

Piotr Stenko

**Postępowania w sprawach wynikających
bezpośrednio z postępowań upadłościowych
i ściśle z nimi powiązanych
w europejskim prawie procesowym cywilnym
i upadłościowym**

Rozprawa doktorska
przygotowana pod kierunkiem
prof. dra hab. Karola Weitza
oraz promotorki pomocniczej
dr Agnieszki Gołąb

Warszawa, 2023

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów.....	IX
Wstęp	1
ROZDZIAŁ I. „UPADŁOŚCI UKŁADY I INNE PODOBNE POSTĘPOWANIA” W EUROPEJSKIM PRAWIE PROCESOWYM CYWILNYM – ZARYS PROBLEMATYKI I KWESTIE WSTĘPNE	10
1 WPROWADZENIE.....	10
2 MODELE KSZTAŁTOWANIA JURYSDYKCJI KRAJOWEJ W POSTĘPOWANIACH ŁĄCZĄCYCH SIĘ Z UPADŁOŚCIĄ, ZASADA VIS ATTRACTIVA CONCURSUS I SKUTKI OKREŚLONEJ KWALIFIKACJI SPRAWY.....	12
3 SKUTKI PRZYJĘCIA OKREŚLONEJ KWALIFIKACJI SPRAWY	16
4 ŹRÓDŁA PRAWA	24
4.1. Instrumenty europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego	24
4.2. Wykładnia norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego	26
5 ROZWÓJ HISTORYCZNY EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO I UPADŁOŚCIOWEGO.....	28
5.1. Prace nad pierwszymi instrumentami europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego.....	28
5.2. Rozporządzenie 1346/2000 i Rozporządzenie 44/2001, Rozporządzenie 848/2015	33
6 WSTĘPNE ROZGRANICZENIE POMIĘDZY „SPRAWĄ CYWILNĄ” A „POSTĘPOWANIEM UPADŁOŚCIOWYM”, SPRAWY ŁĄCZĄCE SIĘ Z UPADŁOŚCIĄ.....	35
6.1. Zarys przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano: kwalifikacja sprawy jako sprawy cywilnej i handlowej w europejskim prawie procesowym cywilnym.....	36
6.2. Zarys przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015: Pojęcie postępowań zbiorowych i postępowania upadłościowego w rozumieniu Rozporządzenia Rady (WE) Nr 848/2015	40
6.2.1. Pojęcie „postępowań zbiorowych” i „Postępowania Upadłościowego”.....	40
6.2.2. Postępowania zbiorowe nieujęte w Załączniku A	44
7 ZARYS PROBLEMATYKI - PODSUMOWANIE	46
ROZDZIAŁ II. PRZESŁANKI ZASTOSOWANIA REGULACJI ROZPORZĄDZENIA 1215/2012, DRUGIEJ KONWENCJI LUGAŃSKIEJ I ROZPORZĄDZENIA 848/2015	53
1 ZAKRES STOSOWANIA NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO - WPROWADZENIE	53
2 TERYTORIALNY ZAKRES ZASTOSOWANIA NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO	54
2.1. Kwestie ogólne, traktatowe podstawy europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego.....	54
2.2. Rozporządzenie 1215/2012 i Konwencja Lugańska	57
2.3. Rozporządzenie 848/2015, pojęcie „centre of main interest”	59
2.4. Kwestie wspólne: powiązanie transgraniczne lub wewnątrzunijne jako przesłanka zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego	61
3 PERSONALNY ZAKRES ZASTOSOWANIA NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO	68
3.1. Rozporządzenie 1215/2012 i Konwencja z Lugano.....	68
3.2. Rozporządzenie 848/2015.....	69
4 TEMPORALNY ZAKRES NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO.....	71
ROZDZIAŁ III. „UPADŁOŚCI, UKŁADY I INNE PODOBNE POSTĘPOWANIA” ORAZ „SPRAWY WYNIKAJĄCE BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA	

	UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANE” – PODSTAWY INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI POSTĘPOWAŃ INDYWIDUALNYCH I ZBIOROWYCH.....	73
1	UWAGI OGÓLNE, POJĘCIE I KATEGORIE POSTĘPOWAŃ INDYWIDUALNYCH ŁĄCZĄCYCH SIĘ Z NIEWYPŁACALNOŚCIĄ.....	73
2	PRZESŁANKI KWALIFIKACJI POSTĘPOWAŃ JAKO POSTĘPOWAŃ W SPRAWACH WYNIKAJĄCYCH BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANYCH W JUDYKATURZE TRYBUNAŁU.....	81
	2.1. Zakreślenie ram wyłączenia spraw upadłościowych z zakresu spraw cywilnych i handlowych: wyrok w sprawie <i>Henri Gourdain v. Franz Nadler</i>	82
	2.2. Upadłościowa kwalifikacja sprawy na gruncie Rozporządzenia 44/2001 – wyrok w sprawie <i>Christopher Seagon v. Deko Marty</i>	86
	2.3. Czy kwestie wstępne uzasadniają upadłościową kwalifikację sprawy – wyrok w sprawie <i>SCT Industri AB i likwidation v. Alpenblume</i>	91
	2.4. Ścisła interpretacja wyjątków od prymatu stosowania regulacji ogólnej - wyrok w sprawie <i>German Graphics Graphische Maschinen GmbH v. Alice van der Schee</i> , działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV	94
	2.5. Skutki naruszenia obowiązków (zakazów lub nakazów) natury upadłościowej – ukształtowanie się linii orzeczniczej w sprawach <i>Schmid v. Hertel</i> oraz <i>H. v. H.K., Kornhaas, OTP Bank, Valach i in., Wiemer & Trachte</i>	98
	2.6. Kryterium „materialnoprawnej” podstawy dochodzonego roszczenia – wyroki w sprawie <i>Nickel & Goeldner Spedition, Comité D’entreprise De Nortel Networks i in., Tünkers France i Tünkers Maschinenbau</i> a także <i>Skarb Państwa v. Riel</i>	110
	2.6.1. Materialnoprawna podstawa dochodzonego roszczenia	110
	2.6.2. Rola unormowań procesowych stanowiących podstawę roszczenia i brak rozróżnienia pomiędzy normami insolwencyjnego prawa materialnego, a insolwencyjnymi normami merytorycznymi – wyrok w sprawie <i>Skarb Państwa v. Riel</i>	117
	2.7. Ocena ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym przez pryzmat kryterium podmiotowego oraz celu dochodzenia roszczenia	118
	2.7.1. Wyrok w sprawie <i>F-Tex SIA v. Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma”</i>	118
	2.7.2. Skutki braku wyłączności <i>locus standi</i> zarządcy	122
	2.7.2.1. Konsekwencje konkurencyjnej legitymacji wierzycieli: wyroki w sprawach <i>ÖFAB, NK przeciwko BNP Paribas Fortis</i>	122
	2.7.2.2. Skutki przysługiwania legitymacji upadłemu	130
	2.7.3. Ocena ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym przez pryzmat kryterium podmiotowego – dalsze skutki	131
	2.8. Kryteria upadłościowej kwalifikacji sprawy w orzecznictwie Trybunału – podsumowanie	132
3	PRZESŁANKI KWALIFIKACJI SPRAWY JAKO OBJĘTEJ ZAKRESEM WYŁĄCZENIA „UPADŁOŚCI, UKŁADÓW I INNYCH PODOBNYCH POSTĘPOWAŃ” PO WEJŚCIU W ŻYCIE ROZPORZĄDZENIA 848/2015	136
	3.1. Wstęp	136
	3.2. Kwestia komplementarności zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015	139
	3.3. Normatywna podstawa kwalifikacji postępowania jako postępowania upadłościowego	142
	3.3.1. Podstawę upadłościowej kwalifikacji sprawy stanowi art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015	143
	3.3.1.1. Wprowadzenie	143
	3.3.1.2. Podstawę upadłościowej kwalifikacji sprawy stanowi art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015	144

	3.3.1.3	Podstawę upadłościowej kwalifikacji sprawy stanowi art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z treścią Załącznika A	146
	3.3.1.4	Kwalifikacja sprawy w oparciu o art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 - podsumowanie	150
	3.3.2.	Kwalifikacja sprawy w oparciu o art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012	151
	3.3.2.1	Uwagi ogólne	151
	3.3.2.2	Konsekwencje w zakresie kwalifikacji Postępowań Kolektywnych nieujętych w Załączniku A	156
	3.3.3.	Podstawa insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych; postępowanie indywidualne dzieli los zbiorowego postępowania insolwencyjnego	163
	3.3.4.	Normatywna podstawa kwalifikacji postępowania jako postępowania upadłościowego lub insolwencyjnego postępowania indywidualnego - podsumowanie	168
	3.4.	Przesłanki kwalifikacji postępowań jako „upadłości, układów i innych podobnych postępowań”	169
	3.4.1.	Kwalifikacja postępowań zbiorowych	170
	3.4.2.	Przesłanki objęcia postępowania zakresem zastosowania wyłączenia „upadłości, układu lub innego postępowania” z zakresu zastosowania norm Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano; przesłanki kwalifikacji postępowań jako Postępowań Kolektywnych	172
ROZDZIAŁ IV.		PRZESŁANKI KWALIFIKACJI POSTĘPOWANIA INDYWIDUALNEGO JAKO „INNEGO PODOBNEGO POSTĘPOWANIA”: „POSTĘPOWANIA WYNIKAJĄCE BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANE” NA GRUNCIE ROZPORZĄDZENIA 848/2015	175
	1	UWAGI WSTĘPNE	175
	2	METODA I KRYTERIA WYKŁADNI PRZESŁANEK INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI POSTĘPOWANIA INDYWIDUALNEGO	180
	2.1.	Właściwa metoda wykładni	180
	2.2.	Relacje pomiędzy Rozporządzeniem 1215/2012 a Rozporządzeniem 848/2015 i ich konsekwencje na płaszczyźnie określenia kategorii postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych	181
	3	PRZESŁANKI FAKTYCZNE KWALIFIKACJI POSTĘPOWAŃ INDYWIDUALNYCH JAKO WYNIKAJĄCYCH Z POSTĘPOWAŃ UPADŁOŚCIOWYCH I ŚCIŚLE ZWIĄZANYCH Z POSTĘPOWANIAMI UPADŁOŚCIOWYMI	187
	3.1.	„Pozwy”, „sprawy” i „orzeczenia” wynikające z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi związane	187
	3.1.1.	„Pozwy”, „powództwa” a „sprawy” wynikające z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi związane: kryterium rodzaju ochrony prawnej przewidzianej dla dochodzenia roszczenia	188
	3.1.2.	Pojęcie „orzeczenia”	192
	3.2.	„Sądy państwa członkowskiego” na którego terytorium „wszczęto zgodnie z art. 3 postępowanie upadłościowe”	193
	3.2.1.	„wszczęto (...) postępowanie upadłościowe” – przesłanka wszczęcia postępowania upadłościowego	193
	3.2.1.1	Aksjologiczne uzasadnienie obowiązywania zasady <i>vis attractiva concursus</i> i jej związek z postępowaniem zbiorowym	193
	3.2.1.2	„Postępowanie upadłościowe” jako przesłanka zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015	197
	3.2.1.3	Wszczęcia postępowania upadłościowego jako przesłanka zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015	199

	3.2.1.3.1	Rola wszczęcia postępowania upadłościowego	200
	3.2.1.3.2	Skutki zakończenia postępowania upadłościowego	203
	3.2.1.3.3	„Przekształcenie” postępowania upadłościowego	206
	3.2.2.	„wszczęto zgodnie z art. 3 postępowanie upadłościowe” – kryterium rodzaju postępowania upadłościowego.....	209
	3.2.3.	„zgodnie z art. 3” – znaczenie oparcia jurysdykcji krajowej w postępowaniu upadłościowym na przepisach rozporządzenia ...	213
	3.2.4.	„Sądy państwa członkowskiego na którego terytorium wszczęto (...) postępowanie upadłościowe” – przesłanka prowadzenia postępowań przed sądami państwa członkowskiego	217
	3.2.5.	Przesłanki faktyczne kwalifikacji postępowań indywidualnych jako wynikających z postępowań upadłościowych i ściśle związanych z postępowaniem upadłościowym – podsumowanie	218
4		POSTĘPOWANIA „W SPRAWACH WYNIKAJĄCYCH BEZPOŚREDNIO Z (...) POSTĘPOWANIA” UPADŁOŚCIOWEGO	220
	4.1.	Wstęp	220
	4.2.	„w sprawach wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego – kryterium o charakterze materialnoprawnym czy procesowym?	221
	4.3.	Upadłościowa geneza uprawnienia lub obowiązku objętego sporem a kryterium celu norm insolwencyjnych i celu postępowania upadłościowego	233
	4.3.1.	Cel a podstawa prawna postępowania indywidualnego	233
	4.3.2.	Cele postępowania upadłościowego, europejska <i>par conditio creditorum</i>	237
	4.3.3.	Cele postępowań „wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego	239
	4.4.	Kryteria oceny przedmiotu sporu.....	244
	4.5.	Pojęcie spraw „wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego	250
	4.5.1.	Uwagi ogólne.....	250
	4.5.2.	Podstawa insolwencyjnej kwalifikacji przedmiotu sporu	252
	4.5.3.	Relacja pomiędzy art. 6 a art. 7 Rozporządzenia 848/2015	254
	4.5.4.	„Sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego” – kryterium insolwencyjnej genezy podstawy sporu	269
	4.5.4.1	Zarys kryteriów insolwencyjnej kwalifikacji spornego roszczenia.....	269
	4.5.4.2	Kryteria niemające znaczenia dla insolwencyjnej kwalifikacji sprawy	272
	4.5.4.2.1	Ukształtowanie sposobu dochodzenia roszczenia i jego kwalifikacja w prawie krajowym.....	272
	4.5.4.2.2	Występowanie w sporze zarządcy	273
	4.5.4.2.3	Insolwencyjne modyfikacje sposobu dochodzenia roszczenia	277
	4.5.4.2.4	Rola uwarunkowań materialnoprawnych: domniemania, zmiana rozkładu ciężaru dowodu i problematyka dawności	279
	4.5.4.2.5	Szczegółowe rozwiązania prawa procesowego <i>legis fori concursus</i>	279
	4.5.4.2.6	Wszczęcie postępowania upadłościowego	280
	4.5.4.3	Kryteria insolwencyjnej kwalifikacji spornego roszczenia – rozwinięcie	281

	4.5.4.3.1	Wprowadzenie i określenie ram dalszej analizy	281
	4.5.4.3.2	Czy roszczenie musi bezpośrednio wynikać z postępowania upadłościowego czy z niewypłacalności?	282
		(i) Znaczenie wszczęcia postępowania upadłościowego	282
		(ii) Znaczenie niewypłacalności	292
		(iii) Zapobieżenie niewypłacalności	302
	4.5.4.4	Insolwencyjna geneza podstawy sporu – podsumowanie	304
	4.5.5.	„Sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego” – podsumowanie w zakresie kryterium insolwencyjnej genezy podstawy sporu	305
4.6.		Sprawy „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym – kryterium funkcjonalnego związku z postępowaniem upadłościowym	308
	4.6.1.	Wstęp	308
	4.6.2.	„Ścisłe powiązanie” z postępowaniem insolwencyjnym czy z normą prawną o insolwencyjnym charakterze	310
	4.6.3.	Sprawy „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym – kryterium związku pomiędzy postępowaniami indywidualnym i upadłościowym	321
	4.6.3.1	Realizacja insolwencyjnego celu a ściśle powiązanie z postępowaniem upadłościowym – uwagi wprowadzające	321
	4.6.3.2	Rola postępowania upadłościowego	322
	4.6.3.3	Przesłanka „ściśłego powiązania” sprawy z postępowaniem upadłościowym – realizacja insolwencyjnego prawa lub obowiązku w celu urzeczywistnienia insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli	324
		4.6.3.3.1 Treść i charakter przesłanki	324
		4.6.3.3.2 Realizacja insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli – uwagi szczegółowe	327
	4.6.4.	Relacja pomiędzy kręgiem uczestników postępowania indywidualnego a przesłanką „ściśłego powiązania” postępowania indywidualnego	333
	4.6.4.1	Konieczność uczestnictwa w sporze podmiotu działającego w imieniu i na rzecz masy upadłości	334
		4.6.4.1.1 Kryteria podmiotowe a przesłanka „ściśłego powiązania” z postępowaniem upadłościowym	334
		4.6.4.1.2 Charakter przesłanki podmiotowej	338
	4.6.4.2	Charakter legitymacji zarządcy do dochodzenia roszczenia	339
	4.6.5.	Sprawy „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym – podsumowanie kryterium funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym	344
5		PERSONALNY, TERYTORIALNY I TEMPORALNY ZAKRES ZASTOSOWANIA ART. 6 I ART.32 UST. 1 ZD. 3 ROZPORZĄDZENIA 848/2015	346
	5.1.	Podmiotowy zakres zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015	346
	5.1.1.	Personalny zakres zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015	347
	5.1.2.	Personalny zakres zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015	348
	5.1.3.	Personalny zakres zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015	351

	5.1.4.	Podmiotowy zakres zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 – podsumowanie.....	353
	5.2.	Terytorialny zakres zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.....	353
	5.3.	Temporalny zakres zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.....	356
6		„UPADŁOŚCI, UKŁADY I INNE PODOBNE POSTĘPOWANIA” I „SPRAWY WYNIKAJĄCE BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANE” – PODSUMOWANIE W ZAKRESIE KRYTERIÓW DELIMITACJI NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO	358
ROZDZIAŁ V.		SKUTKI KLASYFIKACJI POSTĘPOWANIA INDYWIDUALNEGO JAKO „POSTĘPOWANIA WYNIKAJĄCEGO BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANEGO”	365
1		WPROWADZENIE.....	365
2		SKUTKI INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI SPRAWY NA GRUNCIE ROZPORZĄDZENIA 848/2015	366
	2.1.	Jurysdykcja krajowa	366
	2.1.1.	Podstawy określenia jurysdykcji krajowej.....	366
	2.1.2.	Charakter jurysdykcji krajowej, brak możliwości fakultatywnego zastosowania Rozporządzenia 1215/2012	368
	2.1.3.	Jurysdykcja krajowa sądów państwa członkowskiego, na którego terytorium wszczęto postępowanie upadłościowe – łącznik jurysdykcyjny z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015	372
	2.1.4.	Jurysdykcja krajowa sądów państwa członkowskiego, na terytorium którego rozpoznawana jest sprawa powiązana – łącznik jurysdykcyjny z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015	372
	2.1.4.1	Wytoczenie powództwa w sprawie cywilnej lub handlowej.....	373
	2.1.4.1.1	Uwagi ogólne	373
	2.1.4.1.2	<i>„jeżeli pozew wniesiono przeciwko kilku pozwany”</i> – wielopodmiotowość po stronie biernej.....	375
	2.1.4.2	Powiązanie pomiędzy powództwem w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej ze sprawą cywilną i handlową	376
	2.1.4.3	Miejsce zamieszkania pozwanego lub jednego z pozwanych na terytorium państwa <i>forum</i>	377
	2.1.4.4	Przysługiwanie jurysdykcji krajowej sądom państwa <i>forum</i> w oparciu o Rozporządzenie 1215/2012.....	378
	2.2.	Zawisłość sprawy.....	379
	2.3.	Uznawanie i wykonywanie orzeczeń	380
3		SKUTKI INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI SPRAW NIEOBJĘTYCH ZAKRESEM ZASTOSOWANIA ROZPORZĄDZENIA 848/2015	382
ROZDZIAŁ VI.		EUROPEJSKA VIS ATTRACTIVA CONCURSUS A POLSKI PORZĄDEK PRAWNY: KWALIFIKACJA ROSZCZEŃ PRZEWIDZIANYCH W KRAJOWYM PORZĄDKU PRAWNYM	384
1		WPROWADZENIE.....	384
2		BEZSKUTECZNOŚĆ CZYNNOŚCI PRAWNYCH DŁUŻNIKA.....	384
	2.1.	Uwagi wprowadzające.....	384
	2.2.	Procesowa forma realizacji materialnoprawnych podstaw bezskuteczności czynności prawnej a insolwencyjna kwalifikacja sporu	385
	2.3.	Kwalifikacja poszczególnych podstaw bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości lub masy sanacyjnej	392
	2.3.1.	Bezskuteczność nieodpłatnych lub nieekwiwalentnych rozporządzeń majątkowych oraz dyspozytywnych czynności procesowych (127 ust. 1 i 2 pr.up., art. 304 ust. 1 i 2 pr.restr.)	392

2.3.2.	Bezskuteczność zabezpieczeń (w tym nadzabezpieczenia) i zapłaty długu niewymagalnego (art. 127 ust. 3 oraz art. 130 ust. 1 i 2 pr.up., art. 304 ust. 3 i 4 pr.restr.).....	394
2.3.3.	Bezskuteczność czynności dokonanych z podmiotami powiązаныmi (art. 128 ust. 1-3 pr.up. i art. 130 ust. 3 pr.up.)	399
2.3.4.	Bezskuteczność wynagrodzenia osób zarządzających przedsiębiorstwem dłużnika objętego postępowaniem sanacyjnym lub upadłościowym (art. 129 pr.up. i art. 305 pr.restr.)	400
2.3.5.	Bezskuteczność przelewu wierzytelności przyszłej (art. 128a pr.up.), a także insolwencyjne ograniczenia skuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego (art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.).....	402
2.3.5.1	Bezskuteczność przelewu wierzytelności przyszłej (art. 128a pr.up.)	402
2.3.5.2	Pozostałe insolwencyjne ograniczenia skuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego (art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.)	405
2.3.5.3	Kwalifikacja norm art. 128a pr.up., art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.....	405
2.3.6.	Bezskuteczność kar umownych (art. 130a pr.up.)	406
2.4.	Zaskarżanie czynności upadłego skargą pauliańską	410
2.4.1.	Skarga pauliańska w ramach postępowania upadłościowego lub sanacyjnego (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up., art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr.)	411
2.4.2.	Skarga pauliańska dochodzona przez indywidualnych wierzycieli	413
2.4.3.	Skarga pauliańska wytoczona w celu ochrony wierzytelności wierzyciela dłużnika objętego postępowaniem insolwencyjnym ..	418
2.5.	Postępowania w przedmiocie przekazania do masy sanacyjnej lub masy upadłości przedmiotu, który wyszedł z majątku dłużnika na skutek czynności bezskutecznej z mocy prawa lub uznanej za bezskuteczną lub zapłaty równowartości takiego składnika w pieniądzu	419
2.6.	Bezskuteczność czynności prawnych dłużnika - podsumowanie	423
3	POSTĘPOWANIA MAJĄCE ZA PRZEDMIOT DOCHODZENIE WIERZYTELNOŚCI PRZECIWKO MASIE ALBO NA JEJ RZECZ.....	425
3.1.	Wprowadzenie	425
3.2.	Postępowania mające na celu dochodzenie wierzytelności przeciwko masie	427
3.2.1.	Postępowania mające za przedmiot wierzytelności upadłościowe i wierzytelności układowe (wierzytelności sprzed daty wszczęcia postępowania zbiorowego)	428
3.2.1.1	Dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań zainicjowanych przed wszczęciem postępowania zbiorowego; perpetuacja jurysdykcji krajowej a ewentualna następcza zmiana kwalifikacji sprawy.....	429
3.2.1.2	Dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań indywidualnych inicjowanych po wszczęciu postępowania zbiorowego	433
3.2.1.3	Dochodzenia wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań zbiorowych (w ramach postępowań zainicjowanych zgłoszeniami wierzytelności lub np. postępowaniami sprzeciwowymi)	435
3.2.2.	Postępowania mające za przedmiot roszczenia do masy upadłości, układowej lub sanacyjnej, a także inne wierzytelności nieobjęte postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym (nieobjęte układem)	444

3.3.	Postępowania mające za przedmiot wierzytelności dłużnika względem osób trzecich.....	446
3.3.1.	Wprowadzenie	446
3.3.2.	Dochodzenie wierzytelności dłużnika po wszczęciu postępowania zbiorowego	447
3.3.3.	Dochodzenie wierzytelności wynikających z czynności zarządcy	448
3.4.	Postępowania mające za przedmiot dochodzenie wierzytelności przeciwko masie albo na jej rzecz – podsumowanie	448
4	OKOŁOINSOLWENCYJNE POSTĘPOWANIA PRZECIWEWZEKUCYJNE.....	449
5	SPORY CO DO SKŁADU MASY UPADŁOŚCI	452
5.1.	Wprowadzenie	452
5.2.	Spory co do przedmiotów należących do upadłego wchodzących w skład masy upadłości (art. 63a pr.up.)	453
5.3.	Spory co do przynależności składników majątkowych do masy upadłości (art. 70 i n. pr.up.).....	455
6	SPORY ZWIĄZANE Z LIKWIDACJĄ MASY UPADŁOŚCI LUB MASY SANACYJNEJ, W TYM ZWIĄZANE Z PRAWEM ODREBNOŚCI.....	460
7	ODPOWIEDZIALNOŚĆ REPREZENTANTÓW I WSPÓLNIKÓW UPADŁEGO.....	468
7.1.	Wprowadzenie	468
7.2.	Odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wobec jej wierzycieli w razie niewypłacalności spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h.....	470
7.3.	Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. za szkodę wyrządzoną przez niezgłoszenie w terminie wniosku o ogłoszenie jej upadłości ponoszona na podstawie art. 21 ust. 3 pr.up. względnie art. 415 k.c. w zw. z art. 21 ust. 1 pr.up.	474
7.3.1.	Odpowiedzialność odszkodowawcza na podstawie art. 21 ust. 3 pr.up.	474
7.3.2.	Odpowiedzialność odszkodowawcza reprezentantów upadłego wobec dłużnika na podstawie art. 415 k.c. w zw. z art. 21 ust. 1 pr.up.	477
7.4.	Odpowiedzialność odszkodowawcza członka zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidatora za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki (art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h.)	478
7.5.	Odpowiedzialność członków zarządu z art. 291 i 479 k.s.h.	481
7.6.	Odpowiedzialność wspólników spółek osobowych, względnie udziałowców lub akcjonariuszy spółki	482
7.6.1.	Odpowiedzialność wspólników spółki osobowej na podstawie art. 31 § 1 k.s.h.....	482
7.6.2.	Odpowiedzialność udziałowców lub akcjonariuszy spółki kapitałowej względem spółki lub jej wierzycieli.....	483
7.7.	Postępowania w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej (art. 373 i n. pr.up.)	484
8	ODPOWIEDZIALNOŚĆ ODSZKODOWAWCZA ZWIĄZANA Z POSTĘPOWANIEM W PRZEDMIOCIE OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI WZGLĘDNIE POSTĘPOWANIEM WSZCZYNYM WNIOSKIEM RESTRUKTURYZACYJNYM	490
9	SPRAWY DOTYCZĄCE ODPOWIEDZIALNOŚCI ODSZKODOWAWCZEJ PIASTUNÓW ORGANÓW POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO.....	491
10	KWALIFIKACJA ROSZCZEŃ PRZEWIDZIANYCH W KRAJOWYM PORZĄDKU PRAWNYM – PODSUMOWANIE.....	496
	Zakończenie i wnioski.....	499
	Bibliografia	512

WYKAZ SKRÓTÓW

A

1. **AnfG** Niemiecka ustawa o zaskarżaniu czynności upadłego poza postępowaniem upadłościowym (niem. *Gesetz über die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Insolvenzverfahrens*) z 5 października 1994 roku, BGBl. I, s. 2911 i n. z późn. zm.
2. **AnfO** Austriackie cesarskie rozporządzenie o wprowadzeniu Ordynacji Konkursowej, Ordynacji Układowej oraz Ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych (niem. *Kaiserliche Verordnung über die Einführung einer Konkursordnung, einer Ausgleichsordnung und einer Anfechtungsordnung*) z 10 grudnia 1914 roku ze zm., *Reichsgesetzblatt für die im Reichsrath vertretenen Königreiche und Länder* z 1914, poz. 337, z późn. zm.

B

3. **BeckRS** Beck online Rechtsprechung
4. **BGB** Niemiecki kodeks cywilny (*Bürgerliches Gesetzbuch*) z 18 sierpnia 1896 roku, tekst jednolity BGBl. I, s. 42 i n., sprostowany BGBl. I, s. 2909, a także BGBl. Z I, 2003 roku, s. 738, z późn. zm.
5. **BGBI** Bundesgesetzblatt
6. **BGE** Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
7. **BGer** Bundesgericht (Konfederacja Szwajcarska)
8. **BGH** Bundesgerichtshof (Republika Federalna Niemiec)

9. **BULA** Business Law Review

D

10. **Druga Konwencja Lugańska** Konwencja o jurysdykcji i uznawaniu oraz wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, podpisana w Lugano 30 października 2007 roku, Dz.Urz. UE z 10 czerwca 2009, L 147/5
11. **Dz.U.** Dziennik Ustaw
12. **DZWIR** Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht

E

13. **EBOR** European Business Organization Law Review
14. **ECL** European Company Law
15. **ECLI** European Case Law Identifier – europejska sygnatura orzecznictwa
16. **EKPCZ** Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4 listopada 1950 roku, Dz.U. z 1993 roku, nr 61, poz. 284
17. **EPS** Europejski Przegląd Sądowy
18. **ERA Forum** ERA Forum Journal of the Academy of European Law
19. **ETS** Europejski Trybunał Sprawiedliwości
20. **EuZW** Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
21. **EWHC** High Court of England and Wales
22. **EwiR** Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
23. **EWS** Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht

F

24. **FD-InsR** Fachdienst Insolvenzrecht

G

25. **GPR** Gemeinschaftsprivatrecht
26. **GWR** Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
27. **GmbHG** Niemiecka ustawa o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (niem. *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*) z 20 kwietnia 1892 roku, BGBI. III, sekcja 4123-1, z późn. zm.
28. **GSP-Prz.Orz.** Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa

H

29. **HGB** Niemiecki Kodeks Handlowy z 10 maja 1897 roku, BGBI. III, sekcja 4100-1 z późn. zm.

I

30. **IHR** Internationales Handelsrecht. Zeitschrift für das Recht des internationalen Warenkaufs und Warenvertriebs
31. **IILR** International Insolvency Law Review
32. **IIR** International Insolvency Review
33. **InDret** InDret Revista para el análisis del derecho
34. **InsO** Niemiecka Ordynacja Insolwencyjna z 5 października 1994 roku (niem: *Insolvenzordnung*), BGBI. I, s. 2866 i n., z późn. zm.

35. i **IPRax** Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
36. **IPRG** Szwajcarska ustawa o prawie prywatnym międzynarodowym z 18 grudnia 1987 roku [*Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG)*], Amtliche Sammlung z 1988 roku, poz. 1776, z późn. zm.
37. **IWRZ** Zeitschrift für Internationales Wirtschaftsrecht

J

38. **JPIL** Journal of Private International Law
39. **JurisPR-InsR** Juris PraxisReport Insolvenzrecht

K

40. **k.c.** Ustawa z 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny, t. j. Dz.U. z 2022 roku, poz. 1360 z późn. zm.
41. **KG** Kammergericht
42. **Konwencja Brukselska** Konwencja o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych, sporządzona w Brukseli 27 września 1968 roku, tekst jedn. Dz.Urz. WE z 26 stycznia 1998 roku, C 27/3
43. **Konwencja Lugańska** Ma znaczenie określone w pkt 10
44. **Konwencja z Lugano** Ma znaczenie określone w pkt 10
45. **k.p.c.** Ustawa z 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego, t. j. Dz.U. z 2021 roku, poz. 1805 z późn. zm.
46. **KPP** Kwartalnik Prawa Prywatnego
47. **KTS** KTS - Zeitschrift für Insolvenzrecht

48. **k.s.h.** Ustawa z 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych, t. j. Dz.U. z 2022 roku, poz. 1467

L

49. **LG** Landgericht
50. **LMCLQ** Lloyd's Maritime and Commercial Law Review
51. **LMW** Lindenmaier-Möhring – Kommentierte BGH-Rechtsprechung
52. **Lugano II** Ma znaczenie określone w pkt 10

M

53. **MoP** Monitor Prawniczy
54. **MPB** Monitor Prawa Bankowego

N

55. **nb.** Numer brzegowy
56. **NIBLeJ** Nottingham Insolvency and Business Law eJournal
57. **NILR** Netherlands International Law Review
58. **NJW** Neue Juristische Wochenschrift
59. **NJW-RR** NJW-Rechtssprechungs-Report
60. **Nowelizacja z 2015 roku** Nowelizacja pr.up. dokonana na mocy art. 428 pr.restr wchodząca w życie z dniem 1 stycznia 2016 roku
61. **NZI** Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
62. **NZG** Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht

O

63. **OGH** Oberster Gerichtshof (Austria)
64. **OLG** Oberlandesgericht
65. **Ord.Pod.** Ustawa z 29 września 1997 roku *Ordynacja podatkowa*, t.j. Dz.U. 2022, poz. 2651, z późn. zm.
66. **OSP** Orzecznictwo Sądów Polskich
67. **öIO** Austriacka Ordynacja Insolwencyjna [niem. *Bundesgesetz über das Insolvenzverfahren (Insolvenzordnung – IO)*] z 10 grudnia 1914 roku, *Reichsgesetzblatt für die im Reichsrath vertretenen Königreiche und Länder* z 1914, poz. 337, z późn. zm.

P

68. **Pierwsza Konwencja z Lugano** Konwencja o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, sporządzona w Lugano 16 września 1988 roku, Dz.U. z 2000 roku Nr 10, poz. 132
69. **Postępowania Kolektywne** Zdefiniowane w przypisie nr 137
70. **PPC** Polski Proces Cywilny
71. **PPH** Przegląd Prawa Handlowego
72. **Prawo Upadłościowe** Ustawa z 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe, t.j. Dz.U. z 2022 roku, poz. 1520, z późn. zm.
73. **Prawo upadłościowe z 1934 roku** Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 roku Prawo upadłościowe, t.j. Dz.U. z 1991 roku, Nr 118, poz. 512 z późn. zm.
74. **Prawo Restrukturyzacyjne** Ustawa z 15 maja 2015 roku Prawo restrukturyzacyjne, t.j. Dz.U. z 2022, poz. 2309, z późn. zm.
75. **pr.restr.** Ma znaczenie określone w pkt 74

76. **pr.up.** Ma znaczenie określone w pkt 72
77. **PS** Przegląd Sądowy
78. **p.u.n.** Ustawa z 28 lutego 2003 roku *Prawo upadłościowe i naprawcze*, tj. Prawo Upadłościowe w rozumieniu określonym w pkt 72 powyżej w brzmieniu obowiązującym – w braku odmiennych zastrzeżeń – do 31 grudnia 2015 roku

R

79. **Raport Heidelbersko-Wiedeński** Publikacja UE pt. “*External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*” (Sprawozdanie dotyczące Rozporządzenia 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego) nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4 sporządzona przez zespół pod kierownictwem B. Hessa, P. Oberhammera i Th. Pfeiffera
80. **Raport Jenarda** Sprawozdanie do Konwencji o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, sporządzonej 27 września 1968 roku w Brukseli opracowane przez P. Jenarda, Dz.Urz. WE C 59/1 z 5 marca 1979 roku
81. **Raport Lemontey** Sprawozdanie do konwencji dotyczącej upadłości, układów i analogicznych postępowań (niem. *Bericht über das Übereinkommen über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren*) z 1980 roku sporządzony przez J. Lemontey, EG-Dok. III/D/222/80-DE opublikowany w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.) *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 93-211
82. **Raport Noël, Lemontey** Sprawozdanie do konwencji dotyczącej upadłości, układów i analogicznych

postępowania (ang. *Report on the Convention Relating to Bankruptcies, Compositions and analogous procedures*) sporządzony przez J. Noël i J. Lemontey, Dokument Komisji 16. 175/XtV/70 (niepublikowane)

pełny tekst dostępny pod adresem <http://aei.pitt.edu/35331/>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku

83. **Raport Schlossera** Sprawozdanie w sprawie konwencji dotyczącej przystąpienia Królestwa Danii, Irlandii i Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej do konwencji w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, jak również Protokołu dotyczącego jej wykładni przez Trybunał opracowany przez prof. dr P.F. Schlossera, Dz.Urz. WE C 59/71
84. **Raport Virgos, Schmitt** Sprawozdanie w sprawie konwencji o postępowaniach upadłościowych opracowane przez M. Virgos i E. Schmitt (ang. *Report on the Convention in Insolvency Proceedings*), dokument Rady UE Nr 6500/1/96
85. **RIW** Recht der Internationaler Wirtschaft
86. **RIS** Rechtsinformationssystem des Bundes (baza orzecznictwa sądów austriackich)
87. **Rozporządzenie 44/2001** Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 roku w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. WE z 16 stycznia 2001 roku, L 12/1; polskie wydanie specjalne Dz.Urz. UE rozdz. 19, t. 4, s. 42
88. **Rozporządzenie 1215/2012** Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 roku w sprawie jurysdykcji i uznawania

orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 20 grudnia 2012 roku, L 351/1

89. **Rozporządzenie 1346/2000** Rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 roku w sprawie postępowania upadłościowego, Dz.Urz. WE z 30 czerwca 2000 roku, L 160/1, polskie wydanie specjalne Dz.Urz. UE rozdz. 19, t. 1, s. 191
90. **Rozporządzenie 4/2009** Rozporządzenia Rady WE nr 4/2009 z 18 grudnia 2008 roku w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń oraz współpracy w zakresie zobowiązań alimentacyjnych, Dz. Urz. UE z 10 stycznia 2009 roku, L 7/1
91. **Rozporządzenie 848/2015** Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z 20 maja 2015 roku w sprawie postępowania upadłościowego, Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 5 czerwca 2015 roku, L 141/19
92. **Rozporządzenie Rzym I** Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z 17 czerwca 2008 roku w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I), Dz.Urz. UE. L 177 z 4 lipca 2008 roku, s. 6-16
93. **Rozporządzenie Rzym II** Rozporządzenie (WE) nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 lipca 2007 roku dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II), Dz.Urz. UE L 199 z 31 lipca 2007 roku

S

94. **SIP** System Informacji Prawnej
95. **SA** Sąd Apelacyjny

96. **SchKG** Szwajcarska ustawa związkowej o egzekucji i upadłości (niem. *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG)*) z 11 kwietnia 1899 roku
97. **SN** Sąd Najwyższy
98. **SZIER** Zeitschrift für internationales und europäisches Recht

T

99. **Tarcza 4.0** Ustawa z 19 czerwca 2020 roku *o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19*, t.j. Dz.U. z 2022 roku, poz. 2141
100. **TFUE** Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 13 listopada 1962 roku, Dz.Urz. UE C 326/47 z 26 października 2012 roku
101. **t.j.** Tekst jednolity
102. **TPP** Transformacje Prawa Prywatnego
103. **Trybunał** W zależności od kontekstu i daty wydania orzeczenia: ETS lub TSUE (od 1 grudnia 2009 roku)
104. **TSUE** Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
105. **TUE** Traktat o Unii Europejskiej z 7 lutego 1992 roku, Dz.Urz. UE C 326/1 z 26 października 2012 roku

U

106. **UE** Unia Europejska

107. **u.f.p.** Ustawa z 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych, t.j. Dz.U. z 2022 roku, poz. 1634, z późn. zm.
108. **u.k.w.h.** Ustawa z 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece, tj. Dz.U. z 2023 roku, poz. 146
109. **u.z.r.** Ustawa z 6 grudnia 1996 roku o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, t.j. Dz.U. z 2018 roku, poz. 2017

V

110. **VersR** Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht (VersR)

W

111. **WE** Wspólnoty Europejskie
112. **WM** Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (Wertpapier-Mitteilungen)

Y

113. **YIPL** Yearbook of Private International Law

Z

114. **Załącznik A** Załącznik A do – odpowiednio – Rozporządzenia 848/2015 lub Rozporządzenia 1346/2000 (według kontekstu)
115. **Zarządca** Ma znaczenie określone w art. 2 pkt 5 Rozporządzenia 848/2015
116. **ZEUP** Zeitschrift für Europäisches Privatrecht

117. **ZGR** Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
118. **ZIK** Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz
119. **ZInsO** ZinsO – Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht
120. **ZIP** Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
121. **ZPO** niemiecki Kodeks postępowania cywilnego z 12 września 1950 roku w brzmieniu ustalonym obwieszczeniem z 5 grudnia 2005 roku (niem. „*Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Dezember 2005*”), BGBl. I, s. 3202 i n.; BGBl. I z 2006 roku, s. 431 i n.; BGBl. I z 2007 roku, s. 1781 i n., z późn. zm.
122. **ZRI** Zeitschrift für Restrukturierung und Insolvenz
123. **ZVglRWiss** Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft
124. **ZZP** Zeitschrift für Zivilprozess

WSTĘP

Dopóki dłużnik należycie spełnia ciężące na nim zobowiązania, nie istnieje potrzeba ani podstawa prawna do ograniczenia wierzycieli w dochodzeniu roszczeń, a dłużnik nie podlega ograniczeniom w zaspokajaniu swoich wierzycieli w sposób i w kolejności wynikającej z prywatnoprawnej dyspozycji stron stosunku zobowiązaniowego. Ta swoboda dłużnika zostaje przełamana w przypadku popadnięcia przez dłużnika w stan niewypłacalności, gdy zaspokojenie jednego wierzyciela połączone będzie lub możliwe będzie tylko ze szkodą dla innego wierzyciela. Zaistnienie tej sytuacji w dalszej konsekwencji prowadzi będzie, a co najmniej może prowadzić, do ograniczenia wierzycieli w prawie do dochodzenia przysługujących im roszczeń¹. W przypadku niewypłacalności względy indywidualistyczne ustępują interesowi kolektywnemu, interesowi ogółu wierzycieli i możliwości ich równomiernego zaspokojenia, mającemu służyć sprawiedliwości egzekucyjnej. Te immanentne dla większości prawodawstw insolwencyjnych względy wpływają zarówno na przebieg właściwego postępowania upadłościowego bądź restrukturyzacyjnego, w tym w zakresie, w jakim odnoszą się one do uczestnictwa i zaspokojenia poszczególnych wierzycieli, jak i na postępowania mające na celu odwrócenie w sposób prawny lub ekonomiczny skutków działań lub zaniechań dłużnika, najczęściej z okresu przypadającego po popadnięciu w niewypłacalność, które spotykają się z naganną oceną ustawodawcy. W tym ostatnim przypadku w szeregu ustawodawstw wprowadzono instrumenty pozwalające uznać określone czynności prawne przyszłego upadłego za niebyłe, nieskuteczne, względnie pozwalające na przywrócenie stanu masy upadłości do stanu możliwie zbliżonego do momentu popadnięcia w niewypłacalność.

Większość postępowań insolwencyjnych stanowią postępowania zbiorowe, w ramach lub w kontekście których prowadzonych jest szereg postępowań natury bądź to incydentalnej, o charakterze pomocniczym, bądź to samodzielnych pod względem prawnym, jednak pełniących względem postępowania zbiorowego służebną rolę. Postępowania te mogą mieć różny przedmiot, począwszy od przesądzenia o przysługiwaniu wierzycielowi prawa do uczestnictwa w postępowaniu zbiorowym, jak również o stopniu jego potencjalnego zaspokojenia, przez odwrócenie skutków czynności

¹ Por. w dalszym ciągu trafnie w doktrynie przedwojennej O. Buber, *Polskie prawo upadłościowe*, Warszawa 1936, s. 5.

fraudacyjnych dłużnika, po likwidację wierzytelności upadłego przez ich ściągnięcie w ramach procesu cywilnego. W związku z wszczęciem postępowań upadłościowych lub restrukturyzacyjnych każdorazowo konieczne jest prowadzenie szeregu postępowań powiązanych z właściwym postępowaniem upadłościowym, o różnym stopniu ich insolwencyjnego zabarwienia.

Współczesny rozwój obrotu gospodarczego bardzo często wymusza prowadzenie działalności o charakterze transgranicznym. Transgraniczny biznes często prowadzi do upadłości o transgranicznym oddziaływaniu lub charakterze. Co oczywiste, również w kontekście tego rodzaju postępowań insolwencyjnych pojawiają się „okołoinsolwencyjne” postępowania o charakterze pomocniczym lub pobocznym, służące prawidłowemu przeprowadzeniu postępowania zbiorowego. Jedyne jako truizm można by traktować stwierdzenie, że transgraniczny charakter postępowania insolwencyjnego nie stanowi uproszczenia dla prowadzenia tego rodzaju postępowań powiązanych z postępowaniem insolwencyjnym, zwłaszcza, gdy np. przeciwnik procesowy ma miejsce zamieszkania lub siedzibą na terytorium innego państwa, względnie, gdy przedmiot czynności fraudacyjnej został wytransferowany do innego państwa, aniżeli państwo, w którym prowadzone jest postępowanie insolwencyjne.

Na terenie Unii Europejskiej kwestie jurysdykcji krajowej, uznawania orzeczeń, a także prawa właściwego w kontekście skutków ogłoszenia upadłości (*scil.* wszczęcia postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego) reguluje Rozporządzenie 848/2015. Rozporządzenie to jest następcą Rozporządzenia 1346/2000, stanowiącego zwieńczenie prawie czterdziestoletnich prac legislacyjnych, mających na celu wprowadzenie instrumentu prawa jednolitego obejmującego powyższą materię.

Z kolei podstawowym instrumentem kształtującym na terenie Unii Europejskiej m.in. jurysdykcję krajową i tryb uznawania i wykonywania orzeczeń jest Rozporządzenie 1215/2012. W stosunkach z państwami EFTA kwestie te regulowane są Konwencją Lugańską, stanowiącą bliski odpowiednik poprzednika ww. rozporządzenia, tj. Rozporządzenia 44/2001. Z zakresu zastosowania tych instrumentów wyłączone są jednak upadłości, układy i inne podobne postępowania.

Zakres powyższego wyłączenia jest w rzeczywistości szerszy niż mogłoby to wynikać z jego literalnego brzmienia. Kwestii postępowań powiązanych z postępowaniem insolwencyjnym poświęcony został art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Przepis art. 6 Rozporządzenia 848/2015 stanowi zwieńczenie blisko czterdziestoletniej dyskusji nad tym, w jaki sposób uregulować jurysdykcję

krajową (właściwość międzynarodową) w postępowaniach spornych łączących się z upadłością. Tym samym postępowania wchodzące w zakres zastosowania ww. przepisów są wyłączone z zakresu zastosowania podstawowych instrumentów europejskiego prawa procesowego, jakimi są Rozporządzenie 1215/2012 oraz Konwencja z Lugano.

Przepis art. 6 Rozporządzenia 848/2015, stanowiąc pierwszą próbę normatywnego ujęcia podstaw jurysdykcji w tego rodzaju sporach na płaszczyźnie unijnej, określa, że objęte jego zakresem zastosowania są postępowania w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych. Ta enigmatyczna formuła stanowi bezpośrednie nawiązanie² do sformułowania wykreowanego przez ETS pod koniec lat siedemdziesiątych XX wieku, który w ramach *de facto* prawotwórczej wykładni wskazał, że z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej³ wyłączone jako „upadłości, układy i inne podobne postępowania” są nie tylko właściwe postępowania upadłościowe lub restrukturyzacyjne, o charakterze zbiorowym, lecz również wiążące się z takim postępowaniami zbiorowymi postępowania indywidualne⁴. Rozstrzygnięcie to wywołało niezakończoną do dziś i bardzo żywą dyskusję co do przesłanek i katalogu postępowań indywidualnych, które mają wystarczająco insolwencyjny charakter, by nie podlegać ogólnym zasadom jurysdykcji w sprawach cywilnych i handlowych.

Wciąż otwarty charakter przedmiotowej dyskusji, jak również fakt, że dotychczas w krajowej doktrynie zagadnienie to nie spotkało się z szerszym zainteresowaniem, uzasadnia bliższe odniesienie się do tematu. Nadrzędnym celem niniejszej pracy jest próba – nieprzeprowadzonej dotychczas w sposób konkluzywny – delimitacji zakresów zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego, tj., w aktualnym stanie prawnym, rozgraniczenie zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015. Począwszy bowiem od lat siedemdziesiątych ubiegłego wieku, jeszcze na gruncie Konwencji Brukselskiej i Pierwszej Konwencji z Lugano, problematyczne było określenie, które konkretnie postępowania objęte są zakresem zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego, a które jako „upadłości, układy i inne podobne postępowania” są z zakresu ich zastosowania

² Zob. B. Hess, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Berlin – Boston 2021, nb. 9.47, s. 674.

³ Konwencja Brukselska stanowiła poprzedniczkę Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 44/2001.

⁴ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 735.

wyłączone. Wejście w życie Rozporządzenia 1346/2000 rozwiązało ten problem jedynie częściowo, nie zapobiegając jednak sporom interpretacyjnym co do insolwencyjnej kwalifikacji niektórych postępowań o charakterze zbiorowym, a jednocześnie w całej rozciągłości ujawniło problem związany z potencjalną insolwencyjną kwalifikacją powiązanych z nimi postępowań indywidualnych, tj. tzw. postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, takich jak np. sprawa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej.

Powyżej nakreślony cel realizowany jest na dwóch płaszczyznach.

Pierwsza z nich odnosi się do podstaw insolwencyjnej kwalifikacji niektórych postępowań o charakterze zbiorowym, do których nie znajduje zastosowania Rozporządzenie 848/2015. O ile bowiem w przypadku postępowań o charakterze zbiorowym, do których znajduje zastosowanie powyższe rozporządzenie ustalenie zakresu jego zastosowania nie jest – co najmniej w założeniu – utrudnione, to znaczące problemy pojawiają się w kontekście szeregu postępowań o charakterze kolektywnym, zbiorowym, które z szeregu przyczyn nie podlegają zakresowi zastosowania Rozporządzenia 848/2015.

Druga, kluczowa z perspektywy niniejszej pracy płaszczyzna dotyczy kwalifikacji postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych. Zagadnieniu temu poświęcona jest przeważająca część pracy. Określenie podstaw kwalifikacji postępowań indywidualnych⁵ wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, takich jak np. sprawa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej stanowi zasadniczy cel niniejszej monografii. W tym kontekście rozstrzygnąć należy przede wszystkim, czy podstawą insolwencyjnej kwalifikacji takiej sprawy pozostają przepisy Rozporządzenia 1215/2012, czy też rozgraniczenie to dokonywane jest na podstawie przepisów Rozporządzenia 848/2015. Ustalenie podstaw insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych umożliwia następnie ustalenie przesłanek jej zastosowania. Mowa tu

⁵ W pracy termin „postępowania w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych” używany jest przy tym zamiennie z „postępowaniami indywidualnymi”, względnie „postępowaniami związanymi z upadłością” lub „postępowaniami łączącymi się z upadłością. Pojęcie „postępowań indywidualnych” stanowi transpozycję terminologii używanej niekiedy w literaturze niemieckiej i jest stosowany z braku dobrego odpowiednika niemieckiego *Annexverfahren* i angielskiego *Annex proceedings* a w doktrynie polskiej został pierwszy raz użyty przez K. Weitz, zob. K. Weitz, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” – z problematyki rozgraniczenia zakresów zastosowania rozporządzenia nr 44/2001 i rozporządzenia nr 1346/2000, w: M. Modrzejewska (red.) *Prawo handlowe XXI wieku: czas stabilizacji, ewolucji, czy rewolucji. Księga pamiątkowa Prof. Józefa Okolskiego*, Warszawa 2010, s. 1224 i n.

zarówno o przesłankach faktycznych, dotyczących wszczęcia i charakteru określonego postępowania zbiorowego, z którym dane postępowanie jest związane, jak i dookreśleniu podstaw insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Ustaleniu przedmiotowych podstaw insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, dookreśleniu znaczenia „spraw wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych” poświęcona jest zasadnicza część pracy.

Pomimo znacznego zainteresowania doktryny obcej, w tym zwłaszcza niemieckiej, tematyką zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego⁶ w kontekście powiązanych z upadłością postępowań indywidualnych z nielicznymi wyjątkami doktryna krajowa nigdy nie przejawiała zainteresowania tematem. Niniejsze opracowanie stanowi próbę wypełnienia wskazanej luki przynajmniej w części. Dokonana w pracy próba syntezy stanowisk wyrażanych w obcym orzecznictwie i doktrynie oraz ich analiza, przy uwzględnieniu dorobku krajowego orzecznictwa i nauki, pozwoliły na zrekonstruowanie podstaw insolwencyjnej kwalifikacji przede wszystkim indywidualnych postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, ale także postępowań o charakterze zbiorowym, niepodlegających Rozporządzeniu 848/2015.

Badanie to zostało przeprowadzone na podstawie metody dogmatycznoprawnej, oraz do pewnego stopnia porównawczej.

Zastosowanie metody dogmatycznej było bowiem konieczne do dokonania wykładni norm Rozporządzenia 848/2015 oraz Rozporządzenia 1215/2012, a także Konwencji z Lugano, jak również zastąpionych przez nie aktów prawnych wchodzących w skład europejskiego prawa procesowego cywilnego lub upadłościowego⁷, oraz bogatego dorobku orzecznictwa i doktryny, w szczególności zagranicznej, odnoszącego się do ww. rozporządzeń, jak i ich funkcjonalnych odpowiedników. Rezultatem powyższego było dokonanie próby określenia przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji omawianych kategorii postępowań, a także przesłanek faktycznych takiej kwalifikacji.

Dodatkowo, w pracy wykorzystano również, choć w znacznie mniejszym stopniu, metodę porównawczą. Stosowanie tej metody konieczne było w ramach procesu

⁶ Prowadzonej na kanwie Rozporządzenia 1215/2012, Konwencji z Lugano, Rozporządzenia 44/2001, Pierwszej Konwencji z Lugano i Konwencji Brukselskiej z jednej strony, z drugiej zaś na kanwie Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1346/2000, a także szeregu projektów europejskiej konwencji upadłościowej – zob. pkt 5.1, s. 28 i n.

⁷ Tj. Rozporządzenia 44/2001, Pierwszej Konwencji z Lugano i Konwencji Brukselskiej oraz Rozporządzenia 1346/2000.

subsumpcji i przyporządkowania określonych instrumentów prawa polskiego do reżimu insolwencyjnego lub ogólnego, w sprawach cywilnych i handlowych. Metoda porównawcza stosowana była m.in. na potrzeby dokonywania oceny ekwiwalentności, podobieństw określonych instrumentów prawnych w celu przesądzenia o możliwości uwzględnienia stanowisk orzecznictwa i doktryny w odniesieniu do instytucji prawa polskiego. Przykładowo tak rozumiana metoda porównawcza zastosowana została w ramach oceny insolwencyjnej kwalifikacji prawa odrębności, a także niektórych podstaw bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości, jak również do ustalenia rzeczywistego kontekstu niektórych wypowiedzi TSUE dotyczących omawianego zagadnienia.

Rozprawa została przygotowana na podstawie pokaźnego dorobku obcego orzecznictwa i doktryny, w tym w szczególności niemieckiej, a w mniejszym stopniu austriackiej, szwajcarskiej i angielskiej. Niestety, zagadnienie stanowiące przedmiot pracy spotkało się z praktycznie zerowym zainteresowaniem w krajowej doktrynie i polskim orzecznictwie. Tym niemniej, w miejscach, w których znajdowało to uzasadnienie, w tym zwłaszcza w kontekście kwalifikacji krajowych postępowań potencjalnie wiążących się z upadłością powoływane były stanowiska krajowego orzecznictwa i doktryny. Przyczynami, dla których zdecydowano się na sięgnięcie w pierwszej kolejności do dorobku nauki i orzecznictwa niemieckiego, a w następnej kolejności austriackiego, szwajcarskiego i angielskiego są z kolei przede wszystkim kwestie językowe, a także dostępność źródeł. Powyższe trzeba jednak opatrzyć zastrzeżeniem, że doktryna niemiecka poświęciła omawianym zagadnieniom najwięcej zainteresowania, gdyż dotychczas na terytorium Niemiec wydano najwięcej, bo aż jedenaście, opracowań monograficznych poświęconych postępowaniom indywidualnym⁸

⁸ W zakresie postępowań indywidualnych por. W. Lorenz, *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus und die Europäische Insolvenzverordnung*, Tübingen 2006; F. Strobel, *Die Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVo im Bereich insolvenzbezogener Einzelentscheidungen*, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien 2006; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung von Art. 25 EuInsVo*, Berlin 2009; J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz im Internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2011; T. Waldmann, *Annexverfahren im Europäischen Insolvenzrecht*, Frankfurt am Main 2015; C. Heber, *Die internationale Zuständigkeit des „Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen“ und von insolvenzbezogenen Einzelverfahren unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH zur EuInsVO und zur EuGVVO*, Frankfurt am Main 2015; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus im Europäischen Insolvenzrecht. Ein Instrument zur Konkretisierung des Insolvenzstatuts*, Baden-Baden 2018; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung im internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2019; C. Ort, *Annexverfahren zwischen EuInsVO und EuGVVO – eine Betrachtung aus deutscher Sicht*, Berlin 2020; D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände des europäischen*

oraz dwie monografie poświęcone postępowaniom o charakterze zbiorowym stanowiącym przedmiot rozprawy⁹, co poniekąd narzuca co najmniej początkowy kierunek poszukiwań.

Osiągnięcie założonego celu wymagało weryfikacji i oceny licznych zagadnień częściowych, a także związanych z nimi hipotez. Dodatkowo, w celu zachowania poprawnej kolejności badania konieczne było omówienie tematyki z podziałem na rozdziały, w ramach których wyróżniono znaczną liczbę podrozdziałów.

W rozdziale I przedstawiono zarys problematyki omówionej w dalszej części pracy, a także zawarto podstawowe uwagi dotyczące m.in. podstaw prawnych europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego, ich wykładni, historycznego rozwoju omawianej dziedziny, a także dokonano zarysu dystynkcji pomiędzy sprawą cywilną, postępowaniem upadłościowym oraz sprawami łączącymi się z upadłością, a także w sposób wstępny przedstawiono skutki odmiennej kwalifikacji ww. postępowań. Rozdział I ma tym samym charakter wprowadzający, mając na celu przybliżenie czytelnikowi zagadnienia oraz ogólnej systematyki europejskiego prawa procesowego i upadłościowego.

Rozdział II poświęcony jest rekonstrukcji przesłanek zastosowania regulacji Rozporządzenia 1215/2012, Drugiej Konwencji Lugańskiej i Rozporządzenia 848/2015. W ramach tego rozdziału omówiono zarówno terytorialny, jak i personalny oraz temporalny zakres zastosowania tych aktów prawnych. Wraz z omówieniem terytorialnego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012 omówione zostało ewentualne istnienie przesłanki „powiązania międzynarodowego”, a także „powiązania wspólnotowego” sprawy, jako przesłanki zastosowania przepisów powyższych regulacji.

W rozdziale III omówione zostały podstawy i przesłanki kwalifikacji postępowań o charakterze zbiorowym, jak i indywidualnym jako „upadłości, układów i innych podobnych postępowań”, względnie jako „spraw wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych”. W ramach tego rozdziału w pierwszej kolejności dokonana została weryfikacja dotychczasowego dorobku

Insolvenzrechts. Eie Untersuchung der Regelungen der Art. 6 EuInsVo, Köln 2019; J. Rübbeck, *Das forum attractivum des Europäischen Insolvenzrechts : Reichweitenbestimmung des Art. 6 I EuInsVO*, Tübingen 2021.

⁹ W kontekście postępowań o charakterze kolektywnym: C. Kusche, *Die Anerkennung des Scheme of Arrangement in Deutschland*, Köln 2014; A. Swierczok, *Das englische Scheme of Arrangement und seine Rezeption in Deutschland*, Baden-Baden 2014.

orzeczniczego TSUE dotyczącego art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 44/2001 oraz przepisów Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1346/2000. Następnie zrekonstruowano przesłanki kwalifikacji określonego postępowania jako objętego zakresem kategorii „upadłości, układów i innych podobnych postępowań”. Rekonstrukcja ta, przy uwzględnieniu wejścia w życie Rozporządzenia 848/2015, pozwala dookreślić zakres ww. kategorii spraw i tym samym zakres zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. W rozdziale tym wypracowane zostały też rozwiązania pozwalające na określenie podstaw insolwencyjnej kwalifikacji zarówno postępowań o charakterze zbiorowym, jak i – w sposób wstępny - postępowań indywidualnych związanych z postępowaniem upadłościowym.

Następnie, na podstawie wyników analizy dokonanej w ramach rozdziału III, w ramach rozdziału IV podjęto próbę realizacji jednego z głównych celów pracy, tj. zrekonstruowania przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sporu objętego postępowaniem indywidualnym. Analiza mająca na celu rekonstrukcję przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy podzielona została na części poświęcone przesłankom faktycznym kwalifikacji postępowań indywidualnych jako wynikających z postępowań upadłościowych oraz postępowań ściśle związanych z postępowaniem upadłościowym.

W rozdziale V omówione zostały skutki klasyfikacji postępowania indywidualnego jako „postępowania wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanego” na płaszczyźnie jurysdykcji krajowej, skutków zawisłości sporu przed sądem obcym, jak również mechanizmu uznania i wykonywania orzeczeń wydanych w tego rodzaju sprawach.

Ostatni, VI rozdział poświęcony jest odniesieniu wyników wcześniejszej analizy do przewidzianych prawem polskim postępowań powiązanych z postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym. Na podstawie wypracowanych we wcześniejszych częściach pracy wniosków, dokonana zostanie ocena poszczególnych rodzajów roszczeń, względnie postępowań sądowych pojawiających się w kontekście przewidzianych w prawie polskim insolwencyjnych postępowań o charakterze kolektywnym.

W pracy zdecydowano się na posługiwanie się terminem „system Bruksela-Lugano” w odniesieniu do systemu prawnego kształtowanego aktualnie przez Rozporządzenie 1215/2012 oraz Drugą Konwencję Lugańską, a wcześniej przez Konwencję Brukselską, Rozporządzenie 44/2001 i Pierwszą Konwencję Lugańską. Ten

zabieg redakcyjny miał na celu przede wszystkim zapobieżenie zwiększaniu objętości pracy.

W celu uproszczenia lektury niniejszej pracy w odniesieniu do uznania i stwierdzenia wykonalności orzeczenia użyto w pracy zbiorczego określenia „uznanie”. Wprawdzie na gruncie przepisów zarówno aktów historycznych, jak i Rozporządzenia 1215/2012, Konwencji z Lugano lub Rozporządzenia 848/2015 wyraźne jest rozróżnienie uznania określonego rozstrzygnięcia, a stwierdzenia jego wykonalności, to w kontekście niniejszej pracy zachowanie tej dystynkcji nie było w każdym przypadku konieczne. W przypadkach, w których zachowanie tej dystynkcji było z przyczyn natury prawnej niezbędne w treści pracy również utrzymywano tę dystynkcję.

Jednocześnie w pracy posługuję się pojęciem „postępowania upadłościowego”. Termin ten rozumiany jest analogicznie jak na gruncie Rozporządzenia 848/2015, jako obejmujący również postępowania o charakterze restrukturyzacyjnym. W tym sensie pojęcie postępowania upadłościowego bywa używane zamiennie z pojęciem postępowania zbiorowego.

W pracy uwzględniono stan prawny, literaturę i orzecznictwo na dzień 21 listopada 2023 roku. W braku odmiennych wskazań, aktualność odnośników do źródeł elektronicznych została potwierdzona na dzień 21 listopada 2023 roku.

ROZDZIAŁ I. „UPADŁOŚCI UKŁADY I INNE PODOBNE POSTĘPOWANIA” W EUROPEJSKIM PRAWIE PROCESOWYM CYWILNYM – ZARYS PROBLEMATYKI I KWESTIE WSTĘPNE

1 WPROWADZENIE

Stan niewypłacalności lub zagrożenia niewypłacalnością dłużnika wiąże się z szeregiem implikacji praktycznych zarówno na płaszczyźnie materialnoprawnej, jak również procesowej, które budzą szereg istotnych problemów zarówno od strony teoretycznoprawnej, jak i praktycznej.

O ile dość oczywistą konstatacją jest, że w stosunku do dłużnika będącego niewypłacalnym albo zagrożonym niewypłacalnością (co najmniej w teorii) wszczyna się postępowanie upadłościowe lub restrukturyzacyjne, to tego rodzaju postępowania mające na celu bądź to restrukturyzację zobowiązań dłużnika, bądź to zaspokojenie w najwyższym stopniu wierzycieli upadłego biorących udział w postępowaniu – w praktyce – nigdy nie ograniczają się jedynie do postępowania „głównego”, tj. postępowania kolektywnego mającego na celu realizację założeń przez ustawodawcę celów.

Zarówno na tzw. przedpolu upadłości, w trakcie trwania postępowania upadłościowego bądź restrukturyzacyjnego, jak i ewentualnie po ich zakończeniu tak prawo polskie, jak i większość prawodawstw europejskich przewiduje szereg postępowań pobocznych albo incydentalnych w stosunku do postępowania upadłościowego, które mogą mieć na celu przykładowo zwiększenie możliwości zaspokojenia wierzycieli, ograniczenie zakresu egzekucji generalnej, względnie ich przedmiotem może być odpowiedzialność reprezentantów upadłego oraz zarządców masą upadłości itp. Postępowania te, nie stanowią właściwego postępowania upadłościowego (czy też restrukturyzacyjnego), pozostają z nim w mniej lub bardziej ścisłym związku mogącym polegać na tym, że (i) ich źródło i zarazem przyczyna wynika z ogłoszenia upadłości lub wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego, albo też na tym, że (ii) określona przesłanka dochodzonego roszczenia powiązana jest z upadłością lub immanentnie związaną z nią niewypłacalnością, stanowiąc element stanu faktycznego warunkującego zasadność roszczenia. W zależności od krajowego porządku prawnego różny jest też sposób ich ukształtowania, a zbliżone kwestie mogą w różnych porządkach prawnych stanowić albo przedmiot samodzielnego postępowania (zarówno w zupełności

odrębnego, jak i np. postępowania wpadkowego), albo np. stanowić przedmiot poszczególnych rozstrzygnięć wpadkowych¹⁰.

Przed przystąpieniem do dalszej analizy konieczne będzie jednak omówienie podstawowych kwestii dotyczących istniejących modeli kształtowania jurysdykcji krajowej w postępowaniach „towarzyszących”, pozostających w związku z postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym. Występujące w różnych systemach prawnych odmienne sposoby ukształtowania łączników jurysdykcyjnych dla tego rodzaju postępowań pozostają w immanentnym związku z omawianą dalej zasadą *vis attractiva concursus*¹¹, która zakłada koncentrację kompetencji do rozpoznania postępowań „okołoupadłościowych” w sądach prowadzących postępowanie upadłościowe¹².

Istotność tej zasady zarówno w ujęciu historycznym, w kontekście prac nad wprowadzeniem pierwszych instrumentów europejskiego prawa upadłościowego, jak i aktualne jej oddziaływanie na wykładnię przepisów obydwu rozporządzeń sprawia, że wymaga ona co najmniej pobieżnego omówienia. Z zasadą tą i w szczególności oporem przeciwko jej wprowadzeniu na poziomie ogólnoeuropejskim bezpośrednio powiązana jest historia prac legislacyjnych nad projektem europejskiej konwencji upadłościowej, której różne formy miały stanowić komplementarny względem Konwencji Brukselskiej system określający m.in. jurysdykcję krajową w zakresie „głównego” postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, jak i postępowań łączących się z upadłością.

¹⁰ Odnosząc się tutaj do stanu prawnego ukształtowanego Prawem Upadłościowym ustawa ta przewiduje rozstrzyganie postępowań wiążących się z upadłością w trzech grupach przypadków:

- (i) pierwsza grupa obejmuje jurydycznie samodzielne postępowania, odrębne i zasadniczo niezależnego od przebiegu postępowania upadłościowego, jak np. (a) postępowanie w przedmiocie wyłączenia mienia z masy upadłości, wszczynane co prawda w tle postępowania upadłościowego, lecz generalnie nieskorelowane z jego przebiegiem lub (b) postępowanie o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności, które w praktyce nie jest powiązane proceduralnie z postępowaniem upadłościowym;
- (ii) druga grupa obejmuje samodzielne postępowania o charakterze *quasi* wpadkowym, skorelowane istotnie z przebiegiem postępowania upadłościowego jak (a) postępowanie wywołane sprzeciwem od (nie-)ujęcia wierzytelności na liście wierzytelności i (b) postępowanie wywołane zarzutami przeciwko planowi podziału); a wreszcie.
- (iii) trzecia grupa obejmuje postępowania wpadkowe prowadzące do wydania postanowień o charakterze wpadkowym, jak np. postanowienia w przedmiocie (a) uznania określonych czynności za bezskuteczne względem masy upadłości (mowa tu o orzeczeniach dot. podstaw bezskuteczności przewidzianych w art. 128, 129, 130 i 130a pr.up.) lub (b) w przedmiocie zezwolenia sędziego-komisarza na np. odstąpienie od określonej umowy zawartej przez upadłego (art. 98, art. 109 ust. 1, art. 110 ust. 4, art. 114 pr.up.).

¹¹ Zob. rozdział I, pkt 2, s. 12 i n.

¹² W zależności przy tym od tego, czy mowa będzie o oddziaływaniu zasady *vis attractiva concursus* na płaszczyźnie krajowej czy też na płaszczyźnie międzynarodowej może ona wywierać wpływ bądź na właściwość miejscową i rzeczową, bądź również na ukształtowanie jurysdykcji krajowej.

Z tej przyczyny, biorąc pod uwagę to, że znaczna część poglądów dotyczących przedmiotowej problematyki powiązana jest pośrednio z projektowanymi w ramach tych konwencji unormowaniami¹³, co najmniej skrótowego omówienia wymaga historia prac nad jednolitym europejskim instrumentem regulującym jurysdykcję, uznawanie i wykonywanie orzeczeń oraz prawo właściwe w sprawach upadłościowych.

W dalszej kolejności, w celach porządkowych, omówienia wymagają również podstawowe pojęcia istotne z perspektywy niniejszej pracy, takie jak pojęcie sprawy cywilnej oraz postępowania upadłościowego i postępowania zbiorowego na gruncie europejskiego postępowania procesowego, a także zakresienie właściwej siatki pojęciowej przez wprowadzenie podstawowego rozróżnienia spraw łączących się z upadłością lub restrukturyzacją na postępowania, w których stanowią one element stanu faktycznego oraz takie, w których stanowią one źródło objętego sporem roszczenia (postępowania łączące się z upadłością lub restrukturyzacją *sensu largo* i *sensu stricto*). O ile powyższy podział – co oczywiste – nie wyczerpuje problematyki objętej niniejszą pracą i nie stanowi rozwiązania postawionego problemu, to będzie on przydatny zarówno w celach zachowania spójności wywodu, jak również będzie mieć pewne znaczenie w kontekście merytorycznym.

2 MODELE KSZTAŁTOWANIA JURYSDYKCJI KRAJOWEJ W POSTĘPOWANIACH ŁĄCZĄCYCH SIĘ Z UPADŁOŚCIĄ, ZASADA *VIS ATTRACTIVA CONCURSUS* I SKUTKI OKREŚLONEJ KWALIFIKACJI SPRAWY

W systemie międzynarodowego postępowania cywilnego, w kontekście postępowań łączących się z upadłością istnieją dwa zasadnicze modele ukształtowania jurysdykcji krajowej. Możliwe jest albo rozszczepienie jurysdykcji przez dopuszczenie kompetencji sądów różnych państw dla rozpoznania sporu, albo też koncentracja podstaw jurysdykcyjnych na terenie jednego państwa. Co do zasady, w przypadku międzynarodowego postępowania cywilnego zarówno prawodawstwa krajowe, jak i jednolite generalnie dopuszczają równoczesne przysługiwanie jurysdykcji krajowej

¹³ Powszechnie przyjęty kierunek wykładni został *de facto* ukształtowany na skutek wydania przez ETS 22 lutego 1979 roku wyroku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, ECLI:EU:C:1979:49. Wyrok ten – jak się następnie okazało z perspektywy przewidywalności jurysdykcji - niestety w sposób bezpośredni nawiązywał do treści projektowanej ówczesnie europejskiej konwencji upadłościowej [w szczególności do jej projektu wstępnego z 1970 roku – por. przypis 55], która ostatecznie nigdy nie weszła w życie [por. pkt 5.1, s. 28 i n.].

sądom kilku państw, podczas gdy w ramach międzynarodowego postępowania upadłościowego częstokroć występuje model przewidujący koncentrację jurysdykcji (jej wyłączność) w państwie wszczęcia postępowania upadłościowego.

Analogicznie bowiem jak w przypadku polskiego prawa upadłościowego przewidującego daleko idącą koncentrację właściwości miejscowej i rzeczowej w ramach sądu prowadzącego postępowanie upadłościowe i wiążącą się z tym szeroką właściwość sędziego-komisarza lub sądu upadłościowego dla rozpoznawania szeregu spraw wiążących się z postępowaniem upadłościowym, tak również w kontekście międzynarodowym co najmniej postulowane bywa przyjęcie zasady *vis attractiva concursus*. Zasada ta ukształtowała się w systemach państw romańskich¹⁴, gdzie przewidziana jest szeroka właściwość sądu upadłościowego, a jej konsekwencją jest koncentracja właściwości sądu upadłościowego w sprawach „okołoupadłościowych”¹⁵, tj. wiążących się z upadłością, przy czym – w zależności od stopnia, w którym ta zasada obowiązuje w krajowym porządku prawnym – różny może być stopień koncentracji kompetencji orzeczniczych sądu.

O ile na płaszczyźnie prawa krajowego zasada *vis attractiva concursus* zakłada koncentrację właściwości miejscowej i rzeczowej w sporach wiążących się z upadłością w sądzie, w którym prowadzone jest postępowanie upadłościowe, to na płaszczyźnie międzynarodowej zasada ta odnosi się do przyznania sądowi, a właściwie sądom

¹⁴ Zob. zamiast wielu G. Jahr, *Vis attractiva concursus, Stellungnahme zu den Artt. 15 und 16 des Entwurfs von 1980*, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.) *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 305, s. 316.

¹⁵ Zob. S. Bariatti, *Filling in the Gaps of EC Conflicts of Laws Instruments: the case of jurisdiction over actions related to insolvency proceedings*, in *New Instruments of Private International Law*, w: G. Venturini, S. Bariatti (red.), *Liber Fausto Pocar, T. II, New Instruments of Private International Law*, Milan 2009, s. 23, s. 26

państwa, w którym prowadzone jest postępowanie upadłościowe¹⁶ jurysdykcji krajowej¹⁷ nie tylko dla prowadzenia postępowania upadłościowego jako takiego, ale też dla postępowań wiążących się z upadłością. Posługując się kryterium charakteru jurysdykcji krajowej, w zależności od stopnia odzwierciedlenia obowiązywania zasady *vis attractiva concursus*, mogłoby to prowadzić albo (i) do wprowadzenia forum alternatywnego, dodatkowego w stosunku do forum przewidzianych w ogólnych regulacjach odnoszących się do jurysdykcji krajowej w klasycznych sprawach cywilnych lub handlowych¹⁸ (jurysdykcja alternatywna sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego),

¹⁶ Względnie sądy państwa, w którym prowadzone jest postępowanie upadłościowe, przy czym kwestia ta przedstawia się w różny sposób, w zależności od jej ukształtowania na gruncie przepisów prawa krajowego, gdyż najczęściej zupełnie odmienne będzie nasilenie oddziaływania tej zasady w aspekcie przedmiotowym, tj. krąg objętych nią postępowań. Zob. J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche im Zusammenhang mit Insolvenzverfahren*, IPRax 2002, z. 3, s. 195, s. 197, T. Waldmann, *Annexverfahren im Europäischen Insolvenzrecht*, Frankfurt am Main 2015, s. 28; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus im Europäischen Insolvenzrecht. Ein Instrument zur Konkretisierung des Insolvenzstatuts*, Baden-Baden 2018, s. 75-77.

Omawiając tę kwestię należy zwrócić uwagę, że co najmniej w części porządków prawnych państw systemu Bruksela-Lugano jurysdykcja krajowa w znaczeniu właściwości międzynarodowej [por. przypis 17] ustalana była na podstawie przepisów dotyczących właściwości miejscowej (*vide np.* przepisy niemieckiej ZPO).

Z tego też względu, *vis attractiva concursus* na płaszczyźnie krajowej oznacza w istocie koncentrację właściwości miejscowej dla sporów „okołoupadłościowych” w sądzie upadłościowym (*vis attractiva concursus sensu stricto*). W przypadku postępowań o charakterze transgranicznym ukształtowanie przepisów dot. jurysdykcji krajowej w zgodzie z tą zasadą może być ukształtowane zarówno w ten sposób, że przepisy jurysdykcyjne przewidują koncentrację jurysdykcji krajowej we właściwości miejscowej sądu upadłościowego (regulując zarówno jurysdykcję krajową, jak i właściwość miejscową, tj. w istocie realizując zasadę *vis attractiva concursus sensu stricto*), względnie regulujący wyłącznie jurysdykcję krajową, podczas gdy uregulowanie wewnątrz krajowej właściwości miejscowej sądów danego państwa członkowskiego pozostawione będzie przepisom prawa krajowego (*vis attractiva concursus sensu largo*). Por. T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 28-34.

¹⁷ Tj. przysługuje mu kompetencja do rozpoznania sporu wynikająca z właściwości międzynarodowej danego sądu określonego państwa Unii Europejskiej.

W dalszej części pracy, w ślad za propozycją wysuwaną przez K. Weitzta termin „jurysdykcja krajowa” będzie się odnosił do określenia właściwości międzynarodowej, z pominięciem kwestii braku jurysdykcji krajowej wynikającej z przysługującej np. pozwanemu immunitetu – zob. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005, s. 97-98. Co do jurysdykcji krajowej w znaczeniu właściwości międzynarodowej, w odróżnieniu od problematyki władzy jurysdykcyjnej państwa i zwolnienia spod jurysdykcji krajowej ze względu na brak władzy jurysdykcyjnej państwa *forum* ze względu przysługiwanie określonemu podmiotowi immunitetu por. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa...*, s. 77-99; por. również częściowo krytyczne, wynikające z niedostatecznej precyzji takiego rozróżnienia uwagi P. Grzegorzcyka, który ostatecznie posługuje się jednak pojęciem jurysdykcji krajowej dla określenia właściwości międzynarodowej w odróżnieniu od władzy jurysdykcyjnej; por. P. Grzegorzcyk, *Immunitet państwa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, s. 77-90; co do rozróżnienia pomiędzy jurysdykcją krajową (właściwością międzynarodową), a władzą jurysdykcyjną zob. s. 300.

¹⁸ W tym kierunku np. opinia Rzecznika Generalnego Dámasa Ruiza-Jaraba Colomera przedstawiona 16 października 2008 roku w sprawie C-339/07 *Rechtsanwalt Christopher Seagon als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH przeciwko Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2008:575, nb. 64-69.

albo też (ii) do wyłączenia ogólnych zasad dotyczących jurysdykcji krajowej¹⁹ i przyznania jurysdykcji sądom państwa wszczęcia postępowania upadłościowego (jurysdykcja wyłączna sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego).

Podział skutków obowiązywania zasady *vis attractiva concursus* na płaszczyźnie jurysdykcyjnej ze względu na kryterium charakteru jurysdykcji krajowej nie jest jednak jedynym możliwym. Niezależnie bowiem od przyjęciu takiego kryterium podziału możliwych konsekwencji obowiązywania zasady *vis attractiva concursus* w aspekcie jurysdykcyjnym, przed oceną kwestii charakteru jurysdykcji krajowej konieczne jest bowiem każdorazowe ustalenie zakresu oddziaływania tej zasady, tj. ujmując to wprost – rozstrzygnięcie zakresu przedmiotowego oddziaływania tej zasady i w konsekwencji ustalenie katalogu sporów podlegających rozpoznaniu przez sądy mające taką jurysdykcję. W zależności od stopnia nasilenia ewentualnego obowiązywania zasady *vis attractiva concursus* szerszy lub węższy może być katalog spraw mogących podlegać rozpoznaniu w sądach państwa wszczęcia postępowania upadłościowego.

Odnosząc się do kwestii skutków określonej kwalifikacji danej sprawy i stanowiącego jej potencjalną konsekwencję określenia jurysdykcji krajowej dla takiego sporu, wskazać należy, że co do zasady, w przypadku klasycznych spraw cywilnych i handlowych, współistnienie systemów dopuszczających kompetencję jurysdykcyjną sądów różnych państw dla rozpoznania sporu, albo też koncentrację podstaw jurysdykcyjnych na terenie jednego państwa, nie powoduje zaistnienia większych komplikacji. Podobnie, tego rodzaju komplikacje raczej nie powstaną w przypadku równoległego istnienia obydwu systemów odnoszących się do właściwego postępowania upadłościowego lub „klasycznych” postępowań procesowych, o ile tylko regulowane będą rozłącznie.

O ile istnienie każdego z tych modeli odrębnie, co do zasady nie powoduje powstania większych komplikacji, to problematyczna pozostaje często sytuacja w odniesieniu do wspomnianych powyżej postępowań „pośrednich”, postępowań wiążących się z upadłością, których związek z upadłością jest często immanentny, a jednocześnie wykazują one mniej lub bardziej znaczne różnice w stosunku do najczęściej spotykanych w praktyce kategorii spraw cywilnych. Niemożność precyzyjnego ustalenia podstawy jurysdykcji krajowej lub precyzyjnego określenia jej zakresu negatywnie oddziałuje na pozycję prawną uczestników postępowań

¹⁹ Zob. np. W. Lorenz, *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005, s. 9.

upadłościowych lub okołoupadłościowych powodując niepewność co do *forum* przyszłego sporu.

3 SKUTKI PRZYJĘCIA OKREŚLONEJ KWALIFIKACJI SPRAWY

Problem kwalifikacji spraw łączących się z upadłością istnieje także na gruncie europejskiego prawa procesowego. Wobec braku szczegółowej regulacji dotyczącej postępowań wiążących się z upadłością, sprawy te mogą przynależeć zarówno do reżimu „cywilnego”, tj. podlegać „regulacjom ogólnym” dotyczącym jurysdykcji, wykonywania i uznawania orzeczeń, w sprawach (co najmniej *prima facie*) niezwiązanych z upadłością, albo też mogą one podlegać „reżimowi upadłościowemu”, w konsekwencji stanowiąc przedmiot regulacji unijnych norm dotyczących jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach upadłościowych. Możliwe jest wreszcie, że co najmniej część tego rodzaju postępowań będzie podlegać regulacjom *forum*. Ostateczne przyporządkowanie tych spraw zależeć będzie od precyzyjnego rozgraniczenia zakresu przedmiotowego poszczególnych aktów unijnych i określenia, czy w systemie tym dopuszczalne jest subsydiarne sięganie do przepisów prawa krajowego.

Celem ukazania kategorii i znaczenia problemu przytoczyć można przykłady kilku kategorii sporów, które tradycyjnie w doktrynie wymieniane są jako spory mogące podlegać zakresowi zastosowania jednego albo drugiego rozporządzenia. Wśród postępowań tego rodzaju tradycyjnie wymienia się powództwa o ustalenie bezskuteczności lub uznanie za bezskuteczną czynności prawnej względem masy upadłości²⁰, powództwa przedmiotem których są wierzytelności lub zobowiązania masy upadłości, powództwa o wyłączenie z masy, jak i powództwa przedmiotem których jest odpowiedzialność syndyka²¹.

Co oczywiste, z przyporządkowaniem sprawy do określonego reżimu (tj. jej kwalifikacji jako sprawy cywilnej albo upadłościowej) wiąże się szereg konsekwencji natury zarówno teoretycznej, jak i praktycznej.

W pierwszej kolejności zwrócić uwagę należy na to, że w zależności od przyporządkowania danego postępowania do zakresu zastosowania określonego

²⁰ Pomijając w tym miejscu nawet różnorodny charakter powództw nakierowanych na osiągnięcie celu w postaci ukształtowania lub ustalenia bezskuteczności danej czynności prawnej względem masy.

²¹ Por. chociażby Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Teil: Band 4., Art 102a-102c EGInsO, Länderberichte*, München 2021, art. 6 Rozporządzenia 848/2015, nb. 8-31, s. 122-132.

rozporządzenia zupełnie inaczej mogą kształtować się przesłanki jurysdykcji krajowej dla takiego sporu.

Z jednej strony mogą znaleźć zastosowanie przepisy dotyczące jurysdykcji krajowej regulowane *in casu* Rozporządzeniem 1215/2012. Przepisy te, co najmniej w założeniu, przewidują daleko idącą ochronę pozwanego. Ochrona pozwanego wyrażona na płaszczyźnie ustalania jurysdykcji krajowej prymatem zasady *actor sequitur forum rei* skutkuje tym, że zgodnie z art. 5 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012 wszelkie wyjątki od ww. zasady należy wyklądać ściśle.

Jednocześnie reżim Bruksela-Lugano wprowadza również daleko idącą ochronę „strony słabszej” określonego stosunku prawnego, w sprawach ubezpieczeniowych, konsumenckich i pracowniczych²². W przypadku tego rodzaju postępowań dochodzi do „asymetrycznego” ukształtowania łączników jurysdykcyjnych na korzyść strony podlegającej ochronie. Co więcej, ze względów *ratione materiae*, dla określonej kategorii sporów przewidziana jest jurysdykcja o charakterze wyłącznym *sensu stricto*²³ (art. 26 Rozporządzenia 1215/2012).

Z drugiej zaś strony, w przypadku objęcia sporów wiążących się z upadłością lub restrukturyzacją zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, za wyjątkiem wyraźnie wymienionego w art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 postępowania

²² Por. odpowiednio sekcje 3, 4 i 5 Rozporządzenia 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej.

²³ Mowa tu o łącznikach jurysdykcyjnych określonych w art. 24 Rozporządzenia 1215/2012. Pomimo użycia w art. 25 Rozporządzenia 1215/2012 stwierdzenia, że w przypadku zawarcia umowy prorogacyjnej jurysdykcja krajowa wynikająca z zawarcia takiej umowy „*jest jurysdykcją wyłączną, o ile strony nie uzgodniły inaczej*” to skutki „umownej” jurysdykcji wyłącznej są słabsze niż w przypadku jurysdykcji wyłącznych przyznawaną przez art. 26 Rozporządzenia 1215/2012. Problematyka ta ujawniła się w pełnej rozciągłości na gruncie Konwencji Brukselskiej i Rozporządzenia 44/2001 w przypadku wytoczenia pozwu w *forum derogatum* i następczego wytoczenia konkurencyjnego powództwa przed *forum derogatum*. Zgodnie z przyjmowanym na gruncie ww. aktów prawnych rozumieniem tożsamości przedmiotu sporu „sprawą o to samo roszczenie”, której wytoczenie skutkowało powstaniem zawisłości transgranicznej była np. sprawa o ustalenie nieistnienia danego stosunku prawnego lub prawa. Wytoczenie takiego powództwa (tzw. *torpedo action*) w jednym państwie członkowskim UE efektywnie uniemożliwiało zaś prowadzenie przed sądami innego państwa członkowskiego postępowania np. obejmującego roszczenia wynikające ze stosunku prawnego lub prawa, którego istnienie było kwestionowane w konkurencyjnym procesie. W takiej bowiem sytuacji, zgodnie z art. 27 Rozporządzenia 44/2001, sąd przed który wytoczono powództwo później, z urzędu zawiesza postępowanie do czasu stwierdzenia jurysdykcji sądu, przed który najpierw wytoczono powództwo. Mechanizm ten wykorzystywano w ten sposób, że powództwo o ustalenie (tj. *torpedo action*) wytaczane było przed sądami państwa członkowskiego, w których ogólnie rzecz ujmując rozpoznawanie sprawy (włączając w to czas potrzebny wyłącznie do wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie jurysdykcji krajowej) był ogólnie rzecz ujmując dość długi (tj. Belgia i Włochy), by następnie efektywnie zablokować powództwo strony przeciwnej. Zamiast wielu zob. w orzecznictwie wydany jeszcze na gruncie Konwencji Brukselskiej wyrok ETS z 9 grudnia 2003 roku w sprawie C-116/02 *Erich Gasser GmbH v. MISAT Srl*, Zb. Orz. z 2003 roku, s. I-14693, ECLI:EU:C:2003:657, w szczególności pkt 2 i 3 sentencji wyroku.

„o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej”²⁴, powstaje pytanie o zakres zastosowania przedmiotowej normy jurysdykcyjnej, a w konsekwencji – w zależności od rozstrzygnięcia powyższego zagadnienia – o krąg postępowań nim objętych, w każdym przypadku zaś aktualne pozostawać będzie pytanie na podstawie jakich przepisów ustalać jurysdykcję krajową w przypadku tego rodzaju postępowań.

Każde z tych rozwiązań ma pewne korzyści, lecz nie jest wolne od wad. Nie wybiegając zbytnio w przyszłość, co do tego który z ww. kierunków interpretacji jest aktualnie stanowiskiem dominującym, nie przesądzając również na tym etapie, które z nich jest trafne, można tylko wskazać, że każde z tych rozwiązań wiąże się z odmiennym ukształtowaniem pozycji procesowej uczestników postępowań wiążących się z upadłością względnie restrukturyzacją.

W przypadku przyjęcia, że jurysdykcja w postępowaniach wiążących się z upadłością lub restrukturyzacją ustalana jest (pośrednio) na podstawie przepisu art. 3 ust 1 Rozporządzenia²⁵ w oczywisty sposób co najmniej *prima facie* równowaga procesowa stron w zakresie jurysdykcji krajowej zostaje przechylona na korzyść Zarządcy. Przyjęcie dopuszczalności ustalania jurysdykcji krajowej na podstawie ww. przepisu i tym samym zaakceptowanie obowiązywania na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zasady *vis attractiva concursus* może istotnie ważyć na interesach przeciwników procesowych Zarządcy. Oczywiście stopień takiego oddziaływania uzależniony jest od szczegółowego ukształtowania zakresu przedmiotowego takiego łącznika jurysdykcyjnego i tym samym niejako „nasilenia” oddziaływania zasady *vis attractiva concursus* przejawiającego się w większej lub mniejszej koncentracji jurysdykcyjnej poszczególnych postępowań²⁶. W zależności bowiem od tego, czy tak ukształtowana jurysdykcja krajowa obejmie wyłącznie postępowania, w których Zarządca będzie stroną aktywną, czy również takie, gdzie jest on stroną pasywną może dojść do istotnej zmiany w odniesieniu do „sytuacji proceduralnej” przeciwnika

²⁴ To, czy przepis ten dotyczy wyłącznie postępowań, w których dochodzi do deklaratoryjnego stwierdzenia bezskuteczności określonej czynności prawnej względem masy (tj. w polskiej terminologii powództwa o ustalenie bezskuteczności czynności prawnej – art. 306 pr.restr.), czy też objęte nim są również (i) powództwa o uznanie danej czynności za bezskuteczną, względnie czy objęte nim mogą być np. (ii) zasadzające się na bezskuteczności danej czynności prawnej z mocy prawa powództwa o świadczenie, czy też wreszcie (iii) czy przesądza on jurysdykcję dla stwierdzenia bezskuteczności czynności prawnej przez sędziego komisarza na wniosek np. syndyka (art. 128 pr.up.), zostaną omówione w dalszej części pracy - por. rozdział IV, pkt 4.5.4.2.1.

²⁵ Stosowany analogicznie, wprost, czy wreszcie w związku z art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

²⁶ Zob. co do różnorodnego nasilenia oddziaływania tej zasady w poszczególnych państwach członkowskich T. Waldman, *Annexverfahren...*, s. 28.

procesowego Zarządcy. W przypadku procesów, w których przeciwnik Zarządcy będzie stroną bierną, może on zostać np. pozbawiony benefitu związanego z możliwością skorzystania z *forum* w miejscu jego zamieszkania lub siedziby i przymuszony do podjęcia aktywności procesowej przed sądami państwa, w którym wszczęto postępowanie upadłościowe²⁷ lub restrukturyzacyjne. W przypadku z kolei sporów, gdzie to upadły (a po wszczęciu postępowania upadłościowego: Zarządca) byłby stroną bierną, silne oddziaływanie zasady *vis attractiva concursus* może ograniczać wierzyciela w zakresie wyboru *forum* sporu, pozbawiając go możliwości skorzystania np. z *forum* przewidzianego umową prorogacyjną. W praktyce oznaczać to będzie co najmniej potencjalną konieczność poniesienia wyższych kosztów związanych z takimi postępowaniami.

Co więcej, koncentracja jurysdykcji dla tego rodzaju sporów w państwie wszczęcia postępowania upadłościowego może oddziaływać na istniejącą w warunkach pozainsolwencyjnych jurysdykcję wyłączną sądów innego państwa. W konsekwencji, rozstrzygnięcia wywierające skutki w sprawach, dla których tradycyjnie przewidziana jest wyłączna właściwość międzynarodowa sądów określonego państwa (np. państwa miejsca położenia nieruchomości, siedziby spółki lub wpisu do rejestru) mogłyby – przy ich powiązaniu z upadłością lub restrukturyzacją – być wydawane przez sądy państwa, w których wszczęto postępowanie upadłościowe lub restrukturyzacyjne. Już *prima facie* widoczne jest, że tego rodzaju ograniczenie zakresu jurysdykcji sądów państwa mającego – w tradycyjnym ujęciu – jurysdykcję wyłączną mogłoby być w sposób intuicyjny uznawane za kontrowersyjne.

Nie sposób również nie zauważyć, że przyznanie jurysdykcji krajowej sądom państwa wszczęcia postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego i poddanie tej kwestii reżimowi Rozporządzenia 848/2015 w pewnych stanach faktycznych może stać w opozycji do procesowej ochrony strony słabszej stosunku prawnego. O ile w kontekście spraw łączących się z upadłością problem ten raczej nie będzie przejawiał się na gruncie spraw ubezpieczeniowych, względnie konsumenckich, to może on pojawić się w kontekście efektywnego pozbawienia ochrony jurysdykcyjnej pracownika. Poddanie sporów dotyczących np. bezskuteczności [częściowej wysokości]

²⁷ Mowa tu oczywiście o sytuacji, w której pozostałe łączniki jurysdykcyjne wynikające z „klasycznych”, „nieupadłościowych” przepisów dot. jurysdykcji krajowej (np. przepisy Rozporządzenia 1215/2012) nie przewidują *in casu* jurysdykcji sądów państwa, w którym wszczęto postępowanie upadłościowe.

wynagrodzenia za pracę reprezentantów upadłego lub pracowników upadłego zarządzających jego majątkiem (art. 129 pr.up.) wyłącznej kognicji sądów państwa miejsca wszczęcia postępowania upadłościowego może negatywnie oddziaływać na ochronę pracownika na płaszczyźnie jurysdykcji krajowej²⁸, *de facto* powodując konieczność prowadzenia sporu przed sądami właściwymi miejscowo dla pracodawcy.

Ustalanie z kolei jurysdykcji krajowej na podstawie przepisów krajowego prawa *forum* sporu lub państwa wszczęcia postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego daje szerokie pole do wprowadzenia tylnymi drzwiami tzw. jurysdykcji nadmiernej (ang. *Exorbitant jurisdiction*). Przeciwdziałanie stosowaniu tego rodzaju przepisom jurysdykcyjnym stanowiło jeden z celów Konwencji Brukselskiej, Pierwszej Konwencji z Lugano, Rozporządzenia 44/2001, Drugiej Konwencji Lugańskiej i wreszcie Rozporządzenia 1215/2012²⁹. O ile oczywiście – nawet przyjmując tego rodzaju wykładnię – zakres zastosowania takich ewentualnych norm jurysdykcyjnych zależałby od delimitacji zakresów zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012, to co najmniej przy pewnej interpretacji przepisów obu rozporządzeń możliwe byłoby przyjęcie, że to prawo krajowe będzie ostatecznie wskazywało, czy dane postępowanie jest objęte zakresem zastosowania zasady *vis attractiva concursus*, jednocześnie determinując jurysdykcję krajową w przypadku tego sporu. Z perspektywy założeń aksjologicznych systemu Bruksela-Lugano, w tym w szczególności konieczności jednolitego stosowania przepisów aktów prawnych wchodzących w skład tego systemu, dopuszczenie, by o zakresie jego zastosowania efektywnie rozstrzygało prawo krajowe, determinując zakres wyłączenia „upadłości, układów i innych podobnych postępowań” jest co najmniej wątpliwe.

Problemy pojawiają się również w przypadku przyjęcia, że jurysdykcja krajowa dla postępowań wiążących się z upadłością lub restrukturyzacją winna być określana na podstawie przepisów Rozporządzenia 1215/2012. Również i w tym przypadku skutki tego poglądu byłyby dalekie od ideału. Jakkolwiek przyjęcie tego rezultatu wykładni przepisów Rozporządzenia 1215/2012, Drugiej Konwencji Lugańskiej i Rozporządzenia 848/2015 efektywnie przesądziłoby o nieobowiązaniu zasady *vis attractiva concursus* (niegwarantującej *nota bene* przewidywalności jurysdykcji ze względu brak jednoznacznego rozgraniczenia przedmiotowego zakresu jej zastosowania), to i tak

²⁸ Zob. motyw (14) oraz przepisy sekcji 5 Rozporządzenia 1215/2012.

