

Wyrok z dnia 16 lutego 2011 r., II CSK 541/10

Przyjęcie jurysdykcji przez sąd państwa członkowskiego Unii Europejskiej (art. 3 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) Nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, Dz.U. UE L z 2000 r. Nr 166, s. 1) ze względu na siedzibę grupy kapitałowej obejmującej spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, której ośrodkiem działalności jest Polska, nie uzasadnia zastosowania art. 26 rozporządzenia, gdy zagraniczne orzeczenie zatwierdzające układ nie wywołuje skutków sprzecznych z polskim porządkiem prawnym.

Sędzia SN Jan Górowski (przewodniczący, sprawozdawca)

Sędzia SN Wojciech Katner

Sędzia SA Maria Szulc

Sąd Najwyższy w sprawie z powództwa Jana W. przeciwko "C.F.M.T.", spółce z o.o. w Ł. o zapłatę, po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 16 lutego 2011 r. skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 28 kwietnia 2010 r.

uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Uzasadnienie

Pozwem z dnia 17 listopada 2008 r. powód Jan W. wniósł o zasądzenie od pozwanej "C.F.M.T.", spółki z o.o. w Ł. kwoty 317 059,59 zł z ustawowymi odsetkami, podnosząc, że sprzedał pozwanej meble tapicerowane, za które nie otrzymał zapłaty. Strona pozwana potwierdziła istnienie zobowiązania, lecz na wezwanie powoda do spełnienia świadczenia poinformowała, że Sąd Handlowy w Meaux (Republika Francuska) wszczął w stosunku do niej postępowanie upadłościowe (*procedure de sauvegarde*), a w świetle rozporządzenia Rady (WE)

nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz.U. UE L 2000 r. Nr 166, s. 1 – dalej: „rozporządzenie”) spółka nie może spłacać wierzytelności przypadających przed dniem ogłoszenia jej upadłości, gdyż w całości są one objęte planem spłat.

Powód podniósł, że w sprawie nie wystąpiły przesłanki określone w art. 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia do wszczęcia postępowania upadłościowego przed Sądem Handlowym w Meaux nie tylko dlatego, że siedziba pozwanej znajduje się w Polsce, ale również z tego względu, iż nie istnieje jej oddział we Francji.

Nakazem zapłaty z dnia 15 maja 2009 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu uwzględnił powództwo, od którego zarzuty wniosła pozwana. Wyrokiem z dnia 28 października 2009 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu utrzymał w całości nakaz zapłaty w mocy, ustalając, że powód i pozwana są przedsiębiorcami; powód prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Wójta Gminy D., a strona pozwana jest spółką prawa handlowego, wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego.

"C.F.M.T." prowadzi działalność gospodarczą w zakresie produkcji i sprzedaży hurtowej ubrań oraz mebli. Jej siedzibą jest Ł., ale spółka ma oddział w K. Wszystkie udziały pozwanej należą do jednego wspólnika – "N.B.E." GmbH, której wyłącznym udziałowcem jest spółka "N.B.", stanowiąca w 90% własność "C.I.". Wytwarzane przez pozwaną towary są w głównej mierze zbywane na rynku niemieckim oraz w niewielkim zakresie na rynku francuskim.

Pozwana w dniu 26 września 2008 r. złożyła w Sądzie Handlowym w Meaux wniosek o wszczęcie *procedure de sauvegarde* na podstawie przepisów francuskiego kodeksu handlowego. Wyrokiem z dnia 1 października 2008 r. Sąd Handlowy w Meaux otworzył postępowanie upadłościowe (*sauvegarde*) na podstawie art. L 620-1 i L621-1 i nast. francuskiego kodeksu handlowego. Uznał się za właściwy do orzekania w przedmiocie upadłości polskiej spółki, ustalając, że główny ośrodek działalności poszczególnych jednostek grupy kapitałowej "C.I." znajduje się we Francji, w miejscowości L. Uznał pozwaną za jednostkę tej grupy kapitałowej, wskazując, że instytucje kredytowe zwróciły się o gwarancje do "C.I.", a nie do spółki prawa niemieckiego – "N.B.", będącej spółką – matką pozwanej. Stwierdził, że sprzedaż wyrobów spółki "C.F.M.T." odbywa się na rynku niemieckim i francuskim za pośrednictwem spółek należących do grupy "C.I.".

Wyrok został wydany po przeprowadzeniu rozprawy w obecności prokuratora i z udziałem Gillesa S. – prezesa zarządu pozwanego oraz Bernarda G. – dyrektora finansowego pozwanej i Henryka W. – przedstawiciela pracowników spółki "C.F.M.T.". Sąd francuski ustanowił sędziego-komisarza, zastępcę sędziego-komisarza, dwóch zarządców sądowych w celu wspólnego nadzorowania dłużnika w prowadzonych przez niego czynnościach zarządu, zastępców sądowych pozwanej spółki, a ponadto ustanowił sześciomiesięczny okres obserwacji do dnia 29 marca 2009 r. na podstawie art. L 621-3 i L621-9 francuskiego kodeksu handlowego. Wierzyciele zostali wezwani do zgłoszenia swych wierzytelności na ręce zastępców sądowych w terminie 2 miesięcy od ogłoszenia wyroku w biuletynie BODACC (*Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales* – Dziennik Urzędowy Ogłoszeń w Sprawach Cywilnych i Gospodarczych) oraz wyznaczył dziesięciomiesięczny termin sporządzenia przez zastępców sądowych listy wierzytelności. Dłużnik miał obowiązek złożyć zarządcom i zastępcom sądowym poświadczoną listę wierzycieli z kwotą zadłużenia oraz głównymi obowiązującymi umowami.

