávněn podat žádost o rozhodnutí o předběžné otázce ve smyslu článku 234 [ES], jestliže ani řízení o vydání rozhodnutí rejstříkového soudu, ani odvolací řízení není kontradiktorním řízením?

2. Jestliže je soud druhého stupně soudem, který je oprávněn položit předběžnou otázku v souladu s článkem 234 [ES], je třeba považovat uvedený soud za soud, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky, který je podle článku 234 [ES] povinen předložit Soudnímu dvoru Evropských společenství otázky týkající se výkladu práva Společenství?

3. Je nebo může být oprávnění maďarských soudů položit předběžnou otázku – vyplývající přímo z článku 234 [ES] – omezeno vnitrostátním právním předpisem, který umožňuje podat odvolání, v souladu s vnitrostátními právními předpisy, proti předkládacímu usnesení, jestliže vnitrostátní soud vyššího stupně může v případě odvolání uvedené usnesení zrušit, zbavit žádost o rozhodnutí o předběžné otázce účinku a nařídit soudu, který předkládací rozhodnutí přijal, aby pokračoval v přerušeném vnitrostátním řízení?

4. A. Jestliže společnost, založená v Maďarsku podle maďarského práva společností a zapsaná v maďarském obchodním rejstříku, chce přemístit své sídlo do jiného členského státu Evropské unie, přísluší úprava této otázky právu Společenství nebo je při neexistenci harmonizace právních předpisů použitelné pouze vnitrostátní právo?

B. Může se maďarská společnost domáhat přemístění svého sídla do jiného členského státu Evropské unie, dovolávajíc se přímo práva Společenství (článků 43 [ES] a 48 [ES])?

V případě kladné odpovědi, může změna sídla podléhat nějaké podmínce nebo povolení ze strany členského státu původu nebo přijímajícího členského státu?

C. Lze články 43 [ES] a 48 [ES] vykládat v tom smyslu, že vnitrostátní právní úprava nebo praxe, které činí rozdíly mezi obchodními společnostmi, pokud jde o výkon práv týkajících se těchto společností, podle členského státu, v němž mají sídlo, jsou neslučitelné s právem Společenství?

Lze články 43 [ES] a 48 [ES] vykládat v tom smyslu, že vnitrostátní právní úprava nebo praxe, které brání maďarské společnosti přemístit její sídlo do jiného členského státu Evropské unie, jsou neslučitelné s právem Společenství?“

II – Posouzení

A – *K první otázce*

5. Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce přípustná v řízení o odvolání proti rozhodnutí soudu nižšího stupně, jestliže ani řízení před soudem nižšího stupně, ani odvolací řízení není kontradiktorním řízením. V určitém smyslu se tedy předkládající soud nejprve táže, zda vůbec může Soudnímu dvoru položit otázku [3]. Odpověď zjevně vyplývá z judikatury. V projednávané věci rejstříkový soud vykonával pouze registrační činnost: učinil „správní rozhodnutí, aniž by musel řešit právní spor“ [4]. Pro účely článku 234 ES musí být tato činnost považována za mimosoudní činnost, v jejímž rámci není rejstříkový soud oprávněn podat žádost o rozhodnutí o předběžné otázce [5]. Naopak, řízení o odvolání proti rozhodnutí rejstříkového soudu je z hlediska článku 234 ES soudní řízení, bez ohledu na

3 — Viz rovněž například rozsudek ze dne 23. března 1982, Nordsee (102/81, Recueil, s. 1095).

4 — Rozsudek ze dne 15. ledna 2002, Lutz a další (C-182/00, Recueil, s. I-547, bod 14).

5 — Tamtéž, bod 13. Viz rovněž: rozsudky ze dne 14. června 2001, Salzmann (C-178/99, Recueil, s. I-4421, bod 15), a ze dne 19. října 1995, Job Centre (C-111/94, Recueil, s. I-3361, bod 11); usnesení ze dne 22. ledna 2002, Holto (C-447/00, Recueil, s. I-735, body 17 a 18); rozsudky ze dne 30. června 2005, Längst (C-165/03, Sb. rozh. s. I-5637, bod 25), a ze dne 27. dubna 2006, Standesamt Stadt Niebüll (C-96/04, Sb. rozh. s. I-3561, bod 14).

skutečnost, že je nesporné [6]. Soud zabývající se tímto řízením je tedy oprávněn předložit Soudnímu dvoru žádost o rozhodnutí o předběžné otázce [7]. První otázka položená vnitrostátním soudem je tedy přípustná a navíc je namístě na ni odpovědět kladně.

B – *K druhé otázce*

6. Podstatou druhé otázky vnitrostátního soudu je, zda je třeba jej považovat za soud, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva a který má povinnost uvedenou v článku 234 ES třetím pododstavci. Nabízí se argument, že taková otázka je nepřípustná, protože odpověď na ni není nezbytná k řešení sporu v původním řízení – koneckonců, předkládající soud se beztak rozhodl položit ostatní předběžné otázky. Pokud má však otázka zjevně širší praktický význam pro jednotný výklad a použití práva Společenství a není vykonstruovaným způsobem spojena se skutkovými okolnostmi věci [8], není namístě uplatňovat pravidla přípustnosti tak, aby byla prakticky nesplnitelná. Pokud tedy vnitrostátnímu soud nezbývá reálně nic jiného, než dotčenou otázku položit v řízení, v jehož rámci nemusí být příslušná odpověď nezbytně nutná z hlediska rozhodnutí v projednávané věci, mám za to, že by práh přípustnosti neměl být nastaven příliš vysoko [9].

7. Pokud jde o dotčenou otázku, je obtížné nalézt jakoukoli jiný realistický způsob jejího předložení Soudnímu dvoru, a to i přes její zjevný význam z hlediska fungování řízení o předběžné otázce a vzhledem k tomu, že její vztah ke skutkovým okolnostem věci nelze popsat jako vykonstruovaný. Vnitrostátnímu soudu by vznikly nepřiměřené obtíže, pokud by musel nejprve předložit žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, zda má povinnost uvedenou v článku 234 ES, a teprve poté, pokud bude odpověď kladná, položil samotné předběžné otázky [10]. Navrhuji proto, aby Soudní dvůr poskytl vyjádření k této otázce, stejně jako učinil v podobné souvislosti ve věci Lyckeskog [11].