²⁹ W przypadku pierwszych trzech z ww. aktów zob. przepis ich art. 4, zaś w przypadku Rozporządzenia 1215/2012 zob. przepis art. 5.

niekoniecznie musiałyby ona gwarantować przewidywalność jurysdykcji dla stron sporu³⁰. Ograniczając się nawet do immanentnie występujących w kontekście upadłości powództw o uznanie danej czynności prawnej dłużnika za bezskuteczną, do końca 2018 roku w świetle wykładni przepisów jurysdykcyjnych w sprawach cywilnych i handlowych dokonanej przez ETS w sprawach Reichert I³¹ i Reichert II³² nader ograniczony był krąg łączników jurysdykcyjnych możliwych do zastosowania w tego rodzaju postępowaniach. W sprawach tych ETS uznał, że powództwo ze skargi pauliańskiej nie jest sprawą: (i) z tytułu czynu niedozwolonego lub czynu podobnego do czynu niedozwolonego, (ii) której przedmiotem jest wykonanie orzeczenia, czy też wreszcie (iii) przedmiotem której jest zastosowanie środków tymczasowych, włącznie ze środkami zabezpieczającymi w rozumieniu Konwencji Brukselskiej. W konsekwencji ograniczony był katalog podstaw jurysdykcyjnych dla powództw dotyczących zaskarżania czynności dłużnika dokonanych z pokrzywdzeniem wierzycieli. W odniesieniu do tego rodzaju postępowań przyjmowano bowiem, że do określenia podstaw jurysdykcyjnych dla takich spraw zastosowanie znaleźć mogą (i) łącznik jurysdykcyjny miejsca zamieszkania (siedziby) pozwanego, (ii) łącznik miejsca położenia siedziby (oddziału) pozwanego, (iii) łącznik współuczestnictwa³³, lub wreszcie (iv) łączniki subiektywne, takie jak zawarcie umowy prorogacyjnej³⁴, czy też wdanie się w spór³⁵. Sytuacja ta uległa diametralnej zmianie pod koniec 2018 roku, kiedy to TSUE w kontrowersyjny sposób dopuścił ustalanie jurysdykcji krajowej w tego rodzaju sprawach na podstawie łącznika miejsca wykonania umowy, z której wywodzi się

³⁰ Co najmniej w relacjach z innymi państwami ww. systemu.

³¹ Wyrok ETS z 10 stycznia 1990 roku w sprawie C-115/88 *Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, Zb. Orz. z 1990 roku, s. I-00027, ECLI:EU:C:1990:3, zob. omówienie wyroku wraz z jego polskim tłumaczeniem autorstwa K. Weitz; zob. K. Weitz, *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego – wprowadzenie i wyrok ETS z 10.01.1990 r. w sprawie 115/88, Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank*, EPS 2008, nr 4, s. 54-56.

³² Wyrok ETS z 26 marca 1993 roku w sprawie 261/90 *Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, Zb. Orz. z 1992 roku, s. I-02149, ECLI: ECLI:EU:C:1992:149, zob. omówienie wyroku wraz z jego polskim tłumaczeniem autorstwa K. Weitz; zob. K. Weitz, *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego - wprowadzenie i wyrok ETS z 26.03.1992 r. w sprawie 261/90, Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, EPS 2009, nr 1, s. 49-52.

³³ Tak już np. P.F. Schlosser w odniesieniu do art. 6 Konwencji Brukselskiej, zob. P.F. Schlosser, *Gläubigeranfechtungsklage nach französischem Recht und Art 16 EuGVÜ*, IPRax 1991, z. 1, s. 29 i n., s. 30.

³⁴ Abstrahując w tym miejscu od tego, że, jakkolwiek teoretycznie możliwe, praktyczne szanse na zawarcie takiej umowy po dokonaniu czynności fraudacyjnej są ogólnie rzecz ujmując znikome.

³⁵ Por. omówienie możliwych łączników jurysdykcyjnych dokonane przez B. Trochę, por. B. Trocha, *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej według kodeksu postępowania cywilnego i prawa unijnego*, PS 2016, z. 10, s. 98, s. 103-108.

chroniona wierzytelność³⁶. Nawet jednak przy generalnym dopuszczeniu możliwości stosowania tej wykładni do insolwencyjnych powództw o uznanie czynności prawnej dłużnika za bezskuteczną już *prima facie* widoczny jest podstawowy deficyt tego rozwiązania, tj. niemożność określenia „wierzytelności chronionej” (właściwie: umowy, z której ta wierzytelność wynika), której miejsce wykonania miałyby determinować jurysdykcję miejsca wykonania umowy. W realiach postępowania insolwencyjnego mającego *eo ipso* służyć zaspokojeniu zbiorowych interesów wierzycieli oczywiste jest, że wierzyciele ci posiadają względem dłużnika różne wierzytelności, najczęściej o różnych miejscach wykonania w rozumieniu art. 7 Rozporządzenia 1215/2012³⁷.

Oczywiście pewną korzyścią ewentualnego przyjęcia ww. poglądu byłoby bazowanie – dla potrzeb ustalania jurysdykcji krajowej – na obudowanych orzecznictwem Trybunału i wypowiedziami doktryny przepisach Rozporządzenia 1215/2012, co teoretycznie mogłoby gwarantować przewidywalność jurysdykcji

³⁶ Por. wyrok TSUE z 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805; pogląd ten został następnie podtrzymany w wyroku TSUE z 10 lipca 2017 roku w sprawie C-722/17 *Norbert Reitbauer, Dolinschek GmbH, B.T.S. Trendfloor Raumausstattungs-GmbH, Elektronunternehmen K. Maschke GmbH, Klaus Egger, Architekt DI Klaus Egger Ziviltechniker GmbH v. Enrico Casamassima*, ECLI:EU:C:2019:577, nb. 58-61.

Co do zasady wyrok w sprawie *Feniks v. Azteca*, pomimo dostrzeżenia jego znaczenia praktycznego i płynących z niego korzyści dla wierzycieli, spotkał się w doktrynie obcej z krytyką, względnie podniesione zostały istotne wątpliwości odnośnie do trafności przyjętego przez TSUE stanowiska co do wykładni przepisów Rozporządzenia 1215/2012. Zob. P. Mankowski, *Erfüllungsortsgerichtsstand für Gläubigeranfechtungsklage auf Unwirksamklärung einer für eine vertragliche Forderung nachteiligen Handlung („Feniks“)*, EWIR 2018, nr 22, s. 701; T. Lutzi, *„Feniks’ aus der Asche: Internationale Zuständigkeit für die actio pauliana nach der EuGVVO*, RIW 2019, nr 5, s. 252, s. 252 i n. W doktrynie polskiej stanowiska były podzielone, przy czym część z nich stanowiła dosyć bezrefleksyjną aprobatę stanowiska Trybunału. Por. krytyczne stanowiska P. Stenko, A. Gołąb i J. Ciaptacza [por. P. Stenko, *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej. Uwagi na kanwie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4.10.2018 r. C-337/17 Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, PPC 2019, nr 4, s. 471, s. 479-500; A. Gołąb, *Forum executionis contractus w sprawie o udzielenie ochrony pauliańskiej w świetle rozporządzenia Bruksela Ia*, w: K. Bilewska, D. Krekora-Zajac (red.), *Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Adamowi Brzozowskiemu*, Warszawa 2020, s. 129, s. 139-143; J. Ciaptacz, *Actio Pauliana under the Brussels Ia Regulation – a challenge for principles, objectives and policies of EU private international law*, Journal of Private International Law, 2021, t. 17, nr. 3, s. 497, s. 514-520]; podające w wątpliwość trafność stanowiska TSUE stanowiska B. Trochy [por. B. Trocha, *Jurysdykcja w sprawach ze skargi pauliańskiej. Glosa do wyroku TS z dnia 4 października 2018 r., C-337/17*, LEX/el. 2019], jak również aprobujące stanowiska B. Sierakowskiego (pełnomocnika w postępowaniu przed TSUE zakończonym wydaniem ww. wyroku) i W. Bobika [por. Por. B. Sierakowski, W. Bobik, *O kameleonie – jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej w świetle orzecznictwa TSUE*, Doradca Restrukturyzacyjny, 2018, z. 4 (14), s. 67 i n.]; a także aprobujące stanowisko przedstawicieli środowiska kolizyjnoprawnego w osobach S. Majkowskiej-Szulc, A. Wowerki [por. S. Majkowska-Szulc, A. Wowerka, *Jurysdykcja szczególna dla skargi pauliańskiej – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 4.10.2018 r., C-337/17, Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, EPS 2019, nr 3, s. 31 i n.]

³⁷ Pomijając nawet wątpliwość co do możliwości zastosowania ww. wykładni w przypadku ochrony wierzytelności wynikających z deliktu lub z bezpodstawnego wzbogacenia.

krajowej. Tym niemniej, korzyść ta miałaby charakter raczej iluzoryczny, gdyż o ukształtowanej wykładni ww. przepisów można mówić na gruncie stanów niezwiązanych z niewypłacalnością. Prowadziłoby to do tego, że w przypadku spraw okołoupadłościowych jurysdykcja krajowa niekoniecznie byłaby ustalana na podstawie łączników jurysdykcyjnych adekwatne do postępowań typowo łączących się z upadłością lub restrukturyzacją.

Problemy związane z rozgraniczeniem zakresów zastosowania obu rozporządzeń nie ograniczają się co oczywiste wyłącznie do kwestii określania podstaw jurysdykcji krajowej. Pomijając w tym miejscu potencjalne problemy na styku prawa krajowego i prawa jednolitego, już *prima facie* widoczne jest, że w zależności od przyjętej kwalifikacji danego postępowania łączącego się z upadłością lub restrukturyzacją i tym samym określenia relewantnych rozwiązań normatywnych, istotne różnice mogą się pojawiać na płaszczyźnie *lis pendens* i uznawania i stwierdzania wykonalności wydanych w takich postępowaniach orzeczeń.

Podobnie bowiem jak w przypadku jurysdykcji krajowej, tak i w przypadku oceny kwestii zawisłości sporu przed sądem zagranicznym możliwe są co najmniej trzy rozwiązania. W tym jednak przypadku, wybór pomiędzy możliwością zastosowania przepisów Rozporządzenia 1215/2012, przepisów prawa krajowego, a wreszcie Rozporządzenia 848/2015 może być – w rzeczywistości – jeszcze bardziej skomplikowany. Już *prima facie* widoczne jest, że ewentualne próby określenia wpływu zawisłości sporu przed sądem zagranicznym na postępowanie toczące się w innym państwie członkowskim będą utrudnione, gdyby za ich podstawę przyjąć przepis Rozporządzenia 848/2015. Trudności te będą wynikać z faktu, że przedmiotowy akt prawny nie zawiera jakichkolwiek postanowień mogących dać asumpt do określenia skutków zawisłości nawet na zasadzie *analogiae legis*. Z kolei w pewnych przypadkach oparcie się o przepisy prawa krajowego może sprawiać, że zawisłość sprawy przed sądem zagranicznym w ogóle nie będzie respektowana³⁸.

³⁸ *Vide* brzmienie art. 1098 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2009 roku. Przed tą datą wytoczenie powództwa przed sądem zagranicznym (zawisłość takiej sprawy) nie wywoływało na terytorium Polski skutku *lis alibi pendens* (w zakresie nieobjętym zakresem zastosowania Rozporządzenia 44/2001 lub Pierwszej Konwencji z Lugano, względnie w braku odmiennych postanowień w łączących Polskę umowach międzynarodowych), a nawet nie stanowiło przesłanki zawieszenia takiego postępowania. Zob. T. Ereciński, w: T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom VI. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, Warszawa 2017, art. 1098, nb. 1-2, s. 57-58.

Analogicznie kształtuje się sytuacja w odniesieniu do uznawania i stwierdzenia wykonalności orzeczeń w sprawach powiązanych z upadłością lub restrukturyzacją. W tym przypadku w praktyce występować mogą aż cztery różne reżimy określające przesłanki uznania lub stwierdzenia wykonalności zagranicznego orzeczenia wydanego w postępowaniu wiążącym się z upadłością lub restrukturyzacją. Zastosowanie mogą znaleźć – odmiennie ukształtowane – przepisy Rozporządzenia 1215/2012, Drugiej Konwencji Lugańskiej³⁹, Rozporządzenia 848/2015, czy wreszcie prawa krajowego.

Powyższe wątpliwości nakazują postawić pytanie o granice wyłączenia „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” z zakresu zastosowania systemu Bruksela-Lugano i odnieść granice tego wyłączenia do łączących się z upadłością lub restrukturyzacją postępowań indywidualnych, a w dalszej kolejności ustalić podstawy określania jurysdykcji krajowej, zasady oceniania kwestii *lis pendens*, czy wreszcie tryb uznawania i stwierdzania wykonalności orzeczeń w sprawach wiążących się z upadłością lub restrukturyzacją.

4 ŹRÓDŁA PRAWA

4.1. Instrumenty europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego

De lege lata, w zakresie prawa unijnego w relewantnym zakresie istotne znaczenie mają dwie regulacje. W zakresie postępowania upadłościowego zastosowanie znajduje Rozporządzenie 848/2015, zaś w zakresie szeroko pojętego postępowania cywilnego zastosowanie znajduje rozporządzenie 1215/2012. Rozporządzenia te zastąpiły odpowiednio rozporządzenie 1346/2000⁴⁰ oraz rozporządzenie 44/2001, które

³⁹ O ile Rozporządzenie 1215/2012 i Druga Konwencja z Lugano zawierają podobne regulacje dot. uznania zagranicznego orzeczenia, to pomiędzy ww. aktami prawnymi istnieją daleko idące różnice jeżeli chodzi o kwestie wykonania zagranicznego orzeczenia. W przypadku Rozporządzenia 1215/2012 prawodawca unijny odstąpił od konieczności przeprowadzania postępowania delibacyjnego, podczas gdy w przypadku Drugiej Konwencji Lugańskiej, w ślad za jej pierwowzorem w postaci Rozporządzenia 44/2001, dla wykonania zagranicznego orzeczenia na terytorium innego państwa – strony ww. konwencji konieczne było przeprowadzenie postępowania delibacyjnego.

W praktyce zakresy zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej nie będą na siebie zachodziły: w stosunkach pomiędzy państwami Unii Europejskiej pierwszeństwo będą miały regulacje Rozporządzenia 1215/2012, podczas gdy w relacjach pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej a państwami będącymi stroną Drugiej Konwencji Lugańskiej (w których nie obowiązuje Rozporządzenie 1215/2012) pierwszeństwo znajdą regulacje zawarte w Drugiej Konwencji Lugańskiej.

⁴⁰ Regulujące kwestie związane upadłością transgraniczną w stosunkach pomiędzy państwami członkowskimi z wyjątkiem Danii.

w zasadniczo zbliżony sposób regulowały kwestie stanowiące przedmiot niniejszej pracy.

Na pierwszy rzut oka zakresy stosowania obydwu rozporządzeń znacznie się różnią, minimalizując przez to ryzyko wystąpienia zjawiska ewentualnego „nakładania” się postępowań przynależnych do obydwu reżimów. W praktyce kwestia rozgraniczenia zakresów zastosowań obu w kontekście postępowań wiążących się z upadłością wywołała jednak szereg kontrowersji, prowadząc do wydania znacznej liczby judykatów dotyczących tej kwestii.

Rozporządzenie 848/2015, zgodnie z jego art. 1 znajduje zastosowanie do *„publicznych postępowań zbiorowych - w tym do postępowań przejściowych - określonych w prawie dotyczącym niewypłacalności”*, które mogą być wszczęte w przypadku zaistnienia stanu niewypłacalności albo w przypadku zaistnienia jej prawdopodobieństwa. Rozporządzenie 848/2015 reguluje przede wszystkim kwestię jurysdykcji krajowej dla otwarcia postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, prawa właściwego i kwestię uznawania orzeczeń wydanych w postępowaniach upadłościowych lub restrukturyzacyjnych. W punkcie 6 motywów Rozporządzenia 848/2015 znajduje się również odniesienie do postępowań indywidualnych. Stanowi on, że Rozporządzenie 848/2015 powinno zawierać przepisy jurysdykcyjne dla *„rozpatrywania pozwów wynikających bezpośrednio z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi powiązanych”*, zaś *„rozporządzenie powinno również zawierać przepisy o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń wydanych w takich postępowaniach”*.

Rozporządzenie 848/2015 za wyjątkiem art. 6 oraz 32 ust. 1 zd. 3 nie odnosi się jednak w ogóle do kategorii spraw określonych jako wynikające bezpośrednio z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi powiązane⁴¹. O ile oczywiście art. 6 ust 1 Rozporządzenia 848/2015 wskazuje na przykładową kategorię takich spraw, jaką są sprawy o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej, to brak jest określenia katalogu tych spraw, zaś podstawy określenia zakresu zastosowania ww. normy jurysdykcyjnej są określone w sposób enigmatyczny.

Z kolei Rozporządzenie 1215/2012 znajduje zastosowanie do spraw cywilnych i handlowych, z wyłączeniem m.in. upadłości, układow innych podobnych postępowań. Rozporządzenie reguluje trzy nader istotne aspekty międzynarodowego postępowania

⁴¹ Przy czym stanowi to i tak znaczny progres w stosunku do regulacji Rozporządzenia 1346/2000, które nie miało odpowiednika aktualnego art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

cywilnego – jurysdykcję krajową, skutki transgranicznej zawisłości sporu, a także uznawanie i wykonywanie orzeczeń sądów państw członkowskich.

Zgodnie z pkt 10 motywów Rozporządzenia 1215/2012 (i podobnie w przypadku pkt 7 bezpośredniego poprzednika ww. rozporządzenia, tj. Rozporządzenia 44/2001) „[p]rzedmiotowy zakres zastosowania (...) rozporządzenia powinien rozciągać się, pominiwszy kilka dokładnie⁴² określonych dziedzin prawa, na zasadniczą część prawa cywilnego i handlowego”. Wyłączenie to zostało również recypowane przez Drugą Konwencję Lugańską. Jedną z takich dokładnie określonych dziedzin prawa cywilnego i handlowego jest prawo upadłościowe, gdyż w myśl art. 1 ust. 2 lit. b obydwu ww. rozporządzeń nie stosuje się ich do „*upadłości, układow i innych podobnych postępowań*”.

Prima facie wydawać by się więc mogło, że zakresy zastosowania obydwu powyższych rozporządzeń są precyzyjnie określone, jeżeliby tylko przyjąć, że przez pojęcie „*upadłości, układow i innych podobnych postępowań*” w rozumieniu Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano rozumie się jedynie postępowania kolektywne, zaś wszystkie postępowania, które nie są postępowaniami zbiorowymi powiązanymi z niewypłacalnością podmiotu podlegają regulacji rozporządzenia 1215/2012. Takiemu uproszczeniu sprzeciwia się jednak już literalna treść art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015, które regulują problematykę pozwów „*wynikających bezpośrednio z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi powiązanych*”.

4.2. Wykładnia norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego

Normy europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego wchodzą w zakres tzw. prawa wtórnego Unii Europejskiej. Normy Rozporządzenia 1215/2012 oraz Rozporządzenia 848/2015 stanowią prawo jednolite i podlegają tzw. wykładni autonomicznej, niezależnej od systemów prawnych państw członkowskich⁴³. Stosowanie

⁴² Angielska i niemiecka wersja językowa używają pojęć odpowiadających raczej polskiemu sformułowaniu „precyzyjnie określonych” – w wersji angielskiej jest to „*certain well-defined*”, zaś w wersji niemieckiej „*genau festgelegt*”.

⁴³ R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020, Einl. EuGVVO, nb. 157, s. 37; M. Brinkmann, w: M. Brinkmann (red.), *European Insolvency Regulation : Article-by-Article Commentary*, München - Baden Baden – Oxford 2019, Introduction, nb. 34, s. 6; por. szerzej A. Staudinger, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band 1. Brüssel I-VO*, Köln 2021, Einl. Brüssel Ia-VO, nb. 36-42, s. 53-55; a w kontekście Rozporządzenia 848/2015 por.

wykładni autonomicznej ma na celu zagwarantowanie jednolitego zastosowania przepisów prawa jednolitego we wszystkich państwach – stronach systemu Bruksela-Lugano, w oderwaniu od przepisów poszczególnych krajowych porządków prawnych⁴⁴. W ramach wykładni autonomicznej konieczne jest zastosowanie interpretacji teleologicznej, systemowej i prawnoporównawczej, a także historycznej, przy ograniczonym – ze względu na wielość autentycznych wersji językowych – znaczeniu wykładni językowej⁴⁵, względnie przy jej specyficznym rozumieniu⁴⁶. Dokonując zabiegów interpretacyjnych należy również uwzględnić ogólne zasady prawa wewnętrznego krajowych porządków prawnych⁴⁷.

W kontekście wykładni przepisów Rozporządzenia 1215/2012 należy zwrócić uwagę, że dla jego wykładni znaczenie powinny mieć poglądy wyrażane szczególnie w orzecznictwie ETS jeszcze na gruncie analogicznych przepisów Konwencji Brukselskiej oraz Rozporządzenia 44/2001⁴⁸. Podobnie, w sposób zbieżny z przepisami Rozporządzenia 44/2001, wykładać należy przepisy Konwencji z Lugano, jak i Pierwszej Konwencji z Lugano⁴⁹. Analogicznie, na gruncie Rozporządzenia 848/2015 znaczenie w dalszym ciągu mają poglądy wyrażane na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, a w pewnym zakresie również te wyrażane w ramach prac nad projektami europejskiej konwencji upadłościowej.

M.F. Müller, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015, Europäische Insolvenzordnung 2015. Kommentar*, München 2016, Einleitung, nb. 35-49, s. 15-21.

⁴⁴ Tak w utrwalonej i zasadniczo niekwestionowanej linii orzeczniczej ETS począwszy od wyroku z 14 października 1976 roku w sprawie *LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG v. Eurocontrol*, Zb.Orz. 1976, s. 01541.

⁴⁵ K. Weitz, *Europejskie prawo procesowe cywilne w: A. Wróbel (red.) Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa - Kraków 2005, s. 483-484.

⁴⁶ Tak na gruncie Rozporządzenia 848/2015 M.F. Müller, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, Einleitung, nb. 38, s. 16.

⁴⁷ Zob. zamiast wielu G. Schulze, F. Loyal, w: B. Wiecek, R.A. Schütze (red.), *Zivilprozessordnung und Nebengesetze. Großkommentar, 14. Band: Brüssel Ia-Vo*, Berlin 2022, art. 1, nb. 6, s. 15 z obszernym przywołaniem orzecznictwa TSUE w przypisie 19.

⁴⁸ Zob. motyw (34) Rozporządzenia 1215/2012 i motyw (19) Rozporządzenia 44/2001.

⁴⁹ Zob. art. 1 ust. 1 załącznika do Konwencji z Lugano – Protokołu II w sprawie jednolitej wykładni konwencji oraz w sprawie Stałego Komitetu, a także art. 1 załącznika do Pierwszej Konwencji z Lugano – Protokołu nr 2 o jednolitej wykładni konwencji. W praktyce, pomimo odwołania w treści ww. wyłącznie do Rozporządzenia 44/2001, doktryna państw będących stroną wyłącznie Konwencji z Lugano odwołuje się również do poglądów wyrażanych na gruncie Rozporządzenia 1215/2012.

5 ROZWÓJ HISTORYCZNY EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO I UPADŁOŚCIOWEGO

5.1. Prace nad pierwszymi instrumentami europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego

Dla pełnego obrazu źródła rozpatrywanego problemu konieczne jest sięgnięcie do historii europejskiego prawa procesowego i upadłościowego. Zrębem systemu europejskiego prawa procesowego cywilnego była Konwencja Brukselska z 1968 roku. Konwencja Brukselska, podobnie jak późniejsze Rozporządzenie 44/2001 i Rozporządzenie 1215/2012, wyłączała z zakresu swego zastosowania „*upadłości, układy i inne podobne postępowania*”. Wyłączenie to w niezmienionej formie zostało recypowane do treści aktów równoległych, tj. Pierwszej Konwencji Lugańskiej i Drugiej Konwencji Lugańskiej⁵⁰.

Wprowadzenie przedmiotowego wyłączenia postępowań upadłościowych z zakresu zastosowania konwencji motywowane było planowanym uchwaleniem konwencji upadłościowej Wspólnot Europejskich. Prace nad tym aktem prawnym rozpoczęły się już na początku lat sześćdziesiątych XX wieku⁵¹. Co z perspektywy dalszych rozważań istotne, już wówczas było oczywiste, że nie wszystkie postępowania wiążące się z upadłością są wyłączone z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej, a jedynie te, które z upadłości wynikają bezpośrednio⁵². Z perspektywy dalszych rozważań istotne jest, że już na wstępnym etapie prac nad konwencją upadłościową poczyniono założenie, zgodnie z którym przedmiotowe zakresy zastosowania tych konwencji winny się uzupełniać celem uniknięcia luk w zakresach zastosowania regulacji⁵³. *Nota bene*, założenie to było dość konsekwentnie realizowane, gdyż nawet omawiane poniżej projekty regulacji dotyczących upadłości tytułowane były – zgodnie z siatką pojęciową zawartą w art. 1 ust. 2 lit. b Konwencji Brukselskiej – mianem konwencji „*o upadłościach, układach i innych podobnych postępowaniach*”⁵⁴.

⁵⁰ Por. art. 1 ust. 1 lit. b) obydwu konwencji.

⁵¹ Por. Raport Jenarda, s. C 59/12. W doktrynie por W. Lorenz, *Annexverfahren...*, Tübingen 2005, s. 3; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung von Art. 25 EuInsVo*, Berlin 2009, s. 17-18; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus und die Europäische Insolvenzverordnung*, Tübingen 2006, s. 37-39; F. Strobel, *Die Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVo im Bereich insolvenzbezogener Einzelentscheidungen*, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien 2006, s. 40-44.

⁵² Zob. Raport Jenarda, s. C 59/12.

⁵³ Zob. Raport Schlossera, s. C 59/90.

⁵⁴ Co najmniej wersje niemieckie tych projektów – zob. przypis 55 (s. 29), 61 i 63 (s. 31).

Efektem prowadzonych w latach sześćdziesiątych ubiegłego wieku prac był projekt wstępny konwencji o upadłościach, układach i innych podobnych postępowaniach z 1970 roku⁵⁵. Projekt ten w zakresie postępowań wynikających z upadłości przyjmował zasadę *vis attractiva concursus*⁵⁶ i w swym art. 17 określał podstawy jurysdykcyjne dla szeregu postępowań wiążących się z upadłością. Jak wynika ze Raportu Noël, Lemontey autorzy konwencji zdecydowali się na enumeratywne wskazanie postępowań objętych zakresem zastosowania zasady *vis attractiva concursus*, gdyż „brak precyzyjnego wskazania postępowań, które nie stanowią ściśle elementu przebiegu postępowania upadłościowego oznaczałoby, że niektóre sprawy nie byłyby objęte zakresem zastosowania zarówno konwencji upadłościowej, jak i Konwencji Ogólnej.⁵⁷ Autorzy projektu Konwencji zgodzili się zatem na wskazanie powództw i spraw, które będą podlegały jurysdykcji wyłącznej państwa, jeden z sądów którego wszczął upadłość”⁵⁸.

W konsekwencji powyższego założenia, zgodnie z art. 17 projektu konwencji upadłościowej z 1970 roku sądy państwa wszczęcia postępowania miały mieć jurysdykcję wyłączną w zakresie postępowań dotyczących:

- (i) roszczeń dotyczących bezskuteczności czynności prawnych upadłego względem wierzycieli (w tym także czynności prawnych dotyczących nieruchomości);
- (ii) roszczeń o zapłatę lub o zwrot środków uzyskanych na skutek dokonania określonych w ust. 1 art. 17 bezskutecznych czynności prawnych;
- (iii) powództw o ustalenie bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości, w tym także powództw mających swą podstawę w regulacjach „nieupadłościowych”;
- (iv) sporów dotyczących sprzedaży mienia upadłego, w przypadku, gdy podnoszone jest przekroczenie uprawnień przez zarządcę masy;
- (v) roszczeń o wydanie (wyłączenie) składników majątkowych z masy;

⁵⁵ Niem.: „Vorentwurf eines Übereinkommens über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren vom 16.2.1970, EG-Dok. 3327/XIV/1/70-D“. Pełny tekst projektu wstępnego został opublikowany w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 3 i n.

⁵⁶ Por. m.in. Raport Noël, Lemontey, s. 54 i n.

⁵⁷ Tj. Konwencji Brukselskiej.

⁵⁸ Ang. “Not to define expressly proceedings which, without strictly forming part of the course of the bankruptcy, must be considered as being born of it, would have meant that certain cases would have been governed neither by the bankruptcy Convention nor by the General Convention. The authors of the draft Convention therefore agreed on the principle of a common list of actions and disputes limitatively named which will be of the exclusive jurisdiction of the State one of whose courts has pronounced the bankruptcy.”, Raport Noël, Lemontey, s. 56.

- (vi) powództw przeciwko małżonkom upadłego w zakresie, w jakim oparte są one na regulacjach upadłościowych;
- (vii) powództw, przedmiotem których jest naruszenie uprawnień syndyka, jak również roszczeń dotyczących sprawozdań z zarządu;
- (viii) sporów dotyczących uwzględnienia wierzytelności, przedmiotem których są wierzytelności sporne, z wyłączeniem zobowiązań podatkowych i podobnych, jak również sporów z zakresu ubezpieczeń społecznych i prawa pracy;
- (ix) postępowań w przedmiocie zakończenia obowiązywania umów zawartych przez upadłego, w przypadku, gdy zakończenie trwania stosunku prawnego wynika z unormowań upadłościowych, z wyłączeniem umów o pracę i umów najmu lub dzierżawy nieruchomości.

Ponadto, zgodnie z art. 12 ust. 1 projektu wstępnego konwencji sądy państwa wszczęcia postępowania upadłościowego miały również jurysdykcję w zakresie postępowań, przedmiotem których była odpowiedzialność reprezentantów upadłego z tytułu niewłaściwego wykonywania obowiązków.

Jak wynika z analizy projektu, jego autorzy nie zakładali, by pomiędzy dochodzonym roszczeniem a upadłością musiał istnieć ścisły związek lub że źródło roszczenia musi wynikać z upadłości. W zakresie przykładowo wyłączeń z masy, przyczyną dla której przewidziano wyłączną jurysdykcję sądów państwa wszczynającego postępowanie upadłościowe była swoista ekonomika kolizyjnoprawna⁵⁹.

Podobne katalogi postępowań wiążących się z upadłością zawierały opracowane następnie⁶⁰ projekty konwencji o upadłościach, układach i innych podobnych

⁵⁹ Zob. przykładowo stanowisko J. Noël i J. Lemontey, którzy wskazali w odniesieniu do postępowań o wyłączenie z masy upadłości opartych na zastrzeżeniu prawa własności, że „zastosowanie prawa upadłościowego do oceny tego rodzaju roszczeń (oceny skuteczności zastrzeżenia prawa własności - dop. PS) czyni pożądanym, by jurysdykcję posiadały sądy państwa wszczęcia postępowania upadłościowego” [ang.: „For example, when the claim for recovery is based on a clause of reservation of ownership it will incumbent on the courts of the country of bankruptcy to pronounce on whether such can be invoked against the general body of creditors.”]; zob. Raport Noël, Lemontey, s. 59.

⁶⁰ Pomędzy sporządzeniem projektu wstępnego konwencji o upadłościach, układach i innych podobnych postępowaniach z 1970 roku [zob. przypis 55, s. 29] a sporządzeniem projektu konwencji o upadłościach, układach i innych podobnych postępowaniach z 1980 roku [zob. przypis 61, s. 31] sporządzono jeszcze co najmniej jeden projekt wstępny z 1976 roku, który – jak się wydaje – nie został nigdzie opublikowany. Zob. J. Thieme, *Der revidierte Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens von 1984. Allgemeine Stellungnahme zu den Vorschlägen zweiter Lesung der Arbeitsgruppe beim Rat der EG*, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s.471, przypis nr 18.

postępowaniach z 1980 roku⁶¹ i – z drobnymi zmianami natury technicznej⁶² - z 1984 roku⁶³, przy czym ten ostatni nie przewidywał już *vis attractiva concursus* dla postępowań dotyczących odpowiedzialności reprezentantów upadłego⁶⁴. Podobnie jak w przypadku projektu wstępnego konwencji upadłościowej z 1970 roku uzasadnieniem dla utrzymania enumeratywnego katalogu postępowań powiązanych z upadłością i ustanowienia jurysdykcji wyłącznej dla takich postępowań była wola zapobieżenia powstania luki między przedmiotowych zakresach zastosowania Konwencji Brukselskiej i konwencji upadłościowej⁶⁵.

Ostatecznie powyższe projekty nie weszły w życie m.in. ze względu na wysoki stopień ich skomplikowania⁶⁶ oraz silną krytykę ich treści zarówno na płaszczyźnie ogólnej, koncepcyjnej, jak również krytykę poszczególnych przewidzianych tymi projektami rozwiązań⁶⁷. Państwem, które poddało ostatni z ww. projektów najsilniejszej krytyce były Niemcy, których sprzeciw motywowany był m.in. zbyt szerokim określeniem podstaw jurysdykcyjnych dla postępowań wiążących się z upadłością⁶⁸,

⁶¹ Niem. *Entwurf eines Übereinkommens über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren*), EG-Dok. III/D/72/80-DE, wersja niemiecka opublikowana w G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 45-211; ang. *Draft Convention on bankruptcy, winding-up, arrangements, compositions and similar proceedings. Report on the draft Convention*, wersja angielska opublikowana została w *Bulletin of the European Communities* w suplemencie 2/1982. Projekt ten bywa niekiedy również określany mianem projektu z 1982 roku – zob. Raport Virgos, Schmitt, nb. 3, s. 7.

⁶² Zob. *Erläuterungen zu den Änderungen des Entwurfs eines Übereinkommens der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren nach der zweiten Lesung der Ad-hoc-Gruppe beim Rat der Europäischen Gemeinschaften [Verfaßt im BMJ]* opublikowane w G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 449, s. 454.

⁶³ Niem. *Entwurf eines Übereinkommens der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren*), tekst powołanej przy Radzie Wspólnot Europejskich grupy ad-hoc po jego drugim czytaniu został opublikowany w G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 417-463.

⁶⁴ Por. omówienie projektów w relewantnym zakresie wraz z przytoczeniem poszczególnych kategorii spraw podlegających jurysdykcji państwa wszczęcia postępowania upadłościowego dokonane przez Ch. Willemer, Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 42-53.

⁶⁵ Zob. Raport Lemontey, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.) *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 130.

⁶⁶ Por. E.J. Habscheid, *Das deutsche internationale Insolvenzrecht und die vis attractiva concursus*, ZIP 1999, z. 27, s. 1113 i n., s. 1115.

⁶⁷ Zob. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 46-48.

⁶⁸ Zob. omówione poniżej wypowiedzi J. Thieme i G. Jahra. J. Thieme wskazywał na niecelowość regulowania jurysdykcji krajowej dla postępowań łączących się z upadłością ze względu na to, że nie we wszystkich państwach – stronach planowanej konwencji upadłościowej obowiązywała zasada *vis attractiva concursus*, a jej wprowadzanie na mocy konwencji międzynarodowej byłoby działaniem nieproporcjonalnym. Autor ten postulował wprowadzenie zasady, zgodnie z którą orzeczenia wydane w tego rodzaju postępowaniach podlegałyby automatycznemu uznaniu (uznanie *de plano*), nie podlegałyby zaś uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności w trybie określonym w art. 67 ww. projektu, tj. na zasadach określonych w Konwencji Brukselskiej (analogicznie do art. 25 ust. 2 Rozporządzenia 1346/2000 i art. 32 ust. 2 Rozporządzenia

wyrażony m.in. dlatego, że zarówno wówczas, jak i obecnie w Niemczech nie obowiązuje zasada *vis attractiva concursus*.

Fiasko prac nad projektami konwencji upadłościowej doprowadziło do wypracowania kolejnej rewizji projektu konwencji. Projekt z 1995 roku nie zawierał już przepisów wyraźnie określających podstawy jurysdykcji dla postępowań wiążących się z upadłością. Zrezygnowano zarówno z enumeratywnego wymienienia takich postępowań, jak i nie wskazano podstaw do wyodrębnienia kategorii postępowań, które byłyby tak ściśle powiązane z upadłością, by podlegały ono ewentualnie zakresowi zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b Konwencji Brukselskiej i Pierwszej Konwencji Lugańskiej. Zgodnie z Raportem Virgos, Schmit nie przeniesiono na grunt przedmiotowego projektu przewidzianych wcześniejszymi projektami rozwiązań realizujących zasadę *vis attractiva concursus*, jednak zdaniem sprawozdawców art. 25 projektowanej konwencji miał zawierać kryteria delimitujące zakres zastosowania projektowanej konwencji upadłościowej oraz Konwencji Brukselskiej. Stwierdzenie autorów raportu, że art. 3 projektowanej konwencji⁶⁹ nie zawiera regulacji odnoszącej się do określenia jurysdykcji krajowej dla postępowań łączących się z upadłością⁷⁰. Z dzisiejszej perspektywy, w kontekście toczących się przez wiele lat sporów co do

848/2015). Z kolei G. Jahr w stanowisku przygotowanym dla Niemieckiej Rady Prawa Prywatnego Międzynarodowego z maja 1981 roku wskazywał, że przewidziany w projekcie z 1980 roku katalog postępowań, dla których przewidziana jest jurysdykcja sądów państwa *fori concursus* budzi zasadnicze wątpliwości co do celowości przyznawania sądom tego państwa tak daleko idących kompetencji, nawet jeżeli miałyby one ułatwiać pracę syndyka. Autor ten, pomimo generalnej akceptacji dla zasady *vis attractiva concursus* wskazywał również na to, że wyłączna jurysdykcja państwa prowadzenia postępowania upadłościowego w zakresie postępowań określonych w tym projekcie budzi istotne zastrzeżenia również z perspektywy ochrony interesów pozwanego. Sprzeciw ten był tak silny, że autor posunął się do określenia regulacji jurysdykcyjnej opartej na zasadzie *vis attractiva concursus* w formie ukształtowanej projektem z 1980 roku jako mającej wyłącznie służyć narzuceniu koncepcji odrzuconych w prawie niemieckim, a występujących w prawie francuskim, włoskim, belgijskim i luksemburskim. Por. J. Thieme, *Grundsätze des EG-Konkursübereinkommens, Allgemeine Stellungnahme zum Entwurf von 1980*, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 213, 275; G. Jahr, *Vis attractiva concursus, Stellungnahme zu den Artt. 15 und 16 des Entwurfs von 1980*, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 305, 316-317. W nauce niemieckiej krytycznie również co do przewidzianej art. 15 ust. 7 lit. a) i b) oraz ust. 5 projektu z 1980 roku U. Drobnię, *Vorrechte, Sicherheiten und Eigentumsvorbehalt im EG- Konkursübereinkommen, Stellungnahme zu den Artt. 43-52 sowie Art. 41 des Entwurfs von 1980*, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 357, s. 379-381.

⁶⁹ Będący bezpośrednim odpowiednikiem art. 3 Rozporządzenia 1346/2000.

⁷⁰ Ang. „Neither this precept nor this philosophy has been adopted in this Convention. There is no provision in Article 3 of the Convention addressing this problem”, niem. „In das Übereinkommen wurde weder eine solche Vorschrift noch eine solche Theorie übernommen. In Artikel 3 des Übereinkommens wird dieses Problem nicht behandelt.“, zob. Raport Virgos, Schmit, pkt. 77, s. 53.

określenia podstaw jurysdykcji krajowej w postępowaniach łączących się z upadłością stwierdzenie to może jedynie wzbudzać uśmiech

Ostatecznie, projekt europejskiej konwencji upadłościowej z 1995 roku był projektem, któremu najbliższe było do uchwalenia. Niestety podzielił on los wcześniejszych projektów, gdyż przeciwko jego przyjęciu zaproponowała Wielka Brytania, odmawiając podpisania konwencji. Sprzeciw Wielkiej Brytanii nie był jednak motywowany krytyką treści projektu, a stanowił wyraz protestu wobec podejścia Unii Europejskiej do kwestii Gibraltaru⁷¹, a także, przede wszystkim, wobec nałożonego pod koniec marca 1996 roku na Wielką Brytanię embarga na eksport wołowiny⁷² wprowadzonego w związku z panującą ówczesnie na terenie Zjednoczonego Królestwa epidemią choroby wściekłych krów⁷³.

5.2. Rozporządzenie 1346/2000 i Rozporządzenie 44/2001, Rozporządzenie 848/2015

Fiasko prac nad europejską konwencją upadłościową nie skutkowało definitywnym porzuceniem prac nad uchwaleniem unijnego instrumentu prawa jednolitego regulującego kwestie związane z upadłością transgraniczną. Na skutek podjętych prac w 2000 roku przyjęto Rozporządzenie 1346/2000, które weszło w życie z dniem 31 maja 2002 roku. Pod względem rozwiązań normatywnych przedmiotowe rozporządzenie stanowiło odpowiednik nieuchwalonej konwencji upadłościowej w brzmieniu zgodnym z projektem z 1995 roku.

Pomimo zawarcia w punkcie 6 motywów Rozporządzenia 1346/2000 wskazania, że powinno się zawierać regulacje odnoszące się do „*właściwości dla wszczynania postępowań upadłościowych oraz wydawania orzeczeń bezpośrednio na podstawie postępowań upadłościowych i ściśle związanych z takimi postępowaniami*”, próżno szukać w Rozporządzeniu 1346/2000 przepisów określających choćby *implicite* podstawy jurysdykcji krajowej w sprawach postępowań łączących się z upadłością.

⁷¹ Na co wskazuje J. Taupitz, *Das (zukünftige) europäische Internationale Insolvenzrecht - insbesondere aus international-privatrechtlicher Sicht*, ZZP 1998, T. 111, s. 315, s. 318.

⁷² Zob. decyzja Komisji z 27 marca 1996 roku 96/239/EC w sprawie środków nadzwyczajnych w celu ochrony przed gąbczastą encefalopatią bydła (ang. *Commission Decision of 27 March 1996 on emergency measures to protect against bovine spongiform encephalopathy*), Dz.Urz. WE z 28 marca 1996 roku, L 78/47.

⁷³ Zob. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 85, przypis 179; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 18; W. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 3; C.G. Paulus, *Der EuGH und das moderne Insolvenzrecht*, NZG 2006, s. 609, s. 611; K. Wimmer, *Die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 über Insolvenzverfahren*, ZInSO 2001, s. 97, s. 97.

Podobnie też jak w przypadku projektu konwencji z 1995 roku Rozporządzenie 1346/2000 nie tylko nie zawierało regulacji dotyczącej jurysdykcji krajowej w sprawach łączących się z upadłością, ale milczało również na temat problematyki zawisłości sprawy przed sądem zagranicznym w przypadku tego rodzaju sporów. Jedynym przepisem, który odnosił się do tej problematyki był art. 25 Rozporządzenia 1346/2000. Przepis ten wskazywał, że automatycznemu uznaniu podlegają orzeczenia wydane bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego i w postępowaniach blisko z nim związanych, nawet gdy wydał je inny sąd, przy czym ich wykonalność stwierdzana miała być w trybie art. 31-51 Konwencji Brukselskiej. Inne orzeczenia miały podlegać uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności w trybie Konwencji Brukselskiej z tym zastrzeżeniem, że wyłącznie wówczas, gdy Konwencja Brukselska znajdowała do nich zastosowanie.

Wkrótce po uchwaleniu Rozporządzenia 1346/2000 uchwalono również Rozporządzenie 44/2001 zastępujące Konwencję Brukselską. Rozporządzenie to recypowało w sposób niezmienny formułę określającą przedmiotowy zakres wyłączenia jego zastosowania, w dalszym ciągu posługując się formułą przewidzianą w art. 1 ust. 2 lit. b Konwencji Brukselskiej.

Tym samym „upadłości, układy i inne podobne postępowania” w dalszym ciągu wyłączone były z zakresu zastosowania Rozporządzenia 44/2001. Pomimo szansy na doprecyzowanie ww. normy prawnej prawodawca wspólnotowy omieszkiał to uczynić. Co oczywiste, wprowadzenie delimitacji zakresu przedmiotowego Rozporządzenia 1346/2000 na podstawie enigmatycznej formuły spraw prowadzonych „*bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego i blisko z nim związanych*” musiało prowadzić do istotnych problemów. Dość powiedzieć, że na styku Rozporządzenia 44/2001 oraz Rozporządzenia 1346/2000 rozgorzał jeden z najgorętszych w ostatnich latach sporów na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego sensu *largo*⁷⁴, który dotyczył kwalifikacji postępowań łączących się z upadłością. Spór ten koncentrował się na trzech głównych problemach, tj. (i) rozgraniczeniu zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 44/2001 w kontekście postępowań łączących się

⁷⁴ Tak J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 6, s. 44. Spór ten niestety praktycznie nie został spostrzeżony w polskim orzecznictwie i doktrynie, a najbardziej kompleksowym omówieniem omawianego zagadnienia pozostaje artykuł K. Weitz, „*Upadłości, układy i inne podobne postępowania*” – z problematyki rozgraniczenia zakresów zastosowania rozporządzenia nr 44/2001 i rozporządzenia nr 1346/2000, w: M. Modrzejewska (red.) *Prawo handlowe XXI wieku: czas stabilizacji, ewolucji, czy rewolucji. Księga pamiątkowa Prof. Józefa Okolskiego*, Warszawa 2010, s. 1241.

z upadłością, (ii) określeniu podstaw ustalenia jurysdykcji w tego rodzaju postępowaniach oraz (iii) wskazaniu kryteriów wyodrębnienia tego rodzaju postępowań.

Rozporządzenie 1346/2000 zostało w czerwcu 2017 roku zastąpione Rozporządzeniem 848/2015⁷⁵. Pomimo wprowadzenia nowych rozwiązań normatywnych, mających co najmniej w teorii doprowadzić do rozstrzygnięcia kwestii wskazanych powyżej, opisywany spór trwa, w dalszym ciągu stanowiąc przedmiot nie tylko wypowiedzi doktrynalnych, ale również regularnie kierowanych do TSUE pytań prejudycjalnych.

6 WSTĘPNE ROZGRANICZENIE POMIĘDZY „SPRAWĄ CYWILNĄ” A „POSTĘPOWANIEM UPADŁOŚCIOWYM”, SPRAWY ŁĄCZĄCE SIĘ Z UPADŁOŚCIĄ

Dla zachowania spójności dalszego wywodu konieczne staje się określenie znaczenia podstawowych z perspektywy niniejszej pracy pojęć, tj. znaczenia pojęć „sprawy cywilnej lub handlowej” oraz „postępowania upadłościowego”⁷⁶. To określenie może mieć, co oczywiste, charakter raczej wstępny i wskazywać na najważniejsze elementy pozwalające wyróżnić desygnaty tych pojęć. *Eo ipso* bowiem, obydwa te pojęcia będą jeszcze podlegały dookreśleniu w ramach pracy, co najmniej w odniesieniu do problematyki zakresu przedmiotowego w sprawach „okołoupadłościowych”⁷⁷. Jednocześnie, podczas określania znaczenia tych pojęć, wobec tematyki niniejszej pracy konieczne jest dokonanie pewnych – niewpływających na jej zawartość merytoryczną – uproszczeń, w szczególności w odniesieniu do desygnatu pojęcia „sprawy cywilnej”⁷⁸.

⁷⁵ Jakkolwiek Rozporządzenie 848/2015 co do zasady weszło w życie wcześniej, to zgodnie z jego art. 92 stosuje się je począwszy od 26 czerwca 2017 roku.

⁷⁶ W tym miejscu zachodzi pewna (pozorna) niekonsekwencja w prowadzeniu wywodu. Co do zasady bowiem zarówno „sprawa cywilna i handlowa”, jak i „postępowanie upadłościowe” stanowią element określający zakres zastosowania odpowiednio bądź to Rozporządzenia 1215/2012 względnie Drugiej Konwencji Lugańskiej, bądź to Rozporządzenia 848/2015. W konsekwencji, obydwa pojęcia winny zostać omówione w dalszej części pracy (zob. rozdział II, s. 53 i n.). Niemniej jednak, ze względu na konieczność zachowania logicznej struktury wywodu zdecydowano się na wstępne wyjaśnienie desygnatów tych pojęć już w części wstępnej pracy.

⁷⁷ Lub „okołorestrukturyzacyjnych”.

⁷⁸ Podobnie jak w przypadku „upadłości, układow i innych podobnych postępowań co najmniej w przypadku części przesłanek negatywnych przedmiotowego zakresu zastosowania określonych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej zakresy przedmiotowe tych wyłączeń są na tyle nieostre, że mogą stanowić przedmiot odrębnych opracowań o charakterze monograficznym.

6.1. Zarys przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano: kwalifikacja sprawy jako sprawy cywilnej i handlowej w europejskim prawie procesowym cywilnym

Zgodnie z art. 1 Rozporządzenia 1215/2012 stosuje się je w sprawach cywilnych i handlowych, niezależnie od rodzaju sądu, z wyłączeniem jednakże spraw podatkowych, celnych, administracyjnych i wynikających z *acte iure imperii*⁷⁹. Powyższy zakres przedmiotowy rozporządzenia podlega dalszemu ograniczeniu co do enumeratywnie wymienionych dziedzin prawa cywilnego i handlowego wskazanych w art. 1 ust. 2, wśród których znajduje się również stanowiące przedmiot niniejszej pracy wyłączenie upadłości, układow i innych podobnych postępowań.

Pojęcie spraw cywilnych i handlowych nie zostało zdefiniowane zarówno na gruncie prawa jednolitego⁸⁰, jak i w orzecznictwie ETS lub TSUE⁸¹. Sprawy cywilne i handlowe w rozumieniu systemu Bruksela-Lugano powinny co do zasady obejmować wszystkie kategorie spraw cywilnych, przy czym to ostatnie pojęcie nie zostało jednak zdefiniowane w Rozporządzeniu 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej. Wyróżnienie pojęcia spraw handlowych jest związane z występującym historycznie w porządkach prawnych niektórych państw ówczesnej stron Konwencji Brukselskiej (np. Francji) rozróżnieniem pomiędzy ogólnym prawem cywilnym a prawem handlowym⁸². O ile jednak w czasach uchwalania konwencji brukselskiej podział ten mógł mieć jakieś znaczenie, to w aktualnym stanie rzeczy wyodrębnianie tej kategorii spraw pozbawione jest głębszego znaczenia⁸³.

⁷⁹ Sytuacja kształtuje się w sposób zbieżny na gruncie Drugiej Konwencji Lugańskiej, przy czym w tym przypadku zakresem jej zastosowania objęte są również kwestie alimentacyjne, które podlegały wyłączeniu z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 ze względu na wejście w życie Rozporządzenia 4/2009.

⁸⁰ Tak zamiast wielu na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 P. Rogerson, w: U. Magnus, P. Mankowski (red.), *European Commentaries on Private International Law. Brussels Ibis Regulation*, Köln 2016, art. 1, nb. 13, s. 63; na gruncie Drugiej Konwencji Lugańskiej m.in. D. Acocella, w: A. Schnyder (red.), *Lugano-Übereinkommen (LugÜ) zum internationalen Zivilverfahrensrecht. Kommentar*, Zürich 2011, art. 1, nb. 7.

⁸¹ Na brak jednoznacznego zdefiniowania tego pojęcia wskazują m.in. F. Dasser, w: F. Dasser, P. Oberhammer, *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Bern 2021, art. 1, nb. 30-33, s. 43-45; T. Rohner, M. Lerch: w: Ch. Oetiker (red.), T. Weibel (red.), *Basler Kommentar, Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Basel 2015, art. 1 nb. 31, s. 58.

⁸² Zob. F. Dasser, w: F. Dasser (red.), P. Oberhammer (red.), *Lugano...*, art. 1, nb. 40, s. 48; podobnie R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020, art. 1, nb. 25-26, s. 88.

⁸³ Podobnie, jako *superfluum* traktują wyraźne wyróżnienie spraw handlowych w treści Rozporządzenia 1215/2012 E. Peiffer, M. Peiffer, w: D. Paulus, E. Peiffer, M. Peiffer, *Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in*

Co do zasady przyjmuje się, że pojęcie sprawy cywilnej i handlowej należy interpretować szeroko⁸⁴ i wyklądać je w sposób autonomiczny, bez odwołania do prawa materialnego państwa forum, *legis causae* lub przepisów procesowych *legis fori*⁸⁵, czy wreszcie łączących określone państwa umów międzynarodowych⁸⁶. Dokonując tej kwalifikacji należy mieć na uwadze, że o rozgraniczeniu kategorii „spraw cywilnych i handlowych” od spraw prawa publicznego i zakwalifikowaniu określonej sprawy do którejś z tych kategorii przesądzać będą wyłącznie kryteria materialnoprawne⁸⁷, tj. w istocie przede wszystkim charakter spornego roszczenia. Przyjmuje się przy tym, że rozstrzygające znaczenie ma w tym kontekście przedmiot postępowania, a nie ewentualne kwestie wstępne, nawet gdyby te nie należały do kategorii spraw cywilnych i handlowych⁸⁸ (nie dotyczyły ich), wskazując nawet, że Rozporządzenie 1215/2012 jest „ślepe co do kwestii wstępnych”⁸⁹. Kwestia charakteru roszczenia i ewentualnego wpływu kwestii wstępnych na kwalifikację sprawy nie jest jednak zawsze postrzegana konsekwentnie, co ujawni się z pełną rozciągłością w dalszej części pracy.

Rozporządzenie nie znajduje zastosowania do spraw publicznoprawnych, w tym w szczególności do wymienionych w art. 1 ust. 1 zd. 2 spraw podatkowych, celnych i administracyjnych. Decydującym kryterium jest to, czy spór tego rodzaju wynika (dotyczy) wykonywania przez jedną ze stron czynności w sferze *imperium*, czynności

Zivil- und Handelssachen (Neufassung) (EuGVVO n.F.), w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, wyd. wymiennokartkowe - stan na czerwiec 2018 (55 aktualizacja), art. 1, nb. 6, s. 11.

⁸⁴ Zob.

J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht: Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007, EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO*, Frankfurt am Main 2011, art. 1, nb. 2; G. Schulze, F. Loyal, w: B. Wiczorek, R.A. Schütze (red.), *Zivilprozessordnung...*, art. 1, nb. 7, s. 16; R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches...*, art. 1, nb. 20 i nb. 49, s. 87 i 92.

⁸⁵ Zob. P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 5, s. 86-87; D. Czernich, w: D. Czernich, G. Kodek, P. Mayr (red.), *Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht. Brüssel Ia-Verordnung (EuGVVO 2012) und Übereinkommen von Lugano 2007*, Wiedeń 2015, art. 1, nb. 15, s. 68.

⁸⁶ Zob. wyrok ETS z 14 października 1976 roku w sprawie *LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG v. Eurocontrol*, Zb.Orz. 1976, s. 01541. W doktrynie zob. R. Hausmann, w: T. Simons, R. Hausmann (red.), *Brüssel I-Verordnung: Kommentar zur VO (EG) 44/2001 und zum Übereinkommen von Lugano*, München 2012, art. 1, nb. 3, s. 76-77.

⁸⁷ Zob. K. Weitz, *Europejskie prawo procesowe...* s. 489.

⁸⁸ D. Czernich, w: D. Czernich, G. Kodek, P. Mayr (red.), *Europäisches Gerichtsstands-...*, art. 1, nb. 14, s. 67; P.F. Schlosser, w: P.F. Schlosser, B. Hess, *EUZpr. EU-Zivilprozessrecht mit EuGVVO, EuMahnVO, EuBagVO, EuZustVO, EuBVO. Kommentar*, München 2021, art. 1, nb. 6, s. 29.

⁸⁹ Tak. D. Czernich, w: D. Czernich, G. Kodek, P. Mayr (red.), *Europäisches Gerichtsstands-...*, s. 67-68, art. 1, nb. 14; R. Hausmann, w: T. Simons, R. Hausmann (red.), *Brüssel I-Verordnung...*, München 2012, art. 1, nb.5, s. 78.

o charakterze władczym⁹⁰. Jakkolwiek kwestia wyłączenia spraw publicznoprawnych z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego nie powinna raczej mieć większego znaczenia w kontekście właściwej kwalifikacji „upadłości, układów i innych podobnych postępowań”, to nie należy *a priori* wykluczać zaistnienia potencjalnego stosunku krzyżowania się tych kwestii. Biorąc pod uwagę, że Rozporządzenie 1215/2012 znajduje zastosowanie „niezależnie od rodzaju sądu”, należałoby co najmniej rozważyć kwestię tego, w jaki sposób kwalifikować należy postępowania dotyczące ustalenia istnienia i wysokości zobowiązań publicznoprawnych upadłego, zwrotu nadpłaty takich należności przez organy podatkowe na rzecz masy upadłości, ewentualnego dochodzenia lub zabezpieczania roszczeń o charakterze publicznoprawnym za pomocą instrumentów cywilnoprawnych (w praktyce polskiej za pomocą skargi pauliańskiej⁹¹ i bezpodstawnego wzbogacenia⁹²), postępowania, których celem jest ustalenie odpowiedzialności reprezentantów upadłego⁹³, etc. Podobne wątpliwości można podnieść w odniesieniu do prowadzonych z udziałem upadłego sporów dotyczących materii ubezpieczeń społecznych (art. 1 ust. 2 lit. c Rozporządzenia 1215/2012).

Ponadto z zakresu spraw cywilnych i handlowych *sensu largo* na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej wyłączone zostały kategorie

⁹⁰ Zob. wyrok TSUE z 28 lutego 2019 roku w sprawie C-579/17 *BUAK Bauarbeiter-Urlaubs- u. Abfertigungskasse przeciwko Gradbeništvo Korana d.o.o.*, ECLI:EU:C:2019:162. Nb. 49. W doktrynie zob. zamiast wielu w: D. Czernich, G. Kodek, P. Mayr (red.), *Europäisches Gerichtsstands-...*, art. 1, nb. 16-17, s. 68-69; D. Acocella, w: A. Schnyder (red.), *Lugano-Übereinkommen...*, art. 1, nb. 31.

⁹¹ Pomijając w tym miejscu kwestię dopuszczonych na gruncie prawa polskiego w orzecznictwie skarg pauliańskich nakierowanych na ochronę zobowiązań podatkowych – zamiast wielu zob. przegląd stanowisk dokonany przez M. Gutowskiego, w: M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, Warszawa 2019, art. 527, nb. 45-47. Abstrahując nawet od kontrowersyjności stosowania instytucji prawa cywilnego jaką jest skarga pauliańska w celu ochrony wierzytelności publicznoprawnych, to w odniesieniu do tego rodzaju skarg pauliańskich mogłoby powstawać na gruncie pytanie o generalną możliwość stosowania Rozporządzenia 1215/2012 ze względu na omawiane tutaj wyłączenie z zakresu jego zastosowania spraw podatkowych. Podobne wątpliwości w doktrynie polskiej wyraża m.in. B. Wołodkiewicz, *Ustanowienie jurysdykcji krajowej przez wdanie się w spór według Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012*, Warszawa 2018, s. 100.

⁹² Mowa tu o praktyce występowania przez Skarb Państwa z pozwami o zwrot równowartości kwoty bezpodstawnego wzbogacenia w sytuacji, w której wierzytelność pierwotnie podlegająca zwrotowi uległa już – krótszemu – okresowi przedawnienia.

⁹³ Tj. odpowiedzialności z art. 116 ord.pod. Kwestia poddania tych postępowań reżimowi cywilnoprawnemu względnie upadłościowemu nie jest zupełnie abstrakcyjna: z jednej strony spełniona jest – omawiana później – przesłanka ich powstania w stanie faktycznym związanym z upadłością, a z drugiej – jak pokazują omówione już w powyżej [zob. pkt 5, s. 28 i n. powyżej] prace nad projektami – kwestia ta na gruncie europejskiego prawa upadłościowego i procesowego pojawiała się regularnie w kontekście kwalifikacji postępowań jako postępowań łączących się z upadłością.

spraw wskazanych enumeratywnie w ich art. 1 ust. 2. Poza więc wyłączeniem „upadłości, układow i innych podobnych postępowań”, z zakresu zastosowania ww. aktów prawnych wyłączono sprawy dotyczące (i) stanu cywilnego, zdolności do czynności prawnych lub zdolności prawnej osób fizycznych, małżeńskich lub mających porównywalne skutki do małżeństwa stosunków prawnych⁹⁴, (ii) prawa spadkowego⁹⁵, (iii) ubezpieczeń społecznych⁹⁶, czy wreszcie (iv) sądownictwa polubownego⁹⁷. Dodatkowo, w związku z wejściem w życie Rozporządzenia 4/2009, na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 z zakresu spraw cywilnych wyłączone są sprawy dotyczące alimentacji.

Przepisy reżimu Bruksela-Lugano stosuje się w każdym przypadku rozpoznawania spraw cywilnych i handlowych niezależnie od ukształtowania podziału kompetencji orzeczniczych w prawie krajowym („niezależnie od rodzaju sądu”). Oznacza to, że Rozporządzenie znajdzie zastosowanie zarówno w przypadku rozstrzygnięcia sporów cywilnych w postępowaniu karnym w ramach postępowania adhezyjnego⁹⁸, jak i w ramach rozstrzygnięcia sporów cywilnych na drodze administracyjnej⁹⁹. Przepisy systemu Bruksela-Lugano będą znajdowały zastosowanie również w przypadku orzekania przez referendarza sądowego¹⁰⁰. Na zastosowanie przepisów systemu Bruksela-Lugano nie ma też wpływu ukształtowanie odnośnego postępowania przed sądami (organami) krajowymi m.in. co do sposobu wszczęcia postępowania (w drodze wytoczenia powództwa lub złożenia wniosku)¹⁰¹.

⁹⁴ Art. 1 ust. 2 lit. a) Rozporządzenia 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej.

⁹⁵ Art. 1 ust. 2 lit. f) Rozporządzenia 1215/2012 i art. 1 ust. 2 lit. a) *in fine* Drugiej Konwencji Lugańskiej.

⁹⁶ Art. 1 ust. 2 lit. c) Rozporządzenia 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej.

⁹⁷ Art. 1 ust. 2 lit. d) Rozporządzenia 1215/2012 i Drugiej Konwencji Lugańskiej.

⁹⁸ Por. art. 7 ust. 3 i art. 64 Rozporządzenia 1215/2012, art. 5 ust. 4 i art. 61 Drugiej Konwencji Lugańskiej.

⁹⁹ Raport Jenarda, pkt 9.

¹⁰⁰ Por. stanowisko R. Geimera odnośnie do niemieckiego *Rechtspfleger*. R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches...*, art. 1, nb. 28, s. 89. Co do kompetencji referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym zob. J. Gudowski, w: T. Erciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016, art. 47¹ k.p.c., nb. 1-7.

¹⁰¹ G. Kodek, w: H.W. Fasching, A. Konecny (red.), *Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen. 5. Bd., 1. Teilbd., EuGVVO, EuBVO, EuVTVO, §§ 39, 39 a JN, §§ 63 bis 73, 283, 291 a bis 291 c ZPO*, Wien 2010, Art 1 EuGVVo, nb. 36; R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches...*, art. 1, nb. 29, s. 89.

6.2. Zarys przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015: Pojęcie postępowań zbiorowych i postępowania upadłościowego w rozumieniu Rozporządzenia Rady (WE) Nr 848/2015

6.2.1. Pojęcie „postępowań zbiorowych” i „Postępowania Upadłościowego”

Wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 doprowadziło do znacznej modyfikacji przedmiotowego zakresu zastosowania instrumentów europejskiego prawa upadłościowego. W ślad bowiem za wprowadzeniem w szeregu państw członkowskich nowych rodzajów postępowań nakierowanych na restrukturyzację (a nie spieniężenie majątku) przedsiębiorstw dotkniętych lub zagrożonych niewypłacalnością¹⁰², prawodawca unijny uchwalając Rozporządzenie 848/2015 wprowadził szereg instrumentów mających na celu umożliwienie realizacji tzw. polityki „drugiej szansy”, nakierowanej na umożliwienie efektywnej restrukturyzacji również na płaszczyźnie międzynarodowej¹⁰³. Było to konieczne o tyle, że od czasu uchwalenia Rozporządzenia 1346/2000 szereg państw członkowskich wprowadziło w swoich ustawodawstwach postępowania mające na celu sanację przedsiębiorstwa niewypłacalnego lub – co istotniejsze – zagrożonego niewypłacalnością¹⁰⁴, a jednocześnie zarówno zakres zastosowania Rozporządzenia 1346/2000, jak i jego szczegółowe rozwiązania nie były dostosowane do postępowań o naturze restrukturyzacyjnej.

W poprzednim stanie prawnym przewidziane w krajowych porządkach prawnych postępowania przewidujące restrukturyzację określonego podmiotu przed wystąpieniem jego niewypłacalności¹⁰⁵, jak również postępowania przewidujące pozostawienie tzw.

¹⁰² Zob. J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 6, s. 44.

¹⁰³ Zob. „Wniosek Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniające rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego” z 12 grudnia 2012 roku COM(2012) 744 final (dostępny pod adresem: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2012\)0744/com_com\(2012\)0744_pl.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2012)0744/com_com(2012)0744_pl.pdf), data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku) w którym jako jedno z pięciu głównych niedociągnięć Rozporządzenia 1346/2000 wskazano brak objęcia jego zakresem zastosowania postępowań restrukturyzacyjnych (s. 2-3 i 6-7); J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 6, s. 44; H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO : Kommentar zur Verordnung (EU) 2015/848 über Insolvenzverfahren*, Köln 2020, Köln 2020, art. 1, nb. 1; K. Wimmer, *Übersicht zur Neufassung der EuInsVO*, jurisPR-InsR 7/2015, uwaga 1, s. 1.

¹⁰⁴ Zob. P. Kindler, *Hauptfragen der Reform des Europäischen Internationales Insolvenzrechts*, KTS 2014, nr 1, s. 25, s. 25-30.

¹⁰⁵ Miało to ten skutek, że wraz z wejściem w życie (i) rozporządzenia wykonawczego Rady (UE) nr 663/2014 z 5 czerwca 2014 roku zmieniającego załączniki A, B i C do rozporządzenia (WE) nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego (Dz.Urz. UE L 179/14 z 19 czerwca 2014 roku) oraz (ii) rozporządzenia zmieniającego Rady (UE) 2016/1792 z 29 września 2016 roku zastępującego załączniki A, B i C do rozporządzenia (WE) nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego (Dz.Urz. UE z 11 października 2016 roku, L 274/35), kiedy to w Załączniku A do

„zarządu własnego dłużnika”¹⁰⁶ nie spełniały przedmiotowych przesłanek zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 określonych w jego art. 1. Na skutek omawianej zmiany legislacyjnej doszło do istotnego poszerzenia przedmiotowego zakresu zastosowania europejskiego prawa upadłościowego. W aktualnym stanie prawnym poza postępowaniami, w których całkowicie lub częściowo odebrano dłużnikowi zarząd majątkiem i powołano zarządcę¹⁰⁷, Rozporządzenie 848/2015 znajduje zastosowanie również w odniesieniu do (i) postępowań w których majątek i sprawy dłużnika poddano kontroli sądowej lub takiemu nadzorowi¹⁰⁸, (ii) postępowań przewidujących czasowe wstrzymanie – na podstawie orzeczenia sądowego – indywidualnych postępowań egzekucyjnych w celu umożliwienia dłużnikowi negocjacji zadłużenia¹⁰⁹ oraz (iii) postępowań restrukturyzacyjnych wszczynanych w sytuacji zagrożenia

Rozporządzenia 1346/2000 umieszczono w pierw dawne postępowanie naprawcze [(i) powyżej], a następnie przewidziane Prawem Restrukturyzacyjnym postępowanie o zatwierdzenie układu, przyspieszone postępowanie układowe, postępowanie układowe i postępowanie sanacyjne [(ii) powyżej] w Załączniku A umieszczone zostały postępowania, które niekoniecznie spełniały zawarte w art. 1 Rozporządzenia 1346/2000 materialne przesłanki uznania ich za postępowania zbiorowe, do których stosuje się przepisy przedmiotowego rozporządzenia.

Sytuacja ta nie stanowiła jednak żadnego *novum* na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 wobec objęcia jego zakresem zastosowania (na skutek wpisania go do Załącznika A) m.in. francuskiego postępowania *sauvegarde* – zob. trafną krytykę S.H. Undritz dot. tej kwestii - S.H. Undritz, w: A. Schmidt (red.), *Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht*, Münster 2009, art. 1, nb. 2, s. 2097.

Zaznaczyć należy, że na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 prezentowany był także mniejszościowy pogląd, że rezultatem autonomicznej wykładni pojęcia „niewypłacalność” winno być objęcie nim nie tylko niewypłacalności jako takiej, ale również stanu zagrożenia niewypłacalnością. Stanowisko to uzasadniano tym, że w Załączniku A do umieszczono postępowania o charakterze restrukturyzacyjnym (naprawczym) takie jak francuskie *procédure de sauvegarde*, angielskie *administration* albo *voluntary arrangement*, austriackie *Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung*, które wszczynane są wobec podmiotów znajdujących się w trudnej sytuacji finansowej, którym niewypłacalność dopiero grozi. Zob. P. Filipiak, *Podstawy wszczęcia wtórnego postępowania upadłościowego zgodnie z rozporządzeniem Rady (WE) Nr 1346/2000*, Warszawa 2013, s. 43.

Nie negując konieczności autonomicznej wykładni ww. pojęcia, powyższe wnioski ma charakter zawodnego wnioskowania redukcyjnego z następstwa na – rzekomą – przyczynę [Przy czym co do tego zob. wątpliwości wyrażane w doktrynie niemieckiej na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 przez P. Kindlera – zob. P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 12. Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 50-223)*, München 2018, art. 1 Rozporządzenia 848/2015, nb. 5]. To bowiem, że określone państwa członkowskie zdecydowały się na wprowadzenie tego rodzaju postępowań nie jest równoważne z tym, że tego rodzaju postępowanie w istocie spełnia przesłanki wskazane w art. 1 Rozporządzenia 1346/2000 lub 848/2015 (zob. jednak uwagi co do procedury umieszczenia postępowań insolwencyjnych w Załączniku A do Rozporządzenia 848/2015 w przypisie 115).

¹⁰⁶ J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EulnsVO 2015...*, art. 1, nb. 6, s. 44.

¹⁰⁷ Art. 1 ust. 1 lit. a) Rozporządzenia 848/2015.

¹⁰⁸ Art. 1 ust. 1 lit. b) Rozporządzenia 848/2015.

¹⁰⁹ Art. 1 ust. 1 lit. c) Rozporządzenia 848/2015.

niewypłacalnością, prowadzonych w celu zapobieżenia niewypłacalności dłużnika lub zaprzestania przezeń prowadzenia działalności¹¹⁰.

Rozporządzenie 848/2015 podobnie jak jego poprzednik nie znajduje zastosowania w odniesieniu do postępowań dotyczących (i) zakładów ubezpieczeń, (ii) instytucji kredytowych, (iii) przedsiębiorstw inwestycyjnych i innych przedsiębiorstw, instytucji i spółek, o ile są one objęte dyrektywą 2001/24/WE¹¹¹, lub (iv) przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania¹¹².

Podobnie jak w przypadku Rozporządzenia 1346/2000, Rozporządzenie 848/2015 posługują się listą postępowań upadłościowych zawartą w Załączniku A. W stosunku do stanu prawnego ukształtowanego Rozporządzeniem 1346/2000 doszło jednak do istotnego wzmocnienia roli tej listy.

W poprzednim stanie prawnym przedmiotowy zakres zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 określony był przez wskazanie materialnoprawnych przesłanek jego zastosowania¹¹³, a rozporządzenie to stosowane było do „*zbiorowych postępowań przewidujących niewypłacalność dłużnika, które obejmują całkowite lub częściowe zajęcie majątku dłużnika oraz powołanie zarządcy*”. Jednocześnie kolejne przepisy rozporządzenia regulujące kwestie kolizyjnoprawne, jurysdykcyjne oraz zagadnienie uznawania lub wykonywania orzeczeń odnosiły się nie do „*zbiorowych postępowań przewidujących niewypłacalność dłużnika*”, lecz do pojęcia „*postępowań upadłościowych*”. To ostatnie pojęcie, zgodnie z definicją legalną z art. 2 ust. 1 lit. a) Rozporządzenia 1346/2000, oznaczało „*postępowania zbiorowe określone w art. 1 ust. 1. Wykaz tych postępowań znajduje się w załączniku A*”. Katalog postępowań wskazanych w Załączniku A do Rozporządzenia 1346/2000 był katalogiem enumeratywnym¹¹⁴.

Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 doszło do dość istotnych z perspektywy niniejszej pracy zmian normatywnych wynikających z jeszcze wyraźniejszego skorelowania przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 z treścią jego Załącznika A. Zgodnie bowiem z przepisem art. 1 Rozporządzenia 848/2015 postępowania zbiorowe, o których mowa w art. 1 są wymienione w załączniku A do

¹¹⁰ Zob. J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 6, s. 44.

¹¹¹ Dyrektywa 2001/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 4 kwietnia 2001 roku w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych, Dz.Urz. WE L 125 z 5 maja 2001 roku, s. 15 – 23, polskie wydanie specjalne: rozdz. 06, t. 004, s. 15 – 23.

¹¹² Wyłączenie tego rodzaju postępowań zostanie szerzej omówione w dalszej części pracy - zob. pkt 3.2, s. 69 i n. poniżej.

¹¹³ Art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000.

¹¹⁴ Zob. wyrok TSUE z 8 listopada 2012 roku w sprawie C-461/11 *Ulf Kazimierz Radziejewski przeciwko Kronofogdemyndigheten i Stockholm*, ECLI:EU:C:2012:704, nb. 24.

Rozporządzenia. Zgodnie z pkt (9) motywów Rozporządzenia 848/2015 wyliczenie postępowań w załączniku A ma charakter wyczerpujący¹¹⁵. Z charakterem tego wyliczenia prawodawca unijny wiąże dwa istotne rodzaje skutków. Pierwszy z nich przejawia się w tym, że wyłączone jest badanie spełnienia przez takie postępowanie upadłościowe lub restrukturyzacyjne przesłanek postępowania zbiorowego z art. 1¹¹⁶. Drugim, istotniejszym, skutkiem jest to, że w myśl pkt (9) motywów Rozporządzenia 848/2015 przewidziane w krajowych porządkach prawnych postępowania upadłościowe lub restrukturyzacyjne niewymienione w załączniku A nie powinny wchodzić w zakres zastosowania rozporządzenia. Analogiczne założenie nie zostało przewidziane na gruncie Rozporządzenia 1346/2000. O ile art. 1 ust. 1 w zw. z art. 2 lit. a) wskazywał na istotną rolę uwzględnienia danego postępowania w Załączniku A, to *verba legis* nie istniały podstawy do przyjmowania wyczerpującego charakteru zawartego w nim wyliczenia. Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 istniały zatem pewne podstawy do przyjęcia, że, nie negując istotnej roli Załącznika A, potencjalnie równie istotną z perspektywy określenia zakresu zastosowania rozporządzenia rolę pełnią przesłanki wskazane w jego art. 1 ust. 1. O ile doktryna skłaniała się ku przyjęciu, że zakres zastosowania Rozporządzenia

¹¹⁵ W tym kontekście można się zastanawiać, czy tego rodzaju ukształtowanie charakteru Załącznika A jest trafne, gdyż co najmniej na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 przydanie prymatu liście dawało pole do rozszerzenia „tylnymi drzwiami” przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000. W przypadku Rozporządzenia 848/2015 ryzyko to jest jednak ograniczone, gdyż wobec braku recepcji do jego treści normy odpowiadającej art. 45 Rozporządzenia 1346/2000, który przewidywał kompetencję Komisji Europejskiej do wprowadzania zmian w treści załączników, wszelkie zmiany Rozporządzenia 848/2015 muszą być wprowadzone na normalnej ścieżce legislacyjnej przewidzianej art. 81 ust. 2, Art. 289, 294 TFUE. Zob. w doktrynie J. Nerlich, J. Hübler, w: J. Nerlich, V. Römermann (red.), *Insolvenzordnung (InsO). Kommentar*, München, wydawnictwo wymiennokartkowe, stan na styczeń 2019 roku (38 aktualizacja), art. 1, nb. 5; P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener...*, art. 89 Rozporządzenia 848/2015, nb. 7; S. Reinhart, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener...*, art. 1 Rozporządzenia 848/2015, nb. 3; krytycznie J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 37-39 s. 51; J. Parzinger, *Die neue EuInsVO auf einen Blick*, NZI 2016, z. 3, s. 63, s. 64-65; podobnie, wskazując na możliwość szybkiej dezaktualizacji listy i uzależnienie treści zawartego w Załączniku A katalogu postępowań zbiorowych od decyzji politycznych a nie prawnych M. Brinkmann, *Grenzüberschreitende Sanierung und europäisches Insolvenzrecht*, KTS 2014, z. 4, s. 381, s. 385.

Niezależnie od powyższego, C.G. Paulus oraz S. Madaus trafnie zwracają uwagę na to, że możliwe jest wystąpienie sytuacji, w której na skutek zmian legislacyjnych w prawie krajowym określone postępowanie upadłościowe umieszczone w Załączniku A przestanie spełniać przesłanki określone w art. 1. Zob. C.G. Paulus, *Europäische Insolvenzverordnung. Kommentar*, Frankfurt am Main 2021, art. 1, nb. 11, s. 159-160; S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO, Kommentar zur Insolvenzordnung*, 83. Lieferung 02.2020, art. 1, nb. 2.

¹¹⁶ Zob. J. Nerlich, J. Hübler, w: J. Nerlich, V. Römermann (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 1 EuInsVo, nb. 4; S. Reinhart, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener...*, art. 1 Rozporządzenia 848/2015, nb. 2a, s. 42; J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 45, s. 50.

1346/2000 determinowany jest treścią Załącznika A¹¹⁷, to, co najmniej w świetle orzecznictwa Trybunału, o ile na gruncie poprzedniego stanu prawnego ujęcie danego postępowania w Załączniku A co do zasady ograniczało lub wyłączało możliwość kontroli spełniania przez takie postępowanie przesłanek z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000¹¹⁸, to nieuwjęcie takiego postępowania w Załączniku A nie wykluczało weryfikacji spełniania przez nie przedmiotowych przesłanek¹¹⁹. Niezależnie jednak od stanu prawnego na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, Rozporządzenie 848/2015 wyklucza przyjęcie takiej wykładni.

6.2.2. Postępowania zbiorowe nieuwjęte w Załączniku A

Enumeratywne wymienienie postępowań upadłościowych objętych zakresem zastosowania europejskiego prawa upadłościowego nie jest koncepcją nową, nie mają też

¹¹⁷ Pogląd ten dominuje w literaturze polskiej: A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie...*, art. 1, nb. 9, art. 26, nb. 12; W. Klyta, *Wybrane problemy wiążące się z upadłością spółki private limited company by shares podlegającej prawu angielskiemu z rzeczywistą siedzibą w Polsce*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek. T. IV. Spółki zagraniczne w Polsce*, Warszawa 2008, s. 236.

Pogląd ten przyjmowali na gruncie poprzedniego stanu prawnego w doktrynie zagranicznej m.in. J. Kemper, *Kommentierung EuInsVo – Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (EuInsVO)*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 7; M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.) *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVo*, München 2016, art. 1, nb. 2 (Komentarz pod red. K. Schmidta wydany w 2016 roku powoływany jest w pracy podczas omawiania stanowisk zajmowanych w doktrynie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000. W przypadku, gdy omawiane jest Rozporządzenie 848/2015 wówczas powoływane jest wydanie z 2021 roku); P. Kindler, w: H.-J. Sonnenberger (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, T. 11, München 2010, art. 1 Rozporządzenia 1346/2000, nb. 3; G. Mäsch, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band II. EG-VollstrTitelVO, EG-MahnVO, EG-BagatellVO, EU-KPffVO, HProrogÜbk 2005, EG-ZustVO 2007, EG-BewVO, EG-InsVO*, Köln 2015, art. 1 EG-InsVO, nb. 2, s. 1077; K. Pannen, w: K. Pannen (red.), *Europäische Insolvenzverordnung. Kommentar*, Berlin 2007, art. 1, nb. 9.

Podobnie, traktując jednak art. 1 ust. 1 jako kryterium ograniczające katalog postępowań z Załącznika A do postępowań zasadzających się wyłącznie na niewypłacalności P. Huber, S. Reinhart i H.C. Duursma-Kepplinger, zob. P. Huber, w: D. Haß, P. Huber, U. Gruber, B. Heiderhoff, *Erläuterungen zu der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.) *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, München, wyd. wymiennokartkowe - stan na czerwiec 2018, art. 1, nb. 4; S. Reinhart, w: H.-P. Kirchhof, R. Stürner, H. Eidenmüller (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 4. EuInsVo 2000, Art. 102 und 102 EGInsO, EuInsVo 2015, Länderberichte*, München 2016, art. 1 Rozporządzenia 1346/2000, nb. 3; H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische Insolvenzordnung. Kommentar*, Wien – New York 2002, art. 1, nb. 15, s. 87.

Poza ewentualnym odwołaniem do art. 2 lit. a) Rozporządzenia 1346/2000 autorzy ci jednak nie uzasadniają szerzej swego stanowiska.

¹¹⁸ Zob. wyrok TSUE z 22 listopada 2012 roku w sprawie C-116/11 *Bank Handlowy w Warszawie SA, PPHU „ADAX” Ryszard Adamiak przeciwko Christianapol sp. z o.o.*, ECLI:EU:C:2012:739, nb. 31-35.

¹¹⁹ Zob. wyrok TSUE z 8 listopada 2012 roku w sprawie C-461/11 *Ulf Kazimierz Radziejewski przeciwko Kronofogdemyndigheten i Stockholm*, ECLI:EU:C:2012:704, nb. 23-24.

charakteru „nowych” skutki prawne związane z uregulowaniem zakresu przedmiotowego zastosowania norm europejskiego prawa upadłościowego¹²⁰. Już na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 co najmniej część doktryny wskazywała na możliwość wystąpienia sytuacji, w których postępowania upadłościowe spełniałyby przesłanki zakwalifikowania ich jako „postępowań zbiorowych” w rozumieniu art. 1 rozporządzenia i tym samym objęcia ich zakresem jego zastosowania, pomimo braku ich ujęcia w Załączniku A¹²¹.

Podobnie jak na gruncie poprzedniego stanu prawnego, tak i obecnie aktualnym pozostaje pytanie o to, jakiego rodzaju regulacje należy stosować do postępowań upadłościowych nieujętych w Załączniku A. Jakkolwiek kwestia ta będzie omawiana szerzej w dalszej części pracy¹²², to wymaga ona jej zasygnalizowania już na obecnym etapie. Na skutek zmian normatywnych klarowne jest już, że stanowiące przedmiot niniejszego opracowania postępowania łączące się z upadłościami lub układem (*verba legis*: „pozw’y związane z”) generalnie rzecz ujmując objęte są zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015¹²³. Niejasna pozostaje jednak w dalszym ciągu kwestia określenia norm właściwych dla innych postępowań, które nie zostały wskazane w Załączniku A, nie stanowią postępowań łączących się z upadłością¹²⁴, a spełniają przesłanki uznania ich za postępowania kolektywne na gruncie art. 1 Rozporządzenia 848/2015. W szczególności w odniesieniu do tego rodzaju postępowań powstaje pytanie o dopuszczalność stosowania przepisów Rozporządzenia 1215/2012 albo przepisów prawa krajowego. Zgodnie bowiem z motywem (7) Rozporządzenia 848/2015 konieczne jest zapobieganie powstawaniu luk w zakresach przedmiotowych zastosowania Rozporządzenia 848/2015 oraz Rozporządzenia 1215/2012, a postulat tego rodzaju wykładni prezentowany jest w odniesieniu do styku postępowań upadłościowych

¹²⁰ Tak m.in. wyrok TSUE w sprawie C-116/11 *Bank Handlowy*, nb. 33; wyrok TSUE w sprawie C-461/11 *Ulf Kazimierz Radziejewski*, nb. 24; wyrok niemieckiego Bundesarbeitsgericht z 25 kwietnia 2013 roku, 6 AZR 49/12, nb. 37; w doktrynie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 m.in. M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.) *Insolvenzordnung...*, art. 1, nb. 2.

¹²¹ Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 K. Pannen wskazywał, że pomimo spełniania materialnych przesłanek zastosowania ww. rozporządzenia nie zostało nim objęte angielskie *administrative receivership*. Zob. K. Pannen, w: K. Pannen (red.), *Europäische Insolvenzverordnung...*, art. 1, nb. 13-14.

¹²² Zob. rozdział III, pkt 3.3.2.2, s. 156 i n.

¹²³ Kwestią otwartą pozostaje oczywiście określenie katalogu konkretnych postępowań objętych jego zakresem zastosowania.

¹²⁴ Rozumianych jako „pozw’y związane z upadłościami i układami” - niezależnie czy objętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 czy też nie.

i procesowych co najmniej od lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku¹²⁵. Motyw (7) zd. 2. stanowi, że okoliczność, że dane postępowanie krajowe nie figuruje w załączniku A do Rozporządzenia 848/2015, nie powinna oznaczać, że postępowanie to jest objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. To z kolei oznacza, że w przypadku postępowań, które nie są ujęte w Załączniku A możliwe jest przyjęcie, że: (i) zastosowanie mogą znaleźć przepisy Rozporządzenia 1215/2012 (o ile spełnione są przesłanki jego zastosowania), (ii) w braku możliwości zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 zastosowanie znajdą przepisy prawa krajowego albo (iii) postępowanie to należy kwalifikować jako postępowanie łączące się z upadłością (jako „pozwy związane z upadłościami lub układami”)¹²⁶.

W dalszej części pracy omówiona zostanie również kwalifikacja takich postępowań kolektywnych łączących się z upadłością. Zostaną one również przyporządkowane do właściwych reżimów określających jurysdykcję krajową i uznawanie i wykonywanie orzeczeń¹²⁷.

7 ZARYS PROBLEMATYKI - PODSUMOWANIE

Kwestia określenia właściwych ram normatywnych dla postępowań łączących się z niewypłacalnością ma istotne znaczenie w kontekście ustalenia jurysdykcji krajowej, uznawania i wykonywania orzeczeń, czy wreszcie oceny skutków zawisłości sporu przed sądem zagranicznym. *In casu* możliwe jest przyjęcie, że określone postępowanie mieszczące się w desygnacie pojęcia postępowań łączących się z upadłością będzie objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 (i Konwencji Lugańskiej), Rozporządzenia 848/2015 albo przepisów prawa krajowego, w tym *legis fori concursus* lub kaźdoczesnego *legis fori*.

¹²⁵ Zob. Raport Virgos, Schmit, pkt. 77, s. 53, w którym autorzy raportu wskazują, że wobec wyłączenia z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej postępowań wynikających bezpośrednio z upadłości i pozostających z nią w ścisłym związku „*logiczną konsekwencją, w celu zapobieżenia niemożliwych do usprawiedliwienia luk pomiędzy zakresami zastosowania Konwencji Brukselskiej i konwencji upadłościowej postępowania te zostały poddane konwencji upadłościowej i określonym w niej regułom dot. jurysdykcji*” [ang. „*Logically, to avoid unjustifiable loopholes between the two Conventions, these actions are now subject to the Convention on insolvency proceedings and to its rules of jurisdiction.*”, niem. „*Logischerweise fallen diese Klagen nun in den Anwendungsbereich des Übereinkommens über Insolvenzverfahren und seine Zuständigkeitsvorschriften; andernfalls würden zwischen den beiden Übereinkommen nicht zu rechtfertigende Rechtslücken verbleiben*“].

¹²⁶ Por. J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 52, s. 54; podobnie H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 1, nb. 6.

¹²⁷ Zob. rozdział III, pkt 3.3.2.2, s. 156 i n.

Przyporządkowanie określonej kategorii postępowań łączących się z niewypłacalnością do zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 lub systemu Bruksela-Lugano będzie wywoływać daleko idące skutki na płaszczyźnie jurysdykcji krajowej. Przyjęta kwalifikacja rzutować będzie na możliwość zastosowania do ocenianej kategorii spraw m.in. przepisów o jurysdykcji wyłącznej oraz determinować, czy w aspekcie jurysdykcyjnym aktualna pozostaje ochrona słabszej strony stosunku prawnego¹²⁸. Kwalifikacja sprawy będzie także wpływać na skuteczność zawartej pomiędzy stronami umowy prorogacyjnej¹²⁹. W przypadku podlegania takiej kategorii spraw pod przepisy poszczególnych krajowych porządków prawnych, postępowanie takie zostanie poddane regułom jurysdykcyjnym państwa *forum*¹³⁰, niekoniecznie będącym tożsamymi z przepisami obowiązującymi w miejscu wszczęcia postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego. W takim przypadku istotnie zwiększa się ryzyko powstania negatywnych lub pozytywnych konfliktów jurysdykcyjnych. Tytułem przykładu, w razie przyporządkowania danego postępowania do zakresu zastosowania norm jurysdykcyjnych odnoszących się do spraw cywilnych lub handlowych możliwe jest, że normy jurysdykcyjne państwa *forum*, w którym zarazem wszczęto postępowanie upadłościowe nie będą przewidywały, by sądom tego państwa miała przysługiwać w danej sprawie jurysdykcja krajowa. Z kolei państwo miejsca siedziby pozwanego może przyporządkowywać tę kwestię do wyłącznej jurysdykcji państw miejsca wszczęcia postępowania upadłościowego, nie przewidując podstawy jurysdykcji krajowej umożliwiającej wytoczenie powództwa na jego terytorium. W odwrotnym zaś przypadku, przy oparciu jurysdykcji krajowej państwa wszczęcia postępowania insolwencyjnego o wynikające z prawa krajowego łączniki jurysdykcyjne właściwe dla sporów upadłościowych możliwe jest, że rozstrzygnięcie sporu w sądzie mającym jurysdykcję na podstawie „upadłościowych” łączników kolizyjnoprawnych będzie stało w sprzeczności z przepisami o jurysdykcji wyłącznej. Naruszenie tego rodzaju kompetencji wyłącznej danego państwa może negatywnie rzutować na możliwość uznania lub stwierdzenia wykonalności wydanego w tej sprawie orzeczenia (*vide* art. 1146 § 1 pkt 2 k.p.c.).

¹²⁸ *In casu* zasadniczo wyłącznie pracownika lub (w szczególnych sytuacjach) konsumenta.

¹²⁹ Odrębną kwestią jest sprawa związania zarządcy umową prorogacyjną, jak i zakresu przedmiotowego takiej umowy, co ma szczególne znaczenie w kontekście oceny, czy zawarta przed ogłoszeniem upadłości umowa prorogacyjna może obejmować np. spory związane z bezskutecznością czynności prawnych.

¹³⁰ Wynikającym z prawa krajowego *legis fori* lub z wiążących państwo *forum* umów międzynarodowych.

W kontekście oceny skutków zawisłości sporu przed sądem zagranicznym możliwe jest z kolei, że zastosowanie znajdą stosowne przepisy Rozporządzenia 1215/2012 albo Konwencji z Lugano. Nie do wykluczenia jest jednak sytuacja, w której oceny skutków litispendencji będzie należało dokonać na gruncie Rozporządzenia 848/2015, które, co najmniej wprost, nie reguluje tej kwestii¹³¹. Wreszcie zastosowanie mogą znaleźć przepisy prawa krajowego, które może albo w ogóle nie respektować skutków zagranicznej zawisłości sporu¹³², respektować ją warunkowo, uzależniając to od prognozy uznania lub stwierdzenia wykonalności zapadłego w takim sporze orzeczenia¹³³, albo też respektować ją bez ograniczeń.

Problem ten oddziałuje wreszcie na kwestię uznania lub wykonania zagranicznego orzeczenia. Na gruncie prawa unijnego możliwe jest poddanie tej sprawy pod osąd przepisów Rozporządzenia 1215/2012, które, jakkolwiek przewiduje uznanie *de plano*, to przewiduje również szereg rozmaitych podstaw odmowy uznania lub wykonania zagranicznego orzeczenia (art. 45 Rozporządzenia 1215/2012). Konsekwencją poglądu o stosowaniu Rozporządzenia 1215/2012 w stosunkach wewnątrzunijnych jest to, że w stosunkach z Norwegią, Islandią i Szwajcarią kwestia ta podlegałaby ocenie na gruncie Konwencji z Lugano¹³⁴. Alternatywą byłoby poddanie tej kwestii Rozporządzeniu 848/2015, w przypadku którego jedyną przesłanką odmowy uznania lub wykonania takiego orzeczenia jest sprzeczność z klauzulą porządku publicznego lub podstawowymi zasadami lub konstytucyjnie zagwarantowanymi prawami i wolnościami jednostki¹³⁵ (art. 33 Rozporządzenia 848/2105). Ewentualne poddanie tej kwestii regulacjom poszczególnych krajowych porządków prawnych może

¹³¹ Por. w odniesieniu do tej kwestii T. Turck, *Priorität im Europäischen Insolvenzrecht. Perpetuatio fori und Entscheidungsanerkennung in der EuInsVo*, München 2014, *passim*, w szczególności s. 129-149; Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen, Insolvenztorpedos und EuInsVo*, ZIP 2012, nr 13, s. 605, s. 609-611.

¹³² Jak to miało miejsce na gruncie k.p.c. przed nowelizacją przepisu art. 1098 k.p.c. w 2009 roku dokonaną na mocy ustawy z 5 grudnia 2008 roku *o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, Dz.U. z 2008 roku, poz. 234, nr 1571. W doktrynie zob. T. Ereciński, w: T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom VI. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, Warszawa 2017, art. 1098, nb. 1-2, s. 57-58.

¹³³ Zob. np. art. 1198 k.p.c.; w doktrynie por. R. Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2020, nb. 2688-2692, s.958-960, nb. 2717-2721, s. 973-975.

¹³⁴ Do Konwencji z Lugano przystąpiło również Królestwo Danii, jednak konwencja będzie regulować relacje Danii wyłącznie z Norwegią, Islandią i Szwajcarią, gdyż w relacji z państwami Unii Europejskiej zastosowanie znajdują instrumenty omówione w dalszej części pracy – zob. rozdział II, pkt 2.1, s. 54 i n.

¹³⁵ Która to przesłanka odmowy ma co do zasady charakter *superfluum* wobec objęcia jej desygнатem pojęcia porządku publicznego.

z kolei potencjalnie ograniczyć przepływ orzeczeń, ze względu na szczególne ukształtowanie przesłanek uznania lub wykonania orzeczenia w prawie krajowym¹³⁶.

Niezależnie od zasygnalizowanych powyżej skutków przyporządkowania określonych postępowań łączących się z niewypłacalnością do zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 lub Rozporządzenia 848/2015 szczególne problemy mogą pojawić się na gruncie Konwencji Lugańskiej, przy rekonstrukcji znaczenia użytego w niej sformułowania „upadłości, układow i innych podobnych postępowań”.

Nawet przyjmując bowiem postulat dokonywania wykładni przepisów Konwencji Lugańskiej w sposób zbieżny z przyjętym na gruncie Konwencji Brukselskiej, a następnie Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1215/2012, pojawia się istotna wątpliwość czy rozszerzenie katalogu postępowań objętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 wpłynęło pośrednio na ograniczenie zakresu zastosowania Drugiej Konwencji Lugańskiej. W chwili jej przyjmowania Konwencja Lugańska bazowała na treści Rozporządzenia 44/2001, które z kolei – w Unii Europejskiej – uzupełnione było mającym węższy – w porównaniu do Rozporządzenia 848/2015 – zakres zastosowania Rozporządzenia 1346/2000. W tym kontekście powstaje pytanie, czy rozszerzenie zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 mogło (i) skutkować następczym ograniczeniem zakresu zastosowania Drugiej Konwencji Lugańskiej, albo (ii) doprowadzić do nakładania się zakresów zastosowania obydwu ww. instrumentów w odniesieniu do postępowań zbiorowych uprzednio nieobjętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 1346/2000. Kwestia ta będzie miała szczególne znaczenie m.in. odnośnie do (i) nieobjętych uprzednio zakresem zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 postępowań zbiorowych, których wszczęcie nie było warunkowane niewypłacalnością dłużnika, albo (ii) postępowań łączących się z niewypłacalnością które funkcjonalnie związane są z postępowaniem mającym na celu zapobieżenie niewypłacalności.

Niezależnie od zasygnalizowanych problemów i wątpliwości wiążących się z postępowaniami – z założenia – indywidualnymi, odrębnej analizie należałoby poddać jeszcze jedną kategorię postępowań o charakterze kolektywnym nieobjętą wprost

¹³⁶ Przykładowo przez objęcie danej kategorii spraw zakresem zastosowania norm jurysdykcyjnych o charakterze ochronnym mających jednocześnie charakter jurysdykcji nadmiernej z perspektywy państwa uznania lub wykonania zagranicznego orzeczenia.

zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015¹³⁷. Uzasadnione jest to ich diametralnie odmiennym charakterem i – co najmniej *prima facie* – widocznym podobieństwem do postępowań restrukturyzacyjnych lub właściwych postępowań upadłościowych.

O ile postępowania te nie stanowią desygnatu pojęcia „postępowania zbiorowego”, a zatem nie stosuje się do nich przepisów Rozporządzenia 848/2015 dotyczących postępowania upadłościowego, to co najmniej *prima facie*, nie da się wykluczyć możliwości zastosowania w ich kontekście – co najmniej części – przepisów dotyczących postępowań łączących się z upadłością¹³⁸ (np. odnoszących się do uznawania lub wykonywania orzeczeń). Jednocześnie, w świetle motywu (7) Rozporządzenia 848/2015 nie jest wykluczone, że postępowania takie mieściłyby się w zakresie zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, albo też, że poddane byłyby regulacjom prawa krajowego.