Sąd w Meaux ustalił także, że pozwana nie znajduje się w sytuacji „zaprzestania płatności”, gdyż dysponuje środkami pieniężnymi. Jest jednak zagrożona niewypłacalnością na skutek ogłoszenia postępowania upadłościowego wobec "N.P.M." – głównego klienta pozwanej. Stwierdził także, że gdyby „restrukturyzacja finansowa nie miała nastąpić w szybkim czasie, grupa »C.I.« i jej oddziały nie mogłyby wypełnić swoich podstawowych obowiązków i znalazłyby się w sytuacji zaprzestania płatności.”

W dniu 20 lipca 2009 r. Sąd Handlowy w Meaux zatwierdził plan ochronny dla pozwanej, ustalając harmonogram spłat wierzycieli. Zgodnie z nim, powód zostanie zaspokojony co do całości kwoty nominalnej przysługującej mu wierzytelności w ratach rozłożonych na okres 10 lat. Dochodzenie należności objętych planem w odrębnej sprawie jest według prawa francuskiego nieskuteczne. Przeważającą większość wierzycieli pozwanej stanowią podmioty prawa polskiego, a zaledwie kilkunastu ma siedziby w innych państwach.

Sąd Rejonowy Poznań-Nowe Miasto i Wilda zamieścił wzmiankę w Krajowym Rejestrze Sądowym o otwarciu wobec pozwanej postępowania upadłościowego na terenie Republiki Francuskiej przez Trybunał Handlowy w Meaux.

Sąd Okręgowy podniósł, że postępowanie *sauvegarde* wszczęte przez Sąd Handlowy w Meaux jest postępowaniem upadłościowym w rozumieniu rozporządzenia. Wyraził pogląd, że art. 16 ust. 1 akapit 1 rozporządzenia należy poddać wykładni, zgodnie z którą wszczęcie głównego postępowania upadłościowego przez sąd jednego państwa członkowskiego powinno zostać uznane przez sądy innych państw członkowskich bez możliwości badania przez te sądy oceny jurysdykcji dokonanej przez sąd państwa wszczęcia postępowania.

Podkreślił, że jurysdykcja sądu francuskiego została ustalona na podstawie art. 3 rozporządzenia, co znalazło wyraz w treści uzasadnienia wyroku z dnia 1 października 2008 r. Jakkolwiek zasadność interpretacji i stosowania tego przepisu przez Sąd Handlowy w Meaux może budzić zastrzeżenia w świetle jego wykładni dokonanej przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 2 maja 2006 r. C 341/04 (IFSC, Zb, Orz. S, I – 3813, pkt. 64 – dalej: "sprawa Eurofood") to jednak „nie jest rzeczą sądu polskiego rozpoznającego sprawę o zapłatę, w której pozwano spółkę poddaną procedurze *sauvegarde*, analiza i polemika z dokonaną już oceną tej jurysdykcji”. Zasada wzajemnego zaufania w transgranicznym postępowaniu upadłościowym, której emanacją i gwarancją są przepisy rozdziału II rozporządzenia, nie może zostać obalona wskutek podnoszonych przez powoda argumentów i nie mogą one być podstawą odmowy uznania przedmiotowego postępowania upadłościowego wszczętego przed sądem francuskim.

Dokonując analizy porównawczej przesłanek wszczęcia postępowania upadłościowego przewidzianych w ustawie z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (jedn. tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm. – dalej: "Pr.u.n.") oraz we francuskim kodeksie handlowym w odniesieniu do *procedure de sauvegarde* zastosowanej wobec pozwanej spółki przez Sąd Handlowy w Meaux, Sąd Okręgowy wskazał, że o ile we francuskim postępowaniu upadłościowym ogłoszenie upadłości pozwanej spółki mogło nastąpić ze względu na zagrożenie niewypłacalnością grupy kapitałowej "C.I.", która ma większość udziałów w spółkach-córkach (w tym w pozwanej spółce), o tyle polskie postępowanie upadłościowe nie dopuszcza jako przesłanki ogłoszenia upadłości zagrożenia niewypłacalnością ani nawet niewypłacalności innego podmiotu niż dłużnik. Dłużnik bezpośrednio zagrożony niewypłacalnością może jedynie wszcząć postępowanie naprawcze.

Według jego oceny, analiza treści orzeczenia Sądu Handlowego w Meaux wskazuje, że postępowanie upadłościowe wobec pozwanej spółki nie zostało wszczęte ze względu na zagrożenie niewypłacalnością dłużnika, a jedynie ze względu na zagrożenie niewypłacalnością grupy kapitałowej "C.I.", którą w największym uproszczeniu można traktować jako jedynego udziałowca pozwanej spółki. Z tego względu doszedł do wniosku, że sytuacja, w której z mocy rozporządzenia należałoby uznać na terytorium Polski orzeczenie sądu innego państwa członkowskiego o ogłoszeniu upadłości spółki niezagrożonej niewypłacalnością bezpośrednio, lecz jedynie pośrednio – ze względu na sytuację finansową jej udziałowca, pozostaje nie do pogodzenia z treścią art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji, gdyż wierzyciele pozwanej zobowiązani byłiby ponieść ciężar uzdrowienia sytuacji finansowej innego podmiotu.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, wskazane argumenty uzasadniały zastosowanie art. 26 rozporządzenia, co skutkowało niemożliwością uznania orzeczenia Sądu Handlowego w Meaux z dnia 1 października 2008 r., jego uwzględnienie bowiem prowadziłoby do rezultatu sprzecznego z porządkiem publicznym Rzeczypospolitej Polskiej. Wyraził też pogląd, że skoro nie ma podstaw do uznania orzeczenia sądu francuskiego ogłaszającego upadłość, to tym samym nie można uwzględnić przy rozstrzyganiu sporów między pozwaną spółką a jej wierzycielami w postępowaniu cywilnym wyroku z dnia 20 lipca 2009 r., stwierdzającego ukończenie tego postępowania upadłościowego i odraczającego terminy płatności długów pozwanej spółki.