6 — Rozsudek Job Centre, uvedený v poznámce pod čarou 5, bod 11, a usnesení Holto, uvedené v poznámce pod čarou 5, bod 19.

7 — Viz rovněž implicitně rozsudek ze dne 13. prosince 2005, SEVIC Systems (C-411/03, Sb. rozh. s. I-10805).

8 — Viz rozsudek ze dne 30. listopadu 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, Recueil, s. I-10497), v němž Soudní dvůr uznal otázky „obecného významu“, které jsou pouze abstraktně spojeny se skutkovými okolnostmi věci. Viz rovněž analýza generálního advokáta Jacobse v uvedené věci, v níž argumentuje ve prospěch restriktivního výkladu pojmu hypotetických otázek.

9 — Zdá se, že judikatura Soudního dvora potvrzuje, že pravidla přípustnosti je třeba vykládat s přihlédnutím k neexistenci vhodné alternativy pro předložení takových otázek Soudnímu dvoru ve světle vnitrostátních procesních předpisů, nákladů řízení a hledisek hospodárnosti řízení. Viz, například rozsudek ze dne 15. prosince 1995, Bosman (C-415/93, Recueil, s. I-4921), zejména otázky týkající se klauzulí státní příslušnosti. Tímto problémem se budu podrobněji zabývat níže v rámci rozboru třetí otázky.

10 — Jiné možnosti předložení otázek Soudnímu dvoru jsou patrně ještě obtížnější (viz například rozsudek ze dne 30. září 2003, Köbler, C-224/01, Recueil, s. I-10239).

11 — Rozsudek ze dne 4. června 2002 (C-99/00, Recueil, s. I-4839).

8. Podle předkládacího rozhodnutí může v takových případech, jaký je dotčen v projednávané věci, dotčený účastník podat proti rozhodnutí Ítélőtábla odvolání k Legfelsőbb Bíróság (Nejvyšší soud Maďarska). Předkládající soud však uvádí, že odvolání k Legfelsőbb Bíróság je omezeno pouze na právní otázky. V této souvislosti předkládající soud zmiňuje čl. 270 odst. 2 Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (zákon III z roku 1952, občanský soudní řád), který stanoví: „proti pravomocným rozsudkům nebo usnesením, jimiž bylo rozhodnuto ve věci samé, mohou podat dovolání k Legfelsőbb Bíróság – s odkazem na porušení zákona – účastníci řízení, vedlejší účastníci, jakož i osoby dotčené rozhodnutím, a to proti té části rozhodnutí, jež se jich týká“. Předkládající soud navíc uvádí, že podání dovolání nemá automaticky odkladný účinek. Článek 273 odst. 3 první věta téhož zákona stanoví: „podání dovolání nemá odkladný účinek na výkon rozhodnutí, ale Legfelsőbb Bíróság může na návrh účastníka řízení výjimečně výkon rozhodnutí odložit“.

9. Tato omezení přitom neodůvodňují závěr, že Ítélőtábla je třeba považovat za „soud, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva“. Jakákoli otázka týkající se platnosti nebo výkladu práva Společenství patrně představuje právní otázku a může tedy být předmětem dovolání. Vnitrostátní procesní předpisy, podle nichž má takové dovolání odkladný účinek pouze za výjimečných okolností, jsou navíc v zásadě slučitelné s právem Společenství, pokud, zaprvé, takové předpisy nejsou uplatňovány méně příznivě pro dovolání týkající se otázek práva Společenství než dovolání, které se týká otázek vnitrostátního práva (zásada rovnocennosti) a, zadruhé, neznemožňují nebo nadměrně neztěžují v praxi výkon práv přiznaných právním řádem Společenství (zásada efektivity) [12].

10. Skutečnost, že odvolání proti rozhodnutí vnitrostátního soudu je omezeno na právní otázky a nemá automaticky odkladný účinek, neznamená, že takový soud má povinnost uvedenou v článku 234 třetím pododstavci ES.

C – *Ke třetí otázce*

11. Třetí předběžná otázka se týká možnosti podat samostatný opravný prostředek proti

12 — Viz obdobně rozsudky ze dne 16. prosince 1976, Rewe-Zentralfinanz a Rewe-Zentral (33/76, Recueil, s. 1989); ze dne 14. prosince 1995, van Schijndel a van Veen (C-430/93 a C-431/93, Recueil, s. I-4705, bod 17), a ze dne 7. června 2007, van der Weerd a další (C-222/05 až C-225/05, Sb. rozh. s. I-4233, bod 28).

usnesení o předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, kterou upravují maďarské předpisy o občanském právu procesním. Článek 155/A zákona III z roku 1952, občanský soudní řád, stanoví: „Proti rozhodnutí o předložení předběžné otázky je přípustné odvolání. Odvolání není přípustné proti rozhodnutí, jímž se zamítá návrh na předložení předběžné otázky“ [13]. V této souvislosti se zjevně použijí obecná pravidla týkající se odkladného účinku opravného prostředku [14]. Předkládající soud v předkládacím rozhodnutí vysvětluje, že je-li podáno odvolání proti usnesení, jímž se předkládá žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, soud rozhodující o odvolání může předkládací rozhodnutí změnit nebo zbavit žádost o rozhodnutí o předběžné otázce účinku a nařídit soudu, který přijal předkládací usnesení, aby pokračoval v přerušeném řízení. Podstatou třetí otázky předkládajícího soudu je, zda jsou taková vnitrostátní procesní pravidla slučitelná s řízením o předběžné otázce stanoveným Smlouvou.

12. Opět lze argumentovat nepřípustností této otázky, neboť v projednávané věci nebyl patrně proti předkládacímu rozhodnutí podán žádný opravný prostředek [15]. Nicméně možnost podání opravného prostředku je otázkou vnitrostátního práva, jejíž rozhodnutí přísluší vnitrostátnímu soudu. Mám navíc za to, že Soudní dvůr by v projednávané věci měl věnovat zvláštní ohled přání vnitrostátního soudu a využít možnosti vyjádřit se k dotčené věci. Tento názor opírám o stejné důvody jako v případě závěru o přípustnosti druhé otázky.