Istotnym *novum* odnoszącym się do tego rodzaju postępowań jest potwierdzenie przez prawodawcę unijnego, że pomimo postulatów wykładni obu aktów prawnych w sposób zapobiegający powstaniu ewentualnych luk pomiędzy zakresami ich zastosowania Postępowania Kolektywne mogą (lecz nie muszą) być objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. Na gruncie wcześniejszego stanu prawnego postulat uzupełniania się zakresów zastosowania europejskich instrumentów prawa upadłościowego i „ogólnego” prawa procesowego cywilnego prowadził do daleko idących implikacji w zakresie kwalifikacji Postępowań Kolektywnych. Jedną z głośniejszych spraw tego typu była zakończona wyrokiem niemieckiego BGH sprawa uznania angielskiego *scheme of arrangement* spółki *Equitable Life*, w której przyjęto, że przedmiotowe Postępowanie Kolektywne podporządkowane jest regulacjom Rozporządzenia 44/2001, a następnie m.in. odmówiono uznania ww. postępowania na terytorium Niemiec ze względu na naruszenie mającej ochronny charakter jurysdykcji

¹³⁷ Mowa tu przy tym zarówno o postępowaniach, które spełniają wszystkie kryteria wskazane w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, a nieuwzględnionych w Załączniku A, jak i o postępowaniach, które nie spełniają np. jednej lub kilku spośród przesłanek wskazanych w tym przepisie wykazują cechy, które w sposób intuicyjny nakazywałyby traktować je jako postępowania *sui generis* insolwencyjne ze względu na ich powiązanie z niewypłacalnością lub cel w postaci restrukturyzacji zobowiązań dłużnika. Wreszcie kategoria ta obejmie postępowania insolwencyjne odnoszące się do podmiotów, co do których Rozporządzenie 848/2015 nie znajduje zastosowania. W ramach dalszej pracy postępowanie te, dla odróżnienia od postępowań zbiorowych w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015 będą określane jako „**Postępowania Kolektywne**”.

¹³⁸ Por. J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 52, s. 54; podobnie H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVo...*, art. 1, nb. 6.

w sprawach ubezpieczeniowych¹³⁹. Problematyka ta pomimo objęcia tego rodzaju *schemes of arrangement* spółek mających powiązania z terytorium Polski¹⁴⁰ została dopiero niedawno dostrzeżona w polskiej literaturze¹⁴¹, pomimo tego, że od prawie dekady cieszyła się ona żywym zainteresowaniem literatury zagranicznej¹⁴² i praktyki.

¹³⁹ Por. wyrok BGH z 15 lutego 2002 roku, IV ZR 194/09, jak również orzeczenia wydane przez sądy niższych instancji orzeczenie OLG Celle z 8 września 2009 roku, 8 U 46/09, wyrok LG Potsdam z 22 października 2008 roku, 2 O 501/07. Zob. również wyrok LG Rottweil z 17 maja 2010 roku, 3 O 2/08, ZIP 2010, s. 1964.

¹⁴⁰ Jako przykład może tu służyć restrukturyzacja spółek z grupy Zlomrex, przy czym w praktyce rynkowej poprzedzającej wejście w życie pr.restr. występowało po stronie polskich spółek pewne zainteresowanie restrukturyzacją za pomocą tego instrumentu. Zob. orzeczenie EWHC (Chancery Division) z 26 listopada 2013 roku w sprawach *Zlomrex International Finance S.A., Re [2013] EWHC 4605 (Ch)* oraz *Zlomrex International Finance SA [2013] EWHC 3866 (Ch)*, (dostępne pod adresem: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2013/4605.html>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku oraz <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2013/3866.html>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku). Zob. przykłady polskich spółek poddane ww. procedurze wskazane przez K. Szymańską-Rutkowską – zob. K. Szymańska-Rutkowska, *Plan restrukturyzacyjny (Scheme of Arrangement) jako eksterytorialne narzędzie restrukturyzacji dłużnika*, rozprawa doktorska obroniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego – Warszawa 2018, s. 22.

¹⁴¹ Vide przywołana w przypisie 140 rozprawa K. Szymańskiej-Rutkowskiej, pt. *Plan restrukturyzacyjny (Scheme of Arrangement) jako eksterytorialne narzędzie restrukturyzacji dłużnika*, rozprawa doktorska obroniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego – Warszawa 2018.

¹⁴² W doktrynie niemieckiej w kolejności chronologicznej por. A. Commandeur, M. Nienerza, *Keine Anerkennung eines britischen Solvent Scheme of Arrangement*, NZG 2009, s. 1220, s. 1220 i n., P. Mankowski, *Keine Anerkennung eines englischen Vergleichsplanverfahrens*, EWIR 2009, nr 22, s. 711, s. 711, H. Schaloske, *Abwicklung von Versicherungsbeständen durch Solvent Schemes of Arrangement*, VersR 2009, z. 1, s. 23, s. 23 i n.; O. Gebler, *Ausländische Insolvenzverfahren zur Sanierung deutscher Unternehmen*, NZI 2010, z. 17, s. 665, s. 668-669; P. Mankowski, *Anerkennung englischer Solvent Schemes of Arrangement in Deutschland*, WM 2011, z. 26, s. 1201, s. 1201-1210; M. Laier, *Die stille Sanierung deutscher Gesellschaften mittels eines „Scheme of Arrangement“*; GWR 2011, nr 11, s. 252, s. 252 i n.; J. Bormann, *Kreditreorganisationsgesetz, ESUG und Scheme of Arrangement – Insolvenzzrechtliche Neuerungen im Spannungsverhältnis zwischen erleichterter Unternehmenssanierung und Beschneidung von Gläubiger- und Gesellschafterrechten*, NZI 2011, z. 22, s. 892, s. 895-898; C.G. Paulus, *Das englische Scheme of Arrangement – ein neues Angebot auf dem europäischen Markt für außergerichtliche Restrukturierungen*, ZIP 2011, z. 23, s. 1077 i n.; H. Eidenmüller, T. Frobenius, *Die internationale Reichweite eines englischen Scheme of Arrangement*, WM 2011, z. 26, s. 1210 i n.; P. Mankowski, *Keine Anerkennung eines englischen Scheme of Arrangement*, EWIR 2012, nr 10, s. 313; R. Bork, *The Scheme of Arrangement*, IILR 2012, z. 4, s. 477-490; F.L. Cranshaw, *„Solvent Scheme of Arrangement“, ein Sanierungsinstrument des englischen Rechts in der inländischen Rechtspraxis – Zugleich eine Anmerkung zu dem Urteil »Equitable Life« des BGH*, DZWIR 2012, z. 6, s. 223, s. 223-232; G. Mäsch, *The Opera Ain't Over Til The Fat Lady Sings – ein englisches 'Scheme of Arrangement' vor dem BGH- BGH,15.2.2012- IV ZR 194/09*, IPRax 2013, z. 3, s. 234, s. 234-238; Ch. Thole, *Sanierung mittels Scheme of Arrangement im Blickwinkel des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, ZGR 2013 (42), z. 1, s. 109, s. 109; C. Kusche, *Die Anerkennung des Scheme of Arrangement in Deutschland*, Köln 2014; A. Swierczok, *Das englische Scheme of Arrangement und seine Rezeption in Deutschland*, Baden-Baden 2014; Ch. Wäger, *Das Scheme of Arrangement: Neue Einsatzmöglichkeiten für deutsche Kreditnehmer*, Der Betrieb 2014, z. 26, s. 1474; G. Fischer, *Rechtliche Anerkennung eines Scheme of Arrangement, das eine Gesellschaft mit Sitz in Deutschland betrifft*, w: M.L. Graf-Schlicker, H. Prütting, W. Uhlenbruck (red.), *Festschrift für Heinz Vallender zum 65. Geburtstag*, Köln 2015, s. 137.

Wszystkie zasygnalizowane powyżej kwestie mają w istocie wspólny mianownik, a wiążące się z nimi problemy jedną zasadniczą przyczynę. Jest nią brak precyzyjnego rozgraniczenia przedmiotowego zakresu zastosowania aktów europejskiego prawa procesowego cywilnego i europejskiego prawa upadłościowego. Posłużenie się w tym celu formułą wyłączającą enigmatycznie określone „*upadłości, układy i inne podobne do nich postępowania*” nie stanowi najlepszego przykładu poprawnej techniki legislacyjnej. Staje się to tym bardziej oczywiste, gdy uwzględnić, że problemy z rozgraniczeniem zastosowania norm dotyczących sporów cywilnych i handlowych od norm dotyczących upadłości występują od lat siedemdziesiątych XX wieku.

Kluczowe dla rozstrzygnięcia ww. problemów (będąc tym samym kluczowym z perspektywy niniejszej pracy) będzie więc właściwe określenie kryteriów rozgraniczających zakresy zastosowania instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego oraz europejskiego prawa upadłościowego. To właśnie odnalezienie właściwych rozwiązań problemów zasygnalizowanych powyżej oraz próba wypracowania kryteriów pozwalających na ustalenie desygnatów pojęć „*upadłości, układy i inne podobne postępowania*” i spraw „*wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych*” będą stanowić przedmiot kolejnych rozdziałów niniejszej pracy.

ROZDZIAŁ II. PRZESŁANKI ZASTOSOWANIA REGULACJI ROZPORZĄDZENIA 1215/2012, DRUGIEJ KONWENCJI LUGAŃSKIEJ I ROZPORZĄDZENIA 848/2015

1 ZAKRES STOSOWANIA NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO - WPROWADZENIE

Po omówieniu w ramach rozdziału I przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, Konwencji z Lugano¹⁴³ i Rozporządzenia 848/2015¹⁴⁴, dla zachowania spójności wyводу konieczne jest, by zwięźle zarysować kwestię pozostałych przesłanek zastosowania wymienionych aktów prawnych.

W związku z tym, w pierwszej kolejności przedstawione zostaną kwestie związane z terytorialnym zakresem zastosowania obu rozporządzeń uzupełnione o ich podstawy traktatowe w prawie pierwotnym Unii Europejskiej. Odniesienie się podstaw traktatowych jest przy tym o tyle celowe, że są one ściśle związane i rzutują na kwestię terytorialnego zakresu zastosowania rozporządzeń. Następnie przedstawiony zostanie terytorialny zakres zastosowania obu aktów prawnych. Wraz z omówieniem terytorialnego zakresu zastosowania poruszona zostanie kwestia istnienia przesłanek „powiązania międzynarodowego” sprawy (niem. „*der grenzüberschreitende Bezug*”) oraz „powiązania wspólnotowego” (tzw. niem. „*der qualifizierte Gemeinschaftsbezug*”)¹⁴⁵. Pierwsza z ww. przesłanek zakłada powiązanie sprawy z terytorium więcej niż jednego państwa, druga z kolei – z innym państwem członkowskim Unii Europejskiej, czy też w przypadku Konwencji z Lugano – państwem stroną tej konwencji. Pomimo tego, że żadna z tych przesłanek nie została przewidziana wprost w treści żadnego z rozporządzeń, to obie skutkowały powstaniem daleko idących wątpliwości teoretycznych i praktycznych. W przypadku pierwszej z nich wątpliwości te dotyczą przede wszystkim charakteru i nasilenia owego powiązania międzynarodowego, a w przypadku drugiej z nich – przede wszystkim jej istnienia. W szczególności istnienie przesłanki powiązania wspólnotowego było historycznie wysoce sporne, a zarazem może ona wywierać pewien wpływ na sytuację uczestników postępowań łączących się

¹⁴³ Zob. rozdział I, pkt 6.1, s. 36 i n.

¹⁴⁴ Zob. rozdział I, pkt 6.2, s. 40 i n.

¹⁴⁵ Użycie sformułowania „powiązanie wspólnotowe” stanowi konsekwencję historycznej genezy przedmiotowej koncepcji, która po raz pierwszy została wyrażona jeszcze na gruncie Konwencji Brukselskiej i zakładała powiązanie sprawy z terytorium innego państwa – ówczesnej Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej.

z niewypłacalnością w przypadku, gdy pozwany ma miejsce zamieszkania lub siedzibę na terytorium państwa trzeciego.

Następnie, po omówieniu terytorialnego zakresu zastosowania obydwu rozporządzeń oraz odniesieniu się do kwestii „powiązania międzynarodowego” oraz „powiązania wspólnotowego” omówione zostaną temporalny i personalny zakres ich zastosowania. Wyjaśnienie temporalnego zakresu zastosowania rozporządzeń w pierwszej linii będzie służyć rozgraniczeniu ich zastosowania w relacjach z ich bezpośrednimi poprzednikami (tj. Rozporządzeniem 44/2001 i Rozporządzeniem 1346/2000). Wyjaśnienie tej kwestii umożliwi również określenie momentu początkowego, z którym nastąpiła zmiana normatywnego krajobrazu w zakresie regulacji postępowań wiążących się z upadłością i ściśle z nimi związanych, do której doszło wraz z wejściem w życie art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Odniesienie się do kwestii zakresu personalnego jest z kolei konieczne wobec istotnych i daleko idących ograniczeń podmiotowych w zastosowaniu Rozporządzenia 848/2015. Przyjmując ewentualnie, że postępowania wiążące się z upadłością i ściśle z nią związane dzielą los postępowania insolwencyjnego, w związku z którym pozostają, należałoby przyjąć, że w przypadku postępowań insolwencyjnych nieobjętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 postępowania związane i wynikające z tego rodzaju atypowych postępowań insolwencyjnych stanowią odrębną kategorię postępowań wiążących się z upadłością i ściśle z nią związanych. W oczywisty sposób rodzi to pytanie o systemową przynależność tego rodzaju postępowań na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego.

2 TERYTORIALNY ZAKRES ZASTOSOWANIA NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO

2.1. Kwestie ogólne, traktatowe podstawy europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego

Rozporządzenie 1215/2012, jak i Rozporządzenie 848/2015, stanowiąc tzw. prawo wtórne Unii Europejskiej zostały przyjęte na podstawie art. 81 TFUE. Przepis ten przyznaje Unii Europejskiej kompetencje prawodawcze w zakresie współpracy sądowej w sprawach cywilnych mających skutki transgraniczne na podstawie zasadę wzajemnego uznawania orzeczeń sądowych i pozasądowych. Na podstawie ww. przepisu Parlament Europejski i Rada mogą w szczególności, jeżeli jest to niezbędne do prawidłowego

funkcjonowania rynku wewnętrznego, przyjmować środki, które mają na celu zapewnienie zgodności mających zastosowanie w państwach członkowskich przepisów w dziedzinie „sporów o jurysdykcję” oraz wzajemnego uznawania i wykonywania przez państwa członkowskie orzeczeń sądowych i pozasądowych.

Artykuł 52 TUE określa generalny zakres terytorialny zastosowania prawa pierwotnego Unii Europejskiej (tj. TUE i TFUE), wskazując pośrednio również na terytorialny zakres zastosowania prawa wtórnego Unii Europejskiej. Zgodnie z art. 52 TUE zarówno traktaty, jak i prawodawstwo wtórne¹⁴⁶ stosuje się do Królestwa Belgii, Republiki Bułgarii, Republiki Czeskiej, Królestwa Danii, Republiki Federalnej Niemiec, Republiki Estońskiej, Irlandii, Republiki Greckiej, Królestwa Hiszpanii, Republiki Francuskiej, Republiki Chorwacji, Republiki Włoskiej, Republiki Cypryjskiej¹⁴⁷, Republiki Łotewskiej, Republiki Litewskiej, Wielkiego Księstwa Luksemburga, Republiki Węgierskiej, Republiki Malty, Królestwa Niderlandów, Republiki Austrii, Rzeczypospolitej Polskiej, Republiki Portugalskiej, Rumunii, Republiki Słowenii, Republiki Słowackiej, Republiki Finlandii oraz Królestwa Szwecji.

Na podstawie TUE i TFUE szczególną pozycję w odniesieniu do środków zaproponowanych na podstawie części trzeciej tytuł V Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, tj. m.in. instrumentów przyjmowanych na podstawie art. 81 TFUE, mają Królestwo Danii, Irlandia¹⁴⁸, a historycznie Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej¹⁴⁹. Państwa te, w oparciu postanowienia art. 1 Części Pierwszej

¹⁴⁶ Tak m.in. P. Filipiak, *Podstawy wszczęcia...*, s. 61.

¹⁴⁷ Co do zasady *acquis communautaire* nie znajduje zastosowania do pozostającego pod faktyczną kontrolą Republiki Turcji tzw. Cypru Północnego, tj. nieuznawanej powszechnie (z wyjątkiem Turcji i kilku innych wyjątków) Tureckiej Republiki Cypru Północnego.

Orzecznictwo TSUE zakłada jednak, że pomimo zawieszenia na ww. terytorium stosowania *acquis communautaire* terytorialny zakres zastosowania Rozporządzenia 44/2001 obejmuje terytorium Cypru Północnego w zakresie uznania lub wykonania orzeczeń wydanych przez sąd cypryjski mający siedzibę na obszarze wyspy kontrolowanym przez rząd cypryjski, ale dotyczących nieruchomości położonych na niekontrolowanym obszarze. Zob. szerzej wyrok ETS z 28 kwietnia 2009 roku w sprawie C-420/07 *Meletis Apostolides przeciwko David Charles Orams i Linda Elizabeth Orams*, ECLI:EU:C:2009:271, Zb.Orz. 2009, I-03571.

¹⁴⁸ Republic of Ireland (*gaelic*: Poblacht na hÉireann).

¹⁴⁹ Przepisy Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 mogą jeszcze co do zasady znajdować zastosowanie na terytorium Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej. Przesłanką ich zastosowania jest spełnienie hipotezy odpowiednich przepisów przejściowych zawartych w art. 67 ust. 1 lit. a) oraz ust. 2 lit. a) i odpowiednio, co do Rozporządzenia 848/2015 – art. 67 ust. 3 lit. c) Umowy o wystąpieniu Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej z Unii Europejskiej i Europejskiej Wspólnoty Energii Atomowej, Dz. U. UE. L. z 2020 r. Nr 29, str. 7 z późn. zm.

Protokołów nr 21¹⁵⁰ i nr 22¹⁵¹ do TUE, co do zasady nie są¹⁵² więc związane aktami prawnymi wydawanymi w ramach polityki Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości.

O ile Dania nie jest nimi związana co do zasady, to sytuacja odmiennie kształtuje się w przypadku Republiki Irlandii. Na gruncie Protokołu 21 Irlandii przysługuje mechanizm *opt-in* pozwalający na uczestniczenie w przyjęciu i stosowaniu danego środka tej polityki¹⁵³, z którego to mechanizmu skorzystała w odniesieniu do instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego, jak i europejskiego prawa upadłościowego¹⁵⁴.

Pomimo braku bezpośredniego zastosowania przepisów Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1215/20120 w odniesieniu do Danii, Królestwo Danii zawarło z Unią Europejską umowę, na mocy której doszło do rozszerzenia zastosowania przepisów Rozporządzenia 44/2001 na terytorium Danii¹⁵⁵. W związku zaś z przewidzianym w art. 3 ust. 2 ww. umowy prawem Danii do wdrożenia na mocy jednostronnej decyzji ewentualnych zmian do Rozporządzenia 44/2001, wobec złożenia 20 grudnia 2012 roku jednostronnej notyfikacji, doszło do wdrożenia na terytorium Danii przepisów Rozporządzenia 1215/2012¹⁵⁶. Dania nie przystąpiła jednak do wdrożenia instrumentów europejskiego prawa upadłościowego, pozostając jedynie stroną wiążącej kraje skandynawskie konwencji upadłościowej z lat trzydziestych XX wieku¹⁵⁷.

¹⁵⁰ Protokół (nr 21) w sprawie stanowiska Zjednoczonego Królestwa i Irlandii w odniesieniu do Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości, Dz.Urz. UE C 326/1 z 26 października 2012 roku, s. 295–298.

¹⁵¹ Protokół (nr 22) w sprawie stanowiska Danii, Dz.Urz. UE C 326/1 z 26 października 2012 roku, s. 299–303.

¹⁵² Zaś uwzględniając pozycję Zjednoczonego Królestwa i Irlandii Północnej – nie były.

¹⁵³ Zob. art. 3 Protokół (nr 21) w sprawie stanowiska Zjednoczonego Królestwa i Irlandii w odniesieniu do Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości, Dz.Urz. UE C 326/1 z 26 października 2012 roku, s. 295–298.

¹⁵⁴ Zob. pkt (20) motywów Rozporządzenia 44/2001, pkt (40) motywów Rozporządzenia 1215/2012, pkt (32) motywów Rozporządzenia 1346/2000 i pkt (87) Motywów Rozporządzenia 848/2015. W doktrynie por. A. Staudinger, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, Einl. Brüssel Ia-VO, nb. 13-15, s. 49-51, w odniesieniu do Rozporządzenia 848/2015 zob. J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015, Europäische Insolvenzordnung 2015. Kommentar*, München 2016, art. 1, nb. 52, s. 54.

¹⁵⁵ Umowa pomiędzy Unią Europejską a Królestwem Danii w sprawie właściwości sądów oraz uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.Urz. UE L 299 z 16 listopada 2005 roku, s. 62.

¹⁵⁶ Zob. obwieszczenie dokonane w Dzienniku Urzędowym UE z 21 marca 2013 roku, L 79/4 o decyzji Danii w sprawie wdrożenia treści rozporządzenia (UE) nr 1215/2012; Dz.U. L 79 z 21 marca 2013 roku, s. 4.

¹⁵⁷ Konwencja pomiędzy Danią, Finlandią, Islandią, Norwegią dotycząca upadłości podpisana w Kopenhadze 7 listopada 1933 roku (Tłumaczenie tekstu konwencji na język angielski i francuski zostało opublikowane w Serii Traktatów Ligi Narodów (ang. *League of Nations Treaty Series*))

W konsekwencji, Dania, pomimo tego, że jest członkiem UE, na potrzeby Rozporządzenia 848/2015 traktowana winna być jako państwo trzecie¹⁵⁸.

Zarówno Rozporządzenie 1215/2012, jak i Rozporządzenie 848/2015 znajdują zastosowanie do wskazanych w art. 355 TFUE „terytoriów zamorskich” państw członkowskich UE, takich jak Gwadelupa, Gujana Francuska, Martynika, Majotta, Reunion, Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Azory, Madera, Wyspy Kanaryjskie i Wyspy Alandzkie. Dodatkowo, przedmiotowe rozporządzenia nie znajdują również zastosowania w odniesieniu do terytoriów zamorskich Królestwa Danii, Francji lub Królestwa Niderlandów wymienionych w Załączniku II do TFUE (art. 355 ust. 2 i 6 TFUE w zw. z Załącznikiem II). W konsekwencji, na części terytoriów zamorskich objętych zakresem zastosowania Konwencji Brukselskiej Rozporządzenie 44/2001 i Rozporządzenie 1215/2012 nigdy nie weszły w życie, zaś w dalszym ciągu zastosowanie znajdować będzie Konwencja Brukselska¹⁵⁹.

W stosunkach z państwami EFTA (z wyłączeniem Księstwa Liechtensteinu) zastosowanie znajduje Konwencja z Lugano, która zastąpiła Pierwszą Konwencję z Lugano. Konwencja z Lugano wiąże Unię Europejską oraz Królestwo Norwegii, Szwajcarię i Islandię. Wobec braku konwencji upadłościowej równoległej do instrumentów europejskiego prawa upadłościowego, państwa te są – z perspektywy norm Rozporządzenia 848/2015 – państwami trzecimi¹⁶⁰, zaś na ich terytorium np. do oceny ewentualnych skutków zagranicznego postępowania upadłościowego znajdują zastosowanie przepisy ich prawa wewnętrznego.

2.2. Rozporządzenie 1215/2012 i Konwencja Lugańska

W państwach systemu Bruksela-Lugano Rozporządzenie 1215/2012 lub Konwencja z Lugano znajduje zastosowanie w przypadku, gdy w sprawie rozpoznawanej

CLV z 1934 roku (dostępne jest pod adresem: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/LON/Volume%20150/v150.pdf>, data odczytu: 21 listopada 2023 roku). Zob. co do ww. konwencji C.H. Parment, *The Nordic Bankruptcy Convention – An Introduction*, Frankfurt am Main 2004 (dostępny pod adresem: https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/1-Nordic_Bankruptcy_0.pdf, data ostatniego odczytu: 19 czerwca 2022 roku).

¹⁵⁸ Zamiast wielu zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO : Kommentar zur Verordnung (EU) 2015/848 über Insolvenzverfahren*, Köln 2020, art. 1, nb. 66.

¹⁵⁹ Mowa tu o Arubie jako zamorskim terytorium Królestwa Niderlandów oraz Saint Pierre i Miquelon stanowiącym terytorium zamorskie Republiki Francji. Zob. A. Staudinger, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, Einl. Brüssel Ia-VO, nb. 17, s. 51.

¹⁶⁰ Co samo przez się nie wyklucza możliwości zastosowania przepisów Rozporządzenia 848/2015 – zob. rozdział II, pkt 2.4, s. 61 i n.

przez Sąd państwa, na którego terytorium stosuje się jeden z ww. aktów prawnych spełniona jest jedna z następujących przesłanek: (i) w sprawie istnieje łącznik jurysdykcyjny determinujący zgodnie z jednym z ww. aktów prawnych istnienie jurysdykcji krajowej sądów jednego z innych państw związanych jednym z tych aktów prawnych, (ii) ocenie podlega kwestia skutków zawisłości sprawy przed sądem innego państwa systemu Bruksela-Lugano, (iii) uznaniu lub wykonaniu podlega orzeczenie wydane przez sąd państwa będącego stroną systemu Bruksela-Lugano.

Spośród ww. przesłanek, przesłanki wskazane w (ii) oraz (iii) są dosyć jednoznaczne, a jedynie przesłanka (i) może rodzić pewne niejasności. Przesłanka wskazana w pkt (i) powyżej powiązana jest ze zlokalizowaniem w państwie systemu Bruksela-Lugano podstawowej przesłanki zastosowania zarówno Rozporządzenia 1215/2012, jak i Konwencji z Lugano w postaci miejsca zamieszkania (siedziby) pozwanego na terytorium jednego z państw, w których obowiązuje system Bruksela-Lugano, niezależnie od miejsca zamieszkania powoda¹⁶¹.

Zasada ta doznaje pewnych wyjątków na gruncie Rozporządzenia 1215/2012, które znajdzie zastosowanie również w niektórych konstelacjach procesowych, w których pozwany będzie miał miejsce zamieszkania (siedziby) poza terytorium UE. Z taką korektą zasady ogólnej będziemy mieli do czynienia w przypadkach określonych w art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012. Zgodnie z tym przepisem Rozporządzenie 1215/2012 będzie znajdowało zastosowanie również w sytuacjach szczególnych. *Po pierwsze*, będzie tak w przypadku (i) wytoczenia powództwa przez konsumenta przed sądem miejsca zamieszkania konsumenta, względnie (ii) wytoczenia powództwa przez pracownika przed sądami państwa, w którym zazwyczaj świadczona była praca lub gdzie pracodawca ma oddział. *Po drugie*, wyjątek taki występuje w sprawach, w których przewidziana jest jurysdykcja wyłączna. *Po trzecie*, odstępstwo od zasady ogólnej będzie mieć miejsce w przypadku zawarcia przez strony umowy prorogacyjnej skutkującej przyznaniem sądom państwa członkowskiego UE jurysdykcji krajowej¹⁶² lub na skutek

¹⁶¹ Por. wyrok ETS z 1 marca 2005 roku w sprawie C-281/02 *Andrew Owusu przeciwko N.B. Jacksonowi, działającemu pod nazwą handlową „Villa Holidays Bal -Inn Villas” i in.*, Zb. Orz. z 2005 roku, s. I-01383, ECLI:EU:C:2005:120, nb. 25 i n.

¹⁶² W przeciwieństwie do art. 23 Konwencji Lugańskiej, zgodnie z art. 25 Rozporządzenia 1215/2012 nie jest konieczne, by którakolwiek ze stron zawierających taką umowę miała miejsce zamieszkania (siedziby) na terytorium Unii Europejskiej. Tego rodzaju ukształtowanie treści art. 25 Rozporządzenia 1215/2012 prowadzi do potencjalnego konfliktu z przepisem art. 23 Konwencji z Lugano. W przypadku dokonywania oceny skuteczności i skutków umowy prorogacyjnej przewidującej jurysdykcję krajową sądów określonego państwa członkowskiego

wdania się w spór przed sądami państwa członkowskiego UE¹⁶³. W pierwszych dwóch przypadkach zakres terytorialny zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 determinowany będzie miejscem zamieszkania powoda, w przypadku jurysdykcji wyłącznej względami *ratione materiae*, zaś w przypadku ostatnich dwóch przypadków – dokonany przez strony wyborem sądu. Analogicznie kształtuje się sytuacja na gruncie Konwencji z Lugano, która przewiduje zbliżony katalog wyjątków, z pewnymi różnicami. *Po pierwsze*, brak jest wyjątku przewidującego możliwość wytoczenia powództwa w *forum* miejsca świadczenia pracy przeciwko pozwanemu z państwa trzeciego¹⁶⁴. *Po drugie*, przepisy o ustanowieniu jurysdykcji na skutek zawartej umowy prorogacyjnej lub na skutek wdania się w spór stosowane są w przypadkach, w których jedna ze stron ma miejsce zamieszkania (siedziby) na terytorium państwa konwencyjnego¹⁶⁵.

2.3. Rozporządzenie 848/2015, pojęcie „*centre of main interest*”

W poszczególnych państwach członkowskich UE¹⁶⁶ Rozporządzenie 848/2015 znajdzie zastosowanie, o ile spełnione będzie co najmniej jedna ze wskazanych poniżej przesłanek.

UE zawartej przez stronę zamieszkałą np. w Szwajcarii ze stroną nie mającą miejsca zamieszkania (siedziby) na terytorium obowiązywania systemu Bruksela-Lugano, możliwe jest albo zastosowanie Konwencji Lugańskiej, albo Rozporządzenia 848/2015. Szerzej na ten temat P.F. Schlosser, *Brüche im EuGVVO-LugÜ-Gefüge?*, w: P. Breitschmid, I. Jent-Sørensen, H. Schmid, M. Sogo (red.), *Tatsachen - Verfahren – Vollstreckung, Festschrift für Isaak Meier*, Zürich 2015, s. 587, s. 595-597; zob. również odnośnie do problematyki rozgraniczenia zakresów zastosowania Konwencji z Lugano i Rozporządzenia 1215/2012 W.H. Rechberger, *LGVÜ 2007 und Brüssel Ia-VO*, w: P. Breitschmid, I. Jent-Sørensen, H. Schmid, M. Sogo (red.), *Tatsachen - Verfahren – Vollstreckung, Festschrift für Isaak Meier*, Zürich 2015, s. 545, s. 549-551.

¹⁶³ Por. art. 26 Rozporządzenia 1215/2012. Historycznie, na gruncie Konwencji Brukselskiej i Rozporządzenia 44/2001 występował w doktrynie spór – w dużym uproszczeniu – sprowadzający się do tego, czy dla ustanowienia jurysdykcji na skutek wdania się w spór konieczne jest by pozwany miał miejsce zamieszkania na terytorium państwa konwencyjnego lub unijnego, czy też wystarczające jest spełnienie przesłanek personalnych odnoszących się do umów jurysdykcyjnych, tj. tego, by tylko jedna ze stron miała miejsce zamieszkania na terenie takiego państwa. Po wejściu w życie Rozporządzenia 1215/2012 doszło do zliberalizowania przesłanek podmiotowych przepisu art. 25 Rozporządzenia i powstała wątpliwość, czy *prorogatio fori tacita* znajduje zastosowanie również do prowadzonych przed sądami państw członkowskich UE sporów pomiędzy podmiotami mającymi miejsce zamieszkania (siedzibę) poza terytorium UE. Pomimo występujących różnic w poglądach zgodzić się należy z prezentowanym w doktrynie polskiej przez B. Wołodkiewicza poglądem, że brak jest podstaw konstruowania przesłanek podmiotowych zastosowania art. 26 Rozporządzenia. Por. szczegółowy dokonany przez B. Wołodkiewicza przegląd stanowisk z uwzględnieniem uwarunkowań historycznych – por. B. Wołodkiewicz, *Ustanowienie jurysdykcji...*, s. 150-160.

¹⁶⁴ Tj. wyjątku analogicznego w treści do przewidzianego art. 21 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012.

¹⁶⁵ Por. odpowiednio przypisy 162 i 163 powyżej.

¹⁶⁶ Z wyjątkiem Danii – zob. rozdział II, pkt 2.1, s. 54 i n.

Po pierwsze, Rozporządzenie 848/2015 będzie miało zastosowanie, gdy pod ocenę sądu określonego państwa członkowskiego poddana zostanie kwestia jurysdykcji krajowej w sprawie wszczęcia postępowania upadłościowego na terytorium danego państwa członkowskiego (art. 3 Rozporządzenia 848/2015), względnie jurysdykcji w sprawach wynikających z postępowań upadłościowych i z nimi ściśle powiązanych (art. 6 ust. 1 w zw. z art. 3 Rozporządzenia 848/2015). *Po drugie*, rozporządzenie znajdzie zastosowanie, gdy na terytorium takiego państwa z perspektywy kolizyjnoprawnej oceniane będą skutki wszczęcia postępowania upadłościowego w innym państwie członkowskim (art. 7-18). *Po trzecie*, rozporządzenie będzie również miało zastosowanie, gdy na terytorium takiego państwa uznaniu lub wykonaniu podlegać będzie pochodzące z innego państwa członkowskiego (art. 32 ust. 1) orzeczenie (i) dotyczące wszczęcia, prowadzenia i zakończenia postępowania upadłościowego, (ii) wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, a także (iii) dotyczące środków zabezpieczających wydanych po złożeniu wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego lub w związku z tym wnioskiem.

O ile ostatnie dwie przesłanki są dosyć oczywiste i – po przesądzeniu zakresu znaczeniowego terminu spraw lub orzeczeń wydanych w sprawach „wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych” – ustalenie przesłanek ich zastosowania nie jest zbyt problematyczne, wyjaśnienia wymaga kwestia jurysdykcji krajowej dla wszczęcia postępowania upadłościowego.

Przesłanką istnienia jurysdykcji krajowej sądów danego państwa członkowskiego w odniesieniu do wszczęcia postępowania upadłościowego lub w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych jest to, by na terytorium takiego państwa członkowskiego znajdowało się tzw. *centre of main interest* (COMI) dłużnika. Zgodnie z art. 3 Rozporządzenia 848/2015 COMI stanowi miejsce, w którym dłużnik regularnie zarządza swoją działalnością o charakterze ekonomicznym i które jako takie jest rozpoznawalne dla osób trzecich.

Dla ułatwienia ustalenia lokalizacji COMI prawodawca unijny zdecydował się na wprowadzenie wruszalnych domniemań dotyczących położenia tego miejsca. I tak, co do zasady (i) w przypadku spółek lub osób prawnych domniemywa się, że ich COMI znajduje się w miejscu ich statutowej siedziby, (ii) w przypadku osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą lub zawodową domniemanie to łączy się z głównym miejscem wykonywania tej działalności, a w przypadku (iii) osób fizycznych nieprowadzących takiej działalności będzie to miejsce zwykłego pobytu takiej osoby.

Miejscem, w którym znajduje się główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika jest miejsce, z którego dłużnik zarządza swoimi interesami, swoją działalnością. Jednocześnie miejsce to musi być rozpoznawalne dla osób trzecich, co z kolei z reguły wiąże się z tym, że będą się w tym miejscu znajdować przedmioty majątkowe dłużnika¹⁶⁷ i stąd też wywodzić się będzie większość jego wierzycieli¹⁶⁸. Pomocne przy ustaleniu tego miejsca mogą być również kwestie administracyjne i „lokalizacja” przedmiotu ewentualnych decyzji, np. co do udzielenia zezwoleń, koncesji lub licencji¹⁶⁹.

O ile szczegółowe odniesienie się do tej kwestii zdecydowanie wykracza poza ramy niniejszej pracy, należy wskazać, że COMI musi mieć charakter stały, rozpoznawalny, a jednocześnie – zwłaszcza w przypadku prowadzenia działalności w różnych krajach – musi cechować się istotnym stopniem nasilenia, pozwalającym na identyfikację przez wierzycieli, że to w tym konkretnym miejscu (państwie członkowskim) dłużnik koncentruje swe działania i faktycznie prowadzi działalność¹⁷⁰.

2.4. Kwestie wspólne: powiązanie transgraniczne lub wewnątrzunijne jako przesłanka zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego

Jak wskazano już powyżej, Rozporządzenie 1215/2012 i Rozporządzenie 848/2015 zostały uchwalone na podstawie art. 81 TFUE. Przyjmuje się, że przepis ten będąc normą o charakterze kompetencyjnym, przyznaje Unii Europejskiej kompetencję prawodawczą w zakresie spraw cywilnych o charakterze transgranicznym¹⁷¹. Transgraniczny charakter sprawy odnosi się do takich spraw lub stanów faktycznych, które wykraczają poza obszar danego państwa członkowskiego¹⁷². O ile od strony

¹⁶⁷ Raport Virgós/Schmit, nb.75.

¹⁶⁸ D. Duursma, H.C. Duursma-Kepplinger, *Gegensteuerungsmaßnahmen bei ungerechtfertigter Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 1 EuInsVO*, DZWIR 2003, z. 11, s. 447, s. 448.

¹⁶⁹ Zob. P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 12. Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Art. 50-223)*, München 2018, art. 1 Rozporządzenia 848/2015, nb.16.

¹⁷⁰ Por. zamiast wielu wydane jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 wyroki Trybunału z 2 maja 2006 roku w sprawie C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd.*, Zb. Orz. UE z 2006 roku, s. I-03813, ECLI:EU:C:2006:281 oraz z 20 października 2011 roku w sprawie C-396/09 w sprawie *Interedil Srl*, Zb. Orz. UE z 2011 roku, s. I-09915, ECLI:EU:C:2011:671. W doktrynie zamiast wielu por. obszernie omówienie problematyki COMI dokonane przez P. Mankowskiego, w: P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 6-134, s. 89-127; P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*, art. 3 Rozporządzenia 848/2015, nb. 14-41.

¹⁷¹ Zob. K. Weitz, w: D. Miąsik, N. Półtorak, A. Wróbel, *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz. Tom I (art. 1-89)*, Warszawa 2012, art. 81, uwaga 81.3, s. 1158.

¹⁷² Zob. K. Weitz, w: D. Miąsik, N. Półtorak, A. Wróbel (red.), *Traktat...*, art. 81, uwaga 81.7.3, s. 1179-1180.

konceptyjnej wymaganie istnienia „powiązania międzynarodowego” nie stanowi większego wyzwania, to w pewnych stanach faktycznych problematyczne może się okazać określenie wymaganego nasilenia, stopnia tego powiązania, jego konkretyzacja na gruncie danego stanu faktycznego. Zarówno orzecznictwo Trybunału, sądów krajowych, jak i doktryna nie wypracowały jednolitego sposobu rozumienia owego „powiązania międzynarodowego”, postulowane jest zaś przyjęcie nader rozbieżnych kryteriów mających *in casu* uzasadniać występowanie takiego powiązania¹⁷³.

O ile przesądzenie kwestii charakteru wymaganego powiązania międzynarodowego i jednoznaczne określenie przesłanek uzasadniających przyjęcie występowania takiego powiązania zdecydowanie wykracza poza ramy niniejszego opracowania, to na potrzeby niniejszej pracy przyjąć można, że powiązanie międzynarodowe uzasadniające zastosowanie norm Rozporządzenia 1215/2012 będzie występowało zawsze wówczas, gdy w stanie faktycznym danej sprawy występować będą przesłanki zastosowania łączników jurysdykcyjnych, zawartych w podlegającej ocenie normie jurysdykcyjnej ww. rozporządzenia^{174;175}. Powyższe należy opatrzyć zastrzeżeniem, że w takim przypadku, o ile transgraniczny charakter sprawy nie wynika bezpośrednio z danej normy jurysdykcyjnej¹⁷⁶, w stanie faktycznym występować będą inne – niekoniecznie *in casu* relewantne dla oceny jurysdykcji – okoliczności faktyczne mogące być potencjalnie relewantne z perspektywy ustalania jurysdykcji krajowej¹⁷⁷.

¹⁷³ Por. dokonany przez R. Magnusa przegląd rozbieżnych poglądów doktryny dot. okoliczności stanu faktycznego uzasadniających istnienie ww. powiązania. Por. R. Magnus, *Der grenzüberschreitende Bezug als Anwendungsvoraussetzung im europäischen Zuständigkeits- und Kollisionsrecht*, ZEuP 2018, z. 3, s. 507, s. 510-511.

¹⁷⁴ Przykładowo dla zastosowania art. 2 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012 konieczne jest by pozwany miał miejsce zamieszkania lub siedziby na terytorium UE.

¹⁷⁵ Konieczność istnienia powiązania wspólnotowego ma najistotniejsze znaczenie w przypadku ustalania jurysdykcji krajowej. W przypadku np. oceny skutków litispendencji przed sądem zagranicznym powiązanie międzynarodowe ma zdecydowanie mniejsze znaczenie, a jego (nie-)występowanie jest oczywiste. W tej sytuacji bowiem powiązanie międzynarodowe będzie występowało wówczas, gdy spełnione są przesłanki wskazane w Sekcji 9 Rozporządzenia 1215/2012.

Podobnie w przypadku kwestii uznawania lub wykonywania orzeczeń wystarczającym powiązaniem międzynarodowym jest to, że dane orzeczenie pochodzi z innego państwa, przy czym dla zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 konieczne jest, by było to państwo członkowskie UE. Podobnie Raport Jenarda, s. 8; w doktrynie F. Dasser, w: F. Dasser, P. Oberhammer, *Lugano...*, art. 1, nb. 10, s. 32, przypis 29.

¹⁷⁶ *Vide* np. art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012, zgodnie z którym w sprawie (i) pozwany musi zamieszkiwać (lub mieć siedzibę) w państwie członkowskim UE oraz (ii) miejsce wykonania zobowiązania musi być położone w innym państwie członkowskim UE.

¹⁷⁷ Np. w przypadku art. 2 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012 byłyby to np. miejsce zamieszkania powoda w innym państwie członkowskim UE. Pod pojęciem „okoliczności mogących potencjalnie być relewantnymi z perspektywy ustalania jurysdykcji krajowej” rozumiane są tutaj okoliczności, które co do zasady, na podstawie jakiegokolwiek normy Rozporządzenia 1215/2012,

Szczególnym rodzajem „powiązania międzynarodowego” jest tzw. powiązanie wspólnotowe sprawy (niem. „*Gemeinschaftsbezug*”, „*qualifizierter Auslandsbezug*”, względnie „*Unionsbezug*”)¹⁷⁸. W szczególności na gruncie Konwencji Brukselskiej w doktrynie niemieckiej i austriackiej przyjmowano, że dla zastosowania norm jurysdykcyjnych Konwencji Brukselskiej niezależnie od „powiązania międzynarodowego”, ze względu na konieczność teleologicznej redukcji, w sprawie musi niejako dodatkowo występować powiązanie z co najmniej dwoma państwami stronami konwencji brukselskiej¹⁷⁹ (tzw. teoria redukcji, niem. „*Reduktionstheorie*”). Okoliczności sprawy uzasadniające powiązanie wspólnotowe mogły zarazem uzasadniać „powiązanie międzynarodowe”. Powyższe miało kluczowe znaczenie przede wszystkim w przypadku stanów faktycznych, w których występowało powiązanie z państwami trzecimi, niebędącymi stronami Konwencji Brukselskiej lub Pierwszej Konwencji Lugańskiej.

Powyższa, wysoce sporna¹⁸⁰ w orzecznictwie i doktrynie, kwestia¹⁸¹ doczekała się rozstrzygnięcia stosunkowo niedawno, w pierwszej dekadzie dwudziestego pierwszego

mogą być relewantne w kontekście jurysdykcyjnym. W konsekwencji, wobec rezygnacji przez Rozporządzenie 1215/2012 z posługiwania się łącznikiem obywatelstwa, błędne jest stanowisko TSUE przyjmujące, że relewantne dla zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 może być obywatelstwo strony sporu. Zob. wyrok TSUE z 17 listopada 2011 roku w sprawie C-327/10 *Hypoteční banka a.s. przeciwko Udonowi Mike'owi Lindnerowi*, ECLI:EU:C:2011:745; Zb.Orz. 2011 I-11543.

¹⁷⁸ Termin jest używany zgodnie z jego historycznym brzmieniem i genezą, przy czym – co oczywiste – obecnie trafniej byłoby używać sformułowania powiązanie unijne.

¹⁷⁹ Por. co do „powiązania wspólnotowego” i „teorii redukcji” szczegółowe omówienie ww. problematyki wraz ze szczegółowym przedstawieniem poszczególnych stanowisk A. Torbus, „*Element wspólnotowy*” jako przesłanka stosowania art. 23 ust. 1 Rozporządzenia Rady nr 44/2001”, *Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego* 2007, z. 2, s. 55, w szczególności s. 58 i n. i zawarte w przypisie 10 wskazanie stanowisk popierających „teorię redukcji”.

¹⁸⁰ Przy czym spór ten w istotnym zakresie odnosił się do tego, czy tego rodzaju powiązanie wspólnotowe jest konieczne dla zastosowania art. 17 Konwencji Brukselskiej. Co najmniej w nauce niemieckiej, postulowane istnienie dodatkowej, niewysłowionej w treści Konwencji Brukselskiej przesłanki zastosowania jej art. 17 miało na celu ograniczenie zakresu jej zastosowania i zarazem szerokie stosowanie krajowych przepisów o umowach jurysdykcyjnych, zawierających nie tylko częstokroć szersze ograniczenia derogacji, ale dodatkowo jeszcze materialnoprawną kontrolę tego rodzaju postanowień np. na gruncie uchylonej niemieckiej AGBG. Zob. w zakresie §11 nr 15 b uchylonego już ABGB (tj. niem. *Das Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*) postanowienie BGH z 28 marca 1996 roku, sygn. akt III ZR 95/95, opublikowane w NJW 1996 z. 28 s. 1819, w doktrynie H. Schack *Internationales Zivilverfahrensrecht*, s. 170, nb. 475.

¹⁸¹ Por. stanowiska postulujące istnienie tego rodzaju przesłanki zastosowania Konwencji Brukselskiej lub Rozporządzenia 44/2001: wyrok BGH z 13 grudnia 2000 roku, XII ZR 278/98, s. 3 uzasadnienia; wyrok BGH z 12 października 1989 roku, VII ZR 339/88, opublikowane w NJW 1990, s. 317, s. 318; B. Piltz, *Vom EuGVÜ zur Brüssel-I-Verordnung*, NJW 2002, z. 11, s. 789, s. 790, przy czym autor ten przyjmuje konieczność występowania takiego powiązania w przypadku Konwencji Brukselskiej, jednocześnie wskazując, że przesłanka ta nie musi istnieć w przypadku Rozporządzenia 44/2001; Ch. Heinze, A. Dutta, *Ungeschriebene Grenzen für europäische Zuständigkeiten bei Streitigkeiten mit Drittstaatenbezug*, IPRax 2005, nr 3, s. 224, s. 229-230.

wieku. W wydanych na gruncie Konwencji Brukselskiej wyrokach w sprawach *Group Josi*¹⁸² oraz *Owusu*¹⁸³ ETS przyjął, że dla zastosowania norm Konwencji Brukselskiej nie jest konieczne występowanie powiązania wspólnotowego. W konsekwencji, również na gruncie Rozporządzenia 44/2001 i następnie Rozporządzenia 1215/2012 brak jest podstaw do wywodzenia istnienia przesłanki powiązania wspólnotowego.

Na gruncie obydwu Konwencji Lugańskich aktualnie dominującym poglądem jest pogląd negujący konieczność występowania ekwiwalentu „powiązania wspólnotowego”¹⁸⁴.

Na gruncie Rozporządzenia 44/2001 polska doktryna wypowiadała się przeciwko istnieniu tego rodzaju przesłanki.; A. Torbus, „*Element wspólnotowy*” jako przesłanka stosowania art. 23 ust. 1..., s. 67.; podobnie P. Grzegorzczak, *Glosa do postanowienia SA w Poznaniu*, OSP 2005/2 s. 24. Co do przykładowych stanowisk przeciwnych zob.: A. Layton, H. Mercer (red.), *European Civil Practice*, Tom I, London 2004, s. 673, nb. 20.006; H. Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2006, nb. 463-464, s. 167-168; R. Geimer, w: R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020, art. 25, nb. 35, s. 445 wraz ze szczegółowym wskazaniem stanowisk przeciwnych w przypisie 43 na stronie 445-446.

¹⁸² Zob. wyrok ETS w wyroku z 13 lipca 2000 roku w sprawie C-412/98 *Group Josi Reinsurance Company SA przeciwko Universal General Insurance Company (UGIC)*, Zb.Orz. z 2000 roku, s. I-05925, ECLI:EU:C:2000:399; nb. 57-61, a szczególnie nb. 59.

¹⁸³ Zob. wyrok ETS z 1 marca 2005 roku w sprawie C-281/02 *Andrew Owusu przeciwko N.B. Jacksonowi, działającemu pod nazwą handlową „Villa Holidays Bal-Inn Villas” i in.*, Zb. Orz. z 2005 roku, s. I-01383, ECLI:EU:C:2005:120, nb. 25 i n. W wyroku tym ETS wyjaśnił, że „samo zastosowanie zasad jurysdykcyjnych konwencji brukselskiej, tak jak to wynika z raportu na temat wspomnianej konwencji przedstawionego przez Jenarda [Raport Jenarda – przyp. wł.] wymaga istnienia elementu zagranicznego (...) [n]iemniej, międzynarodowy charakter przedmiotowego stosunku prawnego nie musi konieczne wynikać (...), z istnienia związku z kilkoma umawiającymi się państwami, czy to ze względu na istotę sporu, czy odpowiednie miejsce zamieszkania stron sporu. Istnienie związku z umawiającym się państwem i państwem trzecim, polegającego przykładowo na tym, że miejsce zamieszkania powoda i jednego z pozwanych znajduje się w pierwszym państwie, a sporne zdarzenia miały miejsce w drugim, może również nadać przedmiotowemu stosunkowi prawnemu międzynarodowy charakter (...)” i dalej (nb. 34): „[n]iemniej jednolite zasady jurysdykcyjne zawarte w konwencji brukselskiej nie stosują się wyłącznie do sytuacji mających rzeczywisty i wystarczający związek z funkcjonowaniem rynku wewnętrznego, co oznacza z definicji udział kilku Państw Członkowskich. Wystarczy stwierdzić w tym względzie, że samo ujednoczenie norm w dziedzinie sporów o właściwość oraz uznawania i wykonywania orzeczeń, dokonane przez konwencję brukselską w stosunku do sporów zawierających element zagraniczny, ma niewątpliwie na celu zniesienie przeszkód w funkcjonowaniu rynku wewnętrznego, które mogą wynikać z różnic w uregulowaniach krajowych w tej dziedzinie”.

¹⁸⁴ Wyrok BGer z 15 czerwca 2004 roku, sygn. akt 4C.98/2003 (wyrok dostępny pod adresem: https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F15-06-2004-4C-98-2003&lang=fr&type=show_document&zoom=YES&, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku), pkt E.2.1. uzasadnienia, w którym wskazano, że „W zakresie, w jakim Konwencja z Lugano określa jurysdykcję krajową bez względu na „osobistą przynależność” powoda, Konwencja z Lugano ma również zastosowanie do wnioskodawców zamieszkujących w państwie trzecim (...). W tym sensie jurysdykcja jest zasadniczo związana z miejscem zamieszkania pozwanego w umawiającym się państwie, niezależnie od miejsca zamieszkania lub zamieszkania powoda (...). Jurysdykcja krajowa miejsca deliktu jest obiektywnie zdefiniowana w zakresie terytorialnym Konwencji z Lugano, a dla zastosowania art. 5 ust. 3 Konwencji z Lugano nie ma znaczenia krąg podmiotowy, w zakresie wykraczającym poza brzmienie przepisu.” [niem. „Soweit daher das LugÜ den Gerichtsstand unbesehen der

Analogicznie jak na gruncie Konwencji Brukselskiej i Rozporządzenia 44/2001, również na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 przyjmowano, że konieczne jest dla jego zastosowania występowanie powiązania wspólnotowego¹⁸⁵. W razie jego braku

persönlichen Zugehörigkeit des Klägers festlegt, gilt das Abkommen auch für in einem Drittland domizilierte Kläger (...). In diesem Sinne knüpft die Zuständigkeit im Allgemeinen an den Wohnsitz des Beklagten in einem Vertragsstaat, ohne dass es auf den Sitz oder Wohnsitz des Klägers ankäme (...). Der Gerichtsstand des Delikts ist im räumlichen Geltungsbereich des LugÜ objektiv definiert und es kommt für die Anwendung von Art. 5 Ziff. 3 LugÜ auf die beteiligten Personen über den Wortlaut der Bestimmung hinaus nicht an.“; podobnie z powołaniem się na wyrok TSUE w sprawie *Owusu* szwajcarski BGER w wyroku z 18 grudnia 2008 roku, sygn. akt 4A_398/2008, opubl. BGE 135 III 185 (dostępny pod adresem https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?lang=de&type=highlight_simple_query&page=1&from_date=&to_date=&from_year=1954&to_year=2019&sort=relevance&insertion_date=&from_date_push=&top_subcollection_clir=bge&query_words=135+III+185&art=all&de_fr=&de_it=&fr_de=&fr_it=&it_de=&it_fr=&orig=&translation=&rank=1, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku). W doktrynie szwajcarskiej zob. M. Jametti Greiner, *Überblick zum Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit*, Zeitschrift des bernischen Juristenvereins 1992, T. 128, s. 42, s. 47-48; na gruncie Drugiej Konwencji Lugańskiej zob. F. Dasser, w: F. Dasser, P. Oberhammer, *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Bern 2021, art. 1, nb. 9-10, s. 32-33, w szczególności przypis 29; T. Rohner, M. Lerch, w: Ch. Oetiker (red.), T. Weibel (red.), *Basler Kommentar, Lugano...*, art. 1, nb. 22-25; P. Grolimund, w: A. Schnyder (red.), *Lugano-Übereinkommen (LugÜ) zum internationalen Zivilverfahrensrecht. Kommentar*, Zürich 2011, Allgemeine Einleitung, nb. 29-32, s. 16.

W Polsce na gruncie Pierwszej Konwencji Lugańskiej zarówno orzecznictwo, jak i doktryna wypowiadały się przeciwko istnieniu tego rodzaju przesłanki. Por. postanowienie SA w Poznaniu z 16 lutego 2004 roku, I ACz 2601/03, OSP 2005, nr 2, poz. 24 wraz z glosą P. Grzegorzcyka, zob. P. Grzegorzcyk, *Glosa do postanowienia SA w Poznaniu*, OSP 2005/2 s. 24.

185

Raport Virgos, Schmit, nb. 11, s. 12, nb. 44, s. 29; K. Pannen, w: K. Pannen (red.), *Europäische Insolvenzverordnung...*, art. 1, nb. 122, 129, s. 47-48; S.H. Undritz, w: A. Schmidt (red.), *Hamburger Kommentar...*, art. 1, nb. 7, s. 2098; H.J. Lüer, w: W. Uhlenbruck, H. Hirte, H. Vallender, (red.), *Insolvenzordnung: Kommentar*, München 2010, art. 1, nb. 2; P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener...*, art. 1 Rozporządzenia 848/2015, nb. 27-28; H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische Insolvenzordnung. Kommentar*, Wien – New York 2002, art. 1, nb. 2-3, s. 82-83; H.-C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, *Der Anwendungsbereich der Insolvenzverordnung unter Berücksichtigung der Bereichsausnahmen, von Konzernsachverhalten und der von den Mitgliedstaaten abgeschlossenen Konkursverträge*, IPRax 2003, nr 6, s. 505, s. 506; S. Smid, w: P. Leonhardt, S. Smid, M. Zeuner (red.), *Internationales Insolvenzrecht, Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren; (Europäische Insolvenzverordnung - EulnsVO); Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung (EGInsO), Art. 102 Durchführung der EulnsVO ; Art. 102 a Insolvenzverwalter aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ; §§ 335 bis 358 Insolvenzordnung ; ausgewählte Vorschriften der InsO*, Stuttgart 2012, art. 1 nb. 6-8, s. 23-24; S. Smid, *Internationale Zuständigkeit nach der EulnsVO als Voraussetzung für die Anwendbarkeit der lex fori concursus*, w: S. Smid *Internationales Insolvenzrecht*, Berlin 2009, nb. 41-52 i szczególnie nb. 50, s. 38-42; N. Carstens, *Die internationale Zuständigkeit im europäischen Insolvenzrecht*, Köln, Berlin, München 2005, s. 35; U. Klockenbrink, *Die Gläubigerstellung unter dem Einfluss der EulnsVO und des deutschen internationalen Insolvenzrechts*, Berlin 2008, s. 67; H. Eidenmüller, *Europäische Verordnung über Insolvenzverfahren und zukünftiges deutsches internationales Insolvenzrecht*, IPRax 2001, nr 1, s. 2, s. 5; S. Smid, *Vier Entscheidungen englischer und deutscher Gerichte zur europäischen internationalen Zuständigkeit zur Eröffnung von Hauptinsolvenzverfahren*, DZWIR 2003, z. 10, s. 397, s. 402-404; O. Liersch, *Deutsches Internationales Insolvenzrecht*, NZI 2003, z. 6, s. 302, s. 303; P. Huber, *Internationales Insolvenzrecht in Europa - Das internationale Privat- und Verfahrensrecht der Europäischen Insolvenzverordnung*, ZJP 2001, T. 114, nr 2, s. 133, s. 136. W doktrynie polskiej P. Filipiak, *Podstawy wszczęcia...*, s. 52; K. Kohutek, w: K. Kohutek, J.

zastosowanie znajdować miałyby przepisy prawa krajowego dotyczące m.in. jurysdykcji krajowej dla postępowań w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Abstrahując w tym miejscu od oceny tej kwestii od strony teoretycznoprawnej, przyjęcie tego poglądu prowadziłyby w praktyce do trudno akceptowalnych skutków.

W przypadku (co do zasady jednak) kontradiktoryjnych postępowań, do których zastosowanie znajdują normy europejskiego prawa procesowego cywilnego, możliwe jest w ramach postępowania dowodowego ustalenie, czy w danym stanie faktycznym występują powiązania z innym państwem członkowskim. Trudno jest jednak zakładać każdorazowo istnienie praktycznej możliwości ustalenia powiązania „wspólnotowego” (*scil.* powiązania wewnątrzunijnego) w przypadku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. W przypadku wniosku o ogłoszenie upadłości składanego przez wierzyciela, w nierzadkiej sytuacji braku (współ-)działania dłużnika w ramach ww. postępowania nie jest możliwe zarówno dla sądu upadłościowego, jak i tym bardziej dla wnioskodawcy ustalenie (i) czy dłużnik prowadzi działalność transgraniczną, a jeżeli tak, to (ii) czy taka ewentualna działalność transgraniczna powiązana była z terytorium państwa członkowskiego UE. Przyjęcie więc poglądu o konieczności występowania powiązania wspólnotowego prowadziłyby do niemożności ustalenia odnośnych norm określających jurysdykcję w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości¹⁸⁶.

Lachner, *Komentarz do rozporządzenia nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego*, LEX/el. 2007, art. 1, uwaga 2.

Podobnie, jeszcze na gruncie projektu europejskiej konwencji upadłościowej (z 1995 roku, tj. projektu zasadniczo odpowiadającemu ostatecznej treści Rozporządzenia 1346/2000 – zob. rozdział I, pkt 5.1, s. 28), wykluczając jej zastosowanie w stanach faktycznych, gdzie wyłączone powiązanie międzynarodowe występowałyby w stosunku do państw trzecich J. Taupitz, *Das (zukünftige) europäische Internationale Insolvenzrecht - insbesondere aus international-privatrechtlicher Sicht*, ZJP 1998, T. 111, s. 315, s. 320.

Stanowisko przeciwne wyrazili m.in R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2010, art. 1, nb. 38-39; P. Huber, w: D. Haß, P. Huber, U. Gruber, B. Heiderhoff, *Erläuterungen zu der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000...*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Internationaler Rechtsverkehr...*, art. 1 nb. 19; G. Mäsch, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches... Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band II. EG-VollstrTitelVO, EG-MahnVO, EG-BagatellVO, EU-KPfVO, HProrogÜbk 2005, EG-ZustVO 2007, EG-BewVO, EG-InsVO*, Köln 2015, art. 1 EG-InsVO, nb. 12-14, s. 1083-1084; M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.) *Insolvenzordnung...*, art. 1, nb. 16; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 28-29, J. Haubold, *Mitgliedstaatenbezug, Zuständigkeitserschleichung und Vermögensgerichtsstand im Internationalen Insolvenzrecht*, IPRax 2003, nr 1, s. 34, F. Wedemann, *Die Regelungen des deutschen Eigenkapitalersatzrechts: Insolvenz- oder Gesellschaftsrecht? (zu BGH, 21.7.2011 – IX ZR 185/10, unten S. 251, Nr. 11)*, IPRax 2012, nr 3, s. 226, s. 227; a w literaturze polskiej A. Hrycaj, P.M. Wiórek, *Otwieranie europejskich postępowań upadłościowych przez polskie sądy upadłościowe – ustalenie właściwych przepisów jurysdykcyjnych*, Czasopismo Kwartalne Calego Prawa Handlowego, Upadłościowego oraz Rynku Kapitałowego, 2009, nr 1, s. 63, s. 75-76.

¹⁸⁶

W podobnym duchu J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 28-29; J. Haubold, *Mitgliedstaatenbezug, Zuständigkeitserschleichung...*, s. 35.

Podobnie jak w przypadku norm europejskiego prawa procesowego cywilnego, również na gruncie europejskiego prawa upadłościowego teoria redukcji i przesłanka „powiązania wspólnotowego” została ostatecznie zarzucona na skutek orzecznictwa TSUE. O ile wydanie wyroku w sprawie *Owusu* doprowadziło do stopniowego zmniejszenia się popularności tej teorii, to do ostatecznej śmierci teorii redukcji na gruncie europejskiego prawa upadłościowego doszło na skutek wydania przez TSUE wyroku w sprawie *Schmid przeciwko Hertel*. W wyroku tym TSUE wskazał, że przepisy jurysdykcyjne Rozporządzenia 1346/2000 stosuje się również w stanach faktycznych, w których jedynym powiązaniem międzynarodowym jest powiązanie międzynarodowe jedynie z państwem trzecim, również przy braku powiązania wspólnotowego¹⁸⁷. Przedmiotowy wyrok, pomimo pewnych zastrzeżeń co do jego uzasadnienia, spotkał się z szeroką akceptacją w doktrynie¹⁸⁸.

W konsekwencji, w aktualnym stanie prawnym zarówno na gruncie Rozporządzenia 1215/2012, Konwencji Lugańskiej, jak i Rozporządzenia 848/2015 należy przyjąć, że konieczne jest występowanie powiązania międzynarodowego. W celu zapewnienia jednak jednolitego stosowania norm prawa jednolitego należałoby raczej przyjąć dosyć liberalną, ekstensywną wykładnię ww. przesłanki. Umożliwi to jednolite zastosowanie przepisów ww. aktów prawnych na terenie Unii Europejskiej.

¹⁸⁷ Zob. wyrok TSUE z 16 kwietnia 2014 roku w sprawie C-328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6, nb. 19 i n. w szczególności nb. 22-23.

¹⁸⁸ W nowszej literaturze, na gruncie Rozporządzenia 848/2015 por. G. Mäsch, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR, Band II: Zivilverfahren II und Insolvenz: Vollstreckungstitel, Rechtshilfe, InsVO*, Köln 2022, art. 1 EuInsVo, nb. 30-34, s. 944-945; J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 57-70, s. 54-58; S. Madaus, *Kommentierung EuInsVO 2015*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO, Kommentar zur Insolvenzordnung*, 83. Lieferung 02.2020, art. 1, nb. 40; R. Arts, *Zum Anwendungsbereich der EuInsVO – Das Ende der Lehre vom qualifizierten Gemeinschaftsbezug (zu EuGH, 16.1.2014 – Rs. C-328/12 – Ralph Schmid ./ Lilly Hertel, unten S. 425, Nr. 33)*, IPRax 2014, nr 5, s. 390, s. 391-393; P. Schulz, *Insolvenzrecht: Internationale Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen gegen in Drittstaat ansässigen Anfechtungsgegner*, EuZW 2014, nr 7, s. 262, s. 264-265; niejasno B. Laukemann, *Avoidance actions against third state defendants: jurisdictional justice or curtailment of legal protection? European Court of Justice 16 January 2014, Case C-328/12 – Schmid/Hertel*, IILR, 2014, z. 2, s. 101, s. 108.

Co do zasady neguje również konieczność występowania powiązania unijnego, w szczególności w kontekście do postępowań łączących się z upadłością H. Vallender, przy czym autor ten wskazuje, że tego rodzaju przesłanka może wynikać z poszczególnych przepisów Rozporządzenia 848/2015 i wskazuje jako przykład jego art. 8. Zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO ...*, art. 1, nb. 73-77.

Krytycznie, jednak nie tylko w zakresie przesłanki powiązania wspólnotowego P. Kindler, *Insolvenzanfechtungsklage gegen einen in einem Drittstaat ansässigen Beklagten am Gerichtsstand des Hauptinsolvenzverfahrens*, RIW 2014, nr 4, s. 134, s.138; C.G. Paulus, *Zuständigkeit der Gerichte des Eröffnungsstaats für Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat („Schmid“)*, EWIR 2014, nr 2014, s. 85, s. 86.

W konsekwencji przepisy jurysdykcyjne ww. aktów prawnych podlegają zastosowaniu ilekroć w stanie faktycznym sprawy występować będzie podlegający ocenie łącznik jurysdykcyjny (np.: miejsce zamieszkania pozwanego, miejsce położenia *COMI* dłużnika). W braku występowania w hipotezie odnośnego przepisu konieczności powiązania z dwoma państwami członkowskimi (państwami stronami Konwencji Lugańskiej)¹⁸⁹ brak jest z kolei podstaw do przyjmowania istnienia przesłanki „powiązania wspólnotowego” w postaci powiązania danej sprawy nie tylko z terytorium innego, dowolnego państwa, lecz (potencjalnie dodatkowo) z terytorium innego państwa członkowskiego UE lub państwa-strony Konwencji Lugańskiej.

3 PERSONALNY ZAKRES ZASTOSOWANIA NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO

3.1. Rozporządzenie 1215/2012 i Konwencja z Lugano

Ponieważ zarówno Rozporządzenie 1215/2012, jak i Konwencja z Lugano nie odnoszą się wprost do problematyki ich personalnego zakresu zastosowania, powinien on być dekodowany na gruncie poszczególnych ich przepisów. Ponownie, można tu wyróżnić trzy płaszczyzny: (i) regulacje dotyczące jurysdykcji krajowej, (ii) przepisy dotyczące skutków zawisłości transgranicznej oraz (iii) uznawania i wykonywania orzeczeń. W pierwszych dwóch przypadkach *prima facie* widoczny jest brak ograniczeń podmiotowych, bowiem przesłanką personalną zastosowania przepisów dotyczących ww. kwestii jest uczestnictwo we wskazanych tam postępowaniach przed sądami innych państw członkowskich UE, względnie bycie „dysponentem” orzeczenia wydanego przez sądy takich krajów, przy czym ta ostatnia cecha nie musi się odnosić do strony wcześniejszego postępowania¹⁹⁰.

Co do zasady również w przypadku norm jurysdykcyjnych zastosowanie Rozporządzenia 1215/2012 lub Konwencji z Lugano nie jest ograniczone koniecznością występowania w stanie faktycznym sprawy specyficznych łączników personalnych mogących prowadzić do ograniczenia w stosowaniu przepisów. Na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 w odniesieniu do jego norm jurysdykcyjnych podstawowym

¹⁸⁹ Vide np. art. 7 Rozporządzenia 1215/2012 i art. 5 Konwencji Lugańskiej. Tak trafnie T. Rohner, M. Lerch, w: Ch. Oetiker (red.), T. Weibel (red.), *Basler Kommentar, Lugano...*, art. 1, nb. 25.

¹⁹⁰ Por. art. 788 k.p.c. Możliwe jest bowiem nabycie wierzytelności stwierdzonej tytułem i następcze wystąpienie o np. stwierdzenie wykonalności na rzecz nabywcy wierzytelności stwierdzonej wyrokiem.

łącznikiem personalnym jest miejsce zamieszkania pozwanego na terytorium państwa Unii Europejskiej¹⁹¹, pozbawiony zaś znaczenia jest łącznik obywatelstwa¹⁹². Zgodnie zaś z art. 63 Rozporządzenia 1215/2012 w przypadku spółek i osób prawnych przez „miejsce zamieszkania” rozumie się miejsce, w którym znajduje się ich statutowa siedziba, główny organ zarządzający lub główne przedsiębiorstwo.

W konsekwencji, podmiotowy zakres zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 lub Konwencji z Lugano, a w szczególności ewentualne ograniczenia tego zakresu należy ustalać na kanwie poszczególnych przepisów zawartych w ww. aktach prawnych¹⁹³. Ewentualne przesłanki podmiotowe zastosowania powyższych aktów prawnych występują jedynie w przypadku norm regulujących jurysdykcję. W tym zakresie podstawową przesłanką zastosowania tych aktów prawnych jest miejsce zamieszkania (siedziby) pozwanego na terytorium państwa systemu Bruksela-Lugano, przy czym od zasady tej przewidziano dość szeroki katalog wyjątków rozszerzających podmiotowy zakres ich zastosowania, na mocy których jurysdykcyjnie relewantny może być łącznik miejsca zamieszkania (siedziby) powoda lub dokonany przez strony wybór *forum*¹⁹⁴.

3.2. Rozporządzenie 848/2015

Rozporządzenie 848/2015 nie zawiera przepisów jednoznacznie określających jego podmiotowy zakres zastosowania od strony pozytywnej. To, czy w stosunku do konkretnego dłużnika będzie możliwe wszczęcie postępowania zbiorowego objętego przedmiotowym zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 determinowane jest prawem upadłościowym państwa wszczęcia postępowania¹⁹⁵. Z perspektywy zastosowania ww. rozporządzenia irrelevantne jest, czy dłużnik jest przedsiębiorcą (kupcem), podmiotem nieprowadzącym działalności gospodarczej, osobą fizyczną, osobą

¹⁹¹ Tak P. Gottwald, w: T. Krüger, Th. Rauscher (red.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen, Band 3, §§ §§ 946-1117, EGZPO, GVG, EGGVG, UKlaG, Internationales und Europäisches Zivilprozessrecht*, München 2017, t. III, Brüssel Ia-VO art. 7, nb. 16.

¹⁹² Zamiast wielu zob. G. Kodek, w: H.W. Fasching, A. Konecny (red.), *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen. 5. Bd., 1. Teilbd., EuGVVO, EuBVO, EuVTVO, §§ 39, 39 a JN, §§ 63 bis 73, 283, 291 a bis 291 c ZPO*, Wien 2010, Art 1, nb. 36; R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020, art. 4, nb. 8-16, s. 132-133.

¹⁹³ Tak w odniesieniu do przepisów jurysdykcyjnych Rozporządzenia 44/2001 A. Burgstaller, M. Neumayr, w: A. Burgstaller, M. Neumayr, A. Geroldinger, G. Schmaranzer, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Wydawnictwo wymiennokartkowe Wiedeń 2000 (20 wydanie, stan na grudzień 2016 roku), art. 1, nb. 24; na gruncie Konwencji z Lugano zob. T. Rohner, M. Lerch: w: Ch. Oetiker (red.), T. Weibel (red.), *Basler Kommentar, Lugano...*, art. 1 nb. 13.

¹⁹⁴ Wyjątki te zostały już wyczerpująco omówione powyżej [zob. pkt rozdział II., pkt 2.2 *in fine*].

¹⁹⁵ Zob. Art. 7 ust. 2 lit. a) Rozporządzenia 848/2015.

prawną lub jednostką organizacyjną niebędącą osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną. Istotne będzie jedynie to, czy zgodnie z przepisami prawa krajowego w państwie, w którym dłużnik ma COMI przysługuje mu zdolność upadłościowa. Objęcie regulacją Rozporządzenia 848/2015 grupowego postępowania koordynacyjnego dotyczącego grupy przedsiębiorstw (w rozumieniu art. 61 i n. tego rozporządzenia) nie oznacza przyznania koncernowi samodzielnej, szczególnej zdolności upadłościowej¹⁹⁶.

Rozporządzenie 848/2015 określa jednak podmiotowe granice zastosowania od strony negatywnej (art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015). *Ratio legis* przedmiotowego wyłączenia wynika ze szczególnego charakteru działalności ww. podmiotów, a także z szerokich instrumentów przysługujących krajowym organom nadzoru. Zgodnie z przywołanym przepisem Rozporządzenia 848/2015 nie stosuje się do upadłości (i) zakładów ubezpieczeń, (ii) instytucji kredytowych, (iii) przedsiębiorstw inwestycyjnych i innych podmiotów objętych zakresem zastosowania dyrektywy 2001/24/WE w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych¹⁹⁷ i (iv) przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania. Przy określaniu desygnatów ww. pojęć należy stosować ogólne zasady prawa unijnego wynikające z dyrektyw wspólnotowych (unijnych)¹⁹⁸ przyjmowanych przez Parlament Europejski i Radę, regulujących reorganizację i likwidację takich podmiotów¹⁹⁹, względnie ich działanie w ogólności²⁰⁰. W konsekwencji przez zakłady ubezpieczeń rozumieć należy podmioty wskazane w art. 2 lit. a dyrektywy w sprawie reorganizacji i likwidacji zakładów ubezpieczeń²⁰¹, względnie w dyrektywie 2009/138/WE w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Wypłacalność II)²⁰². Z kolei „instytucje kredytowe” w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015 to podmioty wskazane w art. 1 ust.

¹⁹⁶ Trafnie zwraca na to uwagę w doktrynie niemieckiej H. Vallender. Zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 1, nb. 57-58.

¹⁹⁷ Dyrektywa 2001/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 4 kwietnia 2001 roku w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych, Dz.Urz. WE L 125, z 5 maja 2001, s. 15 i n., polskie wydanie specjalne Dz.Urz. UE rozdz. 06, t. 004, s. 15.

¹⁹⁸ Zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 1, nb. 60.

¹⁹⁹ Tak w istocie S. Mock, w: A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert (red.), *BeckOK InsO mit InsVV und EuInsVO, München 2019*, Stan na 25 kwietnia 2019 roku, art. 1, nb. 13-16, szczegółowo H. Vallender, Zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 1, nb. 61-63.

²⁰⁰ Zob. J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 46-50, s. 53; P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener...*, art. 1 Rozporządzenia 848/2015, nb. 14-17; S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, 29-34.

²⁰¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/17/WE z 19 marca 2001 roku w sprawie reorganizacji i likwidacji zakładów ubezpieczeń, Dziennik Urzędowy WE L 110 z 20 kwietnia 2001 roku, s. 0028.

²⁰² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/138/WE z 25 listopada 2009 roku w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Wypłacalność II), Dz.Urz. UE L 335 z 17 grudnia 2009 roku, s. 1.

1 Dyrektywy 2001/24/WE w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych²⁰³ lub dyrektywie 2000/12/WE odnoszącej się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe²⁰⁴. Przedsiębiorstwa zbiorowego inwestowania zostały z kolei zdefiniowane w art. 2 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. *Ratio legis* przedmiotowego wyłączenia wynika ze ścisłego nadzoru sprawowanego nad działalnością tego rodzaju podmiotów przez szeroko rozumiane krajowe organy nadzoru finansowego.

Opisywane tutaj ograniczenie podmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 oddziałuje nie tylko na płaszczyźnie postępowania „głównego”. Konsekwencją braku objęcia zakresem zastosowania ww. rozporządzenia właściwych postępowań insolwencyjnych jest również to, że postępowania łączące się z upadłością²⁰⁵ powiązane z upadłością takiego podmiotu są wyłączone z zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015²⁰⁶.

4 TEMPORALNY ZAKRES NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO

Rozporządzenie 1215/2012 weszło w życie 6 stycznia 2013 roku, w dwadzieścia dni po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym UE, przy czym zgodnie z art. 81 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012 z wyjątkiem nieistotnych z perspektywy niniejszej pracy wyjątków podlega ono stosowaniu od 10 stycznia 2015 roku.

Konwencja Lugańska zastąpiła Pierwszą Konwencję z Lugano w stosunkach państw członkowskich Unii Europejskiej z państwami EFTA (z wyłączeniem Księstwa Liechtensteinu) wchodząc w życie (i) z dniem 1 stycznia 2010 roku w Unii Europejskiej

²⁰³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/24/WE z 4 kwietnia 2001 roku w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych, Dz. Urz. UE L 125 z 5 maja 2001 roku, polskie wydanie specjalne, rozdz. 06, t. 004 s. 15 – 23.

²⁰⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2000/12/WE z 20 marca 2000 roku odnosząca się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe, Dziennik Urzędowy WE L 126 z 26 maja 2000 roku, s. 0001 – 0059, Polskie wydanie specjalne rozdz. 6, t. 3, s. 272.

²⁰⁵ Nie uprzedzając dalszego wyводу - co najmniej w zakresie wskazanym w art. 6 ust. 1 tego rozporządzenia – w zakresie spraw wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych.

²⁰⁶ Por. na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 w odniesieniu do wytoczonego przez syndyka upadłego Lehman Brothers Bankhaus AG przeciwko spółce angielskiej powództwa o uznanie czynności prawnej za bezskuteczne wyrok OLG Frankfurt am Main z 17 grudnia 2012 roku, I U 17/11; w doktrynie zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EulnsVO...*, art. 1, nb. 64; M. Brinkmann, *Keine internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte für Anfechtungsklage des Lehman-Insolvenzverwalters gegen Gesellschaft englischen Rechts*, EWiR 2013, nr 5, s. 159, s. 159.

i Norwegii, (ii) z dniem 1 stycznia 2011 roku w Szwajcarii, a (iii) z dniem 1 maja 2011 roku w Islandii.

Rozporządzenie 848/2015 weszło w życie 25 czerwca 2015 roku (a w relewantnej części stosuje się z je od 26 czerwca 2017 roku), zastępując w stosunkach pomiędzy państwami członkowskimi Rozporządzenie 1346/2000. Z tą datą wszedł w życie również art. 6 Rozporządzenia 848/2015, przez co w prawodawstwie unijnym zaistniała po raz pierwszy wyraźna podstawa normatywna pozwalająca na określenie jurysdykcji krajowej w postępowaniach łączących się z upadłością i ściśle z nimi związanych. W poprzednim stanie prawnym, na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 wyraźnie uregulowany został bowiem wyłącznie tryb uznawania i stwierdzania wykonalności orzeczeń wydanych w tego rodzaju sprawach (art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000, którego odpowiednikiem jest art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015).

ROZDZIAŁ III., UPADŁOŚCI, UKŁADY I INNE PODOBNE POSTĘPOWANIA” ORAZ „SPRAWY WYNIKAJĄCE BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANE” – PODSTAWY INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI POSTĘPOWAŃ INDYWIDUALNYCH I ZBIOROWYCH

1 UWAGI OGÓLNE, POJĘCIE I KATEGORIE POSTĘPOWAŃ INDYWIDUALNYCH ŁĄCZĄCYCH SIĘ Z NIEWYPLACALNOŚCIĄ

Zgodnie z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium wszczęto postępowanie upadłościowe, mają jurysdykcję w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych. Za wyjątkiem wskazanego w treści przepisu postępowania „o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej” przepis nie konkretyzuje w żaden sposób jego przedmiotowego zakresu zastosowania. Poza niekoniecznie precyzyjnym określeniem przesłanek jego stosowania²⁰⁷ i wyjaśnieniem, że dana sprawa musi być bezpośrednio związana z postępowaniem upadłościowym, a ponadto musi z niego bezpośrednio wynikać, przepis milczy, w jaki sposób należy ustalać ów stosunek wynikania i oceniać, czy taki ścisły związek w istocie istnieje.

Poczynione we wcześniejszych rozdziałach uwagi natury ogólnej dotyczyły kategorii spraw określanych historycznie jako sprawy łączące się z upadłością i możliwych implikacji związanych z przyporządkowaniem tej – dość jeszcze enigmatycznie określonej – kategorii spraw do zakresu zastosowania norm europejskiego prawa upadłościowego, albo europejskiego prawa procesowego cywilnego, albo też prawa krajowego. Pomimo wstępnego charakteru powyższych rozważań, już dotychczasowe uwagi wykazują, że zwyczajowo używany na określenie wiążących się z postępowaniami zbiorowymi postępowań indywidualnych termin „postępowań łączących się z upadłością” (niem. *insolvenzrechtliche Annexverfahren*) jest co do zasady wadliwy, gdyż cechuje się ona niedostateczną precyzją. Uwzględniając z jednej strony tradycyjnie przyjmowane znaczenie tego pojęcia, z drugiej zaś wynikające z jego literalnej interpretacji ograniczenie jego zakresu do postępowań powiązanych

²⁰⁷ Podobnie, wskazując na konieczność dalszego doprecyzowania przesłanek lub krytykując przyjęte rozwiązania m.in. P. Mankowski w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015, Europäische Insolvenzordnung 2015. Kommentar*, München 2016, art. 6, nb. 4, s. 160-161; R. Hänel w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 2; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 126; J. Parzinger, *Die neue EuInsVO...*, s. 65.

z postępowaniem upadłościowym, jego zastosowanie może się okazać błędnym w kontekście historycznego sposobu określania granic katalogu postępowań łączących się z upadłością²⁰⁸. Postulowanie ścisłego związku z wszczętym postępowaniem upadłościowym mogłoby również skutkować wprowadzeniem sztucznego – z perspektywy spornego roszczenia – rozróżnienia pomiędzy funkcjonalnie tożsamymi postępowaniami o zbliżonych, jeżeli nie praktycznie identycznych, przesłankach²⁰⁹.

Wzmiankowane wcześniej rodzaje postępowań traktowanych jako „postępowania łączące się z upadłością” oraz historyczny przebieg prac nad wprowadzeniem instrumentu europejskiego jednolitego prawa upadłościowego²¹⁰ pozwalają w sposób wstępny, lecz wystarczająco precyzyjny wskazać zakres postępowań, które „łączą się z upadłością” i tym samym będą stanowić przedmiot dalszej analizy. Szczególnie z perspektywy prawa polskiego wyróżnić można wskazane poniżej kategorie postępowań.

Pierwszą kategorię postępowań stanowić będą postępowania związane z bezskutecznością czynności prawnych dłużnika względem masy upadłości lub masy sanacyjnej, tj. (i) postępowanie o ustalenie występującej z mocy prawa bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości (art. 189 k.p.c. w zw. z art. 127 ust. 1-3, 128a pr.up.) lub masy sanacyjnej (art. 189 k.p.c., art. 306 pr.restr.), (ii) postępowania w przedmiocie uznania danej czynności prawnej za bezskuteczną prowadzone przez sędziego-komisarza w ramach postępowania upadłościowego lub sanacyjnego (art. 128, 129, 130, 130a pr.up., art. 305 pr.restr.), (iii) postępowania w przedmiocie uznania czynności prawnych dłużnika za bezskuteczne prowadzone przez zarządcę masy upadłości, a oparte na „pozaupadłościowych” przesłankach uznania danej czynności prawnej za bezskuteczną (art. 527 k.c. w zw. z art. 131 pr.up., względnie art. 527 k.c. w zw. z art. 306 pr.restr.²¹¹), oraz (iv) postępowania mające na celu przekazanie przedmiotu czynności fraudacyjnej do masy upadłości lub sanacyjnej.

Drugą grupę postępowań stanowią postępowania, które mają na celu realizację wierzycielskich uprawnień do uzyskania zaspokojenia poza ogólnym planem podziału.

²⁰⁸ Abstrahując w tym miejscu od objęcia zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 postępowań restrukturyzacyjnych.

²⁰⁹ Mowa tu np. o wspomnianym powyżej przykładzie odpowiedzialności odszkodowawczej syndyka i tymczasowego nadzorcy sądowego.

²¹⁰ Zob. rozdział I, pkt 5.1, s. 28 i n.

²¹¹ Zob. wypowiedź S. Gurgula dopuszczającego wytoczenie tego rodzaju powództwa przez zarządcę w postępowaniu sanacyjnym. Zob. S. Gurgul, w: *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, w: S. Gurgul (red.) *Prawo upadłościowe...*, Warszawa 2018, art. 306, nb. 1.

Z polskiej perspektywy mowa tu o postępowaniu w przedmiocie wyłączenia z masy upadłości na obydwu jego etapach, tj. postępowania wszczynanego wnioskiem do sędziego-komisarza (art. 73 pr.up.), jak i powództwem o wyłączenie mienia z masy upadłości (art. 74 pr.up.). Nie należy jednak pomijać postępowań związanych z prawami odrębności zasadzających się przede wszystkim na istniejących i skutecznych względem masy zabezpieczeniach rzeczowych²¹². O ile w Polsce uprawnienia te realizowane są przede wszystkim na etapie fazy wykonawczej postępowania upadłościowego, w ramach odrębnego planu podziału sum uzyskanych ze zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo²¹³, to nie należy zapominać, że np. w prawie niemieckim realizacja prawa odrębności dokonywana jest poza postępowaniem upadłościowym, na drodze powództwa wytaczanego przeciwko syndykowi przez uprawnionego do skorzystania z takiego prawa wierzyciela²¹⁴.

Trzecią grupą postępowań powiązanych z przewidzianymi prawem polskim postępowaniami zbiorowymi są postępowania, których przedmiotem jest odpowiedzialność sensu *largo* organów postępowania upadłościowego²¹⁵. Przykładami takich postępowań będą postępowania dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej syndyka (art. 160 ust. 3 pr.up.) lub ustanawianych na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 38 ust. 1 w zw. z art. 160 ust. 3 pr.up.) lub zarządcy (art. 40 w zw. z art. 160 ust. 3 pr.up.), czy wreszcie postępowania dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej nadzorcy i zarządcy w postępowaniach restrukturyzacyjnych (art. 25 pr.restr.). Do grupy tej zaliczyć można również postępowania dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej kuratora ustanawianego w postępowaniu wszczętym złożeniem wniosku restrukturyzacyjnego (art. 68 pr.restr.) lub w postępowaniu upadłościowym (art. 187 ust. 3). Nie należy tu zapominać również o postępowaniach, których przedmiotem jest odpowiedzialność odszkodowawcza członków rady wierzycieli (art. 212 pr.up., art. 138 ust. 2 pr.restr.). Zaliczenie do tej kategorii postępowań spraw związanych z odpowiedzialnością

²¹² Tj. zgodnie z art. 336 ust. 1 pr.up. hipoteka, zastaw, zastaw skarbowy, zastaw rejestrowy, hipoteka morska, jak również w myśl art. 336 ust. 2 pr.up. przeniesienie na wierzyciela prawa własności rzeczy, wierzytelności i innego prawa. (przewłaszczenie na zabezpieczenie).

²¹³ Zob. Tytuł VIII Prawa Upadłościowego.

²¹⁴ Zob. H.G. Ganter, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 1, §§ 1-79, Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung (InsVV)*, München 2019, *Vorbemerkungen vor §§ 49 bis 52*, nb. 137-140.

²¹⁵ Co do kontrowersji odnośnie do pojęcia organów postępowania upadłościowego por. A.G. Harla, *Organy postępowania upadłościowego a organy postępowania cywilnego w ujęciu systemowym*, PPH 2006, nr 4, s. 18, *passim*.

członków rady wierzycieli powoduje konieczność postawienia pytanie o ewentualną odpowiedzialność Skarbu Państwa za działania lub zaniechania sędziego-komisarza wykonującego czynności zastrzeżone dla rady wierzycieli (art. 213 pr.up.). Co oczywiste, odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa nie byłaby ograniczona wyłącznie do tej sytuacji, gdyż rozważać można np. odpowiedzialność z tytułu nienależytego wykonania obowiązków przez sędziego-komisarza (w szczególności w sytuacjach określonych w art. 170 ust. 1 pr.up.), jak również odpowiedzialność z tytułu szkody wyrządzonej przez wydanie prawomocnego orzeczenia niezgodnego z prawem, jeżeli takie orzeczenie byłoby wydane w ramach postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego (art. 417 i n. k.c.).

Czwartą grupę postępowań łączących się z przewidzianymi prawem polskim postępowaniami zbiorowymi są postępowania dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej wierzycieli. Mowa tu przy tym zarówno o dość oczywistym przykładzie odpowiedzialności odszkodowawczej wierzyciela za złożenie w złej wierze wniosku o ogłoszenie upadłości, ale również związanej z wykonaniem udzielonego w takim postępowaniu zabezpieczenia (art. 34 ust. 2 pr.up. oraz art. 37 pr.up. w zw. z art. 746 k.p.c.).

Skoro zaś odniesiono się już do postępowań dotyczących wierzyciela, nie sposób nie odnieść się do immanentnie występującej w kontekście upadłości lub restrukturyzacji kolejnej, piątej już kategorii postępowań. Dotyczy to oczywiście postępowań dotyczących odpowiedzialności dłużnika lub jego reprezentantów. Mowa tu zarówno o odpowiedzialności za niezłożenie w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 21 ust. 3 pr.up.), odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki (art. 299 § 1 k.s.h.), ale również odpowiedzialności członków organów spółki obejmującej obowiązek zwrotu wypłat dokonanych bezprawnie po powstaniu niewypłacalności (§ 64 zd. 1 GmbHG, a aktualnie, od 1 stycznia 2021 roku § 15b InsO²¹⁶), w tym na rzecz współników (art. 198 k.s.h., § 64 zd. 3 GmbHG²¹⁷), czy wreszcie o sprawach o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej lub pełnienia określonych funkcji w spółce

²¹⁶ Z dniem 1 stycznia 2021 roku doszło do uchylecia § 64 GmbHG i wprowadzenia jego – odpowiednio rozszerzonego – odpowiednika do § 15b ust. 4 InsO na mocy ustawy z 22 grudnia 2020 roku o wspieraniu prawa restrukturyzacyjnego i upadłościowego (niem. *Gesetz vom 22. Dezember 2020 zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetz – SanInsFoG)*, BGBl 2020, I, s. 3256 i n.

²¹⁷ Zob. w doktrynie polskiej analizę kolizyjnoprawnej kwalifikacji odpowiedzialności z art. 198 k.s.h. wraz z omówieniem tendencji ogólnoeuropejskich A. Wowerka, *Zakres zastosowania statutu personalnego spółki*, Warszawa 2019, s. 301-306.

handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu (art. 373-377 pr.up.). Jakkolwiek sprawy te nie są zbyt częste, wymienić należy również postępowania w przedmiocie odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika za podanie nieprawdziwych informacji (art. 25 ust. 2 pr. up., art. 228 pr.restr.).

Kolejną, szóstą już kategorią tego rodzaju postępowań są inicjowane przez dłużnika powództwa przeciwegzekucyjne skierowane przeciwko tytułom wykonawczym powstałym w toku postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego (art. 264 ust. 2 pr.up., art. 102 ust. 4 i 170 ust. 4 pr. restr.).

Analizie poddać należy wreszcie siódmą kategorię postępowań wiążących się z postępowaniami zbiorowymi, tj. postępowania, przedmiotem których są wierzytelności masy lub upadłego. W kontekście postępowań upadłościowych mowa tu będzie o sytuacji, w której to zarządca dochodzi przysługujących dłużnikowi roszczeń wynikających z czynności poprzedzających wszczęcie postępowania upadłościowego, postępowania przedmiotem których jest dochodzenie przez wierzycieli roszczeń wynikających z zobowiązań masy upadłości, względnie dochodzenie przez syndyka wierzytelności w stosunku do kontrahentów syndyka masy upadłości. Analogiczne uwagi można odnieść do procesów dotyczących roszczeń przysługujących wierzycielom przeciwko dłużnikowi w restrukturyzacji, względnie roszczeń przysługujących dłużnikowi względem takich wierzycieli. Jakkolwiek z perspektywy krajowej powyższe zestawienie postępowań jest *prima facie* wyczerpujące, to nie można pomijać jeszcze jednej, kluczowej kategorii postępowań, która w powszechnej percepcji jest najściślej związane z postępowaniem upadłościowym, tj. postępowań związanych z ustaleniem listy wierzytelności. O ile ze względu na przewidziany w art. 145 ust. 1 pr.up. zakaz wszczynania postępowań procesowych w przedmiocie wierzytelności podlegających zgłoszeniu do masy oraz ekstensywne uregulowanie odrębnej procedury w ramach postępowania insolwencyjnego problematyka ta jest w Polsce zasadniczo niedostrzegana, to np. w Niemczech zaskarżenie projektu listy wierzytelności następuje w trybie procesowym (§ 179 i n. InsO), w ramach szczególnego rodzaju postępowania o ustalenie, który może dotyczyć zarówno istnienia wierzytelności, jak i przyporządkowania jej do określonej kategorii (niem. tzw. *Feststellungsstreitigkeit zur Tabelle* lub *Klage auf Feststellung zur Insolvenztabelle*²¹⁸). O ile tylko nie dopuścić wytaczania na gruncie

²¹⁸ Zob. w doktrynie niemieckiej M. Obermüller, *Insolvenzrecht in der Bankpraxis*, Köln 2011; nb. 1.641, s. 142; a szczególnie W. Gerhardt w: W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger*

pr.up. powództw o ustalenie istnienia wierzytelności po wyczerpaniu trybu przewidzianego przepisami prawa upadłościowego (art. 189 k.p.c.)²¹⁹ to zbliżony problem może się w Polsce pojawić odnośnie do kwalifikacji inicjowanego po wszczęciu postępowania restrukturyzacyjnego postępowania indywidualnego, w ramach którego wierzyciel dochodzi od dłużnika w restrukturyzacji wierzytelności objętych układem.

W nawiązaniu do powyższego nie można również pominąć – co najmniej teoretycznego – problemu związanego z kwalifikacją postępowań w przedmiocie ustalenia listy wierzytelności i postępowania sprzeciwowego, względnie ustalenia spisu wierzytelności w postępowaniu restrukturyzacyjnym, a w szerszym kontekście również postępowań, których przedmiotem jest ustalenie planu podziału i rozpoznanie zarzutów przeciwko planowi podziału. Umieszczenie tych postępowań jako „postępowań wпадkowych” w ramach odpowiednio postępowania upadłościowego albo restrukturyzacyjnego sprawia, że z krajowej perspektywy traktujemy je jako immanentny, niesamodzielny element postępowania kolektywnego o ograniczonych skutkach²²⁰, mający na celu rozstrzygnięcie w przedmiocie podmiotowej dopuszczalności uczestniczenia w postępowaniu upadłościowym lub sanacyjnym²²¹. Oczywiście jest jednak, że określony sposób ukształtowania sposobu dochodzenia roszczeń na

Insolvenzordnung. Großkommentar. Sechster Band §§ 174-216, Berlin, New York 2010, § 179, w szczególności nb. 2-23, s. 123-128, co do szczególnego charakteru tego powództwa ustalającego w stosunku do „klasycznego” powództwa ustalającego zob. § 179, nb. 16-23.

²¹⁹ Co do zasady możliwość taka jest kwestionowana w doktrynie. Zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2018, art. 263 pr.up. nb. 4. Odmiennie, dopuszczając wytoczenie powództwa z art. 189 k.p.c. po odmowie uwzględnienia wierzytelności na liście na gruncie przepisów Prawa upadłościowego z 1934 roku SN w wyroku z 6 lutego 1997 roku, II CKN 63/96.

Trafne jest stanowisko pośrednie. O tym, czy *in casu* dopuszczalne będzie wytoczenie powództwa z art. 189 k.p.c. dotyczącego tego rodzaju wierzytelności będzie rozstrzygało to, czy wierzyciel ma interes prawny w tego rodzaju rozstrzygnięciu (nie będący jednak tożsamy ze związanym z ustaleniem wierzytelności na liście interesem w partycypacji w podziale środków uzyskanych z masy upadłości, względnie wynikającym z innych potencjalnych korzyści z uczestniczenia w postępowaniu upadłościowym). Za przyjęciem tego rodzaju wykładni przemawia przyjmowany szeroko ograniczony skutek orzeczeń w postępowaniu w przedmiocie ustalenia listy wierzytelności - zob. przypis 220.

²²⁰ Rozstrzygnięcie w przedmiocie zgłoszonych wierzytelności następuje jedynie dla celów upadłościowych, a uznanie wierzytelności – z zastrzeżeniem określonych w art. 264 ust. 1 i 296 p.u.n. – wywiera skutki jedynie w ramach tego postępowania. W doktrynie zob. F. Zedler, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 223, nb. 1, P. Stenko, *O czasowej dopuszczalności cofnięcia zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym*, PPC 2013, nr 1, s. 50, s. 62.

²²¹ Zob. P. Stenko, *O czasowej dopuszczalności...*, s. 61.

płaszczyźnie prawa krajowego nie będzie determinował właściwej kwalifikacji takiego postępowania na gruncie Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012²²².

Wreszcie ósmą kategorią odnośnych postępowań są spory, w których element upadłościowy występuje przez powiązanie danego stosunku prawnego z materialnym prawem upadłościowym, tj. np. spory dotyczące skuteczności potrącenia czy kompetencji syndyka do dokonania określonych czynności prawnych, wynikające z ewentualnych ograniczeń natury insolwencyjnej. *Prima facie* powiązanie tego rodzaju postępowań z postępowaniem upadłościowym przejawia się wyłącznie w kontekście występującej w ich ramach kwestii wstępnych, które nie powinny determinować kwalifikacji spornego roszczenia. Co do zasady zapewne można byłoby więc na tym skończyć uwagi dotyczące tej kategorii sporów, jednak nie pozwala na to historia prac legislacyjnych w dziedzinie europejskiego prawa upadłościowego i orzecznictwo Trybunału. W katalogach postępowań łączących się z upadłością zawartych w projektach konwencji upadłościowej z 1970 roku i z 1980 roku przewidziane były np. (i) spory dotyczące sprzedaży mienia upadłego w przypadku, gdy wywodzone jest przekroczenie uprawnień przez zarządcę masy, jak również (ii) postępowania w przedmiocie zakończenia obowiązywania umów zawartych przez upadłego w przypadku, gdy zakończenie trwania stosunku prawnego wynika z unormowań upadłościowych. O ile podobnie jak w przypadku potrącenia można zastanawiać się, czy występujące tu „powiązanie upadłościowe” nie jest przypadkiem zbyt odległe dla możliwości przyjęcia silnego związku z upadłością, to konkluzję taką wyklucza stanowisko przyjęte przez Trybunał w jednym z wyroków wydanych na gruncie Rozporządzenia 44/2001. W wyroku tym Trybunał stwierdził, że postępowanie, w ramach którego przesłankowo podlegał badaniu zakres uprawnień syndyka w ramach postępowania upadłościowego oraz skutki ewentualnego przekroczenia tych uprawnień, jest objęte przedmiotowym zakresem pojęcia „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” i tym samym wyłączone z zakresu zastosowania tego rozporządzenia²²³.