Wyrok Sądu Okręgowego pozwana zaskarżyła w całości apelacją, którą wyrokiem z dnia 28 kwietnia 2010 r. Sąd Apelacyjny w Poznaniu oddalił. Okoliczności faktyczne ustalone przez Sąd pierwszej instancji przyjął za własne i uczynił integralną częścią swoich rozważań. Według jego oceny, nie budzi wątpliwości wyrażona w art. 16 ust. 1 i art. 25 ust. 1 rozporządzenia zasada generalna, według której uznanie wszczęcia postępowania upadłościowego i wydanych w jego toku orzeczeń następuje w pozostałych państwach członkowskich z mocy prawa. W świetle jednak art. 26 rozporządzenia odmowa uznania postępowania albo wykonania wydanego w jego toku orzeczenia może nastąpić w wypadkach wyjątkowych, gdy uznanie lub wykonanie orzeczenia sądu innego państwa umawiającego byłoby niezgodne z porządkiem prawnym państwa uznającego w takim stopniu, że zagrażałoby to jednej z zasad podstawowych.

Zagrożenie to musi polegać na oczywistym naruszeniu przepisu prawa uznawanego za podstawowy dla porządku prawnego państwa uznającego lub prawa uznawanego za prawo podstawowe w tym porządku prawnym (wyrok w sprawie Eurofood).

Sąd Apelacyjny wyraził pogląd, że klauzula porządku publicznego może także obejmować materialnoprawne przesłanki wszczęcia postępowania upadłościowego. Podkreślił, że z wyroku Sądu Handlowego w Meaux wynika jasno, iż wszczęto postępowanie upadłościowe wobec pozwanej spółki nie z powodu jej niewypłacalności bądź zagrożenia niewypłacalnością, lecz ze względu na zagrożenie niewypłacalnością grupy szesnastu jednostek powiązanych kapitałowo ze spółką prawa francuskiego "C.I.". Tymczasem ani z art. 1 ust. 1 rozporządzenia, ani z Prawa upadłościowego i naprawczego nie wynika możliwość wszczynania takiego postępowania ze względu na niewypłacalność bądź zagrożenie niewypłacalnością innego podmiotu niż dłużnik, nawet jeżeli tym innym podmiotem jest wspólnik dłużnika. Wyraził zapatrywanie, że treść wyroku Sądu Handlowego w Meaux uzasadnia ocenę, iż w wyniku wszczęcia postępowania doszło do rażącego naruszenia instytucji upadłości dłużnika oraz chronionego w art. 64 Konstytucji prawa własności powoda, gdyż wystąpił oczywisty brak podstaw jurysdykcji sądu francuskiego do ogłoszenia upadłości spółki prawa polskiego, mającej w Polsce swoją siedzibę, tu prowadzącą działalność i niemającą oddziału na terenie Francji. Wyraził pogląd, że w art. 26 rozporządzenia chodzi o porządek publiczny tego państwa, którego zasady fundamentalne zostały naruszone, a nie o porządek prawny Unii Europejskiej. Każde państwo członkowskie Unii Europejskiej samodzielnie bowiem określa pojęcie porządku publicznego.

Według oceny Sądu Apelacyjnego, powód jako wierzyciel pozwanej nie miał możliwości zaskarżenia orzeczeń wydanych w zagranicznym postępowaniu upadłościowym, w postępowaniu *sauvergarde* biorą bowiem udział nie poszczególni wierzyciele, lecz jedynie wyznaczony przez sąd kurator, który może działać w imieniu i w interesie wierzycieli; w razie braku kuratora może w ich interesie działać wierzyciel powołany na kontrolera.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego pozwana zaskarżyła skargą kasacyjną opartą na obu podstawach. Zarzuciła naruszenie art. 16 w związku z art. 3 i art. 26 rozporządzenia, art. 26 rozporządzenia, art. 316 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., art. 26 oraz art. 4 rozporządzenia w związku z art. L 622-10 i L622-11 francuskiego

kodeksu handlowego, a także art. 65 k.c. i art. 320 k.p.c. Wniosła o uchylenie i zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Ze względu na problemy dotyczące upadłości transgranicznych, sprzeczność interesów oraz umiędzynarodowienie obrotu gospodarczego przyjęto rozporządzenie w wersji kompromisowej, pełnej nieostrych sformułowań, a nawet zawierającej luki prawne, zakładając, że rzeczywistym sprawdzianem tej bezprecedensowej regulacji może być praktyka. Z tych względów rozporządzenie jest aktem ogólnym, niezawierającym wielu definicji legalnych oraz pozbawionym regulacji niezbędnych instytucji procesowych, np. tak istotnych kwestii, jak czas i sposób orzekania o istnieniu jurysdykcji krajowej. Skoro jednak przepisy rozporządzenia obowiązują we wszystkich – oprócz Danii – państwach członkowskich Unii, to ich wykładnia powinna zmierzać w kierunku zapewnienia skuteczności tego aktu prawa europejskiego.

Określając jurysdykcję w art. 3 ust. 1 rozporządzenia, prawodawca unijny posłużył się nieprecyzyjnym łącznikiem w postaci głównego ośrodka podstawowej działalności dłużnika. Dodał przy tym, że w przypadku spółek i osób prawnych domniemywa się, że ich głównym ośrodkiem jest siedziba określona w statucie, chyba że zostanie przeprowadzony dowód przeciwny. Problem w tym, że w państwach unijnych brak nawet jednolitego wymagania badania z urzędu jurysdykcji krajowej (np. w Anglii), co prowadzi do wydawania rozstrzygnięć wadliwych, w wyniku czego główne postępowania upadłościowe prowadzone są w państwie, w którym główny ośrodek podstawowej działalności nie jest zlokalizowany.