13. Zaprvé, tato otázka není čistě hypotetická. Je úzce spojena se skutkovými okolnostmi věci (jež jsou nesporné) a odpověď, která má být poskytnuta vnitrostátnímu soudu, by dozajista mohla mít význam pro jeho rozhodnutí v případě podání opravného prostředku – což je možnost, kterou vnitrostátní soud považoval při vydání předkládacího usnesení za relevantní. Mám za to, že existence hypotetické otázky, která odůvodňuje rozhodnutí o nepřípustnosti, je dána pouze tehdy, pokud jsou buď samotné skutkové okolnosti vykonstruované nebo pokud je vykonstruovaný jejich vztah k dotyčné otázce. Pouze v takových případech existují důvody odůvodňující rozhodnutí o nepřípustnosti hypotetických otázek (nesprávné pochopení skutkových okolností, předjímání rozhodnutí a nebezpečí zneužití) [16]. V projednávané věci by však Soudní dvůr neposkytoval právní odpověď na základě hypotetických skutkových okolností, která by z důvodu obcházení skutečných okolností výkladu a používání právního předpisu mohla ohrozit kvalitu a legitimitu soudního rozhodnutí. Jediný takzvaně hypotetický aspekt projednávané věci je ve skutečnosti vhodnější považovat za prvek nejistoty: skutečnost, že odpověď, již má Soudní dvůr poskytnout, nebude určující z hlediska rozhodnutí ve sporu v původním řízení, pokud proti usnesení o předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

13 — Článek 249/A navíc stanoví, že odvolání „je přípustné rovněž proti rozhodnutí vydanému v řízení v *druhém* stupni, jímž se *zamítá* návrh na předložení předběžné otázky“ (kurziva doplněna mnou).

14 — Podle ustanovení článku 259 zákona III z roku 1952, občanský soudní řád, který upravuje žádost o rozhodnutí o předběžné otázce.

15 — Komise vznesla otázku právní moci předkládacího usnesení. Tato otázka není v předkládacím usnesení řešena a podle mého názoru by neměla být určující při rozhodování o přípustnosti předběžné otázky.

16 — Viz stanovisko generálního advokáta Jacobse k věci Österreichischer Gewerkschaftsbund, uvedené v poznámce pod čarou 8, body 53 až 55.

nebude podán opravný prostředek. Takový prvek nejistoty je však přítomen i u jiných právních otázek, na něž Soudní dvůr běžně odpovídá. Soudní dvůr si nikdy nemůže být zcela jist, že odpověď, kterou poskytuje, bude mít ve skutečnosti význam pro výsledek sporu v původním řízení. Vnitrostátní soud může například nakonec rozhodnout ve věci na základě otázky vnitrostátního procesního práva, aniž by vůbec použil odpověď týkající se práva Společenství, již poskytl Soudní dvůr. To neznamená, že Soudní dvůr odpovídal na hypotetickou otázku, pokud taková otázka vyvstala z reálných skutečností, jejichž vztah k právu Společenství nebyl vykonstruovaný. Je třeba rozlišovat mezi otázkou vycházející z vykonstruovaných skutečností nebo nesouvisející se skutkovými okolnostmi věci (která je podle mého názoru hypotetická a nepřípustná) a otázkou, která sice souvisí se skutkovými okolnostmi věci, ale může nakonec nebýt určující pro její konečný výsledek (která podle mého názoru není hypotetická a musí být přípustná).

14. Zadruhé, i přes její zjevný význam z hlediska fungování řízení o předběžné otázce, je obtížné nalézt jiný způsob, jak tuto otázku předložit Soudnímu dvoru. Je samozřejmě teoreticky možné, že účastník vnitrostátního řízení před soudem nižšího stupně podá k soudu vyššího stupně opravný prostředek proti usnesení o předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce a že bez ohledu na vnitrostátní procesní předpisy, podle nichž má takový opravný prostředek odkladný účinek, soud nižšího stupně bude trvat na svém předkládacím rozhodnutí. Za takových okolností by otázka účinku opravného prostředku dozajista měla bezprostřední význam. Takový scénář by však vyžadoval, aby se soud nižšího stupně odmítl řídit vnitrostátními procesněprávními předpisy, aniž by si byl jist, zda jej k takovému postupu opravňuje právo Společenství. Tím by se soud nižšího stupně zjevně ocitl ve velmi nepříjemné situaci [17]. Tím se pravděpodobně vysvětluje, proč taková otázka nebyla nikdy výslovně předložena Soudnímu dvoru, i když s ohledem na některé předchozí věci a známou vnitrostátní právní úpravu a praxi by tato otázka skutečně mohla mít podstatný význam při běžném uplatňování práva Společenství vnitrostátními soudy [18]. Navrhuji proto, aby Soudní dvůr ponechal na vnitrostátnímu soudu rozhodnutí ohledně významu této otázky pro vnitrostátní řízení a odpověděl na třetí otázku Szegedi Ítélőtábla, a využil tak příležitost zabývat se otázkou, jež má značný praktický význam z hlediska práva Společenství. Soudní dvůr tak může předejít budoucím

17 — Lze rovněž zvážit opačnou možnost: tedy, že soud vyššího stupně, k němuž je podán opravný prostředek proti usnesení o žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, by mohl nejprve přerušit řízení s cílem položit Soudnímu dvoru předběžnou otázku týkající se slučitelnosti takového opravného prostředku s právem Společenství. Pravděpodobnost takové hypotetické varianty je však rovněž sporná. Pokud by navíc vnitrostátní soud vyššího stupně skutečně rozhodl o předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce Soudnímu dvoru, je namístě předpokládat, že by tak učinil, jednoduše z důvodů procesní hospodárnosti, pokud jde o hmotněprávní otázky práva Společenství, které byly původně vzneseny vnitrostátním soudem nižšího stupně [jak tomu bylo ve věci Pharmon, rozsudek ze dne 9. července 1985 (19/84, Recueil, s. 2281), která se původně týkala žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce předložené soudem nižšího stupně, vedené pod číslem 271/80, přičemž proti usnesení o této žádosti byl podán opravný prostředek a žádost byla později vymazána z rejstříku], nebo přinejmenším by takové otázky zařadil do své žádosti (s tím, že původní procesní otázka by sama mohla být napadena jako hypotetická ve světle předložení hmotněprávních otázek). Vnitrostátní soudy by se tak ocitly v začarovaném kruhu, což by mohlo vysvětlovat, proč taková otázka nebyla nikdy výslovně předložena Soudnímu dvoru (viz O'Keefe, D., „Appeals against an Order to Refer under article 177 of the EEC Treaty", *European Law Review*, svazek 9, 1984, s. 87, 101).