Wyróżnić można jeszcze dziewiątą, szczególną wobec powyższych grupę postępowań powiązanych z niewypłacalnością. Mowa tu o Postępowaniach

²²² Zob. zbliżone stanowisko wskazujące na brak znaczenia przyporządkowania danej sprawy na gruncie prawa procesowego do kontrydiktoryjnego trybu procesowego lub do trybu nieprocesowego (jego odpowiednika na gruncie prawa niemieckiego) prezentują P. Kindler i S. Sakka. Zob. P. Kindler, S. Sakka, *Die Neufassung der Europäischen Insolvenzverordnung*, EuZW 2015, z. 12, s. 460, s. 462, P. Kindler, *Hauptfragen der Reform des Europäischen Internationales Insolvenzrechts*, KTS 2014, nr 1, s. 25, s. 34.

²²³ Por. omówiony w dalszej części [zob. pkt 2.3, s. 91 i n.] wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

Kolektywnych²²⁴, które nie są – co najmniej wprost – objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, a nie stanowią również postępowań indywidualnych, prowadzonych pomiędzy stronami danego stosunku prawnego.

Powyższy katalog stanowi wyczerpujące wskazanie najistotniejszych, najczęściej występujących rodzajów postępowań wiążących się z niewypłacalnością i zarazem zasadniczo wyczerpujące wyliczenie tego rodzaju postępowań występujących w krajowym porządku prawnym. Co oczywiste, wobec mnogości porządków upadłościowych w Unii Europejskiej każdy z ww. porządków prawnych przewiduje szereg instrumentów szczególnych, przy czym poszczególne powództwa przewidziane w poszczególnych krajowych porządkach prawnych będą możliwe do przyporządkowania do jednej z 9 opisanych powyżej grup.

W dalszej części niniejszego rozdziału omówione zostanie w pierwszej kolejności orzecznictwo Trybunału dotyczące postępowań „łączących się z upadłością”. Omówienie dotychczasowych najistotniejszych wyroków Trybunału w ramach samodzielnej jednostki redakcyjnej wynika z tego, że dotychczasowe orzecznictwo Trybunału odnosząc się do niektórych spośród postępowań wchodzących w skład jednej z dziewięciu powyższych kategorii miało w praktyce rozstrzygającą, niejako „prawotwórczą” rolę w zakresie ewentualnego przyjęcia „upadłościowej” kwalifikacji poszczególnych spraw na gruncie Konwencji Brukselskiej i Rozporządzenia 44/2001, i wyłączenia danego postępowania indywidualnego z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego. Orzecznictwo Trybunału miało kluczowe znaczenie dla wypracowania kryteriów kwalifikacji postępowań indywidualnych.

Po dokonaniu podsumowania orzecznictwa Trybunału podjęta zostanie próba wypracowania kryteriów wyodrębnienia kategorii postępowań łączących się z niewypłacalnością, w tym próba określenia przesłanek uzasadniających objęcie poszczególnych postępowań indywidualnych, które „wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego i są z nim ściśle powiązane” kwalifikacją insolwencyjną na gruncie art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, względnie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

²²⁴ Zob. przypis 137, s. 50.

2 PRZESŁANKI KWALIFIKACJI POSTĘPOWAŃ JAKO POSTĘPOWAŃ W SPRAWACH WYNIKAJĄCYCH BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANYCH W JUDYKATURZE TRYBUNAŁU

Judykatura Trybunału miała ogromne znaczenie dla konkretyzacji zakresu wyłączenia upadłości, układow i innych podobnych postępowań spod unormowań europejskiego prawa procesowego cywilnego. Przyjmuje się wręcz, że brzmienie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 stanowi kodyfikację orzecznictwa Trybunału dotyczącego rozgraniczenia przedmiotowych zakresów zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 44/2001²²⁵. Z biegiem lat orzecznictwo Trybunału na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 doprowadziło do wypracowania relatywnie jednolitych kryteriów wyodrębnienia postępowań „wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych”. Kryteria te, pomimo ich nieprecyzyjności, posłużyły następnie do określenia zakresu przedmiotowego jurysdykcji krajowej w postępowaniach indywidualnych łączących się z upadłością²²⁶. Z tego względu poniżej omówione zostaną najistotniejsze orzeczenia dotyczące problematyki postępowań łączących się z niewypłacalnością.

Kryterium wyboru ww. orzeczeń stanowił ich istotny wkład w dalszy rozwój instytucji postępowań „wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych” i to, czy poruszane w nich kwestie miały walor nowości.

²²⁵ Zob. P. Mankowski w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 1, s. 159; Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Teil: Band 4., Art 102a-102c EGInsO, Länderberichte*, München 2021, art. 6, nb. 1, s. 120; I. Fletcher w: G. Moss, I. Fletcher, S. Isaacs (red.), *Moss, Fletcher and Isaacs on the EU regulation on insolvency proceedings*, Oxford 2016, nb. 3.34, s. 67.

²²⁶ Zob. P. Mankowski w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 1, s. 159-160; P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 12. Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 50-223)*, München 2018, art. 6, nb. 4; R. Norkus, *Annex proceeding and the continued interplay with the Brussels Ia Regulation*, ERA Forum 2015, t. 16, s. 197, s. 204; podobnie już na etapie prac legislacyjnych G. McCormack wskazując, że propozycja legislacyjna Komisji (która ostatecznie znalazła odzwierciedlenie w treści uchwalonego aktu prawnego) miały na celu skodyfikowanie zasad wykształconych przez TSUE w wyroku ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon, jako syndyk w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku spółki Frick Teppichboden Supermärkte GmbH przeciwko Deko Marty Belgium NV* [wyrok zostanie omówiony w pkt 2.2], zob. G. McCormack, *Reconciling European Conflicts...*, s. 333; przy czym źródła ww. kwalifikacji upatrywać trzeba raczej w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*, gdzie przyjęto analogiczne kryterium dla objęcia postępowania indywidualnego zakresem wyłączenia spod zastosowania Konwencji Brukselskiej, na co w doktrynie trafnie wskazuje podkreślając również ich nieprecyzyjność B. Knof, w: H. Hirte H., H. Vallender (red.), *Insolvenzordnung: Kommentar, Insolvenzordnung: Kommentar, Band 2 EuInsVo*, tytuł serii *Uhlenbruck Insolvenzordnung*, München 2020, art. 6, nb. 4, s. 63. Zob. wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 744.

Mając na uwadze ich istotną rolę i ukształtowanie się na skutek ich wydania relatywnie utrwalonych zasad kwalifikacji spraw „wynikających z upadłości i ściśle z nią związanych” pierwsze cztery orzeczenia zostaną omówione odrębnie, a kolejne – z podziałem na grupy, których podstawą wyodrębnienia stanowi kwestia kryterium oceny kwalifikacji sprawy zastosowanego przez Trybunał²²⁷.

2.1. Zakreślenie ram wyłączenia spraw upadłościowych z zakresu spraw cywilnych i handlowych: wyrok w sprawie *Henri Gourdain v. Franz Nadler*

Pierwsze, prawdopodobnie najistotniejsze orzeczenie ETS dotyczące przedmiotowej problematyki pochodzi z 1979 roku i zostało wydane na gruncie Konwencji Brukselskiej w kontekście nadania *exequatur* na terytorium Niemiec wyrokowi zasadzającemu wydanemu przez *Cour D'Appel* w Paryżu przeciwko byłemu członkowi zarządu upadłej spółki prawa francuskiego na podstawie przewidzianą ówczesnie w prawie francuskim *action en comblement de passif social*²²⁸. W wyroku stanowiącym przedmiot postępowania francuski sąd zasądził na rzecz Henri'ego Gourdain'a działającego jako syndyk masy upadłości spółki *Fromme France Manutention* kwotę 743.563,14 franków od Franza Nadlera, jej faktycznego członka zarządu (tzw. *shadow director*) i członka zarządu jej większościowego udziałowca²²⁹.

W postępowaniu delibacyjnym doszło do sporu, co do charakteru odpowiedzialności na gruncie *action en comblement de passif social*. Na gruncie omawianej instytucji, w przypadku niewypłacalności spółki kapitałowej, w braku

²²⁷ Analiza przedmiotowych orzeczeń będzie się koncentrować na kryteriach rozgraniczenia zakresów zastosowania instrumentów europejskiego prawa upadłościowego i procesowego cywilnego. Analizie poddane zostaną przyjmowane przez Trybunał przesłanki uznania, że dana kategoria postępowań indywidualnych wchodzi w zakres zastosowania norm europejskiego prawa upadłościowego albo w zakres zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego. Pozostałe kwestie poruszane w przedmiotowych orzeczeniach będą tu co najwyżej sygnalizowane. Z dzisiejszej perspektywy, wobec wejścia w życie Rozporządzenia 848/2015 i treści jego art. 6 omawianie rozważań Trybunału dotyczących np. ustalania łączników jurysdykcyjnych na potrzeby określania podstaw jurysdykcji krajowej w postępowaniach indywidualnych wynikających z upadłości i ściśle z nimi związanych jawi się jako zbędne. Analogiczne założenie należy poczynić w odniesieniu do pozostałych wątków poruszanych w przedmiotowych orzeczeniach. O ile wątki te zostaną w razie potrzeby poruszone w dalszych fragmentach pracy, to odbędzie się to wyłącznie w zakresie relewantnym z perspektywy niniejszej pracy, gdyż ich szerokie omawianie na obecnym etapie jawiłoby się jako bezcelowe skutkując rozmyciem kwestii relewantnych z perspektywy niniejszej pracy.

²²⁸ Art. 99 Loi 67-563 du juillet 1967 *sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes* w wersji obowiązującej do wejścia w życie Loi 85-98 du 25 Janvier 1985 *relative au redressement et la liquidation judiciaires des entreprises*, która to zastąpiła ww. wprowadzając zmiany w zakresie przedmiotowej odpowiedzialności, zob. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 118, przypis 228.

²²⁹ Zob. T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 121-122; V. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 61.

aktywów, sąd gospodarczy może, z urzędu lub na wniosek syndyka lub zarządcy układu, obciążyć osobę powołaną do zarządzania spółką lub faktycznie nią zarządzającą²³⁰. W toku postępowania syndyk argumentował, że odpowiedzialność ta ma charakter deliktowy, stanowiący szczególny przypadek odpowiedzialności cywilnoprawnej, w ramach której podmiotem legitymowanym czynnie jest zarządca²³¹. Stanowisko syndyka było przy tym zgodne ze sposobem, w jaki kwalifikowano odpowiedzialność z tytułu *comblement de passif social* na gruncie prawa francuskiego. Odpowiedzialność ta miała stanowić szczególny rodzaj odpowiedzialności za zawinione nienależyte zarządzanie przedsiębiorstwem, w przypadku której jedynymi różnicami w stosunku do klasycznej odpowiedzialności deliktowej były (i) domniemanie nienależytego prowadzenia spraw spółki oraz (ii) domniemanie związku przyczynowego pomiędzy takimi działaniami a upadłością spółki²³². Odmienne stanowisko co do kwalifikacji tego roszczenia przyjął w toku sprawy OLG Frankfurt am Main, który wskazał, że tego rodzaju odpowiedzialność ma charakter odpowiedzialności związanej z upadłością i wynika z postępowania upadłościowego, nawet jeżeli jest realizowana w ramach odrębnego powództwa²³³. Wobec zaistniałych wątpliwości BGH skierował pytanie prawne do ETS w celu ustalenia właściwej kwalifikacji postępowania dotyczącego roszczenia objętego *action en comblement de passif social*²³⁴.

Trybunał wyjaśnił, że orzeczenia odnoszące się do upadłości są wyłączone z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej tylko wówczas, gdy wynikają one wprost z upadłości i są ściśle związane z postępowaniem upadłościowym²³⁵. Motywem, dla którego Trybunał określił te kryteria w sposób tak abstrakcyjny, było oczekiwane

²³⁰ Zob. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 118-119.

²³¹ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 735.

²³² Zob. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 119 wraz ze wskazaną tam literaturą (przypisy 232 i 233).

²³³ Zob. postanowienie OLG Frankfurt am Main z 7 września 1977 roku, 20 W 466/77, Orzeczenie zostało opublikowane w bazie UNALEX pod nr DE-667.

²³⁴ Zob. postanowienie BGH z 22 maja 1978 roku, VIII ZB 41/77, orzeczenie zostało opublikowane w bazie UNALEX pod nr DE-1626.

²³⁵ Niem. „*Entscheidungen, die sich auf ein Insolvenzverfahren beziehen, sind nur dann von der Anwendung des Übereinkommens ausgeschlossen, wenn sie unmittelbar aus diesem Verfahren hervorgehen und sich eng innerhalb des Rahmens eines Konkurs- oder Vergleichsverfahrens in dem vorgenannten Sinne halten.*“, ang. „*it is necessary, if decisions relating to bankruptcy and winding-up are to be excluded from the scope of the convention, that they must derive directly from the bankruptcy or winding-up and be closely connected with the proceedings for the »liquidation des biens« or the »reglement judiciaire«*”. Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 744.

uchwalenie europejskiej konwencji upadłościowej²³⁶, do której projektu²³⁷ odwoływali się uczestnicy postępowania przed ETS²³⁸. Ówczesny kształt projektu tej konwencji miał ostatecznie istotne znaczenie dla kierunku rozstrzygnięcia²³⁹. Stało się tak pomimo tego, że Rzecznik Generalny Reischl w toku postępowania wskazywał, że – jak się okazało trafnie – konieczna jest ostrożność w sięganiu do ówczesnie procedowanych projektów europejskiej konwencji upadłościowej z powodu wprowadzanych do tych projektów zmianami, w szczególności w zakresie roszczeń przeciwko reprezentantom upadłego.

Wyrok w sprawie *Gourdain v. Nadler* jest przy tym o tyle specyficzny, że pomimo tego, że ETS postulował w nim konieczność wykładni autonomicznej pojęcia „*upadłości, układów i innych podobnych postępowań*” to w istocie ostateczna jego wykładnia została wypracowana jedynie na podstawie specyficzne uregulowania prawa francuskiego²⁴⁰. Jakkolwiek ETS nie odwołał się wyraźnie do brzmienia projektowanych przepisów w treści orzeczenia, to jego wydźwięk jest pod tym kątem dość jednoznaczny. Już w owym czasie zakładano, że europejska konwencja upadłościowa będzie zawierała wyczerpujące wyliczenie postępowań indywidualnych objętych zakresem zastosowania ww. konwencji²⁴¹, co było o tyle istotne, że – jak wskazywano – do momentu wejścia w życie konwencji stosowanie art. 1 ust. 2 lit. b Konwencji Brukselskiej było utrudnione²⁴². Wypracowane przez ETS na gruncie *action comblement de passif social* przesłanki wyodrębnienia postępowań indywidualnych z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej są nader kazuistyczne²⁴³ i nie dają się uogólnić²⁴⁴, a co najmniej zabieg ten napotykałby na istotne utrudnienia. W konsekwencji, trudno jest na podstawie te kryteria wypracować logiczne rozgraniczenie pomiędzy postępowaniami

²³⁶ Zob. w doktrynie W. Lüke, *Europäisches Zivilverfahrensrecht – das Problem der Abstimmung zwischen EuInsÜ und EuGVÜ*, w: R. Geimer (red.), *Wege zur Globalisierung des Rechts. Festschrift für Rolf A. Schütze zum 65. Geburtstag*, München 1999, s. 467, s. 472, F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 45.

²³⁷ Por. rozdział I, pkt 5.1, s. 28 i n.

²³⁸ Vide stanowisko Komisji zreferowane w lit. C wyroku oraz ostrożniejsze, lecz w dalszym ciągu odwołujące się do treści projektu konwencji upadłościowej stanowisko Rzecznika Generalnego Reischla. Zob. wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 738-739; zob. Opinia Rzecznika Generalnego Reischla przedstawiona 7 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 745, s. 751, 755.

²³⁹ Tak F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 45.

²⁴⁰ J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 122, Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 119, W. Lüke, *Das europäische internationale Insolvenzrecht*, ZZZP 1998, t. 111, nr 3, s. 275, s. 294.

²⁴¹ Zob. Raport Jenarda, s. 12, przypis 2.

²⁴² Zob. Raport Schlossera, nb. 20.

²⁴³ J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 122, V. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 62.

²⁴⁴ Ch. Willemer *Vis attractiva concursus...*, s. 119; W. Lüke, *Das europäische internationale...*, s. 294.

indywidualnymi o charakterze upadłościowym i cywilnym, względnie handlowym. O ile bowiem zgodzić się należy z Trybunałem, że pojęcie „*upadłości, układów i innych podobnych postępowań*” należy interpretować w sposób autonomiczny i jednolity²⁴⁵, to nawet abstrahując od metodologii wypracowania odnośnych kryteriów wyłącznie na gruncie przepisów prawa francuskiego, wypracowane przez Trybunał kryteria są niekoniecznie adekwatne²⁴⁶.

W omawianym wyroku Trybunał wskazał, że *action en comblement du passif* podlega pod przedmiotowy zakres wyłączenia z art. 1 ust. 2 lit. b Konwencji brukselskiej ze względu na pewne przewidziane w prawie krajowym rozwiązania szczególnie, specyficzne dla reżimu upadłościowego. Kryteriami mającymi uzasadniać upadłościową kwalifikację danej sprawy i jej wyłączenie z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej są: (i) wyłączna właściwość sądu upadłościowego, (ii) legitymacja czynna zarządcy, (iii) zmiana rozkładu ciężaru dowodu w stosunku do klasycznych powodztw odszkodowawczych, (iv) powiązanie przedawnienia z ostatecznym rozstrzygnięciem w przedmiocie listy wierzytelności, (v) dochodzenie wierzytelności na rzecz ogółu wierzycieli, a także (vi) okoliczność, że sąd upadłościowy mógł wszcząć postępowanie upadłościowe wobec reprezentanta upadłego z urzędu²⁴⁷. Ostatecznie, nawet w braku uchwalenia pozostającej wówczas na etapie planów europejskiej konwencji upadłościowej formuła wypracowana przez Trybunał w wyroku *Gourdain v. Nadler* była przez wiele lat – niekoniecznie w sposób spójny – stosowana na gruncie Konwencji Brukselskiej i Rozporządzenia 44/2001²⁴⁸, a do jej – częściowej – rewizji doszło dopiero

²⁴⁵ Tak już w okresie poprzedzającym wydanie wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* P.F. Schlosser, który postulował dokonywanie kwalifikacji poszczególnych postępowań indywidualnych w sposób jednolity, na podstawie analizy prawnoporównawczej systemów prawnych państw stron Konwencji Brukselskiej. Por. P.F. Schlosser, *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren im geltenden Europarecht*, w: E. Bökelmann, W. Henckel, G. Jahr (red.), *Festschrift für Friedrich Weber zum 70. Geburtstag am 19. Mai 1975*, Berlin-New York 1975, s. 395, s. 400-412.

²⁴⁶ Por. np. W. Lüke, *Europäisches Zivilverfahrensrecht – das Problem der Abstimmung zwischen EulnsÜ und EuGVÜ*, w: R. Geimer (red.), *Wege zur Globalisierung des Rechts. Festschrift für Rolf A. Schütze zum 65. Geburtstag*, München 1999, s. 467, s. 472-478.

²⁴⁷ Jak zostanie to szerzej uzasadnione w dalszych częściach pracy, powyższe kryteria zarówno łącznie, jak i odrębnie są – jak trafnie podnoszono w doktrynie – mało precyzyjne, a istotną wadą formuły wykształconej wyrokiem *Gourdain v. Nadler* jest jej zbytnie powiązanie z treścią prawa krajowego, co sprzeciwia się postulatowi autonomicznej wykładni art. 1 ust. 2 lit. b) i szerzej – przepisów Rozporządzenia 1215/2012.

²⁴⁸ Por. obszernie omówienie orzecznictwa sądów niemieckich, francuskich, belgijskich, angielskich i irlandzkich F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 132-146. Ponadto w doktrynie zob. W. Lüke, *Europäisches Zivilverfahrensrecht...*, w: R. Geimer (red.), *Wege zur Globalisierung...*, s. 478-480; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 126-128; V. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 63-66; J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche im Zusammenhang mit Insolvenzverfahren. Zur Abgrenzung zwischen Europäischer Insolvenzverordnung und EuFVO*,

po blisko czterdziestu latach, w pierwszej dekadzie dwudziestego pierwszego wieku, na skutek wydania wyroków w sprawach *Seagon v. Deko Marty*²⁴⁹ i *SCT Industri v. Alpenblume*²⁵⁰.

2.2. Upadłościowa kwalifikacja sprawy na gruncie Rozporządzenia 44/2001 – wyrok w sprawie *Christopher Seagon v. Deko Marty*

Drugim istotnym wyrokiem Trybunału dotyczącym wykładni pojęcia „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” był wyrok Trybunału z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*²⁵¹. Jak się okazało z perspektywy czasu, wyrok ten był przy tym nie tylko drugim chronologicznie wyrokiem Trybunału dotyczącym tego zagadnienia, ale również drugim, po wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*, jeżeli chodzi o istotność wyrokiem dotyczącym problematyki wykładni pojęcia „upadłości, układow i innych podobnych postępowań”.

Przedmiotowy wyrok zapadł na kanwie toczącego się przed sądami niemieckimi postępowania, którego przedmiotem była przewidziana w § 129 i n. InsO tzw. *Anfechtungsklage*, tj. powództwo dotyczące bezskuteczności czynności prawnej wobec masy upadłości²⁵². Postępowanie to dotyczyło uznania za bezskuteczne płatności dokonanych na przedpolu upadłości (*in concreto* w przeddzień jej ogłoszenia) przez Frick Teppichboden Supermärkte GmbH na rzecz Deko Marty Belgium NV, na należący do tej ostatniej rachunek bankowy w KBC Bank w Düsseldorfie, Niemcy²⁵³. Zarówno sąd pierwszo- jak i drugoinstancyjny uznały, że sądy niemieckie nie mają w takiej sprawie jurysdykcji krajowej, przy czym z diametralnie odmiennym uzasadnieniem²⁵⁴.

EuGVÜ und LugÜ, IPRax 2002, nr 3, s. 157, s.158-159 i dokonany w przypisach 18-24 przegląd stanowisk co do kwalifikacji poszczególnych postępowań łączących się z upadłością.

²⁴⁹ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, zob. szerzej rozdział III, pkt 2.1.

²⁵⁰ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419, zob. szerzej rozdział III, pkt 2.3.

²⁵¹ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83.

²⁵² Niemiecka *Insolvenzanfechtung* jest realizowana co do zasady w formie powództwa o świadczenie lub o znoszenie egzekucji. Zob. W. Henckel, *Anfechtung im Insolvenzrecht. Kommentar*, Berlin 2008, § 143, nb. 175-176 oraz nb. 52-53, s. 548 i 491-492.

²⁵³ Por. szczegółowy opis stanu faktycznego zreferowany w orzeczeniu pierwszo- i drugoinstancyjnym. Por. wyrok LG Marburg z 2 sierpnia 2005 roku, 2 O 209/04, BeckRS 2009, 29802; wyrok OLG Frankfurt am Main z 26 stycznia 2006 roku, sygn. akt 15 U 200/05, BeckRS 2006, 9538, NZI 2006, nr 13, s. 648, nb. 1-4.

²⁵⁴ Na co wskazują L. Hinkel, M. Flitsch, *OLG Frankfurt/M., 26.1.2006 - 15 U 200/05: Bestimmung der internationalen Zuständigkeit für Anfechtungsklagen des Insolvenzverwalters nach EuGVVO*, EWIR 2006, nr 8, s. 237.

Ze względu na treść art. 1 ust. 2 lit. B 44/2001 i Pierwszej Konwencji Lugańskiej, LG Marburg zanegował możliwość wywiedzenia jurysdykcji krajowej z przepisów tych aktów prawnych lub z aktów prawnych przez nie zastąpionych²⁵⁵. Sąd pierwszej instancji podał również w wątpliwość możliwość oparcia jurysdykcji krajowej o przepisy Rozporządzenia 1346/2000, gdyż te regulować mają jedynie jurysdykcję krajową dla wszczęcia postępowania zbiorowego, zaś jego art. 25 ust. 1 zd. 3 nie uzasadnia jurysdykcji krajowej w sprawach, w których wydane orzeczenia podlegają regulacji tego przepisu²⁵⁶. Wreszcie sąd ten uznał, że jurysdykcja krajowa nie wynika również z przepisów niemieckiej ZPO, wskazując przy tym, że w sprawie istniałaby ewentualnie jurysdykcja sądów belgijskich wynikająca z art. 18 ust. 2 zd. 2 Rozporządzenia 1346/2000²⁵⁷.

Rozpoznający sprawę w drugiej instancji OLG Frankfurt am Main również uznał, że w sprawie nie istnieje jurysdykcja sądów niemieckich, jednak uczynił to z zupełnie odmiennych przyczyn. Sąd ten wskazał, że jurysdykcja w sprawie powinna wynikać z przepisów Rozporządzenia 44/2001, gdyż pojęcie „upadłości” (właściwie: *postępowania upadłościowego*) z jego art. 1 ust. 2 lit. b) należy interpretować w sposób ścisły, jako obejmujący wyłącznie postępowania zbiorowe. W ocenie sądu postępowanie z § 129 i n. InsO jakkolwiek wynika bezpośrednio z upadłości i pozostaje z nią w ścisłym i bezpośrednim związku jest postępowaniem kontradiktoryjnym. Nawet zaś powiązanie tego postępowania z postępowaniem upadłościowym i cel postępowania, którym jest zwiększenie stanu czynnego masy, nie uzasadnia w ocenie sądu rozszerzającej wykładni wyjątku przewidzianego w art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001²⁵⁸. OLG Frankfurt

²⁵⁵ Tj. na podstawie przepisów Konwencji Brukselskiej lub wiążącej Niemcy oraz Belgię umowy o wzajemnym uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń sądowych i arbitrażowych oraz dokumentów urzędowych w sprawach cywilnych i handlowych, podpisanej w Bonn 30 czerwca 1958 roku (niem. *Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich Belgien vom 30. Juni 1958 über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen, Schiedssprüchen und öffentlichen Urkunden in Zivil- und Handelssachen*), BGBl. 1959 II S. 766.

²⁵⁶ To ostatnie stanowisko zostało przyjęte przez LG Marburg w ślad za wydanym dwa lata wcześniej wyrokiem BGH, w którym Trybunał Federalny wskazał, że przepis art. 25 ust. 1 znajduje zastosowanie tylko wówczas, gdy państwo członkowskie przewiduje w prawie wewnętrznym jurysdykcję krajową dla postępowań kończących się orzeczeniami podlegającymi pod zakres zastosowania tego przepisu, przy czym samodzielnie ten przepis ten miał nie ustanawiać jurysdykcji krajowej dla takich spraw. Zob. wyrok BGH z 27 maja 2003 roku, sygn. akt IX ZR 203/02, BeckRS, IPRax 2004, nr 1, s. 59.

²⁵⁷ Por. wyrok LG Marburg z 2 sierpnia 2005 roku, 2 O 209/04, BeckRS 2009, 29802.

²⁵⁸ Por. wyrok OLG Frankfurt am Main z 26 stycznia 2006 roku, sygn. akt 15 U 200/05, BeckRS 2006, 9538, nb. 20-28.

am Main przyjął również brak podstaw do wywiedzenia jurysdykcji krajowej z przepisów Rozporządzenia 1346/2000.

Na skutek skierowanego przez BGH pytania prejudycjalnego²⁵⁹ Trybunał wydał wyrok, w którym utrzymał kryteria delimitacji instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego i handlowego oraz europejskiego prawa upadłościowego, jak również wskazał, że jurysdykcja dla postępowań indywidualnych w sprawach łączących się z upadłością, względnie „bezpośrednio związanych z postępowaniem upadłościowym i blisko z nim związanych”²⁶⁰ powinna być określana na podstawie art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000²⁶¹ a *implicite* potwierdził obowiązywanie „europejskiej *vis attractiva concursus*”²⁶². Wyrok ten potwierdził aktualność stanowiska wyrażonego w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*²⁶³, w późniejszym okresie dając asumpt do wprowadzenia nowych rozwiązań legislacyjnych w Rozporządzeniu 848/2015²⁶⁴. Jako kryteria, które w ocenie Trybunału miały uzasadniać kwalifikację *Anfechtungsklage* jako postępowanie bezpośrednio związane z postępowaniem upadłościowym i blisko z nim związanych wskazane zostały (i) wyłączna legitymacja syndyka masy upadłości oraz (ii) fakt, że powództwo to jest wytaczane w celu ochrony interesów masy upadłości²⁶⁵. Co znamienne, Trybunał omieszkiał zweryfikować, czy tego rodzaju postępowanie spełnia wypracowane w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* kryteria dla jego kwalifikacji jako „postępowania łączącego się z upadłością”²⁶⁶. Trybunał pominął np., że

²⁵⁹ Zob. postanowienie BGH z 21 czerwca 2007 roku, sygn. akt IX ZR 39/06.

²⁶⁰ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, nb. 21.

²⁶¹ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, nb. 28.

²⁶² Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, nb. 21-22.

²⁶³ Zob. P. Grzegorzcyk, K. Weitz, *Przegląd orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z zakresu europejskiego prawa procesowego cywilnego (2009-2010)*, KPP 2011, z. 3, s. 765, s. 773.

²⁶⁴ Zob. przypis 226, s. 81 powyżej.

²⁶⁵ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, nb. 16.

²⁶⁶ Co *nota bene* omieszkiał również uczynić Rzecznik Generalny R.-J. Colomer. Jak trafnie zwraca uwagę P. Oberhammer Rzecznik Generalny Colomer znalazł co prawda czas na analizę literatury Balzaca i prawa rzymskiego, jednak omieszkiał się dogłębnie zaznajomić z wyrokiem w sprawie *Gourdain v. Nadler* wskazując, że w przypadku *action en comblement de passif social* mamy do czynienia z powództwem dotyczącym zaskarżanie czynności upadłego. Zob. opinia Rzecznika Generalnego Dámasa Ruiza-Jaraba Colomera przedstawiona 16 października 2008 roku w sprawie C-339/07 *Rechtsanwalt Christopher Seagon als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH przeciwko Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2008:575, nb. 34; P. Oberhammer, *Europäisches Insolvenzrecht: EuGH Seagon / Deko Marty Belgium und die Folgen*, w: P. Apathy, R. Bollenberger, P. Bydlinski, G. Iro (red.), E. Karner, M. Karollus (red.), *Festschrift für Helmut Koziol zum 70. Geburtstag*, Wien 2010, s. 1239, s. 1253.

na gruncie § 129 i n. InsO prawo niemieckie nie przewiduje wyłącznej właściwości sądu upadłościowego²⁶⁷, a postępowanie w tym przedmiocie nie jest wszczynane z urzędu przez sąd upadłościowy²⁶⁸. Ze względu na sposób ujęcia przedawnienia roszczenia z § 129 i n. InsO w prawie niemieckim²⁶⁹, dyskusyjne jest również, czy spełniona jest wskazana w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* przesłanka powiązania przedawnienia – zasadniczo – z określonym zdarzeniem w toku postępowania upadłościowego²⁷⁰. Jeżeli porównać przesłanki kwalifikacji określonej kategorii spraw jako postępowań „bezpośrednio związanych z postępowaniem upadłościowym i blisko z nim związanych” zastosowane na gruncie sprawy *Seagon v. Deko Marty* z sześcioma wskazówkami wypracowanymi w wyroku *Gourdain v. Nadler*, to widoczne jest dokonanie swoistej redukcji katalogu przesłanek upadłościowej kwalifikacji sprawy. O ile nie traktować tego odstąpienia od poszczególnych kryteriów przyjętych w wyroku *Gourdain v. Nadler* jako omyłki Trybunału, to redukcja przesłanek pozwala na dużo bardziej generalne i oderwane od charakterystyki konkretnego roszczenia²⁷¹ na gruncie prawa krajowego określanie „upadłościowej” bądź „cywilnej” kwalifikacji danej sprawy. Przesłanki „bezpośredniego i bliskiego związku” oraz „wytoczenia danego powództwa bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego” konkretyzowane przez wskazówki wypracowane

²⁶⁷ Prawo niemieckie nie przewiduje zasady *vis attractiva concursus*. Zob. W. Henckel, *Anfechtung...*, § 143, nb. 170-173, s. 545-546; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 25-28.

²⁶⁸ Zob. W. Henckel, *Anfechtung...*, § 143, nb. 175-176 oraz nb. 52-53, s. 548 i 491-492.

²⁶⁹ Zgodnie z § 146 InsO roszczenie o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną przedawnia się w ogólnym, trzyletnim terminie przedawnienia przewidzianym w § 195 i n. BGB. Zgodnie zaś z § 199 ust. 1 BGB bieg przedawnienia tego roszczenia rozpoczyna się z końcem roku, w którym roszczenie to powstało i wierzyciel (*in casu*: syndyk) dowiedział się albo bez rażącego niedbalstwa mógł się dowiedzieć o osobie dłużnika i okolicznościach uzasadniających roszczenie, przy czym termin ten nie może być dłuższy niż 10 lat od daty jego powstania (§ 199 ust. 4 BGB). Zob. W. Henckel, *Anfechtung...*, § 146, nb. 6, s. 610.

Bieg terminu przedawnienia roszczeń z § 129 i n. InsO rozpoczyna się z kolei wraz z powstaniem roszczenia, zaś jak się co do zasady przyjmuje roszczenia z tego tytułu powstają z momentem ogłoszenia upadłości. Stanowiska odmienne zakładają z kolei, że, roszczenie to powstaje już z momentem powstania skutków zaskarżanej czynności prawnej, przy czym prawa związane z jego bezskutecznością i tym samym również roszczenie o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną powstają dopiero z momentem ogłoszenia upadłości. Przeglądu stanowisk orzecznictwa i doktryny popierających dominujący kierunek wykładni wraz z zaprezentowaniem odmiennych stanowisk niemieckiej doktryny dokonuje W. Henckel, *Anfechtung...*, § 143, nb. 103, s. 516.

²⁷⁰ Zob. C. Heber, *Die internationale Zuständigkeit des „Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen“ und von insolvenzbezogenen Einzelverfahren unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH zur EuInsVO und zur EuGVVO*, Frankfurt am Main 2015, s. 111. Niestety, nie jest jednak jasne, czy autorka uwzględniła w tym kontekście jedynie dziesięcioletni termin końcowy, o którym mowa w § 199 ust. 4 BGB, czy również początek biegu terminu, który [zob. przypis 269] powiązany jest z powstaniem roszczenia, co *in casu* będzie jednak wiązało termin jego przedawnienia z momentem wszczęcia postępowania upadłościowego.

²⁷¹ Czy też przede wszystkim oderwane od ukształtowania *action en comblement de passif social* na gruncie nieobowiązujących już regulacji prawa francuskiego.

w wyroku *Gourdain v. Nadler* byłyby nieoperacyjne w odniesieniu do szerszej kategorii spraw.

W tym kontekście wyrażany jest trafny pogląd, że decydującym kryterium będzie to, czy podstawa prawna postępowania znajduje oparcie w prawie insolwencyjnym, a rozstrzygającym kryterium będzie „typowo upadłościowy cel postępowania”, zaś każdorazowe szczegółowe rozwiązania przewidziane w krajowym porządku prawnym mogą stanowić jedynie wskazówki dla określonej kwalifikacji sprawy, nie stanowiąc jednak przesłanek takiej kwalifikacji²⁷². Pomimo więc pozornego podtrzymania kierunku przyjętego w wyroku *Gourdain v. Nadler* wyrok w sprawie *Seagon v. Deko Marty* wprowadził nową jakość na płaszczyznę europejskiego prawa upadłościowego. Szczegółowa analiza wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* skutkuje wrażeniem, że przesłanki (i) „bezpośredniego i bliskiego związku” oraz (ii) „wytoczenia danego powództwa bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego” stanowiły dla Trybunału raczej pewnego rodzaju „hasło”, niemające waloru normatywnego i nieokreślające przesłanek określonej kwalifikacji sprawy²⁷³, który to hasła zostały zresztą zapożyczone przez Trybunał z Raportu Jenarda²⁷⁴. Na gruncie zaś sprawy *Seagon v. Deko Marty* to właśnie te niedookreślone terminy, które pierwotnie pozbawione były istotniejszego znaczenia merytorycznego, stały się samodzielnymi przesłankami upadłościowej kwalifikacji sprawy przy jednoczesnym zmniejszeniu się znaczenia sześciu przesłanek z wyroku *Gourdain v. Nadler*.

Pomimo generalnej akceptacji²⁷⁵ z jaką spotkało się stanowisko Trybunału, kryteria upadłościowej kwalifikacji określonej sprawy wypracowane w wyroku *Seagon v. Deko Marty* pozostają w dalszym ciągu nieprecyzyjnymi i nie zawierają pewnych

²⁷² Zob. P. Mankowski, Ch. Willemer, *Internationale Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen*, RIW 2009, z. 10, s. 669, s. 672.

²⁷³ Zob. pkt 4-5 wyroku, gdzie Trybunał wskazuje na wyłączenie postępowań indywidualnych z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej, jeżeli postępowania te wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego i pozostają z nim w ścisłym związku, by następnie dokonać szczegółowej analizy rozwiązań francuskiego prawa insolwencyjnego, a dopiero na kanwie tych rozwiązań wypracować przesłanki mające pozwalać na upadłościową kwalifikację danego postępowania upadłościowego. Zob. wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 744.

²⁷⁴ Zob. Raport Jenarda, S. C 59/12; wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 740, 744. Jak wynika z treści opinii Rzecznika Generalnego Reischla Raport Jenarda (pomimo jego publikacji dopiero na przeszło miesiąc po wydaniu przez Trybunał orzeczenia w sprawie *Gourdain v. Nadler*) był sporządzony wcześniej i udostępniony uczestnikom postępowania. Zob. Opinia Rzecznika Generalnego Reischla przedstawiona 7 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 749-753, s. 755.

²⁷⁵ Zamiast wielu zob. przegląd stanowisk opracowany przez P. Grzegorzycyka, P. Rylskiego i K. Weitza, *Przegląd orzecznictwa (...) (2009-2010)*, przypisy 23-25, s. 769-770.

kryteriów ich wyodrębnienia²⁷⁶. O ile bowiem generalnie nie sprawia problemów określona kwalifikacja postępowań w przedmiocie zaskarżenia czynności prawnych upadłego, to kryteria wypracowane w omawianym wyroku niekoniecznie ułatwiają określenie właściwego reżimu dla szeregu innych postępowań powiązanych materialnie i procesowo z upadłością.

2.3. Czy kwestie wstępne uzasadniają upadłościową kwalifikację sprawy – wyrok w sprawie *SCT Industri AB i likvidation v. Alpenblume*

Niezależnie od tego, czy wykładnię przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 dokonaną w wyroku w sprawie *Seagon v. Deko Marty* oceniać jako wprowadzenie istotnej zmiany jakościowej polegającej na odstąpieniu od sześciu kryteriów wypracowanych w wyroku *Gourdain v. Nadler* na rzecz wypracowania nowych przesłanek upadłościowej kwalifikacji postępowań indywidualnych, czy też jako potwierdzenie aktualności dotychczasowej interpretacji, wyrok ten doprowadził do zmniejszenia znaczenia wskazówek zawartych w wyroku *Gourdain v. Nadler*. Rola tych kryteriów uległa dalszej deprecjacji po niespełna pół roku, gdy 2 lipca 2009 roku Trybunał wydał wyrok w sprawie C-111/08 *SCT Industri AB i likvidation v. Alpenblume*²⁷⁷.

Wyrok ten został wydany na kanwie sporu rozpoznawanego przez szwedzki *Högsta domstolen* w postępowaniu dotyczącym skuteczności zbycia w ramach likwidacji masy upadłości przez syndyka masy upadłości SCT Industri 47% udziałów w austriackiej spółce SCT Hotelbetrieb GmbH (następnie Scaniahof GmbH) na rzecz Alpenblume AB.

W sprawie będącej podstawą wydanego wyroku powiązanie z postępowaniem insolwencyjnym było raczej pozorne. Postępowanie upadłościowe SCT Industri zostało wszczęte w 1993 roku i ostatecznie zakończone w 1997 roku, przed wejściem w życie Rozporządzenia 1346/2000²⁷⁸. Po zakończeniu postępowania upadłościowego istniejąca w dalszym ciągu (i pozostająca od 2002 roku w likwidacji) SCT Industri

²⁷⁶ Zob. krytyczne co do wypracowanych kryteriów i wskazujące na wysoki stopień niepewności prawnej stanowisko P. Mankowskiego na gruncie Rozporządzenia 848/2015 oraz wcześniejsze stanowisko S. Mocka. Zob. P. Mankowski w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 3-4, s. 160-161; S. Mock, *Steine statt Brot? - Verfahrenskonzentration bei grenzüberschreitenden Insolvenzanfechtungsklagen und fehlende örtliche Zuständigkeiten - zugleich Anmerkung zu EuGH v. 12. 2. 2009 - Rs. C-339/07*, ZInsO 2009, nr 11, s. 470, s. 471.

²⁷⁷ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

²⁷⁸ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 18.

zakwestionowała skuteczność zbycia udziałów w sporze nie z Alpenblume jako nabywcą, a ze spółką, której udziały zostały zbyte. O ile natura tego sporu nie wynika z uzasadnienia wyroku Trybunału, to w istocie spór ten dotyczył nie skuteczności zbycia udziałów *per se*, a obowiązku pozwanej Scaniahof GmbH do doprowadzenia do uwzględnienia w rejestrze handlowym (zgłoszenia do rejestru handlowego) spółki SCT Industri jako udziałowca Scaniahof GmbH w miejsce nabywcy udziałów, tj. Alpenblume. Prowadzony przed sądami austriackimi przez przeszło siedem lat spór zakończył się prawomocnym uwzględnieniem powództwa i oddaleniem rewizji²⁷⁹ skierowanych do austriackiego OGH, zaś sądy *meriti* i OGH zakwestionowały skuteczność zbycia udziałów ze względu na brak uprawnień syndyka do zbycia majątku znajdującego się w Austrii i orzekły o nieważności zbycia udziałów²⁸⁰.

Po zakończeniu sporu przed sądami austriackimi prawomocnym uwzględnieniem powództwa, nabywca wytoczył przed szwedzkim sądem powództwo o zwrotne przewłaszczenie udziałów²⁸¹. W toku postępowania *Högsta domstolen* powziął wątpliwość, czy wobec wyłączenia „*upadłości, układow i innych podobnych postępowań*” przepisy Rozporządzenia 44/2001 stosuje się do uznawania orzeczeń, które dotyczą wpisania prawa własności udziałów w spółce mającej siedzibę w państwie pochodzenia orzeczenia, które to udziały zostały zbyte przez syndyka spółki mającej siedzibę w państwie jego uznania, w sytuacji, w której do zakwestionowania skuteczności ich zbycia doszło na skutek braku uznania uprawnień syndyka do rozporządzania majątkiem znajdującym się na terytorium Austrii²⁸².

Trybunał ostatecznie uznał, że art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia 44/2001 znajduje zastosowanie do kwestii uznania orzeczenia dotyczącego wpisania prawa własności udziałów w spółce mającej siedzibę w państwie wydania tego orzeczenia

²⁷⁹ Niem. *außerordentliche Revision*.

²⁸⁰ Por. postanowienie OGH z 17 maja 2004 roku, sygn. akt 1 Ob. 80/04b oraz wcześniejsze orzeczenia OLG Linz z 18 lutego 2004 roku, sygn. akt 1 R193/03p-101 oraz LG Salzburg z 6 czerwca 2003 roku, sygn. akt 6 Cg 274/97s-89 (cyt. za przywołaną w kolejnym zdaniu publikacją P. Oberhammera). Szczegółowo co do przebiegu sprawy zob. Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 11-18 i orzeczenie OGH z 17 maja 2004 roku, sygn. akt 1 Ob. 80/04b i omówienie jej przebiegu dokonane przez P. Oberhammera, zob. P. Oberhammer, *Im Holz sind Wege: EuGH SCT ./ Alpenblume und der Insolvenztatbestand des Art. 1 Abs. 2 lit. B EuGVVO*, IPRax 2010, z. 4, s. 317, s. 319.

²⁸¹ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 14.

²⁸² „w sytuacji gdy sąd ten oparł swoje orzeczenie na okoliczności, iż w braku międzynarodowej konwencji o wzajemnym uznawaniu postępowania upadłościowego państwo członkowskie A nie uznaje uprawnień syndyka do rozporządzania majątkiem znajdującym się na jego terytorium”, Zob. Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 13-16.

i stwierdzającego nieważność sprzedaży tych udziałów ze względu na to, że sądy tego państwa nie uznają uprawnień syndyka ustanowionego w postępowaniu upadłościowym prowadzonym i zakończonym w innym państwie członkowskim. Orzekając Trybunał odwołał się do wykładni Konwencji Brukselskiej dokonanej w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* wyjaśniając, że ewentualna upadłościowa kwalifikacja sprawy determinowana będzie intensywnością postulowanego w tym wyroku związku pomiędzy daną sprawą a postępowaniem upadłościowym²⁸³. Trybunał wskazał, że powództwo rozstrzygnięte orzeczeniem, w którym przesłankowo, orzekając o obowiązku sprostowania wpisu w rejestrze, orzeczono o nieważności zbycia udziałów ze względu na zakwestionowanie kompetencji syndyka masy upadłości, pozostaje w ścisłym związku z postępowaniem upadłościowym²⁸⁴. W ocenie Trybunału związek istniejący pomiędzy powództwem a postępowaniem upadłościowym okazuje się szczególnie bliski, gdy dotyczy on wyłącznie własności udziałów w kapitale spółki, sprzedanych w ramach postępowania upadłościowego przez syndyka masy upadłościowej na podstawie przepisów natury insolwencyjnej²⁸⁵. Treść i zakres orzeczenia stwierdzającego nieważność owej sprzedaży udziałów mają być blisko związane z przebiegiem postępowania upadłościowego, gdyż powodem orzeczenia nieważności sprzedaży udziałów jest dokładnie i wyłącznie zakres uprawnień tego syndyka w ramach postępowania upadłościowego²⁸⁶. Wobec powyższego Trybunał uznał, że zarówno sprzedaż, jak i „powództwo rewindykacyjne”²⁸⁷ dotyczące prawa własności powstałego w następstwie tej sprzedaży, stanowią bezpośrednią i nieodłączną konsekwencję wykonania przez syndyka uprawnienia, które przysługuje mu jedynie po wszczęciu postępowania upadłościowego i które wywodzi on bezpośrednio z krajowych przepisów prawa regulujących postępowania upadłościowe.

Przedmiotowe orzeczenie spotkało się z silną krytyką, której głównym argumentem było to, że Trybunał determinując kwalifikację powództwa, oparł się wyłącznie na ocenie kwestii wstępnej (zarówno, jeżeli chodzi o podstawę powództwa

²⁸³ Zob. Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 20-25.

²⁸⁴ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 30.

²⁸⁵ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 27.

²⁸⁶ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, nb. 26-30.

²⁸⁷ Zob. w tym kontekście trafną uwagę P. Oberhammera podającą w wątpliwość właściwą kwalifikację natury sporu przed sądami szwedzkimi, P. Oberhammer, *Im Holz...*, s. 319.

„rewindykacyjnego”, jak i powództwa rozstrzygniętego przed sądami austriackimi), jaką jest zakres kompetencji syndyka²⁸⁸. Dość powiedzieć, że odniesienie tej argumentacji do innych stanów faktycznych mogłoby prowadzić do dosyć kuriozalnych rezultatów i np. przyznania jurysdykcji wyłącznej sądom państwa siedziby osoby prawnej, gdy w sporze kwestionowana jest ważność decyzji ich organów²⁸⁹. Spór ten, którego podstawą był brak uznania orzeczenia wszczynającego szwedzkie postępowanie upadłościowe i powołującego syndyka masy upadłości SCT Industri²⁹⁰ w istocie był jedynie luźno związany z postępowaniem upadłościowym. Nawet przyjmując za Trybunałem, że jego istotą był zakres kompetencji syndyka, to co najmniej na płaszczyźnie uznania orzeczenia austriackiego jest to jedynie częściowo trafne, gdyż podlegające uznaniu orzeczenie LG Salzburg zakwestionowało skuteczność zbycia udziałów również ze względu na to, że organy SCT Industri nie umocowały syndyka do zbycia udziałów²⁹¹. W rezultacie o ostatecznej kwalifikacji sprawy zadecydowała wyłącznie kwestia wstępna, a postępowanie upadłościowe w istocie stanowiło jedynie tło sporu. Tymczasem o określonej kwalifikacji sprawy nie decydują występujące w sporze kwestie wstępne czy podniesione przez pozwanego zarzuty, lecz przedmiot sprawy²⁹².

2.4. Ścisła interpretacja wyjątków od prymatu stosowania regulacji ogólnej - wyrok w sprawie *German Graphics Graphische Maschinen GmbH v. Alice van der Schee*, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej *Holland Binding BV*

Skutkiem wydanego przez Trybunał wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume* było (zbyt) szerokie zakreślenie kręgu postępowań indywidualnych objętych wyłączeniem „*upadłości, układów i innych podobnych postępowań*” z zakresu zastosowania Rozporządzenia 44/2001. Kierunek ten uległ korekcie na skutek wydanego trzy miesiące później wyroku z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German*

²⁸⁸ P. Oberhammer, *Im Holz...*, s. 319; P. Mankowski, „*Enger Zusammenhang*” zwischen *Zivilklage und Konkursverfahren – Anerkennung von Entscheidungen eines anderen Mitgliedstaats*, NZI 2009, nr 10, s. 570, s. 572; P. Grzegorzczak, P. Rylski, K. Weitz, *Przegląd orzecznictwa (...)* (2009-2010), przypisy 23-25, s. 770.

²⁸⁹ Np. ze względu na naruszenie art. 17 § 1 k.s.h. Zob. art. 24 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012.

²⁹⁰ Podobnie P. Mankowski, „*Enger Zusammenhang*”..., s. 572.

²⁹¹ Jako *falsus procurator*. Zob. orzeczenie LG Salzburg z 6 czerwca 2003 roku, sygn. akt 6 Cg 274/97s-89, cyt. za P. Oberhammer, *Im Holz...*, s. 322.

²⁹² Zob. P. Oberhammer, *Im Holz...*, s. 372-373, P. Mankowski, „*Enger Zusammenhang*”..., s. 572.

Graphics Graphische Maschinen GmbH v. Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłości Holland Binding BV²⁹³.

Wyrok ten został wydany w sporze dotyczącym wykonania przez sprzedającego, spółkę German Graphics Graphische Maschinen GmbH uprawnień z zastrzeżonego na jej rzecz prawa własności rzeczy sprzedanej, tj. maszyn które zostały zbyte na rzecz Holland Binding BV. W stosunku do Holland Binding BV 1 listopada 2006 roku *Rechtbank Utrecht* ogłosił upadłość i wyznaczył Alice van der Schee na jej syndyka. Postanowieniem z 5 grudnia 2006 roku niemiecki LG Braunschweig na podstawie zastrzeżenia prawa własności uwzględnił wniosek o udzielenie zabezpieczenia (niem. *einstweilige Verfügung*)²⁹⁴ w odniesieniu do niektórych maszyn pozostających w posiadaniu nabywcy i położonych w pomieszczeniach Holland Binding w Holandii. Następnie, 18 grudnia 2006 roku stwierdzono wykonalność powyższego postanowienia, zaś 28 marca 2007 roku *Rechtbank Utrecht* oddalił wniosek o stwierdzenie wykonalności środka tymczasowego. W postępowaniu wywołanym wniesieniem skargi kasacyjnej od ww. postanowienia, *Hoge Raad* powziął wątpliwości co do właściwej wykładni przepisu art. 1 ust 2 lit. b Rozporządzenia 44/2001 i skierował do Trybunału²⁹⁵ pytania prejudycjalne. Najistotniejszym z perspektywy pracy było pytanie, czy okoliczność, że rzecz objęta zastrzeżeniem prawa własności w chwili wszczęcia postępowania upadłościowego dotyczącego nabywcy, znajduje się w państwie jego wszczęcia skutkuje

²⁹³ Wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, Zb.Orz. 2009, s. I-08421, ECLI:EU:C:2009:544.

²⁹⁴ Niestety, zarówno z uzasadnienia wyroku w sprawie *German Graphics Graphische Maschinen GmbH*, jak i z orzeczeń wydanych przez orzekające w sprawie sądy krajowe nie wynika, czy do wszczęcia postępowania doszło przed czy po ogłoszeniu upadłości Holland Binding, przy czym sądząc po datach wydania orzeczeń mogło być tak, że postępowanie o udzielenie zabezpieczenia zostało wszczęte przed LG Braunschweig po ogłoszeniu upadłości.

Niestety, ta dosyć istotna kwestia nie została w ogóle poruszona w orzeczeniach, a w konsekwencji nie jest możliwe określenie, czy w sprawie znajdowałyby zastosowanie, na mocy art. 15 Rozporządzenia 1346/2000, ewentualne ograniczenia dopuszczalności prowadzenia postępowań indywidualnych przeciwko upadłemu wynikające z holenderskiego prawa upadłościowego. Zob. wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, nb. 9-13; postanowienie Hoge Rad z 20 czerwca 2008 roku, sygn. akt R07/124HR; postanowienie *Rechtbank Utrecht* z 28 marca 2007 roku, sygn. akt 225760 / KG RK 07-147. Kwestię potencjalnych skutków zastosowania art 15 Rozporządzenia 1346/2000 (aktualnie art. 18 Rozporządzenia 848/2015) porusza w sposób generalny P. Mankowski, jednak autor ten nie dokonuje szerszej analizy okoliczności sprawy pod kątem zastosowania przepisu. Zob. P. Mankowski, *Insolvenznahe Verfahren und Sicherung eines Eigentumsvorbehalts im Grenzbereich zwischen EulnsVO und EuGVVO*, NZI 2008, nr 10, s. 604, s. 605.

²⁹⁵ Postanowienie *Hoge Raad* z 20 czerwca 2008 roku, sygn. akt R07/124HR, ECLI:NL:HR:2008:BD0138. Co do postępowania przed sądem krajowym i pytań prejudycjalnych szerszej P. Mankowski, *Insolvenznahe Verfahren und Sicherung ...*, s. 604-605.

tym, że oparte o zastrzeżenie prawa własności roszczenie zbywającego stanowi roszczenie wyłączone z przedmiotowego zakresu Rozporządzenia 44/2001 ze względu na jego art. 1 ust. 2 lit. b), a także pytanie, jakie ewentualne znaczenie ma fakt, że określenie składników majątkowych wchodzących w skład masy upadłości następuje zgodnie z *lex fori concursus*.

Trybunał, podążając za argumentacją *Hoge Raad*²⁹⁶ uznał, że powództwo sprzedawcy, którego podstawą jest zastrzeżenie prawa własności, wniesione przeciwko nabywcy znajdującemu się w stanie upadłości nie jest objęte zakresem zastosowania przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 w zw. z art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 przy uwzględnieniu treści art. 4 ust. 2 lit. f. tego rozporządzenia, jeżeli rzecz objęta tym zastrzeżeniem prawa własności w chwili wszczęcia postępowania upadłościowego dotyczącego rzeczonoego nabywcy znajduje się w państwie członkowskim wszczęcia postępowania.

Trybunał uznał, że pomiędzy powództwem opartym na zastrzeżeniu prawa własności²⁹⁷ a postępowaniem upadłościowym nie zachodzi wystarczająco bezpośredni

²⁹⁶ Zob. pkt 35-36 postanowienia *Hoge Raad* z 20 czerwca 2008 roku, sygn. akt R07/124HR.

²⁹⁷ W świetle treści wyroku Trybunału i orzeczeń sądów holenderskich nie jest jasne, jakie dokładnie było sformułowanie i ochrony jakiego żądania dotyczył wniosek o udzielenie zabezpieczenia, który został uwzględniony przez LG Braunschweig, przy czym najprawdopodobniej było to żądanie wydania rzeczy zbytych na rzecz Holland Binding.

Ewentualna, wywołana ogłoszeniem upadłości, konieczność wytoczenia powództwa o odmiennym treściowo żądaniu aniżeli w braku upadłości mogłaby stanowić pewien asumpt do przyjęcia, że powództwo „wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego”, jednak kwestia ta nie została dostrzeżona w wyroku Trybunału. Otwartą, lecz raczej podlegającą negatywnej ocenie kwestią byłoby to, czy tego rodzaju postępowanie jest dalej „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym.

W prawie polskim w doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że powództwo o wyłączenie z masy upadłości może przybrać formę powództwa o wydanie, powództwa o ustalenie, czy wreszcie powództwa o charakterze zbliżonym do powództwa ekscydencyjnego, przy czym aktualnie dominujący jest ten ostatni pogląd. Zob. D. Chrapoński, *Wyłączenia z masy upadłości*, Warszawa 2010, s. 203-204; zob. również przegląd stanowisk dokonany przez S. Gurguła, *Prawo upadłościowe...*, art. 74, nb. 5. Tego rodzaju ukształtowanie powództwa (przez żądanie „wyłączenia z masy” określonego składnika majątkowego) dominuje również w praktyce.

Jedynie na marginesie warto w tym kontekście wskazać, że o ile oczywiście tego rodzaju ukształtowanie powództwa byłoby dopuszczalne, to zastanowić się należy, czy nie należałoby dopuścić powództwa o świadczenie (wydanie), przy jednoczesnym zastrzeżeniu, że takie sformułowanie żądania pozwu skutkowałoby jedynie „przesłankowym» ukształtowaniem prawa lub stosunku prawnego”. In concreto, przy przyjęciu tego rodzaju konstrukcji, wydany w postępowaniu o wyłączenie mienia z masy upadłości wyrok miałby skutek kształtujący, pomimo tego, że sentencja orzeczenia nakazywałaby syndykowi określone świadczenie. Pomimo istotnej różnicy tego rodzaju sformułowania pozwu w stosunku do – genetycznie zbliżonego – powództwa o zwolnienie spod egzekucji, tego rodzaju ukształtowanie powództwa o ukształtowanie (a co najmniej o skutkach kształtujących) nie jest rzadkością.

Dość powiedzieć, że przykładowo w przypadku miarkowania kar umownych wyrok w części oddalającej powództwo ma skutek kształtujący, podobnie jak – w przypadku wystąpienia przez dłużnika – wyrok ustalający nieistnienie kary umownej w części uwzględniającej powództwo, zob.

lub ścisły związek. Trybunał wyjaśnił, że w tego rodzaju sporze sąd bada wyłącznie kwestię własności niektórych urządzeń znajdujących się w posiadaniu upadłego, a rozstrzygnięcie w tej kwestii prawnej jest niezależne od wszczęcia postępowania upadłościowego. Co potencjalnie istotne, Trybunał zwrócił tutaj uwagę na powiązanie pomiędzy kwalifikacją określonej sprawy jako objętej zakresem wyłączenia z art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 a wszczęciem postępowania upadłościowego. Trybunał wskazał, że związek ocenianej sprawy z „upadłościami, układami i innymi podobnymi postępowaniami” nie jest silny skoro do zainicjowania ocenianego postępowania nie jest wymagane wszczęcie postępowania upadłościowego²⁹⁸. Związek ten nie jest w ocenie Trybunału uzasadniony również dlatego, że postępowanie nie wymaga „podjęcia działań przez syndyka”, a sam fakt, że syndyk jest stroną w sporze nie jest wystarczający, aby uznać, że zostało ono objęte zakresem zastosowania art 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia

w orzecznictwie wyroki SN z 21 listopada 2007 roku, I CSK 270/07, z 4 marca 2008 roku, IV CSK 457/07, z 23 maja 2013 roku, IV CSK 644/12; w doktrynie co do tzw. powództwa o prewencyjne zamiarkowanie kary umownej w drodze powództwa z art. 189 k.p.c. zob. P. Drapała, w: K. Osajda (red.) *System Prawa Prywatnego, Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2020, s. 1318, nb. 197; W. Borysiak, w: K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, wyd. 22, art. 484, nb. 79.

Z podobnym „zakamuflowaniem” żądania kształtującego mamy również do czynienia np. na gruncie sporów dot. waloryzacji wynagrodzenia na gruncie stosowanych *per analogiam* na gruncie umowy o roboty budowlane przepisów o umowie o dzieło. Zob. K. Korzan, *Orzeczenia konstytucyjne w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1972, s. 54, w orzecznictwie zob. wyrok SN z 8 marca 2018 roku, II CSK 325/17.

Problem ten nie występuje na gruncie przepisów prawa niemieckiego, gdzie na gruncie § 47 InsO przyjmuje się, że powództwo o wyłączenie z masy upadłości winno przybrać formę powództwa o wydanie albo o ustalenie, a jedynie w skrajnych przypadkach, w sytuacji skierowania do danego składnika majątkowego egzekucji, odpowiednika polskiego powództwa ekscydencyjnego. Powiązanie wyłączenia z masy upadłości bezpośrednio z procesową metodą realizacji określonego uprawnienia, z pominięciem zaakcentowania samej podstawy takiego żądania, jest refleksem szerszego problemu, jakim jest niedostateczne wyodrębnienie na gruncie polskiego prawa upadłościowego i postępowania cywilnego „procesowych norm merytorycznych”, skutkujących powstaniem określonych uprawnień (podstaw żądań o charakterze *stricte* procesowym, tj. będących w istocie przesłankami takich żądań jako odrębnej kategorii norm o charakterze – co najmniej *prima facie* – proceduralnym – *vide* np. art. 730¹ § 1 k.p.c., ale też 840 § 1 k.p.c.). Nauka niemiecka przykładowo wyróżnia uprawnienie do wyłączenia z masy upadłości (niem. *Aussonderungsrecht, Aussonderungsberechtigung*), jak również uprawnienie do odrębnego zaspokojenia od procesowej formy ich realizacji (np. powództwa o wyłączenie z masy upadłości – zob. H.G. Ganter, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 1, §§ 1-79, Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung (InsVV)*, München 2019, § 47, nb. 479-480). Na gruncie prawa polskiego tego rodzaju koncepcje bywają prezentowane jedynie marginalnie (w tym kierunku S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 74 pr.up., nb.5.). Szersze omówienie powyższego zagadnienia wykracza jednak poza ramy niniejszego opracowania.

²⁹⁸

Wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, nb. 32.

44/2001²⁹⁹. Jednocześnie Trybunał podkreślił, że kwestia kolizyjnoprawnej kwalifikacji danego roszczenia pozostaje irrelevantna dla określania jurysdykcji krajowej w tego rodzaju postępowaniu³⁰⁰. Wyrok w sprawie *German Graphics* spotkał się z generalną akceptacją w doktrynie³⁰¹. Na skutek omawianego wyroku powództwa o wyłączenie z masy upadłości są nieomal jednolicie kwalifikowane jako niewynikające z upadłości³⁰².

2.5. Skutki naruszenia obowiązków (zakazów lub nakazów) natury upadłościowej – ukształtowanie się linii orzeczniczej w sprawach *Schmid v. Hertel* oraz *H. v. H.K., Kornhaas, OTP Bank, Valach i in., Wiemer & Trachte*

Omawiane w tym punkcie rozstrzygnięcia są istotne z dwóch, niekoniecznie zawsze dostrzeganych względów. Zgodnie z wyrokami w sprawach *Ralph Schmid v. Lilly Hertel*³⁰³ oraz *H przeciwko H.K.*³⁰⁴ dla zastosowania art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 nie jest konieczne występowanie „powiązania wspólnotowego”. O ile kwestia ta – w szczególności w kontekście pierwszego z wyroków – stanowiła zasadniczy przedmiot zainteresowania doktryny, to oba wyroki są równie istotne w kontekście insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych. To w omawianych rozstrzygnięciach Trybunał określił przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy ze względu na naruszenie

²⁹⁹ Wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, nb. 32-33.

³⁰⁰ Wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, nb. 35-37.

³⁰¹ P. Mankowski, *Insolvenznahe Verfahren im Grenzbereich zwischen EuInsVo und EuGVVO – Zur Entscheidung des EuGH in Sachen German Graphics (NZI 2009, 741)*, NZI 2010, nr 13, s. 508, s. 510-512; A. Piekenbrock, *Besprechung von: EuGH, Urt. v. 10. 9. 2009 – C-292/08 und Urt. v. 21. 1. 2010 – C-444/07*, KTS 2010, nr 2, s. 200, s. 217; M. Brinkmann, *Der Aussonderungsstreit im internationalen Insolvenzrecht – Zur Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVO*, IPRax 2010, nr 4, s. 324, s. 327-328; J.D. Lüttringhaus, J. Weber, *Aussonderungsklagen an der Schnittstelle von EuG WO und EuInsVO*, RIW 2010, nr 1-2, s. 45, s. 47-48.

W kontekście przewidzianego w Prawie upadłościowym postępowania o wyłączenie z masy upadłości (art. 74 ust. 1 pr.up.) aprobuje K. Weitz, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” – z problematyki rozgraniczenia zakresów zastosowania rozporządzenia nr 44/2001 i rozporządzenia nr 1346/2000, w: M. Modrzejewska (red.) *Prawo handlowe XXI wieku: czas stabilizacji, ewolucji, czy rewolucji. Księga pamiątkowa Prof. Józefa Okolskiego*, Warszawa 2010, s. 1241, odmiennie A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 25, uwaga 11. Co do kwalifikacji „polskiego” postępowania o wyłączenie z masy upadłości zob. rozdział VI, pkt 5.3, s. 454 i n.

³⁰² Zob. rozdział VI, pkt 5.3, s. 456, przypis 1338.

³⁰³ Wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6.

³⁰⁴ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410.

kierowanych do upadłego (jego reprezentantów) zakazów związanych z naruszeniem norm o charakterze insolwencyjnym.

Wyrokiem w sprawie *Ralph Schmid v. Lilly Hertel* Trybunał przesądził, że wynikająca z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 podstawa jurysdykcji dla sporów dotyczących spraw wynikających bezpośrednio z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi powiązanych znajduje zastosowanie również w przypadku sporów prowadzonych przeciwko pozwanym z państw trzecich, *in casu* w Szwajcarii³⁰⁵.

W stanie faktycznym sprawy, syndyk domagał się zasądzenia od wierzyciela upadłej równowartości części kwoty wypłaconej temu ostatniemu na mocy ugody zawartej przez upadłą przed ogłoszeniem upadłości, lecz po wszczęciu tzw. tymczasowego postępowania upadłościowego (niem. *vorläufiges Insolvenzverfahren*, niemieckiego odpowiednika postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości) i *in casu* po powołaniu tymczasowego zarządcy. Wbrew odrobinę mylącemu opisowi stanu faktycznego zawartemu w wyroku *Schmid v. Hertel* sprawa dotyczyła przy tym nie uznania czynności prawnej upadłego za bezskuteczną na zasadach analogicznych do przewidzianych w art. 127 i n. pr.up., lecz zasadzała się na podważeniu jej skuteczności ze względu na przekroczenie uprawnień do dysponowania majątkiem przez dłużnika. Podobnie bowiem jak w prawie polskim (art. 77 pr.up. w zw. z art. 58 § 1 k.c., względnie, po ustanowieniu zarządcy w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości art. 77 w zw. z art. 40 ust. 2 pr.up. w zw. z art. 58 § 1 k.c.) rozporządzenia majątkiem przez upadłego dokonane po pozbawieniu upadłego zarządu pozbawione są skutków prawnych (§ 81 InsO lub na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości § 24 ust. 1 w zw. z § 81 ust. 1 InsO³⁰⁶). Orzekający w sprawie w pierwszej instancji LG Münster wskazał, że art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 nie daje podstaw do przyjęcia, że miałby on znaleźć zastosowanie do pozwanych z państw trzecich, a obciążanie przeciwnika procesowego³⁰⁷ ciężarem obrony w postępowaniu przed sądami obcego państwa nie znajduje aksjologicznego uzasadnienia³⁰⁸. Orzekający w drugiej instancji OLG Hamm również uznał, że nie ma jurysdykcji, wskazując, że brak jest

³⁰⁵ Zob. wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6, nb. 2 i 12.

³⁰⁶ Pomimo braku precyzji uzasadnień sądów *meriti*, należy przyjąć, że właśnie ta ostatnia norma stanowiła przyczynę prawną bezskuteczności dokonanych rozporządzeń majątkowych.

³⁰⁷ *In casu* prawie stułetniej w momencie orzekania macochy dłużniczki – zob. uzasadnienie wyroku OLG Hamm z 3 maja 2011 roku, sygn. akt I-27 U 145/10.

³⁰⁸ Wyrok LG Münster z 28 października 2010 roku, sygn. akt 02 O 736/09.

aksjologicznego uzasadnienia dla rozszerzania zakresu zastosowania art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 na spory przeciwko podmiotom z państw trzecich o ile tylko brakuje w sprawie powiązania wspólnotowego³⁰⁹. Bundesgerichtshof, pomimo zasygnalizowania już w uzasadnieniu pytania prejudycjalnego istotnych kontrargumentów³¹⁰ przeciwko objęciu pozwanych z państw trzecich zakresem zastosowania wynikającej z art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 jurysdykcji, skierował pytanie prawne do Trybunału³¹¹. Trybunał, pomimo podniesienia zarówno przez BGH, jak i przez doktrynę³¹² wątpliwości, co do tego, czy rozstrzygnięcie w takiej sprawie wydane przez sąd wywodzący swą jurysdykcję z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 będzie w ogóle uznane lub wykonane w państwie trzecim, uznał taką sytuację za dopuszczalną³¹³, dzieląc stanowisko Rzecznik Generalnej Sharpston³¹⁴.

Stanowisko Trybunału co do zasady spotkało się z generalną akceptacją w doktrynie³¹⁵, przy czym głównym przedmiotem zainteresowania nie była kwalifikacja

³⁰⁹ Wyrok OLG Hamm z 3 maja 2011 roku, sygn. akt I-27 U 145/10, nb. 27-36.

³¹⁰ BGH wskazał, że motyw 4 Rozporządzenia 1346/2000 wskazujący na konieczność zapobieżenia transferom majątku w celu forum shopping ma na celu zapewnienie wyłącznie prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego, a art. 25 ust 1 zd. 2 Rozporządzenia 1346/2000 dotyczy wyłącznie uznawania i wykonywania orzeczeń na terytorium Unii Europejskiej. Jednocześnie BGH przytoczył również motywy 2 i 8 Rozporządzenia, które miałyby w jego ocenie uzasadniać „rozszerzony podmiotowo” (o pozwanych z państw trzecich) zakres zastosowania art. 3 ust. 1 Rozporządzenia.

³¹¹ Postanowienie BGH z 21 czerwca 2012 roku, IX ZR 2/12.

³¹² Zob. S.H. Undritz, *EuGH-Vorlage zur Zuständigkeit für eine Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat*, EWiR 2012, nr 16, s. 519, s. 520; B. Laukemann, *BGH: Vorlagebeschluss zur Insolvenzanfechtung gegen Drittstaatenbeklagten*, LMK 2012, 339261; S. Riedemann, *Zuständigkeit der Gerichte des Eröffnungsstaats für Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat („Schmid“)*, EWiR 2013, nr. 24, s. 773, s. 774.

³¹³ Uzasadniając to w raczej nieprzekonujący sposób – zob. wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann przeciwko Lilly Hertel*, nb. 36-38.

³¹⁴ Opinia Rzecznika Generalnego Eleanor Sharpston przedstawiona 10 września 2013 roku w sprawie C-328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2013:540, nb. 32-40.

³¹⁵ Zob. R. Arts, *Zum Anwendungsbereich der EuInsVO – Das Ende der Lehre vom qualifizierten Gemeinschaftsbezug (zu EuGH, 16.1.2014 – Rs. C-328/12 – Ralph Schmid ./ Lilly Hertel, unten S. 425, Nr. 33)*, IPRax 2014, nr 5, s. 390, s. 391-393; A. Tashiro, *EuGH: Gerichte im Eröffnungsstaat sind auch für Anfechtungsklagen gegen Anfechtungsgegner in einem Drittstaat zuständig*, FD-InsR 2014, 354993.

Istotna część autorów co prawda zaakceptowała pogląd Trybunału co do rezygnacji z przesłanki „powiązania wspólnotowego”, jednak wskazała, że wyrok ów stanowi w istocie pyrrusowe zwycięstwo syndyka, gdyż pomija kwestię wykonalności wydanego w sprawie orzeczenia, zaś orzeczenia stwierdzające bezskuteczność czynności prawnych upadłego w sprawach upadłościowych nie podlegają uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności na terenie Szwajcarii (tj. w miejscu zamieszkania pozwanej w sprawie rozstrzyganej przez Trybunał, względnie może nastąpić jedynie na podstawie łączącej Republikę Federalną Niemiec i Konfederację Szwajcarską

roszczenia objętego sporem, lecz raczej interpretacja art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 w kontekście jego zakresu zastosowania pomimo niewystępowania w sprawie przesłanki „powiązania wspólnotowego”, a głosy krytyczne koncentrują się na ograniczonej możliwości uznania lub wykonania takiego orzeczenia w Szwajcarii³¹⁶. Przedmiotowa interpretacja przepisów rozporządzenia i tego rodzaju określenie terytorialnego zakresu jego zastosowania została następnie potwierdzona w wyroku w sprawie *H przeciwko H.K.*³¹⁷

Znamienne jest, że żaden z przedstawicieli doktryny³¹⁸ nie spostrzegł dość istotnego skutku wyroku w sprawie *Schmid przeciwko Hertel*. W wyroku tym Trybunał *implicite* przyjął, że postępowania, których przedmiotem jest odwrócenie skutków działań upadłego z naruszeniem zakazów prawa upadłościowego, tj. powiązaniem z ograniczeniem dyspozycji dłużnika zakazem rozporządzania przezeń mieniem wchodzącym w skład masy po ustanowieniu zarządcy stanowią postępowania objęte zakresem zastosowania wyłączenia „upadłości, układow i innych podobnych

umowy międzynarodowej Zob. zawierające szczegółowe omówienie przyczyn, dla których powództwo tego rodzaju nie podlega uznaniu i wykonaniu na terenie Szwajcarii wypowiedzi A. J. Baumerta i B. Laukemanna. Zob. A. J. Baumert, *Offene Praxisfragen beim internationalen Gerichtsstand bei Insolvenzanfechtungsklagen in Drittstaatenfällen – Art. 3 EuInsVO analog*, NZI 2014, nr 4, s. 106, s. 107; B. Laukemann, *Avoidance actions against third state defendants: jurisdictional justice or curtailment of legal protection? European Court of Justice 16 January 2014, Case C-328/12 – Schmid/Hertel*, IILR 2014, nr 2, s. 101, s. 106; podobnie, z uwagami dot. osłabienia pozycji prawnej przeciwników procesowych syndyka oraz wskazując na brak możliwości wykonania wyroku w siedzibie przeciwnika procesowego (p. Lilly Hertel) M. Becker, zob. M. Becker, *Im Zweifel für den Insolvenzverwalter – Die Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen gemäß Art. 3 Abs. 1 EuInsVO in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs*, w: R. Bork, G. Kayser, F. Kebekus (red.), *Festschrift für Bruno M. Kübler zum 70. Geburtstag*, München 2015, s. 33, s. 38-40; również aprobująco co do rezygnacji z przesłanki powiązania wspólnotowego z jednoznacznie negatywną oceną skutków praktycznych określaną jako „pyrrusowe zwycięstwo syndyka” P. Schulz, *Insolvenzrecht: Internationale Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen gegen in Drittstaat ansässigen Anfechtungsgegner*, EuZW 2014, nr 7, s. 262, s. 264-265; podobnie jednak w mniej zdecydowany sposób M. Brinkmann, *EuGH: Anwendbarkeit der EuInsVO bei grenzüberschreitendem Bezug nur zu einem Drittstaat*, LMK 2014, 356291.

Krytycznie: co do kwestii powiązania wspólnotowego P. Kindler, *Insolvenzanfechtungsklage gegen einen in einem Drittstaat ansässigen Beklagten am Gerichtsstand des Hauptinsolvenzverfahrens*, RIW 2014, nr 4, s. 134, s.138; negatywnie zarówno co do kwestii powiązania wspólnotowego, jak i co do praktycznych skutków wyroku C.G. Paulus, *Zuständigkeit der Gerichte des Eröffnungsstaats für Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat („Schmid“)*, EWiR 2014, nr 2014, s. 85, s. 86, zob. również jednoznacznie krytyczne wobec ewentualnej „rezygnacji“ z przesłanki powiązania wspólnotowego stanowisko C.G. Paulusa wyrażone w kontekście postanowienia kierującego pytanie prejudycjalne do TSUE. Zob. C.G. Paulus, *Vorlage an den EuGH: Gerichtsstand bei Insolvenzanfechtungsklage gegen eine in einem Drittstaat ansässige Person*, RIW 2012, nr 11, s. 798, s. 800.

³¹⁶ Zob. przypis 314, s. 100.

³¹⁷ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410.

³¹⁸ W szczególności niemieckiej, gdyż postępowanie w sprawie toczyło się przed sądami niemieckimi.

postępowani”. O ile oczywiście można się zastanawiać, czy odwoływanie się w tym postępowaniu przez Trybunał, jak i Rzecznik Generalną Sharpston do wyroku w sprawie *Seagon v. Deko Marty* nie świadczy o pewnym przeoczeniu z ich strony i pominięciu właściwego kryterium kwalifikacji sprawy, to tego rodzaju przeoczenie winno zostać podniesione przez uczestniczący w postępowaniu rząd niemiecki. W konsekwencji przedmiotowe orzeczenia są pierwszymi orzeczeniami Trybunału dotyczącymi tej kwestii od czasu wydania wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*.

Zgodnie z niemieckim prawem upadłościowym rozporządzenia majątkiem przez upadłego dokonane po pozbawieniu upadłego zarządu pozbawione są skutków prawnych (§ 81 InsO po ogłoszeniu upadłości lub § 24 ust. 1 w zw. z § 81 ust. 1 InsO na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości). Czynności tego rodzaju są przy tym bezskuteczne, a nie nieważne jak to ma miejsce w przypadku prawa polskiego³¹⁹. Bezskuteczność ta nie jest jednak tożsama w swoim charakterze z bezskutecznością czynności prawnej upadłego względem masy upadłości przewidzianej w § 129 i n. InsO, a więc odpowiadającej przepisom art. 127 i n. pr.up., względnie 305 i n. pr.restr. lecz zbliżona jest w charakterze do tzw. bezskuteczności zawieszanej³²⁰.

O ile kwalifikując sprawę rozpoznawaną w postępowaniu, w którym wydano wyrok w sprawie *Schmid v. Hertel*, Trybunał uznał, że postępowania dotyczące skutków naruszenia upadłościowych zakazów lub nakazów winny być kwalifikowane jako postępowania łączące się z upadłością w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. b Rozporządzenia 44/2001, to przedmiotowe rozstrzygnięcie dotyczyło norm związanych z naruszeniem jednego ze skutków wszczętego postępowania upadłościowego. Przedmiotowa linia orzecznicza zakładająca insolwencyjną kwalifikację postępowań dotyczących skutków działania przez dłużnika wbrew insolwencyjnym ograniczeniom jego prawa zarządu została następnie potwierdzona w wyroku w sprawie *Wiemer & Trachte*³²¹. W wyroku

³¹⁹ Z wyłączeniem konsekwencji czasowego braku zgody tymczasowego nadzorcy sądowego na gruncie art. 38a pr.up. i art. 39 ust. 1 pr.restr.

³²⁰ Zob. wyrok BGH z 19 stycznia 2006 roku, IX ZR 232/04, NZI 2006, nr 4, s. 224, s. 226, nb. 12. W doktrynie zob. co do skutków C. Ott, M. Vuia, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 2. §§ 80-216*, § 81, nb. 127; A.D. Riewe, w: A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert (red.), *BeckOK InsO mit InsVV und EulnsVO, München 2019*, stan na 25 kwietnia 2019 roku, § 81, nb. 8-9; C.P. Kruth, w: J. Nerlich, V. Römermann (red.), *Insolvenzordnung (InsO). Kommentar*, München, wydawnictwo wymiennokartkowe, stan na styczeń 2019 roku (38 aktualizacja), § 81 InsO, nb. 12-14; M. Becker, w: E. Braun (red.), *Insolvenzordnung (InsO). InsO mit EulnsVo (Neufassung). Kommentar*, München 2017, § 81, nb. 6-7.

³²¹ Wyrok TSUE z 14 grudnia 2018 roku w sprawie C-296/17, *Wiemer & Trachte GmbH w upadłości likwidacyjnej przeciwko Zhanowi Ovedowi Tadzherowi*, ECLI:EU:C:2018:902.

w sprawie *Wiemer & Trachte* TSUE przyjął insolwencyjną kwalifikację sprawy dotyczącej zwrotu przez pozwanego płatności otrzymanych od (następnie upadłej) spółki, w sytuacji, w której dokonano pomimo braku wyrażenia zgody na dokonanie takiej płatności przez nadzorcę wyznaczonego w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości³²².

Sytuacja ta uległa pewnej komplikacji w stanie faktycznym wyroku w sprawie *H przeciwko H.K.*, gdzie podstawę roszczenia stanowił przepis § 64 ust. 2 zd. 1 GmbHG w brzmieniu obowiązującym do 1 stycznia 2008 roku, odpowiadający aktualnemu § 64 zd. 1 GmbHG, a także 15b InsO³²³, przewidujący w istotnym zakresie, że „członkowie zarządu są zobowiązani do zwrócenia spółce kwot wypłaconych po wystąpieniu niewypłacalności spółki lub po stwierdzeniu jej nadmiernego zadłużenia. Ten przepis nie dotyczy wypłat kwot, nawet dokonanych po tym dniu, których dokonano w sposób zgodny ze starannością, jakiej można oczekiwać od każdego rozsądnego zarządcy”³²⁴. O ile co do zasady powyższa norma prawna jest – na pewnym poziomie ogólności – zbliżona do przepisów prawa francuskiego dotyczącego *action en comblement de passif social*, to istnieją pomiędzy nimi istotne różnice niepowiązane z procesową formą realizacji przedmiotowych roszczeń. Główną i zasadniczą różnicę stanowi to, że przepis art. 64 § ust. 1 zd. 1 GmbHG stanowi normę, która co najmniej *prima facie* wchodzi w skład niemieckiego prawa spółek³²⁵.

Trybunał uznał, że tego rodzaju postępowanie jest objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1346/2000, czemu nie przeszkadza okoliczność, że powództwo objęte tym przepisem może wnieść nie tylko syndyk, ale również spółka. Wytoczenie powództwa z § 64 GmbHG jest bowiem możliwe również, gdy postępowanie upadłościowe dotyczące majątku danej spółki będącej dłużnikiem nie zostało wszczęte. W ocenie TSUE nie wyklucza to możliwości zakwalifikowania takiego powództwa jako powództwa wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanego, pod warunkiem że zostało ono faktycznie wniesione w ramach postępowania upadłościowego. Wobec faktu, że *in casu* powództwo zostało wniesione

³²² Wyrok TSUE z 14 grudnia 2018 roku w sprawie C-296/17, *Wiemer & Trachte GmbH w upadłości likwidacyjnej przeciwko Zhanowi Ovedowi Tadzherowi*, ECLI:EU:C:2018:902, nb. 14.

³²³ Celem zachowania spójności wywodu w dalszej części pracy powoływany będzie § 64 zd. 1 GmbHG.

³²⁴ Tłumaczenie za wyrokiem TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 7.

³²⁵ Ergo kwalifikacja tej normy mogłaby prowadzić do jej uznania za normę *lex societatis*, a nie *lex fori concursus*.

przez syndyka masy upadłości, w ocenie Trybunału powiązanie możliwości zastosowania przepisu z przesłanką materialnoprawną niewypłacalności spółki ma skutkować tym, że w sprawie występuje „wyraźne odstępstwo od ogólnych przepisów prawa cywilnego i handlowego, a to właśnie ze względu na niewypłacalność spółki będącej dłużnikiem”. Trybunał wyjaśnił też, że każdorazowo należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku będącego podstawą powództwa są przepisy powszechne prawa cywilnego i handlowego, czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych, gdyż stworzyłoby to sztuczne rozróżnienie między tym ostatnim powództwem z §64 GmbHG a podobnymi powództwami, za które Trybunał – z niewyjaśnionych w uzasadnieniu przyczyn – uznaje powództwa o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną rozpatrywane w sprawach leżących u podstaw wyroków *Seagon v. Deko Marty i F-Tex*^{326,327}.

Stanowisko Trybunału spotkało się z raczej aprobującym przyjęciem w doktrynie³²⁸. Autorzy przychylnie odnoszący się do wykładni Trybunału zasadniczo przytaczają na jego poparcie szereg okoliczności pominiętych przez Trybunał. Wskazuje się, że powództwo z § 64 ust 1 zd. 1 GmbHG ma na celu zapewnienie równego traktowania wierzycieli na przedpolu upadłości³²⁹, a celem dochodzenia tego roszczenia

³²⁶ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 20-24.

³²⁷ Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215 – zob. pkt 2.7, s. 118.

³²⁸ Zob. aprobujące stanowiska E. Delzant, *EuGH: Internationale Zuständigkeit gemäß Art. 3 I EuInsVO für Klagen eines Insolvenzverwalters gegen einen Geschäftsführer nach § 64 GmbHG*, FD-InsR 2015, 366993; R. Magnus, *EuGH: Anwendbarkeit der Europäischen Insolvenzverordnung auf die Haftung eines Geschäftsführers für Zahlungen in der Krise*, LMK 2015, 366550; Ch. Poertzgen, *EuGH: Zuständigkeit nach EuInsVO für Klagen gegen Geschäftsführer nach § 64 GmbHG*, NZI 2015, nr 3, s. 88, s. 91; F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVO bei gesellschaftsrechtlichen Haftungsklagen?* (zu EuGH, 4.12.2014 – Rs. C-295/1 – G.T. GmbH, unten S. 548, Nr. 50), IPRax 2015, nr 6, s. 505, s. 506; P. Kindler, *Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 4.12.2014 – C-295/13 „H, als Insolvenzverwalter über das Vermögen der G. T. GmbH*, EuZW 2015, s. 143, s. 144; P. Schulz, *Die Haftung wegen masseschädigender Zahlungen als EuInsVO-Annexverfahren: Zur Frage der internationalen Gerichtszuständigkeit bei Klage des Insolvenzverwalters gegen den Geschäftsführer wegen masseschmälernden Zahlungen nach § 64 Satz 1 GmbHG und zum räumlichen Anwendungsbereich der EuInsVO*, NZG 2015, nr 4, s. 146, s. 147-148.

Krytycznie co do uzasadnienia P. Mankowski, *Zuständigkeit der Gerichte im Insolvenzeröffnungsstaat für Klage des Insolvenzverwalters gegen Geschäftsführer mit Wohnsitz in Drittstaat wegen Zahlungen nach Insolvenzreife („H“)*, EWiR 2015, nr 3, s. 93; Ch. Thole, *Die Abgrenzung von EuGVVO und EuInsVO bei Annexklagen des Insolvenzverwalters und das Verhältnis zu Art. 31 CMR*, IPRax 2015, s. 396, s. 399. Krytycznie co do kwalifikacji D. Bramkamp, *Neues zu insolvenzbezogenen Annexverfahren im Sinne der EuInsVO*, KTS 2015 nr 4, s. 421, s. 428-429.

³²⁹ R. Magnus, *EuGH: Anwendbarkeit der Europäischen Insolvenzverordnung*, pkt 2; P. Kindler, *Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 4.12.2014 – C-295/13...*, s. 144

jest zwiększenie stanu czynnego masy³³⁰. Jednocześnie powództwo to stanowi „wyraźne odstępstwo od ogólnych przepisów prawa cywilnego i handlowego”, gdyż przewiduje ono przesłankę niewypłacalności, a reprezentant spółki staje się osobiście obowiązany do zwrotu świadczeń wypłaconych przez spółkę jedynie wówczas, gdy zaistniała jej niewypłacalność³³¹.

Argumentacja Trybunału, zgodnie z którą roszczenia, co do których przesłanka roszczenia w postaci niewypłacalności miałyby uzasadniać upadłościową kwalifikację sprawy, została poddana trafnej krytyce jako niewystarczająca³³², w szczególności wobec faktu, że powództwo z § 64 zd. 1 GmbHG nie miałyby służyć (jak niemieckie przepisy o bezskuteczności czynności prawnej) wprowadzeniu sankcji za preferencyjne zaspokojenie. Co więcej, uwzględnienie powództwa nie służy realizacji zasady *par condicio creditorum*, gdyż nie wprowadza sprawiedliwego podziału wyprowadzonego majątku, nie wpływając na pozycję prawną preferencyjnie zaspokojonego wierzyciela³³³.

Pomimo głosów krytycznych interpretacja przepisów dokonana w wyroku w sprawie *H. przeciwko H.K. GmbH* została wkrótce później potwierdzona w wyroku w sprawie *Kornhaas*³³⁴. W tym przełomowym z perspektywy europejskiego

³³⁰ F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVO...*, s. 506; P. Kindler, *Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 4.12.2014 – C-295/13...*, s. 144; P. Schulz, *Die Haftung wegen masseschädigender...*, s. 148-149.

³³¹ Ch. Poertzgen, *EuGH: Zuständigkeit nach EuInsVO...*, s. 91.

³³² Ch. Thole, *Die Abgrenzung von EuGVVO...*, s. 399. Co jednak ciekawe, autor ten w wydanej kilka lat wcześniej monografii w kontekście roszczenia z § 64 GmbHG skłaniał się ku insolwencyjnej kwalifikacji na potrzeby stosowania art. 3 Rozporządzenia 1346/2000. Zob. Ch. Thole, *Gläubigerschutz Durch Insolvenzrecht: Anfechtung und Verwandte Regelungsinstrumente in der Unternehmensinsolvenz*, Tübingen 2010, s. 937-938.

³³³ D. Bramkamp, *Neues zu insolvenzbezogenen...*, s. 430-436.

³³⁴ Wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806. Co do tła sporu, w tym sporu co do kwalifikacji prawnej roszczenia i możliwych implikacji rozstrzygnięcia zob. A. Schall, *The Forthcoming ECJ Decision of the Kornhaas Case (C-594/14) – The Final Chapter of the European Traveller’s Tales? (C-594/14)*, ECFR 2015, s. 280; T. Wansleben, *Die feine Linie zwischen Gesellschafts- und Insolvenzstatut im Unionsrecht – EuGH-Urteil „Kornhaas“*, EWS 2016, nr 2, s. 72; P. Mankowski, *Insolvenzrecht gegen Gesellschaftsrecht 2:0 im europäischen Spiel um § 64 GmbHG*, NZG 2016, nr 8, s. 281.

Jedynie na marginesie należy zaznaczyć, że kwestia możliwości kwalifikacji norm niemieckiego prawa spółek jako norm, które kolizyjnoprawnie należy traktować jako normy o charakterze insolwencyjnym toczyła się w Niemczech na długo przed wydaniem wyroku w sprawie Kornhaas. W Niemczech ze względu na wysokie wymogi kapitałowe (dawniej, na przestrzeni lat wymogi kapitałowe były sukcesywnie obniżane) i zasady odpowiedzialności reprezentantów osób prawnych dużą popularnością zaczęły się cieszyć angielskie spółki *limited (limited by shares)*, których głównym miejscem podstawowej działalności były Niemcy. Popularność tego rodzaju form prawnych połączona z ograniczonymi środkami majątkowymi spółek formalnie zagranicznych doprowadziła do tego, że dość szybko pojawiły się w obrocie problemy na styku prawa upadłościowego i prawa spółek. W szczególności wobec faktu, że część przepisów związanych z popadnięciem spółki w stan niewypłacalności i związanymi z tym stanem nakazami

(kolizyjnego) prawa upadłościowego i jego relacji do swobód traktatowych rozstrzygnięciu, w którym Trybunał zakwalifikował § 64 ust. 2 zd. 1 GmbHG jako normę prawa insolwencyjnego³³⁵. O ile przedmiotowe orzeczenie dotyczy raczej kwestii kolizyjnoprawnych, to zawarte w wyroku wskazania dają lepszy obraz przyczyn, dla których w wyroku *H. v. H.K. GmbH* Trybunał zakwalifikował roszczenie jako związane z upadłością. Trybunał wskazał, że § 64 ust. 2 GmbHG wprowadza sankcję za nieterminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, stanowiąc regulację, której jego celem jest zapobieżenie uszczupleniu masy upadłości na przedpolu upadłości³³⁶.

Pomimo niezbyt precyzyjnego uzasadnienia podobne przyczyny, tj. kryterium charakteru naruszonego obowiązku, zadecydowały również o przyjęciu „cywilnoprawnego” charakteru postępowania w wyroku w sprawie *OTP Bank*³³⁷. W sprawie tej przedmiotem oceny była odpowiedzialność spółki dominującej za zobowiązania objętej postępowaniem upadłościowym spółki córki, która wynikała z przewidzianej prawem węgierskim sankcji w postaci solidarnej odpowiedzialności spółki dominującej w braku dokonania obwieszczenia o powstaniu stosunku dominacji³³⁸.

Orzeczenia w sprawach *Schmid v. Hertel* oraz *H. v. H.K., Kornhaas, OTP Bank* akcentując przede wszystkim materialnoprawną kwalifikację roszczenia objętego postępowaniem, stanowiły zwiastun bliskiego ukształtowania się interpretacji przepisu

lub zakazami kierowanymi do kadry menedżerskiej ulokowana była w m.in. niemieckiej ustawie o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością. (tj. w GmbHG), rodziło to pytanie o możliwość zastosowania tego rodzaju konstrukcji do spółki *limited by shares*. Problem ten był przy tym o tyle ważki, że tego rodzaju wykładnia chroniąca wierzycieli spółek „formalnie zagranicznych” mogła potencjalnie stać w sprzeczności ze swobodami traktatowymi (tj. swobodą przedsiębiorczości). Por. np. J. Knop, *Gesellschaftsstatut und Niederlassungsfreiheit : eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses des internationalen Privatrechts zu den Grundfreiheiten sowie der Bedeutung des europäischen Sekundärrechts für die Anwendung inländischer Schutzvorschriften auf Scheinauslandsgesellschaften*, Göttingen 2008, s. 254-259; G. Spindler, O. Berner, *Der Gläubigerschutz im Gesellschaftsrecht nach Inspire Art*, RIW 2004, nr 1, s. 4; P. Ulmer, *Gläubigerschutz bei Scheinauslandsgesellschaften. Zum Verhältnis zwischen gläubigerschützendem nationalem Gesellschafts-, Delikts- und Insolvenzrecht und der EG-Niederlassungsfreiheit*, NJW 2004, s. 1201.

³³⁵ Wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806

³³⁶ Wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, nb. 17-20.

³³⁷ Wyrok TSUE z 17 października 2013 roku w sprawie C-519/12 *OTP Bank Nyilvánosan Működő Részvénytársaság przeciwko Hochtief Solution AG*, ECLI:EU:C:2013:674.

³³⁸ Wyrok TSUE z 17 października 2013 roku w sprawie C-519/12 *OTP Bank Nyilvánosan Működő Részvénytársaság przeciwko Hochtief Solution AG*, nb. 12-18. Podobnie w doktrynie P. Kindler, *Konzernhaftung zwischen Vertrag und Delikt – Die internationale Gerichtsbarkeit bei Verstößen gegen gesellschaftsrechtliche Mitteilungspflichten*, IPRax 2014, s. 486, s. 488.

art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, zgodnie z którą o tym, czy dane postępowanie objęte jest wyłączeniem rozstrzygać ma kwalifikacja materialnoprawna roszczenia.

Zasada ta została wypracowana w orzecznictwie pochodzącym z 2014 roku³³⁹ i jest ona w dalszym ciągu aktualna znajdując wyraz w kluczowym dla kwalifikacji postępowań mających za przedmiot odpowiedzialność organów postępowań zbiorowych wyroku w sprawie *Valach i in.*³⁴⁰. Rozstrzygając pytanie prawne skierowane przez austriacki OGH³⁴¹, Trybunał dokonał oceny kwalifikacji roszczeń dotyczących odpowiedzialności odszkodowawczej członków rady wierzycieli. Trybunał uznał, że takie powództwo wytoczone przeciwko członkom rady wierzycieli z powodu działania podjętego przez nich w trakcie głosowania nad planem restrukturyzacyjnym w ramach postępowania w przedmiocie niewypłacalności (*Reštrukturalizačné konanie*)³⁴² jest wyłączone z przedmiotowego zakresu stosowania Rozporządzenia 1215/2012.

Trybunał wyjaśnił, że kluczowy dla właściwej kwalifikacji sprawy jest cel dochodzonego powództwa³⁴³. Przyjmując insolwencyjną kwalifikację sprawy wskazał, że jej przedmiot stanowiła ocena odpowiedzialności członków rady wierzycieli za statuowany prawem słowackim ciężący na nich obowiązek działania we wspólnym interesie ogółu wierzycieli³⁴⁴. Trybunał niestety omieszczał odnieść się do dość ważkiego

³³⁹ Zob. TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145.

³⁴⁰ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986.

³⁴¹ Zob. postanowienie OGH z 30 listopada 2016 roku, 7 Ob 148/16i.

³⁴² Postępowanie „*Reštrukturalizačné konanie*” jest umieszczone w Załączniku A.

W szczególności wraz z dalszym rozwojem prawa upadłościowego państw członkowskich, w braku rewizji Załącznika A, mogą powstać interesujące problemy dotyczące postępowań łączących się z upadłością. *In casu*, postępowanie restrukturyzacyjne było objęte załącznikiem A. Można sobie jednak wyobrazić analogiczne stany faktyczne, w których w pewnych okolicznościach dochodzi do przekształcenia *ex lege* postępowania restrukturyzacyjnego nieujętego w Załączniku A w postępowanie upadłościowe, które już zostało w nim ujęte. W tego rodzaju stanach faktycznych, w szczególności w przypadku zdarzenia szkodzącego o charakterze ciągłym albo kumulacji zdarzeń szkodzących, względnie przy odpowiedzialności *in solidum* zarządców w postępowaniu restrukturyzacyjnym i upadłościowym, mogą powstać daleko idące wątpliwości co do kwalifikacji takiego roszczenia i podlegania przez nie pod regulacje Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012.