Według tzw. teorii działalności gospodarczej (*business activity theory*), odwołującej się do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, za główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika uznaje się miejsce, w którym faktycznie prowadzona jest działalność gospodarcza. Podkreśla się przy tym znaczenie rozpoznawalności miejsca prowadzenia działalności dla wierzycieli.

W wyroku Eurofood Trybunał orzekł, że gdy dłużnikiem jest spółka zależna, której siedziba określona w statucie znajduje się w innym państwie członkowskim aniżeli siedziba spółki nadrzędnej, domniemanie sformułowane w art. 3 ust. 1 zdanie drugie rozporządzenia, wskazujące, iż głównym ośrodkiem podstawowej działalności spółki zależnej jest jej siedziba określona w statucie, może zostać

obalone jedynie wtedy, gdy kryteria obiektywne i możliwe do zweryfikowania przez osoby trzecie umożliwiają stwierdzenie, że rzeczywista sytuacja jest odmienna niż ta, która wynikałaby z położenia przedsiębiorstwa w miejscu statutowej siedziby spółki. Może tak być w szczególności w przypadku spółki nieprowadzącej żadnej działalności na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma swoją statutową siedzibę. Jednakże jeżeli spółka prowadzi działalność na terytorium państwa członkowskiego, w którym znajduje się jej statutowa siedziba, to sama okoliczność, że jej decyzje ekonomiczne są lub mogą być kontrolowane przez spółkę nadrzędną mającą siedzibę w innym państwie członkowskim, nie jest wystarczająca do obalenia domniemania ustanowionego przez rozporządzenie.

Drugie podejście, zwane teorią miejsca podejmowania strategicznych decyzji kontrolnych lub teorią "głowy zarządu" (*mind of management*), stosowane jest najczęściej przez sądy angielskie, choć odwoływano się do niego również w orzecznictwie francuskim i węgierskim. Teoria ta zakłada, że dla ustalenia głównego ośrodka podstawowej działalności, kluczowe znaczenie ma sposób organizacji funkcji kierowniczych przedsiębiorstwa, w tym w szczególności sposób podejmowania strategicznych decyzji. Teoria ta nie kładzie natomiast nacisku ani na faktyczne miejsce prowadzenia działalności, miejsce wcielania decyzji kierowniczych w życie, ani na rozpoznawalność powyższych okoliczności przez osoby trzecie. Stanowi zatem zaprzeczenie podejścia opartego na modelu *business activity*.

Z licznych orzeczeń wydanych na kanwie teorii *mind of management* warto zwrócić uwagę na postanowienie High Court of Justice w Londynie (orzeczenie z dnia 4 lipca 2002 r., 62 IN 190/2, 10 grudnia 2002 r.) w sprawie Enron Directo S.A. Spółka ta miała siedzibę rejestrową, majątek, klientów oraz pracowników w Hiszpanii, zarządzana była jednak centralnie z Anglii przez spółkę powołaną specjalnie do tego celu. Jurysdykcję sądu angielskiego – w szczególności obalenie domniemania związanego z siedzibą rejestrową – uzasadniono tym, że podstawowe funkcje przedsiębiorstwa, takie jak zarządzanie, decyzje personalne i księgowość wykonywane były w Londynie.

Teoria *mind of management* wywarła także znaczący wpływ na sposób ustalania jurysdykcji krajowej w postępowaniach upadłościowych międzynarodowych grup kapitałowych, składających się z wielu prawnie niezależnych, choć powiązanych kapitałowo spółek handlowych, pozwala ona

bowiem na uznanie, że główny ośrodek podstawowej działalności spółki zależnej znajduje się w państwie członkowskim, w którym funkcje zarządczo-nadzorcze sprawuje spółka dominująca (spółka–matka, *parent company*).

Wykładnię opartą na teorii *mind of management* należy odrzucić, gdyż ani przepisy rozporządzenia, ani motywy zawarte w jego preambule nie dają podstaw to przyjęcia subiektywnej interpretacji terminu „główny ośrodek podstawowej działalności”. Przeciwnie, teza 13 *in fine* preambuły wyraźnie przesądza konieczność zapewnienia wierzycielom możliwości faktycznego zweryfikowania okoliczności uzasadniających jurysdykcję krajową sądów danego państwa. Poza tym stosowanie tego modelu w praktyce może doprowadzić do ułatwienia dłużnikom manipulacji przesłankami jurysdykcji krajowej przez przenoszenie centrum zarządzania (nawet na tzw. przedpolu upadłości) do państw, których system prawny jest dla nich względniejszy i często mniej korzystny dla wierzycieli. Możliwość taka stanowiłaby zaprzeczenie *rationis legis* rozporządzenia, którym jest przede wszystkim uniemożliwienie niekorzystnego dla gospodarki zjawiska *forum shopping*.

Jurysdykcję krajową do otwierania i prowadzenia postępowań upadłościowych na podstawie łącznika głównego ośrodka podstawowej działalności interpretowanego w sposób zgodny z teorią *mind of management* należy uznać także za nadmierną. Zjawisko to występuje wtedy, gdy wystarczające na jej uzasadnienie jest niewielkie czy wręcz nikłe powiązanie danej sprawy o charakterze przedmiotowym lub podmiotowym z państwem forum, w efekcie czego dane państwo ma możliwość wykonywania swej władzy jurysdykcyjnej w zbyt szerokim zakresie, bez racjonalnego uzasadnienia.