18 — V bodu 44 svého stanoviska k věcem Rheinmühlen-Düsseldorf (146/73 a 166/73, Recueil, s. 40) generální advokát Warner konstatuje, že takové právo na odvolání, které je podle jeho názoru v rozporu s právem Společenství, je platné přinejmenším v několika členských státech s ohledem na jejich vnitrostátní procesněprávní předpisy.

překážkám, pokud jde o spolupráci mezi ním a vnitrostátními soudy, jejichž usnesení o předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce bude napadeno opravným prostředkem.

15. Článek 234 ES stanoví, že jakýkoli soud členského státu může požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o předběžné otázce, pokud má za to, že rozhodnutí o otázce týkající se výkladu nebo platnosti práva Společenství je nezbytné k vynesení jeho rozsudku [19]. Vnitrostátní soudy tedy odvozují možnost obrátit se na Soudní dvůr přímo ze Smlouvy. Při předkládání otázek Soudnímu dvoru jim navíc přísluší „nejširší prostor pro uvážení“ [20].

16. Právo Společenství samozřejmě nevylučuje možnost podání opravných prostředků běžně dostupných podle vnitrostátního práva proti rozhodnutí soudu nižšího stupně, které obsahuje žádost o rozhodnutí o předběžné otázce [21]. Pokud je nicméně podán opravný prostředek proti rozhodnutí, které obsahuje žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, Soudní dvůr se v zásadě bude takovou žádostí zabývat, dokud předkládající soud své otázky nevezme zpět [22]. Soudní dvůr může přerušit řízení o předběžné otázce do té doby, než bude vydáno rozhodnutí ve vnitrostátním odvolacím řízení, má-li opravný prostředek odkladný účinek a pokud byla jeho existence Soudnímu dvoru oznámena překládajícím soudem: oznámení se považuje za konkludentní žádost o přerušení řízení o předběžné otázce [23]. Soudní dvůr však bude jednoduše pokračovat v řízení o předběžné otázce, a to i přes účinky, které opravný prostředek může mít podle vnitrostátního práva, pokud jej o to předkládající soud výslovně požádá [24].

17. Zásadní otázka zní, zda vnitrostátní procesněprávní předpisy mohou stanovit povinnost soudů nižšího stupně pozastavit nebo dokonce vzít zpět žádost o rozhodnutí o předběžné otázce v případě podání opravného prostředku proti usnesení o předložení žádosti. Touto otázkou se zabýval generální advokát Warner ve svém stanovisku k věcem Rheinmühlen-Düsseldorf [25] – a jsem přitom nakloněn tomu pouze odkázat na uvedené stanovisko, v němž generální advokát argumentuje, že vnitrostátní právo nemůže klást překážku pravomoci soudu nižšího stupně kteréhokoli členského státu položit Soudnímu dvoru předběžné otázky. Nebudu se ani

19 — Viz rovněž rozsudek ze dne 9. března 1978, Simmenthal (106/77, Recueil, s. 629, bod 19).

20 — Rozsudek ze dne 16. ledna 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf (166/73, Recueil, s. 33, bod 4).

21 — Rozsudek ze dne 12. února 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf (146/73, Recueil, s. 139, bod 3).

22 — Rozsudky Rheinmühlen-Düsseldorf (146/73), uvedený v poznámce pod čarou 21, bod 3; ze dne 6. dubna 1962, de Geus (13/61, Recueil, s. 89, bod 50), a ze dne 6. října 1983, Le Lion a další (2/82 až 4/82, Recueil, s. 2973, bod 9).

23 — Viz například usnesení ze dne 3. června 1970, Chanel/Cepeha (31/68, Recueil, s. 403), a ze dne 14. července 1992, Bosman (C-269/92, nezveřejněné ve Sbírce rozhodnutí).

24 — Rozsudek ze dne 30. ledna 1974, BRT v. SABAM (127/73, Recueil, s. 51, bod 3). Viz rovněž O'Keefe, D., článek uvedený v poznámce pod čarou 17.

25 — Stanovisko přednesené dne 12. prosince 1973 k věcem uvedeným v poznámkách pod čarou 20 a 21.

pokoušet napodobit sílu a jasnost jeho argumentace, která jej vedla k uvedenému závěru. Namísto toho se omezím na konstatování, že souhlasím s jeho stanoviskem, a uvedu několik doplňujících poznámek.

18. Mohou existovat různé důvody, proč by soud nižšího stupně mohl *chtít* vzít zpět svou žádost o rozhodnutí o předběžné otázce po podání opravného prostředku proti rozhodnutí, jež obsahuje žádost o rozhodnutí o předběžné otázce. Účastníci mohli například v průběhu odvolacího řízení nalézt alternativní způsob řešení svého sporu [26]. Je rovněž možné, že rozhodnutím o opravném prostředku se předběžné otázky staly bezpředmětnými, například proto, že byla zjištěna nepřípustnost žaloby podané k soudu nižšího stupně. Odvolací řízení a jeho výsledek tedy snadno mohou být důvodem k tomu, aby soud nižšího stupně požádal o přerušení řízení o předběžné otázce nebo dokonce žádost o rozhodnutí o předběžné otázce vzal zpět. Nelze však usuzovat na existenci okolností, za nichž by rozsudek odvolacího soudu mohl *zavazovat* soud nižšího stupně, aby tak učinil.

19. Možnost soudu nižšího stupně v kterémkoli členském státu komunikovat přímo se Soudním dvorem má zásadní význam pro jednotný výklad a účinné uplatňování práva Společenství. Jedná se rovněž o nástroj, na jehož základě se všechny vnitrostátní soudy stávají soudy Společenství. Prostřednictvím žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce se vnitrostátní soud stává účastníkem diskuze o podobě práva Společenství, aniž by byl přitom závislý na jiných vnitrostátních orgánech nebo soudech jiného stupně [27]. Cílem Smlouvy nebylo filtrovat takový dialog prostřednictvím jiných vnitrostátních soudů bez ohledu na hierarchii soudů v dotčeném členském státě. Jak uvedl Irish Supreme Court (v rámci rozhodnutí o odmítnutí odvolání proti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce): „tuto pravomoc přiznává Smlouva [soudu nižšího stupně] bez jakékoli podmínky, ať už výslovné nebo konkludentní, na jejímž základě by jeho rozhodnutí mohl zrušit jakýkoli jiný vnitrostátní soud“ [28].