³⁴³ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, nb. 29-30.

³⁴⁴ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, nb. 33-35.

argumentu przemawiającego przeciwko uznaniu, że tego rodzaju postępowanie nie stanowi postępowania w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej. W uzasadnieniu pytania prejudycjalnego OGH wskazał, że powództwo, którego przedmiotem jest tego rodzaju odpowiedzialność odszkodowawcza nie stanowi integralnej części postępowania upadłościowego³⁴⁵. TSUE nie odniósł się niestety do tej kwestii (o ile nie uznać za takie odniesienie się wskazania, że rozstrzygające „nie są ramy procesowe”). W konsekwencji dalej niejasna jest relacja pomiędzy funkcjonalnym związkiem pomiędzy postępowaniem zbiorowym a postępowaniami łączącymi się z upadłością, przejawiająca się np. w dochodzeniu roszczenia w celu przywrócenia równowagi pomiędzy wierzycielami czy zwiększenia stanu czynnego masy, a podstawą prawną roszczenia.

Jakkolwiek co najmniej *prima facie* wyrok w sprawie *Valach i in.* nie idzie tak daleko jak omawiany już wyrok w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*³⁴⁶, to uważniejsza lektura wskazuje na daleko idące i niepokojące podobieństwa pomiędzy tymi wyrokami. O ile bowiem w *SCT Industri v. Alpenblume*³⁴⁷ kwestią wstępną był zakres kompetencji zarządcy, to w przypadku *Valach i in.* kwestia (naruszenia) określonych zakazów i nakazów stanowi w istocie kwestię wstępną, rzutującą jedynie na ocenę naruszenia określonego wzorca zachowania, która kumulatywnie z tym wzorcem stanowi jedną z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. Nie jest tym samym jasne, w jaki sposób roszczenie to miałyby odbiegać od „ogólnych przepisów prawa cywilnego i handlowego”. W sprawie *Valach i in.* powództwo zasadzało się na ogólnych zasadach słowackiego prawa cywilnego, tj. naruszeniu przewidzianej w art. 415 słowackiego kodeksu cywilnego³⁴⁸ zasady *neminem laedere* oraz art. 420 tej ustawy, przewidującego odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę wyrządzoną wskutek naruszenia obowiązku prawnego³⁴⁹.

Jak można wnioskować z uzasadnienia wyroku, naruszonym obowiązkiem prawnym była albo zasada *neminem laedere* albo statuowany w § 127 ust. 4 słowackiego

³⁴⁵ Postanowienie OGH z 30 listopada 2016 roku, 7 Ob 148/16i, pkt 3.

³⁴⁶ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

³⁴⁷ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

³⁴⁸ Občiansky zákonník.

³⁴⁹ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, nb. 7-8.

prawa o postępowaniu w przedmiocie niewypłacalności, nałożony na członków rady wierzycieli obowiązek postępowania we wspólnym interesie ogółu wierzycieli. Co ciekawe, zarówno Trybunał, jak i OGH nie odniosły się do istotnej okoliczności, którą jest krąg osób chronionych za pomocą ww. nakazu. Zgodnie z przytoczonym przepisem członkowie rady wierzycieli mają działać, mając na celu (wyłącznie) interes ogółu wierzycieli, *ergo* osoby niebędące wierzycielami mogą być legitymowane do dochodzenia roszczenia wyłącznie na podstawie przepisów ogólnych słowackiego kodeksu cywilnego³⁵⁰. Niestety, zarówno OGH, jak i TSUE nie rozważyły szerzej tego wątku. Tymczasem, jak można mniemać w rozpoznawanej sprawie, jednym z powodów był udziałowiec upadłego, niebędący jego wierzycielem³⁵¹, co – co najmniej od strony materialnoprawnej – neguje możliwość przyjęcia, że pozwani dopuścili się naruszenia „względem niego” określonego ciężącego na nich obowiązku natury insolwencyjnej³⁵².

W konsekwencji o upadłościowej kwalifikacji roszczenia zadecydowało więc nie „upadłościowe” źródło „uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa”³⁵³, lecz raczej wadliwa kwalifikacja naruszonego obowiązku (jego charakteru), dająca asumpt do wywodzenia odpowiedzialności odszkodowawczej członków rady wierzycieli³⁵⁴. Niezależnie nawet od wywodzenia podstaw

³⁵⁰ W podobny sposób argumentował *nota bene* powód w sprawie – zob. pkt II postanowienia OGH z 30 listopada 2016 roku, 7 Ob 148/16i.

³⁵¹ W stanie faktycznym powodami był P. Valach i P. Valachová jako udziałowcy oraz SC Europa ZV II, SC Europa LV, VAV Parking, SC Europa BB i Byty A jako spółki projektowe, przy czym nie jest jasne, czy były to spółki, których upadły był udziałowcem (tj. jako spółki celowe tworzone w ramach *joint ventures*), czy raczej jego kontrahenci.

³⁵² Przechodzą nad tą kwestią do porządku dziennego, nie dostrzegając jej P. Ehret, *EuGH: Keine Anwendung der Brüssel Ia-VO auf deliktische Schadensersatzklage gegen Gläubigerausschussmitglieder wegen Abstimmungsverhalten*, *FD-InsR* 2018, 401988; S.H. Undritz, *Internationale Zuständigkeit nach der EuInsVO für Haftungsklage gegen Gläubigerausschussmitglieder wegen der Ablehnung eines Sanierungsplans im Insolvenzverfahren* („Valach u. a.“), *EWiR* 2018, nr 8, s. 243, s. 245.

³⁵³ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, nb. 29.

³⁵⁴ Zob. wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, nb. 38, w którym TSUE wyjaśnia, że „by ustalić, czy odpowiedzialność członków rady wierzycieli może zostać wywiedziona z faktu odrzucenia przez nich planu restrukturyzacyjnego, należałoby w szczególności zbadać zakres obowiązków ciężących na tej radzie w ramach postępowania toczonego w przedmiocie niewypłacalności i zgodność owego odrzucenia planu z tymi obowiązkami. Należy jednak stwierdzić, że tego rodzaju analiza wykazuje bezpośredni i ścisły związek z [szeroko rozumianym] postępowaniem upadłościowym i w związku z tym jest blisko związana z jego przebiegiem”. W doktrynie podobnie J. Parzinger, *Internationale Zuständigkeit für Schadensersatzklage gegen Mitglieder des Gläubigerausschusses*, *GWR* 2018, nr 4, s. 278.

odpowiedzialności w sporze na podstawie naruszenie zasady *neminem laedere*, upadłościowy charakter naruszonego obowiązku nie czyni odpowiedzialności deliktowej odpowiedzialnością o charakterze upadłościowym, gdyż okoliczność ta stanowi wyłącznie jedną z przesłanek odpowiedzialności, nie determinując przy tym jej insolwencyjnego charakteru.

Wyrok w sprawie *Valach i in.* spotkał się zasadniczo z aprobatą w doktrynie wobec dalszego kontynuowania utrwalonej linii orzeczniczej Trybunału i pośredniego przesądzenia o charakterze powództw w przedmiocie odpowiedzialności zarządcy³⁵⁵, z wyrażanymi niekiedy stanowiskami odmiennymi, zakładającymi przyporządkowanie ocenianego roszczenia do dziedziny ogólnego prawa deliktowego³⁵⁶ i uwagami co do braku precyzji kryteriów upadłościowej kwalifikacji sporów³⁵⁷. Aprobata ta może jednak wynikać z tego, że spory dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej organów postępowania upadłościowego historycznie były w przeważającej mierze kwalifikowane jako objęte zakresem wyłączenia z art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i jego poprzedników³⁵⁸.

2.6. Kryterium „materialnoprawnej” podstawy dochodzonego roszczenia – wyroki w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition, Comité D’entreprise De Nortel Networks i in., Tünkers France i Tünkers Maschinenbau* a także *Skarb Państwa v. Riel*

2.6.1. Materialnoprawna podstawa dochodzonego roszczenia

Kolejne kryterium upadłościowej kwalifikacji postępowań indywidualnych występujących w kontekście upadłości skrytalizowało się w orzecznictwie Trybunału w 2014 roku, kiedy to TSUE rozpoczął w szerszy sposób stosowanie kryterium materialnoprawnej podstawy roszczenia. W ocenie Trybunału rozstrzygającym kryterium upadłościowej kwalifikacji przedmiotu sporu nie są ramy procesowe, w które wpisuje się

³⁵⁵ Zob. P. Mankowski, *Internationales Insolvenzrecht: Deliktische Schadensersatzklage gegen Mitglieder eines Gläubigerausschusses*, NZI 2018, nr 6, s. 232; A. Konecny, *EuGH: Schadensersatzprozess gegen Mitglieder eines Gläubigerausschusses als Annexverfahren*, LMK 2018, 406423, autor ten trafnie wskazuje, że jako oczywiste jawi się, że tożsama interpretacja winna być w ocenie Trybunału zastosowana do postępowań mających za przedmiot odpowiedzialność zarządcy; zob. również P. Ehret, *EuGH: Keine Anwendung der Brüssel Ia-VO auf deliktische Schadensersatzklage...*, *FD-InsR* 2018, 401988.

³⁵⁶ Zob. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 302-303.

³⁵⁷ D. Prostedter, *Deliktische Schadensersatzklage gegen Mitglieder eines Gläubigerausschusses*, *IWRZ* 2018, nr 3, s. 135, s. 137-138.

³⁵⁸ Tak w odniesieniu do odpowiedzialności syndyka już P.F. Schlosser, *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren...*, s. 407.

to powództwo, lecz jego podstawa prawna³⁵⁹. Dokonując kwalifikacji tego rodzaju sprawy należy, zgodnie ze stanowiskiem TSUE, badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który stanowi podstawę powództwa, są przepisy ogólne prawa cywilnego i handlowego czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych³⁶⁰.

Kryterium to wraz z jego przesłankami po raz pierwszy zostało wyraźnie użyte w wydanym na gruncie raczej oczywistego – jak skonstatował to zresztą Trybunał³⁶¹ – stanu prawnego wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition*³⁶². W omawianej sprawie Trybunał dokonywał kwalifikacji wytoczonego przez zarządcę powództwa o zapłatę należności z tytułu świadczenia przez upadłego przed ogłoszeniem upadłości usług w wykonaniu umowy przewozu. Jak wskazał TSUE, powództwo to mogłoby zostać wytoczone przez samego wierzyciela zanim nie utracił on legitymacji na skutek wszczęcia postępowania upadłościowego, *ergo* podlegałoby ono regułom ustalania jurysdykcji mającym zastosowanie w sprawach cywilnych i handlowych. Samo przejście kompetencji do zainicjowania postępowania indywidualnego z upadłego na zarządcę nie skutkuje zmianą charakteru objętej sporem wierzytelności i tym samym nie powoduje przyporządkowania jej do reżimu europejskiego prawa upadłościowego³⁶³. Tym samym w ocenie Trybunału nie jest spełniona przesłanka ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym³⁶⁴.

Nieskomplikowany stan prawny leżącej u podstaw wyroku sprawy i oczywisty, zgodny z przyjmowanymi już wcześniej stanowiskami sposób rozstrzygnięcia przedstawionego przez Sąd Najwyższy Litwy zagadnienia prawnego sprawił, że wyrok w tej sprawie początkowo nie spotkał się z większym zainteresowaniem doktryny. Tymczasem, z perspektywy czasu to właśnie kryterium podstawy materialnoprawnej dochodzonego roszczenia stało się kluczowym dla kwalifikacji sprawy, stosowanym następnie w szeregu wyroków³⁶⁵. Wyrażane w kontekście wyroku stanowiska

³⁵⁹ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 29.

³⁶⁰ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 29.

³⁶¹ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 28.

³⁶² Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*.

³⁶³ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 28-29.

³⁶⁴ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 30.

³⁶⁵ Niestety z równie „deficytowym” uzasadnieniem przyjętej kwalifikacji prawnej. Jakkolwiek niektórzy przedstawiciele doktryny niemieckiej wskazywali, że orzeczenie w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* staje się „złotym standardem” Trybunału, to niestety określenie to nawiązuje

krytykowały przede wszystkim brak podjęcia przez Trybunał rzeczywistej próby wypracowania generalnych, abstrakcyjnych kryteriów upadłościowej kwalifikacji sprawy³⁶⁶, nieprecyzyjność wypracowanej formuły³⁶⁷, względnie koncentrowały się na możliwym odstąpieniu przez TSUE od kazuistycznych kryteriów kwalifikacji sprawy wypracowanych w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*³⁶⁸.

W wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* Trybunał wskazał, że podstawowe znaczenie ma materialnoprawne źródło roszczenia objętego sporem, tj. czy rozpatrywane powództwo brało swój początek „w przepisach postępowania upadłościowego”, czy też źródło danego powództwa wynikało z przepisów innego rodzaju. Jak wskazał przy tym Trybunał kryterium rozstrzygającym o kwalifikacji danego powództwa nie są ramy procesowe, w które wpisuje się to powództwo, lecz jego podstawa prawna. Zgodnie z tym podejściem należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa, są przepisy wspólne prawa cywilnego i handlowego czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych³⁶⁹.

nie do samego kryterium, lecz do niekoniernie dobrze uzasadnionych i niestety nader kazuistycznych rozstrzygnięć Trybunału połączonych z brakiem wskazania generalnych kryteriów insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Zob. P. Mankowski, *Zuständigkeit der Gerichte im Insolvenzeröffnungsstaat...*, s. 94.

³⁶⁶ P. Mankowski, *Erbringung von Beförderungsdienstleistungen – Begriff der „Klage, die an ein Insolvenzverfahren anknüpft“*, NZI 2014, s. 919, s. 922-923; B. Centner, *EuGH: Verhältnis des Übereinkommens über Beförderung im internationalen Straßengüterverkehr (CMR) zum Internationalen Verfahrensrecht der EU*, LMK 2014, 364501. Odmiennie jednak Ch. Zarth, który wskazuje, że wyrok odchodzi od kazuistycznego procesu kwalifikacji poszczególnych postępowań na rzecz położenia w ramach tego procesu akcentu na podstawę prawną roszczenia i naturę spornego zobowiązania. Zob. Ch. Zarth, *Zur internationalen Zuständigkeit nach EuGVVO oder EuInsVO bei Klagen des Insolvenzverwalters („Nickel & Goeldner Spedition“)*, EWiR 2015, s. 31, s. 32.

³⁶⁷ Ch. Thole, *Die Abgrenzung von EuGVVO und EuInsVO bei Annexklagen des Insolvenzverwalters und das Verhältnis zu Art. 31 CMR: (zu EuGH, Urteil v. 4.9.2014 - C-157/13, unten S. 417, Nr. 39)*, IPRax 2015, nr 5, s. 396.

³⁶⁸ Ch. Thole wskazuje na odstąpienie w wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* oraz wyroku w sprawie *H przeciwko H.K.* od „zmiksowanego koktajlu” kryteriów z wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*. Zob. Ch. Thole, *Die Abgrenzung von EuGVVO...*, s. 398.

³⁶⁹ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 26-27.

Wskazanie przez Trybunał konieczności dokonywania oceny, czy dochodzone roszczenie ma „upadłościową” czy „cywilnoprawną” naturę rodzi pytanie o podstawę takiej „upadłościowej” kwalifikacji” danego roszczenia, tj. czy należy dokonywać jej na podstawie *legis loci concursus* czy na podstawie kryteriów autonomicznych, na co trafnie wskazuje D. Bramkamp. Zob. D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände des europäischen Insolvenzrechts. Eine Untersuchung der Regelungen des Art. 6 EuInsVo*, Köln 2019, s. 110-111. Kwestia podstawy kwalifikacji charakteru roszczenia zostanie szerzej omówiona poniżej – zob. rozdział III, pkt 4.5, s. 250 i n.

W drugiej kolejności Trybunał wskazał na konieczność istnienia ścisłego związku pomiędzy dochodzonym roszczeniem a postępowaniem upadłościowym³⁷⁰. Kryterium to jest przy tym kryterium uzupełniającym³⁷¹ i znajduje zastosowanie, gdy dochodzone roszczenie pozostając materialnoprawnie roszczeniem „upadłościowym” jest dochodzone w postępowaniu zainicjowanym „w kontekście”³⁷², w bezpośrednim funkcjonalnym związku z postępowaniem upadłościowym.

Trybunał tym samym *de facto* po raz pierwszy³⁷³ nadał samodzielną treść normatywną pojęciu spraw „wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych” przyjmując, że pierwsza część ww. pojęcia (tj. bezpośrednie wynikanie sprawy z postępowania upadłościowego) odnosi się do – rozumianej w powyższy sposób – materialnoprawnej podstawy roszczenia, zaś druga (tj. ścisłe powiązanie z postępowaniem upadłościowym) określa jego cel i kontekst w jakim dane roszczenie jest dochodzone³⁷⁴.

Po sformułowaniu przedmiotowego kryterium w wyroku w sprawie (i) *Nickel & Goeldner Spedition*³⁷⁵ Trybunał stosował je następnie konsekwentnie w wyrokach wydanych w sprawach (ii) *H. przeciwko H.K.*³⁷⁶, (iii) *Comité D'entreprise De Nortel Networks i in.*³⁷⁷ (iv) *Tüinkers France i Tüinkers Maschinenbau*³⁷⁸, (v) *Valach i in.*³⁷⁹ oraz

³⁷⁰ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 23 i 31.

³⁷¹ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 31.

³⁷² D. Bramkamp *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 112.

³⁷³ Pierwszym orzeczeniem idącym w kierunku kwalifikacji omawianego terminu jako (samodzielnego) kryterium kwalifikacji sprawy był wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215. O ile Trybunał istotnie w nb. 29-30 wskazał omawiane kryterium jako normę stanowiącą podstawę dalszej kwalifikacji sprawy, to ze względu na specyfikę stanu faktycznego tej sprawy nie było możliwe szczegółowe odniesienie się przez Trybunał do sposobu interpretacji tej przesłanki.

³⁷⁴ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 20-30.

³⁷⁵ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*.

³⁷⁶ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 18. Zob. rozdział I, pkt 2.7, s. 118 i n.

³⁷⁷ Wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384.

³⁷⁸ Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tüinkers France i Tüinkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, pkt 22.

³⁷⁹ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, nb. 29-30. Zob. rozdział I, pkt 2.5, s. 98 i n.

(vi) *NK przeciwko BNP Paribas Fortis*³⁸⁰. W ramach niniejszego punktu pracy omówione zostaną wyłącznie wyroki wskazane pod numerami (i) oraz (iv). Ograniczenie to związane jest z tym, że wyrok w sprawie *Valach i in.* ma ściślejszy związek z kwestią upadłościowej kwalifikacji danej sprawy jako dotyczącej skutków naruszenia obowiązków (zakazów lub nakazów) natury upadłościowej w związku z czym była już o nim mowa powyżej³⁸¹. Z kolei wyroki w sprawach *H. przeciwko H.K.* oraz *NK przeciwko BNP Paribas Fortis* mają istotniejsze znaczenie w kontekście ustalania występowania w danej sprawie ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym przez pryzmat kręgu osób legitymowanych do dochodzenia roszczenia i będą omawiane przy okazji prezentacji tego zagadnienia³⁸².

O ile rozpatrywane tu kryterium materialnoprawnej podstawy żądania zajął się z przedstawionym powyżej kryterium związku roszczenia z naruszeniem obowiązków (zakazów lub nakazów) natury upadłościowej, to analiza posługujących się tym kryterium wyroków Trybunału wskazuje, że obydwie przesłanki mają charakter co do zasady rozłączny. Zakresy zastosowania obydwu kryteriów mogą się krzyżować w szczególności w przypadku roszczeń o charakterze odszkodowawczym, przy czym jednak co do zasady mowa tu o odrębnych przesłankach kwalifikacji sprawy jako wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanej.

Odrębność ta uwidacznia się szczególnie wówczas, gdy dopuścić kwalifikowanie jako postępowań wynikających bezpośrednio z postępowań upadłościowych i z nimi ściśle związanych postępowań indywidualnych, które inicjowane są w sytuacji, w której w ogóle nie wszczęto postępowania upadłościowego³⁸³. Jeżeli za Trybunałem przyjąć, że determinować upadłościową kwalifikację sprawy winien charakter naruszonego obowiązku (ogólnie rzecz ujmując: upadłościowy lub związany z niewypłacalnością), wówczas *eo ipso* nie będzie można zasadnie twierdzić, że dane powództwo opiera się na naruszeniu unormowań szczególnych dla postępowań upadłościowych, jeżeli jego przedmiotem byłoby np. roszczenie deliktowe z tytułu nieterminowego złożenia wniosku

³⁸⁰ Wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96, nb. 28-29. Zob. rozdział I, pkt 2.52.7.

³⁸¹ Zob. rozdział III, pkt 2.5, s. 98 i n.

³⁸² Zob. rozdział III, pkt 2.7, s. 118.

³⁸³ Na brak konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego dla możliwości zakwalifikowania określonego roszczenia jako podlegające pod dyspozycję art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 wskazał TSUE w wyroku z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 19-20. Co do aktualności tej przesłanki na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zob. rozdział III, pkt 3.2.1, ppkt 3.2.1.2, s. 197 i n.

o ogłoszenie upadłości czy roszczenie unormowane w § 64 zd. 1 GmbHG. W przypadku sporów dotyczących takich roszczeń ich przedmiotem nie jest ocena unormowań szczególnych dla postępowań upadłościowych i skutków ich naruszenia, lecz co najwyżej powiązane z niewypłacalnością. Tymczasem stanowisko Trybunału jest jednoznaczne, że spór winien być powiązany z postępowaniem upadłościowym³⁸⁴.

W oparciu o tożsame kryterium delimitacji europejskiego prawa procesowego cywilnego oraz upadłościowego została rozstrzygnięta przez Trybunał sprawa *Comité D'entreprise De Nortel Networks i in.*, dotycząca w relewantnym zakresie kwalifikacji roszczeń wynikających z zawartych przez syndyków masy upadłości szeregu spółek z koncernu Nortel porozumień o współpracy w ramach postępowania upadłościowego grupy Nortel³⁸⁵. *In casu* TSUE przyjął upadłościowy charakter tego rodzaju sporu, co związane było z tym, że sposób rozstrzygnięcia poszczególnych sporów był uzależniony od podziału funduszy pozyskanych z likwidacji aktywów spółki pomiędzy postępowania wtórne³⁸⁶. Kwalifikacja roszczeń wynikających z zawartych przez syndyków umów lub tzw. protokołów³⁸⁷ winna być przy tym dokonywana *ad casum*, na skutek dokonania oceny treści poszczególnych tego rodzaju porozumień lub protokołów³⁸⁸ pod kątem charakteru postanowienia leżącego u podstaw sporu.

W kolejnym wyroku w sprawie *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau* TSUE potwierdził (również dość oczywisty) wniosek, że do jurysdykcji sądu, który wszczął postępowanie upadłościowe, nie należy rozpoznanie powództwa odszkodowawczego dotyczącego czynu nieuczciwej konkurencji, w którym zarzuca się podmiotowi przejmującemu w ramach postępowania upadłościowego dziedzinę działalności dłużnika

³⁸⁴ Podstawy do odmiennej interpretacji wskazań Trybunału nie dają inne niż polska wersje językowe wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition*. Sformułowanie użyte w nb. 27 przedmiotowego wyroku jednoznacznie wskazuje zarówno w języku litewskim, który był językiem, w którym prowadzono postępowanie w sprawie (*bankroto byloms*), jak i językach niemieckim (*Insolvenzverfahren*), angielskim (*insolvency proceedings*), niderlandzkim (*insolventieprocedures*), francuskim (*procédures d'insolvabilité*), hiszpańskim (*procedimientos de insolvencia*) i włoskim (*procedura d'insolvenza*), że mowa jest o postępowaniu upadłościowym, nie o niewypłacalności, względnie upadłości.

³⁸⁵ Wyrok ten dotyczył w głównej mierze charakteru jurysdykcji krajowej (wyłączny lub przemiennej) w przypadku konkurencji postępowań łączących się z upadłością inicjowanych przez zarządców w postępowaniu głównym i wtórnym. Zob. wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384, nb. 39-46.

³⁸⁶ Zob. wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384, nb. 27-30.

³⁸⁷ Tzw. *insolvency protocols*. Zob. art. 41 Rozporządzenia 848/2015.

³⁸⁸ Zob. wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 29.

niezgodne z prawdą przedstawienie się jako wyłączny dystrybutor produktów wytworzonych przez dłużnika³⁸⁹. W stanie faktycznym sprawy do czynu nieuczciwej konkurencji doszło po ogłoszeniu upadłości, niejako „w kontekście” czynności zarządcy, który zawarł umowę sprzedaży – jak można domniemywać – części przedsiębiorstwa upadłego odnoszącej się do jednej z dziedzin działalności produkcyjnej Expert Maschinenbau³⁹⁰. Trybunał zanegował upadłościową kwalifikację sprawy ze względu zarówno na to, że źródłem uprawnienia lub zobowiązania, służącego jako podstawa powództwa nie były przepisy szczególne dla postępowań upadłościowych³⁹¹, jak i podkreślił fakt, że oceniane powództwo nie jest wytaczane przez upadłego w celu obrony interesów ogółu wierzycieli³⁹², zaś związek sprawy z postępowaniem upadłościowym nie jest ani dostatecznie bezpośredni, ani dostatecznie ścisły³⁹³. Jak trafnie spostrzeżono w doktrynie omawiane orzeczenie nie wniosło nic, jeżeli chodzi o rozgraniczenie zakresów zastosowania obydwu rozporządzeń, a w świetle okoliczności stanu faktycznego słusznie podawano w wątpliwość zasadność kierowania pytań prejudycjalnych³⁹⁴. Jedynym w istocie pozytywnym aspektem przedmiotowego wyroku jest dalsze utrwalenie wykładni wypracowanej w wyroku *Nickel & Goeldner Spedition*, a także dokonanie przez TSUE dalszego ograniczenia „pola rażenia” wykładni zaprezentowanej w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*³⁹⁵. Trybunał wyjaśnił bowiem, że przyczyną, dla której w wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume* przyjęto upadłościową kwalifikację sprawy była okoliczność, że syndykowi zarzucano, iż dokonał sprzedaży mienia z pominięciem uprawnienia (względnie, jak wynika z niemieckiej wersji językowej, przywileju³⁹⁶) przyznanego mu wyraźnie w przepisach prawa

³⁸⁹ Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847.

³⁹⁰ Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 7-11.

³⁹¹ Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 22-27.

³⁹² Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 26.

³⁹³ Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 30.

³⁹⁴ Zob. P. Ehret, *Keine Annexzuständigkeit gem. Art. 3 I EuInsVO bei Klage gegen den Übernehmer aus der Insolvenz wegen unlauterem Wettbewerb*, FD-InsR 2017, 398639; podobnie P. Mankowski, który wskazał, że każda z okoliczności faktycznych stanu faktycznego przemawia przeciwko upadłościowej kwalifikacji ocenianego roszczenia. P. Mankowski, *Zuständigkeit bei Haftungsklage wegen unlauteren Wettbewerbs*, NZI 2018, nr 1, s. 45, s. 47.

³⁹⁵ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

³⁹⁶ Zob. nb. 25 wyroku, w którym wskazano, że „dem Konkursverwalter, der die Anteile veräußert hatte, vorgeworfen wurde, ein Vorrecht, das ihm eigens nach Bestimmungen des nationalen

krajowego. Trafnie wskazuje się jednak, że jest wątpliwe, czy w przypadku wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume* taka była rzeczywista przyczyna upadłościowej kwalifikacji sprawy³⁹⁷.

2.6.2. Rola unormowań procesowych stanowiących podstawę roszczenia i brak rozróżnienia pomiędzy normami insolwencyjnego prawa materialnego, a insolwencyjnymi normami merytorycznymi – wyrok w sprawie *Skarb Państwa v. Riel*

Orzecznictwo TSUE zrównuje z materialnoprawnymi normami stanowiącymi podstawę roszczenia normy procesowe, o ile tylko stanowią one surogat materialnoprawnej podstawy roszczenia. Przesądził o tym Trybunał w wyroku w sprawie *Skarb Państwa v. Riel*³⁹⁸. O ile wyrok ten ma mniejsze znaczenie w kontekście kwalifikacji postępowań indywidualnych, a większe w odniesieniu do skutków tej kwalifikacji³⁹⁹, to *implicite* potwierdza on, że dla kwalifikacji postępowania indywidualnego nie ma znaczenia przyporządkowanie określonego przepisu do dziedziny prawa materialnego lub procesowego. W omawianym przypadku przedmiotem oceny był austriacki surogat sprzeciwu (powództwo wytaczane w trybie § 110 InsO). Trybunał przyjął, że za jego insolwencyjną kwalifikacją przemawia m.in. to, że wytaczane jest, gdy zakwestionowane zostały prawidłowość lub kolejność zaspokojenia zgłoszonych wierzytelności⁴⁰⁰ i fakt, że jest ono wytaczane dla celów ich wpisu na listę wierzytelności w ramach postępowania upadłościowego⁴⁰¹. Jak uznał TSUE, dla insolwencyjnej kwalifikacji sprawy objętej postępowaniem indywidualnym nie ma znaczenia jej procesowy czy materialny charakter (a w zasadzie procesowy lub materialny charakter

³⁹⁷ *Konkursrechtszustand, nicht ausgeübt zu haben*“. Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 35.

³⁹⁸ J. Schmidt, *Keine Annexzuständigkeit für Haftungsklage wegen unlauteren Wettbewerbs gegen den Übernehmer eines Geschäftsbereichs im Rahmen eines Insolvenzverfahrens* („*Tünkers France und Tünkers Maschinenbau*“), EWiR 2017, 737, s. 738, pkt 3.1.

³⁹⁹ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754.

⁴⁰⁰ Zob. rozdział V, pkt 2.2, s. 379 i n.

⁴⁰¹ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, nb. 37.

⁴⁰¹ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, nb. 40.

normy stanowiącej jej podstawę), a jedynie to, czy podstawa ta stanowi normę insolwencyjną⁴⁰².

2.7. Ocena ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym przez pryzmat kryterium podmiotowego oraz celu dochodzenia roszczenia

Kolejna grupa wyroków Trybunału dotyczy kwestii jaką jest znaczenie kryterium podmiotowego upadłościowej kwalifikacji sprawy. Co prawda wyroki w sprawach *SCT Industri v. Alpenblume*⁴⁰³ i *Valach i in.* dają asumpt do twierdzenia, że krąg podmiotów legitymowanych do wystąpienia z żądaniem jest bez znaczenia z perspektywy kwalifikacji sprawy jako wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej, jednak byłoby to stanowisko błędne. Krąg podmiotowy, któremu przysługuje *locus standi* w ramach ocenianego żądania ma znaczenie o tyle, że za pomocą tego kryterium Trybunał częstokroć dokonuje „korekty kwalifikacji” danej sprawy. W przypadku, gdy dane roszczenie stanowi w ocenie Trybunału „*odstępstwo od ogólnych przepisów prawa cywilnego i handlowego*” kryterium podmiotowe jest brane pod uwagę w ramach badania przesłanki „ścisłego powiązania” z postępowaniem zbiorowym.

2.7.1. Wyrok w sprawie F-Tex SIA v. Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma”

Pierwszym wyrokiem, w przypadku którego kwestia kręgu osób legitymowanych do wystąpienia z powództwem odegrała istotną rolę był wyrok w sprawie *F-Tex SIA v. Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma”*⁴⁰⁴. W wyroku tym Trybunał potwierdził aktualność wykładni dokonanej w sprawach *Henri Gourdain v. Franz Nalder, Seagon v. Deko Marty* oraz *SCT Industri v. Alpenblume* doprecyzowując treść tego ostatniego.

Analogicznie do wyroku w sprawie *Seagon v. Deko Marty* Trybunał orzekł w sprawie dotyczącej kwalifikacji opartego o § 129 i n. InsO powództwa o uznanie za bezskuteczną czynności prawnej dokonanej przez upadłego. *In casu* powództwo zostało wytoczone przez F-Tex SIA, spółkę, która w procesie likwidacji masy upadłości nabyła wszystkie wierzytelności upadłego w zamian za wynagrodzenie w wysokości 33% kwoty

⁴⁰² Rozstrzygnięcie to jest więc spójne z ogólną systematyką Rozporządzenia 848/2015, którego art. 7 stanowi kluczową procesową i materialnoprawną normę kolizyjnoprawną.

⁴⁰³ Wyrok ETS z lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

⁴⁰⁴ Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma”*, ECLI:EU:C:2012:215.

wyegzekwowanej w przypadku ewentualnego dochodzenia roszczeń z nabytych wierzytelności. Nabywca był przy tym jedynym wierzycielem upadłego⁴⁰⁵.

Trybunał orzekł, że zakresem art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 nie są objęte postępowania obejmujące powództwa wytoczone przez powoda w oparciu o umowę cesji wierzytelności zawartą z syndykiem wyznaczonym w postępowaniu upadłościowym, której przedmiotem jest prawo do zaskarżenia czynności prawnej upadłego. Trybunał wskazał, że przeciwko objęciu tej sprawy zakresem zastosowania powyższego przepisu przemawia to, że powód nie występuje w sprawie w charakterze organu postępowania upadłościowego jako syndyk, lecz jako nabywca wierzytelności. Jednocześnie, w odróżnieniu od sprawy *SCT Industri v. Alpenblume* sprawa nie dotyczyła ważności umowy zawartej przez syndyka, lecz przysługującego mu prawa zaskarżenia czynności prawnej upadłego⁴⁰⁶. Kluczową okolicznością za przyjęciem stanowiska zaprezentowanego w wyroku było to, że powód nie występował w roli organu postępowania upadłościowego, lecz jako cesjonariusz na którym nie ciążył ustawowy obowiązek przystąpienia do odzyskania wierzytelności będącej przedmiotem cesji i mogący samodzielnie podjąć decyzję o jej ewentualnym dochodzeniu⁴⁰⁷. Trybunał uznał również, że ewentualne dochodzenie wierzytelności przez nabywcę wierzytelności i związane z nią uprawnienie do zaskarżania czynności upadłego nie następuje już w celu realizacji zasady *par conditio creditorum* na rzecz wierzycieli upadłego⁴⁰⁸, lecz w jego

⁴⁰⁵ Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, nb. 12-13.

⁴⁰⁶ Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, nb. 36-37. Pomimo pozornego podtrzymania interpretacji dokonanej w wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume* Trybunał – ujmując rzecz kolokwialnie – nie jest przywiązany do dokonanej w nim interpretacji przepisów.

Nota bene w świetle opisanego powyżej sposobu ujęcia tej kwestii w uzasadnieniu wyroku w sprawie *F-Tex* można się zastanawiać, czy ewentualne akcentowanie przez pozwanego (nie)skuteczności przelewu wierzytelności lub np. objęcia przelewem uprawnienia do zaskarżenia wierzycieli jako jednej z głównych kwestii spornych mogłoby uzasadniać odmienną interpretację przepisów. Jeżeli bowiem przyjąć – jak przyjmuje w doktrynie B. Sujecki – że determinantą prawidłowej kwalifikacji sprawy w świetle omawianego wyroku jest to, czy w sporze pojawia się kwestia ważności czynności dokonanej przez syndyka lub zakres jego uprawnień, to jedyną logiczną konsekwencją jest przyjęcie poglądu, zgodnie z którym o kwalifikacji sporu determinuje nie przedmiot sporu, lecz upadłościowy charakter kwestii spornej (nawet jeżeli jest ona kwestią wstępną). Z przyczyn przedstawionych szczegółowo w dalszej części pracy pogląd ten byłby jednak błędny (zob. rozdział III, pkt 4.4, s. 244 i n.). W doktrynie zob. B. Sujecki, *EuGVVO/EuInsVO: Internationale Zuständigkeit für insolvenzrechtliches Annexverfahren*, EuZW 2012, nr 11, s. 427, s. 430.

⁴⁰⁷ Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, nb. 42-43.

⁴⁰⁸ O ile w ogóle *in casu* możliwe jest twierdzenie, że możliwe jest działanie przez syndyka w celu ochrony interesów ogółu wierzycieli w przypadku postępowania upadłościowego, w ramach którego występuje jeden wierzyciel.

własnym interesie i dla osobistej korzyści takiego powoda. Z perspektywy TSUE istotne dla kwalifikacji roszczenia leżącego u podstaw sporu było to, że zyski uzyskane na skutek wyegzekwowania roszczenia, którego dotyczyło powództwo wejdą do majątku osobistego upadłego, zaś przewidziany umownie obowiązek podziału tak uzyskanej sumy z uwzględnieniem w tym podziale syndyka masy upadłości stanowił jedynie formę określenia wynagrodzenia cesjonariusza.

Przedmiotowy wyrok nie spotkał się z większą uwagą doktryny, zaś przyjęte stanowiska były raczej krytyczne, przy czym krytyka ta koncentrowała się na różnych aspektach orzeczenia. Wskazywano na brak wypracowania przez TSUE ogólnych, generalnych kryteriów pozwalających na zakwalifikowanie sprawy jako sprawy łączącej się z upadłością⁴⁰⁹. Punktem poddanym krytyce było „nad wyraz zaskakujące”⁴¹⁰ powiązanie upadłościowej kwalifikacji sprawy z kryterium podmiotowym⁴¹¹.

⁴⁰⁹ B. Sujecki, *EuGVVO/EuInsVO: Internationale...*, s. 430. *Nota bene*, zarzut ten można kierować pod adresem przeważającej większości (jeżeli nie wszystkich) orzeczeń Trybunału dotyczących tej kwestii.

⁴¹⁰ Tak M. Brinkmann „*Das Ergebnis ist durchaus überraschend*“, zob. M. Brinkmann, *Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 19.4.2012, Az. C-213/10 - Zur internationalen Zuständigkeit bei der Insolvenzanfechtung*, EWiR 2012, nr 12, s. 383, s. 384.

⁴¹¹ W doktrynie trafnie wskazuje się, że ściśle powiązanie sposobu kwalifikacji sprawy z kryterium podmiotowym może zwiększać ryzyko zjawiska określanego mianem *forum shopping* w sytuacji, w której zarządca w celu pozyskania możliwości wytoczenia powództwa na korzystniejszym forum zbywałby powierniczo wierzytelność (zob. M. Brinkmann, *Avoidance Claims in the Context of the EIR*, IILR 2013, nr 4, s. 371, s. 374, tenże, *Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 19.4.2012, Az. C-213/10...*, s. 384; Ch.A. Kern, *EuGH: Zuständigkeit für Klagen aus abgetretenem Rückgewähranspruch aufgrund Insolvenzanfechtung*, LMK 2012, 333271; D. Kluth, *Rückforderungen aufgrund Insolvenzanfechtung sind nach Abtretung des Insolvenzverwalters als Zivil- und Handelssachen nach der EuGVVO einzuordnen*, GWR 2012, s. 330, s. 331).

Co oczywiste, ograniczone praktycznie prawdopodobieństwo wykorzystania takiego mechanizmu nie powoduje, że ryzyko takie przestaje istnieć, przy czym, generalnie rzecz ujmując, kryteria zapobieżenia takiej sytuacji wynikają wprost z uzasadnienia wyroku. Jeżeli bowiem przekazanie 33% wyegzekwowanych środków miało stanowić w stanie faktycznym wynagrodzenie F-Tex, to „klasyczny” przelew powierniczy w celu inkasa przewidujący odmienne kryteria wynagrodzenia i przekazanie masie upadłości całości wyegzekwowanej kwoty za odrębnym wynagrodzeniem lub wynagrodzeniem stanowiącym niewielki procent wyegzekwowanej sumy potwierdzałby gospodarczy cel transakcji nie uzasadniając zmiany kwalifikacji sprawy. Co oczywiste, w świetle praktyki obrotu na rynku factoringu wynagrodzenie to może stanowić ułamek wyegzekwowanej kwoty byleby tego rodzaju umowa przelewu była dokonywana w celu dochodzenia wierzytelności „za zarządcę” (co w praktyce może wynikać z zawartych w umowie zapisów dot. np. zwrotnego przelewu wierzytelności w braku wyegzekwowania roszczenia etc.).

M. Brinkmann wskazując na ryzyko zbywania wierzytelności przez zarządcę w celu uzyskania „korzystniejszego forum” nie dostrzega, że w świetle praktyki obrotu jego założenie jest kontrfaktyczne, nadto nie spostrzega również, że w przeważającej większości przypadków działania takie byłyby ze strony syndyka po prostu kontrproduktywne. Skoro co do zasady w sporach „dotyczących spraw wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych, takich jak sprawa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej” przewidziana jest jurysdykcja sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego, to podjęcie działań mających na celu wytoczenie powództwa przed sądem zagranicznym byłoby z perspektywy zarządcy raczej nieracjonalne. Jedynym ewentualnym uzasadnieniem dla tego rodzaju działań byłoby ryzyko związane z odmową uznania lub wykonania zapadłego w takiej sprawie orzeczenia,

Tymczasem przełamanie obowiązującej na gruncie europejskiego prawa procesowego zasady⁴¹², zgodnie z którą cesjonariusz wstępuje w procesową pozycję cedenta nie jest niczym nowym i jest przyjmowane dość powszechnie jeżeli tylko ocenie podlega procesowy aspekt sukcesji indywidualnej lub generalnej, a oceniana jest dopuszczalność powołania się przez następcę prawnego na możliwość wytoczenia powództwa w *forum*, w którym jego poprzednik mógłby to uczynić korzystając z „przywileju jurysdykcyjnego”⁴¹³. O ile można się zastanawiać czy wiązanie upadłościowej kwalifikacji sprawy z kręgiem podmiotowym sporu jest trafne, to odrębną kwestią jest, czy przyjmując istnienie takiego kryterium błędne byłoby przyjęcie tego rodzaju skutków zmian podmiotowych w drodze sukcesji syngularnej. Krytyka poglądu wyrażonego przez Trybunał zasadza się na tym, że w przypadku oparcia jurysdykcji krajowej w sporze o przepisy wchodzące w ramy reżimu europejskiego prawa upadłościowego *ratio* tego rodzaju określenia jurysdykcji krajowej wiązało się z „bliskością dowodów”, a nie z koniecznością ochrony strony słabszej, tj. zarządcy⁴¹⁴. Krytyka ta oparta jest jednak na błędnych przesłankach. Kryterium „bliskości dowodów” nigdy nie stanowiło uzasadnienia dla zasady *vis attractiva concursus*. Nawet zresztą przyjęcie takiego założenia nie uzasadniałoby stanowiska krytyków stanowiska TSUE. W praktyce *forum* „najściślej związanym” z zaskarżoną czynnością prawną na płaszczyźnie dowodowej jest

jednak ryzyko to że względu na tryb uznawania i wykonywania orzeczeń przewidziany art. 32 Rozporządzenia 848/2015 jest znikome (by nie powiedzieć żadne) i może występować jedynie w odniesieniu do sporów z pozwanymi z państw trzecich (w tym państw będących wyłącznie stroną Konwencji z Lugano).

W celach porządkowych należy również zaznaczyć, że w doktrynie prezentowany jest również pogląd krytyczny wobec wyroku, wskazujący na to, że w przypadku tzw. „*unechter Factoring*”, factoringu niewłaściwego, tj. factoringu przewidującego przeniesienie zwrotne wierzytelności na cedenta w przypadku bezskuteczności dochodzenia wierzytelności, powodzenie powództwa cesjonariusza przeciwko jego przeciwnikowi jest w interesie ogółu wierzycieli. Zob. P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band. 11, *Internationales Privatrecht, Internationales Wirtschaftrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 25-248)*, München 2018, art. 6 Rozporządzenia 848/2015, nb. 6. Autor nie spostrzega jednak, że w równym z powyższym stopniu może zagrażać interesom wierzycieli nienależyte wykonanie przez syndyka określonej umowy (w tym takiej, która została zawarta przed ogłoszeniem upadłości, a której wykonania zażądał syndyk).

⁴¹² Oczywiście posłużono się tu pewnym uproszczeniem. Kwestia ta powinna być oceniana przede wszystkim w świetle prawa właściwego dla przelewu wierzytelności (pod kątem oceny czy przelew skutkuje przeniesieniem „uprawnień procesowych”) lub prawa właściwego dla wierzytelności (skoro na gruncie Rozporządzenia Rzym I przyjmuje się, że to właśnie to prawo determinuje cechy przenoszonej wierzytelności).

⁴¹³ Zob. dotyczący skutków cesji wyrok TSUE z 31 stycznia 2018 roku C-106/17 w sprawie *Pawel Hofsoe przeciwko LVM Landwirtschaftlicher Versicherungsverein Münster AG*, ECLI:EU:C:2018:50 oraz dotyczący *cessio legis* wyrok ETS z 17 września 2009 roku C-347/08 w sprawie *Vorarlberger Gebietskrankenkasse przeciwko WGV-Schwäbische Allgemeine Versicherungs AG*, Zb. Orz. z 2009 roku, s. I-08661, ECLI:EU:C:2009:561.

⁴¹⁴ Zob. M. Brinkmann, *Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 19.4.2012, Az. C-213/10...*, s. 384.

forum miejsca wykonania czynności fraudacyjnej (miejsca położenia przedmiotu czynności prawnej)⁴¹⁵. To również przed sądami tego państwa możliwe jest podjęcie działań mających na celu zapewnienie efektywności wyroku lub jego wykonania, a rozwiązania te będą skuteczniejsze niż w przypadku prowadzenia sporu przed sądami innego państwa⁴¹⁶.

W literaturze trafnie wskazuje się, że istnieją uzasadnione wątpliwości co do tego, czy raczej formalne kryteria wskazane w wyroku w sprawie *F-Tex* stanowiły rzeczywiste motywy wyroku, nie zaś szczególne okoliczności stanu faktycznego sprawy, tj. przede wszystkim to, że upadły miał wyłącznie jednego wierzyciela, a cesjonariusz pierwotnie wytoczył analogiczne powództwo przed sądami niemieckimi, jednak LG Duisburg prawomocnie stwierdził brak swojej jurysdykcji, co groziło naruszeniem gwarantowanego art. 6 EKPCZ prawa do rzetelnego procesu sądowego⁴¹⁷. Tym niemniej, dokonanie kwalifikacji wytoczonego przez nabywcę wierzytelności powództwa o uznanie za bezskuteczną czynności prawnej upadłego z § 129 i n. InsO przez pryzmat celu podjęcia takich działań, tak jak i ocena wpływu zmian podmiotowych na ten cel są trafne.

2.7.2. Skutki braku wyłączności *locus standi* zarządcy

2.7.2.1 Konsekwencje konkurencyjnej legitymacji wierzycieli: wyroki w sprawach *ÖFAB, NK przeciwko BNP Paribas Fortis*

Niezależnie od szczególnych okoliczności stanu faktycznego leżącego u podstaw wyroku w sprawie *F-Tex*, w orzeczeniu tym Trybunał zapoczątkował stosowanie nowego kryterium oceny istnienia ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym, wprowadzając kryterium personalne. TSUE uznał, że taki ścisły związek nie istnieje w przypadku gdy powód nabywa roszczenie o uznanie czynności prawnej upadłego za bezskuteczną względem masy upadłości, które następnie jest przez niego dochodzone w postępowaniu. Kolejne dwa wyroki odnoszą się już *stricte* do wpływu wynikającej z prawa krajowego legitymacji do dochodzenia określonego roszczenia na jego kwalifikację na styku europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego.

⁴¹⁵ Zob. P. Stenko, *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej. Uwagi na kanwie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4.10.2018 r. C-337/17 Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, 0, nr 4, s. 479, s. 489-490.

⁴¹⁶ Por. P. Stenko, *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej...*, s. 490-491.

⁴¹⁷ Zob. M. Brinkmann, *Avoidance Claims...*, s. 374.

Pierwszy z przedmiotowych wyroków został wydany na skutek pytania prejudycjalnego szwedzkiego *Hovrätten för Nedre Norrland* w sprawie *ÖFAB*⁴¹⁸. Jak wynika z uzasadnienia wyroku, przedmiotem postępowania przed sądami krajowymi była przewidziana w szwedzkiej ustawie o spółkach akcyjnych odpowiedzialność członków zarządu z tytułu niewykonania przez zarząd obowiązku podjęcia „formalnych działań celem kontroli sytuacji finansowej spółki” lecz zamiast tego pozwolenie przez nich „na jej dalszą działalność i na powiększenie zadłużenia”⁴¹⁹, a jednocześnie odpowiedzialność akcjonariusza upadłego ze względu to, że swym zaniechaniem pozwolił on na dalsze prowadzenie działalności przez spółkę w warunkach jej niedokapitalizowana, które skutkowało koniecznością postawienia spółki w stan likwidacji.

Trybunał ostatecznie przyjął cywilnoprawną kwalifikację tego rodzaju sprawy, niestety nie odnosząc się w sposób wyraźny do kwalifikacji roszczeń związanych z niezłożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości⁴²⁰. Tym niemniej, o ile nie wprowadzać dystynkcji co do treści naruszonego obowiązku (tj. albo obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości albo zakazu dopuszczenia do prowadzenia działalności przez spółkę w warunkach jej niedokapitalizowania), lecz ze względu na cel tego rodzaju norm, to cel obydwu powyższych nakazów zachowania będzie każdorazowo tożsamy. Co do zasady, w świetle wydanych niewiele później wyroków w sprawie *Schmid v. Hertel* i *Kornhaas* winno to uzasadniać upadłościową kwalifikację sprawy. Przeciwno tego rodzaju kwalifikacji sprawy przemawia jednak w ocenie TSUE krąg podmiotowy legitymowanych do wystąpienia z powództwem. Ze względu na to, że legitymację do wystąpienia z tego rodzaju powództwem mają zarówno syndyk, jak i poszczególni wierzyciele, w ocenie Trybunału osłabia to ewentualny ścisły związek pomiędzy postępowaniem upadłościowym a ocenianym postępowaniem indywidualnym⁴²¹.

⁴¹⁸ Wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490.

⁴¹⁹ Jak wynika z uzasadnienia wyroku, prawo szwedzkie przewiduje odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki w przypadku niewykonania obowiązku (i) sporządzenia wstępnego bilansu i przedłożenia go audytorowi spółki do kontroli, (ii) zwołania pierwszego walnego zgromadzenia celem dokonania oceny sytuacji spółki lub (iii) złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Zob. Wyrok TSUE z lipca 2013 roku C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, nb. 8.

⁴²⁰ Niestety uzasadnienie wyroku nie pozwala na ustalenie, czy zarzucanym członkowi zarządu uchybieniem było naruszenie obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości czy też uchybienie innego rodzaju, natomiast TSUE skoncentrował się na skutkach dopuszczenia do prowadzenia przez spółkę działalności w warunkach jej niedokapitalizowania (zob. nb. 22 wyroku).

⁴²¹ „Tymczasem (...) wytoczenie powództw spornych w postępowaniu głównym nie wpisuje się w ramy postępowania upadłościowego, lecz zostały wytoczone po tym, jak (...) został poddany

Częściowo trafny jest również pogląd, który zakłada, że istotą wprowadzonej dystynkcji i zarazem kryterium nasilenia związku sprawy z postępowaniem upadłościowym jest to, w jakim celu jest dochodzone roszczenie⁴²². Po pierwsze, w przedmiotowym wyroku kryterium podmiotowe okazało się rozstrzygającym nie dlatego, że wierzyciel dochodząc wierzytelności działał w swoim imieniu i na swoją rzecz, a dlatego, że powództwo objęte postępowaniem mogło zostać wytoczone zarówno przez zarządcę, jak i przez wierzyciela⁴²³. Po drugie, wskazane w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* przesłanki zastosowania przepisu art. 1 zd. 2 pkt 2 Konwencji Brukselskiej w postaci „legitymacji czynnej zarządcy” oraz „dochodzenie wierzytelności na rzecz ogółu wierzycieli” nigdy nie będą możliwe do rozdzielenia. Nawet w przypadku roszczenia podlegającego ocenie w sprawie *ÖFAB* w pierwszej kolejności istotne jest kryterium podmiotowe rzutujące na ustalenie istnienia „ściśłego związku” z postępowaniem upadłościowym, a dopiero po ustaleniu, że legitymacja może przysługiwać również innym podmiotom – cel, w jakim roszczenie to jest dochodzone. Po trzecie wreszcie, podstawowe znaczenie kryterium podmiotowego unaocznia porównanie następujących hipotetycznych wariantów stanów faktycznych. Pierwsza możliwość zakłada porównanie sytuacji, w której (i) syndyk dochodziłby względem członków zarządu roszczeń odszkodowawczych przysługujących dłużnikowi, z sytuacją, w której (ii) na podstawie zajęcia egzekucyjnego wierzytelności przysługującej dłużnikowi wierzytelności tej dochodziłby wierzyciel egzekucyjny. Tylko w pierwszym

postępowaniu naprawczemu. W każdym razie należy stwierdzić, (...), że wytoczenie spornych (...) powództw nie stanowi wyłącznych prerogatyw syndyka wykonywanych w interesie wierzycieli, lecz że (...) które ÖFAB może wykonywać w swoim własnym interesie.”. Zob. wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku C-147/12 ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV, nb. 25.

Odmienne, kładąc akcent na brak wszczęcia postępowania upadłościowego interpretuje ww. wyrok Ch. Thole, przy czym autor, podobnie jak *nota bene* Trybunał, nie spostrzega, że postępowanie restrukturyzacyjne (szwedzkie *företagsrekonstruktion*) takie jak wszczęte względem Copperhill było ujęte w Załączniku A, co sprawia, że ewentualne negocjowanie możliwości poddania takiego postępowania indywidualnego regulacji Rozporządzenia 1346/2000 ze względu na fakt, że było to postępowanie restrukturyzacyjne a nie upadłościowe jawi się jako bezpodstawne. Zob. Ch. Thole, *Die Durchgriffshaftung im Deliktsgerichtsstand des Art. 5 Nr. 3 EuGVVO. Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 18.7.2013, Rs. C-147/12 ÖFÄB ./.* Frank Koot u. a., GPR 2014, nr 2, s. 113, s. 114, odmiennie, zwracając uwagę na ujęcie szwedzkiego *företagsrekonstruktion* w Załączniku A w doktrynie F. Wedemann, *Die internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen gegen Gesellschafter und Geschäftsleiter*, ZEuP 2014, nr 4, s. 861, s. 870.

⁴²² F. Wedemann, *Die internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen...*, s. 871.

⁴²³ „Należy stwierdzić, (...), że wytoczenie spornych (...) powództw nie stanowi wyłącznych prerogatyw syndyka wykonywanych w interesie wierzycieli, lecz że (...) które ÖFAB może wykonywać w swoim własnym interesie.”. Zob. wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku C-147/12 ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV, nb. 25.

z powyższych stanów faktycznych można rozważać działanie w zbiorowym interesie wszystkich wierzycieli. Druga możliwość zakłada porównanie stanu faktycznego, w którym (i) syndyk dłużnika dochodzi roszczenia przysługującego temu niewypłacalnemu dłużnikowi w stosunku do byłego zarządu dłużnika z sytuacją, w której (ii) syndyk dłużnika jest wierzycielem egzekwującym i na podstawie zajęcia egzekucyjnego wierzytelności od trzeciodłużnika dochodzi roszczeń odszkodowawczych od członków zarządu trzeciodłużnika. W tym ostatnim scenariuszu podstawy prawne dochodzenia roszczeń od członków zarządu będą tożsame, różnić się będą jedynie podmioty uprawnione. Dokonując zajęcia wierzytelności, której wierzycielem byłby indywidualny wierzyciel (trzeciodłużnik), syndyk działając jako wierzyciel egzekucyjny dochodziłby roszczenia *par conditio creditorum*, na rzecz wierzycieli masy upadłości, którą zarządza. W tego rodzaju sytuacji mielibyśmy do czynienia jedynie z pozornym działaniem na rzecz ogółu wierzycieli. Pierwotnym wierzycielem byłby podmiot, którego interes nie przejawiał się w działaniu w celu zapewnienia równouprawnienia wśród wierzycieli, co wyklucza „przywrócenie” upadłościowej kwalifikacji sprawy.

Kontynuacją powyższego toku rozumowania jest wyrok w sprawie *NK przeciwko BNP Paribas Fortis*⁴²⁴ rozstrzygający o kwalifikacji przewidzianego prawem holenderskim powództwa *Peetersa/Gatzen*⁴²⁵.

Roszczenie *Peetersa/Gatzen* jest oparte na ogólnej podstawie odpowiedzialności deliktowej prawa holenderskiego (art. 6:162 *Burgerlijk Wetboek*⁴²⁶) i stanowi „podtyp” obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przez naruszenie przez osobę trzecią obowiązku staranności, który polega na obowiązku dbałości o interesy wierzycieli dłużnika⁴²⁷. Roszczeniem *Peetersa/Gatzen* jest określane roszczenie odszkodowawcze, z którym może wystąpić syndyk masy upadłości, w odróżnieniu od – zbliżonego treściowo – roszczenia odszkodowawczego przysługującego w takiej sytuacji indywidualnym wierzycielom⁴²⁸. Syndyk dochodzi tu szkody poniesionej przez ogół

⁴²⁴ Wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96.

⁴²⁵ Podstawy tego powództwa zostały określone w wyroku *Hoge Raad* z 14 stycznia 1983 roku, sygn. akt 12026 ECLI:NL:HR:1983:AG4521. W pracy posłużono się – odmiennie niż w omawianym wyroku TSUE – prawidłową nazwą przedmiotowego powództwa, którego nazwa pochodzi od stron sporu rozstrzygniętego w ww. wyroku *Hoge Raad*, którymi byli pp. Christianus Martinus Joseph Peeters oraz Maria Catharina Martha Gatzen.

⁴²⁶ Zob. S. van den Braak, *Creditor Protection at the Crossroads of Company and Insolvency Law: The Dutch Example*, ECL 2008, t. 5, nr 5, s. 229, s. 231.

⁴²⁷ Zob. J. Kroh, *Der existenzvernichtende Eingriff*, Tübingen 2013, s. 369.

⁴²⁸ J. Kroh, *Der existenzvernichtende...*, s. 369; L. Lannerts, *EU Corporate Insolvency Law in the Wake of the ECJ's Deko Marty Judgment*, ECL 2010, t. 7, nr 3, s. 106, s. 111.

wierzycieli działając w ich interesie, jednak występując w imieniu własnym⁴²⁹. Ujmując rzecz prosto: to, że powództwo *Peetersa/Gatzen* określane jest tym mianem jest spowodowane właśnie tym, że jest to powództwo wytaczane przez syndyka. Dystynkcja ta umknęła jednak TSUE i Rzecznikowi Generalnemu, co mogło istotnie rzutować na treść rozstrzygnięcia.

W przypadku wyrządzenia szkody ogółowi wierzycieli lub naruszenia obowiązku dbałości o interesy wszystkich wierzycieli podmiotem legitymowanym do dochodzenia odszkodowania w imieniu wierzycieli jest syndyk, który może za zgodą sędziego upadłościowego wystąpić z powództwem odszkodowawczym przeciwko sprawcy szkody⁴³⁰. Zarządca, działając na rzecz ogółu wierzycieli, może dochodzić powództwa *Peetersa/Gatzen* gdy osoba trzecia współdziałała z upadłym w wyrządzeniu szkody ogółowi wierzycieli, która skutkuje powstaniem niewypłacalności dłużnika⁴³¹. Jako koronny przykład stanu faktycznego uzasadniającego powstanie takiego roszczenia wskazuje się – pomimo występujących w pozostałym zakresie różnic – że powództwo uzasadnia np. wytransferowanie (udział w wytransferowaniu) aktywów spółki w sytuacji, w której spółka nie otrzymuje świadczenia o charakterze ekwiwalentnym⁴³². Syndyk może wystąpić z powództwem, w którym dochodzi naprawienia szkody poniesionej przez ogół wierzycieli nawet, jeżeli upadły nie mógłby sam wystąpić z odnośnym powództwem, a uzyskane odszkodowanie zasila masę upadłości⁴³³. W ramach tego powództwa nie podlega też badaniu „szkoda indywidualna” każdego z wierzycieli upadłego, a przeciwnik procesowy zarządcy nie może powoływać się na zarzuty, na które mógłby powoływać się w sporze z takim wierzycielem⁴³⁴.

⁴²⁹ S. Schwemmer, *Deliktische Direktansprüche der Gläubiger einer insolventen Einzelgesellschaft gegen die ausländische Großmuttergesellschaft*, IPRax 2023, nr 2, s. 149, s. 150.

⁴³⁰ J. Kroh, *Der existenzvernichtende...*, s. 369.

⁴³¹ Podstawy tego powództwa zostały określone w wyroku *Hoge Raad* z 14 stycznia 1983 roku, sygn. akt 12026, pkt 3.2 i 3.3; w doktrynie zob. S. van den Braak, *Creditor Protection...*, s. 231, przy czym na podstawie dostępnych źródeł nie jest oczywiste, czy konieczne jest doprowadzenie do niewypłacalności *per se*, aczkolwiek przyznanie przez *Hoge Raad* legitymacji do dochodzenia tego roszczenia syndykowi masy upadłości zasadniczo powinno o tym przesądzać.

⁴³² J. Kroh, *Der existenzvernichtende Eingriff...*, s. 369-370.

⁴³³ Wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 NK, *zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2018:850, nb. 17.

⁴³⁴ Opinia Rzecznika Generalnego Michała Bobeka przedstawiona 18 października 2018 roku w sprawie C-535/17 NK, *zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2018:850, nb. 15.

Syndyk nie ma legitymacji do dochodzenia takiego roszczenia⁴³⁵, o ile szkoda nie została wyrządzona wszystkim wierzycielom (ogółowi wierzycieli), natomiast klasyczne powództwo odszkodowawcze pokrzywdzonego wierzyciela⁴³⁶ nie stanowi powództwa *Peetersa/Gatzen*. Syndyk nie ma też legitymacji wyłącznej, a wystąpienie z powództwem przez syndyka nie wyłącza legitymacji indywidualnych wierzycieli. W przypadku jednak równoległego wystąpienia z powództwem odszkodowawczym przez syndyka i poszczególnych wierzycieli, w pierwszej kolejności rozstrzygane są powództwa wytaczane przez zarządców, gdyż dopiero ich uwzględnienie i podział uzyskanych z tego tytułu środków pozwoli ostatecznie ustalić wysokość szkody poniesionej przez danego wierzyciela⁴³⁷.

Opisane cechy przedmiotowego powództwa wskazują, że stanowi ono roszczenie odszkodowawcze z tytułu naruszenia obowiązku dbałości o interesy ogółu wierzycieli kontrahenta, względnie jego lustrzanego odbicia, tj. nakazu powstrzymania się od działań mogących wyrządzić szkodę ogółowi wierzycieli kontrahenta. Jego cechą dystynktywną jest krąg poszkodowanych, którym w przypadku powództwa *Peetersa/Gatzen* jest ogół wierzycieli. Krąg poszkodowanych determinuje z kolei fakt, że – w odróżnieniu od roszczenia odszkodowawczego, w przypadku którego pokrzywdzonym jest wyłącznie indywidualny wierzyciel – powództwo *Peetersa/Gatzen* może wytoczyć tylko syndyk. W przypadku „pokrzywdzenia indywidualnego” z powództwem odszkodowawczym może wystąpić sam pokrzywdzony, przy czym nie stanowi to wówczas powództwa *Peetersa/Gatzen*, lecz klasyczne roszczenie deliktowe związane z naruszeniem tożsamego treściowo obowiązku, które to naruszenie dotknęło ograniczony podmiotowo krąg poszkodowanych.

Ze względu na charakter podlegającego ochronie wzorca zachowania i jego immanentne powiązanie z niewypłacalnością i, w konsekwencji, z upadłością oraz krąg osób legitymowanych do wystąpienia z powództwem⁴³⁸ powyższe, co najmniej *prima facie*, powinno skutkować przyjęciem upadłościowej kwalifikacji sprawy. Pomimo występowania w sprawie powyższych, częściowo dostrzeżonych przez Trybunał okoliczności oraz wcześniejszego orzecznictwa sądów holenderskich, które

⁴³⁵ Niezależnie czy uznać je za podtyp powództwa *Peetersa/Gatzenna* czy też jako odrębny rodzaj roszczenia oparty na art. 6:162 Burgerlijk Wetboek.

⁴³⁶ Zob. J. Kroh, *Der existenzvernichtende...*, s. 369; L. Lannerts, *EU Corporate Insolvency Law in the Wake...*, s. 111.

⁴³⁷ J. Kroh, *Der existenzvernichtende...*, s. 370.

⁴³⁸ W przypadku powództwa *Peetersa/Gatzen* będzie to – wbrew błędnemu stanowisku TSUE – syndyk.

przyporządkowywało to roszczenie do reżimu upadłościowego⁴³⁹, TSUE zdecydował się na przyjęcie cywilnoprawnego charakteru roszczenia. Tego rodzaju kwalifikacja jest o tyle błędna, że pomija fakt, że roszczenie to *de facto* powstaje z momentem ogłoszenia upadłości⁴⁴⁰ i nie ma – w pierwszej kolejności – na celu restytucji indywidualnej, lecz generalną, chroniącą ogół wierzycieli. Nie sposób przy tym nie spostrzec pewnych paraleli np. z roszczeniem z § 64 zd. 1 GmbHG, zakazującym członkom zarządu dokonywania płatności po powstaniu niewypłacalności lub nadmiernego zadłużenia spółki, którego celem jest zapobieżenie prowadzenia działalności w warunkach jej niedokapitalizowania⁴⁴¹, a w przypadku którego TSUE zdecydował się jednak przyjąć upadłościową kwalifikację roszczenia⁴⁴².

Czynnikiem, który *in casu* determinował przyjęcie przez Trybunał „cywilnoprawnej” kwalifikacji sprawy była kwestia legitymacji zarządcy. Trybunał przyjął, że powództwo *Peetersa/Gatzen* może być wytoczone również przez wierzyciela, gdyż prawo holenderskie nie przewiduje wyłącznej kompetencji zarządcy masy upadłości do dochodzenia tego rodzaju roszczeń⁴⁴³, a nadto, że jest ono niezależne od wszczęcia postępowania upadłościowego i tym samym nie może być uznawane za jego bezpośrednią i nieodłączną konsekwencję. Pomimo oparcia się na dyskusyjnych przesłankach⁴⁴⁴ w zakresie kwalifikacji roszczenia, z perspektywy pracy relewantne jest

⁴³⁹ Wyrok *Gerechthof Amsterdam* z 16 września 2008 roku, sygn. akt 106.007.308/01, ECLI:NL:GHAMS:2008:BG3723, pkt 2.22 uzasadnienia. Warto jednak zwrócić uwagę, że co najmniej w doktrynie holenderskiej prezentowane były poglądy wskazujące na to, że powództwo *Peetersa/Gatzena* winno być kwalifikowane jako sprawa cywilna i handlowa, ze względu na niewyłączną legitymację zarządcy. Zob. L. Lannerts, *EU Corporate Insolvency Law...*, s. 111, ze wskazanymi tam wypowiedziami doktryny holenderskiej.

⁴⁴⁰ Determinantą tego, że ogólne roszczenie zaczyna przysługiwać syndykowi obok roszczeń indywidualnych wierzycieli jest właśnie powołanie syndyka, alternatywnie można przyjąć, że roszczenie to powstaje pod warunkiem zawieszającym ogłoszenia upadłości.

⁴⁴¹ W doktrynie zob. P. Mankowski, *Konkurs eines Gerichtsvollziehers – Mitwirkung bei Barauszahlung an Konkurschuldner*, NZI 2019, s. 302, s. 305; na paralele te wskazuje również Ch. Thole, *Die Abgrenzung zwischen EuInsVO und EuGVVO bei Haftungsklagen gegen Dritte wegen eines Gläubigersamtschadens*, IPRax 2019, nr 6, s. 483, s. 485-486.

⁴⁴² Zob. rozdział III, pkt 2.5, s. 98 i n. powyżej.

⁴⁴³ Które to założenie jest błędne wobec faktu, że powództwo *Peetersa/Gatzen* stanowi wyłom od ogólnych zasad prawa deliktowego, chociażby ze względu na przyznanie kompetencji do jego dochodzenia zarządcy działającemu w swoim imieniu, lecz na rzecz pozostałych wierzycieli, a także ze względu na oderwanie powództwa od szkody poniesionej przez indywidualnych wierzycieli, przy jednoczesnym wyłączeniu zarzutów, które przysługują dłużnikowi w ramach tego roszczenia względem upadłego.

⁴⁴⁴ W świetle wcześniejszych uwag powództwo *Peetersa/Gatzen* jest powództwem, którego może dochodzić wyłącznie syndyk i już tylko z tej przyczyny jest ono immanentnie powiązane z postępowaniem upadłościowym (nie jest to przewidziana niderlandzkim prawem koncentracja roszczeń wszystkich wierzycieli rozumiana jako „suma wszystkich szkód”). Powyższe zostało przeoczone w stanowiskach aprobujących przedmiotowy wyrok Trybunału.

posłużenie się przez Trybunał kryterium podmiotowym dla określenia ścisłości związku pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym.

Wybiegając odrobinę w przyszłość wskazać trzeba, że omawiany wyrok jest szczególnie ciekawy z perspektywy prawa krajowego i roszczeń uzupełniających w stosunku do przewidzianych w art. 127-130 pr.up. podstaw bezskuteczności czynności prawnej upadłego. Zastosowanie kryteriów zastosowanych przez Trybunał w wyroku *NK przeciwko BNP Paribas Fortis* może prowadzić do daleko idących wątpliwości co do kwalifikacji np. wytaczanego przez syndyka roszczenia pauliańskiego (art. 527 § 1 lub 531 § 2 k.c. w zw. z art. 131 pr.up.⁴⁴⁵). Niezależnie od wyłącznej legitymacji syndyka do inicjowania tego rodzaju postępowań w dwuletnim okresie następującym po ogłoszeniu upadłości⁴⁴⁶, fakt, że zarówno przed wszczęciem postępowania upadłościowego, jak i po upływie tego okresu legitymację do dochodzenia roszczenia ze skargi pauliańskiej mają wierzyciele⁴⁴⁷ przemawiałby przeciwko upadłościowej kwalifikacji tego rodzaju powództw na płaszczyźnie europejskiej. Abstrahując nawet od kwalifikacji skargi pauliańskiej wytoczonej przez syndyka w oparciu o ww. podstawy prawne, jeszcze dalej idące wątpliwości pojawiają się w kontekście kwalifikacji pauliańskich roszczeń uzupełniających, kierowanych do osoby trzeciej w przypadku rozporządzenia przez nią

W doktrynie zob. D. Fritz, L. Scholtis, *Anwendbarkeit der Brüssel I-VO bei Schadensersatzklagen des Insolvenzverwalters aus unerlaubter Handlung*, IWRZ 2019, nr 3, s. 135, s. 136, D. Fritz, L. Scholtis, *Rechtsprechungsübersicht im internationalen Insolvenzrecht 2018/2019*, IWRZ 2019, s. 147, s. 150; P. Schulz, *Zur internationalen Zuständigkeit nach EuGVVO oder EuInsVO bei Klage des Insolvenzverwalters auf Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung („NK“)*, EWIR 2019, s. 305, s. 305-306; J. Hübler, *Aktuelles Internationales und ausländisches Insolvenzrecht. Dezember 2018 bis Februar 2019*, NZI 2019, s. 155, s. 155-156; zob. również sporządzone przez autorkę omówienie stanowiska Rzecznika Generalnego Bobek przedłożonego w przedmiotowym postępowaniu [zob. przypis 434, s. 127], w którym autorka opowiedziała się za deliktową kwalifikacją roszczenia, zob. J. Hübler, *Aktuelles Internationales und ausländisches Insolvenzrecht. August bis November 2018*, NZI 2018, s. 975, s. 977.

Zob. jednak krytyczne stanowisko P. Ehret, który podaje w wątpliwość słuszność stosowania kryterium przysługiwania legitymacji wyłącznej w odniesieniu do przewidzianych prawem niemieckim przepisów o odpowiedzialności odszkodowawczej za nieterminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości przez reprezentantów osób prawnych (§ 823 ust. 2 BGB w zw. z § 15A InsO). Zob. P. Ehret, *EuGH: Keine Annexzuständigkeit gem. Art. 3 I EuInsVO bei Schadensersatzklage des Insolvenzverwalters aus unerlaubter Handlung*, FD-InsR 2019, 414866. Niejasno, aczkolwiek przedstawiając argumenty krytyczne przeciwko przyjętej przez TSUE kwalifikacji Ch. Thole, *Die Abgrenzung zwischen EuInsVO und EuGVVO bei Haftungsklagen...*, s. 485-486.

⁴⁴⁵ Co do dopuszczalności dochodzenia roszczenia pauliańskiego przez syndyka masy upadłości zob. R. Adamus, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 131, nb. 2; P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 131 pr.up., nb. 1-4.

⁴⁴⁶ Zob. Wyrok SA w Katowicach z 11 września 2008 roku, V ACa 295/08, LEX nr 508540; w doktrynie D. Chrapoński, w: A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 132, nb. 1, s. 449.

⁴⁴⁷ Zob. art. 133 ust. 1 i 3 pr.up. W doktrynie zob. P. Janda, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 133, nb. 1, s. 400.

fraudacyjnie uzyskaną korzyścią na rzecz osoby czwartej (tj. w sytuacji, o której mowa art. 531 § 2 k.c.). Niezależnie bowiem od tego, czy przyjąć w takiej sytuacji, że uprawnionemu (pokrzywdzonemu czynnością fraudacyjną) przysługuje roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, przy ewentualnym dopuszczeniu uzupełniających roszczeń odszkodowawczych⁴⁴⁸, czy wyłącznie roszczenie deliktowe⁴⁴⁹, związek tego rodzaju roszczeń z upadłością (w rozumieniu przyjętym przez TSUE) w przypadku wytoczenia powództwa przez syndyka⁴⁵⁰, będzie dość swobodny.

2.7.2.2 Skutki przysługiwania legitymacji upadłemu

Dla zachowania spójności wyводу należy w tym kontekście zauważyć, że upadłościowej kwalifikacji roszczenia nie zawsze sprzeciwiać się będzie okoliczność, że legitymacja do dochodzenia roszczenia przysługiwać będzie poza zarządcą również innym podmiotom. W ocenie TSUE przyjęciu upadłościowej kwalifikacji roszczenia nie sprzeciwia się niewyłączna legitymacja zarządcy do jego dochodzenia. Zgodnie z wyrokiem w sprawie *H. przeciwko H.K. GmbH* fakt, że legitymacja ta może przysługiwać syndykowi, a w braku wszczęcia postępowania upadłościowego również spółce, jak to ma miejsce w przypadku roszczenia wywodzonego z § 64 zd. 1 GmbHG, nie przesądza o tym, że postępowanie, w którym dochodzone jest takie roszczenie, stanowi sprawę cywilną lub handlową⁴⁵¹. Jakkolwiek nie wynika to wprost z treści wyroku, okoliczność, że legitymacja do dochodzenia roszczenia przysługuje nie tylko zarządcy, ale również upadłemu podlega uwzględnieniu dopiero na etapie oceny istnienia „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym” (podobnie jak w przypadku omawianych wcześniej skutków przelewu wierzytelności lub przysługiwania legitymacji do dochodzenia danego roszczenia również wierzycielom).

⁴⁴⁸ Jak przyjmuje dominujące stanowisko orzecznictwa Sądu Najwyższego – zob. w orzecznictwie m.in. wyroki SN z 27 lutego 2004 roku, V CK 272/03, LEX nr 112901; z 30 września 2004 roku, IV CK 30/04, LEX nr 188480, z 3 lutego 2005 roku, II CK 412/04, LEX nr 359437; z 27 stycznia 2006 roku, III CSK 120/05, LEX nr 191257; uchwały SN z 12 czerwca 2008 roku, III CZP 55/08; z 24 lutego 2011 roku, III CZP 132/10, LEX nr 707476; wyroki z 25 października 2012 roku, I CSK 139/12, LEX nr 1274944; z 18 kwietnia 2013 roku, II CSK 413/12, LEX nr 1331265; z 10 października 2014 roku, III CSK 266/13, LEX nr 1540485.

⁴⁴⁹ Jak dosyć jednoznacznie wskazuje doktryna – zob. np. M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika*, Warszawa 1995, s. 183-188. Zob. również szczegółowe omówienie problematyki wraz przeglądem stanowisk J. Zawadzka, *Legitymacja bierna w procesie ze skargi pauliańskiej (uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2011 r., III CZP 132/10)*, TPP 2012, nr 2, s. 175, s. 175-176.

⁴⁵⁰ Wyrok SN z 3 października 2007 roku, IV CSK 184/07, LEX nr 341643.

⁴⁵¹ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 20. Zob. rozdział I, pkt 2.7, s. 118.

2.7.3. Ocena ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym przez pryzmat kryterium podmiotowego – dalsze skutki

Ocena ścisłego związku z postępowaniem insolwencyjnym ze względu na kryterium personalne tj. przede wszystkim przy uwzględnieniu *locus standi* stron postępowania wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanego jawi się jako potencjalnie trafne rozwiązanie, lecz jak zostało już zasygnalizowane, a zostanie szczegółowo omówione w dalszej części pracy, nie jest ono wolne od wad. Istotnie, w prostych sprawach ocena, kto jest uprawniony do wystąpienia z powództwem może ułatwiać przyporządkowanie danego postępowania do reżimu upadłościowego lub cywilnego. Kwestia ta jednak nie będzie oczywista w przypadku np. uwzględniania kręgu podmiotów, przeciwko którym kierowane jest dane roszczenie.

Jako przykład może posłużyć postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności członków rady wierzycieli, uznane przez Trybunał za wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązane w wyroku *Valach i in.*, w którym Trybunał przesądził, że odpowiedzialność deliktowa członków rady wierzycieli winna być kwalifikowana upadłościowo⁴⁵². Powstaje zatem pytanie, co w sytuacji, w której oprócz sprawcy szkody pozwem objęci są również podzegan, pomocnik, albo osoba świadomie korzystająca z wyrządzonej drugiemu szkody (art. 422 k.c.)? Analogicznie pytanie będzie się przedstawiało w sytuacji dalszego rozporządzenia przez podmiot nabywający określony składnik majątkowy po ogłoszeniu upadłości, od upadłego działającego z naruszeniem art. 77 pr.up.⁴⁵³. W takiej sytuacji, o ile oczywiście istotne znaczenie będą miały przepisy dotyczące nabycia w dobrej wierze (art. 169 k.c. i jego ewentualne odpowiedniki we właściwych porządkach prawnych *rei sitae*⁴⁵⁴), to w dalszym ciągu, ze względu na pierwotną przyczynę bezskuteczności transferu majątkowego z masy upadłości, aktualne pozostaje pytanie o to, czy nasilenie związku pomiędzy upadłościową praprzyczyną wadliwości czynności prawnej jest wystarczające, by uzasadniać upadłościową kwalifikację powództwa o wydanie kierowanego przeciwko

⁴⁵² Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986.

⁴⁵³ Wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6.

⁴⁵⁴ Co najmniej z perspektyw polskiego prawa prywatnego międzynarodowego.

dalszym nabywcom takiego składnika majątkowego. Kwestia ta nie będzie przy tym raczej występowała w przypadku np. dalszego rozporządzenia mieniem nabytym fraudacyjnie z masy upadłości, gdyż w tym przypadku co do zasady konieczne będzie – na gruncie prawa polskiego – wykazanie szczególnych przesłanek odpowiedzialności nabywcy⁴⁵⁵.

Już powyższe pozwala podać w wątpliwość słuszność posługiwania się tym kryterium. Nie sposób nie zauważyć, że generalnie rzecz ujmując w zakresie, w którym pod rozstrzygnięcie Trybunału poddawane były określone kwestie, dotyczyły one relatywnie nieskomplikowanych konstelacji faktyczno-prawnych. Pomimo więc tego, że tego rodzaju postępowania będą zawsze w pewnym stopniu powiązane z upadłością, to wątpliwe jest, czy w kontekście skutków upadłościowej kwalifikacji sprawy nie należałoby dokonać swoistej korekty stosowanego kryterium. Kwestia ta zostanie szczegółowo omówiona w dalszej części pracy.

2.8. Kryteria upadłościowej kwalifikacji sprawy w orzecznictwie Trybunału – podsumowanie

Powyższa analiza orzecznictwa TSUE unaocznia, że nader enigmatyczne wyłączenie z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej i Rozporządzenia 44/2001 „*upadłości, układow i innych podobnych postępowań*” *verba legis* wskazujące wyłącznie na wyłączenie mniej lub bardziej ściśle powiązanych z niewypłacalnością postępowań o charakterze zbiorowym, kolektywnym nie ograniczyło Trybunału w tym, by przez lata *de facto* w sposób prawotwórczy wykreować kategorię postępowań indywidualnych nieobjętych zakresem zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego⁴⁵⁶, o ile tylko postępowania takie będą wynikać bezpośrednio z postępowania upadłościowego i będą z nim ściśle powiązane. Niestety, pomimo wydania na chwilę obecną już kilkunastu⁴⁵⁷ orzeczeń odnoszących się do tej kwestii, Trybunał nie zdołał pójść w swej działalności prawotwórczej na tyle daleko, by opracować jednolite i spójne kryteria o charakterze generalnym, tj. kryteria które mogłyby pozwolić na określenie

⁴⁵⁵ Zob. wyrok SN z 3 października 2007 roku, IV CSK 184/07, LEX nr 341643.

⁴⁵⁶ Co należy zaznaczyć, wyrażona ocena działalności Trybunału jako działalności mającej charakter prawotwórczy nie implikuje *per se* aprobaty dla wyłączenia określonych postępowań z zakresu zastosowania relewantnych aktów prawnych.

⁴⁵⁷ Zob. orzeczenia wskazane w pkt. 2.1 - 2.7, por. również wyrok TSUE z 4 października 2018 roku w sprawie C-337/17 Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL, ECLI:EU:C:2018:805.

w sposób precyzyjny każdorazowego zakresu zastosowania przepisów europejskiego prawa procesowego cywilnego oraz upadłościowego.

Na podstawie dokonanej analizy dotychczasowego orzecznictwa TSUE dotyczącego Konwencji Brukselskiej, Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000⁴⁵⁸ można pokusić się o rekonstrukcję głównych przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji określonego roszczenia na gruncie ww. aktów prawnych i art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, podstawowymi przesłankami takiej kwalifikacji jest to, czy określone roszczenie objęte postępowaniem ma źródło w przepisach szczególnych dotyczących postępowań upadłościowych (co zakłada upadłościową genezę uprawnienia lub obowiązku służącego jako podstawa powództwa), jak również to, czy wykazuje bezpośredni związek z postępowaniem upadłościowym. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, istnieje szereg przedmiotowych i podmiotowych przesłanek pozwalających na konkretyzację podstaw kwalifikacji postępowań (objętych nimi roszczeń) jako wynikających z upadłości i ściśle z nią związanych.

Orzecznictwo Trybunału pozwala wyróżnić następujące przesłanki przedmiotowe:

- (i) postępowanie indywidualne musi wynikać bezpośrednio z⁴⁵⁹, względnie być wytoczone bezpośrednio na podstawie⁴⁶⁰ postępowania upadłościowego i pozostawać w ścisłym związku z postępowaniem upadłościowym;
- (ii) źródłem uprawnienia lub obowiązku, który stanowi podstawę powództwa są przepisy szczególne dla postępowań upadłościowych, a nie przepisy ogólne prawa cywilnego lub handlowego⁴⁶¹, co oznacza, że:
 - (a) upadłościowy charakter roszczenia uzasadnia jego przedmiot związany z realizacją kwalifikowanych insolwencyjnie zakazów lub nakazów⁴⁶²,

⁴⁵⁸ Ocena, czy zastąpienie przedmiotowych rozporządzeń Rozporządzeniem 1215/2012 oraz Rozporządzeniem 848/2015 miała wpływ na zakres przedmiotowy pojęcia „upadłości, układy i inne postępowania” zostanie dokonana w dalszej części pracy.

⁴⁵⁹ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 744.

⁴⁶⁰ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, nb. 21.

⁴⁶¹ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 29.

⁴⁶² Wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6; Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; wyrok TSUE

w tym oceną skutków ich naruszenia; powyższe może również obejmować kwestię wstępną dla oceny danego roszczenia, o ile tylko jest ona powiązana ze szczególnymi unormowaniami właściwymi dla postępowań upadłościowych⁴⁶³;

- (b) „cywilny” charakter roszczenia należy przyjmować zawsze wtedy, gdy ogłoszenie upadłości nie wywiera żadnych skutków materialnoprawnych dla ocenianego przedupadłościowego stosunku prawnego;
- (iii) brak jest konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego⁴⁶⁴ dla przyjęcia upadłościowej kwalifikacji roszczenia;
- (iv) co najmniej w odniesieniu do roszczeń dotyczących stanów faktycznych z etapu poprzedzającego ogłoszenie upadłości, roszczenie takie musi być dochodzone w celu przywrócenia równowagi pomiędzy wierzycielami (*par conditio creditorum*) i związanego z tym zwiększenia stanu czynnego masy upadłości⁴⁶⁵.

W świetle orzecznictwa możliwe jest wyróżnienie z kolei następujących przesłanek podmiotowych:

- (v) stroną postępowania winien być zawsze organ postępowania upadłościowego (ewentualnie dłużnik w przypadku pozostawienia tzw. zarządu własnego lub przywrócenia dłużnikowi prawa zarządu⁴⁶⁶) lub osoba pełniąca funkcję organu postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, względnie wchodzącą w skład takiego organu;

z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806; wyrok TSUE z 17 października 2013 roku w sprawie C-519/12 *OTP Bank Nyilvánosán Működő Részvénytársaság przeciwko Hochtief Solution AG*, ECLI:EU:C:2013:674; wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986.

⁴⁶³ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419; Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 25.

⁴⁶⁴ Na brak konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego dla możliwości zakwalifikowania określonego roszczenia jako podlegające pod dyspozycję art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 wskazał TSUE w wyroku z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 19-20.

⁴⁶⁵ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83; Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215.

⁴⁶⁶ Zob. stan faktyczny w wyroku ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, w którym stroną, wobec zakończenia postępowania upadłościowego, był upadły.

- (vi) w przypadku dochodzenia roszczenia przez zarządcę, legitymacja zarządcy (w tym również dłużnika sprawującego tzw. zarząd własny) do dochodzenia roszczenia musi wykluczać legitymację indywidualnych wierzycieli (równoległą lub wyłączną).

W świetle omówionych wyroków Trybunału widoczne jest zatem, że kluczowe są przesłanki wskazane w pkt (i), (ii) oraz (iii) powyżej, przy czym przesłanka z pkt (ii) w istocie konkretyzuje przesłankę z pkt (i) w zakresie „bezpośredniego wynikania z” upadłości⁴⁶⁷.

Przesłanki z pkt. (iv) oraz (vi) służą w istocie konkretyzacji „ściśłego powiązania” pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem zbiorowym. W kontekście przesłanki z pkt (iv) wyjaśnić należy, że dochodzenie określonego roszczenia w celu zwiększenia stanu czynnego masy upadłości nie stanowi samodzielnej przesłanki upadłościowej kwalifikacji sprawy. Niezależnie od podstawy relewantnego powództwa, każde postępowanie o zapłatę czy o wydanie, wytoczone przez zarządcę czy dłużnika sprawującego zarząd własny miałyby pozornie na celu zwiększenie stanu czynnego masy⁴⁶⁸. Tym samym zwiększenie stanu czynnego masy może stanowić jedynie kryterium pomocnicze w ramach kwalifikacji pierwszego członu przesłanki dochodzenia danego roszczenia w celu przywrócenia równowagi pomiędzy wierzycielami.

⁴⁶⁷ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 26-27.

⁴⁶⁸ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*.

3 PRZESŁANKI KWALIFIKACJI SPRAWY JAKO OBJĘTEJ ZAKRESEM WYŁĄCZENIA „UPADŁOŚCI, UKŁADÓW I INNYCH PODOBNYCH POSTĘPOWAŃ” PO WEJŚCIU W ŻYCIE ROZPORZĄDZENIA 848/2015

3.1. Wstęp

Wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 doprowadziło do istotnych zmian w stanie prawnym zarówno co do postępowań indywidualnych, które „wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych”, potencjalnie odnosząc również skutki na płaszczyźnie określenia przedmiotowego zakresu pojęcia „upadłości, układów i innych podobnych postępowań” i tym samym wywierając wpływ w ramach procesu ustalania zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012.

Od chwili wejścia w życie Rozporządzenia 1346/2000 do jego uchylenia na skutek wejścia w życie Rozporządzenia 848/2015 postępowania indywidualne „wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązane” nie stanowiły przedmiotu odrębnej, kompleksowej regulacji. Rozporządzenie 1346/2000 w art. 25 ust. 1 regulowało co prawda uznanie i wykonanie orzeczeń wydawanych bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego i blisko z nim związanych, ale nie przewidywało odrębnych unormowań dotyczących jurysdykcji krajowej lub zawisłości sporu w tego rodzaju postępowaniach indywidualnych. Istniejącą lukę w zakresie unormowań dotyczących jurysdykcji krajowej oraz rozstrzygania o skutkach litispendencji w kontekście postępowań indywidualnych wypełniło orzecznictwo Trybunału oraz sądów krajowych. Dość powszechnie przyjmowano, że podstawę jurysdykcji krajowej stanowi art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 stosowany albo wprost albo na zasadzie *analogiae legis*, zaś stanowiska postulujące stosowanie przepisów *legis fori concursus* lub Rozporządzenia 44/2001 z biegiem czasu, wraz z rozwojem orzecznictwa Trybunału stawały się coraz mniej popularne⁴⁶⁹. W odniesieniu do skutków litispendencji przyjęto zaś że rozstrzygające znaczenie ma zasada priorytetu, data wydania (pierwszego) orzeczenia w toczących się równolegle sprawach⁴⁷⁰. Pomimo więc

⁴⁶⁹ Dominujący pogląd orzecznictwa sądów krajowych i doktryny. Szerzej na temat stanowisk zajmowanych w dyskusji por. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 61-113 ; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 86-113; W. Lorenz, *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005, s. 56-129.

⁴⁷⁰ Wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 44-46; w doktrynie zob. Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen, Insolvenztorpedos und EuInsVo*, ZIP 2012, nr 13, s. 605, s. 609-611, Odmienne, postulując zastosowanie art. 27 i n. Rozporządzenia 44/2001 *per analogiam* T. Turck, *Priorität im Europäischen Insolvenzrecht. Perpetuatio fori und Entscheidungsanerkennung in der EuInsVo*, München 2014, s. 147 i s. 107-109.

braku jasności co do kryteriów wyodrębnienia samych „postępowań łączących się z upadłością”, czy też raczej postępowań w sprawach „wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych” praktyka ostatecznie dość dobrze poradziła sobie z wykształceniem zasad, na podstawie których uzupełniano luki w regulacji Rozporządzenia 44/2001 lub 1346/2000.

Wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 częściowo zmieniło tę sytuację, usuwając lukę regulacyjną skutkującą koniecznością sięgania do art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 dla potrzeb określenia jurysdykcji krajowej. Rozporządzenie 848/2015 z jednej strony reguluje jurysdykcję krajową (art. 6)⁴⁷¹, z drugiej zaś tryb uznawania i wykonywania orzeczeń wydanych w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych (art. 32).

Zgodnie z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 sądy państwa członkowskiego, na terytorium którego wszczęto postępowanie upadłościowe zgodnie z art. 3 Rozporządzenia 848/2015 mają jurysdykcję w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych. Zasada ta znajduje zastosowanie zarówno w odniesieniu do głównego, wtórnego, jak i ubocznego postępowania upadłościowego.

Artykuł 6 ust. 2 i 3 Rozporządzenia 848/2015 przewiduje alternatywny łącznik jurysdykcyjny oparty na związku rozpoznawanych spraw. Zgodnie z przywołanym przepisem, jeżeli powództwo w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych jest powiązane z powództwem w sprawach cywilnych i handlowych wniesionym przeciwko temu samemu pozwanemu, zarządca może wnieść oba pozwy przed sądy tego samego państwa członkowskiego. Zarządca może w takiej sytuacji wytoczyć powództwa przed sądami państwa członkowskiego, na którego terytorium pozwany ma miejsce zamieszkania, a jeżeli pozew wniesiono przeciwko kilku pozwanym przed sądami – państwa członkowskiego, na którego terytorium którykolwiek z nich ma miejsce zamieszkania, pod warunkiem że sądy te mają jurysdykcję na podstawie Rozporządzenia 1215/2012. Zgodnie z Rozporządzeniem 848/2015 ocena powiązania spraw następuje w oparciu o kryteria celowościowe. Dla możliwości wytoczenia sprawy przynależącej do reżimu upadłościowego wraz ze sprawą o charakterze cywilnym związek tych spraw winien być przy tym na tyle ścisły, by celowe

⁴⁷¹ Odmiennie P. Filipiak, w: A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System Prawa Handlowego, Tom 6, Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa 2020, nb. 42, s. 1526.

było ich łączne rozpatrzenie i rozstrzygnięcie, w celu uniknięcia ryzyka zapadnięcia w odrębnych postępowaniach sprzecznych orzeczeń.

Wprowadzenie przedmiotowego, motywowanego ekonomią procesową unormowania stanowiło reakcję na postulaty środowisk naukowych ujęte w opracowanym w związku z nowelizacją Rozporządzenia 1346/2000 Raporcie Heidelbersko-Wiedeńskim⁴⁷² oraz pojawiające się w praktyce co najmniej od 2009 roku problemy na styku zakresów zastosowania Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000. Już w tym okresie pojawiły się w praktyce sądowej problemy związane z kwalifikacją sprawy i ustalaniem jurysdykcji krajowej w kontekście dochodzenia tożsamego roszczenia procesowego w oparciu o rozbieżnie kwalifikowane podstawy materialnoprawne⁴⁷³.

Wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 nie doprowadziło do zmian w zakresie oceny skutków litispendencji w postępowaniach dotyczących spraw wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych, jak również w odniesieniu do trybu uznawania i wykonywania orzeczeń wydanych w tego rodzaju sprawach. Rozporządzenie 848/2015 nie zawiera bowiem regulacji pozwalających na ocenę skutków zawisłości indywidualnych postępowań wynikających z postępowania upadłościowego i ściśle z nimi związanych przed sądami innego państwa członkowskiego. W odniesieniu do kwestii uznawania i wykonywania orzeczeń regulacje Rozporządzenia 848/2015 i w szczególności jego art. 32 ust. 1 i 2 stanowią z kolei powtórzenie treści dawnego art. 25 Rozporządzenia 1346/2000 z nieznacznymi, niewnoszącymi nic modyfikacjami⁴⁷⁴.

⁴⁷² Rozwiązanie normatywne ujęte w art. 6 ust. 2 Rozporządzenia stanowi w istocie dosłowne powtórzenie propozycji ujętych w Raporcie Wiedeńsko-Heidelberskim. Zob. B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 208-210.

⁴⁷³ Zob. pytania prejudycjalne sformułowane przez LG Essen w postanowieniach z odpowiednio z 30 września 2010 roku, 43 O 129/09 i z 25 listopada 2010 roku, 43 O 129/09, które stanowiły podstawę prowadzonego przed Trybunałem postępowania w sprawie *C-494/10 Dr Biner Bähr, jako syndyk Hertie GmbH v. HIDD Hamburg-Bramfeld B.V.I.* Postępowanie to niestety zostało umorzone postanowieniem Prezesa pierwszej izby Trybunału z 7 maja 2012 roku.

⁴⁷⁴ Modyfikacje te dotyczą zastąpienia odesłań do Konwencji Brukselskiej odesłaniami do Rozporządzenia 1215/2012 w ust. 1 i 2 art. 32 Rozporządzenia 848/2015. Zmiany te są jednak o tyle nieistotne, że jeszcze przed wejściem w życie Rozporządzenia 848/2015, Rozporządzenie 44/2001 stanowiło w art. 68 ust. 2, że w zakresie, w jakim zastępuje ono w stosunkach pomiędzy państwami członkowskimi postanowienia Konwencji Brukselskiej odesłania do tej konwencji uważa się za odesłania do Rozporządzenia 44/2001. Analogiczne rozwiązanie przewidziane zostało w art. 68 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012. Pomimo podejmowanych niekiedy próby wykładania odesłania do Konwencji Brukselskiej zawartego w art. 25 Rozporządzenia 1346/2000 jako odesłania statycznego, w orzecznictwie i doktrynie jednolicie przyjmowano, że przepis ten zawiera odesłanie dynamiczne. Zob. w orzecznictwie postanowienie BGH z 8 października 2012

Powyższe nie stanowi jedyne przykłady tego, w jaki sposób wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 skutkowało daleko idącymi zmianami w zakresie wzajemnych relacji Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012. Na gruncie Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000 przyjmowano, że przedmiotowe zakresy zastosowania obydwu rozporządzeń winny się zazębiać. Tymczasem, jak zostanie to omówione w dalszej części opracowania, Rozporządzenie 848/2015 wprost dopuszcza istnienie luki między zakresami zastosowania instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego.

Ta ostatnia kwestia ma wpływ na kwalifikację postępowań indywidualnych powiązanych z upadłością, w tym w szczególności postępowań, które funkcjonalnie wynikają bezpośrednio z upadłości i są z nią ściśle powiązane. Mowa tu zwłaszcza o postępowaniach, które wynikają z upadłości, niewypłacalności rozumianej jako przesłanka materialnoprawna, względnie fakt relewantny z perspektywy prawa materialnego, a nie z postępowania upadłościowego, niezależnie od tego, czy stanowi ono desygnat pojęcia postępowanie zbiorowe czy też nie. Co więcej, omawiana zmiana może też rzutować na sposób interpretacji przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 w zakresie kwalifikacji Postępowań Kolektywnych.