W obrębie spraw upadłościowych jurysdykcję można uznać za nadmierną, gdy łącznikiem jurysdykcyjnym jest posiadanie nawet nieznacznego majątku w danym państwie, np. niewielkiej kwoty zdeponowanej na rachunku bankowym, albo gdy jedynym punktem zaczepienia jest prowadzenie działalności w danym państwie przy jednoczesnym braku jakiegokolwiek majątku w tym państwie, której podstawę stanowi już obywatelstwo lub miejsce zamieszkania lub siedziba jednego z wierzycieli, a w odniesieniu do upadłości osób fizycznych jurysdykcję uzasadnioną jedynie fizyczną obecnością dłużnika w danym państwie. Przykładowo, prawo francuskie pozwala na prowadzenie postępowania upadłościowego obcego

dłużnika we Francji, ze względu na francuskie obywatelstwo jednego z wierzycieli lub jego miejsce zamieszkania albo siedzibę w tym kraju.

We Francji nie uchwalono odrębnej ustawy wprowadzającej rozporządzenie 1346/2000. Ustawodawca francuski znowelizował jedynie przepisy kodeksu handlowego w ten sposób, że postanowienie o wszczęciu postępowania upadłościowego wydane w innym państwie członkowskim podlega sądowej rejestracji w tym kraju. Wydane zostało natomiast zarządzenie Ministra Sprawiedliwości zawierające wykładnię postanowień rozporządzenia, sądy francuskie nie są jednak nim związane.

Zgodnie z tym zarządzeniem, sądy powinny uzasadniać w swych rozstrzygnięciach, jakimi okolicznościami kierowały się, uznając się za międzynarodowo właściwe do wszczęcia postępowania. Jeżeli sąd ustali, że pomimo odmiennych twierdzeń zawartych we wniosku, główny ośrodek podstawowej działalności znajduje się w innym państwie członkowskim, będzie mógł wszcząć postępowanie terytorialne. Poza tym zarządzenie wymaga, aby sąd, obalając domniemanie o zlokalizowaniu głównego ośrodka podstawowej działalności w państwie, w którym znajduje się siedziba statutowa dłużnika, wykazał czynniki obiektywne i rozpoznawalne dla osób trzecich, a także, aby wysłuchał stanowiska przedstawiciela pracowników.

Nie jest jednak kwestią zasadniczą dla rozstrzygnięcia sprawy to, że Sąd Handlowy w Meaux, wszczynając postępowanie upadłościowe pozwanej spółki na podstawie art. L 620-1 i L 621-1 i następnych francuskiego kodeksu handlowego zastosował nietrafny, choć stosowany przez niektóre sądy zagraniczne sposób wykładni art. 3 ust. 1 rozporządzenia (teorię *mind of management*).

Według art. 4 ust. 1 rozporządzenia, do postępowania upadłościowego nim objętego oraz do jego skutków stosuje się prawo państwa, w którym zostało wszczęte postępowanie (*lex concursus*). W sprawach dotyczących wierzytelności są to przede wszystkim skutki wszczęcia postępowania upadłościowego co do niewykonanych umów dłużnika (art. 4 ust 2 lit e), a także co do wierzytelności, jakie mogą być zgłoszone w postępowaniu upadłościowym (art. 4 ust. 2 lit g), jak również praw wierzycieli po ukończeniu postępowania upadłościowego (art. 4 ust. 2 lit. k).

Ogłoszenie upadłości w tzw. głównym postępowaniu upadłościowym przez sąd właściwy zgodnie z art. 3 rozporządzenia w jednym z państw Unii Europejskiej (oprócz Danii) podlega z mocy prawa uznaniu w pozostałych państwach, gdy

orzeczenie stanie się skuteczne w państwie wszczęcia postępowania (art. 16 ust. 1 rozporządzenia). Wszczęcie tego postępowania wyrokiem Sądu Handlowego w Meaux nie wyłączyło rozpoczęcia w Polsce tzw. wtórnego postępowania, obejmującego tylko majątek pozwanej spółki w kraju, niemniej do tego nie doszło (art. 16 ust. 2 rozporządzenia), jak również nie odmówiono uznania wszczętego we Francji postępowania upadłościowego *sauvergarde* w żadnym państwie Unii Europejskiej. W tym stanie rzeczy do wierzytelności nim objętych stosuje się prawo francuskie. Dotyczy to także możliwości skutecznego dochodzenia w odrębnym postępowaniu sądowym roszczeń wierzycieli, których wierzytelności objęte są tym postępowaniem. Zakaz wszczynania takich postępowań jest skuteczny we wszystkich, oprócz Danii, państwach Unii Europejskiej, w tym także w Polsce (art. L 622–21 francuskiego kodeksu handlowego).

Skoro jednak we Francji w postępowaniu *sauvergarde* zawarto układ, także do wierzytelności nim objętych mają zastosowanie wyłącznie przepisy prawa francuskiego. Zobowiązania nim objęte podlegają restrukturyzacji stosownie do jego treści, tj. gdy układ przewiduje odroczenie terminu płatności, objęta układem wierzytelność w okresie odroczenia nie jest wymagalna.

Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku w sprawie Eurofood orzekł, że art. 16 ust. 1 akapit pierwszy rozporządzenia należy poddać wykładni, zgodnie z którą wszczęcie głównego postępowania upadłościowego przez sąd jednego państwa członkowskiego powinno zostać uznane przez sądy innych państw członkowskich, bez możliwości badania przez te sądy oceny właściwości dokonanej przez sąd państwa wszczęcia postępowania. W istocie zasada pierwszeństwa określona w tym przepisie jest oparta na zasadzie wzajemnego zaufania, które umożliwiło ustanowienie obligatoryjnego systemu jurysdykcji i zastąpienie stosowania przepisów krajowych państw członkowskich w dziedzinie uznawania i wykonywania orzeczeń przez uproszczony mechanizm uznawania i wykonywania orzeczeń wydanych w ramach postępowania upadłościowego. Jeżeli uznając, że główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika znajduje się w innym państwie członkowskim niż to, w którym zostało wszczęte główne postępowanie upadłościowe, zainteresowany zamierza podważyć właściwość sądu, który wszczął postępowanie, musi skorzystać ze środków przewidzianych przez prawo krajowe państwa członkowskiego, w którym zostało wszczęte to postępowanie przed sądami tego państwa. Mechanizm przewidujący, że wszczęte może być tylko jedno

postępowanie główne wywołujące skutki prawne we wszystkich państwach członkowskich, w których rozporządzenie obowiązuje, zostałby poważnie zaburzony, jeżeli sądy tych państw członkowskich mogłyby korzystać z konkurencyjnej właściwości.