20. Rozhodování o nutnosti podat žádost o rozhodnutí o předběžné otázce tedy přísluší předkládajícímu soudu a Soudnímu dvoru. Z tohoto důvodu totiž v konečném důsledku rozhoduje o přípustnosti žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce Soudní dvůr – a nikoli vnitrostátní soudy, které jsou v rámci vnitrostátního procesního práva nadřazeny předkládajícímu soudu. Pokud by platil opak, mohlo by dojít k situaci, kdy by na základě vnitrostátního předpisu či praxe byla předkládací rozhodnutí soudů nižšího stupně systematicky napadána opravnými prostředky, v důsledku čehož by – přinejmenším de facto – vnitrostátní právo umožňovalo položit předběžné otázky pouze soudům posledního stupně. Nebezpečí spojené s tím, že tato otázka bude považována za otázku vnitrostátního procesního práva, a nikoli

26 — Viz například usnesení Chanel v. Cepeha, uvedené v poznámce pod čarou 23.

27 — Sarmiento, D., „Poder Judicial e integración europea“, *Thomson-Civitas*, Madrid, 2004, s. 58.

28 — Věc Campus Oil Ltd. a další v. The Minister for Industry and Energy, Ireland, The Attorney General a the Irish National Petroleum Co. Ltd., rozsudek Irish Supreme Court ze dne 17. června 1983, *Common Market Law Review*, svazek 1, 1984, s. 479.

práva Společenství, je obzvláště zjevné v projednávané věci, kde vnitrostátní právo umožňuje podání samostatného odvolání proti usnesení o předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce. Takový postup by se rovnal umožnění vnitrostátním procesněprávním předpisům změnit podmínky stanovené pro podání žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce Soudnímu dvoru v článku 234 ES.

21. Stručně řečeno, právo Společenství opravňuje jakýkoli soud v kterémkoli členském státě položit Soudnímu dvoru předběžné otázky. Tato pravomoc nemůže být podmíněna ustanoveními vnitrostátních právních předpisů. Mám tedy za to, že článek 234 ES brání použití vnitrostátních předpisů, podle nichž může být vnitrostátnímu soudu uložena povinnost pozastavit nebo vzít zpět žádost o rozhodnutí o předběžné otázce.

D – *Ke čtvrté otázce*

22. Čtvrtá otázka se týká svobody usazování. Podle maďarského práva společností, jak je popsáno v předkládacím rozhodnutí, je sídlem společnosti založené podle maďarského práva místo jejího ústředí („központi ügyintézés helye“) [29]. Jinými slovy, má se za to, že místo, kde má společnost své ústředí, je jejím sídlem. Přemístění sídla společnosti založené podle maďarského práva se obvykle zapisuje do obchodního rejstříku, pokud jde o přemístění v rámci území Maďarska [30]. Ze skutkových okolností věci, jak jsou popsány v předkládacím rozhodnutí, vyplývá, že Cartesio má v úmyslu přemístit své sídlo do Itálie. Namísto toho, aby byla znovu založena jako italská společnost, však Cartesio chce zůstat zapsána v rejstříku v Maďarsku a řídit se tak i nadále maďarským právem společností.

23. Maďarské právo společností je zdá se založeno na teorii „skutečného sídla“, podle níž společnost musí splnit veškeré požadavky práva společností ve státě, v němž má své skutečné sídlo [31]. Teorie skutečného sídla je totiž „neoddělitelně spojena se státní příslušností a místem sídla společnosti“ [32]. V konečném důsledku z této teorie vyplývá, že maďarské právo společností – jak je vykládáno a používáno rejstříkovým soudem – zakazuje „vývoz“ maďarské právnické osoby na území jiného členského státu. Ačkoli je možné, aby společnost založená podle maďarského práva společností vykonávala hospodářskou činnost v jiném členském státě nebo aby zde založila dceřinou společnost, její sídlo musí zůstat v Maďarsku. Podstatou čtvrté

29 — Článek 16 odst. 1 cégnyilvántartásról, a cégnyilvánosságról és a bírosági cégeljárásról szóló 1997. évi CXLV. törvény (zákona CXLV z roku 1997 o obchodním rejstříku, veřejnosti společností a soudních řízeních ve věcech obchodního rejstříku). Podle uvedeného ustanovení: „Sídlem je […] místo ústředí, které musí být označeno štítkem“.

30 — Článek 34 odst. 1 zákona CXLV z roku 1997: „Každé přemístění sídla společnosti na místo, které spadá do příslušnosti jiného soudu odpovědného za vedení rejstříku společností, musí být zapsáno jako změna soudem, který má příslušnost na území původního sídla. Posledně uvedený soud přezkoumá návrhy na změnu před provedením změny sídla a schválí jeho přemístění.“

31 — Edwards, V., *EC Company Law*, Oxford: Clarendon Press 1999, s. 336.

32 — Tamtéž.

otázky předkládajícího soudu je, zda články 43 ES a 48 ES brání vnitrostátním předpisům, které znemožňují společnosti založené podle vnitrostátního práva přemístit své sídlo do jiného členského státu.

24. Maďarská vláda argumentuje, že projednávaná věc nespadá do oblasti působnosti článků 43 ES a 48 ES. Irsko, polská a slovinská vláda a vláda Spojeného království zastávají stejný názor. Na druhé straně, Cartesio, Komise a nizozemská vláda tvrdí, že došlo k omezení svobody usazování a články 43 ES a 48 ES jsou tedy použitelné.

25. Tvrzení, že projednávaná věc nespadá do oblasti působnosti ustanovení Smlouvy o svobodě usazování, je podle mého názoru nesprávné. Vnitrostátní právní předpisy, které umožňují společnosti přemístit její sídlo pouze v rámci vnitrostátního území, zjevně zacházejí s přeshraničními situacemi méně příznivě než s čistě vnitrostátními situacemi [33]. Taková pravidla tedy ve svém důsledku představují diskriminaci výkonu svobody usazování [34]. Cartesio má v úmyslu přemístit své sídlo do Itálie. Zdá se tedy, že Cartesio navrhuje „skutečný výkon hospodářské činnosti prostřednictvím stálé provozovny v jiném členském státě po neurčitou dobu“ [35]. Za těchto okolností jsou ustanovení Smlouvy o svobodě usazování zjevně použitelná [36].