Wszystkie powyższe kwestie zostaną szczegółowo omówione w dalszych częściach pracy.

3.2. Kwestia komplementarności zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015

Przykłady opisane w punkcie poprzedzającym nie są jedynymi, które ilustrują to, w jaki sposób wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 skutkowało daleko idącymi zmianami w zakresie wzajemnych relacji Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012. Problematyka ta, co najmniej pośrednio, powiązana jest też z rozgraniczeniem zakresów zastosowania obydwu ww. rozporządzeń i ustaleniem czy, a jeżeli tak, to w jakim zakresie możliwe jest występowanie luki pomiędzy ich zakresami zastosowania.

roku, IX ZB 120/11, IX ZA 12/11, pkt 4 wraz z omówieniem stanowisk ówczesnie wyrażanych w doktrynie oraz stanowiska francuskiego ministerstwa sprawiedliwości, mającego uzasadniać interpretację odesłania jako odesłanie statyczne. W doktrynie zamiast wielu zob. M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.) *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVo*, art. 25, nb. 2.

W poprzednim stanie prawnym, zgodnie z dominującym stanowiskiem orzecznictwa Trybunału, zakresy zastosowania Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000 winny się zająć, tak, by nie powstała luka w zakresach ich zastosowania w odniesieniu do poszczególnych postępowań indywidualnych łączących się z upadłością⁴⁷⁵.

Pogląd ten ostatecznie przyjęty został również w orzecznictwie sądów krajowych i w doktrynie. O ile oczywiście szczególnie w początkowym okresie obowiązywania Rozporządzenia 1346/2000 przyjmowano⁴⁷⁶, że rozporządzenie to znajdzie zastosowanie do indywidualnych postępowań łączących się z upadłością jedynie częściowo, regulując uznawanie i wykonywanie odnoszących się do takich roszczeń orzeczeń, zaś regulacja jurysdykcji krajowej należy do kompetencji państwa *forum*⁴⁷⁷, to w końcowej fazie jego obowiązywania w sposób zasadniczo jednolity przyjmowano, że przepisy obydwu

⁴⁷⁵ Z uwzględnieniem oczywiście ograniczeń zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 natury podmiotowej, które nie miały odpowiednika na gruncie Rozporządzenia 44/2001. Zob. w orzecznictwie Trybunału: wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 21; wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, nb. 21, 29, 48; wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 26; wyrok z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 17; wyrok z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach i in.*, nb. 24; wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, nb. 24.

⁴⁷⁶ Ten kierunek wykładni przepisów Rozporządzenia 1346/2000 i interpretacji brakującej regulacji jurysdykcji krajowej stanowił przy tym wyłącznie jeden z szeregu proponowanych kierunków wykładni przepisów rozporządzenia. W dużym uproszczeniu, szczególnie w początkowym okresie obowiązywania Rozporządzenia 1346/2000 ścierały się trzy zasadnicze grupy poglądów co do podstaw określenia jurysdykcji krajowej w postępowaniach indywidualnych w sprawach ściśle wynikających z postępowań upadłościowych i ściśle z tymi postępowaniami powiązanych. Pierwsza grupa poglądów przyjmowała, że jurysdykcja krajowa w tego rodzaju sprawach winna być określana na podstawie przepisów prawa krajowego *forum concursus*, albo ze względu na istnienie luki regulacyjnej w Rozporządzeniu 1346/2000 albo na mocy jego naczelnej normy kolizyjnej, tj. art. 4 (w szczególności jako „skutki wszczęcia postępowania upadłościowego na środki dochodzenia praw przez poszczególnych wierzycieli; z wyłączeniem toczących się postępowań” w rozumieniu art. 4 ust. 2 lit. f). Druga grupa poglądów przyjmowała, że jurysdykcja krajowa winna być określana na podstawie przepisów Rozporządzenia 44/2001. Trzecia grupa poglądów postulowała określenie jurysdykcji krajowej na podstawie przepisy Rozporządzenia 1346/2000, na podstawie stosowany *per analogiam* przepis art. 3 ust. 1 ww. rozporządzenia. Zob. omówienie ww. poglądów dokonane przez autorów wskazanych w przypisie 469.

⁴⁷⁷ Zob. w orzecznictwie m.in. wyrok BGH z 27 maja 2003 roku, IX ZR 203/02, IPRax 2004, nr 1, s. 59, s. 61. Pogląd ten był również szeroko reprezentowany we wcześniejszych wypowiedziach doktryny niemieckiej. Zob. omówienia stanowisk przytoczone w opracowaniach monograficznych J. Ambach, V. Lorenz i F. Strobla, zob. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 200, przypis 79 V. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 74, przypis 502, F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 87, przypis 194.

rozporządzeń winno się wyklądać w ten sposób, by ich zakresy zastosowania się ząbiały, wykluczając ewentualne luki między tymi zakresami zastosowania⁴⁷⁸.

Tymczasem Rozporządzenie 848/2015 wprost dopuszcza istnienie luki w sferze granicznej, „pomiędzy” zakresami zastosowania instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego. Abstrahując nawet od odmiennych zakresów podmiotowych zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012, mogących wywierać skutki w szczególności w zakresie postępowań indywidualnych łączących się z upadłością podmiotów nieobjętych personalnym zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, tego rodzaju „szara strefa” może występować również w przypadku dwóch kategorii postępowań, tj. w kontekście (i) Postępowań Kolektywnych⁴⁷⁹, a pod pewnymi warunkami również (ii) postępowań indywidualnych⁴⁸⁰.

Po wejściu w życie Rozporządzenia 848/2015 możliwe są trzy odmienne rezultaty kwalifikacji postępowań wynikających bezpośrednio z upadłości i ściśle z nimi powiązanych. Zgodnie z punktem 7 motywów Rozporządzenia 848/2015 „*upadłości, układy i inne podobne postępowania, a także związane z takimi postępowaniami pozwy*” są wyłączone z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. O ile postępowania tego rodzaju powinny być objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, to sam fakt, że dane krajowe postępowanie nie figuruje w Załączniku A nie powinien

⁴⁷⁸ Tak dominujące stanowisko – zob. m.in. jednoznaczne postanowienie BGH z 8 maja 2014 roku, IX ZB 35/12. W doktrynie zob. S. Madaus, *Kommentierung EuInsVO 2015*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO, Kommentar zur Insolvenzordnung*, 83. Lieferung 02.2020, art. 1, nb. 18; M. Stürner, *Vollstreckbarerklärung einer englischen Third Party Costs Order (zu BGH, 8.5.2014 – IX ZB 35/12, unten S. 569, Nr. 56)*, IPRax 2015, s. 535, s. 536, autor ten trafnie zwraca przy tym uwagę, że pomimo ograniczeń podmiotowych zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 postępowania indywidualne wynikające bezpośrednio z oraz pozostające w ścisłym związku z postępowaniami upadłościowymi dot. podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 ww. rozporządzenia nie podlegają Rozporządzeniu 1215/2012; P. Mankowski, *Anerkennung englischer Solvent Schemes of Arrangement in Deutschland*, WM 2011, nr 26, s. 1201, s. 1203; M.-T. Epeoglou, *Down the Slippery Slope: Insolvency Related Actions According to Decisions C-641/16 & C-649/16*, BULA 2018, t. 39, nr 3, s. 88, s. 89.

Odnotać jednak należy, że również w nowszych wypowiedziach dostrzegano ryzyka powstania luk pomiędzy zakresami zastosowania Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000, wskazując, że możliwe jest argumentowanie, że zakres wyłączenia „upadłości, układów i innych podobnych postępowań” na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 nie jest tożsamy z zakresem zastosowania Rozporządzenia 1346/2000, względnie, że w zakresie granicznym znajduje się pole do zastosowania prawa krajowego. Zob. P. Rogerson, w: U. Magnus, P. Mankowski (red.), *Brussels I...*, art. 1, nb. 32, s. 72, istnienie takiej luki skutkującej koniecznością stosowania w zakresie granicznym przepisów prawa krajowego przyjmuje również P.F. Schlosser, zob. P.F. Schlosser, B. Hess, *EUZpr. EU-Zivilprozessrecht mit EuGVVO, EuMahnVO, EuBagVO, EuZustVo, EuBVO. Kommentar*, München 2021, art. 1, nb. 21e, s. 42.

⁴⁷⁹ Zob. pkt 3.4.2, s. 172.

⁴⁸⁰ Zob. pkt 3.4.2, s. 172.

oznaczać, że postępowanie to jest objęte Rozporządzeniem 1215/2012. Pomimo jednak dopuszczenia istnienia luk między zakresami zastosowania obydwu ww. rozporządzeń w dalszym ciągu utrzymana została intencja prawodawcy unijnego, by dokonując wykładni Rozporządzenia 848/2015 zapobiegać powstawaniu luk pomiędzy zakresami ich zastosowania. W konsekwencji, treść punktu 7 motywów rozporządzenia sprawia, że możliwe jest, że określone postępowanie *prima facie* upadłościowe bądź łączące się z upadłością⁴⁸¹ (i) będzie podlegało Rozporządzeniu 1215/2012, o ile spełnione przesłanki jego zastosowania, (ii) nie będzie podlegało przepisom Rozporządzenia 1215/2012 ani Rozporządzenia 848/2015, (iii) może stanowić postępowanie łączące się z upadłością w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015⁴⁸².

3.3. Normatywna podstawa kwalifikacji postępowania jako postępowania upadłościowego

Jak można wnioskować z powyższego, zarówno postępowania kolektywne, jak i indywidualne, wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązane mogą w państwach systemu Bruksela-Lugano być kwalifikowane na trzy sposoby: (i) jako sprawy cywilne podlegające przepisom systemu Bruksela-Lugano, (ii) jako sprawy upadłościowe, które na terenie Unii Europejskiej podlegać będą Rozporządzeniu 848/2015, zaś w Szwajcarii przepisom prawa krajowego względnie odnośnym umowom międzynarodowym⁴⁸³, albo (iii) jako postępowania „quasi-upadłościowe”, niepodlegające ani regulacjom Rozporządzenia 848/2015, ani

⁴⁸¹ Tj. zarówno postępowania łączące się z upadłością pośrednio, postępowania łączące się z upadłością bezpośrednio i Postępowania Kolektywne.

⁴⁸² Podobnie J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 42, s. 52.

⁴⁸³ *In casu* znowelizowanym ze skutkiem od 1 stycznia 2019 roku przepisom 11 rozdziału szwajcarskiego IPRG. Por. szerzej R. Rodriguez, w: M. Müller-Chen, C. Widmer Lüchinger (red.), *Zürcher Kommentar zum IPRG : Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987. Band II, Art. 108a-200*, Zürich 2018, Vorbemerkungen zu Art. 166–175, nb. 2, s. 1262-1263; J. Kren-Kostkiewicz, *IPRG/LugÜ Kommentar. Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht, Lugano Übereinkommen und weitere Erlasse*, Zürich 2015, s. 335.

W aktualnym stanie rzeczy jedynymi umowami międzynarodowymi dotyczącymi kwestii insolwencyjnych, które bezpośrednio oddziałują na terytorium Konfederacji Szwajcarskiej są umowy multilateralne zawarte jeszcze przez poszczególne kantony z królestwem Witembergii, Bawarii i Saksonii, przy czym ze względu na prymat prawa związkowego priorytet należy nadać treści IPRG. Zob. P. Jucker, *Der internationale Gerichtsstand der schweizerischen paulianischen Anfechtungsklage und rechtsvergleichend schweizerisches, deutsches und französisches Haftpflichtrecht*, Zürich – Basel – Genf 2007, s. 404.

Rozporządzenia 1215/2012⁴⁸⁴. Skutki tak daleko idących różnic w kwalifikacji poszczególnych postępowań w naturalny sposób nakazują postawić pytanie o właściwą normę, na podstawie której należy tej kwalifikacji dokonywać. Odpowiedź na to pytanie, jakkolwiek pozornie mająca walor wyłącznie teoretyczny, może wywoływać – jak zostanie to wyjaśnione – daleko idące skutki w zakresie kwalifikacji poszczególnych postępowań, mając szczególne znaczenie dla kwalifikacji Postępowań Kolektywnych. Niezależnie od kwalifikacji Postępowań Kolektywnych, określenie właściwej podstawy kwalifikacji ocenianego postępowania będzie też wywierało wpływ na kwalifikację poszczególnych postępowań indywidualnych, w szczególności wówczas, gdy nie będą one – posługując się terminologią Trybunału – przewidziane w prawie o niewypłacalności⁴⁸⁵, nie będąc uregulowane w znajdującym zastosowanie prawie insolwencyjnym. Jednocześnie wskazanie podstawowego kryterium kwalifikacji postępowań pomimo tego, że odnosić się ono będzie – w przeważającej mierze – do postępowań zbiorowych, odnosić będzie istotne skutki w kontekście kwalifikacji postępowań indywidualnych. Zawsze wówczas, gdy określone postępowanie kwalifikowane będzie jako „postępowanie upadłościowe”, ewentualne postępowania indywidualne wynikające z niego i pozostające z nim w ścisłym związku winny być kwalifikowane jako postępowania podlegające pod wyłączenie z zakresu zastosowania przepisów Bruksela-Lugano.

3.3.1. Podstawę upadłościowej kwalifikacji sprawy stanowi art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015

3.3.1.1 Wprowadzenie

Określenia, czy dane postępowanie stanowi postępowanie upadłościowe (postępowanie zbiorowe) podlegające Rozporządzeniu 848/2015, będąc w konsekwencji wyłączonym z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, można w pierwszej kolejności dokonać sięgając do treści art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Kwalifikacja danego postępowania na podstawie przepisu regulującego to, jakiego rodzaju postępowania

⁴⁸⁴ W przypadku tego rodzaju postępowań na terytorium państw, w których obowiązuje wyłącznie Konwencja Lugańska kwalifikacja danej sprawy dokonywana będzie (również) na gruncie prawa krajowego, a ewentualne wątpliwości mogą dotyczyć zasadniczo tego, czy jurysdykcja dla tego rodzaju postępowań, względnie tryb uznawania i wykonywania orzeczeń będzie określany w oparciu o normy właściwe dla postępowań insolwencyjnych czy raczej cywilnych.

⁴⁸⁵ Należy pamiętać, że co najmniej z orzecznictwa Trybunału na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 wynika, że dla przyjęcia upadłościowej kwalifikacji danego postępowania indywidualnego nie jest konieczne wszczęcie postępowania upadłościowego.

stanowią postępowania zbiorowe i zarazem jakie są przesłanki uznania określonego postępowania za „postępowanie zbiorowe” (upadłościowe) jawi się jako rozwiązanie najbardziej naturalne i oczywiste. Tym samym sięgnięcie do art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 i przewidzianych w nim przesłanek kwalifikacji danego postępowania jako postępowania zbiorowego prowadziłyby do określenia w pierwszej kolejności postępowań upadłościowych (właściwie: postępowań zbiorowych) wyłączonych z przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, a w konsekwencji również do ustalenia kręgu postępowań indywidualnych wynikających z takich postępowań zbiorowych i ściśle z takimi postępowaniami związanych.

Dokonywanie upadłościowej kwalifikacji postępowań na podstawie art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 może zostać dokonane na dwa sposoby. *Po pierwsze*, możliwe jest podjęcie próby kwalifikacji postępowań przy użyciu zawartych w tym przepisie kryteriów kwalifikacji postępowań jako postępowań zbiorowych. *Po drugie*, możliwe jest przeprowadzenie próby kwalifikacji ocenianych postępowań na podstawie treści art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, przy uwzględnieniu roli jego Załącznika A.

3.3.1.2 Podstawę upadłościowej kwalifikacji sprawy stanowi art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015

Pierwszą, intuicyjnie najbardziej oczywistą podstawę delimitacji zakresów zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego stanowi przepis art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

W szczególności posłużenie się w procesie ustalania zakresów zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012 kryteriami uznania danego postępowania za postępowanie zbiorowe w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 ma wpływ na precyzyjne rozgraniczenie zakresów zastosowania obu rozporządzeń. Interpretacja przepisu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jako przepisu określającego przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji postępowań zbiorowych pozwalałaby na zapewnienie pełnej koherentności zakresów zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego, zapobiegając powstaniu ewentualnych luk w zakresach zastosowania rozporządzeń. Pozytywne określenie zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 w sposób relatywnie precyzyjny pozwalałoby określić krąg postępowań zbiorowych podlegających jego regulacji, a w konsekwencji również krąg postępowań indywidualnych z nimi powiązanych (art. 6

Rozporządzenia 848/2015). Określenie zaś od strony pozytywnej zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 w sposób negatywny determinowałoby zakres zastosowania Rozporządzenia 1215/2012.

Jedyna, widoczna zresztą *prima facie*, luka w zakresach zastosowania poszczególnych rozporządzeń powstawałaby w przypadku postępowań upadłościowych podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, tj. zakładów ubezpieczeń, instytucji kredytowych, przedsiębiorstw inwestycyjnych i innych podmiotów objętych zakresem zastosowania dyrektywy 2001/24/WE w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych oraz przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania.

Tego rodzaju wykładni sprzeciwia się jednak zarówno wyraźna treść, jak i normatywny charakter art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. *Po pierwsze*, kluczowe dla prawidłowej interpretacji przepisu i ustalenia zakresów zastosowania odnośnych aktów prawnych będzie określenie, czy założeniem prawodawcy unijnego było utożsamienie postępowań zbiorowych z postępowaniami wskazanymi w Załączniku A czy też nie. Jak wskazuje art. 1 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 „[p]ostępowania, o których mowa w niniejszym ustępie [tj. postępowania zbiorowe – dop. wł.], są wymienione w załączniku A”⁴⁸⁶. Tego rodzaju konstrukcja przepisu stanowi istotny argument za przyjęciem, że w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015 jedynymi relewantnymi postępowaniami zbiorowymi są te wskazane w Załączniku A⁴⁸⁷. *Po drugie*, niejako w uzupełnieniu powyższego należy odnieść się do charakteru normy zawartej w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Z perspektywy omawianego zagadnienia istotne jest, czy art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 zawiera merytoryczne przesłanki uznania danego postępowania za postępowanie upadłościowe (na gruncie tego rozporządzenia i ewentualnie na gruncie Rozporządzenia 1215/2012) czy też nie. Tymczasem art. 1 Rozporządzenia 848/2015 stanowi jedynie o tym, że rozporządzenie to ma zastosowanie do publicznych postępowań zbiorowych określonych w prawie dotyczącym niewypłacalności, które zostały wskazane w załączniku A. Przepis ten nie ma jednak – wbrew niekiedy prezentowanemu poglądom⁴⁸⁸ – charakteru normy merytorycznej

⁴⁸⁶ Podobnie, wskazując na kluczową rolę Załącznika A w doktrynie K. Van Zwietaen, w: R. Bork, K. Van Zwietaen (red.), *Commentary on the European Insolvency Regulation*, Oxford 2022, art. 1, nb. 1.01, s. 52.

⁴⁸⁷ Naturalną konsekwencją takiego stanu rzeczy byłoby to, że postępowania indywidualne wiążące się z tymi postępowaniami byłyby objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015.

⁴⁸⁸ Zob. S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 21.

delimitującej zakresy zastosowania Rozporządzeń 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015, lecz stanowi on jedynie wskazówkę dla państw członkowskich UE, co do tego, jakiego rodzaju postępowania mogą zostać objęte zakresem jego zastosowania⁴⁸⁹. Stanowisko to znajduje dalsze potwierdzenie w treści punktu 7 motywów Rozporządzenia 848/2015, który wskazuje, że nieujęcie określonego postępowania w Załączniku A nie powinno oznaczać, że musi być ono objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, nie stanowiąc zarazem „postępowania zbiorowego” w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015, a w konsekwencji nie będąc objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015.

3.3.1.3 Podstawę upadłościowej kwalifikacji sprawy stanowi art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z treścią Załącznika A

Odrzucenie możliwości dokonywania upadłościowej kwalifikacji postępowań w oparciu (wyłącznie) o treść art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 powoduje konieczność postawienia pytania o dopuszczalność dokonywania tej kwalifikacji na podstawie treści ww. przepisu w związku z każdorazowym brzmieniem Załącznika A. Takie rozwiązanie, co najmniej *prima facie*, wobec wspomnianego już wyłącznie technicznego charakteru art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, jawi się jako najbardziej racjonalne kryterium upadłościowej kwalifikacji sprawy. Zapewniać ono powinno pełną koherentność zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015. Najbardziej naturalnym rozwiązaniem mogącym umożliwić realizację celu w postaci wykładni przepisów regulujących zakresy zastosowania obydwu rozporządzeń w sposób zapobiegający powstawaniu luk pomiędzy zakresami ich zastosowania jest dokonywanie kwalifikacji na podstawie treści art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z treścią Załącznika A.

Interpretacja art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z Załącznikiem A jako przepisu zawierającego normę delimitującą zakresy zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 gwarantowałyby spójność zakresów zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego, relacje pomiędzy którymi można byłoby sprowadzić do prostej alternatywy rozłącznej. Na gruncie europejskiego prawa upadłościowego zasadą generalną jest, że Postępowania Zbiorowe wskazane w Załączniku A oraz wynikające bezpośrednio z takich postępowań i z nimi

⁴⁸⁹ K. Van Zwieten, w: R. Bork, K. Van Zwieten (red.), *Commentary...*, art. 1, nb. 1.03, s. 53.

ściśle powiązane postępowania indywidualne objęte są zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015⁴⁹⁰, a w konsekwencji stanowią „*upadłości układy i inne podobne postępowania*” w rozumieniu Rozporządzenia 1215/2012. W konsekwencji określone postępowanie mogłoby być kwalifikowane jako (i) postępowanie podlegające Rozporządzeniu 848/2015, stanowiąc albo postępowanie zbiorowe albo postępowanie w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanej, albo jako (ii) postępowanie podlegające Rozporządzeniu 1215/2012.

Przyjęcie tego rodzaju alternatywy rozłącznej nie odpowiada jednak na pytanie, jak kwalifikować Postępowania Kolektywne, tj. takie, które albo (i) spełniają kryteria wskazane w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie będąc wpisanymi do Załącznika A albo (ii) nie spełniają np. jednego z kryteriów wskazanych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Podstawowa różnica pomiędzy wykładnią postulującą dokonywanie zabiegów kwalifikacyjnych na podstawie art. 1 ust. 1 w zw. z Załącznikiem A, a wykładnią zakładającą kwalifikację postępowań wyłącznie w oparciu o art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 przejawia się właśnie w odniesieniu do pierwszej z tych kategorii postępowań.

W typowej sytuacji, podobnie jak w przypadku wykładni opartej o art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z Załącznikiem A, tak w przypadku uznawania art. 1 ust. 1 jako samodzielnej podstawy zabiegów kwalifikacyjnych, postępowania wskazane w Załączniku A oraz wynikające bezpośrednio z takich postępowań i z nimi ściśle powiązane postępowania indywidualne objęte są zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, a w konsekwencji stanowią „*upadłości układy i inne podobne postępowania*” w rozumieniu Rozporządzenia 1215/2012. Różnica pomiędzy podejściem omówionym w punkcie poprzedzającym a aktualnie omawianym jest następująca. W przypadku, gdy określone postępowanie nie jest umieszczone w Załączniku A należy dokonać oceny (i) czy spełnia ono przesłanki uznania go za postępowanie zbiorowe wskazane w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, względnie (ii) czy może ono stanowić postępowanie indywidualne wynikające bezpośrednio i ściśle związane z postępowaniem zbiorowym spełniającym te kryteria.

⁴⁹⁰ Zob. zamiast wielu P.F. Schlosser, w: P.F. Schlosser, B. Hess, *EUZpr. EU-Zivilprozessrecht...*, München 2021, art. 1, nb. 19-21, s. 38-40; w doktrynie polskiej A. Guzewicz, „*Sprawa cywilna i handlowa*” a „*sprawa upadłościowa*” w *prawie unii europejskiej. Kilka refleksji*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji 2021, t. 127, s. 165, s. 177.

Jeżeli określone postępowanie spełniałoby przesłanki z w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, wówczas brak jest podstaw do przyjęcia, że stosuje się do niego przepisy Rozporządzenia 1215/2012, gdyż sprzeciwiałaby się temu jednoznaczna treść jego art. 1 ust. 2 lit b). Postępowania takie podlegałyby regulacjom prawa krajowego, względnie umów międzynarodowych⁴⁹¹. Jakkolwiek wyrażony jest również pogląd, że w takim przypadku wątpliwe jest, czy możliwe jest „uzupełniające” stosowanie przepisów prawa krajowego do oceny transgranicznych skutków wywoływanych przez takie postępowanie⁴⁹², to pogląd ten – zwłaszcza przy przyjęciu, że art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie stanowi normy merytorycznej określającej przesłanki kwalifikacji danego postępowania jako postępowania zbiorowego – jest błędny.

Problem kwalifikacji postępowań nieujętych w Załączniku A i w konsekwencji kwalifikacji związanych z nimi postępowań indywidualnych nie jest problemem wyłącznie teoretycznym. Dość powiedzieć, że przez długi czas w Załączniku A do Rozporządzenia 1346/2000 nie było ujęte przewidziane w p.u.n. postępowanie naprawcze⁴⁹³, a na gruncie Rozporządzenia 848/2015 – uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne⁴⁹⁴.

Idąc dalej, jako kolejny przykład i zarazem szczególny podtyp tej kategorii spraw można wyróżnić postępowania zbiorowe dotyczące zakładów ubezpieczeń, instytucji kredytowych, przedsiębiorstw inwestycyjnych i innych podmiotów objętych zakresem zastosowania dyrektywy 2001/24/WE w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych oraz przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania. Zarówno postępowania zbiorowe dotyczące tych podmiotów, jak i związane z nimi postępowania indywidualne są wyłączone z zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 oraz Rozporządzenia 1215/2012.

W takiej sytuacji, co najmniej *prima facie*, jeżeli dane postępowanie nie spełniało przesłanek z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 i nie stanowiło również postępowania

⁴⁹¹ H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 1, nb. 6; nie dostrzega problemu J. Schmidt, *Präventiver Restrukturierungsrahmen: Internationale Zuständigkeit, Anerkennung und anwendbares Recht*, ZInsO 2021, nr 13-14, s. 654, s. 657-658.

⁴⁹² S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, nb.21.

⁴⁹³ Do sytuacji, w której jeden z przewidzianych prawem krajowym rodzajów postępowań przez długi czas nie był ujęty w Załączniku A (do Rozporządzenia 1346/2000) dopuszczono w odniesieniu do przewidzianego w p.u.n. postępowania naprawczego. W tym miejscu autor pomija kwestię tego, czy postępowanie to spełniało przesłanki przedmiotowe statuowane Rozporządzeniem 1346/2000, w szczególności wobec ujęcia w Załączniku A przez pozostałe państwa członkowskie szeregu postępowań restrukturyzacyjnych i wobec faktu, że rząd Rzeczypospolitej Polskiej ostatecznie zdecydował się umieścić ww. postępowanie w treści Załącznika A.

⁴⁹⁴ Wprowadzonego Tarczą 4.0.

indywidualnego, o którym mowa w jego art. 6, należałoby doń stosować przepisy Rozporządzenia 1215/2012⁴⁹⁵. Jednak przyjęcie tego rodzaju automatyzmu byłoby zbyt pochopne. Dość powiedzieć, że takie rozwiązanie prowadziłyby do objęcia zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 postępowań dotyczących podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, tj. objętych wyłączeniem z zakresu jego zastosowania pomimo niewątpliwie insolwencyjnego charakteru prowadzonego w stosunku do nich postępowania upadłościowego. Absurdalność skutków takiego poglądu w odniesieniu do postępowań o zbiorowym charakterze związanych z niewypłacalnością ujawnia się zresztą wyraźnie na przykładzie postępowań nieujętych w Załączniku A Rozporządzenia 1215/2012. Nie odnosząc się nawet do bardziej skomplikowanych stanów faktycznych, można posłużyć się przykładem wprowadzenia nowego rodzaju postępowania w prawie państwa członkowskiego UE przy braku odzwierciedlenia tego faktu w treści Załącznika A. W przypadku wprowadzenia zbiorowego postępowania nakierowanego na przymusową likwidację masy majątkowej upadłego pod kontrolą sądu, wywołaną niewypłacalnością upadłego, w sytuacji w której dany rodzaj postępowania postępowanie nie byłby jeszcze – ze względu np. na długotrwałość procesu nowelizacji – uwzględniony w treści Załącznika A, jedynym możliwym rozwiązaniem byłoby przyjęcie, że postępowanie to podlega Rozporządzeniu 1215/2012. W konsekwencji, to w oparciu o przepisy tego rozporządzenia ustalana byłaby jurysdykcja krajowa w takim postępowaniu. W szczególności jednak wówczas, gdy postępowanie to inicjowane byłoby na wniosek własny dłużnika, trudno byłoby dostrzec w treści ww. rozporządzenia podstawę jurysdykcji krajowej, skoro zgodnie z zasadą *actor sequitur forum rei* na jego gruncie kluczowe znaczenie ma miejsce zamieszkania (siedziby) pozwanego, przeciwnika procesowego, którego *eo ipso* w tego rodzaju postępowania brak.

W konsekwencji, tego rodzaju wykładnia przepisu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z Załącznikiem A jako podstawowego przepisu rozgraniczającego zakresy zastosowania Rozporządzenia 848/2015 jest nieuzasadniona.

⁴⁹⁵ O ile nie znajdowałby zastosowania któraś z pozostałych przesłanek jego zastosowania z art. 1 tego Rozporządzenia.

3.3.1.4 Kwalifikacja sprawy w oparciu o art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 - podsumowanie

Powyższe uwagi są czynione przy założeniu generalnej komplementarności przedmiotowych zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015. Zgodnie z tym założeniem, Rozporządzenie 1215/2012 znajdzie zastosowanie we wszystkich sprawach cywilnych i handlowych o ile tylko nie zostały spełnione przesłanki kwalifikacji danego rozporządzenia jako postępowania zbiorowego w rozumieniu art. 1 ust. 1⁴⁹⁶ Rozporządzenia 848/2015 lub jako bezpośrednio z niego wynikającego i ściśle z nim powiązanego postępowania indywidualnego. Każdy więc z wariantów wykładni zaprezentowanych powyżej skutkowałby tym, że zakres wyłączenia z art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 determinowany byłby treścią art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

Odwołanie do art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 oznacza przy tym, że na mocy art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 w wariantcie pierwszym zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 nie są objęte (i) postępowania zbiorowe z Załącznika A, (ii) postępowania upadłościowe dotyczące podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 oraz (iii) postępowania indywidualne wynikające z tego rodzaju postępowań upadłościowych [pkt (i)-(ii)] i ściśle z nimi związane⁴⁹⁷. W wariantcie drugim zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 nie są objęte (i) postępowania zbiorowe z Załącznika A, ale również (ii) Postępowania Kolektywne nieujęte w Załączniku A, (iii) postępowania zbiorowe dotyczące podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 oraz (iv) postępowania indywidualne wynikające z takich postępowań upadłościowych [pkt (i)-(iii)] i ściśle z nimi związane⁴⁹⁸.

O ile więc zgodnie z powyższym przedmiotowy zakres zastosowania Rozporządzenia 848/2015 należy oceniać zgodnie z przedstawionym powyżej drugim wariantem interpretacji, tj. w oparciu o art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z Załącznikiem A, to powyższe nie odpowiada jednak na pytanie o podstawę ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji Postępowań Kolektywnych nieujętych w Załączniku A.

⁴⁹⁶ Jednak nie z Załącznika A.

⁴⁹⁷ Zob. pkt 3.3.1.2, s. 144 i n.

⁴⁹⁸ Zob. pkt 3.3.1.3, s. 146 i n.

3.3.2. Kwalifikacja sprawy w oparciu o art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012

3.3.2.1 Uwagi ogólne

Założenie o komplementarności zakresów zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012 nie musi być założeniem prawdziwym. Źródłem tego założenia jest orzecznictwa dotyczące Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 44/2001, które jednak odnosiło się do wcześniejszego stanu prawnego. Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 postulat wykładni zakresów zastosowania obydwu rozporządzeń w sposób komplementarny znajduje oparcie w treści punktu 7 zd. 3 motywów Rozporządzenia 848/2015. Tymczasem już w kolejnym zdaniu Rozporządzenie 848/2015 dopuszcza występowanie postępowań nieobjętych zakresami zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012, wskazując, że „*sam fakt, że dane krajowe postępowanie nie figuruje w załączniku A do niniejszego rozporządzenia, nie powinien oznaczać, że postępowanie to jest objęte rozporządzeniem (UE) nr 1215/2012*”. Przedmiotowy fragment wyklucza taką wykładnię przepisów art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z treścią Załącznika A, która prowadziłyby do występowania ścisłej korelacji pomiędzy normami prawnymi dekodowanymi z ww. przepisów, a w konsekwencji do zazębiania się zakresów przedmiotowych zastosowania obu rozporządzeń. Jakkolwiek interpretacja przepisów prowadząca do zazębiania się przedmiotowych zakresów zastosowania obydwu rozporządzeń byłaby z perspektywy obrotu najbardziej pożądana, będąc również zasadniczo zbieżną z historycznie przyjmowanymi celami obydwu regulacji⁴⁹⁹, to

⁴⁹⁹ P.F. Schlosser w Raporcie Schlossera wskazał na konieczność interpretowania przepisów obydwu konwencji tak, by ich zakresy zastosowania się zazębiały [przy czym nie musiało tak bezwzględnie być - zob. poniżej]. Podobne stanowisko zaprezentowane zostało w Raporcie Jenarda oraz w Raporcie Noël, Lemontey, w których autorzy wskazali na alternatywę rozłączną pomiędzy zakresami zastosowania Konwencji Brukselskiej oraz (planowanej) europejskiej konwencji upadłościowej. Podobnie w doktrynie przyjmowano, że zakresy zastosowania obydwu konwencji muszą się uzupełniać w sposób niepozwalający na powstanie ewentualnych luk pomiędzy zakresami ich zastosowania. Zob. Raport Schlossera, C 59/90; Raport Noël, Lemontey, s. 20, s. 56, s. 61-62; Raport Jenarda Rozdział 3, pkt IV, lit. B, C 59/10; podobnie, wskazując na dychotomię w zakresie postępowań indywidualnych powiązanych z upadłością Raport Lemontey, s. 20; w starszej doktrynie W. Lüke, *Europäisches Zivilverfahrensrecht...*, w: R. Geimer (red.), *Wege zur Globalisierung...*, s. 470; wskazując na taki zamiar twórców obydwu konwencji P.F. Schlosser, *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren...*, s. 396. Co jednak znamienne, wypowiedź P.F. Schlossera do której odwołują się (względnie odwoływali się przed wydaniem przez Trybunał orzeczeń wymienionych w przypisie 475) apologetci zazębiania się zakresów zastosowania rozporządzeń niekoniecznie uzasadnia słuszność takiej wykładni. P.F. Schlosser wskazał bowiem, że zakresy zastosowania Konwencji Brukselskiej oraz (planowanej) europejskiej konwencji upadłościowej, z wyjątkiem upadłości szczególnych

sprzeciwia się jej treść Rozporządzenia 848/2015⁵⁰⁰. Rezultat zgodny z intencją wyrażoną przez prawodawcę unijnego jest możliwy do osiągnięcia wyłącznie w przypadku oparcia się w procesie rozgraniczenia zakresów przedmiotowych obu rozporządzeń o treść art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015⁵⁰¹ albo art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i dekodowania na jego podstawie ograniczeń zakresu przedmiotowego zastosowania tego ostatniego rozporządzenia.

Uznanie, że art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 ma kluczowe znaczenia dla potrzeb określania zakresów zastosowania ww. rozporządzenia i Rozporządzenia 1215/2012 jest jednak błędne. *Po pierwsze*, jak już wyjaśniono, sprzeciwia się temu charakter przedmiotowej normy prawnej, która skierowana jest wyłącznie do państw członkowskich, a nie do uczestników postępowań sądowych (sądu i stron). *Po drugie*, opieranie się w procesie ustalania przedmiotowych zakresów zastosowania obu rozporządzeń na treści art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jest o tyle niezasadne, że nie pozwala długofalowo zagwarantować przewidywalności prawa. O ile tylko nie przyjmować, że zbiór postępowań wchodzących do strefy granicznej pomiędzy zakresami zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego ma zmienny charakter, jakakolwiek zmiana przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 będzie rozszerzać lub ograniczać zakres zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. Przykład ten nie jest przy tym tak abstrakcyjny jakby się mogło wydawać. Do szeregu postępowań restrukturyzacyjnych, do których Rozporządzenie 1346/2000 nie znajdowało zastosowania stosuje się aktualnie przepisy Rozporządzenia 848/2015. Objęcie tych przepisów zakresem zastosowania norm europejskiego prawa upadłościowego stanowiło zresztą jeden z celów nowelizacji⁵⁰². Tym samym każdorazowa zmiana w treści art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015

rodzajów przedsiębiorstw, powinny się zająć **prawie** nie pozostawiając pomiędzy miejsca na ewentualne luki [niem. „*Die Anwendungsbereiche dieser Übereinkommen sollten sich, abgesehen von Sonderregelungen über den Konkurs von sehr speziellen Unternehmungsarten, fast lückenlos aneinanderfügen*“ (wyr. wł.)]. Tym samym ewentualne luki w strefach granicznych zakresów zastosowania instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego nie stanowią więc jakiegokolwiek *novum*. Zob. Raport Schlossera, C 59/90.

⁵⁰⁰ Odmienne jednak M. Brinkmann, który przyjmuje, że zakresy zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 w pełni się zająć o ile tylko zachodzą przedmiotowe i podmiotowe przesłanki zastosowania obydwu rozporządzeń, a zdaniem Autora wykluczone jest istnienie postępowań, które nie są objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 albo Rozporządzenia 848/2015. Zob. M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.), *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVo*, München 2021, art 6, nb. 8, s. 2888.

⁵⁰¹ Zob. jednak pkt 3.3.1.2.

⁵⁰² Zob. A. Bornemann, w: K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung der EuInsVo*, Köln 2016, nb. 30 - 33, s. 8-12.

mogłaby rozszerzać lub zawężać zakres zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, wpływając na przedmiotowy zakres zastosowania przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) tego rozporządzenia.

W tym miejscu należy jeszcze wrócić do kwestii charakteru norm statuowanych powyższymi przepisami. Przepis art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zakresie przesłanek uznania danego postępowania za postępowanie zbiorowe nie stanowi normy o charakterze materialnoprawnym, określającym w sposób wiążący dla uczestników postępowania przesłanki upadłościowej kwalifikacji danego postępowania. Charakter normy merytorycznej ma jednak art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012⁵⁰³. Przepis ten ogranicza zakres zastosowania tego rozporządzenia, będąc adresowanym bezpośrednio do stron i sądu. Konsekwencją różnego kręgu adresatów obydwu norm jest to, że przepisu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie sposób traktować jako normy szczególnej w stosunku do przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, co uniemożliwia zastosowanie reguły *lex specialis derogat legi generali*.

Przyjęcie, że podstawę upadłościowej kwalifikacji postępowania zarówno w odniesieniu do postępowań o charakterze zbiorowym (niezależnie czy stanowiących postępowania ujęte w Załączniku A czy też stanowiących Postępowania Kolektywne lub inne), jak i związanych z nimi postępowań indywidualnych stanowi art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 nie stanowi przy tym *novum*. O ile bowiem – co oczywiste – przez ostatnie dwadzieścia lat wykładnia tego przepisu była w praktyce bezpośrednio powiązana z wykładnią zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000, to wypracowany w orzecznictwie i doktrynie związek ww. zakresów zastosowania nigdy nie był związkiem o charakterze immanentnym. Jest to widoczne zwłaszcza wówczas, gdy uwzględni się kontekst historyczny i historyczną wykładnię ww. wyjątku. W szczególności bowiem na gruncie Konwencji Brukselskiej i Pierwszej Konwencji Lugańskiej przepisy ich art. 1 ust. 2 lit. b) stanowiły bezsprzecznie samodzielną normę umożliwiającą określenie przedmiotowych ram zastosowania tych konwencji. Treść tych przepisów podlegała rekonstrukcji bez odwołania się do – niekiedy nieznajdującego się jeszcze na etapie planów – Rozporządzenia 1346/2000⁵⁰⁴.

⁵⁰³ Tak *implicite* Trybunał w wyroku ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 735.

⁵⁰⁴ Zob. chociażby wydany w sprawie, w której Rozporządzenie 1346/2000 nie znajdowało zastosowania wyrok BGH z 27 maja 2003 roku, IX ZR 203/02. Por. również omówienie stanowisk orzecznictwa niemieckiego, francuskiego, belgijskiego i angielskiego odwołujące się m.in. do wyroków sprzed daty wejścia w życie Rozporządzenia 1346/2000 dokonane przez F. Strobla, zob. F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 131-148.

Ponadto, dokonując wykładni przedmiotowego zakresu wyłączenia m.in. postępowań upadłościowych z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 nie można pomijać tego, że instrument ten nie znajduje się w legislacyjnej próżni. Rekonstrukcja zakresów zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012 wyłącznie w oparciu o treść Rozporządzenia 848/2015 mogłaby prowadzić do powstania daleko idących rozbieżności w praktyce stosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji Lugańskiej. Państwa będące stroną tej konwencji, a niebędące członkami Unii Europejskiej nie są związane Rozporządzeniem 848/2015. Określanie normatywnej treści pojęcia „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” przewidzianego w Konwencji Lugańskiej w oparciu o treść art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie znajdowałoby jakichkolwiek podstaw normatywnych w państwach będących stroną Konwencji Lugańskiej, w szczególności, gdy państwa te nie są związane rozporządzeniem. Z kolei z perspektywy praktyki stosowania prawa w państwach członkowskich UE determinowanie treści art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 za pomocą art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 byłoby zabiegiem o tyle wadliwym, że w krótkim czasie mogłyby zaistnieć daleko idące różnice pomiędzy zakresami zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji Lugańskiej. Nawet przyjmując, że celem Konwencji z Lugano było doprowadzenie do „rozszerzenia” zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego zważyć trzeba, że państwa – strony Konwencji z Lugano przystępując do niej godziły się na jej określoną treść utrwaloną w tekście konwencji z 2007 roku. Trudno zaś z faktu przystąpienia do konwencji w 2007 roku dorozumiewać akceptację dla następczej modyfikacji jej zakresu zastosowania dokonywanej przez jedną ze stron ww. konwencji jaką jest Unia Europejska.

W konsekwencji poprawne jest dokonywanie ustalania zakresu zastosowania norm systemu Bruksela-Lugano w oparciu wyłącznie o treść art. 1 ust. 2 lit. b) odpowiednio Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano. Tego rodzaju interpretacja ograniczeń zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji Lugańskiej pozwoli zapobiec powstaniu trudnych do uzasadnienia rozbieżności w wykładni zakresów zastosowania przedmiotowych aktów prawnych. Minusem przyjętego rozwiązania jest jednak to, że skutkować ono będzie w praktyce powstaniem najszerszej luki pomiędzy zakresami zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego. Luce tej nie sposób jednak zapobiec. Jedynym sposobem jej zapobieżenia byłoby odejście od utrwalonej już interpretacji art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jako przepisu kierowanego do państw członkowskich. Jedynie

wówczas, gdyby przyjąć, że Rozporządzenie 848/2015 stosuje się do wszystkich postępowań zbiorowych w rozumieniu art. 1 ust. 1, zaś treść Załącznika A ma jedynie rolę wyjaśniającą, można by było osiągnąć skutek w postaci jeżeli nie zapobieżenia, to co najmniej ograniczenia luki pomiędzy zakresami zastosowania instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego.

Trudno jednak skonstruować uzasadnienie analogicznego rozwiązania dla państw członkowskich Konwencji z Lugano. Mając na względzie postulat jednolitej wykładni norm europejskiego prawa procesowego cywilnego niezależnie od tego, czy jako „wzór” dla wykładni Konwencji z Lugano traktować Rozporządzenie 1215/2012 czy raczej stanowiące pierwowzór konwencji Rozporządzenie 44/2001⁵⁰⁵, odrzucić należy możliwość determinowania jej zakresu w oparciu o treść instrumentów europejskiego prawa insolwencyjnego, które nie znajduje zastosowania na całym terytorium obowiązywania Konwencji. Zgodnie z treścią protokołu 2 do Konwencji z Lugano założeniem jej autorów było zapobieżenie rozbieżnej wykładni przepisów konwencji i Rozporządzenia 44/2001 i doprowadzenie do możliwie jednolitej wykładni postanowień konwencji oraz przepisów ww. rozporządzenia. Wątpliwe jest jednak, czy postulat dążenia do możliwie jednolitej wykładni sięgał tak daleko, by uzasadniać określenie zakresu zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Konwencji z Lugano w oparciu o art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Takie ujednoczenie wykładni obu aktów możliwe byłoby wyłącznie w przypadku wprowadzenia „kolizyjnoprocesowego odesłania”, którego jednak próżno szukać w Konwencji z Lugano. W świetle powyższych wątpliwości posługiwanie się kryteriami delimitacji zakresów zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego wynikającymi z Rozporządzenia 848/2015 jest wątpliwe.

⁵⁰⁵ Zob. w szczególności preambułę oraz art. 1 ust. 1 stanowiącego załącznik do Konwencji z Lugano Protokołu 2 w sprawie jednolitej wykładni niniejszej konwencji oraz w sprawie Stałego Komitetu. Preambuła jednoznacznie wskazuje, że celem Konwencji z Lugano jest zapobieżenie rozbieżności w wykładni i doprowadzenie do możliwie najbardziej jednolitej wykładni postanowień konwencji oraz przepisów Rozporządzenia nr 44/2001. Art. 1 ust. 1 ww. protokołu nakazuje sądom państw – stron Konwencji z Lugano uwzględnianie dorobku orzeczniczego TSUE i sądów państw członkowskich powstałego na gruncie Rozporządzenia 44/2001 oraz Pierwszej Konwencji z Lugano.

3.3.2.2 Konsekwencje w zakresie kwalifikacji Postępowań Kolektywnych nieujętych w Załączniku A

Wcześniejsze uwagi pozwalają na zakwestionowanie zasadności interpretacji zakładającej, że o uznaniu określonego postępowania za postępowanie insolwencyjne rozstrzygać należy wyłącznie w oparciu o treść art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw. z Załącznikiem A, a miarodajną w tym zakresie normą pozostawać będzie art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012. Wcześniejsze uwagi pokazały przy tym, że na gruncie europejskiego prawa procesowego upadłościowego istnieje cały szereg postępowań o charakterze zbiorowym, które pomimo ich ewidentnie insolwencyjnego charakteru nie są objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015. Gwoli przypomnienia są to m.in. (i) postępowania o charakterze zbiorowym nieujęte w Załączniku A lub (ii) postępowania zbiorowe dotyczące podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015⁵⁰⁶ (tj. Postępowania Kolektywne).

Tak, jak już wskazano, kwestia ta nie ma bynajmniej znaczenia jedynie teoretycznego, gdyż związane z nią problemy pojawiały się w praktyce tak na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, jak i Rozporządzenia 848/2015. W przypadku Rozporządzenia 1346/2000 problem ten pojawiał się w kontekście zarówno krajowego postępowania naprawczego, przez długi czas nieujętego w Załączniku A do Rozporządzenia 1346/2000, jak i w ocenie – pozornie pozainsolwencyjnych – *schemes of arrangement* przewidzianych w prawie Anglii i Walii. Z kolei na gruncie Rozporządzenia 848/2015 problem ten pojawia się i będzie się pojawiać np. w kontekście szeregu postępowań restrukturyzacyjnych (Postępowań Kolektywnych), które zostały wprowadzone np. w ramach przeciwdziałania gospodarczym skutkom pandemii COVID-19, a nie zostały uwzględnione w Załączniku A. Przykładem tego rodzaju postępowań jest polskie uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne⁵⁰⁷, a także np. słowacka ochrona tymczasowa (tzw. moratorium)⁵⁰⁸. O ile co najmniej w założeniu pierwsze z nich miało obowiązywać jedynie tymczasowo, to posłuch znajdują głośnie postulujące przedłużenie okresu jego obowiązywania albo pozostawienie go w krajowym porządku

⁵⁰⁶ Postępowania te przy tym mogą, ale nie muszą spełniać przesłanek wskazanych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, bowiem to określa jedynie przedmiotowy zakres zastosowania ww. rozporządzenia, nie określa zaś przesłanek wyłączenia określonych postępowań spod zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 na mocy jego art. 1 ust. 2 lit. b).

⁵⁰⁷ Zob. art. 16 i n. Tarczy 4.0.

⁵⁰⁸ Wprowadzonego ustawą z 8 grudnia 2020 roku w sprawie tymczasowej ochrony przedsiębiorców znajdujących się w trudnej sytuacji finansowej oraz o zmianie i uzupełnieniu niektórych ustaw (Słow. Zákon z 8. decembra 2020, o dočasnej ochrane podnikateľov vo finančných ťažkostiach a o zmene a doplnení niektorých zákonov).

prawnym na stałe⁵⁰⁹, w formie – ostatecznie wprowadzonych – daleko idących modyfikacji postępowania o zatwierdzenie układu. Oczywiście jest przy tym, że pomimo treści uzasadnienia ustawy wprowadzającej ww. postępowanie do krajowego porządku prawnego wskazującego, że przewiduje ona możliwość przeprowadzenia postępowania o zatwierdzenie układu z modyfikacjami pozwalającymi na szybsze i efektywniejsze zawarcie układu z wierzycielami, z zapewnieniem ochrony słusznych praw wierzycieli⁵¹⁰, to uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne nie jest tożsame z postępowaniem o zatwierdzenie układu w pierwotnym jego kształcie. Tym samym uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne nie było i nie mogło być traktowane jako objęte Załącznikiem A do Rozporządzenia 848/2015, nie będąc tym samym objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015. Analogiczny problem pojawia się zresztą w kontekście niektórych „nietymczasowych” postępowań restrukturyzacyjnych⁵¹¹. Pytanie takie powstaje np. w kontekście postępowania restrukturyzacyjnego wprowadzonego do niemieckiego porządku na mocy tzw. StaRUG⁵¹² z dniem 1 stycznia 2021 roku. Postępowanie to może zostać wszczęte jako postępowanie, które nie będzie spełniać przesłanki uznania go zarówno za „publiczne”, z braku podania do publicznej wiadomości informacji o jego wszczęciu, jak i, począwszy od 17 lipca 2022 roku⁵¹³, jako postępowanie jawne, potencjalnie spełniające przesłankę uznania go za postępowanie „publiczne” w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Podobne postępowanie, również przewidujące możliwość podania informacji

⁵⁰⁹ Zob. art. 7 ustawy z 28 maja 2021 roku *o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych oraz niektórych innych ustaw*, Dz.U. z 2021 roku, poz. 1080.

⁵¹⁰ Zob. uzasadnienie Tarczy 4.0, a właściwie uzasadnienie rządowego projektu ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw z 22 maja 2020 roku, s. 13-14 uzasadnienia; dokument dostępny pod adresem: <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=382>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku.

⁵¹¹ Por. np. D. Skauradszun, W. Nijjens, *Brussels Ia or EIR Recast? The Allocation of Preventive Restructuring Frameworks*, *International Corporate Rescue* 2019, t. 16, nr. 4, s. 193; s. 195-201; K. von Bismarck, P. Schulz, *Grenzüberschreitende Restrukturierungen nach Umsetzung der EU-Richtlinie über präventive Restrukturierungsrahmen. Das Verhältnis der Richtlinie zur EuInsVO*, *NZI-Beilage* 1/2019, s. 82, s. 83-84. Zob. również stanowiska doktryny niemieckiej wskazane w przypisie nr 517.

⁵¹² Ustawa z 22 grudnia 2020 roku o zasadach stabilizacji i restrukturyzacji przedsiębiorstw (ustawa o stabilizacji i restrukturyzacji przedsiębiorstw - StaRUG), (Niem. *Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen (Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz - StaRUG)*) vom 22. Dezember 2020), BGBl. I, s. 3256 i n.

⁵¹³ Zob. § 84-88 StaRUG, wchodzące w życie z dniem 17 lipca 2022 roku zgodnie z art. 25 ust. 1 ustawy z 22 grudnia 2020 roku o wspieraniu prawa restrukturyzacyjnego i upadłościowego (niem. *Gesetz vom 22. Dezember 2020 zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetz – SanInsFoG)*, BGBl. 2020, I, s. 3256 i n.

o jego wszczęciu do publicznej wiadomości, przewidziane jest w prawie holenderskim (tzw. *openbare akkoordprocedure buiten faillissement* oraz niepubliczne *besloten akkoordprocedure buiten faillissement*)⁵¹⁴. O ile w kontekście publicznego wariantu tych postępowań zasadniczo jednolicie wyrażane są poglądy, że mogłyby one potencjalnie stanowić postępowanie objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015⁵¹⁵, to już co do ich niepublicznego wariantu postulowane jest m.in. poddanie ich Rozporządzeniu 1215/2012, a w szczególności jurysdykcji *forum societatis*⁵¹⁶, chociaż począwszy od etapu prac legislacyjnych nie brakowało głosów poddających w wątpliwość możliwość kwalifikacji takich postępowań jako „spraw cywilnych i handlowych” w rozumieniu Rozporządzenia 1215/2012⁵¹⁷.

Problem kwalifikacji tego rodzaju Postępowań Kolektywnych pojawił się w orzecznictwie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 w kontekście przewidzianego prawem angielskim *scheme of arrangement*. O ile w konsekwencji *Brexitu* praktyczne znaczenie kwalifikacji ww. instytucji prawa angielskiego na gruncie europejskiego prawa procesowego stało się – oględnie rzecz ujmując – znikome, to wyrażone w jego kontekście poglądy mogą być częściowo pomocne przy kwalifikacji Postępowań Kolektywnych nieobjętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015. Omówienie ww. poglądów opatrzyć należy jednak kilkoma zastrzeżeniami. Pierwsze dotyczy odmienności stanów prawnych ukształtowanych Rozporządzeniem 1346/2000

⁵¹⁴ Zob. co do ww. postępowań J. Schmidt, *Präventiver Restrukturierungsrahmen: Internationale Zuständigkeit, Anerkennung und anwendbares Recht*, ZInsO 2021, nr 13-14, s. 654, s. 655.

⁵¹⁵ W przypadku ujęcia ich w Załączniku A.

⁵¹⁶ J. Schmidt, *Präventiver Restrukturierungsrahmen...*, co do kwalifikacji zob. s. 656-658, co do podstaw określenia jurysdykcji zob. s. 658-661; podobnie S. Schelo, *Internationale Restrukturierungen unter dem StaRUG*, WM 2022, nr 12, s. 556, s. 557-559 i 561.

⁵¹⁷ Np. w opinii sporządzonej na etapie prac legislacyjnych przez S. Madausa, zob. S. Madaus, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG) sowie zum diesbezüglichen Antrag der Fraktion der FDP*, s. 9-10, dokument dostępny pod adresem: <https://www.bundestag.de/resource/blob/806302/5235168ddc676b9436c8540322e53865/madaus-data.pdf>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku]. Zob. również stanowisko S. Madausa i trafną krytykę poglądu J. Schmidt (przypis 516). Zob. S. Madaus, *Darf der StaRUG-Plan Rechtsverhältnisse gestalten, die ausländischem Recht unterliegen?*, dostępny pod adresem <https://stephanmadaus.de/2021/08/31/darf-der-starug-plan-rechtsverhaeltnisse-gestalten-die-auslaendischem-recht-unterliegen/>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku.

W doktrynie zob. również stanowiska podające w wątpliwość możliwość objęcia omawianych postępowań zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, zob. F.L. Cranshaw, W. Portisch, *Paradigmen des Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetzes (StaRUG) nach dem Regierungsentwurf aus Gläubigersicht – Teil 1*, ZInsO 2020, nr 49, s. 2561, s. 2567; D. Skauradszun, *Grundfragen zum StaRUG – Ziele, Rechtsnatur, Rechtfertigung, Schutzinstrumente*, KTS 2021, nr 1, s. 1, s. 17-19; w kontekście aspektów kolizyjnoprawnych postępowania niejawnego D. Skauradszun, *Restrukturierungsverfahren und das Internationale Privatrecht*, NZI 2021, nr 13, s. 568, s. 569-572.

i Rozporządzeniem 848/2015. Dyskusja na temat kwalifikacji *schemes of arrangement* toczona była w stanie prawnym, w którym zasadniczo przyjmowano komplementarność zakresów zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 44/2001, a następnie Rozporządzenia 1215/2012⁵¹⁸. Wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 sprawiło, że założenie takiej komplementarności stało się bezprzedmiotowe⁵¹⁹. Drugie zastrzeżenie dotyczy wyraźnego objęcia Rozporządzeniem 848/2015 postępowań o charakterze *stricte* restrukturyzacyjnym, nakierowanych na zapobieżenie niewypłacalności. Trzecie zastrzeżenie dotyczy niewystarczającej precyzji niektórych dotychczasowych stanowisk, które często nie dokonują dystynkcji pomiędzy *solvent* a *insolvent schemes of arrangement*⁵²⁰.

Uwzględniając stanowiska wyrażane w kontekście m.in. *schemes of arrangement* dotychczasowy dorobek orzecznictwa i doktryny wskazuje na następujące możliwości kwalifikacji i – w dalszej perspektywie – podstawy oceny skutków Postępowań Kolektywnych.

W pierwszej kolejności możliwe jest przyjęcie insolwencyjnego charakteru omawianej kategorii postępowań i przyjęcie, że postępowania te stanowią w istocie zbiorowe postępowania insolwencyjne⁵²¹. Co oczywiste, postępowania te nie będą objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, już chociażby ze względu na ich nieujęcie w jego Załączniku A⁵²². Kwestia ta miałaby jednak nie rzutować na specyficznie insolwencyjny charakter omawianej kategorii postępowań. Postępowania te, spełniając przesłanki określone w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, musiałyby być zatem kwalifikowane jako postępowanie zbiorowe i nie mogłyby zostać objęte zakresem

⁵¹⁸ Zamiast wielu zob. wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 NK, zarządca masy upadłości *PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96, nb. 24.

⁵¹⁹ *Vide* motyw (7) zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

⁵²⁰ Zob. omówienie różnic u C. Kusche, *Die Anerkennung des Scheme of Arrangement in Deutschland*, Köln 2014, s. 7-9; A. Swierczok, *Das englische Scheme of Arrangement und seine Rezeption in Deutschland*, Baden-Baden 2014, s. 27-28.

⁵²¹ W orzecznictwie zob. High Court of Justice w wyroku z 26 września 2005 roku w sprawie *Re DAP Holding NV* [2005] EWHC 2092, pkt 14. W doktrynie zob. R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020, art. 1, nb. 129, s. 105; S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 20; A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO. Kommentar*, Köln 2020, art. 1, nb. 18, nb. 28-29; A. Bornemann, w: K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung...*, nb. 68, s. 34-35; F.L. Cranshaw, W. Portisch, *Paradigmen...*, s. 2567; D. Skauradszun, *Grundfragen zum StaRUG...*, s. 17-19.

⁵²² Odmienne w kontekście *insolvent schemes of arrangement*, dopuszczając uznanie orzeczeń wydanych w toku tych postępowań na podstawie art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000 (obecnie: art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015) C. Kusche, C. Kusche, *Die Anerkennung des Scheme...*, s. 187.

zastosowania Rozporządzenia 1215/2012⁵²³. O ile na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 podejście to nie było rozpowszechnione, to zyskuje ono na popularności od wejścia w życie Rozporządzenia 848/2015. Jako argumenty na jego poparcie przytoczyć można m.in. zmianę definicji postępowań zbiorowych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 oraz przesądzenie o braku komplementarności zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015⁵²⁴ na mocy motywu (7) tego ostatniego. Punktem wyjścia dla takiego założenia jest przyjęcie poglądu o w istocie insolwencyjnym charakterze niektórych postępowań, które regulowane są w prawie spółek. Zgodnie z motywem (16) Rozporządzenia 848/2015 powinno ono mieć zastosowanie do postępowań, które opierają się na prawie dotyczącym niewypłacalności, a nie na ogólnym prawie spółek. W przypadku, gdy określony instrument nie był tworzony „wyłącznie” do regulowania przypadków niewypłacalności, to zgodnie ze stanowiskiem prawodawcy unijnego nie należy uznawać, że postępowanie takie opiera się na prawie dotyczącym niewypłacalności. Trafnie podkreśla się jednak, że trudno jest uzasadnić przyjęcie, że dany instrument wchodzi w szeroko rozumiany zakres prawa spółek, gdy postępowanie ma na celu obciążenie wierzycieli stratami oraz kosztami zbiorowego zarządzania kryzysowego, podczas gdy tego rodzaju interwencje są możliwe, a przede wszystkim uzasadnione, tylko w kontekście kryzysu finansowego, co uzasadnia ich insolwencyjną kwalifikację⁵²⁵. W kontekście postępowań, które w prawie krajowym nie są regulowane prawem insolwencyjnym lecz w prawie spółek doktryna poddaje trafnej krytyce założenie wyrażone w motywie (16) Rozporządzenia 848/2015. Wskazuje się bowiem, że kontrfaktyczne jest założenie, że dobrze poinformowani wierzyciele posiadający niezbędne większości zdecydowałiby się na zwolnienie dłużnika z długu, o ile nie występowałoby co najmniej zagrożenie jego wypłacalności⁵²⁶. W praktyce z kolei tego rodzaju postępowania (tu: *schemes of arrangement*) prowadzone są wyłącznie w sytuacji, w której problemy finansowe albo już istnieją, albo istnieją konkretne przesłanki do ich powstania w przyszłości, co z kolei ma uzasadniać insolwencyjny ich charakter⁵²⁷.

Druga, historycznie najszerzej reprezentowana grupa poglądów zakłada, że omawiana kategoria postępowań nie wchodzi w zakres zastosowania Rozporządzenia

⁵²³ A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 18, nb. 28-29; S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 20.

⁵²⁴ Zob. A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 18, nb. 27-29.

⁵²⁵ A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 18.

⁵²⁶ A. Bornemann, w: K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung...*, nb. 68, s. 34.

⁵²⁷ A. Bornemann, w: K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung...*, nb. 68, s. 34-35.

848/2015⁵²⁸, a co najmniej część z nich, jak omawiane *scheme of arrangement*, objęta jest zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012⁵²⁹. Kluczowymi argumentami zwolenników tego poglądu jest założenie o komplementarności zakresów zastosowania instrumentów europejskiego prawa upadłościowego i europejskiego prawa procesowego cywilnego oraz często pozainsolwencyjna geneza określonych instytucji⁵³⁰, które to argumenty mają znajdować silne oparcie w angielskiej wersji Raportu Jenarda⁵³¹.

⁵²⁸ W kontekście *scheme of arrangement* tak M. Brinkmann, w: M. Brinkmann (red.), *European Insolvency Regulation : Article-by-Article Commentary*, München - Baden Baden – Oxford 2019, art. 1, nb. 9, s. 27-28; J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 21, s. 47-48.

⁵²⁹ W orzecznictwie zob. wyrok BGH z 15 lutego 2002 roku, IV ZR 194/09; wyrok LG Potsdam z 22 października 2008 roku, 2 O 501/07.

W doktrynie, wyraźnie w kontekście *solvent schemes of arrangement* por. C. Kusche, *Die Anerkennung des Scheme...*, s. 187-188, por. Również szczegółowe uwagi autorki dot. możliwych podstaw kwalifikacji – s. 48-126; A. Swierczok, *Das englische Scheme...*, s. 81-96; K. Szymańska-Rutkowska, *Plan restrukturyzacyjny (Scheme of Arrangement) jako eksterytorialne narzędzie restrukturyzacji dłużnika*, rozprawa doktorska obroniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego – Warszawa 2018, s. 189.

Zob. również P. Mankowski, *Keine Anerkennung eines englischen Vergleichsplanverfahrens*, EWiR 2009, nr 22, s. 711; H. Schaloske, *Abwicklung von Versicherungsbeständen durch Solvent Schemes of Arrangement*, VersR 2009, z. 1, s. 23; P. Mankowski, *Anerkennung englischer Solvent Schemes of Arrangement in Deutschland*, WM 2011, z. 26, s. 1201, s. 1203-1204; H. Eidenmüller, T. Frobenius, *Die internationale Reichweite eines englischen Scheme of Arrangement*, WM 2011, z. 26, s. 1210, s. 1218; M. Laier, *Die stille Sanierung deutscher Gesellschaften mittels eines „Scheme of Arrangement“*; GWR 2011, s. 252; P. Mankowski, *Keine Anerkennung eines englischen Scheme of Arrangement*, EWiR 2012, nr 10, s. 313; F.L. Cranshaw, *„Solvent Scheme of Arrangement«, ein Sanierungsinstrument des englischen Rechts in der inländischen Rechtspraxis – Zugleich eine Anmerkung zu dem Urteil »Equitable Life« des BGH*, DZWIR 2012, z. 6, s. 223, s. 223-232; w tym kierunku również G. Mäsch, *The Opera Ain't Over Til The Fat Lady Sings – ein englisches 'Scheme of Arrangement' vor dem BGH- BGH, 15.2.2012- IV ZR 194/09*, IPRax 2013, z. 3, s. 234, s. 234-239; Ch. Thole, *Sanierung mittels Scheme of Arrangement im Blickwinkel des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, ZGR 2013 (42), z. 1, s. 109, s. 116-126; Ch. Wäger, *Das Scheme of Arrangement: Neue Einsatzmöglichkeiten für deutsche Kreditnehmer*, Der Betrieb 2014, z. 26, s. 1474, s. 1474 i n.; G. Fischer, *Rechtliche Anerkennung eines Scheme of Arrangement, das eine Gesellschaft mit Sitz in Deutschland betrifft*, w: M.L. Graf-Schlicker, H. Prütting, W. Uhlenbruck (red.), *Festschrift für Heinz Vallender zum 65. Geburtstag*, Köln 2015, s. 137, s. 140 i n.; R. Rodriguez, P. Gubler, *Recognition of a UK Solvent Scheme of Arrangement in Switzerland and under the Lugano Conventions*, IPRax 2020, z. 4, s. 372, s. 376; R. Rodriguez, P. Gubler, *Recognition of a UK Solvent Scheme of Arrangement in Switzerland and under the Lugano Conventions*, IPRax 2020, z. 4, s. 372, s. 376; a nie odnosząc tego do *schemes of arrangement* J. Schmidt, *Präventiver Restrukturierungsrahmen...*, co do kwalifikacji zob. s. 656-658, co do podstaw określenia jurysdykcji zob. s. 658-661.

⁵³⁰ Co znamienne, co najmniej w kontekście *scheme of arrangement* zwolennicy tego poglądu konsekwentnie podkreślają „restrukturyzacyjny” charakter *scheme of arrangement*. Zob. zamiast wielu A. Swierczok, *Das englische Scheme...*, s. 21; K. Szymańska-Rutkowska, *Plan restrukturyzacyjny (Scheme of Arrangement)...*, s. 15; G. Mäsch, *The Opera Ain't Over...*, s. 235.

⁵³¹ Ang. *„Thus the Convention will cover proceedings arising from schemes of arrangement out of court, since the latter depend on the intention of the parties and are of purely contractual nature”* – zob. Raport Jenarda, s. C 59/12.

Niezależnie od powyższych, w doktrynie rozważana jest jeszcze jedna⁵³² koncepcja zakładająca poszukiwanie odpowiedzi na pytanie o podstawę uznania skutków takiego postępowania na gruncie norm kolizyjnoprawnych, względnie jako skutek stanu faktycznego (niem. *Tatbestandswirkung*) na gruncie *legis causae*⁵³³.

De lege vel de regulatione lata należy przychylić się do pierwszego z omawianych poglądów. W konsekwencji omawiana kategoria postępowań, nie będąc objętą zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, niekoniecznie musi być objęta zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. O ile określone postępowanie spełnia przesłanki określone w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, to tym bardziej spełnia przesłanki uznania go za objęte przedmiotowym zakresem art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012. W kontekście omawianej kategorii postępowań konieczne jest odejście od dogmatu komplementarności zakresów zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1346/2000. Przemawia za tym również kwestia kwalifikacji postępowań insolwencyjnych, prowadzonych w stosunku do podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Tym samym, niezależnie od ewentualnej kwalifikacji skutków danego postępowania na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej czy szerzej prawa materialnego⁵³⁴, przyjąć należy, że omawiana kategoria Postępowań Kolektywnych nie wchodzi w zakres zastosowania Rozporządzenia 848/2015 ani Rozporządzenia 1215/2012. Oceny jurysdykcji krajowej, transgranicznych skutków wszczęcia postępowania, a także podstaw i trybu transgranicznego uznania wydanych w nich orzeczeń upatrywać należy w prawie krajowym (względnie ewentualnych aktach prawa międzynarodowego). Podporządkowanie tej materii prawu krajowemu oznacza, że w przypadku, gdy oceniane postępowanie będzie spełniać przesłanki uznania go za „zagraniczne postępowanie upadłościowe” w rozumieniu art. 379 ust. 1 pkt 1 pr.up., to będzie wywierać ono skutki prawne na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dopiero po

⁵³² Autor pomija tu kwestię potencjalnej kwalifikacji orzeczeń wydanych w sprawach dot. *scheme of arrangement* jako orzeczeń wydanych w sprawach bezpośrednio wynikających z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanych. Koncepcja taka prezentowana była na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, jednak niezależnie od tego, że nie przekonywała ona w sposób generalny, to wprowadzenie art. 6 Rozporządzenia jednoznacznie przesądza, że zakresem tego pojęcia nie są objęte „*quasi postępowania upadłościowe lub układowe*”, lecz jedynie postępowania indywidualne. Zob. C. Kusche, *Die Anerkennung des Scheme...*, s. 187, pkt 4.

⁵³³ Zob. J. Bormann, *Kreditreorganisationsgesetz, ESUG und Scheme of Arrangement – Insolvenzrechtliche Neuerungen im Spannungsverhältnis zwischen erleichterter Unternehmenssanierung und Beschneidung von Gläubiger- und Gesellschafterrechten*, NZI 2011, z. 22, s. 892, s. 897-898; wskazując na taką możliwość H. Eidenmüller, T. Frobenius, *Die internationale...*, s. 1216-1217.

⁵³⁴ Której nie należy wykluczać, co najmniej w kontekście stosunków prawnych, których *legis causae* jest prawem państwa wszczęcia takiego postępowania.

jego wcześniejszym uznaniu (art. 386 ust. 1. pr.up.), a skutki te będą wynikały z prawa polskiego (art. 397 ust. 1 pr.up.).

3.3.3. Podstawa insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych; postępowanie indywidualne dzieli los zbiorowego postępowania insolwencyjnego

Przyjęcie założenia, że kwalifikacji postępowań jako postępowań upadłościowych należy dokonywać w oparciu o art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 skutkuje koniecznością postawienia pytania o podstawę normatywną upadłościowej kwalifikacji postępowań indywidualnych.

Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Trybunału, zakresem zastosowania systemu Bruksela-Lugano nie są objęte postępowania „w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązane”. Treść tego wyłączenia (i) została najpierw – częściowo – recypowana na grunt Rozporządzenia 1346/2000⁵³⁵, by następnie (ii) jego zakres został rozszerzony⁵³⁶, względnie jego zastosowanie w odniesieniu do jurysdykcji krajowej zostało potwierdzone w orzecznictwie Trybunału, ostatecznie (iii) stając się przedmiotem względnie kompleksowej regulacji w Rozporządzeniu 848/2015⁵³⁷. Wyodrębnienie kategorii postępowań związanych z niewypłacalnością równoległe z rozwojem całego europejskiego prawa procesowego cywilnego sprawia, że zbędna jest ocena celowości wyodrębnienia takiej kategorii postępowań. Niezależnie od tego, że szczegółowe przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy jako postępowania łączącego się z upadłością zostaną szczegółowo opisane w dalszych częściach pracy, konieczne jest przesądzenie o właściwej podstawie normatywnej insolwencyjnej kwalifikacji tego rodzaju postępowań.

Możliwe jest oczywiście przyjęcie, że *de lege lata* podstawę taką stanowi art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Rozwiązanie to, jakkolwiek *prima facie* korzystne z perspektywy praktycznej, należy odrzucić z przyczyn analogicznych do tych, które przemawiają przeciw oparciu się w ramach kwalifikacji postępowania jako „postępowania upadłościowego” na treści art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zw.

⁵³⁵ Pod pojęciem recepcji rozumiane jest tutaj oczywiście wyłącznie bezpośrednio nawiązanie do tej wykładni w przepisie art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000.

⁵³⁶ W stosunku do literalnego brzmienia Rozporządzenia 1346/2000.

⁵³⁷ Art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

z Załącznikiem A⁵³⁸. Przeciwno uznaniu zaś za właściwe kryterium wywodzonego z art. 6 w zw. z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 przemawiają względy tożsame z tymi, które sprzeciwiają się uznaniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 za właściwe kryterium kwalifikacji postępowania jako postępowania upadłościowego⁵³⁹. Tym samym właściwymi podstawami dla dokonywanych zabiegów kwalifikacyjnych dotyczących postępowań indywidualnych „wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych” pozostają art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji Lugańskiej.

Przyjęcie powyższego poglądu wymusza jednak postawienie pytania o chociażby elementarne kryteria dookreślenia zakresu „*upadłości, układów i innych podobnych postępowań*” w rozumieniu ich art. 1 ust. 2 lit. b). Innymi słowy, relewantną kwestią staje się odpowiedź na pytanie, co sprawia, że określone postępowanie indywidualne wchodzi w zakres przedmiotowy pojęcia „*upadłości, układów*”, względnie staje się „*innym podobnym postępowaniem*”⁵⁴⁰ w rozumieniu ww. przepisów Rozporządzenia 1215/2015 i Konwencji Brukselskiej.

Tak, jak odrzucić należy kwalifikację opierającą się wyłącznie na art. 6 Rozporządzenia 848/2015, należy również odrzucić wykładnię zakładającą, że w odniesieniu do postępowań indywidualnych zakresy zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i art. 6 Rozporządzenia 848/2015 są ściśle skorelowane. Niezależnie od ewentualnych argumentów natury systemowej⁵⁴¹, rozwiązaniu temu przeciwstawić można zresztą te same argumenty jak w przypadku ewentualnego podporządkowania kwestii kwalifikacji postępowań indywidualnych wyłącznie art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Przeciwno przyjęciu takiej korelacji przemawiają m.in. konieczność zapewnienia jednolitego zakresu zastosowania instrumentów europejskiego

⁵³⁸ Zob. szczegółowo pkt 3.3.1.3, s. 146 i n. oraz uwagi poczynione w niniejszym punkcie.

⁵³⁹ Zob. szczegółowo pkt 3.3.1.2, s. 144 i n.

⁵⁴⁰ Tak, przyjmując, że postępowania łączące się z upadłością są kategorią postępowań tożsamych z „innymi podobnymi” do postępowań upadłościowych i układowych, V. Lorenz, zob. V. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 60, 62.

⁵⁴¹ Krytycznie w doktrynie S. Madaus i P. Mankowski. Autorzy ci sprzeciwiają się ujmowaniu relacji zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 na zasadzie reguła-wyjątek. Dla uzasadnienia tego stanowiska S. Madaus wskazuje na pominięcie przez tego rodzaju kierunek wykładni hierarchicznej równości norm wchodzących w skład obu regulacji, a obaj autorzy wskazują na ich odmienne cele z czym wiązać by się musiała (tak P. Mankowski) konieczność funkcjonalnej wykładni art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012. O ile odmienność celów jest argumentem rzeczywistym mogącym mieć znaczenie na płaszczyźnie określenia przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, to negowanie stosunku „reguła-wyjątek” na płaszczyźnie zakresów zastosowania obydwu rozporządzeń jawi się jednak jako chybione. Zob. S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 6, nb. 8; P. Mankowski, *Zuständigkeit bei Haftungsklage...*, s. 47.

prawa procesowego również w państwach stronach wyłącznie Konwencji z Lugano, a także wyraźne dopuszczenie przez ustawodawcę luki pomiędzy zakresami zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012.

Klucz do odpowiedzi na przedmiotowe pytanie znajduje się w wypracowanym przez Trybunał kryterium upadłościowej kwalifikacji postępowań indywidualnych. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, postępowania wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązane są wyłączone z zakresu systemu Bruksela-Lugano. Przedmiotowe kryteria oparte są przy tym na następujących przesłankach⁵⁴². *Po pierwsze*, Trybunał zakłada istnienie ścisłego funkcjonalnego związku pomiędzy sporem objętym postępowaniem indywidualnym a samym postępowaniem upadłościowym („bezpośrednio wynika”, „ściśle powiązane”). *Po drugie*, orzecznictwo Trybunału wskazuje, że cel postępowania indywidualnego winien, co do zasady, być tożsamy z celami postępowania upadłościowego, zaś jego funkcja winna zapewniać realizację celów postępowania upadłościowego rozumianych jako realizacja praw lub obowiązków natury upadłościowej. *Po trzecie wreszcie*, orzecznictwo Trybunału wskazuje, że jednym z aspektów „bezpośredniego wynikania” jest to, że dane postępowanie dotyczy realizacji lub usunięcia skutków naruszenia obowiązków o naturze insolwencyjnej. Tymczasem przepisy art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji Lugańskiej stanowią normy, które ograniczają zakresy zastosowania odnośnych aktów prawnych *ratione materiae* ze względu na przedmiot sporu czy szerzej postępowania, który to przedmiot determinowany jest jego materialną podstawą⁵⁴³. Wszelkie postępowania służące realizacji celów immanentnie związanych z „upadłościami, układami i innymi postępowaniami”, tj. postępowaniami o zbiorowym charakterze związanymi z niewypłacalnością lub zagrożeniem niewypłacalności dłużnika również podlegają przedmiotowemu wyłączeniu *ratione materiae* zawartemu w art. 1 ust. 2 lit. b) odnośnych aktów prawnych.

Kryterium funkcjonalnego związku pomiędzy zbiorowym postępowaniem insolwencyjnym a postępowaniem indywidualnym stanowi samodzielny argument za łączną kwalifikacją zbiorowych i indywidualnych postępowań związanych z niewypłacalnością. Wynikająca z niego, przejawiająca się w szczególności w przypadku dokonywania kwalifikacji w oparciu o art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, koherentność wykładni w zakresie postępowań o charakterze zbiorowym oraz

⁵⁴² Por. obszernie rozdział II, pkt 2.

⁵⁴³ Raport Jenarda, p. III, C 59/10.

postępowań indywidualnych z nich wynikających stanowi korzyść samą w sobie. Posługując się przykładem wspomnianego już tzw. *Schutzschirmverfahren* przewidzianego § 270b InsO, co do którego niemiecka doktryna wyraża istotne wątpliwości, czy postępowanie to może zostać uznane za spełniające przesłanki z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015⁵⁴⁴, w przypadku, gdyby uznać, że postępowanie to nie jest objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 rodzi się pytanie o postępowanie indywidualne związane z tego rodzaju postępowaniem upadłościowym⁵⁴⁵. Podobnie bowiem jak w przypadku „klasycznego” niemieckiego postępowania upadłościowego, tak też w przypadku *Schutzschirmverfahren* za dopuszczalne uznaje się wytaczanie powództw dotyczących bezskuteczności czynności prawnych względem masy, które oparte są na analogicznych podstawach, jak w przypadku „klasycznej” upadłości przewidzianej InsO⁵⁴⁶. Poza kwestią objęcia danego postępowania Załącznikiem A, względnie spełnianiem przez nie kryteriów z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, brak jest jakichkolwiek przesłanek dla przyjęcia, że tego rodzaju postępowanie indywidualne znacząco się różni od analogicznego postępowania

⁵⁴⁴ Spór dotyczy tego, czy tego rodzaju postępowanie stanowiące *nota bene* podtyp klasycznego niemieckiego postępowania upadłościowego (*Insolvenzverfahren*) można uznać za „publiczne postępowanie zbiorowe” w rozumieniu ww. przepisu. Kwestia ta jest o tyle niejednoznaczna, że w orzecznictwie i nauce niemieckiej nie jest oczywiste, czy o wszczęciu tego rodzaju postępowania dokonuje się publicznego obwieszczenia. Zgodnie zaś z pkt 12 motywów Rozporządzenia 848/2015 powinno mieć ono zastosowanie do postępowań, których wszczęcie „podlega podaniu do publicznej wiadomości po to, by wierzyciele mogli się o nich dowiedzieć i zgłosić swoje roszczenia”. W orzecznictwie zob. postanowienie AG Göttingen z 12 listopada 2012 roku, sygn. akt 74 IN 160/12, ZIP 2012, nr 48, s. 2360, s. 2361-2362. W doktrynie zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVo...*, art. 1, nb. 24-25; J. Nerlich, J. Hübler, w: J. Nerlich, V. Römermann (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 1 EuInsVo, nb. 8; J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 19, s. 47; M. Brinkmann, *Grenzüberschreitende Sanierung und europäisches Insolvenzrechts*, KTS 2014, z. 4, s. 381, s. 386; z kolei kwalifikuje je jako postępowanie inicjujące postępowanie upadłościowe R. Bork, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 8. Co do samego *Schutzschirmverfahren* zob. M.L. Graf-Schlicker, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO. Kommentar*, Köln 2014, § 270b, nb. 28, s. 1301; D. Andres, w: D. Andres, R. Leithaus, M. Dahl, *Insolvenzordnung (InsO) Kommentar*, München 2018, § 270b, nb. 14; S. Kolmann, *Schutzschirmverfahren*, Köln 2014, nb. 706-710.

⁵⁴⁵ Przedmiotowy spór [zob. przypis 544] pomija jednak dosyć oczywistą kwestię. Nawet w przypadku przyjęcia braku obowiązku dokonania obwieszczenia o wszczęciu postępowania, *Schutzschirmverfahren*, stanowiąc (posługując się polską nomenklaturą) postępowanie odrębne względem „tradycyjnego” niemieckiego *Insolvenzverfahren*, w dalszym ciągu jest umieszczone w Załączniku A, gdyż załącznikiem objęte jest klasyczne *Insolvenzverfahren*. W konsekwencji, wobec braku wyraźnych ograniczeń wynikających z treści Załącznika A, bezprzedmiotowe są rozważania odnośnie do tego, czy Rozporządzenie 848/2015 znajduje zastosowanie do przedmiotowego, szczególnego rodzaju niemieckiego *Insolvenzverfahren*.

Tym niemniej, z perspektywy wyводу kwestia odpowiedzi na pytanie czy *Schutzschirmverfahren* podlega Rozporządzeniu 848/2015 jest bezprzedmiotowa, gdyż *Schutzschirmverfahren* zostało użyte jedynie jako przykład stanowiący punkt wyjścia dla dalszych zabiegów kwalifikacyjnych.

⁵⁴⁶ Por. wyrok BGH z 16 czerwca 2016 roku, IX ZR 114/15, ECLI:DE:BGH:2016:160616UIXZR114.15.0.

wytoczonego w przypadku „zwykłego” postępowania upadłościowego z niemieckiej InsO. Kwestia zaś tego, czy dane postępowanie o charakterze zbiorowym zostało wskazane w Załączniku A lub spełnia wszystkie przesłanki art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jest – jak już wykazano – irrelevantna. Brak znaczenia tych kwestii⁵⁴⁷ dla kwalifikacji postępowania o charakterze głównym nie pozwala z kolei przydać jej większego znaczenia w kontekście kwalifikacji postępowań indywidualnych, stanowiących jej pochodną.

Wspomniany powyżej funkcjonalny związek pomiędzy insolwencyjnym postępowaniem o charakterze zbiorowym a łączącym się z niewypłacalnością postępowaniem indywidualnym wymusza również łączną kwalifikację obydwu rodzajów postępowań. Innymi słowy, postępowanie indywidualne winno zawsze dzielić los postępowania, z którym jest związane, realizacji celów którego służy. Postępowania indywidualne powiązane z postępowaniami zbiorowymi podlegają regulacji Rozporządzenia 848/2015, postępowania indywidualne związane z Postępowaniami Kolektywnymi oceniane być winny w świetle reżimu właściwego dla ocenianego *in casu* Postępowania Kolektywnego, zaś postępowania indywidualne związane z postępowaniami wobec podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 dzielą los tych ostatnich⁵⁴⁸.

⁵⁴⁷ Tj. objęcia postępowania zbiorowego Załącznikiem A, względnie spełniania przez takie postępowanie przesłanek z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

⁵⁴⁸ W orzecznictwie, na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, w odniesieniu do problematyki postępowań indywidualnych łączących się z postępowaniami insolwencyjnymi dotyczącymi podmiotów wyłączonych z personalnego zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000, na kanwie pozwu wytoczonego przez syndyka upadłego Lehman Brothers Bankhaus AG przeciwko spółce angielskiej powództwa o uznanie czynności prawnej za bezskuteczne wyrok OLG Frankfurt am Main z 17 grudnia 2012 roku, 1 U 17/11. W doktrynie zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 1, nb. 64; M. Brinkmann, *Keine internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte für Anfechtungsklage des Lehman-Insolvenzverwalters gegen Gesellschaft englischen Rechts*, EWiR 2013, nr 5, s. 159, s. 159.

Podobne stanowisko przyjmuje B. Laukemann w Raporcie Wiedeńsko-Heidelberskim, przyjmując w ślad za fińskim sprawozdaniem, że postępowania indywidualne dotyczące postępowań niespełniających przesłanek z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 i nieobjętych Załącznikiem A (*in casu*: przewidzianych prawem fińskich postępowań upadłościowych prowadzonych w stosunku do osób fizycznych, które nie przewidują ustanowienia zarządcy) jest wyłączone z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 44/2001. Zob. B. Laukemann, *Raport Wiedeńsko-Heidelberski*, s. 179, przypis 536; zob. również stanowisko fińskiej sprawozdawcy T. Linna w załączniku nr 1 do Raportu Wiedeńsko-Heidelberskiego, s. 137.

W doktrynie w odniesieniu do postępowań indywidualnych niespełniających przesłanek z art. 1 ust. 1 i nieuwzględnionych w Załączniku A, łączących się z postępowaniem zbiorowym nieuwzględnionym w załączniku A, zob. T. Linna, *Actio Pauliana – “Actio Europensis”?* *Some Cross-Border Insolvency Issues*, JPIL 2014, T. 10, nr 1, s. 69s. 86; D. Bramkamp, Zob. D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände des europäischen Insolvenzrechts. Eine Untersuchung der Regelungen des Art. 6 EuInsVo*, s. 151.

Przesłanki uznania określonego postępowania za „wynikające z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązane” zostaną szczegółowo opisane w kolejnym rozdziale.

3.3.4. Normatywna podstawa kwalifikacji postępowania jako postępowania upadłościowego lub insolwencyjnego postępowania indywidualnego - podsumowanie

Przeprowadzone rozważania prowadzą do wniosku, że rozgraniczenia zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano oraz Rozporządzenia 848/2015 należy dokonywać na podstawie kryterium delimitacji spraw upadłościowych od spraw cywilnych i handlowych zawarte w art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 848/2015 i Konwencji z Lugano, zaś przepisy Rozporządzenia 848/2015 nie będą w tym aspekcie miały rozstrzygającego znaczenia. Jednocześnie, pomimo zasygnalizowanych w początkowej części wywodu wątpliwości, odwołanie się wyłącznie do wyłączenia „*upadłości, układow i innych podobnych postępowań*” nie powinno powodować daleko idących problemów interpretacyjnych, w braku – w ramach procesu wykładni – korelacji tego przepisu z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Co więcej, jak zostanie wskazane poniżej, bezpośrednie posługiwanie się kryteriami wynikającymi z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 byłoby wręcz działaniem niekorzystnym z perspektywy możliwości zapewnienia pełnej realizacji wykluczenia postępowań insolwencyjnych z zakresu zastosowania instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego.

Dla koherentności zakresu ww. wyłączenia poczynić należy jeszcze dwa zastrzeżenia. *Po pierwsze*, ze względu na istniejące ściśle powiązanie funkcjonalne pomiędzy ww. postępowaniami a postępowaniami mającymi na celu doprowadzenie do ich wszczęcia, zakresem zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano objąć należy również postępowania zmierzające do zainicjowania tego rodzaju postępowań⁵⁴⁹. Tego rodzaju wykładnia przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano pozwala na najpełniejsze wyłączenie (zbiorowych) postępowań insolwencyjnych z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego. *Po drugie*, zakresem zastosowania ww. wyłączenia objęte winny być jeszcze pozostałe postępowania funkcjonalnie powiązane

⁵⁴⁹ Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 zob. wyrok ETS 2 maja 2006 roku w sprawie C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd.*, Zb. Orz. UE z 2006 roku, s. I-03813, ECLI:EU:C:2006:281, nb. 51 i n.

z postępowaniami o charakterze zbiorowym, tj. właśnie postępowania inicjowane „bezpośrednio na podstawie postępowań upadłościowych i ściśle związanych z takimi postępowaniami”⁵⁵⁰.

W konsekwencji, postępowania o charakterze zbiorowym i związane z nimi postępowania indywidualne, niezależnie od ich ewentualnego objęcia zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, winny podlegać upadłościowej kwalifikacji na podstawie art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano, przy uwzględnieniu treści przesłanek takiej kwalifikacji zrekonstruowanych w dalszej części pracy.

3.4. Przesłanki kwalifikacji postępowań jako „upadłości, układow i innych podobnych postępowań”

Postawienie tezy o konieczności rozgraniczenia zakresów zastosowania przepisów Rozporządzenia Bruksela 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 na podstawie przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 sprawia, że konieczne staje się postawienie pytania o kryteria takiego rozgraniczenia. Oceny tej należy dokonać odrębnie, najpierw w odniesieniu do zbiorowych postępowań insolwencyjnych objętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, a następnie w odniesieniu do postępowań nieobjętych zakresem jego zastosowania, tj. zarówno do postępowań dotyczących wskazanych w przepisie art. 1 ust. 2 ww. rozporządzenia podmiotów z branży finansowej i ubezpieczeniowej oraz do Postępowań Kolektywnych.

Omówiona w dalszej części niniejszego rozdziału kwestia podstaw kwalifikacji danego postępowania jako postępowania stanowiącego desygnat „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” z art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano będzie bezpośrednio rzutować na insolwencyjną kwalifikację postępowań związanych z niewypłacalnością. Jak przyjęto bowiem w pkt 3.3.4 powyżej, postępowanie indywidualne wynikające bezpośrednio z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi powiązane dzieli los postępowania zbiorowego, z którym jest ono związane.

⁵⁵⁰ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 744.

3.4.1. Kwalifikacja postępowań zbiorowych

Pojęcie „postępowań zbiorowych” immanentnie związane jest z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Wykluczenie ww. przepisu jako bezpośredniej podstawy ustalenia zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 od strony negatywnej skutkuje koniecznością postawienia pytania o podstawy i przesłanki wykluczenia postępowań zbiorowych z zakresu zastosowania Rozporządzenia oraz o ewentualną rolę art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w procesie wykładni art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012.

Jak już wskazano, traktowanie art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w zakresie wskazanych tam przesłanek upadłościowej kwalifikacji sprawy jako *lex specialis* w stosunku do przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 jest wykluczone. Tym samym niezasadne będzie bezpośrednio sięganie do zawartych w przedmiotowym przepisie Rozporządzenia 848/2015 przesłanek kwalifikacji postępowania jako postępowania zbiorowego. Powyższe nie wyklucza jednak sięgania w procesie wykładni przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 do art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jako pomocniczego kryterium upadłościowej kwalifikacji ocenianych postępowań.

Wykładnia zakresu „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” w sposób zupełnie oderwany od treści Rozporządzenia 848/2015 byłaby zabiegiem interpretacyjnym budzącym istotne wątpliwości. Od strony praktycznej tego rodzaju wykładnia byłaby nie tylko kontrfaktyczna, ale też mogłaby wywierać daleko idące negatywne konsekwencje z perspektywy pewności obrotu. O ile, jak już przyjęto, wykładnia art. 1 ust. 2 lit. b) w sposób bezpośrednio skorelowany z treścią art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jest zabiegiem bezpodstawnym, to nie wyklucza to pomocniczego stosowania kryteriów przewidzianych w tym ostatnim przepisie. Właściwym rozwiązaniem jest dokonywanie wykładni art. 1 ust. 2 lit. b) w sposób pośrednio uwzględniający kryteria wskazane w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, jak również pewne założenia uzasadniające aktualny kształt ww. przepisu. Przedmiotowe kryteria i założenia pozwolą na dokonanie oceny, czy dane postępowanie ma charakter insolwencyjny. W sposób wstępny można tu wskazać, że kryteriami tymi są to, czy dane postępowanie jest postępowaniem powiązaniem z niewypłacalnością lub zagrożeniem jej

powstania, oraz czy jego prowadzenie zakłada udział większości lub wyodrębnionej grupy wierzycieli⁵⁵¹.

Tego rodzaju „swobodne” skorelowanie wykładni art. 1 ust. 2 lit. b) z treścią przepisu wskazującego jakie wymagania winny spełniać postępowania zbiorowe by możliwe było ich umieszczenie w Załączniku A powinno zapewnić niezbędną elastyczność w praktyce stosowania prawa. W zdecydowanej większości przypadków dla dokonania właściwej kwalifikacji postępowania o charakterze zbiorowym wystarczające będzie dokonywanie wykładni w oparciu o założenie, że skoro dane postępowanie jest umieszczone w Załączniku A, względnie spełnia wymagania z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, to nie stosuje się Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano. O ile *prima facie* zawarte w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 przesłanki uznania postępowania za „postępowanie zbiorowe” obejmują przesłanki, pozwalające na objęcie tym pojęciem chyba wszystkich typowych postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych to bliższa analiza podaje w wątpliwość trafność tego założenia. Przesłanki statuowane w ww. przepisie mogą wykluczać część znanych krajowym porządkom prawnym postępowań związanych z niewypłacalnością lub mających na celu jej zapobieżenie⁵⁵². Pomimo szerokiego zakreszenia przesłanek kwalifikacji postępowań upadłościowych lub restrukturyzacyjnych jako postępowań zbiorowych, doktryna zagraniczna wskazuje na szereg przewidzianych w krajowych porządkach prawnych postępowań o charakterze upadłościowym lub restrukturyzacyjnym, które nie spełniają np. jednej z przesłanek art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, ale wykazują pewne cechy, które w sposób intuicyjny nakazywałyby traktować je jako *sui generis* zbiorowe postępowania insolwencyjne ze względu na ich powiązanie z niewypłacalnością lub cel w postaci restrukturyzacji zobowiązań dłużnika⁵⁵³. Alternatywa w postaci postulowanej niekiedy wykładni art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 w sposób ściśle

⁵⁵¹ Zob. szerzej pkt 3.4.2 dotyczący przesłanek kwalifikacji postępowań jako Postępowań Kolektywnych.

⁵⁵² Przykładem takiego rodzaju postępowania może być przewidziane w § 270b InsO tzw. *Schutzschirmverfahren*. W przypadku co najmniej części tego rodzaju postępowań sądy niemieckie nie dokonują (publicznego) obwieszczenia o wszczęciu postępowania. Zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVo...*, art. 1, nb. 24-25.

⁵⁵³ Obszernego omówienia przesłanek kwalifikacji danego postępowania jako „postępowania zbiorowego” i praktycznych problemów z związanymi poszczególnymi przesłankami wraz ze wskazaniem przykładów poszczególnych postępowań powiązanych z niewypłacalnością, które jednak tych kryteriów nie spełniają dokonał H. Vallender, por. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsvo.....*, art. 1, nb. 8-52, s. 127-145.

skorelowany z treścią art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015⁵⁵⁴ mogłaby skutkować objęciem zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 szeregu postępowań o niewątpliwie insolwencyjnej naturze.

3.4.2. Przesłanki objęcia postępowania zakresem zastosowania wyłączenia „upadłości, układu lub innego postępowania” z zakresu zastosowania norm Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano; przesłanki kwalifikacji postępowań jako Postępowań Kolektywnych

Po ustaleniu, że kwalifikacji postępowań o charakterze zbiorowym, tj. przesądzenia, czy dane postępowanie stanowi „upadłość, układ lub inne podobne postępowanie” w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 lub Konwencji z Lugano, należy dokonywać w oparciu o przepisy ww. aktów prawnych, a nie w oparciu o przepisy Rozporządzenia 848/2015, nie negując jednak uzupełniającej roli Rozporządzenia 848/2015 w procesie wykładni, należy ustalić, jakie przesłanki spełniać musi określone postępowanie, by objąć je zakresem zastosowania ww. przepisu.

W toku powyższych rozważań wielokrotnie odnoszono się do kwestii tzw. Postępowań Kolektywnych, tj. postępowań o charakterze zbiorowym, które (i) spełniając przesłanki kwalifikacji postępowań jako postępowań zbiorowych w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie zostały ujęte w Załączniku A, albo (ii) nie spełniają części przesłanek wskazanych w tym przepisie wykazując cechy, które w sposób intuicyjny nakazywałyby traktować je jako *sui generis* zbiorowe postępowania insolwencyjne. Postępowania Kolektywne nie są postępowaniami zbiorowymi w rozumieniu europejskiego prawa upadłościowego i nie znajdują do nich zastosowania

⁵⁵⁴

Pogląd taki wyrażała w doktrynie K. van Zwieten, przy czym stanowisko przyjęte przez autorkę jest ściśle skorelowane z przyjętym przez TSUE w wyrokach w sprawach *Comité D'entreprise De Nortel Networks i in.* oraz *Nickel & Goeldner Spedition* poglądem, zakładającym zaszeregowanie zakresów zastosowania Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000. Autorka wskazuje jednak, że o ile szersze przyjęcie tego rodzaju wykładni jest nader prawdopodobne, to obowiązywanie takiej interpretacji przepisów dotyczących zakresów zastosowania Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012 może zostać zakwestionowane w przypadku postępowań, w przypadku których pojawiają się „szczególne trudności” tożsame z tymi, które uzasadniały wyłączenie analogicznych postępowań z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej. Zob. K. van Zwieten, w: R. Bork, K. Van Zwieten (red.), *Commentary on the European Insolvency Regulation*, Oxford – New York 2016, art. 1, nb. 1.56. Co do poglądu wyrażonego przez Trybunał zob. wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384, nb. 26, wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 21.

przepisy Rozporządzenia 848/2015 odnoszące się do postępowań zbiorowych⁵⁵⁵. Niezależnie od powyższego *prima facie* widoczne jest jednak upadłościowe zabarwienie Postępowań Kolektywnych, co w sposób naturalny rodzi pytanie, czy postępowania te objęte są zakresem zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano. Oceniana kwestia ma zresztą szersze znaczenie. Rozważania co do objęcia Postępowań Kolektywnych zakresem zastosowania ww. wyłączenia posłużą również rekonstrukcji znaczenia pojęcia „*upadłości, układy i inne podobne postępowania*” z art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012. Jak już bowiem wskazano, nie jest tak, że wyłącznie postępowania spełniające przesłanki z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, względnie postępowania zbiorowe w rozumieniu ww. rozporządzenia objęte są zakresem zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012.