Wykładnia ta odpowiada treści i funkcji art. 16 ust. 1 rozporządzenia, co wynika z pkt. 22 preambuły. Automatyczne uznanie oznacza, że skutki wynikające z postępowania na podstawie prawa państwa wszczęcia postępowania rozciągają się na wszystkie państwa, w których obowiązuje ten unijny akt prawny. Orzeczenie sądu, który wszczął postępowanie, powinno być uznane w pozostałych państwach członkowskich bez możliwości badania trafności tego orzeczenia. Przyczyny ewentualnej odmowy uznania na podstawie art. 26 rozporządzenia powinny być ograniczone do minimum i według tej zasady powinien być rozstrzygnięty każdy spór w sprawie, w której wchodzi w rachubę zastosowanie rozporządzenia.

Trafnie więc skarżąca podniosła, że u podstaw unormowania zawartego w art. 16 ust. 1 rozporządzenia leży zasada wzajemnego zaufania, która powinna determinować i kierunkować wszelkie działania sądów w sprawach związanych ze stosowaniem rozporządzenia. W literaturze europejskiej podniesiono nawet, że jeżeli sąd krajowy poweźmie wątpliwości, jak należy się zachować w odniesieniu do zagranicznego orzeczenia, które nie spełnia wszystkich standardów wymaganych w państwie uznającym, powinien zgodnie z tą zasadą zaufać sądowi zagranicznemu, a w istocie zagranicznemu systemowi prawnemu w ramach Unii Europejskiej i jego wymiarowi sprawiedliwości.

Przy rozstrzygnięciu fundamentalnego dla oceny zasadności skargi kasacyjnej zarzutu naruszenia art. 26 rozporządzenia należało mieć na względzie poczynione uwagi dotyczące zarówno art. 3, jak i art. 16 tego aktu.

Artykuł 26 rozporządzenia, jako przepis wyjątkowy, podlega wykładni ścisłej. Zarówno Europejski Trybunał Sprawiedliwości (np. wyrok z dnia 28 marca 2000 r., C-7/98, D. Krombach v. A. Bamberski, Zb. Orz. s I – 1935 i wyrok z dnia 11 kwietnia 2000 r., C-38/98, Renault S.A. v. Maxicar SpA, Zb. Orz. 2000, s. 2973, pkt 33), jak i Sąd Najwyższy (por. np. postanowienia z dnia 2 czerwca 1980 r., I CR 124/80, OSNCP 1981, nr 1, poz.13 i z dnia 21 marca 2007 r., I CSK 434/06, OSNC 2008, nr 3, poz. 37) podkreślają, że klauzula porządku publicznego jest wyjątkiem od zasady stosowania prawa obcego lub uznania zagranicznych orzeczeń opartych na tym prawie i dlatego nie można jej interpretować w sposób rozszerzający. Trzeba

zgodzić się ze skarżącym, że zbyt szeroka wykładnia klauzuli porządku publicznego wykluczałaby osiągnięcie celu rozporządzenia, jakim jest zapewnienie swobodnego przepływu orzeczeń oraz skutecznego funkcjonowania transgranicznych postępowań upadłościowych (por. tezę 2 preambuły).

W literaturze trafnie podniesiono, że klauzula porządku publicznego, jak każda klauzula generalna, jest niedookreślona, pozostawia zatem sądowi orzekającemu w konkretnej sprawie dużą swobodę, co nie oznacza, iż kontrola elementów składających się na orzeczenie sądu zagranicznego może przybierać rozmiary właściwe kontroli merytorycznej (zasadności) takiego orzeczenia (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1975 r., I CR 625/75, OSNCP 1976, nr 10, poz. 215). Zakaz kontroli merytorycznej zagranicznego orzeczenia w zakresie uznania jest związany z istotą stosowania klauzuli porządku publicznego, przy jej stosowaniu bowiem nie chodzi o to, aby zagraniczne orzeczenie było zgodne ze wszystkimi wchodzącymi w grę bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, lecz o to, czy wywarło skutek sprzeczny z podstawowymi zasadami krajowego porządku prawnego

Trzeba też zgodzić się ze skarżącą spółką, że zakres klauzuli porządku publicznego wyrażonej w art. 26 rozporządzenia ogranicza także przepis zdania drugiego art. 16 ust. 1 rozporządzenia. Unormowanie to stanowi podstawę do uznania *ex lege* zagranicznego orzeczenia wszczynającego postępowanie upadłościowe nawet wtedy, gdy w kraju dłużnik nie ma jeszcze zdolności upadłościowej.