26. Je pravda, že v rozsudku Daily Mail and General Trust Soudní dvůr uvedl, že společnost se nemůže dovolávat svobody usazování za účelem přemístění svého ústředí a kontroly do jiného členského státu (Nizozemsko) s cílem prodat podstatnou část svého krátkodobého majetku a využít výnosu z tohoto prodeje k nákupu vlastních akcií, aniž by byla povinna zaplatit daň, která je obvykle splatná z takových operací v členském státě původu (Spojené království) [37]. Podle práva společností Spojeného království byly společnosti oprávněny – za podmínky schválení daňovými orgány – přemístit své ústředí a kontrolu

33 — Viz, v témže smyslu, rozsudky ze dne 18. listopadu 1999, X a Y (C-200/98, Recueil, s. I-8261, body 26 až 28); ze dne 11. března 2004, de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, Recueil, s. I-2409, body 42 a 46); SEVIC Systems, uvedený v poznámce pod čarou 7, body 14, 22 a 23, a ze dne 18. července 2007, Oy AA (C-231/05, Sb. rozh. s. I-6373, body 31 až 43).

34 — Viz rovněž mé stanovisko ve spojených věcech Alfa Vita Vassilopoulos a Carrefour-Marinopoulos, rozsudek ze dne 14. září 2006 (C-158/04 a C-159/04, Sb. rozh. s. I-8135), body 41 a 46.

35 — Rozsudek ze dne 25. července 1991, Factortame a další (C-221/89, Recueil, s. I-3905, bod 20). Viz rovněž rozsudky ze dne 4. října 1991, Komise v. Spojené království (C-246/89, Recueil, s. I-4585, bod 21), a ze dne 12. září 2006, Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, Sb. rozh. s. I-7995, body 54 a 66).

36 — Viz například rozsudek ze dne 5. října 2004, CaixaBank France (C-442/02, Sb. rozh. s. I-8961, bod 11 a uvedená judikatura).

37 — Rozsudek ze dne 27. září 1988 (81/87, Recueil, s. 5483, bod 7).

do jiného členského státu, aniž by ztratily svou právní subjektivitu nebo přestaly být společností zapsanou ve Spojeném království [38]. Za okolností dotčených v uvedené věci však daňové orgány přemístění odmítly a uvedly, že společnost by měla prodat alespoň část majetku před přemístěním svého daňového domicilu mimo území Spojeného království [39]. Soudní dvůr odmítl tvrzení společnosti, že daňové orgány porušily svobodu usazování. S vědomím rozdílů mezi právem společností v různých členských státech Soudní dvůr uvedl, že společnosti existují pouze na základě vnitrostátního práva a že „Smlouva nemůže být vykládána v tom smyslu, že přiznává společnostem založeným podle práva členského státu právo přemístit jejich ústředí a kontrolu a jejich sídlo do jiného členského státu a přitom si zachovat postavení společností založených podle právních předpisů prvního členského státu“ [40]. Z výše uvedeného vyplývá, že podmínky „života a smrti“ společnosti určuje výhradně stát, podle jehož práva byla společnost založena [41]. Stát dal a musíme se tedy smířit s tím, že stát vzal.

27. Judikatura týkající se svobody usazování však prošla od rozsudku Daily Mail and General Trust vývojem a výklad Soudního dvora se od té doby diferencoval [42]. Tento vývoj byl přitom doprovázen řadou protichůdných signálů vyplývajících z relevantní judikatury. Zejména v důsledku rozsudků Centros [43], Überseering [44] a Inspire Art [45] se zdálo, že se judikatura ubírá přesně v obráceném směru, než Soudní dvůr naznačil v rozsudku Daily Mail and General Trust. Soudní dvůr totiž soustavně odmítal argument, že ustanovení vnitrostátního práva společností nespadají do oblasti působnosti ustanovení Smlouvy o svobodě usazování. Například v rozsudku Inspire Art Soudní dvůr uvedl: „skutečnost, že Inspire Art byla založena ve Spojeném království s cílem vyhnout se nizozemskému právu společností, které stanoví přísnější pravidla, pokud jde zejména o minimální kapitál a splacení akcií, neznamená, že na založení pobočky společnosti v Nizozemsku se nevztahuje svoboda usazování upravená v článcích 43 ES a 48 ES“ [46]. Takové tvrzení je zcela v rozporu s myšlenkou, že vznik a fungování společností upravují výlučně různé vnitrostátní právní předpisy členských států.

28. Bylo učiněno několik pokusů – a to i samotným Soudním dvorem – odlišit skutkové okolnosti rozsudku Daily Mail and General Trust od skutkových okolností

38 — Rozsudek Daily Mail and General Trust, body 3 a 5.
39 — Tamtéž, bod 8.
40 — Tamtéž, bod 24.
41 — Tamtéž, bod 19: „Je třeba mít na paměti, že na rozdíl od fyzických osob jsou společnosti entitami vytvořenými na základě právního řádu a, za stávajícího stavu práva Společenství, vnitrostátního právního řádu. Existují pouze na základě různých vnitrostátních předpisů, které upravují jejich vznik a fungování.“
42 — Ve skutečnosti nyní výklad Soudního dvora připomíná výklad navržený generálním advokátem Darmonem v jeho stanovisku k věci Daily Mail and General Trust.
43 — Rozsudek ze dne 9. března 1999 (C-212/97, Recueil, s. I-1459).
44 — Rozsudek ze dne 5. listopadu 2002 (C-208/00, Recueil, s. I-9919).
45 — Rozsudek ze dne 30. září 2003 (C-167/01, Recueil, s. I-10155).
46 — Rozsudek uvedený v předchozí poznámce pod čarou, bod 98.

rozsudků Centros, Überseering a Inspire Art, a to zdůrazněním takových aspektů, jako je rozdíl mezi prvotním a druhotným usazením a usazením společnosti v hostitelském členském státě oproti usazení společnosti v zahraničí. Tyto pokusy však nebyly, nijak překvapivě, zcela přesvědčivé [47]. Zejména rozlišení mezi situací, kdy členské státy brání společnostem založeným podle jejich *vlastního* práva společností v usazení v zahraničí nebo je od takového kroku odrazují, a situací, kdy *hostitelský* členský stát omezuje svobodu usazování, nikdy neodpovídaly obecnému rámci článků 43 ES a 48 ES uplatňovanému Soudním dvorem [48]. Takové rozlišení se navíc odchyluje od důvodů uvedených Soudním dvorem v samotném rozsudku Daily Mail and General Trust [49]. Generální advokát Tizzano správně uvádí ve svém stanovisku k věci SEVIC Systems: „Kromě toho z […] judikatury vyplývá, že článek 43 ES se neomezuje pouze na to, že zakazuje, aby členský stát bránil usazování zahraničních hospodářských subjektů na svém území nebo je omezoval, ale brání i tomu, aby kladl překážky usazování vnitrostátních hospodářských subjektů v jiném členském státě. Jinými slovy, jsou zakázána jak omezení ‚na vstupu', tak omezení ‚na výstupu' z vnitrostátního území" [50].