W celu rekonstrukcji desygnatu pojęcia „*upadłości, układów i innych podobnych postępowań*” należy wrócić do historycznego sposobu pojmowania tego pojęcia, „nieskażonego” jeszcze treścią Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 848/2015. Jak wynika ze sprawozdań do Konwencji Brukselskiej i planowanej europejskiej konwencji upadłościowej, założeniem ich autorów było, by z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej wyłączone zostały postępowania, które oparte są na (wynikają z) zaprzestaniu płatności, niewypłacalności, utracie zdolności płatniczej lub braku wiarygodności finansowej i zakładają interwencję sądu prowadzącą albo do kolektywnej przymusowej likwidacji majątku dłużnika albo do ustanowienia nad tym majątkiem nadzoru⁵⁵⁶.

W oparciu o powyższe wskazania można zrekonstruować generalną zasadę, wskazówkę kwalifikacyjną przemawiającą za objęciem danego postępowania zakresem zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano i kwalifikacją danego postępowania jako „*upadłości, układów i innych podobnych postępowań*”. Jest nią to, by dane postępowanie miało (i) zbiorowy charakter, zakładający udział wszystkich lub części wierzycieli dłużnika, (ii) dłużnik był niewypłacalny lub zaprzestał lub utracił możliwość spłaty wierzycieli, względnie istniało zagrożenie powstania takiego stanu, a dane postępowanie (iii) miało na celu sprzedaż majątku lub

⁵⁵⁵ O możliwej kwalifikacji jako „postępowań wynikających z upadłości i ściśle z nimi związanych” zob. poniżej – rozdział V, pkt 3.

⁵⁵⁶ Zob. Raport Jenarda, pkt IV, C-59/121; Raport Lemontey, s. 17; Raport Noël, Lemontey, s. 19. Co istotne, sformułowanie to zostało powtórzone w wyroku ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 744.

restrukturyzację zobowiązań lub majątku dłużnika⁵⁵⁷. Powyższa propozycja określenia przesłanek zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano w najpełniejszy sposób odzwierciedla pierwotny zamysł twórców konwencji, jednocześnie uwzględniając zwiększony w ostatnich czasach nacisk na postępowania mające na celu nie wyeliminowanie niewypłacalnego dłużnika z obrotu i podział jego majątku, lecz także jego restrukturyzację, umożliwiającą mu dalsze funkcjonowanie. Z perspektywy wewnętrznej przedmiotowa propozycja prowadzi do uwzględnienia wskazań Trybunału, nie prowadząc do zachodzenia na siebie zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015⁵⁵⁸. Przyjęcie na gruncie Rozporządzenia 1215/20120 powyższych, zasadniczo zbieżnych z przyjmowanymi historycznie na gruncie Konwencji Brukselskiej, przesłanek ograniczenia zakresu jego zastosowania skutkuje spójnym wyłączeniem z tego zakresu wszystkich insolwencyjnych postępowań o charakterze zbiorowym, niezależnie od tego, czy bezpośrednio powiązanych z niewypłacalnością czy jej zagrożeniem oraz bez względu na ich likwidacyjny lub restrukturyzacyjny charakter.

Recepcja ww. przesłanek pozwala na wyłączenie z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego katalogu spraw obejmującego: (i) postępowania zbiorowe w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015, (ii) Postępowania Kolektywne, względnie (iii) postępowania dotyczące podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Tego rodzaju wykładnia art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano pozwala na bardzo precyzyjne wyłączenie z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego wszystkich postępowań, do których zastosowanie znajdzie Rozporządzenie 848/2015, a jednocześnie Postępowania Kolektywne, tj. postępowań (i) spełniających przesłanki uznania je za postępowania zbiorowe, nieuwjętych w Załączniku A lub (ii) takich, które nie spełniają np. jednej lub kilku spośród przesłanek wskazanych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, wykazują cechy, które w sposób intuicyjny nakazywałyby traktować je jako *sui generis* zbiorowe postępowania insolwencyjne ze względu na ich powiązanie z niewypłacalnością lub restrukturyzacją.

⁵⁵⁷ Vide tradycyjna rola nadzorca.

⁵⁵⁸ Zob. w odniesieniu do Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000 wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition* nb. 21.

**ROZDZIAŁ IV. PRZESŁANKI KWALIFIKACJI POSTĘPOWANIA
INDYWIDUALNEGO JAKO „INNEGO PODOBNEGO
POSTĘPOWANIA”: „POSTĘPOWANIA WYNIKAJĄCE
BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO
I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANE” NA GRUNCIE
ROZPORZĄDZENIA 848/2015**

1 UWAGI WSTĘPNE

Rozporządzenie 848/2015 wprost odnosi się do postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, określając jurysdykcję krajową oraz tryb uznawania lub transgranicznego wykonywania orzeczeń wydanych w tego rodzaju postępowaniach. Zgodnie z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium wszczęto postępowanie upadłościowe zgodnie z jego art. 3, mają jurysdykcję w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych. Podobnie jak miało to miejsce na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, *de lege lata*, zgodnie z art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 orzeczenia wydane w tego rodzaju sprawach podlegają uproszczonej procedurze ich uznania lub stwierdzenia wykonalności na terytorium innych państw członkowskich, a jedyną podstawą odmowy ich uznania lub stwierdzenia ich wykonalności jest ich sprzeczność z porządkiem publicznym państwa, w którym miałyby dojść do uznania lub stwierdzenia wykonalności⁵⁵⁹.

W wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*⁵⁶⁰ Trybunał wypracował kryteria kwalifikacji postępowań indywidualnych łączących się z niewypłacalnością jako objętych zakresem wyłączenia z art. 1 ust. 2 lit. b) Konwencji Brukselskiej. Formułę tę inkorporował również prawodawca unijny w art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000. Przepis ten wprowadzał specjalny, uproszczony tryb uznawania lub wykonywania orzeczeń wydanych w takich sprawach na terytorium państw członkowskich UE. Pomimo tego, że literalnie interpretowane Rozporządzenie 1346/2000 odnosiło się do problematyki jurysdykcji w tego rodzaju postępowaniach jedynie pośrednio⁵⁶¹, Trybunał nawiązując do wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*

⁵⁵⁹ Zob. art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

⁵⁶⁰ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733.

⁵⁶¹ Motyw 6 Rozporządzenia 1346/2000 wskazuje, że „[z]godnie z zasadą proporcjonalności, niniejsze rozporządzenie powinno ograniczyć się do przepisów dotyczących właściwości dla

w wyroku w sprawie *Seagon v. Deko Marty*⁵⁶² wyjaśnił, że na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 jurysdykcja krajowa w tego rodzaju postępowaniach przysługuje sądom państwa wszczęcia postępowania upadłościowego. Treść art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 bezpośrednio nawiązuje do tego ostatniego wyroku, kodyfikując wykładnię przepisów dotyczących jurysdykcji krajowej Rozporządzenia 1346/2000 wypracowaną w wyroku *Seagon v. Deko Marty*⁵⁶³. Określenie „postępowań wynikających wprost z postępowania upadłościowego i ściśle związanych z postępowaniem upadłościowym”, pomimo, że przewidziane już w art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000 nie miało ówczesnie głębszej treści normatywnej, stanowiąc raczej ogólne „hasło” zaczerpnięte z wyroku *Gourdain v. Nadler*⁵⁶⁴, pod którym kryły się szczegółowe i (zbyt) kazuistyczne

wszczyniania postępowań upadłościowych oraz wydawania orzeczeń bezpośrednio na podstawie postępowań upadłościowych i ściśle związanych z takimi postępowaniami”.

⁵⁶² Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, zob. szerzej rozdział III, pkt 2.1.

⁵⁶³ *Communis opinio*. Wyrok w sprawie *Seagon v. Deko Marty* został uznany za podstawę art. 6 ust. 1 m.in. przez R. Hänela, który trafnie wskazuje, że wyrok ten w istocie dookreślił jurysdykcję krajową w sprawach „okołoupadłościowych”, podczas gdy wyrok w sprawie *Gourdain v. Nadler* stanowił wyłącznie kryterium delimitacji zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej, podobnie np. P. Kindler, S. Sakka, *Die Neufassung der Europäischen...*, s. 464; M. Prager, Ch. Keller, *Der Vorschlag der Europäischen Kommission zur Reform der EuInsVO*, NZI 2013, nr 3, s. 57, s. 60; M. Fehrenbach, *Die reformierte Europäische Insolvenzverordnung (Teil I)*, GPR 2016, nr 6, s. 282, s. 292; Ch. Thole, A. Swierczok, *Der Kommissionsvorschlag zur Reform der EuInsVO*, nr 12, s. 550, s. 552-553; Ch. Thole, *Die Reform der Europäischen Insolvenzverordnung – Zentrale Aspekte des Kommissionsvorschlags und offene Fragen*, ZEuP, 2014, nr 1, s. 39, s. 59; G. McCormack, *Reconciling European...*, s. 309, s. 330; w odniesieniu do art. 3a projektu zawartego w dokumencie „Wniosek Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniające rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego” z 12 grudnia 2012 roku COM(2012) 744 final (dostępny pod adresem: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2012\)0744/com_com\(2012\)0744_pl.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2012)0744/com_com(2012)0744_pl.pdf), data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku) zob. w doktrynie Ch. Althammer, M. Tolani, *Der klageweise Zugriff des Insolvenzverwalters auf ausländisches Vermögen – insolvenzrechtliche Annexklagen als rechtliche Schnittstellenproblematik*, w: C. Meller-Hanisch, L. Haerlein, H.F. Gaul, E. Becker-Eberhard (red.), *Rechtslage – Rechserkenntnis – Rechtsdurchsetzung. Festschrift für Eberhard Schilken zum 70. Geburtstag*, München 2015, s. 589, s. 593.

W tym sensie treść art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w istocie stanowi petryfikację uprzednio już obowiązującego stanu prawnego. Zob. jednak odmienny pogląd K. Wimmera, który traktuje art. 6 jako zamknięcie luki w zakresie regulacji jurysdykcji krajowej w zakresie postępowań indywidualnych łączących się z niewypłacalnością. Zob. K. Wimmer, w: K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung der EuInsVo*, Köln 2016, nb. 9, s. 3; K. Wimmer, *Übersicht zur Neufassung der EuInsVO*, jurisPR-InsR 7/2015, uwaga 1, pkt II.5, s. 3 i n.

⁵⁶⁴ Zob. wypowiedź P. Oberhammera, który określa formułę *Gourdain v. Nadler* i uzasadnienie tego wyroku jako nic nie mówiące, pozbawione treści, P. Oberhammer, *Von der EuInsVO zum europäischen Insolvenzrecht*, KTS 2009, z. 1, s. 27, s. 45, podobnie J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche...*, s. 162; czy też M. Fehrenbach, który wprost wskazuje, że formuła *Gourdain v. Nadler* nie ma praktycznie waloru poznawczego (niem. *bringt kaum Erkenntnisgewinn*), zob. M. Fehrenbach, *Die Zuständigkeit für insolvenzrechtliche Annexverfahren* (zu EuGH, 12.2.2009 - Rs. C-339/07 - *Christopher Seagon als Insolvenzverwalter der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH./Deko Marty Belgium NV*, unten S. 513, Nr. 33a, und BGH, 19.5.2009 - IX ZR 39/06, unten S. 515, Nr. 33b), IPRax 2009, z. 6, s. 492, s. 496;

kryteria insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych. Dopiero wydanie przez TSUE wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition*⁵⁶⁵ skutkowało nadaniem sformułowaniu „postępowania wynikające wprost z upadłości i ściśle związane z postępowaniem upadłościowym” normatywnego znaczenia, czyniąc je podstawą do rekonstrukcji przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych na gruncie ww. rozporządzenia⁵⁶⁶. Oparcie się przez prawodawcę unijnego o ww. formułę i użycie jej już po wydaniu wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* może rodzić pewne skutki w zakresie wykładni przepisu. Nie będzie bezpodstawnym wniosek, że wolą prawodawcy unijnego była recepcja na grunt projektowanego Rozporządzenia 848/2015 aktualnego dorobku orzecznictwa Trybunału odnoszącego się do (kwalifikacji) postępowań łączących się z upadłością. Przyjąć należy, że prawodawca unijny dokonał pełnej recepcji formuły przyjętej przez Trybunał w wyroku *Nickel & Goeldner Spedition*, co sprawia, że podstawowymi kryteriami insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych jest to, czy dane postępowanie indywidualne (i) wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego oraz (ii) jest ściśle powiązane z postępowaniem upadłościowym.

Przyjęcie przez prawodawcę unijnego za kryterium insolwencyjnej kwalifikacji postępowań łączących się z upadłością przesłanek (i) bezpośredniego wynikania postępowania indywidualnego z postępowania upadłościowego oraz (ii) ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym rodzi pytanie o treść tych przesłanek. Próba odpowiedzi na to pytanie musi zostać podjęta przy uwzględnieniu jej aktualnego kontekstu normatywnego w postaci art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 kwestia kwalifikacji

podobnie W. Hau, W. Hau, *Masseinreichung und Gläubigerschutz im Europäischen Insolvenzrecht: Anfechtung, Eigenkapitalersatz und Durchgriffshaftung*, w: P. Gottwald (red.), *Europäisches Insolvenzrecht – Kollektiver Rechtsschutz*, Bielefeld 2008, s. 79, s. 99; podobnie B. Centner, *EuGH: Verhältnis des Übereinkommens über Beförderung im internationalen Straßengüterverkehr (CMR) zum Internationalen Verfahrensrecht der EU*, LMK 2014, 364501; J.D. Lüttringhaus, J. Weber, *Aussonderungsklagen an der Schnittstelle von EuGVVo und EuInsVO*, RIW 2010, nr 1-2, s. 45, s. 47-48.

⁵⁶⁵ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*.

⁵⁶⁶ W kontekście historycznym znamienne jest, że jako kryteria wyodrębnienia omawianej kategorii postępowań traktowane były raczej szczegółowe kryteria wskazane w treści wyroku *Gourdain v. Nadler*, zaś pojęcie „wynikania wprost z upadłości” oraz „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym” nie było traktowane jako mające istotne znaczenie. Miało to tak daleki skutek, że np. J. Gröning twierdzi, że na skutek wydania wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* doszło do „ponownej strukturyzacji” (niem. *Neustrukturierung*) formuły *Gourdain v. Nadler*, zaś kryteria zastosowanej w tym wyroku oceny są nieadekwatne. W doktrynie zob. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 119; T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 126; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung im internationalen Zivilverfahrensrecht*, s. 35, s. 35 i 40.

postępowań indywidualnych będzie ściśle powiązana z określeniem przedmiotowego zakresu zastosowania ww. przepisów (w tym zwłaszcza jego art. 6)⁵⁶⁷.

Analiza przesłanek zastosowania art. 6 ust. 1 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 zostanie dokonana w kilku etapach. W pierwszej kolejności, dla kompletności wywodu zasygnalizowana zostanie właściwa metoda wykładni ww. przepisów, a także wpływ zastosowanej metody wykładni na wykładnię kryteriów ich zastosowania. Następnie pokrótce omówione zostaną potencjalne implikacje relacji pomiędzy zakresami zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 a Rozporządzeniem 848/2015 w odniesieniu do zakresu zastosowania regulacji szczególnej dotyczącej postępowań wynikających z upadłości i ściśle z nimi związanych. Dokonanie prawidłowych ustaleń w ramach omawiania powyższych zagadnień pozwoli następnie na przystąpienie do analizy przesłanek zastosowania przepisu art. 6 ust. 1, a w konsekwencji i art. 32 ust. 1 zd. 3⁵⁶⁸ Rozporządzenia 848/2015, których rekonstrukcja pozwoli – w dalszej perspektywie – na osiągnięcie zasadniczego celu pracy. W ramach tego drugiego i zarazem zasadniczego etapu analizie poddane zostaną przesłanki zastosowania tego przepisu i jego zakres zastosowania, tj. w szczególności omówione zostaną m.in. ewentualne (i) istnienie konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego i jego charakteru i (ii) wymagania dotyczące procesowej formy, w której mają być prowadzone postępowania indywidualne, by możliwe było ich objęcie zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 względnie art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Następnie, po określeniu zakresu zastosowania ww. przepisu, dokonana zostanie próba rekonstrukcji aktualnej treści kryterium wykształconego pierwotnie w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*, tj. (i) przesłanka insolwencyjnej genezy postępowania indywidualnego „wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego” oraz

⁵⁶⁷ Ocena powyższej kwestii może potencjalnie rzutować również na generalny zakres zastosowania kryterium delimitacji postępowań indywidualnych łączących się z niewypłacalnością na gruncie art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, determinując zakres zastosowania tego przepisu w odniesieniu do postępowań nieobjętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015. O ile możliwe jest przyjęcie, że kryteria insolwencyjnej kwalifikacji tego rodzaju postępowań są tożsame z przewidzianymi np. w art. 6 Rozporządzenia 848/2015, to możliwa jest przecież sytuacja, gdzie niezależnie od ww. przesłanek Rozporządzenie 848/2015 wprowadzi dodatkowe jeszcze przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych. W konsekwencji przyjętego powyżej poglądu, rozgraniczenia tego należy dokonywać na podstawie treści art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano. Wobec tego zaś istnieje zawsze możliwość, że dane postępowanie będąc objętym zakresem zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 nie będzie objęte zakresem zastosowania art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015.

⁵⁶⁸ Ustalenie przedmiotowego zakresu zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 będzie stanowić podstawę do ustalenia przedmiotowego zakresu zastosowania jego art. 32 ust. 1 zd. 3.

(ii) przesłanka ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Kolejno omówione zostaną terytorialny, personalny i temporalny zakres zastosowania art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. W ramach tej części analizy, poza działaniami mającymi na celu ustalenie znaczenia ww. przesłanek, dokonana zostanie również ich ocena oraz propozycja ich ewentualnej korekty.

W ramach oceny przesłanki insolwencyjnej genezy danego postępowania indywidualnego, poza generalną próbą ustalenia jej znaczenia, konieczne będzie udzielenie odpowiedzi na pytanie, o sposób oceny tej kwestii, tj. w szczególności, czy winna być ona dokonywana w oparciu o art. 7 Rozporządzenia 848/2015 (właściwość *legis fori concursus*), jak na insolwencyjną kwalifikację sprawy na płaszczyźnie procesowej wpływa materialnoprawna kwalifikacja danego roszczenia, oraz czy dokonywać jej należy w oparciu o znajdujące każdorazowo zastosowanie *legis loci concursus* czy też w oparciu o kryteria autonomiczne. W kontekście kwalifikacji postępowania indywidualnego konieczne będzie przesądzenie, czy zastosowanie znaleźć winna wypracowana przez Trybunał koncepcja tożsamości przedmiotu roszczenia (niem. *Kernpunkttheorie*) czy raczej determinująca jest kwalifikacja materialnoprawna roszczenia, zaś jeżeli przydać znaczenie materialnoprawnej kwalifikacji roszczenia, to jaką rolę na płaszczyźnie kwalifikacji sprawy mieć będą tzw. kwestie wstępne (niem. *Vorfragen*). Omówione zostanie również znaczenie przepisów regulujących jurysdykcję sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego w zakresie zakończenia obowiązywania określonych stosunków prawnych (art. 11 ust. 2 i art. 13 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015) dla ustalenia zakresu zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

Omówienie przesłanki ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym wymaga przede wszystkim rozważenia kryteriów, w oparciu o które dokonywana będzie ocena takiego powiązania, tj. w szczególności relacja „ścisłego powiązania” z celem, w jakim dochodzone jest dane roszczenie. Z istoty postępowania upadłościowego wynika, że jest ono nakierowane na ochronę interesu ogółu wierzycieli, któremu podporządkowane muszą zostać indywidualne interesy poszczególnych wierzycieli, co rodzi pytanie o potencjalne znaczenie przesłanki działania przez stronę postępowania w interesie (ogółu) wierzycieli. Kolejną kwestią wymagającą omówienia jest wpływ konstelacji podmiotowej postępowania indywidualnego na ocenę „ścisłego powiązania”.

Dla zachowania kompletności ww. analizy, po omówieniu powyższych kwestii, omówieniu podlegać będą terytorialny, personalny i temporalny zakres zastosowania art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015.

2 METODA I KRYTERIA WYKŁADNI PRZESŁANEK INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI POSTĘPOWANIA INDYWIDUALNEGO

2.1. Właściwa metoda wykładni

Kwestią, która winna poprzedzić szczegółową analizę insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego, w tym zwłaszcza przesłanek „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” i „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym” oraz pozostałych przesłanek zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 jest określenie znajdującej zastosowanie metody wykładni tych pojęć w zakresie wpływającym na dalszą analizę⁵⁶⁹. Pojęcia te, jako użyte w aktach prawa unijnego regulujących tzw. europejskie prawo procesowe cywilne *sensu largo*, podlegają wykładni autonomicznej⁵⁷⁰. W odniesieniu do przesłanek stanowiących podstawę insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych oznacza to, że desygnatów poszczególnych użytych w nich pojęć takich jak np. „postępowanie upadłościowe” należy upatrywać w pierwszej kolejności w sposób autonomiczny na gruncie prawa unijnego, a do prawa krajowego sięgać należy tylko pomocniczo, na potrzeby rekonstrukcji wspólnego znaczenia poszczególnych pojęć.

W odniesieniu do art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015 wykładnia autonomiczna znajdzie zastosowanie przede wszystkim do ustalenia znaczenia sformułowań „bezpośredniego wynikania” oraz „ściśłego związku” z postępowaniem upadłościowym. W tym zakresie, w oparciu o kryteria autonomiczne, wynikające z wykładni autonomicznej i wspólne dla państw członkowskich Unii Europejskiej, zostanie dokonane ustalenie ich znaczenia. W procesie tym uwzględnieniu podlegać będą wspólne, wynikające z praw poszczególnych państw członkowskich UE, kryteria

⁵⁶⁹ Kwestia ta została już szczegółowo omówiona na wcześniejszym etapie rozważań [por. rozdział I, pkt 4.2], stąd też jest tutaj tylko sygnalizowana dla zachowania spójności wyводу, a także w celu sygnalizacji wpływu jej przyjęcia dla wykładni pojęć relevantnych z perspektywy niniejszej części pracy.

⁵⁷⁰ Zob. szczegółowo rozdział I, pkt 4.2, s. 26 i n. W doktrynie zamiast wielu por. A. Staudinger, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band 1. Brüssel I-VO*, Köln 2021, Einl Brüssel Ia-VO, nb. 35-41, s. 52-55; G. Mäsch, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR, Band II : Zivilverfahren II und Insolvenz: Vollstreckungstitel, Rechtshilfe, InsVO*, Köln 2022, Einl. EuInsVo, nb. 12, s. 932.

insolwencyjnej genezy postępowania oraz ścisłego związku takiego postępowania z postępowaniem upadłościowym. Drugim aspektem stosowania wykładni autonomicznej jest użycie jej do ustalenia znaczenia poszczególnych pojęć użytych w przepisach („pозew”, „postępowanie”, „sprawa” oraz „postępowanie upadłościowe”) w oparciu o autonomiczne rozumienie tych pojęć. W przypadku tych pojęć brak będzie potrzeby dokonywania zabiegów mających na celu ustalenie wspólnego ich rozumienia w systemach prawnych poszczególnych państw członkowskich, gdyż najczęściej pojęciom tym prawodawca unijny przypisał już określone znaczenie, względnie możliwe jest ustalenie ich znaczenia w oparciu o inne akty prawa unijnego.

2.2. Relacje pomiędzy Rozporządzeniem 1215/2012 a Rozporządzeniem 848/2015 i ich konsekwencje na płaszczyźnie określenia kategorii postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych

Zakresy zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 zasadniczo mają się wzajemnie uzupełniać, zazębiając się⁵⁷¹, a przy wykładni przepisów obu rozporządzeń należy unikać luk pomiędzy ich zakresami zastosowania⁵⁷². Z orzecznictwa Trybunału dotyczącego Rozporządzenia 1346/2000 wynika, że zakresy zastosowania obu rozporządzeń należy interpretować w sposób pozwalający uniknąć wszelkiego nakładania się zakresów ustanowionych tymi aktami przepisów, a także powstawania wszelkich luk prawnych⁵⁷³. W odniesieniu do postępowań indywidualnych

⁵⁷¹ Tak jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 M.T. Epeoglou, wskazując, że zakresy zastosowań ww. rozporządzenia i Rozporządzenia 1215/2012 wykluczają się wzajemnie i mają się zazębiać (ang. „*the two regulations are mutually exclusive, meant to dovetail*”). M-T. Epeoglou, *Down the Slippery Slope...*, s. 89. Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 podobnie, aczkolwiek z pewnymi zastrzeżeniami zob. G. McCormack, *Conflicts in insolvency jurisdiction*, *Journal of Private International Law*, 2023, tom 19, nr 2, s. 186, s. 190-191. W nowszym orzecznictwie zob. postanowienie BGH z 15 czerwca 2021 roku, II ZB 35/20, nb. 21.

⁵⁷² Zob. motyw 7 Rozporządzenia 848/2015. Pogląd ten był również powszechnie przyjmowany w odniesieniu do określenia zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 w stosunku do Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1215/2012. Zob. zamiast wielu wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 21; wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau oraz Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384, nb. 26.

Trafność tego założenia na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 848/2015 doznaje ograniczeń w odniesieniu do postępowań kolektywnych nieobjętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, a wcześniej Rozporządzeniem 1346/2000, przy czym na potrzeby wykładni art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015 kwestia ta może zostać pominięta.

⁵⁷³ Zob. w orzecznictwie wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, nb. 21, 29; wyrok TSUE z 4 września 2014

Trybunał wyprowadzał z tego wniosek, że powództwa wyłączone z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 na podstawie jego art. 1 ust. 2 lit. b) jako dotyczące „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” należą do zakresu zastosowania Rozporządzenia 1346/2000, a powództwa niespełniające przesłanek wynikania bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ścisłego powiązania z takim postępowaniem wchodzą w zakres zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 lub wcześniej Rozporządzenia 44/2001⁵⁷⁴.

Co do zasady przyjmuje się, że Rozporządzenie 1215/2012 pełni w systemie europejskiego prawa procesowego cywilnego rolę regulacji generalnej, o bardzo szerokim zakresie zastosowania ograniczonym wyłącznie do spraw enumeratywnie wymienionych w jego art. 1 ust. 2⁵⁷⁵. Z kolei Rozporządzenie 848/2015 zawiera jedynie regulacje odnoszące się do materii wyłączonej z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, tj. upadłości, układow i innych podobnych postępowań. Tym samym Rozporządzenie 848/2015 stanowi regulację szczególną w stosunku do Rozporządzenia 1215/2012, której zakres zastosowania częściowo pokrywa się z desygnatem „upadłości, układow i innych podobnych postępowań”⁵⁷⁶. W konsekwencji należy przyjąć, że zakres zastosowania Rozporządzenia 848/2015 interpretować należy ściśle, przydając priorytet Rozporządzeniu 1215/2012⁵⁷⁷.

Założenia powyższe wywierają istotny wpływ w procesie ustalenia przesłanek umożliwiających zaliczenie danego postępowania indywidualnego do kategorii

roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 21; wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 25 oraz wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach i in.*; nb. 24.

⁵⁷⁴ Zob. wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach i in.*; nb. 24; wyrok TSUE z 4 października 2018 roku w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805; wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, nb. 33.

⁵⁷⁵ Zob. P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 1, s. 84.

⁵⁷⁶ Zob. uwagi dot. Postępowań Kolektywnych – rozdział III, pkt 3.3.

⁵⁷⁷ Zob. zamiast wielu wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, nb. 22-23; wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, nb. 29; wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 22; wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach i in.*; nb. 25; wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2018:850, nb. 25.

W doktrynie zamiast wielu zob. G. Wagner, w: M. Jacobs, P. Oberhammer, G. Wagner (red.), *F. Stein, M. Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Band 10. EuGVVO, GVG, Tübingen 2011, art. 1, nb. 40, s. 75; W. Lüke, *Das europäische internationale...*, s. 293.

postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych na gruncie Rozporządzenia 848/2015. Refleksem powyższego zagadnienia na płaszczyźnie postępowań indywidualnych jest praktycznie powszechnie przyjmowany postulat, by stosować ścisłą wykładnię postępowania wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanego, przyjmując w razie wątpliwości wykładnię zwężającą⁵⁷⁸.

Niezależnie od tego czy przyjmować, że już z charakteru Rozporządzenia 1215/2012 wynika konieczność przyjmowania szerokiego zakresu jego zastosowania (i w konsekwencji wąskiego zakresu zastosowania wyłączenia z art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012), czy też, że art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 należy interpretować ściśle, za przyjęciem konieczności ścisłej wykładni zakresu pojęcia „postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych” przemawia jeszcze jeden, nader istotny systemowo argument, a mianowicie konieczność zapewnienia równowagi procesowej stron w aspekcie m.in.

⁵⁷⁸ Tak jeszcze w odniesieniu do tej problematyki na gruncie Konwencji Brukselskiej W. Lüke, *Europäisches Zivilverfahrensrecht – das Problem der Abstimmung zwischen EuInsÜ und EuGVÜ*, w: R. Geimer (red.), *Wege zur Globalisierung des Rechts. Festschrift für Rolf A. Schütze zum 65. Geburtstag*, München 1999, s. 467, s. 483; D. Leipold, *Zuständigkeitslücken im neuen Europäischen Insolvenzrecht*, w: G. Lüke, T. Mikami, H. Prütting (red.), *Festschrift für Akira Ishikawa zum 70. Geburtstag am 27. November 2001*, Berlin – New York 2001, s. 221, s. 239; na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 m.in H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische Insolvenzordnung. Kommentar*, Wien – New York 2002, art. 25, nb. 43, s. 437; S. Kolmann, Ch. Keller, *Das Europäische Insolvenzrecht*, w: P. Gottwald (red.) *Insolvenzrecht-Handbuch*, München 2015, § 131, nb. 16; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 149; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 125; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 154; T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 130; M. Stürner, *Gerichtsstandsvereinbarungen und Europäisches Insolvenzrecht. Zugleich ein Beitrag zur internationalen Zuständigkeit bei insolvenzbezogenen Annexverfahren*, IPRax 2005, nr 5, s. 416, s. 419.

Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zob. M. Lienau, w: K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung...*, nb. 278, s. 101; z pewnymi zastrzeżeniami skierowanymi przeciwko zbyt ścisłej wykładni zakresu wyłączenia i jej potencjalnemu konfliktowi z insolwencyjną kwalifikacją sprawy, a także za prymatem insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, gdy uzasadnione jest to charakterem sprawy (niem. „Eine enge Auslegung kann damit nur so eng sein, wie es die Bedeutung und Tragweite der Annexverfahren erfordert”), wskazując również, że postulat ścisłej wykładni sam w sobie nie jest użyteczny na potrzeby określenia zakresu zastosowania art. 6 Rozporządzenia S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 122-123; D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände des europäischen Insolvenzrechts. Eine Untersuchung der Regelungen des Art. 6 EuInsVO*, Köln 2019, s. 152.

Odmienne P. Mankowski, który najpierw podawał w wątpliwość istnienie podstaw dla przyjętej przez TSUE w wyroku w sprawie *German Graphics* szerokiej wykładni zakresu zastosowania Rozporządzenia 44/2001, by następnie w przyjąć, że celem art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jest możliwie szerokie objęcie jego zakresem zastosowania postępowań indywidualnych wiążących się z niewypłacalnością. Zob. P. Mankowski, *Insolvenznahe Verfahren im Grenzbereich zwischen EuInsVO und EuGVVO – Zur Entscheidung des EuGH in Sachen German Graphics (NZI 2009, 741)*, NZI 2010, nr 13, s. 508, s. 510; w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015, Europäische Insolvenzordnung 2015. Kommentar*, München 2016, art. 6, nb. 2, s. 160.

kształtowania jurysdykcji krajowej, a także ochrony przeciwnika zarządcy na płaszczyźnie ustalania jurysdykcji krajowej. Ukształtowanie łączników jurysdykcyjnych jest zawsze rezultatem rozważenia przez prawodawcę (*in casu* unijnego) często przeciwstawnych interesów uczestników postępowania, ewentualnych osób trzecich, które w nim uczestniczą, a także zaangażowanego państwa⁵⁷⁹. W ramach tego procesu uwzględnić należy interes stron w rozpoznaniu sprawy przez łatwo dostępny i położony blisko dla strony sąd, możliwość zastosowania przez taki sąd własnego prawa do rozpoznania sporu, przewidywalność rozstrzygnięcia, a wreszcie możliwość (sprawnego) wszczęcia egzekucji z majątku przeciwnika. Dodatkowo, z perspektywy stron i sądu znaczenie będzie zawsze mieć ukształtowanie jurysdykcji w sposób gwarantujący bliskość przedmiotu sporu i dowodów⁵⁸⁰ (niem. *Sach- und Beweisnähe*). Uwzględnieniu podlega wreszcie interes publiczny przejawiający się np. w konieczności zagwarantowania ochrony określonej kategorii osób (konsumentom, pracownikom, ubezpieczonym), jak również skorelowaną z powyższym możliwość sprawnego wszczęcia egzekucji lub możliwość transgranicznego wykonania danego wyroku, która w niektórych systemach prawnych bywała uzależniona od braku naruszenia jurysdykcji wyłącznej państwa, w którym ma dojść do wykonania wyroku⁵⁸¹.

Narzędziem, które w systemie europejskiego prawa procesowego cywilnego służy realizacji tych założeń jest przyznanie jurysdykcji przede wszystkim sądom miejsca zamieszkania (siedziby) pozwanego, zgodnie z zasadą *actor sequitur forum rei*. Nadmierne rozszerzenie zakresu zastosowania europejskiej *vis attractiva concursus* prowadziłyby do wyłączenia tej ochrony i zmuszałyby przeciwnika zarządcy do uczestniczenia w postępowaniu prowadzonym przed obcym sądem, co w praktyce mogłoby się dla takiego podmiotu wiązać się z istotnymi dolegliwościami⁵⁸². Należy zresztą pamiętać, że to właśnie wprowadzenie szerokiej *vis attractiva concursus* w pierwotnych projektach europejskiej konwencji upadłościowej uczyniło tę regulację

⁵⁷⁹ Por. w doktrynie H. Schack, *Internationales...*, nb. 199-213, s. 76-79; w odniesieniu do Rozporządzenia 1346/2000 zob. W. Lorenz, *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005, s. 131.

⁵⁸⁰ Sensu largo, tj. np. nieruchomości, której dotyczy spór, inwestycji, której dotyczy spór. Tego rodzaju uwarunkowania są mniej znaczące w przypadku sporów komercyjnych na dużą skalę, jednak, co najmniej w niektórych przypadkach, mogą one odgrywać istotną rolę np. przy oględzinach miejsca wykonywania zobowiązania przez sąd z udziałem biegłego etc.

⁵⁸¹ Por. R. Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2020, nb. 1126-1132, s. 438-441; H. Schack, *Internationales...*, nb. 199-213, s. 76-79.

⁵⁸² W praktyce: poniesienie kilkukrotnie wyższych kosztów obsługi prawnej i kosztów prowadzenia postępowania, potencjalne ryzyko związane z zaangażowaniem nowych doradców prawnych etc.

przedmiotem silnej krytyki w kręgach niemieckojęzycznych⁵⁸³, której skutkiem było niepowodzenie projektów europejskiej konwencji upadłościowej sporządzanych w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych XX wieku⁵⁸⁴, a „ostateczny”, poddany pod głosowanie projekt konwencji upadłościowej z 1995 roku pozbawiony był analogicznych regulacji w zakresie jurysdykcji krajowej w postępowaniach indywidualnych łączących się z upadłością⁵⁸⁵.

W konsekwencji kwalifikacja postępowania indywidualnego jako postępowania wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanego powinna mieć charakter wyjątkowy⁵⁸⁶. Naczelnymi celami Rozporządzenia 1215/2012 oraz jego poprzedników było nie tylko ułatwienie międzynarodowego obrotu prawnego przez ustanowienie jednolitych reguł dotyczących jurysdykcji krajowej i transgranicznego uznawania oraz wykonywania orzeczeń⁵⁸⁷, ale również zagwarantowanie ochrony interesów pozwanego. Ten ostatni cel realizowany jest przez postulat przewidywalności jurysdykcji, oparcie jej o kryterium miejsca zamieszkania (siedziby) pozwanego przy ograniczonym katalogu wyjątków, które jednak są funkcjonalnie powiązane z przedmiotem sporu i nie są, a co najmniej nie powinny być, nieprzewidywalne dla pozwanego, oraz możliwość podjęcia obrony przed uznaniem lub wykonaniem zagranicznego orzeczenia⁵⁸⁸. W przypadku zastosowania zasady *vis attractiva concursus* ochrona interesów uczestników postępowania schodzi na dalszy plan, zaś prymat ma stanowiąca konsekwencję ochrony zbiorowych interesów wierzycieli zasada szybkości postępowania upadłościowego na skutek koncentracji rozstrzygania sporów w sądzie (państwa prowadzenia) postępowania upadłościowego oraz ochrona stanu czynnego masy upadłości⁵⁸⁹. Stanowi to konsekwencję tego, że ukształtowanie właściwości miejscowej oraz jurysdykcji krajowej w postępowaniu upadłościowym winno być dokonane przy uwzględnieniu interesów podmiotów postępowania upadłościowego, tj. zarówno interesu ogółu wierzycieli (przejawiającego się przykładowo w sprawnym przebiegu postępowania oraz zapewnieniu kontroli nad

⁵⁸³ J. Thieme, *Grundsätze des EG-Konkursübereinkommens, Allgemeine Stellungnahme zum Entwurf von 1980*, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 213, 275; G. Jahr, *Vis attractiva concursus, Stellungnahme zu den Artt. 15 und 16 des Entwurfs von 1980*, w: G. Kegel (red.), J. Thieme (opr.) *Vorschläge und Gutachten*, s. 305, s. 316-317.

⁵⁸⁴ Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 53.

⁵⁸⁵ Zob. szerzej co do kontekstu historycznego rozdział I, pkt 5.1.

⁵⁸⁶ Trafnie J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 148.

⁵⁸⁷ Zob. motyw 4 Rozporządzenia 1215/2012.

⁵⁸⁸ Zob. motywy 15-16, 18-20 i 29 Rozporządzenia 1215/2012.

⁵⁸⁹ F. Strobel, *Die Abrenzung...*, s. 154.

działaniami dłużnika oraz zarządcy), ale też „sumy interesów indywidualnych” poszczególnych wierzycieli, którzy najczęściej jednak są wierzycielami miejscowymi, a także interesów dłużnika, które to kryteria należy uzupełnić o bliskość i dostępność majątku wchodzącego w skład masy upadłości⁵⁹⁰. Te interesy są w oczywisty sposób sprzeczne z interesem stojącym za normatywnym modelem ukształtowania jurysdykcji w sprawach cywilnych i handlowych wymagając właściwego ich wyważenia w odniesieniu do zakresu przedmiotowego jurysdykcji krajowej ukształtowanej w konsekwencji przyjęcia obowiązującego zasady *vis attractiva concursus*, a najbardziej odpowiednim ku temu instrumentem będzie właściwe ukształtowanie kryteriów pozwalających na insolwencyjną kwalifikację postępowań indywidualnych.

Konflikt powyższych wartości determinować będzie kierunek wykładni przepisów Rozporządzenia 848/2015. Trafnie wskazuje się bowiem, że ochronę interesów strony pozwanej w odniesieniu do postępowań łączących się z niewypłacalnością zagwarantować może przyjęcie takiej metody kwalifikacji postępowań indywidualnych, która skutkowałaby insolwencyjną kwalifikacją jedynie ograniczonego kręgu spraw⁵⁹¹. Taka kwalifikacja sprawy i czynione w związku z tym odstępstwo od zasad ogólnych musiałyby być uzasadnione ścisłym powiązaniem sprawy z celem postępowania upadłościowego, tj. zarówno na płaszczyźnie samej genezy sporu, jak i w kontekście jego funkcjonalnego znaczenia dla realizacji celów takiego postępowania, uzupełnionych o kryteria aksjologiczne. Ochrona „interesów jurysdykcyjnych” stron powinna skutkować tym, że obowiązywanie zasady *vis attractiva concursus* powinno w możliwie ograniczonym stopniu pozbawiać strony stosunku prawnego możliwości wszczęcia postępowania na *forum*, na którym mogły tego dokonać przed wszczęciem postępowania upadłościowego⁵⁹², co oczywiste, w odniesieniu do roszczeń, które im przysługiwały przed tą datą.

Uzasadnieniem dla stosowania tożsamyh kryteriów określania jurysdykcji krajowej dla postępowań indywidualnych łączących się z upadłością, jak w przypadku jurysdykcji krajowej dla wszczęcia postępowania upadłościowego, musiałyby być cel postępowania indywidualnego⁵⁹³. Postępowanie takie musiałyby realizować interes ogółu wierzycieli i służyć do realizacji celów charakterystycznych dla postępowania

⁵⁹⁰ Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 157-158; H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische...*, art. 3, nb. 12, s. 127.

⁵⁹¹ J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 148.

⁵⁹² Podobnie F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 154.

⁵⁹³ Trafnie Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 158.

upadłościowego. Przykładem takiego postępowania jest postępowanie, którego celem będzie urzeczywistnienie zasady równomiernego zaspokojenia ogółu wierzycieli⁵⁹⁴.

3 PRZESŁANKI FAKTYCZNE KWALIFIKACJI POSTĘPOWAŃ INDYWIDUALNYCH JAKO WYNIKAJĄCYCH Z POSTĘPOWAŃ UPADŁOŚCIOWYCH I ŚCIŚLE ZWIĄZANYCH Z POSTĘPOWANAMI UPADŁOŚCIOWYMI

Dokonane powyżej ustalenie kryteriów oraz kierunku wykładni przepisów Rozporządzenia 848/2015 odnoszących się do postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych pozwalają na przystąpienie do ustalenia znaczenia jego poszczególnych przesłanek, a następnie rekonstrukcji przedmiotowego zakresu zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

Jakkolwiek część tych przesłanek *verba legis* odnosi się wyłącznie do art. 6 Rozporządzenia 848/2015, to nie ulega wątpliwości, że przesłanki faktyczne przewidziane w art. 6 Rozporządzenia 848/2015 warunkują kwalifikację danej sprawy jako wynikającej z postępowania upadłościowego i bezpośrednio z nim związanej. Tym samym przesłanki te w sposób pośredni determinują również zakres zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Skoro przepis ten przewiduje uproszczony tryb uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach wynikających z postępowania upadłościowego i bezpośrednio z nimi związanych, to nie można w ramach określania zakresu jego zastosowania pominąć przesłanek faktycznych, determinujących przecież pośrednio zakres jego zastosowania.

3.1. „Pozwy”, „sprawy” i „orzeczenia” wynikające z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi związane

Rozporządzenie 848/2015 używa sformułowania „wynikania z postępowań upadłościowych i ściśle z nim związku” w art. 6, art. 32 ust 1 zd. 2, a także motywach (6) i (35) ww. rozporządzenia. W przepisach tych prawodawca unijny posługuje się sformułowaniami „pozew”, „powództwo”, względnie „sprawa”, a także „orzeczenie”, nie

⁵⁹⁴ Zarówno w aspekcie pozytywnym, jak i negatywnym. Zasada równego zaspokojenia wierzycieli w aspekcie negatywnym będzie przedmiotem postępowania (*sensu largo*) również w przypadku sporów dotyczących istnienia prawa do preferencyjnego zaspokojenia (z majątku upadłego obciążonego rzeczowo, poza podziałem ogólnym), gdyż spór dotyczący uprawnienia do uzyskania odrębnego zaspokojenia ujęty od strony negatywnej stanowi lustrzane odbicie zasady równego traktowania.

definiując jednak tych pojęć. Sprawia to, że dla zachowania spójności dalszego wywodu konieczne jest dokonanie próby rekonstrukcji ich znaczenia.

3.1.1. „Pozwy”, „powództwa” a „sprawy” wynikające z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi związane: kryterium rodzaju ochrony prawnej przewidzianej dla dochodzenia roszczenia

Prawodawca unijny posłużył się w rozporządzeniu pojęciem „spraw”, „pozwów” lub „powództw”, które wynikają z postępowania upadłościowego i są z nim ściśle związane. Użycie rozbieżnej terminologii, która z krajowej perspektywy wywiera daleko idące implikacje pod względem sposobu dochodzenia roszczenia objętego danym postępowaniem, zmusza do postawienia pytania o znaczenie tych sformułowań.

Polska wersja przepisu art. 6 ust. 1 odnosi się do „*spraw wynikających bezpośrednio z tego postępowania* [upadłościowego – dop. wł.] *i z nim ściśle powiązanych*”, podczas gdy np. wersja niemiecka, angielska, włoska, francuska i hiszpańska odnosi się do kategorii „pozwów” wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych (niem. *Klagen*, ang. *actions*, wł. *azioni*, fr. *actions*, hiszp. *acciones*), względnie takich roszczeń (niderlandzkie: *vorderingen*). Podobny rozdzźwięk występuje w zakresie nagłówka art. 6, który w polskiej wersji językowej odnosi się do spraw, podczas gdy pozostałe wersje językowe odnoszą się zasadniczo do pozwów. Powyższa terminologia nie jest jednak – w przypadku polskiej wersji językowej – stosowana konsekwentnie. W przypadku bowiem motywów 6 i 35 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 polska wersja językowa pozostaje spójna z pozostałymi wersjami językowymi, używając w pierwszym przypadku pojęcia „pozwów” lub równoważnego⁵⁹⁵, a art. 32 ust. 1 zd. 3 posługuje się konsekwentnie pojęciem orzeczeń. Podobna zbieżność pomiędzy wersjami językowymi Rozporządzenia 848/2015 występuje w odniesieniu do sformułowania „powództwo” z art. 6 ust. 2, które nie ma odmiennej treści aniżeli sformułowanie „pozew” używane również w polskiej wersji językowej Rozporządzenia 848/2015. Znajduje to potwierdzenie m.in. w niemieckiej i angielskiej wersji językowej Rozporządzenia 848/2015, które konsekwentnie na gruncie jego art. 6 ust. 1 i 2 posługują się terminem „pozwu” (niem. *Klagen*, ang. *actions*)⁵⁹⁶.

⁵⁹⁵ Wersja niderlandzka konsekwentnie odnosi się do pojęcia „roszczeń” (*vorderingen*).

⁵⁹⁶ Zob. np. wersję niemiecką i angielską rozporządzenia, które posługują się pojęciem pozwu (niem. „*Klagen*”, ang. „*actions*”) zarówno na gruncie art. 6 ust. 1, jak i 6 ust. 2.

Użycie w tekście Rozporządzenia 848/2015 sformułowania „pozwu” i wyraźna, znajdująca potwierdzenie w jego motywach preferencja dla używania tego terminu czyni koniecznym postawienie pytania o znaczenie tego pojęcia, w tym, czy istnienie jurysdykcji w oparciu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 uzależnione jest od procesowej formy, w jakiej realizowane jest roszczenie, w tym przyporządkowania danego roszczenia do trybu procesowego lub nieprocesowego w państwie wszczęcia postępowania upadłościowego. Zarówno procesowa forma, w jakiej dochodzone jest roszczenie, a tym bardziej przyporządkowanie danego roszczenia do trybu (nie-)procesowego w prawie krajowym, nie będzie mieć tu żadnego znaczenia. Przyjęcie założenia o znaczeniu przyporządkowania poszczególnych kategorii pozwów jest sprzeczne z zasadą wykładni autonomicznej rozporządzenia. Uzależnienie objęcia danej kategorii spraw od jej (nie-)procesowej kwalifikacji nie może mieć znaczenia, gdyż różny jest w państwach członkowskich Unii Europejskiej katalog spraw przekazanych do trybu nieprocesowego, co więcej, umożliwiłoby ono państwom członkowskim jednostronne negatywne określenie zakresu zastosowania art. 6 przez następcze przekazanie sprawy do trybu nieprocesowego. Taki rezultat jest sprzeczny z jednym z podstawowych założeń europejskiego prawa procesowego cywilnego, którym jest zapewnienie jego jednolitego stosowania we wszystkich państwach członkowskich. Przyjęcie, że „pozew łączący się z postępowaniem upadłościowym i z niego wynikający” musi być „pozewem” w rozumieniu k.p.c. rodziłoby dosyć ciekawe skutki na gruncie krajowego porządku prawnego, który przewiduje szereg odmiennych form realizacji podstawowej instytucji prawa insolwencyjnego, jaką jest bezskuteczność rozporządzeń dokonanych na przedpolu niewypłacalności. Rozporządzenie 848/2015 jako postępowania indywidualnego „wynikającego z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanego” wskazuje sprawę o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej. Abstrahując w tym miejscu od dość niefortunnego tłumaczenia tekstu przepisu określającego przedmiot postępowania⁵⁹⁷, wykluczałoby to możliwość stosowania ww. przepisu do postępowań inicjowanych przez sędziego-komisarza z urzędu lub na wniosek syndyka (art. 128-130a pr.up.). Doszukiwanie się tutaj istotnych różnic pomiędzy

⁵⁹⁷ Mowa tu o użyciu nieznanego polskiemu prawu konstrukcji „stwierdzenia bezskuteczności”. Z brzmienia przepisu można wyprowadzać wadliwy wniosek, że mowa tu o powództwach w przedmiocie ustalenia, że czynność prawna dłużnika jest bezskuteczna względem masy upadłości (art. 189 k.p.c. w zw. z art. 127 pr.up.) lub masy sanacyjnej (art. 306 ust. 1 pr.restr.). Co do powództwa o ustalenie bezskuteczności względem masy upadłości, zob. wyrok SN z 3 października 2008 roku, I CSK 93/08.

klasycznymi – objętymi w wyniku orzecznictwa TSUE – postępowaniami dotyczącymi bezskuteczności czynności prawnej (objętymi klasyfikacją insolwencyjną zgodnie z orzecznictwem TSUE), a powyższymi podstawami bezskuteczności jest zabiegiem zasadniczo niecelowym i nie może przynieść przekonujących argumentów pozwalających na odmienne traktowanie tych roszczeń. Tymczasem przyjęcie, że art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie odnosi się do tego rodzaju spraw ze względu na przewidzianą prawem krajowym formę, w jakiej mogą być inicjowane dotyczące ich postępowania mogłoby pozbawiać sądów państwa prowadzenia postępowania upadłościowego jurysdykcji krajowej w odniesieniu do tego rodzaju roszczeń. Niezależnie nawet od powyższego, otwierałoby się pole do dyskusji, czy i w jakim trybie dopuszczalne jest uznanie lub wykonanie orzeczenia wydanego w takim postępowaniu za granicą. Na gruncie art. 32 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 konieczne byłoby przesądzenie, czy orzeczenia w takich sprawach podlegają uznaniu jako orzeczenia, które „wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego i są z nim ściśle powiązane”, czy też jako orzeczenia dotyczące „prowadzenia (...) postępowania upadłościowego”. Wprowadzanie takiego podziału byłoby zabiegiem sztucznym. Wskazane powyżej przykłady specyficzne dla prawa polskiego nie uwzględniają, że porządki prawne innych państw członkowskich mogą tę kwestię regulować odmiennie, podczas gdy tożsama jest materia sporu⁵⁹⁸. Porządki prawne innych państw członkowskich Unii Europejskiej mogą też niektórych kwestii w ogóle nie kwalifikować insolwencyjnie, gdyż nawet w Polsce istniejące w prawie polskim insolwencyjne zabarwienie części podstaw bezskuteczności czynności prawnej względem masy jest mocno dyskusyjne, a ich wprowadzenie wynika raczej z prób rozwiązania nieistniejących w szerszej skali problemów praktycznych⁵⁹⁹.

⁵⁹⁸ Zob. realizowana zasadniczo w formie powództwa *Insolvenzanfechtung* przewidziana niemiecką InsO. Zob. W. Henckel, *Anfechtung im Insolvenzrecht. Kommentar*, Berlin 2008, § 143, nb. 175-176 oraz nb. 52-53, s. 548 i 491-492.

⁵⁹⁹ Mowa tu przede wszystkim o art. 130a oraz art. 128a pr.up., których „insolwencyjna kwalifikacja” wynika z odmiennej, dosyć nowatorskiej wykładni prawa cywilnego stosowanej podczas prac nad nowelizacją. Art. 130a pr.up. przewiduje możliwość zamiarkowania kary umownej przez sędzię-komisarza (*verba legis*: uznania jej za bezskuteczną w stosunku do masy upadłości) w całości lub części, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane przez upadłego lub jeżeli kara umowna jest rażąco wygórowana.

Argumenty wskazywane dla uzasadnienia istnienia różnic pomiędzy ww. instytucjami nie przekonują i są podnoszone w oderwaniu od utrwalonej już na gruncie prawa cywilnego siatki pojęciowej i obowiązujących tam konstrukcji. Podnosi się bowiem, że „*Praktyka wskazuje również, że coraz częściej umowy zastrzegające wysokie kary umowne są co najmniej częściowo fikcyjne i mają na celu wyprowadzenie majątku z masy upadłości lub jej uszczuplenie poprzez uniemożliwienie pozyskania środków do masy. (...) Instytucja bezskuteczności z art. 130a PrUp jest rozwiązaniem odmiennym niż to, które przewidziano w art. 484 § 2 KC, co najmniej z dwóch względów. Po pierwsze, podmiotem uprawnionym (...) jest (...) sędzia-komisarza [pisownia*

Co więcej, nawet z perspektywy wyłącznie prawa polskiego, uwzględniając m.in. dokonywane na przestrzeni lat zmiany w trybie sądowego dochodzenia bezskuteczności⁶⁰⁰, byłoby to zabiegiem błędnym, który mógłby dodatkowo powodować – na płaszczyźnie międzynarodowej – rozczłonkowanie dochodzonych przez zarządcę roszczeń pomiędzy sądy różnych państw⁶⁰¹.

Zarysowane powyżej problemy wiążące się z przyznaniem nadmiernej roli ukształtowaniu sposobu poszukiwania ochrony prawnej w ustawodawstwie krajowym rzutuje na konieczność postawienia pytania o alternatywne źródła wykładni ww. pojęcia. Pojęcie „pozwu” jest używane w większości wersji językowych Rozporządzenia 848/2015, zaś pojęcie „sprawy”, względnie „roszczenia”, występuje sporadycznie. Tym niemniej to właśnie polskie czy niderlandzkie sformułowanie bardziej oddaje istotę przepisu. Kwalifikacja sprawy w istocie uzależniona jest bowiem od charakteru roszczenia, a nie od kryterium formy poszukiwania ochrony prawnej⁶⁰². Już bowiem na gruncie niemieckiej wersji przepisu przyjmuje się, że nie należy przywiązywać zbytniej

oryginalna]. Oznacza to, że upadły (syndyk) zwolniony jest z obowiązku wdawania się w spór sądowy (...). Jest więc rozwiązaniem szybszym i mniej kosztownym dla masy upadłości. Po drugie, w ramach instytucji miarkowania (...) dominujący pogląd stanowi, że (...) w stosunkach dwustronnie profesjonalnych nie można doprowadzić do zmiarkowania kary do "zera". Tak P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne*. Komentarz, Warszawa 2019, art. 130a pr.up., nb. 1.

Poza odmiennym trybem realizacji roszczenia aniżeli w przypadku art. 484 § 2 k.c., fikcyjną kwestią kosztów postępowania ponoszonych przez syndyka (zwolnienie z art. 132 ust. 2 pr.up. rozciąga się na wszystkie podstawy bezskuteczności), a także możliwością miarkowania „do zera”, rozwiązanie to nie wykazuje żadnych istotnych różnic z „klasycznym” miarkowaniem kary umownej. Przytoczone dla uzasadnienia ww. poglądu argumenty wskazujące na zamiar umożliwienia ubezskutecznienia roszczeń nieistniejących (*vide* „umowy (...) fikcyjne”, ergo *de iure* nieistniejące), które miało stać za możliwością miarkowania do zera, odrywają się od utrwalonej wykładni prawa cywilnego zakładającego, że czynność prawna fikcyjna jest czynnością nieistniejącą, jako sprzeczne z art. 58 k.c., a miarkowanie „do zera” jest niedopuszczalne z istoty rzeczy.

Autorzy nowelizacji z 2014 roku nie spostrzegli również, że skutek takiego miarkowania może być ograniczony wyłącznie do postępowania upadłościowego (postanowienia wydane w jego ramach nie wywierają skutków poza nim – *vide* orzecznictwo dot. wpisu na listę wierzytelności), a ograniczenia podmiotowe takiego miarkowania sprawiają, że upadły – ostatecznie – może odpowiadać w pełnej wysokości, gdy zaspokojenia kary umownej (w pełnej, niezmiarkowanej „upadłościowo” wysokości) dokona współdłużnik dochodzący następnie roszczeń z regresu.

⁶⁰⁰ *Vide* zmiany art. 134 pr.up. od 2014 do 2020 roku.

⁶⁰¹ Zob. art. 127 ust. 1 i art. 128 pr.up. O ile przed nowelizacją ustawy z 2014 roku bezskuteczność czynności prawnej – w obu przypadkach – występowała z mocy prawa, to *de lege lata* druga z ww. podstaw znajduje zastosowanie wyłącznie na podstawie postanowienia sędziego-komisarza. Tymczasem nie jest wcale trudno znaleźć przykłady postępowań, w których obie podstawy prawne pozostawałyby w zbiegu norm, co uzasadniałoby możliwość łącznego dochodzenia roszczenia.

⁶⁰² Wyrażnie P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 12. Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 50-223)*, München 2018, art. 6 Rozporządzenia 848/2015, nb. 4; podobnie P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EulnsVO 2015*, art. 6, nb. 9, s. 163; P. Kindler, S. Sakka, *Die Neufassung der Europäischen...*, s. 462.

wagi do użycia sformułowania „pozew”, a pojęcie to należy interpretować analogicznie jak w przypadku art. 4 Rozporządzenia 1215/2012⁶⁰³. Tym samym pojęcie to należy rozumieć jako aktywne dochodzenie przed sądem przysługujących podmiotom prawa prywatnego roszczeń⁶⁰⁴, a przewidziany prawem krajowym tryb dochodzenia roszczenia jest bez znaczenia⁶⁰⁵.

Ostatecznie należy więc przyjąć, że pod pojęciem „sprawy” lub „pozewu” w istocie kryje się leżące u podstaw wszczętego postępowania indywidualnego „roszczenie objęte pozwem”, a wobec przyjmowanej tu konieczności interpretacji sformułowania „pozew” w sposób zbieżny z przyjmowanym na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 nie ma znaczenia wynikające z prawa krajowego przyporządkowanie danego roszczenia do trybu (nie-)procesowego. Tym samym potwierdza to, że skoro „pozew” lub „sprawa” ma wynikać z upadłości, to decydujące w ramach dalszych zabiegów kwalifikacyjnych jest kryterium źródła dochodzonego roszczenia, a nie uwarunkowania procesowe⁶⁰⁶.

3.1.2. Pojęcie „orzeczenia”

Problem określenia właściwego desygnatu pojęć użytych w Rozporządzeniu 848/2015 w związku z omawianą kategorią postępowań dotyczy również sformułowania „orzeczenie” z art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. W tym jednak przypadku nieomal powszechnie przyjmuje się, że pojęcie to należy interpretować w sposób tożsamy z przyjętym na gruncie Rozporządzenia 1215/2012⁶⁰⁷.

⁶⁰³ D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 161.

⁶⁰⁴ P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, Vor. Art. 4 Brüssel Ia-VO, nb. 19, s. 212; D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 161.

⁶⁰⁵ Zob. jeszcze na gruncie Rozporządzenia 44/2001: R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2010, art. 2, nb. 161; A. Burgstaller, M. Neumayr, w: A. Burgstaller, M. Neumayr, A. Geroldinger, G. Schmaranzer, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Wydawnictwo wymiennokartkowe Wiedeń 2000 (20 wydanie, stan na grudzień 2016 roku), art. 1, nb. 5; J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht: Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007, EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO*, Frankfurt am Main 2011, art. 1, nb. 12, s. 93.

⁶⁰⁶ Podobnie wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28; wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27.

⁶⁰⁷ Zob. P. Oberhammer, w: R. Bork, K. Van Zwieten (red.), *Commentary on the European Insolvency Regulation*, Oxford 2022, art. 32, nb. 32.05, s. 312; A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO. Kommentar*, Köln 2020, art. 32, nb. 4; S. Mock, w: A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert (red.), *BeckOK InsO mit InsVV und EuInsVO, München 2019*, stan na 25 kwietnia 2019 roku, art. 32, nb. 5; S. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 161.

Alternatywny pogląd przedstawiła J. Ambach, która na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 proponuje wypracowanie kryteriów autonomicznych (na gruncie ww. rozporządzenia), jednak w istocie i tak posiłkuje się wskazaniami płynącymi z art. 32 Rozporządzenia 44/2001, zob. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 92-93.

3.2. „Sądy państwa członkowskiego” na którego terytorium „wszczęto zgodnie z art. 3 postępowanie upadłościowe”

Art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 przyznaje jurysdykcję krajową w postępowaniach wynikających z postępowaniach upadłościowych i ściśle z nimi związanych sądom państwa, na terenie którego wszczęto postępowanie upadłościowe. Gramatyczna wykładnia przepisu pozwala na zrekonstruowanie trzech przesłanek jego zastosowania, które muszą występować w stanie faktycznym sprawy. Przesłanki te można podzielić na dotyczące postępowania zbiorowego oraz sądów prowadzących postępowania. Do tej pierwszej kategorii należy zaliczyć przesłankę (i) uprzedniego wszczęcia w danym państwie postępowania upadłościowego, a także (ii) wszczęcia postępowania upadłościowego zgodnie z art. 3 Rozporządzenia 848/2015, zaś do drugiej kategorii (iii) prowadzenie postępowań przed sądami państwa członkowskiego.

3.2.1. „wszczęto (...) postępowanie upadłościowe” – przesłanka wszczęcia postępowania upadłościowego

3.2.1.1 Aksjologiczne uzasadnienie obowiązywania zasady *vis attractiva concursus* i jej związek z postępowaniem zbiorowym

Naczelnym celem obowiązywania zasady *vis attractiva concursus* na płaszczyźnie międzynarodowej i wynikającej z niej koncentracji jurysdykcji krajowej sądów państwa członkowskiego, w którym wszczęto postępowanie upadłościowe jest przyspieszenie realizacji celów zbiorowego postępowania insolwencyjnego przez usprawnienie rozwiązywania powstających w jego tle sporów⁶⁰⁸. Istnienie tego celu można

⁶⁰⁸ Względy celowościowe, tj. poprawa skuteczności i efektywności postępowań upadłościowych o transgranicznych skutkach, stały za przyjęciem przez TSUE, że art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 określa jurysdykcję krajową dla indywidualnych postępowań wynikających z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi związanych w wyroku *Seagon v. Deko Marty*. Tym samym, wobec istotności przedmiotowego rozstrzygnięcia dla zagadnienia stanowiącego przedmiot pracy, można przyznać argumentom natury teleologicznej rolę naczelnego uzasadnienia dla obowiązywania *vis attractiva concursus*. Zob. wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, nb. 21-22.

W doktrynie zob. Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener...*, art. 6, nb. 1, s. 120; przy czym Ch. Thole we wcześniejszych wypowiedziach wyrażał zdecydowanie ostrożniejszy pogląd, przyjmując istnienie argumentów uzasadniających obowiązywanie *vis attractiva concursus* wyłącznie w związku z niższym nakładem czasu i kosztów po stronie zarządcy – zob. Ch. Thole, *Vis attractiva concursus europaei? Die internationale Zuständigkeit für insolvenzbezogene Annexverfahren zwischen EuInsVO, EuGVVO und autonomem Recht*. ZEuP 2010, nr 4, s. 905; P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*,

przyjąć bez większych zastrzeżeń⁶⁰⁹, pozostawiając w tym miejscu otwartym to, czy obowiązywanie tej zasady na płaszczyźnie międzynarodowej będzie również prowadzić do osiągnięcia jej pozostałych tradycyjnie wskazywanych konsekwencji⁶¹⁰.

Uzupełniająco, jako argument mający uzasadniać obowiązywanie tej zasady, stosowane jest również kryterium kolizyjnoprawne, uzasadniające oparcie jurysdykcji krajowej o koncepcję tzw. *forum legis*⁶¹¹, względnie daleko idącą korelację pomiędzy zastosowaniem *forum* i *ius*⁶¹². Koncepcja ta zakłada harmonizację prawa właściwego do rozstrzygnięcia sporu i *forum* właściwego do rozpoznania sporu (niem. *Gleichlauf*). Jej uzasadnieniem miałyby być to, że sądy określonego państwa są w stanie najlepiej stosować obowiązujące w nim prawo⁶¹³. Koncepcja ta w jej pierwotnym rozumieniu odnosiła się do istnienia jurysdykcji krajowej do rozstrzygnięcia sporu ze względu na właściwość prawa materialnego danego państwa do oceny spornego stosunku prawnego. Krytyka tej koncepcji (jej pierwotnego ujęcia) opierała się na tym, że sama „bliskość prawa właściwego”, co do zasady, nie uzasadnia jurysdykcji krajowej, a za jej główną słabość uznaje się to, że ocena istnienia jurysdykcji krajowej jest uzależniona od często trudno przewidywalnych kwestii kolizyjnoprawnych, których rozstrzygnięcie z kolei skorelowane może być z kolizyjnoprawną kwalifikacją określonych kwestii wstępnych. Rozwiązanie alternatywne, mające zapewnić osiągnięcie celu stawianego przez koncepcję *forum legis* zakłada, że cele tej koncepcji są możliwe do osiągnięcia wówczas,

art. 6 Rozporządzenia 848/2015, nb. 1, R. Bork, *Annexzuständigkeit nach Art. 6 EuInsVO*, w: J. Exer, Ch. Paulus (red.), *Festschrift für Siegfried Beck zum 70. Geburtstag*, München 2016, s. 49, s. 56; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49-50; J.D. Lüttringhaus, J. Weber, *Aussonderungsklagen ...*, s. 50.

⁶⁰⁹ Inną kwestią jest zaś to, jak daleko taki skutek by sięgał oraz czy obowiązywanie zasady *vis attractiva concursus* jest w ogóle celowe.

⁶¹⁰ To jest w szczególności tego, czy koncentracja jurysdykcji stanowi rzeczywiście gwarant braku sprzeczności, jak również materialnoprawnej poprawności wydawanych orzeczeń, co z kolei miałyby zapewniać realizację równouprawnienia wierzycieli w postępowaniu upadłościowym. Takie dość optymistyczne założenie reprezentują D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 7; V. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 106.

⁶¹¹ Ch. Safferling, Ch. Wolf, w: S. Auer, Ch. Safferling, Ch. Wolf, *Erläuterungen zu dem Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Stand 1989) und dem Luganer Übereinkommen*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.) *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, München, wyd. wymiennokartkowe - stan na czerwiec 2018, art. 1, nb. 19 i n., przypis 100; s. 54.

⁶¹² Zarówno różne uzasadnienia dla obowiązywania zasady *vis attractiva concursus*, jak i przegląd stanowisk co do możliwego zakresu i charakteru korelacji pomiędzy *forum* i *ius* zostały szczegółowo omówione poniżej [zob. rozdział IV, pkt 4.5.3, s. 254 i n.], a szczegółowy przegląd stanowisk został dokonany w przypisie 813.

⁶¹³ H. Nagel, P. Gottwald, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2020, nb. 3.635, s. 273.

gdy zarówno prawo kolizyjne, jak i normy międzynarodowego postępowania cywilnego posługują się jednolitymi łącznikami norm kolizyjnoprawnych i jurysdykcyjnych⁶¹⁴.

Refleksy koncepcji *forum legis*, zarówno w tradycyjnym, jak i w nowoczesnym ujęciu występują również na gruncie Rozporządzenia 848/2015, a wcześniej Rozporządzenia 1346/2000, odgrywając mniej lub bardziej istotną rolę w kontekście postępowań indywidualnych wynikających z postępowań upadłościowych i ściśle związanych z postępowaniem upadłościowym.

Wpływy koncepcji *forum legis* przejawiają się przede wszystkim w samym uzasadnieniu międzynarodowego obowiązywania zasady *vis attractiva concursus*. Zgodnie z wypowiedziami zwolenników jej obowiązywania, skoro sprawa ma wynikać bezpośrednio z postępowania upadłościowego, tj. jej przedmiotem ma być ocena określonych nakazów lub zakazów natury insolwencyjnej (względnie skutków ich naruszenia)⁶¹⁵, to sądy państwa wszczęcia postępowania upadłościowego są niejako predestynowane do rozstrzygnięcia tego rodzaju sporów, ze względu przede wszystkim na znajomość tego rodzaju szczególnych unormowań, względnie ze względu na „bliskość dowodów”⁶¹⁶. W szczególności na wczesnym etapie obowiązywania Rozporządzenia 1346/2000, jeszcze przed przesądzeniem kwestii jurysdykcji krajowej w postępowaniach indywidualnych łączących się z niewypłacalnością w wyroku *Seagon v. Deko Marty*⁶¹⁷, argumentacja tego rodzaju stanowiła uzasadnienie dla wyrażanych w doktrynie poglądów opowiadających się za objęciem postępowań indywidualnych zakresem zastosowania

⁶¹⁴ H. Schack, *Internationales...*, nb. 217-218, s. 80. Zob. szerzej R. Geimer, *Internationales...*, nb. 1045-1056a, s. 411-414.

⁶¹⁵ Zob. w orzecznictwie TSUE: wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6; wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806; wyrok TSUE z 17 października 2013 roku w sprawie C-519/12 *OTP Bank Nyilvánosán Működő Részvénytársaság przeciwko Hochtief Solution AG*, ECLI:EU:C:2013:674; wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986; wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419; wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünklers France i Tünklers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 25.

⁶¹⁶ Zob. w kontekście bliskości dowodów J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 235; w szerszym kontekście, odnosząc to do „bliskości merytorycznej” (niem. *Sachnähe*) Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 99.

⁶¹⁷ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83.

Rozporządzenia 1346/2000 i stosowaniem na zasadzie *analogiae legis* jego art. 3 ust. 1 jako podstawy jurysdykcji krajowej w tego rodzaju sprawach⁶¹⁸. Koncepcja ta prezentowana jest również na gruncie Rozporządzenia 848/2015⁶¹⁹.

Niezależnie od powyższego, w orzecznictwie i doktrynie wyrażany jest niekiedy pogląd zakładający *de facto* stosowanie koncepcji *forum legis* w klasycznym jej ujęciu, co na gruncie europejskiego prawa upadłościowego wiąże się z przyjęciem ścisłej korelacji pomiędzy prawem właściwym a insolwencyjną kwalifikacją postępowań indywidualnych wynikających z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanych. Pogląd ten sprowadza się zasadniczo do tego, że insolwencyjną naturę sporu objętego postępowaniem indywidualnym należy określać w oparciu o art. 7 Rozporządzenia 848/2015, co ma bezpośrednio rzutować na insolwencyjną kwalifikację sprawy na gruncie jego art. 6⁶²⁰, ewentualnie, że należy dążyć do jednolitej wykładni obydwu przepisów w zakresie insolwencyjnej natury ocenianego roszczenia⁶²¹⁶²².

⁶¹⁸ Por. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 221-241, co do bliskości merytorycznej i dowodowej rozstrzygnięcia s. 235; podobnie W. Lorenz, *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005, s. 126-127.

⁶¹⁹ Zob. przykładowo C. Ort, *Annexverfahren zwischen EuinsVO und EuGVVO – eine Betrachtung aus deutscher Sicht*, Berlin 2020, s. 41.

⁶²⁰ Poszczególni zwolennicy ww. poglądu różnią się przy tym stopniem korelacji pomiędzy unormowaniami kolizyjnoprawnymi a insolwencyjną kwalifikacją postępowań indywidualnych. W orzecznictwie kryterium kolizyjnym posłużył się Justice Roberts w wydanym przez High Court of Justice wyroku z 16 stycznia 2014 roku w sprawie *Enasarco v. Lehman Brothers Finance SA & Anor*, [2014] EWHC 34 (Ch), nb. 42-43.

W doktrynie zob. przede wszystkim wypowiedzi P. Mankowskiego, który wskazuje na istnienie ścisłej korelacji pomiędzy art. 7 ust. 2 a art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Zob. P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EulnsVO 2015...*, art. 6, nb. 6; s. 161. Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 zob. P. Mankowski, *Zuständigkeit der Gerichte im Insolvenzeröffnungsstaat...*, s. 94; P. Mankowski, Ch. Willemer, *Internationale...*, s. 672.; P. Mankowski, *Erbringung von Beförderungsdienstleistungen...*, s. 922; P. Mankowski, *Internationales Insolvenzrecht: Deliktische Schadensersatzklage...*, s. 235; P. Mankowski, *Insolvenznahe Verfahren im Grenzbereich...*, s. 510-511.

Zob. również szczegółowy przegląd stanowisk dokonany w przypisie 813.

Trafnie wskazuje się jednak na wynikającą z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 „systemową sprzeczność” w podporządkowaniu postępowań łączących się z niewypłacalnością jurysdykcji wynikającej z *forum legis*. Zob. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 186.

⁶²¹ Z różnym zresztą natężeniem korelacji wykładni tych przepisów (niem. „Auslegungszusammenhang”). Por. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, *passim*, zwłaszcza s. 192-194; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 50-55.

⁶²² Co do tej kwestii zob. rozdział IV, pkt 4.5.3, s. 254 i n., gdzie dokonano jej omówienia na potrzeby rozstrzygnięcia znaczenia art. 7 dla interpretacji przesłanki wynikania z postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

3.2.1.2 „Postępowanie upadłościowe” jako przesłanka zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015

Uwagi poczynione powyżej wskazują na immanentny, wynikający z celu i istoty samej instytucji związek pomiędzy międzynarodową *vis attractiva concursus* a prowadzeniem postępowania upadłościowego⁶²³. Związek ten znalazł swoje potwierdzenie w treści art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, który wskazuje, że jurysdykcję krajową w postępowaniach indywidualnych wynikających z postępowania upadłościowego i ściśle z nimi związanych mają sądy państwa członkowskiego, w którym „wszczęto postępowanie upadłościowe”.

Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 kwestia ta nie była rozstrzygana jednolicie. TSUE w orzecznictwie zdawał się przyjmować że kwestia insolwencyjnej kwalifikacji sporu może być niezależna od wszczęcia postępowania⁶²⁴. Co więcej, TSUE przyjął również, że objęte zakresem zastosowania „*upadłości, układów i innych podobnych postępowań*” z art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, a w konsekwencji również objęte kategorią „postępowań wynikających z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych”, są postępowania, w przypadku których doszło już do zakończenia postępowania upadłościowego⁶²⁵. Doktryna zasadniczo przyjmowała, że dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych konieczne jest uprzednie wszczęcie postępowania upadłościowego⁶²⁶, przy czym sporne było, czy konieczne jest jego wszczęcie i prowadzenie⁶²⁷ czy wyłącznie wszczęcie⁶²⁸.

⁶²³ Zob. rozdział IV, pkt 3.2.1.1, s. 193 i n., a także rozdział I, pkt 2, s. 12 i n.

⁶²⁴ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 19-20.

⁶²⁵ Zob. również stan faktyczny wyroku ETS w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*, w którym postępowanie upadłościowe nie tylko zostało zakończone, ale w ogóle nie było objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1346/2000. Zob. wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

⁶²⁶ Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 128-131; C. Heber, *Die internationale...*, s. 207; U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren und internationale Zuständigkeit*, ZIP 2013, z. 50, s. 2381, s. 2385; U. Haas, *Die internationale und örtliche Zuständigkeit für Klagen nach § 64 II GmbHG a.F. (bzw. § 64 S. 1 GmbHG n.F.)*, NZG 2010, nr 13, s. 495, s. 497; P. Czaplinsky, O. Knodel, *Internationale Zuständigkeit bei Klagen eines Insolvenzverwalters gegen den Geschäftsführer gem. § 64 S. 1 und 2 GmbH*, GWR 2015, nr 1, s. 16; Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen...*, s. 607, przypis 16; F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVO...*, s. 507; F. Wedemann, *Die internationale Zuständigkeit...*, s. 870; D. Bramkamp, *Neues zu...*, s. 432, 434.

⁶²⁷ Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen...*, s. 607, przypis 16; P. Czaplinsky, O. Knodel, *Internationale Zuständigkeit...*, s. 16.

⁶²⁸ Na konieczność wszczęcia, lecz nie konieczność prowadzenia postępowania upadłościowego w momencie wszczęcia postępowania indywidualnego dla możliwości insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego wskazują w doktrynie C. Heber i T. Linna, ta ostatnia odwołując się jednak do szczególnych regulacji prawa fińskiego. Zob. C. Heber, *Die*

Brak wszczęcia postępowania, w tym oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na ubóstwo masy, miał zasadniczo uniemożliwiać kwalifikację sprawy jako wynikającej z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanej⁶²⁹. Zdecydowanie mniejszościowa grupa stanowisk zakładających brak konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego przyjmowała, że przesłanką kwalifikacji sprawy jako „wynikającej z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanego” nie jest wszczęcie postępowania upadłościowego, lecz niewypłacalność stanowiąca jego przesłankę, funkcjonalny odpowiednik⁶³⁰. Takie poglądy wyrażano w kontekście – przyjmowanej przez TSUE⁶³¹ – insolwencyjnej kwalifikacji powództw dotyczących odpowiedzialności reprezentantów spółek w oparciu o podstawy prawne, które dopuszczają powstanie odpowiedzialności reprezentanta spółki również w braku wszczęcia postępowania upadłościowego⁶³².

Związek ten znalazł wyraźne odzwierciedlenie w treści Rozporządzenia 848/2015. Treść art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 wyraźnie zakłada uprzednie wszczęcie postępowania upadłościowego. Wyraźne odniesienie się do „wszczęcia postępowania upadłościowego” w treści przepisu wymaga wyjaśnienia, czy doprowadziło to do rzeczywistej zmiany normatywnej. Wątpliwość tego rodzaju wynika z tego, że w odróżnieniu od poprzedniego stanu prawnego wszczęcie postępowania

internationale..., s. 207; T. Linna, *Actio Pauliana...*, s. 78, przypis 28. Właściwe byłoby jednak przyjęcie konieczności prowadzenia takiego postępowania wg stanu na dzień orzekania o jurysdykcji krajowej, przy uwzględnieniu zasady *perpetuatio fori*.

⁶²⁹ Zob. np. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 128-131; U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren ...*, s. 2385; Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen...*, s. 607, przypis 16; U. Haas, *Die internationale und örtliche...*, s. 497; P. Czaplinsky, O. Knodel, *Internationale Zuständigkeit...*, s. 16; H. Wais, *Internationale Zuständigkeit bei gesellschaftsrechtlichen Ansprüchen aus Geschäftsführerhaftung gemäß § 64 Abs. 2 Satz 1 GmbHG a.F./§ 64 Satz 1 GmbHG n.F.*, IPRax 2011, nr 2, s. 138, s. 140, przypis 27; F. Wedemann, *Die internationale Zuständigkeit...*, s. 870.

Odmienne, przyjmując insolwencyjną kwalifikację sporu, J. Weber oraz P. Schulz. J. Weber, przyjmuje dopuszczalność „dalszej analogii” z „klasycznymi” postępowaniami wynikającymi z postępowań upadłościowych i ściśle z nich wynikających, przy czym ostatecznie neguje możliwość stosowania w tym przypadku Rozporządzenia 1346/2000; zob. J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz im Internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2011, s. 118-122 i 128; bez uzasadnienia P. Schulz, *Die Haftung wegen masseschädigender Zahlungen als EuInsVO-Annexverfahren...*, NZG 2015, nr 4, s. 146, s. 147-148.

⁶³⁰ Poglądy tego rodzaju były wyrażane w szczególności w odniesieniu do – zakwalifikowanych insolwencyjnie – powództw przeciwko reprezentantom spółek kapitałowych, w przypadku których nie było konieczne wszczęcie postępowania upadłościowego. Zob. P. Schulz, *Die Haftung wegen masseschädigender...*, s. 148.

⁶³¹ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd.*, ECLI:EU:C:2015:806.

⁶³² Zob. P. Schulz, *Die Haftung wegen masseschädigender Zahlungen ...*, s. 148.

upadłościowego nie stanowi wyłącznie jednego z elementów pozwalających na ustalenie znaczenia przesłanki „wynikania z postępowania upadłościowego” lub „ściśłego związku z takim postępowaniem”, jak miało to miejsce na gruncie Rozporządzenia 1346/2000⁶³³, lecz stanowi samodzielną przesłankę zastosowania przepisu art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Rola tej przesłanki nie ogranicza się – jak to miało miejsce na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 – wyłącznie do determinowania treści przesłanek kwalifikacji insolwencyjnej postępowań indywidualnych, ale stanowi samodzielną, relevantną z perspektywy ustalenia jurysdykcji krajowej w sporze przesłankę zastosowania nowego unormowania⁶³⁴. To sprawia również, że posiłkowanie się poglądami wyrażonymi na gruncie poprzedniego stanu prawnego, co do roli, jaką miałyby mieć wszczęcie postępowania upadłościowego dla insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych może nie być zabiegiem właściwym.

3.2.1.3 Wszczęcia postępowania upadłościowego jako przesłanka zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015

Oceny skutków wszczęcia postępowania upadłościowego dla insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na potrzeby art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 dokonywać należy w kilku płaszczyznach. Ocena ta powinna uwzględniać (i) rolę wszczęcia postępowania upadłościowego jako samoistnej przesłanki zastosowania ww. przepisu i (ii) skutki następczego odpadnięcia ww. przesłanki. W ramach pierwszej z ww. przesłanek omówiona zostanie również kwestia wpływu oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na ubóstwo masy na możliwość zastosowania ww. przepisu. W ramach omówienia drugiej z powyższych przesłanek dokonana zostanie analiza skutków przekształcenia postępowania upadłościowego w inny rodzaj postępowania zbiorowego, w przypadku, gdy obydwa rodzaje postępowań zbiorowych objęte będą zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015.

⁶³³ Tak trafnie S. Grompe, *Die vis attractive concursus...*, s. 244-245. Kwestia wpływu wszczęcia postępowania upadłościowego na treść przesłanek „wynika z postępowania upadłościowego” i „jest z nim ściśle związane” zostanie omówiona odrębnie, w związku z omówieniem treści ww. przesłanek – zob. rozdział IV, pkt 3.2.1.3, s. 200.

⁶³⁴ Trafnie S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 242-245.

3.2.1.3.1 Rola wszczęcia postępowania upadłościowego

Wyraźne zawarcie w treści Rozporządzenia 848/2015 wymagania, by postępowanie upadłościowe zostało wszczęte stanowi potwierdzenie utrwalonej już wykładni, a jednocześnie zasadniczo ogranicza pole ewentualnej dyskusji, czy stosowanie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia jest możliwe w braku ogłoszenia upadłości. Zarówno brzmienie przepisu art. 6 Rozporządzenia 848/2015, jak i jego *ratio legis* w postaci zagwarantowania efektywności postępowania upadłościowego przemawiają za istnieniem ścisłej korelacji pomiędzy wszczęciem postępowania zbiorowego, a obowiązywaniem zasady *vis attractiva concursus*⁶³⁵.

Przepis art. 6 Rozporządzenia 848/2015 łączy jurysdykcję krajową z wszczętym postępowaniem upadłościowym, a nie z hipotetyczną lokalizacją COMI⁶³⁶. Przyjęta przez prawodawcę unijnego konstrukcja przepisu zasadniczo wyklucza próby przeniesienia na grunt Rozporządzenia 848/2015 prezentowanych na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 poglądów dopuszczających wytoczenie postępowania indywidualnego „wiążącego się z postępowaniem upadłościowym i z niego ściśle wynikającego” w rozumieniu formuły *Gourdain v. Nadler* i *Seagon v. Deko Marty* w braku wszczęcia postępowania upadłościowego.

Powyższe stanowi również jedną z przyczyn, dla których na gruncie Rozporządzenia 848/2015 odrzucić należy insolwencyjną kwalifikację postępowań indywidualnych w rozumieniu jego art. 6 w sytuacji, w której doszło do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na ubóstwo masy⁶³⁷. W doktrynie wskazywano na ekwiwalentność ogłoszenia upadłości i oddalenia wniosku ze względu na ubóstwo masy⁶³⁸, jednak poglądy te wyrażane były z perspektywy wartościowań materialnoprawnych związanych z próbami insolwencyjnej kwalifikacji określonych

⁶³⁵ R. Hänel w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 9; W.-G. Ringe, w: R. Bork, K. Van Zwielen (red.), *Commentary...*, art. 6, nb. 6.15, s. 226; A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 6, nb. 13; C.G. Paulus, *Europäische Insolvenzverordnung. Kommentar*, Frankfurt am Main 2021, art. 6, nb. 3, s. 231; A. Tashiro, w: E. Braun (red.), *Insolvenzordnung (InsO). InsO mit EuInsVo (Neufassung). Kommentar*, München 2017, art. 6, nb. 9; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände ...*, s. 154; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49; R. Bork, *Annexzuständigkeit...*, s. 52; D. Bramkamp, *Neues zu insolvenzbezogenen...*, s. 435.

⁶³⁶ Podobnie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 154; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49; S. Madaus, *Wann sind Zivilprozesse...*, s. 415.

⁶³⁷ Przy tym założeniu jako bezprzedmiotowa jawi się ocena, czy i z jakim postępowaniem upadłościowym byłoby „ściśle związane” rozszczenia objęte postępowaniami indywidualnymi inicjowanymi w sytuacji oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

⁶³⁸ P. Schulz, *Die Haftung wegen masseschädigender Zahlungen als EuInsVO-Annexverfahren...*, s. 147-148.

roszczeń powiązanych z prawem spółek (odpowiedzialność reprezentantów spółki lub jej udziałowców etc.). Istotnie, dla zasadności określonych roszczeń wynikających z naruszenia określonych nakazów lub zakazów natury insolwencyjnej oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości z powodu ubóstwa masy może być ekwiwalentem jej ogłoszenia. W takim przypadku jednak rzeczywistą przesłanką do powstania tego rodzaju roszczeń będzie niewypłacalność, a powiązanie z określonym momentem w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości będzie mieć na celu raczej „odsunięcie w czasie” kierowania przez wierzycieli roszczeń połączone z przyznaniem im ułatwień w ich dochodzeniu (np. stwierdzenie niewypłacalności dokumentem urzędowym). Nie istnieje również cel, dla którego należałoby przyjąć istnienie jurysdykcji sądów państwa potencjalnego COMI w przypadku braku wszczęcia postępowania upadłościowego. Z pewnością celem takim nie jest bowiem usprawnienie przebiegu nieistniejącego postępowania. Z kolei wzgląd na bliskość dowodów jest argumentem o ograniczonej sile oddziaływania. Stwierdzenie niewypłacalności nastąpi bowiem przez – podlegające automatycznemu uznaniu⁶³⁹ - orzeczenie sądowe, a ewentualne np. ustalenie daty niewypłacalności na podstawie ksiąg handlowych przedsiębiorstwa w dobie powszechnej informatyzacji stosowanych przez uczestników obrotu systemów księgowych praktycznie rzecz biorąc wyklucza jakiegokolwiek korzyści związane z prowadzeniem postępowania w państwie położenia COMI⁶⁴⁰.

⁶³⁹ Zgodnie z art. 32 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 orzeczenia w przedmiocie zakończenia postępowania upadłościowego podlegają automatycznemu uznaniu, zaś postępowania „w przedmiocie ogłoszenia upadłości” czy też wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego objęte są rzeczowym zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, co potwierdza motyw 15 Rozporządzenia 848/2015 W doktrynie zob. A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 3; S.H. Undritz, w: A. Schmidt (red.), *EuInsVo – Kommentar*, Köln 2020, art. 1, nb. 9.

⁶⁴⁰ Przyjmowanie tej koncepcji wiąże się ze zwiększoną popularnością na terenie Niemiec angielskich spółek *limited* faktycznie prowadzących działalność gospodarczą i zarządzanych w Niemczech. Oczywiście ograniczenia w możliwości zastosowania instrumentów wynikających (*prima facie*) z niemieckiej *lex societatis* do spółek zagranicznych spowodowały ostatecznie, że praktyka sądowa, ale również dokonywana w doktrynie wykładnia instytucji przynależących – *prima facie* – do prawa spółek zaczęła nie bez kontrowersji przyjmować ich insolwencyjny charakter. Por. szerzej co do tej problematyki opracowania monograficzne M. Heila i S. Worms, którzy przyjmują dopuszczalność stosowania instrumentów niemieckiego prawa spółek lub insolwencyjnego do „fikcyjnych spółek zagranicznych” (niem. *Scheinauslandsgesellschaften*) i kolizyjnoprawne podporządkowanie takich instrumentów statutowi insolwencyjnemu, i stojący w opozycji do powyższego pogląd S. Mayer, wykluczający taką konstrukcję. Por. M. Heil, *Insolvenzantragspflicht und Insolvenzverschleppungshaftung bei der Scheinauslandsgesellschaft in Deutschland am Beispiel der englischen Limited*, Baden-Baden 2008, s. 177-181; S. Worms, *Insolvenzverschleppung bei der ‚deutschen‘ Limited. Der Grenzüberschreitende Umzug von Kapitalgesellschaften nach Umsetzung des MoMIG*, Baden-Baden 2009, *passim*, zwłaszcza s. 220-224; S. Mayer, *Insolvenzantragspflicht und Scheinauslandsgesellschaften*, Baden-Baden 2008, w szczególności s. 253-257. Por. również G. Spindler, O. Berner, *Der Gläubigerschutz im*

Z analogicznych przyczyn należy zanegować koncepcje, które sprowadzałyby się do tego, że w braku ogłoszenia upadłości możliwe jest oparcie jurysdykcji krajowej o miejsce położenia COMI, a tym samym oparcie jej o stosowane na zasadzie *analogiae legis* łączniki jurysdykcyjne z art. 6 ust. 1 lub art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015⁶⁴¹.

W tym miejscu należy się jeszcze odnieść do określenia jednego z elementów subokreślnika temporalnego zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015, jakim jest moment początkowy umożliwiający stosowanie przedmiotowego przepisu. Momentem tym jest moment wszczęcia postępowania upadłościowego, który określany jest w oparciu o art. 2 ust. 7 i 8 Rozporządzenia 848/2015, co w przypadku prowadzenia postępowania zbiorowego w Polsce oznacza stosowanie art. 51 ust. 2 pr.up. lub art. 234 ust. 1 w ewentualnym związku z art. 271 ust. 1 lub art. 288 ust. 2 pr.restr.

Gesellschaftsrecht nach Inspire Art, RIW 2004, nr 1, s. 4; P. Ulmer, *Gläubigerschutz bei Scheinauslandsgesellschaften. Zum Verhältnis zwischen gläubigerschützendem nationalem Gesellschafts-, Delikts- und Insolvenzrecht und der EG-Niederlassungsfreiheit*, NJW 2004, s. 1201; H. Vallender, *Die Insolvenz von Scheinauslandsgesellschaften*, ZGR 2006, nr 3-4, s. 425; s. 451; K. Kühnle, D. Otto, „Neues” zur kollisionsrechtlichen Qualifikation Gläubiger schützender Materien in der Insolvenz der Scheinauslandsgesellschaft, IPRax 2009, nr 2, s. 117, s. 118-121.

Przyjęcie zaś istnienia tej swoiście rozumianej zasady *vis attractiva sine concursus* stanowiło dalszy etap rozwoju ww. zjawiska i dążenia do zapewnienia powodom pokrzywdzonym na skutek naruszenia przez organy lub udziałowców takich obowiązków lub zakazów benefitów „*home court*”, możliwości pozwania przed sądem właściwym dla powoda.

⁶⁴¹ W doktrynie krajowej i zagranicznej prezentowane były koncepcje, by jurysdykcję krajową w tego rodzaju postępowaniach opierać o art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, a wcześniej na zasadzie „dalszej analogii” art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000, jednak ostatecznie większość autorów prezentujących taką koncepcję przyjmowała, że niezależnie od przyjętej kwalifikacji brak jest możliwości zastosowania przepisów kaźdocześnie obowiązującego rozporządzenia. Zob. odpowiednio J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49; J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz...*, s. 118-119.

Za przyjęciem takiej możliwości w literaturze zagranicznej P. Schulz, *Die Haftung wegen masseschädigender Zahlungen...*, s. 148. Pogląd ten jest jednak reprezentowany w doktrynie polskiej w odniesieniu do powództwa z art. 299 k.s.h. przez A. Hrycaj. Autorka, dostrzegając możliwość wytoczenia powództwa dot. ww. roszczenia w braku ogłoszenia upadłości, przyjmuje, że łącznikiem jurysdykcyjnym będzie tu miejsce położenia głównego ośrodka podstawowej działalności dłużnika. Zob. A. Hrycaj, *Procesowe aspekty odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, w: R. Kulski (red.), *Sprawy ze stosunku spółki handlowej w procesie cywilnym i egzekucji sądowej*, Warszawa 2021, s. 121, s. 126.

Przeciwko możliwości traktowania postępowania indywidualnego jako objętego zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 w przypadku oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na ubóstwo masy opowiada się jednolicie doktryna. Zob. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 155; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49-50; R. Bork, *Annexzuständigkeit...*, s. 52; D. Bramkamp, *Neues zu insolvenzbezogenen...*, s. 435; B. Schneider, *Insolvenznahe Verfahren*, w: B. Nunner-Krautgasser, Th. Garber, C. Jauffer (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt. Die neue EU-Insolvenzverordnung*, Wien 2017, s. 97, s. 103-104.

Powyższe nie przesądza jeszcze o możliwej kwalifikacji takiego roszczenia z perspektywy norm prawa prywatnego międzynarodowego – zob. pkt 4.5.3, s. 254 i n. poniżej.

3.2.1.3.2 Skutki zakończenia postępowania upadłościowego

Kolejnym aspektem w ramach próby rekonstrukcji subokreślnika temporalnego zastosowania przesłanki otwarcia postępowania upadłościowego na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 jest czasowy aspekt prowadzenia wszczętego postępowania upadłościowego. Kwestia ta wymaga ustalenia zarówno momentu początkowego, jak i ewentualnie końcowego, w którym wymagane jest prowadzenie w stosunku do dłużnika postępowania zbiorowego, przy uwzględnieniu ewentualnych implikacji wynikających z dokonywania tej oceny w ramach prowadzonego postępowania sądowego.

Zasadniczo przyjmuje się, że dla objęcia postępowań indywidualnych zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 konieczne jest, by postępowanie upadłościowe było wszczęte i pozostawało w toku⁶⁴². Dla uzasadnienia tego stanowiska wskazuje się na brzmienie niemieckiej i angielskiej wersji językowej rozporządzenia, które używają czasu przeszłego niedokonanego (niem. *Präsensperfekt*, ang. *present perfect*), tj. określają zdarzenie, które powstało w przeszłości, którego skutki jednak trwają aż do chwili obecnej⁶⁴³. Przeciwno przyjęciu takiej możliwości przytaczane są również względy natury celowościowej, które wykluczają zastosowanie ww. przepisu mającego przecież na celu zapewnienie efektywności transgranicznego postępowania upadłościowego⁶⁴⁴. W konsekwencji trafnie przyjmuje się, że postępowanie indywidualne wytoczone po zakończeniu postępowania upadłościowego nie podlega pod zakres zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015, niezależnie od tego, czy spełnia ono przesłanki „wynikania z postępowania upadłościowego” względnie „ściśłego związku z takim postępowaniem”⁶⁴⁵. Odmienny pogląd, prezentowany na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 w orzecznictwie TSUE⁶⁴⁶ nie powinien być transponowany na grunt Rozporządzenia 848/2015, za czym przemawiają nie tylko względy celowościowe, ale również ewolucja poglądów wyrażanych w orzecznictwie Trybunału⁶⁴⁷ jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000.

⁶⁴² D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 155-156; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49.

⁶⁴³ Niem. „eröffnet worden ist”, ang. „have been opened”. Zob. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 156.

⁶⁴⁴ J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49-50; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 156.

⁶⁴⁵ J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 49-50; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 156.

⁶⁴⁶ Zob. wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419, nb. 30.

⁶⁴⁷ Zob. w szczególności wyroki TSUE w sprawach *ÖFAB* i wcześniejszy wyrok w sprawie *F-Tex*.

Nie istnieją przekonujące argumenty mogące uzasadnić stosowanie łącznika jurysdykcji krajowej wynikające z zasady *vis attractiva concursus* w sytuacji, w której upadłość została już zakończona. Wyprzedzając nieco w tym miejscu dalszy wywód, brak w takiej sytuacji możliwości realizacji celu ww. przepisu, jakim jest zapewnienie efektywności postępowania upadłościowego, co niezależnie od braku ziszczenia samej przesłanki faktycznej, rzutować będzie również na występowanie kryterium „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym. Jakkolwiek to *lex concursus* determinuje przesłanki dochodzenia roszczeń objętych postępowaniami indywidualnymi, określając wpływ zakończenia postępowania na możliwość ich dalszego prowadzenia, to wynikająca z przepisów prawa krajowego modyfikacja lub odpadnięcie określonych przesłanek nie może pozostać bez wpływu na wynik kwalifikacji danego postępowania⁶⁴⁸.