W piśmiennictwie zagranicznym wskazuje się, że art. 26 rozporządzenia nie daje podstawy do badania merytorycznego orzeczenia wszczynającego zagraniczne postępowanie upadłościowe, gdyż zwięża zakres stosowania klauzuli porządku publicznego jako podstawy odmowy uznania zagranicznego postępowania upadłościowego w porównaniu z rozwiązaniami przyjętymi w innych aktach prawa wspólnotowego. Z unormowania w nim zawartego wynika, że może mieć ono zastosowanie tylko wtedy, gdy uznanie prowadziłoby do rezultatu, który pozostaje w oczywistej sprzeczności z porządkiem publicznym. Nie chodzi tu więc o sprzeczność orzeczenia sądu zagranicznego wszczynającego transgraniczne postępowanie upadłościowe z prawem polskim, lecz o skutki, jakie wywoła ono w Polsce. Poza tym do odmowy uznania nie wystarcza sama sprzeczność z porządkiem prawnym, ale jej oczywisty charakter. Innymi słowy, można ze względu

na samą istotę klauzuli porządku publicznego odmówić uznania zagranicznego orzeczenia wydanego na podstawie rozporządzenia, ale jest to ewentualność bardzo ograniczona.

Poczynione uwagi prowadzą do wniosku, że Sąd Apelacyjny dokonał nietrafnej, rozszerzającej wykładni art. 26 rozporządzenia, przyjmując, że norma z niego wynikająca pozwala nie tylko bez ograniczeń badać trafność zastosowania przez Sąd Handlowy w Meaux art. 3 ust. 1 rozporządzenia, ale także materialnoprawne przesłanki wszczęcia postępowania upadłościowego *sauvegarde*.

Przede wszystkim jednak stwierdzić należy, że dokonując oceny faktów, które legły u podstaw ogłoszenia upadłości pozwanej spółki, Sądy *meriti* popełniły błąd odnoszący się do przyjętych, jako podstawa orzeczenia, ustaleń faktycznych. Wynika z nich, że Sąd Handlowy w Meaux wydał w dniu 1 października 2008 r. wyrok otwierający postępowanie upadłościowe ze względu na bezpośrednie zagrożenie niewypłacalnością samej pozwanej "C.F.M.T.", sp. z o.o., w związku z upadłością jej głównego klienta (nabywcy wytwarzanych przez pozwaną mebli), tj. "N.P.M.". Sąd Apelacyjny nietrafnie przyjął, że dokonał tego ze względu na zagrożenie niewypłacalnością tylko całej grupy kapitałowej "C.I.", nietrafny był zatem argument, że było to sprzeczne z polskim porządkiem prawnym, gdyż porządek ten przewiduje w wypadku zagrożenia niewypłacalnością dłużnika postępowanie naprawcze. Z tego też względu zagrożenie upadłością także całej grupy kapitałowej "C.I." nie miało dla rozstrzygnięcia sprawy zasadniczego znaczenia. Zagadnienia prawne istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy Europejski Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił już w wielokrotnie powoływanym wyroku Eurofood, nieuzasadniony był więc wniosek, aby Sąd Najwyższy na podstawie art. 267 TFUE wystąpił z pytaniem prejudycjalnym.

Orzeczenie sądu zagranicznego narusza podstawowe zasady porządku publicznego w Polsce dopiero wtedy, gdy jego skutek jest nie do pogodzenia z samą istotą danej instytucji prawnej w Polsce, nie zaś jedynie z poszczególnymi przepisami regulującymi w tych krajach tę lub zmierzającą do podobnego celu zbliżoną instytucję prawną (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2002 r., I CKN 722/99, "Prokuratura i Prawo", Orzecznictwo 2002, nr 5, s. 39). Porównanie zasad postępowania *sauvegarde* wszczętego na skutek zagrożenia pozwanej niewypłacalnością z polskim postępowaniem naprawczym (art. 492 ust. 1

Pr.u.n.) prowadzi do wniosku, że brak zasadniczych różnic pomiędzy tymi instytucjami prawnymi i mają one zbieżne cele. W polskim systemie prawnym bieżące wykonywanie zobowiązań przez przedsiębiorcę jest bezwzględną przesłanką wszczęcia postępowania naprawczego; gdy przedsiębiorca zaprzestanie wykonywania wymagalnych zobowiązań, jest już niewypłacalny w rozumieniu art. 11 Pr.u.n. W takim wypadku nie tylko jest zagrożony upadłością, ale i niewypłacalny, z chwilą zaś, gdy przedsiębiorca stał się niewypłacalny, uzyskuje zdolność upadłościową i powstają podstawy do ogłoszenia upadłości.

Wbrew zapatrywaniu Sądu Apelacyjnego, uznanie *ex lege* obu wyroków Sądu Handlowego w Meaux (art. 16 ust. 1 i art. 25 ust. 1 rozporządzenia) nie naruszało art. 64 Konstytucji. Przepis ten wprost przewiduje możliwość ograniczenia nawet prawa własności w drodze ustawy (ust. 3), a wierzytelności na gruncie polskiego systemu prawnego korzystają z mniejszego zakresu ochrony. Trzeba podkreślić, że ostatecznym skutkiem przeprowadzonego we Francji postępowania *sauvegarde* wynikającym z wyroku z dnia 20 lipca 2009 r. było odroczenie terminu płatności długu już wymagalnego i częściowa strata świadczenia ubocznego (odsetek). Restrukturyzacja długów dłużnika przy zastosowaniu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze może prowadzić do wielu bardziej niekorzystnych dla wierzycieli skutków prawnych. Trafnie skarżąca podniosła, że zmiana terminu świadczenia jest możliwa nie tylko na gruncie polskiego prawa upadłościowego i naprawczego, ale wynika z innych instytucji prawa cywilnego materialnego (art. 212 § 3 lub art. 358¹ § 3 k.c.), a nawet procesowego (art. 320 k.p.c.).

Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku Eurofood także orzekł, że art. 26 rozporządzenia należy poddać wykładni, zgodnie z którą państwo członkowskie może odmówić uznania postępowania upadłościowego wszczętego w innym państwie członkowskim, jeżeli wszczęcie postępowania nastąpiło z wyraźnym naruszeniem prawa podstawowego do bycia wysłuchanym, przysługującego jednemu z uczestników tego postępowania. O ile do sądu państwa uznającego należy ustalenie, czy wyraźne naruszenie prawa do wysłuchania miało rzeczywiście miejsce w postępowaniu przed sądem innego państwa członkowskiego, o tyle sąd ten nie może ograniczyć się do zastosowania uznanych przez niego koncepcji ustności postępowania i podstawowego znaczenia, jakie tej koncepcji przyznaje jego porządek prawny, lecz musi w świetle wszystkich okoliczności dokonać oceny,

czy uczestnicy tego postępowania mieli dostateczną możliwość bycia wysłuchanymi.

Podzielając tę argumentację należy zauważyć, że już ze stanowiska powoda zawartego w pozwie wynikało, iż przed dniem 17 listopada 2008 r. wiedział o wszczętym przed Sądem Handlowym w Meaux postępowaniu upadłościowym pozwanej, a więc ponad pół roku przed zatwierdzeniem przez ten Sąd układu (planu ochronnego pozwanej), mógł zatem w toku tego postępowania składać na piśmie wnioski co do swej wierzytelności, wciągniętej zresztą na listę wierzytelności i objętej układem. Z ustaleń wynika również, że wszczęcie postępowania *sauvegarde* wobec pozwanej zostało ujawnione w Krajowym Rejestrze Sądowym.

Rozporządzenie nie reguluje bezpośrednio kwestii zaskarżenia przez wierzyciela orzeczenia wszczynającego postępowanie. W związku z tym kwestia ta na podstawie art. 4 ust. 1 rozporządzenia podlegała unormowaniu według prawa francuskiego, jego rozwiązania jednak w tym zakresie nie odbiegają w istotny sposób od unormowań prawa polskiego. Polski ustawodawca także wyłączył możliwość podważania przez wierzyciela nie tylko orzeczenia wszczynającego postępowanie upadłościowe lub ogłoszenie postępowania naprawczego, ale np. rozstrzygnięć sądów dotyczących ich właściwości miejscowej. Względy bezpieczeństwa obrotu przemawiają za tym, aby te orzeczenia zapadały szybko i uprawomocniały się niezwłocznie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2000 r., I CZ 55/00, nie publ.).

Prawo francuskie zawiera uproszczoną procedurę w odniesieniu do reprezentacji wierzycieli w postępowaniu *sauvegarde*. Reprezentuje ich kurator, który komunikuje się z nimi indywidualnie i grupowo, zwłaszcza w przedmiocie rozłożenia na raty spłaty wierzytelności a w razie jego braku wierzyciel, może brać w nim udział jako tzw. kontroler. Powód, wiedząc o wszczętym postępowaniu, miał możliwość przedstawienia swego stanowiska kuratorowi, ewentualnie osobistego wystąpienia w sprawie jako kontroler (art. L 622-20 francuskiego kodeksu handlowego), miał więc uprawnienie co najmniej pośrednio do zaskarżenia układu. Sąd Apelacyjny zauważył, że wyrok z dnia 20 lipca 2009 r. zatwierdzający plan ochronny pozwanej został doręczony przedstawicielom wierzycieli, którzy mieli prawo zaskarżyć układ. Skoro powód mógł być wysłuchany (np. przez złożenie pisemnego wyjaśnienia), to nie był pozbawiony w postępowaniu *sauvegarde* ochrony sądowej. Innymi słowy, skoro mógł być wysłuchany i miał możliwość co

najmniej pośredniego zaskarżenia układu, to istniały podstawy do przyjęcia, że w tym szczególnego rodzaju zbiorowym postępowaniu ochronnym miał zapewnione w wystarczającym stopniu prawo obrony swych interesów. Trafny więc także okazał się zarzut naruszenia art. 26 rozporządzenia w związku z art. 45 Konstytucji.

Podstawą wyroku jest stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.), przez który rozumie się zarówno stan faktyczny, jak i prawny. Zasada ta ma zastosowanie do postępowania apelacyjnego, gdyż sąd drugiej instancji jest sądem merytorycznym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2006 r., II CSK 153/05, nie publ.). Ze względu na tę normę, trafne jest orzeczenie wydane nie według stanu z chwili wytoczenia powództwa, lecz wyrokowania. Wobec braku podstawy do zastosowania art. 26 rozporządzenia, Sąd Apelacyjny powinien był ustalić, jaka część wierzytelności powoda, w świetle planu ochronnego pozwanej, była wymagalna w chwili zamknięcia rozprawy, a w jakiej części dochodzone roszczenie, wobec nienadejścia jeszcze terminu płatności wynikającego z układu, jest przedwczesne. Brak w tym zakresie uniemożliwia także odparcie zarzutu naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. w związku z art. 26 § 1 rozporządzenia.

Nie wdając się w ocenę, czy skarżąca prawidłowo ulokowała zarzuty naruszenia art. 16 i 26 rozporządzenia w podstawie naruszenia prawa materialnego, trafność zarzutu naruszenia art. 316 k.p.c. wyłączała wydanie przez Sąd Najwyższy wyroku reformatoryjnego (art. 398¹⁶ k.p.c.). Bezprzedmiotowy natomiast okazał się zarzut naruszenia art. 320 k.p.c., skoro roszczenie powoda zostało rozłożone w planie ochronnym pozwanej na raty płatne w okresie dziesięcioletnim.

Wykazanie jako uzasadnionej podstawy kasacyjnej naruszenia prawa procesowego zwalniało Sąd Najwyższy z rozważenia zarzutu dotyczącego naruszenia art. 65 k.c. (por. np. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1997 r., II CKN 60/97, OSNC 1997, nr 9, poz. 128).

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji (art. 398¹⁵ k.p.c.).