29. Problém spočívá podle mého názoru v tom, že výše uvedené pasáže rozsudků Daily Mail and General Trust a Inspire Art nevyjadřují přesně dotčenou judikaturu a její východiska. Na jedné straně, bez ohledu na to, co naznačují rozsudky Inspire Art a Centros, se nelze vždy úspěšně dovolávat svobody usazování s cílem založit formálně společnost v jiném členském státě pouze za účelem vyhnutí se vlastnímu vnitrostátnímu právu společností. V nedávném rozsudku Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas Soudní dvůr zopakoval, že „okolnost, že společnost byla založena v některém členském státě za účelem využití výhodnějších právních předpisů, není *sama o sobě* dostačující k učinění závěru o zneužití [svobody usazování]" [51]. Zdůraznil však také, že členské státy mohou přijmout opatření, aby zabránily „čistě vykonstruovan[ým] operac[-ím], zbavený[m] hospodářské podstaty", jejichž cílem je uniknout uplatnění vnitrostátních právních předpisů [52]. Svoboda usazování zejména nebrání členským státům, aby postupovaly obezřetně vůči společnostem typu „poštovní schránky" nebo „nárazníku" [53]. Mám za to, že se jedná o významné omezení závěrů vyplývajících z rozsudků Centros a Inspire Art, jakož i potvrzení ustálené

47 — Pokud jde o přehled a kritický rozbor teorií, jejichž cílem bylo vysvětlit rozdíly mezi jednak rozsudkem Daily Mail and General Trust, a jednak rozsudky Centros a Überseering, viz Ringe, W.-G., „No Freedom of Emigration for Companies?", 2005 *European Business Law Review* 621.

48 — Viz rozsudky Centros, uvedený v poznámce pod čarou 43; Überseering, uvedený v poznámce pod čarou 44; Inspire Art, uvedený v poznámce pod čarou 45; ze dne 13. dubna 2000, Baars (C-251/98, Recueil, s. I-2787, bod 28), a Lasteyrie du Saillant, uvedený v poznámce pod čarou 33, bod 42.

49 — Rozsudek uvedený v poznámce pod čarou 37, bod 16.

50 — Rozsudek uvedený v poznámce pod čarou 7, bod 45 stanoviska. Závěry generálního advokáta Tizzana byly potvrzeny Soudním dvorem v bodech 22 a 23 rozsudku.

51 — Rozsudek uvedený v poznámce pod čarou 35, bod 37 (kurziva doplněna mnou). Je třeba poznamenat, že Soudní dvůr sice odkázal na bod 96 rozsudku Inspire Art, ale rozhodl se použít mírně odlišnou formulaci („účel" namísto „jediný účel").

52 — Rozsudek Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas, uvedený v poznámce pod čarou 35, body 51 až 55.

53 — Tamtéž, bod 68.

judikatury týkající se zásady zákazu zneužití práva Společenství [54], ačkoli Soudní dvůr i nadále používá pojem zneužití práva s velkou opatrností – což je ostatně namístě [55].

30. Na druhé straně, nehledě na závěry, které naznačuje rozsudek Daily Mail and General Trust, Soudní dvůr nevylučuje *a priori* některé segmenty právního řádu členských států z oblasti působnosti svobody usazování [56]. Soudní dvůr se spíše soustřeďuje na možné *účinky* vnitrostátní právní úpravy či praxe na svobodu usazování a posuzuje soulad takových účinků se svobodou usazování zaručenou Smlouvou. Pokud jde o vnitrostátní předpisy týkající se zakládání společností, výklad Soudního dvora vychází ze dvou ohledů. Zaprvé, za současného stavu práva Společenství si členské státy mohou zvolit, zda budou uplatňovat systém norem založených na teorii skutečného sídla nebo inkorporační teorii, a různé členské státy skutečně zvolily zcela odlišná pravidla zakládání společností. Zadruhé, účinný výkon svobody usazování vyžaduje alespoň nějakou míru vzájemného uznání a koordinace těchto různých systémů pravidel. V důsledku tohoto výkladu judikatura zpravidla respektuje vnitrostátní předpisy týkající se společností, bez ohledu na to, zda jsou založeny na teorii skutečného sídla nebo teorii inkorporační. Současně však z účinného výkonu práva usazování vyplývá, že žádnou teorii nelze uplatňovat zcela do důsledků – zatím nejlepším příkladem může být věc Überseering [57].

31. Celkově mám za to, že není možné při současném stavu práva Společenství argumentovat, že členské státy požívají absolutní volnosti při úpravě „života a smrti“ společností založených podle jejich vnitrostátního práva, bez ohledu na důsledky pro svobodu usazování. Členské státy by jinak měly bianko šek uložit „trest smrti“ společnosti založené podle jejich práva jen proto, že se rozhodla uplatnit svobodu usazování. Zejména u malých a středních společností může přemístění sídla v rámci Společenství představovat jednoduchý a účinný způsob výkonu

54 — Viz stanovisko generálního advokáta Darmona k věci Daily Mail and General Trust, uvedené v poznámce pod čarou 37, bod 9 a uvedená judikatura. Zásadou zákazu zneužití práva Společenství jsem se podrobně zabýval ve svém stanovisku k věci Halifax a další (rozsudek ze dne 21. února 2006, C-255/02, Sb. rozh. s. I-1609). Viz rovněž R. de la Feria, „Prohibition of abuse of (Community) law: The creation of a new general principle of EC Law through tax“, *Common Market Law Review*, svazek 45, 2008, s. 405 až 408.

55 — Zásada zákazu zneužití práva byla popsána jako „lék, který se zprvu jeví neškodným, ale může způsobovat velmi nepříjemné pozdější účinky“. (Gutteridge, H.C., „Abuse of Rights“, *Cambridge Law Journal*, svazek 5, 1933-1935, s. 22, 44). Je tedy třeba ji uplatňovat s velkou opatrností.

56 — „Neexistuje žádné jádro svrchovanosti, kterého by se členské státy mohly dovolávat proti Společenství“. (Lenaerts, K., „Constitutionalism and the many faces of federalism“, *American Journal of Comparative Law*, 1990, s. 205 a násl. a s. 220). Viz například rozsudky ze dne 13. prosince 2005, Marks & Spencer (C-446/03, Sb. rozh. s. I-10837, bod 29); ze dne 13. března 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (C-524/04, Sb. rozh. s. I-2107, bod 25) (v oblasti zdanění); ze dne 14. ledna 1997, Centro-Com (C-124/95, Recueil, s. I-81, bod 25) (v oblasti zahraniční a bezpečnostní politiky), a ze dne 11. prosince 2007, International Transport Workers' Federation a Finnish Seamen's Union (C-438/05, Sb. rozh. s. I-10779, bod 40) (v oblasti sociální politiky). V rozsahu, v němž tyto oblasti spadají do pravomoci členských států musejí nicméně tyto členské státy při výkonu této pravomoci dodržovat právo Společenství.

57 — Uvedená výše v poznámce pod čarou 44. Uvedená věc se týkala německých předpisů, podle nichž mohou zahájit řízení pouze subjekty se způsobilostí k právním úkonům, přičemž – striktně v souladu se „Sitztheorie“ – se má za to, že společnosti mají takovou způsobilost jen tehdy, pokud je jejich skutečné sídlo v Německu. Podle bodu 93 rozsudku Soudního dvora odepřít společnosti řádně založené v jiném členském státě, v němž má své sídlo, způsobilost být účastníkem soudního řízení se „rovná přímému popření svobody usazování“, které nelze odůvodnit důvody obecného zájmu.

skutečné hospodářské činnosti v jiném členském státě, aniž by musely nést náklady a administrativní zátěž spojenou nejprve se zrušením společnosti v zemi původu, a poté s jejím opětovným založením v členském státě určení. Komise navíc správně zdůrazňuje, že proces zrušení společnosti v jednom členském státě a opětovného založení podle práva jiného členského státu může být dosti časově náročný, přičemž během tohoto období nemusí mít dotčená společnost vůbec možnost vykonávat svou činnost.

32. I pokud tedy omezení svobody usazování dotčené v projednávané věci vyplývá přímo z vnitrostátních předpisů upravujících založení a fungování společností, je třeba si položit otázku, zda tyto předpisy mohou být odůvodněny důvody obecného zájmu [58], jako je zamezení zneužívání nebo podvodného jednání [59], nebo ochrana zájmů například věřitelů, minoritních akcionářů, zaměstnanců nebo daňových orgánů [60].

33. Ve světle těchto zájmů může být přijatelné, aby členský stát stanovil určité podmínky, které společnost založená podle jeho vnitrostátního práva společností musí splnit, aby mohla přemístit své sídlo do zahraničí [61]. Členský stát může například usoudit, že není nadále schopen vykonávat účinnou kontrolu nad společností a uloží jí proto, aby změnila své stanovy a neřídila se nadále v plném rozsahu právem společností, podle něhož byla založena [62].

34. Tak tomu nicméně v projednávané věci není. Předpisy dotčené v projednávané věci zcela vylučují možnost, aby společnost založená podle maďarského práva přemístila své sídlo do jiného členského státu. Maďarské právo, jak jej uplatňuje rejstříkový soud, nestanoví pouze podmínky takového přemístění, nýbrž vyžaduje zrušení společnosti. Zejména proto, že maďarská vláda neuvedla žádné odůvodnění, není jasné, jak by takové „přímé popření svobody usazování“ [63] mohlo být nezbytné z důvodů obecného zájmu [64].

58 — Rozsudky ze dne 30. listopadu 1995, Gebhard (C-55/94, Recueil, s. I-4165, bod 37); CaixaBank France, uvedený v poznámce pod čarou 36, bod 11, a ze dne 28. února 2008, Deutsche Shell (C-293/06, Sb. rozh. s. I-1129, bod 28).

59 — Rozsudek Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas, uvedený v poznámce pod čarou 35, body 51 až 55.

60 — Rozsudky Überseering, uvedený v poznámce pod čarou 43, bod 92, a SEVIC Systems, uvedený v poznámce pod čarou 7, bod 28.

61 — Viz obdobně článek 8 nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 o statutu evropské společnosti (SE) (Úř. věst. L 294, s. 1; Zvl. vyd. 06/04, s. 251).

62 — Jak je tomu například v rámci systému upraveného nařízením č. 2157/2001.

63 — Rozsudek Überseering, uvedený v poznámce pod čarou 44, bod 93.

64 — Viz rovněž rozsudek SEVIC Systems, uvedený v poznámce pod čarou 7, body 29 a 30.

35. Navrhuji proto, aby Soudní dvůr odpověděl na čtvrtou otázku položenou vnitrostátním soudem takto: „Články 43 ES a 48 ES brání vnitrostátním předpisům, které znemožňují společnosti založené podle vnitrostátního práva přemístit její sídlo do jiného členského státu“.

III – Závěry

36. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na předběžné otázky položené Szegedi Ítélőtábla takto:

1) V takové situaci, jaká je dotčena v původním řízení, může odvolací soud položit Soudnímu dvoru předběžné otázky v řízení o odvolání proti rozhodnutí soudu nižšího stupně, i když ani řízení před soudem nižšího stupně, ani odvolací řízení není kontradiktorním řízením.

2) Skutečnost, že odvolání proti rozhodnutí vnitrostátního soudu je omezeno na právní otázky a nemá automaticky odkladný účinek, neznamená, že takový soud má povinnost uvedenou v článku 234 třetím pododstavci ES.

3) Článek 234 ES brání použití vnitrostátních předpisů, podle nichž může být vnitrostátnímu soudu uložena povinnost pozastavit nebo vzít zpět žádost o rozhodnutí o předběžné otázce.

4) Články 43 ES a 48 ES brání vnitrostátním předpisům, které znemožňují společnosti založené podle vnitrostátního práva přemístit její sídlo do jiného členského státu.