Odmienne kształtować się może sytuacja w odniesieniu do indywidualnych postępowań łączących się z postępowaniem upadłościowym i ściśle z nim powiązanych w przypadku wszczęcia postępowania sądowego, a w konsekwencji również i zawisłości sporu⁶⁴⁹. Oznacza to, że do wszczęcia postępowania upadłościowego musi dojść najpóźniej w chwili orzekania o jurysdykcji krajowej⁶⁵⁰.

Ocena sytuacji jest bardziej skomplikowana w kontekście następczego odpadnięcia przesłanki prowadzenia postępowania upadłościowego w toku prowadzenia postępowania indywidualnego „wynikającego z postępowania upadłościowego i ściśle

W wyroku w sprawie *ÖFAB* Trybunał wskazał, że „[t]ymczasem (...) wytoczenie powództw spornych w postępowaniu głównym nie wpisuje się w ramy postępowania upadłościowego, lecz zostały wytoczone po tym, jak (...) został poddany postępowaniu naprawczemu.”. Jak wynika z niemieckiej wersji językowej uzasadnienia ww. wyroku, wzmiankowane postępowanie naprawcze będące źródłem roszczeń zostało już zakończone w chwili orzekania (niem. „*nachdem Copperhill einem Sanierungsverfahren unterworfen worden war*”). Jak trafnie zaś wywodzi J. Gröning, wobec faktu, że postępowanie naprawcze, o którym mowa powyżej było postępowaniem, do którego Rozporządzenie 1346/2000 znajdowało zastosowanie, oznaczać to winno to, że w ocenie TSUE zakończenie Postępowania Zbiorowego (tj. postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015) wyłącza insolwencyjną kwalifikację sprawy. Zob. wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490, nb. 25; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 48.

W wyroku w sprawie *F-Tex* TSUE przyjął *implicite* wpływ roli prowadzenia postępowania upadłościowego dla kwalifikacji sprawy wskazując, że przemawia przeciwko kwalifikacji insolwencyjnej fakt, że w świetle prawa krajowego zakończenie postępowania upadłościowego nie ma wpływu na legitymację strony powodowej (*in casu*: nabywcy wierzytelności). Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 46.

⁶⁴⁸ Zob. R. Hänel w: H. Vallender (red.), *EulnsVO...*, art. 6, nb. 15.

⁶⁴⁹ Zob. R. Hänel w: H. Vallender (red.), *EulnsVO...*, art. 6, nb. 15.

⁶⁵⁰ Niezależnie, czy w wyroku czy w odrębnym postanowieniu w przedmiocie odrzucenia pozwu, rozstrzygającym o zarzucie braku jurysdykcji krajowej.

z nim powiązanego”. Na płaszczyźnie jurysdykcji krajowej znaczenie będzie miała zasada *perpetuatio fori*, zgodnie z którą jurysdykcja krajowa istniejąca w chwili wszczęcia postępowania trwa nadal, chociażby w toku postępowania odpadły jej podstawy⁶⁵¹. Zasada *perpetuatio fori* znajduje bowiem zastosowanie również na gruncie Rozporządzenia 848/2015. Jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 Trybunał przyjął, że sąd państwa członkowskiego, na terytorium którego znajduje się COMI dłużnika w chwili złożenia wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego, pozostaje właściwy dla jego wszczęcia, jeżeli dłużnik dokonał przeniesienia COMI na terytorium innego państwa członkowskiego po złożeniu wniosku, lecz przed wszczęciem postępowania⁶⁵². Zastosowanie tej zasady zostało następnie potwierdzone przez TSUE na gruncie Rozporządzenia 848/2015⁶⁵³. Przyjmuje się, że oceny tej dokonywać należy na moment wszczęcia postępowania, który określać należy przy zastosowaniu art. 32 Rozporządzenia 1215/2012 *per analogiam*⁶⁵⁴. Pogląd ten jest o tyle uzasadniony, że w oparciu o analogiczne kryteria rozstrzyga się również o tym, czy postępowanie jest „wszczęte” na potrzeby art. 18 Rozporządzenia 848/2015⁶⁵⁵.

W praktyce zakończenie postępowania upadłościowego mogłoby mieć znaczenie dla dalszego istnienia jurysdykcji krajowej w postępowaniu indywidualnym łączącym się z postępowaniem upadłościowym wyłącznie w przypadkach nieobjętych zakresem

⁶⁵¹ Trafnie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 156.

⁶⁵² Zob. wyrok ETS z 17 stycznia 2006 roku w sprawie C-1/04 *Susanne Staubitz-Schreiber*, ECLI:EU:C:2006:39, nb. 29. Zob. również wyrok TSUE z 24 marca 2022 roku w sprawie C-723/20 *Galapagos Bidco. Sàrl przeciwko DE, w charakterze syndyka masy upadłości Galapagos SA, Hauck Aufhäuser Fund Services SA, Prime Capital SA*, ECLI:EU:C:2022:209. W doktrynie szeroko na temat problematyki upadłościowego *forum shopping* na skutek przeniesienia COMI zob. M.P. Weller, *Die Verlegung des Center of Main Interest von Deutschland nach England*, ZGR 2008, nr 6, s. 835, s. 858.

⁶⁵³ Zob. wyrok TSUE z 24 marca 2022 roku w sprawie C-723/20 *Galapagos Bidco. Sàrl przeciwko DE, w charakterze syndyka masy upadłości Galapagos SA, Hauck Aufhäuser Fund Services SA, Prime Capital SA*, ECLI:EU:C:2022:209.

⁶⁵⁴ D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 157.

⁶⁵⁵ Postulując zastosowanie kryteriów wynikających z odnośnych regulacji Rozporządzenia 1215/2012. Zob. na gruncie art. 18 Rozporządzenia 848/2015 P. Ehret, w: E. Braun (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 15, nb. 12; S. Mock, w: A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert (red.), *BeckOK InsO...*, art. 18, nb. 8; A. Bornemann, w: M. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 18, nb. 5; R. Bork, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO, Kommentar zur Insolvenzordnung*, 83. Lieferung 02.2020, art. 18, nb. 8; P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*, art. 18, nb. 6; Ch. Thole, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 18, nb. 6; S.H. Undritz, w: A. Schmidt (red.), *EuInsVo...*, art. 18, nb. 3; G. Maderbacher, w: A. Konecny (red.), *Kommentar zu den Insolvenzgesetzen*, Wiedeń – wydawnictwo wymiennokartkowe, stan na 30 lipca 2019 roku, SIP RDB.at, art. 18, nb. 2-5.

Na gruncie art. 15 Rozporządzenia 1346/2000 zamiast wielu zob. R. Damman, w: K. Pannen, (red.) *Europäische Insolvenzverordnung*, Berlin 2007, art. 15, nb. 9, s. 300; U. Gruber, w: D. Haß, P. Huber, U. Gruber, B. Heiderhoff, *Erläuterungen zu der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000...*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Internationaler Rechtsverkehr...*, s.550-161 i n., art. 15, nb. 7.

zastosowania zasady *perpetuatio fori*. Znaczenie tej kwestii w obrocie aktualizowałyby się chyba wyłącznie w przypadku, gdy właściwe prawo insolwencyjne przewiduje sukcesję dotyczącą przedmiotu sporu po zakończeniu postępowaniu⁶⁵⁶. W takiej jednak sytuacji – jak zostanie wykazane – nie będzie spełniona przesłanka ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym⁶⁵⁷.

Podsumowując, o ile np. zakończono postępowanie upadłościowe w toku postępowania podlegającego art. 6 Rozporządzenia 848/2015, to ze względu na zasadę *perpetuatio fori* jurysdykcja krajowa i tak podlegałaby ocenie na gruncie ww. przepisu. W przypadku jednak uznania lub stwierdzenia wykonalności wydanego w nim orzeczenia uprzednie zakończenie postępowania upadłościowego wyklucza możliwość przyjęcia, że tego rodzaju postępowanie objęte jest zakresem zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, z braku ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym.

3.2.1.3.3 „Przekształcenie” postępowania upadłościowego

Kolejną kwestią jest zmiana formuły, przekształcenia Postępowania Zbiorowego będącego „źródłem” postępowania indywidualnego. Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 możliwe będzie to zasadniczo w dwóch grupach przypadków: (i) przekształcenia postępowania inicjującego właściwe postępowanie upadłościowe⁶⁵⁸ w „zasadnicze” postępowanie upadłościowe, jak również (ii) przy zmianie sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego, która w świetle prawa krajowego uzależniona jest – w świetle *legis fori concursus* – od formalnego zakończenia wcześniejszego postępowania upadłościowego.

Względy celowościowe uzasadniają pogląd, że dla zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 w obu grupach przypadków przyjmować należy że postępowanie upadłościowe znajdować się będzie w toku. W konsekwencji

⁶⁵⁶ Przy założeniu, że roszczenie takie „pierwotnie” podlegałoby insolwencyjnej kwalifikacji na gruncie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

⁶⁵⁷ Zob. rozdział IV, pkt 4.6, s. 308 i n.

Najczęściej zresztą z chwilą zakończenia postępowania dojdzie do utraty uprawnienia do zarządcy do dochodzenia takiego roszczenia (niem. *Prozessführungsbefugnis*), czasem statut upadłościowy przewiduje też niedopuszczalność dalszego prowadzenia postępowań, w których dochodzone są takie roszczenia (np. art. 367 ust 1 pr.up.).

⁶⁵⁸ Zasadniczo przyjmuje się, że postępowania tego rodzaju objęte są zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, co zdaniem co najmniej niektórych autorów pozwala na stosowanie art. 6 ust. 1 również w przypadku postępowań mających na celu np. zainicjowanie właściwego postępowania upadłościowego. Zob. 3.2.2.

insolwencyjna kwalifikacja roszczenia zależna będzie wyłącznie od ziszczenia się pozostałych przesłanek z art. 6, tj. w szczególności przesłanki „ściśłego związku”.

W przypadku postępowania inicjującego postępowanie upadłościowe możemy mieć do czynienia z sytuacją, w której w świetle *legis fori concursus* mamy do czynienia z jednym postępowaniem⁶⁵⁹. Co więcej, przyjmując ziszczenie się pozostałych przesłanek określonych art. 6 rozporządzenia 848/2015 brak podstaw do czynienia daleko idących rozróżnień pomiędzy dwoma postępowaniami o tożsamej podstawie faktycznej w postaci niewypłacalności tego samego dłużnika, gdzie pierwsze z nich pełni w stosunku do drugiego wyłącznie akcesoryjną rolę. Będzie tak zresztą również i wówczas, gdy w toku postępowania dojdzie do zmiany trybu prowadzenia postępowania upadłościowego. Przykładem takiego rodzaju sytuacji jest zmiana sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego na gruncie dawnego art. 16 p.u.n. Co najmniej z perspektywy Rozporządzenia 1346/2000 zmiana ta prowadziła do przekształcenia jednego z rodzajów postępowań wskazanych w Załączniku A w postępowanie innego rodzaju⁶⁶⁰. Argumentem, który dodatkowo przemawia za tego rodzaju stanowiskiem jest zasada *perpetuatio fori*⁶⁶¹.

Podobnie należy ocenić sytuację, w której dane prawo insolwencyjne przewidywałoby dopuszczalność wytoczenia powództwa zmierzającego do osiągnięcia zasady równego zaspokojenia wierzycieli, tj. np. zasadzającego się na bezskuteczności czynności prawnej względem masy już po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości (tj. powództwa objętego zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015), ale przed wszczęciem „właściwego” postępowania upadłościowego. W takiej sytuacji brak jest racjonalnych przyczyn, dla których należałoby przyjąć, że z chwilą *de iure* zakończenia pierwszego z tych postępowań, skutkiem którego to zakończenia jest wszczęcie kolejnego postępowania, należałoby pozbawiać roszczeń kwalifikacji insolwencyjnej.

W przypadku tego rodzaju „przekształcenia” postępowania brak podstaw do przyjęcia, że dochodzi do odpadnięcia przesłanki wszczęcia i prowadzenia postępowania upadłościowego. Tego rodzaju wykładnia jest zresztą spójna z dotychczasową

⁶⁵⁹ Tak doktryna austriacka w odniesieniu do austriackiego postępowania w przedmiocie ogłoszenie upadłości. Zob. B. Schneider, *Insolvenznahe...*, s. 103.

⁶⁶⁰ Przy czym w treści Załącznika A do Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 848/2015 zamieszczona została zarówno „Upadłość obejmująca likwidację”, jak i „Upadłość z możliwością zawarcia układu”.

⁶⁶¹ Przy założeniu oczywiście wstąpienia nowego zarządcy w dotychczasowe postępowanie.

kwalifikacją postępowań inicjujących postępowanie upadłościowe. Jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 przyjmowano, że tego rodzaju postępowania stanowią „postępowania upadłościowe” na potrzeby art. 3, 16 i 25 Rozporządzenia 848/2015⁶⁶², zaś jego motyw 15 wskazuje, że powinno mieć ono zastosowanie do postępowań wszczynanych i prowadzonych jako przejściowe, do czasu orzeczenia przez sąd o ich kontynuowaniu jako postępowania prowadzonego na zasadach ogólnych⁶⁶³. Powyższe uwagi mają jednak zasadniczo charakter wyłącznie teoretyczny, gdyż w praktyce, by zaistnienie takiego „przekształcenia” było relewantne dla oceny kwalifikacji, musiałoby dojść do niego w toku procesu, gdzie kluczową rolę będzie jednak pełnić omawiana dalej kwestia perpetuacji jurysdykcji oraz oceny dopuszczalności wstąpienia zarządcy z postępowania upadłościowego w pozycję procesową zarządcy w postępowaniu inicjującym to postępowanie⁶⁶⁴.

Przypadek „przekształceń” postępowania insolwencyjnego jeszcze bardziej uwidacznia niecelowość wprowadzania tego rodzaju ograniczeń zastosowania omawianych przepisów. Oczywiście, art. 6 Rozporządzenia 848/2015 należy interpretować ściśle. Należy jednak uwzględnić, że jeżeli chodzi o cel postępowania to nie będzie różnicy pomiędzy (i) postępowaniem, w przypadku którego ulegnie zmianie formuła jego prowadzenia (zmiana charakteru układowego na likwidacyjny i odwrotnie), oraz (ii) postępowaniem, które stanowiąc jego faktyczną kontynuację zasada się – najczęściej – na tożsamy okolicznościach faktycznych, ewentualnie połączonych z niepowodzeniem prób restrukturyzacji (*vide* postępowanie upadłościowe wszczynane w konsekwencji złożenia uproszczonego wniosku o ogłoszenie upadłości – zob. art. 334 pr.up.). W tym ostatnim przypadku należałoby przy tym jednak rozróżnić, czy do wszczęcia kolejnego postępowania dochodzi w związku z „pierwotną

⁶⁶² Zob. wyrok ETS z 2 maja 2006 roku w sprawie C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd.*, Zb. Orz. UE z 2006 roku, s. I-03813, ECLI:EU:C:2006:281.

⁶⁶³ Trafnie H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVo...*, art. 1, nb. 26.

⁶⁶⁴ Kwestia ta może mieć jednak pewne znaczenie w przypadku ewentualnego przyjęcia, że przesłanka „wynika z postępowania upadłościowego” z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 odnosi się wyłącznie do tego konkretnego postępowania upadłościowego. Jeżeli by bowiem kwalifikować insolwencyjnie np. odpowiedzialność organów tego postępowania (tymczasowy nadzorca sądowy lub tymczasowy zarządca), to ich odpowiedzialność wynikałaby z „niewłaściwego” postępowania upadłościowego, tj. zasadałaby się ona na niewykonaniu określonych obowiązków lub ciężarów w odrębnym postępowaniu, a tym samym potencjalnie mogłaby nie „wynikać bezpośrednio” z postępowania upadłościowego, w ścisłym związku z którym wszczynane jest oceniane postępowanie indywidualne. Oczywiście podstawowe znaczenie dla oceny powyższej kwestii będzie mieć ustalenie, czy przesłanka „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” dotyczy również naruszenia obowiązków poprzedzających ogłoszenie upadłości. Zob. szerzej rozdział IV, pkt 4.4.

niewypłacalnością”, czy też np. z niewykonaniem układu. Brak istotności tego rodzaju przekształceń form prowadzenia postępowania upadłościowego będzie występował, gdy każde z postępowań, niezależnie od ich prawnej samodzielności będzie zasadać się na tożsamej przyczynie ich prowadzenia, tj. niewypłacalności lub jej zagrożeniu, która to przesłanka musi mieć – w przypadku obu postępowań – tożsamy moment początkowy jej występowania.

O ile więc sukcesja procesowa zarządców zostanie w takiej sytuacji uznana za dopuszczalną, a tym samym możliwe będzie dalsze prowadzenie postępowań indywidualnych (np. zachodzi tożsamość podstaw bezskuteczności czynności względem masy w ramach obu postępowań), to należy na gruncie Rozporządzenia 848/2015 przyjmować, że – na potrzeby jego art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 – zakończenie postępowania nie wywiera w tym zakresie wpływu. Ponownie jednak w tym kontekście istotne będą przede wszystkim skutki perpetuacji jurysdykcji krajowej i ocena dopuszczalności sukcesji, a omawiana tu konstrukcja będzie miała w praktyce znaczenie wtórne. Niemniej jednak, z perspektywy art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 należałoby raczej przyjąć, że zakończenie postępowania zbiorowego nie musi zawsze prowadzić – w rozumieniu autonomicznym – do ich zakończenia, o ile wiąże się funkcjonalnie z zainicjowaniem innego Postępowania Zbiorowego objętego zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015.

3.2.2. „wszczęto zgodnie z art. 3 postępowanie upadłościowe” – kryterium rodzaju postępowania upadłościowego

Rozporządzenie 848/2015 nie wprowadza ograniczeń co do charakteru postępowań upadłościowych, z których bezpośrednio wynikają i z którymi są ściśle związane kwalifikowane insolwencyjnie postępowania indywidualne. Brak takiego ograniczenia potwierdza treść art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Zgodnie z tym przepisem konieczne jest, by „wszczęto zgodnie z art. 3 postępowanie upadłościowe”, co *lege non distinguente* oznacza, że postępowanie upadłościowe może być zarówno postępowaniem głównym (art. 3 ust. 1), wtórnym postępowaniem upadłościowym (art. 3 ust. 2), jak i postępowaniem ubocznym (art. 3 ust. 3)⁶⁶⁵. Warunkiem zastosowania art. 6

⁶⁶⁵ *Communis opinio*, zob. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 43; W.G. Ringe, w: R. Bork, K. Van Zwielen (red.), *Commentary...*, art. 6, nb. 6.15-6.16, s. 226; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 155; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 54; R. Bork, *Annexzuständigkeit*, s.52; podobnie, odnosząc się wyłącznie do problematyki

Rozporządzenia 848/2015 jest przy tym wszczęcie postępowania wymienionego w Załączniku A⁶⁶⁶. Charakter postępowania zbiorowego, z którym związane jest określone postępowanie indywidualne i które z niego bezpośrednio wynika może wywierać pewne skutki w zakresie jurysdykcji krajowej. W przypadku bowiem, gdy jest ono związane z postępowaniem wtórnym, wówczas zarówno regulacja jurysdykcji krajowej zawarta w art. 6, jak i tryb uznania lub wykonania orzeczeń z art. 32 Rozporządzenia 848/2015 będzie znajdował zastosowanie, gdy powództwo objęte postępowaniem indywidualnym będą dotyczyły składników majątku dłużnika znajdujących się na terytorium państwa, w którym prowadzone jest wtórne postępowanie upadłościowe⁶⁶⁷.

Zupełnie odrębną kwestią jest kwestia objęcia pojęciem „postępowania upadłościowego” na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 również postępowań inicjujących postępowania zbiorowe (np. postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub postępowanie wywoływane wnioskiem restrukturyzacyjnym w rozumieniu art. 7 ust. 2 pr.restr.). Zagadnienie sprowadza się do tego, czy za postępowania łączące się z postępowaniem upadłościowym można uznać również postępowania łączące się

postępowań wtórnych, P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 31, s. 173; P. Kindler, w: J. von Hein (red., *Münchener...*, art. 6, nb. 19; S. Dornblüth, w: G. Kayser, Ch. Thole (red.), *Insolvenzordnung*, Heidelberg 2018, art. 6, nb. 2. Podobnie przyjmowano zresztą na gruncie Rozporządzenia 1346/2000. Zob. wyrok BGH z 20 października 2014 roku, IX ZR 13/14; M. Fehrenbach, *Die Zuständigkeit...*, s. 495; podobnie, przyjmując, że art. 18 ust. 2 Rozporządzenia 1346/2000 stanowi samodzielną podstawę jurysdykcji w postępowaniach indywidualnych wszczynanych przez zarządcę w postępowaniu wtórnym. Zob. P. Oberhammer, *Zur internationalen Anfechtungsbefugnis des Sekundärverwalters nach Europäischem Insolvenzrecht*, KTS 2008, nr 3, s. 271, s. 273 i, 279; A. Simotta, *Die internationale Zuständigkeit für insolvenzrechtliche Annexverfahren*, w: S. Clavara, Th. Garber (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt - die EUInsVO*, Wien-Graz 2011, s. 65, s. 75.

Zagadnienie to zostało następnie rozstrzygnięte przez TSUE, a kierunek ten spotkał się z aprobującą oceną doktryny. Zob. wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 32-33; zob. również wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, nb. 33. Zob. w doktrynie J. Schmidt, *(Alternative) Zuständigkeit der Gerichte des Staates der Eröffnung des Sekundärverfahrens für die Bestimmung dessen Wirkungsbereichs („Nortel“)*, EWIR 2015, nr 16, s. 515, s. 516; B. Knof, *Zuständigkeit der Gerichte des Staates der Eröffnung des Sekundärverfahrens für die Bestimmung des Wirkungsbereichs dieses Verfahrens („Nortel“)*, EWIR 2015, nr 10, s. 319, s. 320; P. Schulz, *EuGH: Insolvenzrecht: Zuständigkeit und anwendbares Recht für Annexverfahren bei Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens*, EuZW 2015, nr 15, s. 593, s. 597; Ch. Thomale, *Sekundärinsolvenzverfahren mit Drittstaatenbezug bei multinationalen Unternehmensgruppeninsolvenzen*, IPRax 2016, nr 6, s. 558, s. 561.

⁶⁶⁶ Trafnie R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 45.

⁶⁶⁷ Zob. wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 33.

z postępowaniem inicjującym postępowanie upadłościowe⁶⁶⁸. Stanowiska w doktrynie są podzielone, przy czym z biegiem czasu doktryna zaczyna szerzej postulować przyporządkowanie takich postępowań do zakresu zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015⁶⁶⁹. Zagadnienie to może mieć – z polskiej perspektywy – walor czysto teoretyczny, jednakże wymaga ono udzielenia odpowiedzi.

Za rozciągnięciem możliwości oparcia jurysdykcji krajowej o art. 6 również w przypadku tego rodzaju postępowań przemawiają zarówno względy natury systemowej, jak i celowościowej.

Prima facie, zagadnienie to dotyczy raczej przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015. Jest ono związane z próbą uzyskania odpowiedzi na pytanie, czy ww. rozporządzenie obejmuje postępowania inicjujące właściwe postępowania zbiorowe. Wobec objęcia zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 częściowo postępowań inicjujących postępowania zbiorowe⁶⁷⁰ i kwalifikowania ich jako „postępowanie upadłościowe” w rozumieniu art. 2 pkt 4 ww. rozporządzenia, to *lege non distinguente*, przy spełnieniu przesłanek kwalifikacji takiego postępowania jako postępowania upadłościowego, brak jest argumentów mogących wykluczyć insolwencyjną kwalifikację postępowań indywidualnych łączących się np. z tego rodzaju postępowaniami, o ile tylko możliwe jest objęcie takiego postępowania definicją „postępowania upadłościowego”⁶⁷¹.

Przeciwno odmowie objęcia tego rodzaju postępowań zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 przemawiają również argumenty natury celowościowej. *Po pierwsze*, jeżeli przyjąć, że na tym etapie postępowania możliwe jest wytoczenie powództwa, które „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego”, to nie istnieją podstawy, by wykluczać w takiej sytuacji stosowanie art. 6 Rozporządzenia 848/2015,

⁶⁶⁸ Pomimo tego, że roszczenia takie są z krajowej perspektywy dość egzotyczne, to nie wyłącza to konieczności ich uwzględnienia w procesie rekonstrukcji przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych.

⁶⁶⁹ Przeciwno stosowaniu do takich postępowań art. 6 Rozporządzenia 848/2015 R. Bork, *Annexverfahren...*, s. 52; stanowisko przeciwne zob. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 10-14; J. Gröning, J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 54-55; podobnie A. Albrecht, *Die Reform der EuInsVO ist abgeschlossen – eine Übersicht*, ZinsO 2015, nr 23, s. 1077, s. 1080.

⁶⁷⁰ Por. K. Van Zwieten, w: R. Bork, K. Van Zwieten (red.), *Commentary...*, art. 1, nb. 1:47-1:51, s. 82-85.

⁶⁷¹ Por. szerzej dot. przedmiotowej problematyki R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 10-14. Co do kwalifikacji orzeczeń wydawanych w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości jako *sui generis* postanowień o ogłoszeniu upadłości zob. wyrok ETS z 2 maja 2006 roku w sprawie C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd.*, Zb. Orz. UE z 2006 roku, s. I-03813, ECLI:EU:C:2006:281.

o ile tylko spełnione są pozostałe przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. *Po drugie*, nie da się wykluczyć, że co najmniej część spraw „przedupadłościowych”, związanych z postępowaniem inicjującym upadłość lub restrukturyzację, będzie tożsama w charakterze i źródle odpowiedzialności stron z roszczeniami, dla których taka kwalifikacja okaże się uzasadniona, jak np. w przypadku odpowiedzialności organów postępowania upadłościowego⁶⁷².

Powyższy wywód – z krajowej perspektywy – ma jednak charakter teoretyczny. Zgodnie bowiem z motywem 15 Rozporządzenia 848/2015 powinno ono mieć zastosowanie do postępowań, które są wszczynane i prowadzone przez pewien czas jako postępowanie o charakterze przejściowym lub tymczasowym, dopóki sąd nie orzeknie o kontynuowaniu takiego postępowania na zasadach ogólnych. Zastosowanie ww. postulatu do krajowych postępowań inicjujących postępowanie upadłościowe lub restrukturyzacyjne napotyka jednak opór. Prawodawca unijny wskazał bowiem, że tego rodzaju postępowania, jakkolwiek nazywane „przejściowymi”, powinny spełniać wszystkie inne wymogi Rozporządzenia 848/2015⁶⁷³. Co najmniej *prima facie* oznacza to, że postępowania tego rodzaju powinny być m.in. umieszczone w Załączniku A, niezależnie już od tego, że o ich wszczęciu winno się dokonywać obwieszczenia, a samo postępowanie winno mieć charakter zbiorowy. Aktualna treść Załącznika A⁶⁷⁴ w przypadku postępowań krajowych nie obejmuje jednak postępowań inicjowanych wnioskiem o ogłoszenie upadłości lub wnioskiem restrukturyzacyjnym, a w rezultacie – na potrzeby art. 6 – nie jest spełniona przesłanka wszczęcia „postępowania upadłościowego” w rozumieniu tego przepisu. Kwestia ta budzi wątpliwości w doktrynie. Część stanowisk zakłada, że postępowanie inicjujące właściwe postępowanie upadłościowe jest objęte Rozporządzeniem 848/2015, o ile postępowanie główne jest objęte jego zakresem zastosowania⁶⁷⁵, faktycznie nawiązując do przyjętej przez TSUE w

⁶⁷² Kwestia ta zależy będzie od udzielenia odpowiedzi na pytanie, jakie warunki musi spełniać roszczenie, by „bezpośrednio wynikało z postępowania upadłościowego.

⁶⁷³ B. Schneider, *Insolvenznahe...*, s. 103; Th. Garber, *Zum Anwendungsbereich der EuInsVO 2015*, w: B. Nunner-Krautgasser, Th. Garber, C. Jauer (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt. Die neue EU-Insolvenzverordnung*, Wien 2017, s. 21, s. 56.

⁶⁷⁴ W brzmieniu ukształtowanym Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/2260 z 15 grudnia 2021 roku zmieniającym Rozporządzenie (UE) 848/2015 w sprawie postępowania upadłościowego w celu zastąpienia jego załączników A i B, Dz.Urz. UE.L nr 455, s. 4.

⁶⁷⁵ Tak w odniesieniu do przewidzianych pr.up. i pr.restr. postępowań w przedmiocie ogłoszenia upadłości i z wniosku restrukturyzacyjnego, pod warunkiem, że odpowiednie formy zarządców ustanowionych w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub w postępowaniu z wniosku restrukturyzacyjnego zostaną ujęte w Załączniku B przyjmuje M. Porzycki,

wyroku w sprawie *Eurofood* wykładni przyjmującej, że na potrzeby art. 3, 16 i 25 Rozporządzenia 1346/2000⁶⁷⁶ postępowanie inicjujące właściwe postępowanie upadłościowe stanowi postępowanie upadłościowe objęte zakresem zastosowania ww. rozporządzenia⁶⁷⁷. Stanowiska przeciwne opierają się na wyraźnym i – dość jednoznacznym – brzmieniu Rozporządzenia 848/2015 wskazując, że postępowania te nie tylko powinny spełniać jedną z przesłanek określonych w art. 1 lit. (a)-(c) Rozporządzenia 848/2015, ale również powinny być (wyraźnie) umieszczone w jego Załączniku A⁶⁷⁸. Ocena tego zagadnienia, a w dalszej perspektywie przesądzenie, czy zakres zastosowania Rozporządzenia 848/2015 obejmuje polskie postępowania inicjujące postępowania zbiorowe jako „postępowania upadłościowych” czy też wyłącznie na potrzeby jego art. 3, art. 19 i art. 32, wykracza poza ramy niniejszego opracowania⁶⁷⁹, stąd też dalsze rozważania będą czynione przy założeniu, że postępowania indywidualne pozostające w związku z postępowaniem „tymczasowym”, inicjującym postępowanie upadłościowe byłyby wytaczane w kontekście postępowania, które jest objęte jego zakresem zastosowania.

3.2.3. „zgodnie z art. 3” – znaczenie oparcia jurysdykcji krajowej w postępowaniu upadłościowym na przepisach rozporządzenia

Odniesienia się wymaga kolejny jeszcze aspekt potencjalnie łączący się z zawartym w art. 6 odwołaniem do postępowania upadłościowego wszczętego zgodnie z art. 3 Rozporządzenia 848/2015. Wyjaśnienia wymaga, czy sformułowanie „wszczęto zgodnie z art. 3” (ang. „opened in accordance with art. 3”, niem. „nach Artikel 3 eröffnet

M. Porzycki, *Prawo restrukturyzacyjne a zakres zastosowania unijnego prawa upadłościowego*, MoP 2015, nr 20, s. 1073, s. 1074-1075.

Zob. H. Vallender, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 1, nb. 32-28; A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 26; podobnie (wobec aktualnej treści Załącznika A) przyjmuje również J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 1, nb. 23-24.

⁶⁷⁶ Aktualnie art. 3, art. 19 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015.

⁶⁷⁷ Zob. wyrok ETS z 2 maja 2006 roku w sprawie C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd.*, Zb. Orz. UE z 2006 roku, s. I-03813, ECLI:EU:C:2006:281, nb. 50-58.

⁶⁷⁸ S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 1, nb. 5; S.H. Undritz, w: A. Schmidt (red.), *EuInsVo...*, art. 1, nb. 9-10.

⁶⁷⁹ Zob. w doktrynie polskiej stanowisko M. Porzyckiego, z którego wynika, że w świetle orzeczenia w sprawie *Eurofood* orzeczenia wydane w ramach krajowych postępowań inicjujących postępowanie upadłościowe bądź restrukturyzacyjne o ustanowieniu tymczasowego nadzorca sądowego (art. 38 ust. 1 PrUp, art. 268 ust. 1, art. 286 pr.restr.), zarządcy, przymusowego (art. 40 ust. 2 pr.up.) oraz tymczasowego zarządcy (art. 286 ust. 1 pr.restr.) będzie stanowić – na potrzeby Rozporządzenia 848/2015 – orzeczenie o wszczęciu postępowania upadłościowego, o ile określone formy zabezpieczenia majątku zostaną umieszczone w Załączniku B do Rozporządzenia 848/2015. Zob. M. Porzycki, *Prawo restrukturyzacyjne a zakres...*, s. 1074-1075.

worden ist”) odnosi się tylko do formy postępowania upadłościowego czy również do tego, by jurysdykcja krajowa w postępowaniu upadłościowym została oparta o przepis art. 3 Rozporządzenia 848/2015. W dalszej kolejności należy rozstrzygnąć, jaki ewentualny wpływ na istnienie jurysdykcji krajowej w myśl art. 6 miałyby błędne przyjęcie przez sąd, który wszczął postępowanie upadłościowe istnienia jurysdykcji krajowej w oparciu o art. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Oceny ww. zagadnień należy dokonać zwracając uwagę na cel regulacji art. 6 Rozporządzenia 848/2015, a także pewne ogólnosystemowe założenia europejskiego prawa procesowego cywilnego.

Jeżeli chodzi o względy aksjologiczne i ich korelację z jurysdykcją krajową w omawianej kategorii postępowań, to zależność ta przedstawia się następująco. Historycznie doktryna trafnie przyjmowała, że uzasadnieniem dla przewidzianego europejskim rozporządzeniem upadłościowym uproszczonego trybu uznawania i wykonywania zagranicznych orzeczeń określonego w art. 25 Rozporządzenia 1346/2000⁶⁸⁰ jest jednolite ukształtowanie podstaw jurysdykcji dla postępowań objętych zakresem zastosowania tego przepisu we wszystkich państwach członkowskich UE⁶⁸¹. Stanowiło to zresztą jeden z argumentów przemawiających za stosowaniem jego art. 3 również do określenia jurysdykcji krajowej w postępowaniach wynikających bezpośrednio z postępowań upadłościowych i ściśle z nimi związanych. W myśl tego poglądu, jeżeli jurysdykcja oparta została na przepisach Rozporządzenia 1346/2000, to zastosowanie znajdował przewidziany nim tryb uznawania lub wykonywania orzeczeń.

Drugim aspektem, w kontekście którego należy rozważyć odpowiedź na postawione powyżej pytanie, jest zasada wzajemnego zaufania w europejskim prawie procesowym cywilnym. Stanowiąc jedno z centralnych założeń europejskiego prawa procesowego cywilnego, zasada ta znajduje zastosowanie na gruncie europejskiego

⁶⁸⁰ Aktualnie: art. 32 Rozporządzenia 848/2015.

⁶⁸¹ Pomijając w tym miejscu historyczne już spory, czy jurysdykcja w postępowaniach indywidualnych powinna być kształtowana przez przepisy prawa krajowego, europejskiego prawa procesowego cywilnego *sensu stricto* (Konwencja Brukselska, Rozporządzenie 44/2001), czy przez Rozporządzenie 1346/2000, argument ten był istotnym argumentem mającym uzasadniać przyczynę, dla której w przypadku orzeczeń z art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000 (obecnie art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015) zastosowanie miałyby znajdować uproszczony tryb uznawania lub wykonywania orzeczeń sądowych.

Zob. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 98-99, a także s. 81; V. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 90; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 58; D. Leipold, *Zuständigkeitslücken...*, s. 228-229.

prawa upadłościowego⁶⁸². W oparciu o tę zasadę przyjmuje się, że generalnie⁶⁸³ jurysdykcja krajowa sądu wydającego orzeczenie nie podlega badaniu, co więcej, wprowadzane są ograniczenia kognicji sądu delibacyjnego⁶⁸⁴. Zasada ta znajduje zastosowanie zarówno w przypadku uznania postępowania upadłościowego (art. 19 Rozporządzenia 848/2015)⁶⁸⁵, jak również w odniesieniu do orzeczeń określonych w art. 32 Rozporządzenia 848/2015⁶⁸⁶.

Należy zdecydowanie zanegować możliwość interpretacji zawartego w art. 6 Rozporządzenia 848/2015 odwołania do sądów państwa, na którego terytorium wszczęto zgodnie z jego art. 3 postępowanie upadłościowe jako odwołania się do oparcia jurysdykcji krajowej w tym postępowaniu o art. 3, zarówno pod względem zastosowania prawa unijnego *in abstracto* (tj. w relacji prawo krajowe – prawo unijne), jak

⁶⁸² Zob. w odniesieniu do instrumentów europejskiego prawa upadłościowego zamiast wielu wyrok TSUE z 21 stycznia 2010 roku w sprawie C-444/07 *MG Probud Gdynia sp. z o.o.*, Zb.Orz. 2010, I-417, ECLI:EU:C:2010:24, nb. 27-29.

⁶⁸³ Zob. art. 45 ust. 1 lit. e) Rozporządzenia 1215/2012. Przepis ten zezwala na kontrolę istnienia jurysdykcji krajowej sądu wydającego orzeczenie jedynie w ściśle określonych przypadkach, tj. gdy naruszono przepisy ochronne zawarte w rozdziale II, sekcjach 3, 4 i 5 ww. rozporządzenia, a także, gdy naruszono określone w rozdziale II, sekcja 6 przepisy o jurysdykcji wyłącznej.

⁶⁸⁴ Zob. art. 45 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012, który zakłada związanie sądu delibacyjnego ustaleniami faktycznymi, na podstawie których oparto jurysdykcję sądu wydającego orzeczenie będące przedmiotem postępowania delibacyjnego.

⁶⁸⁵ Zob. na gruncie Rozporządzenia 848/2015 A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 19, nb. 5.

Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 zob. np. wyrok ETS z 2 maja 2006 roku w sprawie C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd.*, Zb. Orz. UE z 2006 roku, s. I-03813, ECLI:EU:C:2006:281, nb. 38-44; wyrok ETS z 21 stycznia 2010 roku w sprawie C-444/07 *MG Probud Gdynia sp. z o.o.*, Zb.Orz. 2010, I-417, ECLI:EU:C:2010:24, nb. 27-29; wyrok TSUE z 22 listopada 2012 roku w sprawie C-116/11 *Bank Handlowy w Warszawie SA, PPHU „ADAX” Ryszard Adamiak przeciwko Christianapol sp. z o.o.*, ECLI:EU:C:2012:739, nb. 41; wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-327/13 *Burgo Group SpA przeciwko Illochroma SA i Jérôme’owi Theettenowi*, ECLI:EU:C:2014:2158, nb. 27.

Kwestia ta budziła pewne wątpliwości doktryny na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, jednak poglądy dopuszczające tego rodzaju kontrolę są poglądami mniejszościowymi. Zob. stanowiska przeciwne takiej możliwości: H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische...*, art. 16, nb. 14-15, s. 358; M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.) *Insolvenzordnung...*, art. 16, nb. 6-7; H.J. Lüer, w: W. Uhlenbruck, H. Hirte, H. Vallender (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 16, nb. 5; K. Pannen, S. Riedemann, w: K. Pannen (red.), *European Insolvency Regulation*, Berlin 2007, art. 16, nb. 15, s. 308; częściowo dopuszczał istnienie takiej możliwości, postulując weryfikację, czy sąd wszczynający postępowanie upadłościowe oparł się na przepisach rozporządzenia czy przepisach prawa krajowego Ch. Thole, w: H.-P. Kirchhof, R. Stürner, H. Eidenmüller (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 4. EuInsVo 2000, Art. 102 und 102 EGInsO, EuInsVo 2015, Länderberichte*, München 2016, art. 16, nb. 18; podobnie, wykluczając jednocześnie weryfikację istnienia jurysdykcji sądu państwa pochodzenia orzeczenia S. Smid, *Vier Entscheidungen englischer und deutscher Gerichte zur europäischen internationalen Zuständigkeit zur Eröffnung von Hauptinsolvenzverfahren*, DZWIR 2003, nr 10, s. 401.

⁶⁸⁶ Zob. już na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische...*, art. 25, nb. 28, s. 429; W. Lüke, *Das europäische internationale...*, s. 286-287. Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 J. Reutershahn, w: H. Vallender (red.), *EuInsvo...*, art. 19, nb. 8.

i w kontekście merytorycznej poprawności procesu stosowania normy prawnej. Przemawiają za tym argumenty dwojakiego rodzaju. *Po pierwsze*, należy zestawić brzmienie art. 6 i art. 19 Rozporządzenia 848/2015. Pierwszy z tych przepisów używa sformułowania „*wszczęto zgodnie z art. 3*”, podczas gdy drugi mówi o orzeczeniach wydanych przez sąd „*posiadający jurysdykcję zgodnie z art. 3*”. Analogiczna różnica występuje również w niemieckiej i angielskiej wersji językowej⁶⁸⁷. *Po drugie* zaś, i co istotniejsze, na gruncie Rozporządzenia 848/2015 wyklucza się kontrolę jurysdykcji krajowej sądu państwa wszczynającego postępowanie w inny sposób aniżeli w trybie wskazanym w jego art. 5⁶⁸⁸.

W aspekcie praktycznym omawiana kwestia może pojawić się wyłącznie w przypadku wszczęcia postępowania indywidualnego w *forum* innym aniżeli wskazane w art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015⁶⁸⁹. Omawiany problem mógłby pojawić się np. w przypadku zainicjowania postępowania indywidualnego przed sądami państwa, które nie ma jurysdykcji krajowej w oparciu art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, a zarazem nie jest państwem wszczęcia postępowania upadłościowego. W takiej jednak sytuacji nawet błędna ocena lokalizacji COMI przez sąd wszczynający postępowanie upadłościowe nie będzie prowadzić do istnienia jurysdykcji krajowej państwa *forum*. W zakresie postępowań indywidualnych mamy bowiem do czynienia z jurysdykcją opartą na związku z wszczętym postępowaniem upadłościowym⁶⁹⁰, a nie jurysdykcją opartą o miejsce położenia hipotetycznego COMI⁶⁹¹. Stanowi to zresztą kolejny argument przemawiający za przyjęciem, że zastosowanie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 determinowane jest wszczęciem postępowania upadłościowego⁶⁹². W pewnych

⁶⁸⁷ Art. 6: ang. „*have been opened in accordance with Article 3*”, niem. „*Insolvenzverfahren nach Artikel 3 eröffnet worden ist*”. Art. 19: ang. „*court of a Member State which has jurisdiction pursuant to Article 3*”, niem. „*durch ein nach Artikel 3 zuständiges Gericht eines Mitgliedstaats*”.
⁶⁸⁸ Por. P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 5, nb. 1-16, s. 153-156.

⁶⁸⁹ W praktyce również nie w przypadku postępowania, w którym jurysdykcja wywodzona jest z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015.

⁶⁹⁰ D. Bramkamp używa tu terminu jurysdykcji „*aneksowej*” (niejako akcesoryjnej) w stosunku do postępowania upadłościowego”. Zob. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 158-159.

⁶⁹¹ Co najmniej w przypadku art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Odmiennie przyjmuje w doktrynie P. Filipiak, który wskazuje, że norma jurysdykcyjna z art. 3 Rozporządzenia 848/2015 znajduje zastosowanie również do postępowań wynikających z upadłości i blisko z nim związanych, a brak jest w rozporządzeniu norm przewidujących jurysdykcję ogólną dla wszystkich rodzajów spraw oraz szczególną dla poszczególnych ich rodzajów. Zob. P. Filipiak, w: A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System...*, nb. 42, s. 1526.

⁶⁹² Dość łatwo można sobie natomiast wyobrazić potencjalne skutki tego rodzaju wykładni, jakimi, w przypadku oderwania jurysdykcji krajowej w postępowaniach indywidualnych od prowadzonego postępowania upadłościowego byłyby konflikty jurysdykcyjne wywołane odmienną oceną co do lokalizacji COMI przez sądy rozpoznające postępowania indywidualne.

sytuacjach jurysdykcja krajowa w postępowaniach indywidualnych o których mowa w art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 może być niezależna od miejsca położenia COMI. Może tak być wówczas, gdy sąd państwa wszczęcia postępowania upadłościowego błędnie uzna przysługiwanie sądom tego państwa jurysdykcji krajowej. W tym przypadku sąd oceniający jurysdykcję krajową w postępowaniu indywidualnym związany jest – również wadliwie ustaloną – oceną, co do istnienia jurysdykcji krajowej zawartej w orzeczeniu wszczynającym postępowanie upadłościowe.

Oparcie się przez prawodawcę unijnego na kryterium ścisłej korelacji jurysdykcji krajowej i wszczętego postępowania upadłościowego zamiast powiązania jej z COMI dłużnika nie pozostaje bez skutków dla procesu stosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Tego rodzaju powiązanie z postępowaniem upadłościowym może wywierać transgranicznie skutek wyłącznie w przypadku uznania tego postępowania (art. 19 Rozporządzenia 848/2015). Tym samym sądy państw członkowskich (innych niż państwo wszczęcia postępowania upadłościowego) będą mogły stwierdzić brak swojej jurysdykcji (przy założeniu, że jest ona wyłączna⁶⁹³), wyłącznie, gdy nie dojdzie do odmowy uznania orzeczenia wszczynającego postępowanie upadłościowe ze względu na jego sprzeczność z porządkiem publicznym (art. 33 Rozporządzenia 848/2015).

3.2.4. „Sądy państwa członkowskiego na którego terytorium wszczęto (...) postępowanie upadłościowe” – przesłanka prowadzenia postępowań przed sądami państwa członkowskiego

Kolejną przesłanką zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jest to, by zarówno postępowanie indywidualne bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązane, jak i postępowanie zbiorowe (postępowanie upadłościowe) prowadzone było przed sądami tego samego państwa członkowskiego.

Znaczenie pojęcia sądu państwa członkowskiego jest jednoznaczne i oznacza zgodnie z art. 2 pkt 1 ppkt (i) Rozporządzenia 848/2015 „*organ sądowy państwa członkowskiego*”⁶⁹⁴. Tym samym, pojęcie to nie powinno rodzić istotnych wątpliwości w procesie ustalenia zakresu zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Tak określone sądy, tj. zarówno sąd prowadzący postępowanie indywidualne objęte zakresem

⁶⁹³ Zob. szerzej rozdział V, pkt 2.1.2.

⁶⁹⁴ Vide definicja „sądu” z art. 2 pkt 1 lit. (ii) Rozporządzenia 848/2015. Co do pojęcia „państwa członkowskiego” w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015 zob. uwagi dot. terytorialnego zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego (zob. rozdział II, pkt 2.1).

zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, jak i sąd wszczynający postępowanie upadłościowe, muszą być sądami tego samego państwa członkowskiego Unii Europejskiej.

3.2.5. Przesłanki faktyczne kwalifikacji postępowań indywidualnych jako wynikających z postępowań upadłościowych i ściśle związanych z postępowaniem upadłościowym – podsumowanie

Podsumowując powyższe rozważania należy wskazać, że przesłankami zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 jest prowadzenie przed sądami tego samego państwa (i) postępowania indywidualnego, które bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego i jest z tym postępowaniem ściśle związane oraz (ii) postępowania upadłościowego w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015 (Postępowania Zbiorowego). W przypadku art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 konieczne jest, by określone postępowanie upadłościowe było prowadzone na terytorium innego państwa członkowskiego niż państwo wszczęcia postępowania upadłościowego. Co najmniej w chwili wszczęcia postępowania indywidualnego Postępowanie Zbiorowe musi być wszczęte i pozostawać w toku, nie może być zakończone (*perpetuatio fori*).

Nie ma jednak znaczenia rodzaj Postępowania Zbiorowego, tj. czy jest ono postępowaniem głównym, ubocznym, czy wtórnym, a także – pod pewnymi warunkami – może nim być postępowanie inicjujące „właściwe” Postępowanie Zbiorowe. Podobnie nie ma znaczenia przysługiwanie jurysdykcji krajowej sądowi wszczynającemu Postępowanie Zbiorowe, w tym jej prawidłowa ocena. W kontekście stosowania przepisu art. 6 Rozporządzenia 848/2015 przez sądy innego państwa niż państwo, w którym doszło do wszczęcia Postępowania Zbiorowego znaczenie ma również ewentualna sprzeczność orzeczenia wszczynającego Postępowanie Zbiorowe z porządkiem publicznym tego innego państwa członkowskiego (art. 33 Rozporządzenia 848/2015). W przypadku istnienia takiej sprzeczności orzeczenie wszczynające Postępowanie Zbiorowe nie podlega uznaniu i – na potrzeby ustalania jurysdykcji krajowej w ramach postępowania indywidualnego – winno być traktowane *per non est*.

Ewentualne przekształcenia dotyczące Postępowania Zbiorowego zasadzające się na (i) zmianie sposobu prowadzenia Postępowania Zbiorowego, względnie (ii) wszczęciu w oparciu o postępowanie inicjujące postępowanie upadłościowe właściwego postępowania upadłościowego, nie mają tu znaczenia, niezależnie od ich prawnej

odrębności w świetle prawa krajowego, jeżeli tylko zasadzają się na tożsamej przyczynie ich prowadzenia, tj. występującej w tym samym początkowym momencie niewypłacalności lub zagrożeniu niewypłacalnością.

4 POSTĘPOWANIA „W SPRAWACH WYNIKAJĄCYCH BEZPOŚREDNIO Z (...) POSTĘPOWANIA” UPADŁOŚCIOWEGO

4.1. Wstęp

Prima facie kluczową przesłanką przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sporu objętego postępowaniem indywidualnym jest, by roszczenie objęte postępowaniem indywidualnym⁶⁹⁵ „wynikało bezpośrednio z postępowania upadłościowego”. Kryterium to samo w sobie jest nieostre i nie pozwala na określenie, co oznacza, że określone postępowanie wynika z postępowania upadłościowego, a wynikanie to ma charakter bezpośredni. Prawodawca unijny nie zawarł w treści Rozporządzenia 848/2015 praktycznie żadnych wskazówek mogących wyjaśnić znaczenie tego sformułowania. Zamiast tego, prawodawca zadowolił się egzemplifikacją postępowań, które *ex lege* „wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego”. Tego rodzaju kategoriami spraw są zgodnie z Rozporządzeniem 848/2015 sprawy o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej (art. 6 ust. 1 *in fine* i motyw 35 Rozporządzenia 848/2015), a także pozwy w sprawie obowiązków pojawiających się w trakcie postępowania upadłościowego, takich jak wpłata zaliczki na poczet kosztów postępowania (motyw 35 Rozporządzenia 848/2015). Sprawami tego rodzaju nie są natomiast pozwy o wypełnienie obowiązków wynikających z umowy, którą dłużnik zawarł przed wszczęciem postępowania, niewynikające bezpośrednio z tego postępowania.

Tego rodzaju egzemplifikacja oraz wcześniejsze konkluzje płynące z omówionego wcześniej orzecznictwa Trybunału odnoszącego się do problematyki kwalifikacji postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych w szczególności na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 czynią zasadnym pytanie o kryteria pozwalające na ustalenie zakresu przedmiotowego przesłanki „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”. Próba odpowiedzi na to pytanie zostanie dokonana w kilku etapach. W pierwszej kolejności należy ustalić, czy „bezpośrednie wynikanie” odnosi się do kryteriów prawoprocesowych czy też płynących z prawa materialnego, a także jaki model badania występowania tych kryteriów na kanwie konkretnej sprawy trzeba stosować. Udzielenie odpowiedzi na powyższe wymaga odniesienia się do dotychczasowego orzecznictwa Trybunału oraz próby ustalenia wspólnego mianownika dla spraw, które wynikają z postępowania upadłościowego. W tym celu dokonana zbadane zostaną cele postępowań

⁶⁹⁵ Zob. rozdział III, pkt 3.1.1.

o charakterze zbiorowym. Następnie możliwe będzie przystąpienie do szczegółowej rekonstrukcji znaczenia przesłanki bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego.

4.2. „w sprawach wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego – kryterium o charakterze materialnoprawnym czy procesowym?

Kwalifikacja postępowania jako „bezpośrednio wynikającego z postępowania upadłościowego” możliwa jest zarówno ze względu na istniejącą pomiędzy postępowaniem upadłościowym a postępowaniem indywidualnym relację o charakterze prawnoprocesowym, jak i ze względu na wartościowania o charakterze materialnoprawnym.

Lektura Rozporządzenia 848/2015 nie wskazuje, które z tych kryteriów jest bliższe prawodawcy unijnemu, a co najmniej nie jest to oczywiste z perspektywy krajowego prawa insolwencyjnego. Rozporządzenie 848/2015 wskazuje dwa rodzaje spraw wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego oraz jedną, która tej przesłanki nie spełnia, tj. odpowiednio pozwy o stwierdzenie bezskuteczności czynności pozwanego, a także pozwy w sprawach obowiązków pojawiających się w trakcie postępowania upadłościowego, takich jak wpłata zaliczki na poczet kosztów postępowania. Z drugiej zaś strony, zgodnie z rozporządzeniem, nie stanowi takiego postępowania sprawa o wykonanie zobowiązań z umowy zawartej przez dłużnika przed wszczęciem postępowania. Oceniając to z perspektywy krajowej, tego rodzaju katalog zawiera zarówno roszczenia o charakterze materialnoprawnym, tj. dotyczące bezskuteczności czynności prawnej upadłego, czyli materii wchodzącej w skład materialnego prawa insolwencyjnego, jak też postępowania „techniczne”, nakierowane na osiągnięcie sprawnego przebiegu postępowania insolwencyjnego (np. wpłata zaliczki⁶⁹⁶).

⁶⁹⁶ Która z krajowej perspektywy w ogóle nie jest realizowana w formie odrębnego postępowania. Dopuszczone w krajowym porządku prawnym żądanie zaliczki na poczet kosztów postępowania ma charakter raczej akcesoryjny względem postępowania o charakterze zbiorowym i regulowany materiały kosztów postępowania *sensu largo* (art. 22a, art.32 pkt 5, art. 232 art. 361 ust. 1 pkt 2) pr.up., a także art. 230, art. 267, art. 285 pr.restr.). W tym sensie niedopuszczalne jest, by tego rodzaju roszczenie mogło być w ogóle realizowane na drodze samodzielnego powództwa, zwłaszcza, że roszczenie to ma charakter *stricte* procesowy, niezwiązany z uwarunkowaniami materialnoprawnymi (odmiennie niż np. powództwa z 840 i 841 k.p.c., które będą wywierały efekt na płaszczyźnie prawnoprocesowej, lecz zasadzają się w istocie na podstawach materialnoprawnych (np. wygaśnięcie roszczenia po powstaniu tytułu egzekucyjnego)). Pośrednio potwierdza to zresztą fakt istnienia odrębnego rodzaju odpowiedzialności za niewykonanie

Już ten wstępny etap prac uwidacznia, że trudne jest oderwanie się od uwarunkowań prawa krajowego i ustalenie na podstawie kryteriów w pełni autonomicznych, czy mowa tu o względach materialnoprawnych czy prawnoprosesowych. Sprawia to, że próby wykładni opierające się wyłącznie na egzemplifikacji postępowań wskazanych w Rozporządzeniu 848/2015 skazane są zasadniczo na niepowodzenie⁶⁹⁷.

Poszukiwania odpowiedzi na pytanie o charakter tego kryterium należy rozpocząć od autonomicznej wykładni treści Rozporządzenia 848/2015. Bezsporne jest, że w art. 6 mowa jest o pozwach, lecz pod pojęciem tym kryje się nie określenie formy żądania udzielenia ochrony prawnej, lecz przedmiot postępowania (przedmiot sporu, roszczenie)⁶⁹⁸. Pod pojęciem tym, jak już wskazano, rozumieć należy leżące u podstaw wszczętego postępowania indywidualnego „roszczenie objęte pozwem”.

Dalszej pomocy w określeniu charakteru tego kryterium udziela orzecznictwo Trybunału. Trybunał konsekwentnie wskazywał, że kryterium rozstrzygającym dla zidentyfikowania dziedziny, do której należy powództwo, nie są ramy procesowe, w które wpisuje się to powództwo, lecz jego podstawa prawna. Należy zatem badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa, są ogólne przepisy prawa cywilnego i handlowego, czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych⁶⁹⁹ (tj. czy roszczenia te na potrzeby art. 6 „wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego”). *Prima facie* wskazania Trybunału otwierają pole do dokonywania oceny, czy dane roszczenie ma źródło w postępowaniu upadłościowym z perspektywy prawa materialnego.

Prawo upadłościowe zawiera normy zarówno materialne, jak i procesowe. Do grupy przepisów materialnego prawa upadłościowego zaliczyć można m.in. przepisy określające skutki ogłoszenia upadłości dla stosunków prawnych powstałych przed jej

takiego obowiązku, jakim nie jest możliwość jego przymusowego wykonania połączona z ewentualną sankcją odszkodowawczą, lecz czysto procesowa sankcja w postaci umorzenia postępowania lub oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości. W tym sensie obowiązek ten wynika raczej z czynności procesowej (zasadniczo czynności decyzyjnej sądu), niż z czynności prawnej prawa materialnego.

⁶⁹⁷ Z zastrzeżeniem próby dokonania kwalifikacji wskazanych tu roszczeń na gruncie wszystkich porządków prawnych państw członkowskich Unii Europejskiej, które to działanie w praktyce prowadziłyby do pozbawienia art. 6 Rozporządzenia 848/2015 możliwości spełnienia stawianego przed nim celu, jakim jest zapewnienie efektywności postępowania upadłościowego co najmniej do czasu wykształcenia się ocen dot. charakteru analogicznych postępowań w prawie krajowym.

⁶⁹⁸ Zob. rozdział IV, pkt 3.1.1, s. 188 i n.

⁶⁹⁹ Zob. wyroki TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27, z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28.

ogłoszeniem, nakładające określone ograniczenia na dłużnika, ale również na syndyka⁷⁰⁰, czy wreszcie regulujące bezskuteczność czynności prawnej upadłego albo skutki sprzedaży dokonanej w postępowaniu upadłościowym. Do grupy przepisów prawa procesowego, ograniczając tę kwestię wyłącznie do etapu właściwego postępowania upadłościowego, zaliczyć można normy regulujące przebieg postępowania, w tym kształtujące postępowania w przedmiocie m.in. zgłaszania wierzytelności i sporządzania planów podziału. Charakter procesowy będą miały również przepisy regulujące egzekucyjny aspekt postępowania upadłościowego, tj. np. kolejność zaspokajania wierzytelności. Będzie tak zarówno w przypadku przepisów regulujących tę kwestię pośrednio, przez określenie kategorii wierzytelności, jak również w przypadku przepisów dotyczących preferencyjnego zaspokojenia poza ogólnym podziałem sum uzyskanych z likwidacji masy upadłości. Zwłaszcza w przypadku prawa odrębności⁷⁰¹ możliwe są spory zarówno co do istnienia samego uprawnienia do uzyskania zaspokojenia⁷⁰², istnienia uprawnienia do zaspokojenia poza ogólnym podziałem sum uzyskanych z likwidacji⁷⁰³, czy wreszcie stopnia w jakim przysługujące *in casu* wierzycielowi uprawnienie rzutuje na stopień (wysokość) zaspokojenia⁷⁰⁴. Wreszcie przepisy prawa upadłościowego zawierają również normy o charakterze procesowym dotyczące skutków wszczęcia postępowania upadłościowego dla innych prowadzonych postępowań.

Wskazane powyżej przepisy prawa procesowego podzielić można na przepisy regulujące samo postępowanie i na przepisy stanowiące podstawę merytoryczną orzekania, tj. merytoryczne normy prawa procesowego (niem. *prozessuale Sachnormen*), których cechą charakterystyczną jest to, że nie kształtują sposobu dojścia do rozstrzygnięcia, lecz samo rozstrzygnięcie⁷⁰⁵.

⁷⁰⁰ Zob. art. 206 lub art. 206 w zw. z art. 213 ust. 1 pr.up.

⁷⁰¹ Zob. w pr.up. Tytuł VIII *Podział funduszków masy upadłości i sum uzyskanych ze zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo*.

⁷⁰² Przykładowo w przypadku zabezpieczenia wierzytelności niepodlegających zaspokojeniu z masy upadłości. Przykładem pierwszej sytuacji na gruncie stanu prawnego obowiązującego do 1 stycznia 2016 roku były zabezpieczenia rzeczowe ustanawiane w związku z wierzytelnościami wynikającymi z pożyczek wspólników (art. 14 § 3 k.s.h. w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2015 roku). Skutkiem braku dopuszczalności zaspokojenia takiej wierzytelności z masy upadłości było traktowanie akcesoryjnych zabezpieczeń rzeczowych *per non est*. Zob. A. Szumański, w: S. Sołtysiński (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 1-150 KSH. Tom I*, Warszawa 2012, art. 14, nb. 35-40; S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 236 pr.up., nb. 7.

⁷⁰³ Przykładowo w sytuacji wygaśnięcia zabezpieczenia rzeczowego.

⁷⁰⁴ Przykładowo wynikającego z pierwszeństwa hipotek, zakresu zabezpieczenia nimi wierzytelności poszczególnych wierzycieli etc.

⁷⁰⁵ Problematyka procesowych podstaw orzekania nie jest w krajowym orzecznictwie i literaturze poruszana szeroko, jednak nawet te nieliczne wypowiedzi wskazują, że, co najmniej w zakresie

Merytoryczne normy prawa procesowego w przypadku prawa upadłościowego stanowią każdorazowo refleks pozaupadłościowych wartościowań płynących z prawa materialnego *sensu stricto*. Przykładem tego rodzaju norm są przepisy regulujące prawo do uzyskania zaspokojenia z sum uzyskanych z likwidacji przedmiotu majątkowego obciążonego rzeczowo. W tym bowiem przypadku normy prawa procesowego stanowią refleks wartościowań wynikających z prawa materialnego, tj. przyjmowanej przez ustawodawcę szerszej ochrony beneficjentów zabezpieczeń rzeczowych. Do uwzględnienia jednak takiej preferencji dochodzi wyłącznie na skutek wyraźnej decyzji ustawodawcy, który w przypadku określonych instrumentów zabezpieczających pozwala na preferencyjne zaspokojenie zabezpieczonych nimi wierzytelności. Przykładowo z preferencją tego rodzaju nie wiązał się do 2011 roku zastaw finansowy, pomimo tego, że instytucja ta istniała w prawie polskim od 2004 roku⁷⁰⁶. Tym samym, pomimo uwzględniania wartościowań właściwych prawu materialnemu, w dalszym ciągu w przypadku tego rodzaju przepisów będziemy mieć do czynienia z przepisami o procesowej naturze i to przepisy prawa procesowego będą dopuszczać odrębność zaspokojenia i tym samym zezwalać na uwzględnienie przyjmowanych przez ustawodawcę wartościowań prawa materialnego w prawie procesowym. Przepisy te nie regulują jednak przebiegu postępowania, a jego wynik. Wynik ten jednak zawsze będzie

niektórych postępowań, procesowe normy merytoryczne kwalifikowane mogą być jako przepisy prawa materialnego na potrzeby (nadzwyczajnych) środków zaskarżenia. Zob. na płaszczyźnie uznawania wyroku sądu państwa obcego lub wyroku sądu polubownego wydanego za granicą SN w postanowieniu z 18 stycznia 2007 roku, I CSK 330/06, w doktrynie por. K. Weitz, *Konwencja z Lugano. Wykonalność zagranicznych orzeczeń przed sądami polskimi*, Warszawa 2002, s. 352-357; P. Grzegorzczak, *W ramach której z podstaw kasacyjnych należy zarzucać naruszenie przepisów regulujących warunki uznania orzeczenia sądu państwa obcego lub wyroku sądu polubownego wydanego za granicą?*, PPC 2010, nr 1, s. 77, s. 79-81; K. Weitz, *Charakter interesu prawnego jako przesłanki powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.)*, PS 2018, nr 7-8, s. 7, s. 23-24. Problematyka ta nie odnosi się jednak wyłącznie do powyższej kategorii spraw, będąc relewantną również na płaszczyźnie postępowania zabezpieczającego (kwalifikacja przesłanki interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia), egzekucyjnego czy upadłościowego (np. na skutek przyjęcie określonej, błędnej kategorii wierzytelności w planach podziału). Tym niemniej, z perspektywy k.p.c. tradycyjnie prezentowany był raczej pogląd zakładający brak pełnej korelacji pomiędzy kategoriami *errores in procedendo* i *errores in iudicando* a zarzutami naruszenia prawa procesowego lub materialnego. Zob. szerzej M. Waligórski, *Podstawy kasacyjne procesy cywilnego w świetle różnicy pomiędzy faktem i prawem*, Lwów 1936, s. 56, s. 79-81.

706

Preferencyjne zaspokojenie zastawnika finansowego stało się w prawie polskim możliwe dopiero od 7 lipca 2011 roku, tj. z chwilą wprowadzenia do art. 313 pr.up. ustępu 2, który stanowi, że do likwidacji wierzytelności i praw majątkowych upadłego obciążonych zastawem finansowym stosuje się odpowiednio przepisy o zaspokojeniu wierzytelności zabezpieczonych zastawem rejestrowym. Tymczasem instytucja zastawu finansowego regulowana ustawą z 2 kwietnia 2004 roku o niektórych zabezpieczeniach finansowych wprowadziła do polskiego porządku prawnego instytucję zastawu finansowego z dniem jej wejścia w życie, tj. 1 maja 2004 roku.

wynikiem ogólnosystemowych wartościowań znajdujących najczęściej odzwierciedlenie w przepisach prawa materialnego.

W tym kontekście powstaje pytanie, czy dla insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia, tj. dla przyjęcia, że dane roszczenie „wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego”, znaczenie ma to, czy według klasycznego rozumienia spór dotyczy roszczenia odnoszącego się do prawa materialnego, czy raczej, że na potrzeby insolwencyjnej kwalifikacji sprawy przyjmować należy, że decydujące jest, czy mówimy o normie merytorycznej, obejmującej zarówno prawo materialne *sensu stricto*, jak i procesowe normy merytoryczne, o ile tylko stanowią podstawę orzekania. Bardziej przekonujące jest drugie stanowisko. Nawet przyjmując, że charakter sporu na gruncie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 winien być oceniany przez pryzmat kwalifikacji materialnoprawnej⁷⁰⁷, podobnie jak w przypadku art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, to, co najmniej w odniesieniu do tego specyficznego wyłączenia, przyjęcie należałoby autonomiczne rozumienie ww. pojęcia⁷⁰⁸, które obejmowałoby insolwencyjną podstawę rozstrzygnięcia, a nie to, czy w danym przypadku mowa jest o – w sensie technicznym – przepisach prawa procesowego czy materialnoprawnych.

Co więcej, tożsame wartościowania mogą być uwzględniane przez prawodawców różnych państw unijnych nie tylko w różnym zakresie, ale przede wszystkim na skutek wprowadzenia norm o często diametralnie odmiennym charakterze.

Omawiany już powyżej przykład prawa odrębności jest tego dosyć dobrym przykładem. Zarówno w Polsce, jak i w Niemczech prawodawca przyznaje wierzycielowi na rzecz którego ustanowiono skuteczne względem masy upadłości zabezpieczenie rzeczowe prawo do uzyskania odrębnego zaspokojenia realizowane poza ogólnym planem podziału sum uzyskanych z likwidacji w postaci prawa odrębności. W Polsce prawo odrębności zasadzające się np. na zastawie rejestrowym realizowane jest w trybie regulowanym przepisami prawa upadłościowego (art. 335 i n. pr.up.), zasadniczo przez sprzedaż obciążonego składnika majątkowego przez syndyka masy upadłości, a jedynie w niektórych przypadkach przez przejęcie przedmiotu zastawu rejestrowego na własność (art. 311 ust. 2 w zw. z art. 327 i n. pr.up.), przy jednoczesnym wprowadzeniu istotnych ograniczeń, w praktyce często uniemożliwiających skorzystanie z tego trybu (art. 330

⁷⁰⁷ W doktrynie np. A. Burgstaller, M. Neumayr, w: A. Burgstaller, M. Neumayr, A. Geroldinger, G. Schmaranzer, *Internationales...*, art. 1, nb. 6. Szerzej co do tej problematyki zob. rozdział IV, pkt 4.4, s. 244.

⁷⁰⁸ Autonomiczne rozumienie przedmiotu sporu postulował już na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 J. Ambach. Zob. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 150.

pr.up.). W przypadku zabezpieczenia obciążającego nieruchomości, prawo odrębności jest również realizowane w ramach postępowania upadłościowego (art. 335 i n. pr.up.). W Niemczech tymczasem, prawo odrębności jest, zgodnie z jego nazwą, co najmniej częściowo realizowane przez uzyskanie zaspokojenia w trybie odrębnym od postępowania upadłościowego. O ile w przypadku zabezpieczeń obciążających ruchomości sprzedaż realizowana jest przez syndyka w ramach postępowania upadłościowego (§ 50 w zw. z art. 166 i n. InsO), to w przypadku zabezpieczeń obciążających składniki mienia, do egzekucji z którego stosuje się przepisy o egzekucji z nieruchomości (w wariantcie modelowym) dochodzi do ich ewentualnej sprzedaży poza postępowaniem upadłościowym (§ 49 w zw. z art. 165 InsO)⁷⁰⁹. Na płaszczyźnie egzekucyjnej różnice w sposobie zaspokojenia występują również w kontekście tzw. przewłaszczenia na zabezpieczenie. W aktualnym stanie prawnym uprawnienia wynikające z przewłaszczenia na zabezpieczenie realizowane są w polskim prawie upadłościowym w sposób analogiczny do realizacji uprawnień płynących z zastawu rejestrowego (art. 336 ust. 2 pr.up.), włącznie z tym, że podział sum uzyskanych z likwidacji przewłaszczonego składnika następuje w ramach postępowania upadłościowego. Tymczasem w przypadku postępowań, do których zastosowanie znajdowały przepisy obowiązujące do 1 maja 2009 roku⁷¹⁰ co najmniej część sądów dopuszczała w tym przypadku tryb wyłączenia z masy⁷¹¹, *nota bene* przewidziany również w prawodawstwie niemieckim⁷¹². Niezależnie jednak od szczegółowego sposobu zaspokojenia, osiã zarówno sporu zasadzającego się na żądaniu wyłączenia przewłaszczonego składnika majątkowego z masy upadłości, jak i sporu dotyczącego uprawnienia do uzyskania odrębnego zaspokojenia, jest twierdzenie wierzyciela, na rzecz którego przewłaszczone dany składnik majątkowy o tym, że przysługuje mu uprawnienie do realizacji przysługującej mu wierzytelności poza ogólnym podziałem sum uzyskanych ze sprzedaży mienia wchodzącego w skład masy upadłości. To właśnie tego rodzaju

⁷⁰⁹ Por. w doktrynie M. Hoffman, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, § 165, nb. 1-21.

⁷¹⁰ Tj. do wejścia w życie ustawy z 6 marca 2009 roku o zmianie ustawy - *Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym*, Dz.U. nr 53, poz. 434.

⁷¹¹ Zob. stany faktyczne leżące u podstaw następujących wyroków Sądu Najwyższego: wyroku z 9 października 2009 roku, IV CSK 145/09; wyroku z 9 października 2009 roku, IV CSK 155/09; wyroku z 9 października 2009 roku, IV CSK 169/09. W doktrynie na gruncie dawnego stanu prawnego zob. D. Zienkiewicz, w: D. Zienkiewicz (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2006, art. 70, nb. 6.

⁷¹² Zob. M. Bremen, w: M. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, § 47, nb. 9.

uprawnienie, w klasycznym tego rozumieniu, o procesowej naturze, stanowi przedmiot sporu.

Analogiczny problem występuje w odniesieniu do problematyki kategorii wierzytelności. Z perspektywy polskiej jest oczywiste, że spór o kategorię wierzytelności realizowany jest w ramach postępowania zbiorowego na potrzeby ustalenia listy wierzytelności. Nawet przyjmując możliwość dochodzenia przez wierzyciela wierzytelności upadłościowej⁷¹³ w ramach klasycznego postępowania sądowego⁷¹⁴ (tj. poza postępowaniem upadłościowym np. w drodze powództwa), trudno jest wyobrazić sobie np. dopuszczalność opartego o art. 189 k.p.c. żądania ustalenia, że wierzytelność podlega zaspokojeniu w wyższej kategorii. Poza bowiem przyjętym przez polskiego ustawodawcę modelem koncentracji własności miejscowej i rzeczowej dla rozpoznania takiego sporu, intuicyjnie sprzeciwia się takiej możliwości prawoprosesowy (egzekucyjny) charakter kategorii wierzytelności. Tymczasem np. w Niemczech tego rodzaju spór rozpoznawany jest przez sąd procesowy w ramach sporu o ustalenie (niem. *Feststellungsstreit zur Tabelle*), zarówno w odniesieniu do istnienia, wysokości, ale również kategorii wierzytelności podlegającej umieszczeniu na liście wierzytelności⁷¹⁵. W obydwu porządkach prawnych oceniana kwestia jest zasadniczo identyczna i może dotyczyć kategorii wierzytelności⁷¹⁶. Tym niemniej, co najmniej obecnie, uwzględniając aktualny dorobek orzecznictwa i doktryny prawa upadłościowego, trudno jest wyobrazić sobie, by w prawie polskim mogła zostać uznana

⁷¹³ Co do tego pojęcia zob. A. Jakubecki, w: A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System Prawa Handlowego, Tom 6, Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa 2020, nb. 15-19, s. 1075-1077.

⁷¹⁴ Przykładowo wszczynanego po wyczerpaniu trybu zgłoszenia wierzytelności – art. 145 pr.up. *in fine*.

⁷¹⁵ Zob. § 180 InsO. W doktrynie zob. G. Pape, O. Schaltke, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, § 180 InsO, nb. 1-6; szczegółowo co do sporów o kategorię wierzytelności W. Gerhardt, w: W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger...*, § 180, nb. 42, s. 165.

⁷¹⁶ Powyższe stanowi oczywiście pewne uproszczenie. Zasadniczo oceniać należy zarówno zakres badania, jak i skutki orzeczenia wydanego w danym postępowaniu. O ile np. orzeczenia wydane na potrzeby ustalenia listy wierzytelności wiążą zasadniczo wyłącznie w ramach postępowania upadłościowego (zob. stanowiska doktryny przytoczone w przypisie 220), a wyjątki od tej zasady mają charakter szczególny (mowa tu o możliwości nadania klauzuli wykonalności wyciągowi z listy – pr.up.), można bronić poglądu, że w ramach tego postępowania oceniana jest jedynie dopuszczalność uzyskania zaspokojenia z masy upadłości. Wskazuje na to zresztą możliwość dokonania korekty listy wierzytelności w trybie art. 261 pr.up. w przypadku uzyskania przez wierzyciela wyroku o odmiennej aniżeli lista wierzytelności treści (przy spełnieniu przesłanek z art. 145 pr.up.). Natomiast np. gdy badaniu podlega istnienie wierzytelności, wówczas rozstrzygnięcie na potrzeby ustalenia listy ma skutek prawomocnego wyroku nie tylko w stosunku do upadłego i zarządcy, lecz również w stosunku do pozostałych wierzycieli (*vide* § 178 InsO). Zob. omówienie stanowisk dokonane przez W. Gerhardta, w: W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger Insolvenzordnung...*, § 178, nb. 29-40, s. 92-93.

dopuszczalność konstrukcji zakładającej możliwość ustalenia określonej egzekucyjnej cechy wierzytelności objętej sporem, a w konsekwencji kwalifikowanie jej jako „stosunku prawnego lub prawa” na potrzeby art. 189 k.p.c. Intuicyjnie silnym argumentem przeciwko takiej konstrukcji jest procesowy charakter kategorii wierzytelności.

Sytuacja ta jest jeszcze lepiej widoczna, jeżeli mowa o skutkach upadłości dla pożyczek wspólnika udzielonych spółce, tj. instytucji przewidzianej najpierw w art. 14 § 3 k.s.h.⁷¹⁷, a obecnie już wyłącznie w ramach regulacji kolejności zaspokojenia, jako piąta kategoria wierzytelności (art. 342 ust. 1 pkt 4 i ust. 6 pr.up). Podobną ewolucję przechodził zresztą wcześniej pierwowzór przepisu art. 14 § 3 k.s.h., tj. przepis § 32a GmbHG⁷¹⁸. Przepis ten znajdował się w niemieckiej ustawie o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (tj. GmbHG), by następnie zostać przeniesionym do niemieckiej InsO. W aktualnym stanie prawnym w Niemczech wierzytelności wynikające z pożyczek wspólników kwalifikowane są jako wierzytelności podporządkowane, tj. zaspokajane w ostatniej kolejności. Odmienne niż w przypadku aktualnej ustawy krajowej, na gruncie InsO możliwe jest uznanie bezskuteczności względem masy upadłości zabezpieczeń rzeczowych ustanawianych dla zabezpieczenia takich wierzytelności, gdy zostały one ustanowione w okresie krótszym niż 10 lat przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości (§ 135 InsO)⁷¹⁹. W ujęciu historycznym instytucja upadłościowego podporządkowania pożyczek wspólników regulowana była instrumentami *prima facie* prawa materialnego (prawa spółek), które jednak rzutowały na dopuszczalność i stopień zaspokojenia w upadłości przez instrumenty *stricto* procesowe (aktualny art. 342 ust. 1 pkt 4 i ust. 6 pr.up.), albo za pomocą kombinacji instrumentów prawnoprocesowych (podporządkowanie wierzytelności z § 39 ust. 1 pkt 5 InsO) oraz instrumentów insolwencyjnego prawa materialnego (bezskuteczność zabezpieczenia - § 135 InsO).

⁷¹⁷ Przepis ten stanowił, że „[w]ierzytelność wspólnika albo akcjonariusza z tytułu pożyczki udzielonej spółce kapitałowej uważa się za jego wkład do spółki w przypadku ogłoszenia jej upadłości w terminie dwóch lat od dnia zawarcia umowy pożyczki.” Jego powszechnie przyjmowaną konsekwencją była niedopuszczalność zaspokojenia takiej wierzytelności w ramach postępowania upadłościowego, również w przypadku istniejących zabezpieczeń rzeczowych (zob. przypis 702, s. 223).

⁷¹⁸ Podobnie o genezie krajowej regulacji A. Szumański, który wskazywał, że pierwowzorem art. 14 § 3 k.s.h. były przepisy § 32a i 32b GmbHG. Zob. A. Szumański, w: S. Sołtysiński (red.), *Kodeks...*, art. 14, nb. 32. Jednak co najmniej w świetle dawnej treści k.s.h. inspiracja krajowego ustawodawcy rozwiązaniami niemieckimi obejmowała wyłącznie § 32a GmbHG.

⁷¹⁹ Zob. przekrojowe omówienie problematyki zabezpieczeń rzeczowych dla wierzytelności podporządkowanych poruszające również historyczne uwarunkowania insolwencyjnych skutków pożyczek wspólników dokonane przez Ch. Bergera. Por. Ch. Berger, *Dingliche Sicherheiten für nachrangige Forderungen*, KTS 2020, nr 1, s. 1, s. 26-27, a szerzej s. 22-29.

Tymczasem niezależnie od sposobu wybranego przez ustawodawcę krajowego, wartości i cele stojące za podporządkowaniem wierzytelności z pożyczek współnika są tożsame i wiążą się z negatywną oceną sytuacji, w której współnik, a więc osoba mająca wiedzę o potencjalnie złej sytuacji majątkowej spółki, zamiast dokapitalizować spółkę udziela jej pożyczki w celu zapewnienia spółce środków na jej funkcjonowanie. Tego rodzaju pożyczki pełnią raczej rolę zbliżoną do kapitału zakładowego, jednak w odróżnieniu od kapitału zakładowego (zob. art. 189 i 344 k.s.h.) pożyczka podlega zwrotowi. To, czy taka uwarunkowana względami aksjologicznymi ocena będzie oddziaływała na płaszczyźnie dopuszczalności zgłoszenia wierzytelności (art. 14 § 3 k.s.h.), kategorii zaspokojenia (art. 342 ust. 1 pkt. 4 i 6 pr.up., § 39 ust. 1 pkt 5 InsO), czy też możliwości realizacji – w ramach upadłości – uprawnień wynikających z zabezpieczeń rzeczowych (art. 14 § 3 k.s.h. i § 135 InsO) nie zmienia charakteru rekonstruowanej z tych przepisów normy prawnej. W istocie bowiem wspólny mianownik tych przepisów jest zawsze ten sam, a różny jest co najwyżej zakres oddziaływania stojącej za nim zasady.

Powyższe przesądza, że kluczową kwestią dla oceny, czy określona sprawa może być kwalifikowana jako „bezpośrednio wynikająca z postępowania upadłościowego” nie jest przyjęta w prawie krajowym kwalifikacja przepisu, lecz raczej to, co stanowi podstawę orzeczenia, niezależnie czy mówimy *in casu* o normach *stricte* materialnoprawnych (bezskuteczność względem masy upadłości, zob. omawiany wyżej § 135 InsO) czy o stanowiących podstawę rozstrzygnięcia normach merytorycznych prawa procesowego, które opierają się na tożsamych założeniach aksjologicznych (art. 342 ust. 1 pkt 4 i 6 pr.up., § 39 ust. 1 pkt 5 InsO). W tym sensie wskazywanie, że dla potrzeby oceny przesłanki bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego mowa tu o kryterium materialnoprawnym jest po prostu mylące, jeżeli odnosić to do klasycznego podziału prawa procesowego i materialnego. Skoro przesłanką takiej kwalifikacji jest, by „źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa” były przepisy szczególne dla postępowań upadłościowych, a nie ogólne przepisy prawa cywilnego i handlowego⁷²⁰, to niezależnie od tego, z jakiego rodzaju normą mamy do czynienia w pierwszej linii, zarówno procesowe przepisy merytoryczne, jak i normy insolwencyjnego prawa materialnego zasadzają się najczęściej na wspólnych wartościach, mają wspólny cel, a różny jest co najwyżej sposób realizacji założeń

⁷²⁰ Zob. wyroki TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27, z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28.

stojących za ich wprowadzeniem. Nawet bowiem klasyczne normy insolwencyjnego prawa materialnego (bezskuteczność czynności prawnej upadłego względem masy upadłości) służą urzeczywistnieniu celu sprawiedliwości proceduralnej (egzekucyjnej)⁷²¹, rozumianej jako przywrócenie równego, zbieżnego z określonymi właściwymi normami prawnymi, stopnia zaspokojenia przez przywrócenie określonego majątku do majątku podlegającego *in casu* egzekucji, a z kolei normy merytoryczne prawa procesowego (np. regulujące kolejność zaspokojenia, w tym dotyczące preferencyjnego traktowania pracowników, podporządkowania upadłościowego wierzytelności z pożyczek współników etc.) stanowią refleks obowiązujących w danym systemie wartościowań i stawianych przez ustawodawcę celów, które najczęściej, w klasycznej sytuacji regulowane są w prawie materialnym. To względy aksjologiczne determinują, czy określona norma ma charakter insolwencyjny. O tym, czy dana regulacja ma charakter upadłościowy (wynika bezpośrednio z upadłości) decydują wartości i cele stojące za wprowadzeniem normy do systemu prawnego.

Uwzględniając powyższe należy jednak przyjąć założenie, że procesowy lub materialnoprawny charakter przedmiotu sporu objętego pozwem nie ma w istocie większego znaczenia. Wbrew poglądom wyrażanym w doktrynie⁷²², przesłanka „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” nie jest związana z materialnoprawnym charakterem roszczenia, a co najmniej nie wykazuje ona tego związku przy przyjęciu klasycznego ujmowania rozróżnienia norm prawnoprocesowych i materialnoprawnych. Istotnie, najczęściej ocena tego, czy określone roszczenie „bezpośrednio wynika” z postępowania upadłościowego następuje po ustaleniu, że ma ono materialnoprawny charakter. Tego rodzaju dychotomiczny podział pomiędzy – klasycznie pojmowanymi – prawem procesowym a materialnym nie musi jednak być relewantny z perspektywy Rozporządzenia 848/2015, pomijając już możliwość różnego przyporządkowania analogicznych instytucji w prawach krajowych państw członkowskich Unii Europejskiej⁷²³. Trudnym zabiegiem jest również dokonanie takiej

⁷²¹ Niem. *Verteilungsgerechtigkeit*.

⁷²² Zob. D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände des europäischen Insolvenzrechts. Eine Untersuchung der Regelungen des Art. 6 EuInsVo*, Köln 2019, s. 218; podobnie S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 190-192; w tym kierunku również F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 194-195.

⁷²³ Niejako koronnym przykładem instytucji kwalifikowanej odmiennie na potrzeby prawa prywatnego międzynarodowego, a także prawa międzynarodowego postępowania cywilnego jest instytucja przedawnienia, które w państwach systemów *common law* traktowane jest jako instytucja (*sensu largo*) prawa procesowego, podczas gdy systemy prawa kontynentalnego kwalifikują ją jako instytucję prawa materialnego. Zob. zamiast wielu R. Geimer, *Internationales...*, nb. 351, s. 187.

kwalifikacji roszczenia w oparciu o jego przyporządkowanie do prawa materialnego dokonane z perspektywy unijnego prawa kolizyjnego, czy to z perspektywy norm kolizyjnoprawnych Rozporządzenia 848/2015, czy też szerzej z perspektywy ogólnych norm europejskiego prawa prywatnego międzynarodowego⁷²⁴. Byłby to zresztą zabieg potencjalnie chybiony ze względu na charakter zbiorowych postępowań insolwencyjnych, a także na same regulacje Rozporządzenia 848/2015, które pomijają dystynkcję pomiędzy prawem materialnym a procesowym⁷²⁵.

Truizmem jest wskazanie, że postępowanie upadłościowe ma charakter zasadniczo wykonawczy, stanowiąc egzekucję generalną z majątku dłużnika. Ze względu na egzekucyjny charakter postępowania upadłościowego znaczna część jego instytucji wykazuje ściśle powiązanie z jego celem oraz jego prawnoprocesowym charakterem. Instytucje te z kolei często stanowić mogą źródło roszczenia objętego ocenianym postępowaniem indywidualnym. Tym samym, niezależnie od przyjętej kwalifikacji określonych instytucji w świetle prawa krajowego albo norm europejskiego prawa kolizyjnego, instytucja ta nakierowana będzie na osiągnięcie określonego celu natury zasadniczo egzekucyjnej. W przypadku postępowań indywidualnych oznacza to, że w szerokiej perspektywie określone roszczenie często służy celom inherentnym dla postępowania upadłościowego i jest z nim utylitarnie sprzężone. Ukazuje to wadliwość stosowania sztywnego podziału na prawo prywatne, materialne i publiczne, prawnoprocesowe w kontekście insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych. Powyżej zademonstrowano, że tożsame cele mogą być realizowane zarówno przez unormowania prawa materialnego, jak i prawnoprocesowego. W szczególności w ramach wykonawczego etapu krajowego postępowania upadłościowego normy regulujące zaspokojenie wierzycieli zasadzają się na określonych ocenach aksjologicznych i wartościowaniach, a ich źródłem są normy materialnoprawne. Staje się to szczególnie widoczne, jeżeli tylko dostrzec, że wartościowania analogiczne do przewidzianych w polskim wykonawczym prawie insolwencyjnym w innych porządkach prawnych objęte są regulacjami pozaupadłościowymi⁷²⁶. Tym samym dla rekonstrukcji przedmiotu takiej normy przedmiotu postępowania należy każdorazowo

⁷²⁴ Tj. Rozporządzenia Rzym I i Rozporządzenia Rzym II.

⁷²⁵ Trafnie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 H.C. Duursma-Kepplinger w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische Insolvenzordnung. Kommentar*, Wien – New York 2002, art. 4, nb. 9, s. 182; J. Ambach, *Reichweite...*, s. 213.

⁷²⁶ Zob. dalsze uwagi dot. trybu zaspokojenia wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo w prawie polskim i niemieckim – zob. pkt rozdział VI, pkt 6, s. 459 i n.

oceniać cel realizowany przez daną instytucję, względnie realizowany w danym postępowaniu.

Na płaszczyźnie kwalifikacji roszczeń i ustalenia znaczenia pojęcia „*sprawy wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego*” będzie to oznaczało, że przyporządkowanie takiego roszczenia do określonej dziedziny prawa nie będzie miało jakiegokolwiek znaczenia, a okolicznością relewantną będzie samo roszczenie objęte pozwem⁷²⁷, które może być przyporządkowane zarówno do prawa procesowego, jak i materialnego, jednak zawsze winno służyć celom realizowanym przez postępowanie insolwencyjne i jako takie mieć upadłościową genezę. Tego rodzaju wykładnia oznacza, że każdorazowo należy dokonywać oceny, czy „źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa”⁷²⁸ są normy, które mają na celu realizację celu szczególnego dla postępowań upadłościowych.

Przy tego rodzaju rozumieniu kryteriów interpretacji „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” oczywiście nie sposób uciec od uwarunkowań aksjologicznych odnoszących się do celów danego roszczenia. Względy te najczęściej będą wypływać bezpośrednio z norm, zasad prawa materialnego rządzących daną dziedziną prawa. Względy aksjologiczne właściwe dla prawa materialnego mogą też stanowić uzasadnienie dla wprowadzenia określonych unormowań natury proceduralnej⁷²⁹. W konsekwencji, przez ewentualnie „materialnoprawną” kwalifikację roszczenia rozumieć należy wyłącznie to, że dane roszczenie realizuje cele inherentne dla postępowań upadłościowych, a podstawa rozstrzygnięcia w takim postępowaniu realizuje metanormy o charakterze insolwencyjnym. W tym sensie krytykowana niekiedy⁷³⁰, omówiona w dalszej części pracy, koncepcja określania przedmiotu sporu zasadzająca się na oglądzie całokształtu postępowania a nie *stricte* na rozróżnieniu kwestii głównej i kwestii wstępnej co najmniej *prima facie* lepiej uwzględniają charakter roszczenia objętego sporem i to, realizacji jakiego rodzaju norm on służy. Pozwala ona bowiem lepiej uwzględnić podstawę sporu rozumianą w sposób obejmujący również insolwencyjne metanormy, założenia ogólnosystemowe prawa upadłościowego, które

⁷²⁷ Zob. co do rozumienia pojęcia pozwu pkt 3.1.1.

⁷²⁸ Zob. wyroki TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27, z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28.

⁷²⁹ Przykładem takiej sytuacji, jest np. ujęcie wierzytelności wspólników albo akcjonariuszy z tytułu pożyczki lub innej czynności prawnej o podobnych skutkach (art. 342 ust. 1 pkt 5 pr.up.) w kategorii czwartej.

⁷³⁰ Zob. w omawianym kontekście F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 194-195.

mogą znaleźć odzwierciedlenie zarówno w normach prawa materialnego, jak i merytorycznych normach prawa procesowego. Tym samym, co najmniej *prima facie*, koncepcja ta lepiej realizuje omawiany cel w kontekście różnorodności rozwiązań przyjętych w porządkach prawnych państw członkowskich⁷³¹.

4.3. Upadłościowa geneza uprawnienia lub obowiązku objętego sporem a kryterium celu norm insolwencyjnych i celu postępowania upadłościowego

4.3.1. Cel a podstawa prawna postępowania indywidualnego

O ile z perspektywy art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 cel dochodzenia roszczenia, tj. powiązanie funkcjonalne dochodzonego roszczenia z postępowaniem upadłościowym, będzie miał szczególne znaczenie dla oceny przesłanki ścisłego związku postępowania indywidualnego z Postępowaniem Zbiorowym (druga przesłanka kwalifikacji roszczenia określone w art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015), to cel ten ma również istotne znaczenie dla ustalenia, co w rozumieniu autonomicznym sprawia, że dane roszczenie wynika z postępowania upadłościowego. Jak przyjęto bowiem powyżej, roszczenie objęte postępowaniem indywidualnym powinno służyć celom realizowanym przez postępowanie insolwencyjne. Tożsamość celu roszczenia i postępowania przesądza o insolwencyjnej genezie roszczenia. O insolwencyjnej kwalifikacji sprawy rozstrzygają uwarunkowania aksjologiczne uzasadniające oceniane roszczenie. Roszczenie ma charakter insolwencyjny (wynika bezpośrednio z upadłości), gdy służy realizacji celów postępowania upadłościowego. Oznacza to, że każdorazowo należy dokonywać oceny, czy „źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa”⁷³² są normy, które służą realizacji celów szczególnych dla postępowań upadłościowych.

Kryterium celu, w jakim dochodzone jest określone roszczenie jest immanentnie związane z insolwencyjną kwalifikacją postępowań indywidualnych. To na cel, w jakim dochodzone jest roszczenie wskazywał Trybunał w wyrokach w sprawie *Gourdain v. Nadler*⁷³³ i *Seagon v. Deko Marty*⁷³⁴. Kryterium takie stosowane było konsekwentnie

⁷³¹ Zob. szerzej pkt 4.4 poniżej.

⁷³² Zob. wyroki TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27, z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28.

⁷³³ Zob. rozważania dotyczące celu „*action en comblement du passif social*” zawarte w uzasadnieniu wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*. Zob. wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, pkt 5 i 6 uzasadnienia, s. 744-745.

⁷³⁴ Zob. uwagi dot. celu niemieckiego powództwa o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną (niem. *Anfechtungsklage*) w nb. 17 uzasadnienia. Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-

jeszcze w okresie poprzedzającym wejście w życie Rozporządzenia 848/2015, stanowiąc podstawę kwalifikacji postępowań indywidualnych jako „bezpośrednio wynikających z postępowania upadłościowego”. Jednocześnie zarówno Raport Heidelbersko-Wiedeński, jak i stanowiska części przedstawicieli doktryny wskazują, że pod pojęciem bezpośredniego wynikania roszczenia z postępowania upadłościowego kryje się po prostu to, że dane roszczenie służy realizacji celu postępowania upadłościowego⁷³⁵.

W ocenie Trybunału źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa mają być unormowania szczególne dla postępowań upadłościowych. Uwzględniając cel takiego postępowania, oznacza to, że objęte nim roszczenia (uprawnienia lub obowiązki) mają swe źródło w regulacjach szczególnych dla postępowania upadłościowego. Odpowiedzi tej należy szukać w pierwszej kolejności w samej treści Rozporządzenia 848/2015, posiłkując się przy tym rozumianymi autonomicznie celami postępowania upadłościowego ustalonymi przy uwzględnieniu cech wspólnych dla postępowań zbiorowych przewidzianych w państwach

339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, nb. 17.

⁷³⁵ Zob. B. Laukemann, który wskazuje, że „[i]n addition, it is not decisive whether the action could also be filed outside of insolvency (...), but only whether the action, in the context of pending insolvency proceedings, attains an insolvency-specific purpose, which essentially shapes or modifies the aim of the action”. Zob. B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer, *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4*, s. 184.

Doktryna konsekwentnie odwołuje się do konieczności realizowania przez postępowania indywidualne insolwencyjnego celu powództwa (P. Kindler, J. Ambach, L. Kilias), realizacji celu postępowania upadłościowego (C.G. Paulus, J. Ambach, T. Turck, Ch. Willemer, S. Grompe, P. Mankowski), względnie wskazania, że postępowanie to nie może powstać z tożsamym celem poza upadłością (C.G. Paulus, P. Mankowski we wcześniejszym stanowisku), względnie wskazuje na funkcjonalny związek *Vis attractiva concursus* z zasadą równouprawnienia wierzycieli (W. Lüke, J. D. Lüttringhaus, J. Weber). Zob. P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*, art. 6 Rozporządzenia 848/2015, nb. 7; C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 6, nb. 10, s. 234-235, art. 32, nb. 15, s. 398-399; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 151-155; T. Turck, *Priorität...*, s. 133, Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 127, a także s. 171-172, gdzie autorka wskazuje, że ułatwiony tryb uznawania lub wykonywania orzeczeń z art. 25 Rozporządzenia 1346/2000 może być stosowany tylko wówczas, gdy orzeczenie podlegające uznaniu lub wykonaniu zostało wydane w sprawie pozostającej w ścisłym związku ze zbiorowym charakterem postępowania upadłościowego i służy realizacji insolwencyjnego celu, stanowiąc tym samym jedyne akceptowalne uzasadnienie dla zastosowania art. 25 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 1346/2000; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 253-254; na gruncie Rozporządzenia 848/2015 wskazując na insolwencyjny cel powództwa P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 10, s. 164; na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 wskazując na przesłankę niemożności osiągnięcia tożsamego celu poza postępowaniem upadłościowym P. Mankowski, „*Enger Zusammenhang*“..., s. 572; W. Lüke, *Das europäische internationale Insolvenzrecht*, ZJP 1998, T. 111, nr 3, s. 274, s. 294; J.D. Lüttringhaus, J. Weber, *Aussonderungsklagen...*, s. 50; L. Kilias, *Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2013)*, SZIER 2014, s. 687 i n., s. 705.

członkowskich Unii Europejskiej⁷³⁶. Kryterium cech wspólnych należy przy tym stosować posiłkowo, w razie niepowodzeń poszukiwania odpowiedzi na gruncie Rozporządzenia 848/2015⁷³⁷.

Rozporządzenie 848/2015 wskazuje wyłącznie na dwa przykłady roszczeń wynikających z postępowania upadłościowego, którymi są (i) żądanie zaliczki oraz (ii) powództwa dotyczące bezskuteczności czynności prawnej upadłego dokonanej z pokrzywdzeniem wierzycieli. Pierwsze roszczenie ma na celu umożliwienie wszczęcia albo dalszego prowadzenia postępowania upadłościowego⁷³⁸. Jest ono więc w sposób immanentny związane z postępowaniem upadłościowym, służąc nie tyle nawet jego celowi, co mając zapewnić możliwość realizacji jego celów. Roszczenie to jest zresztą – z perspektywy prowadzonych rozważań – relatywnie mało interesujące, gdyż powstając po wszczęciu Postępowania Zbiorowego zasadza się na okolicznościach faktycznych, które wystąpiły po jego wszczęciu, a jednocześnie *prima facie* widoczny jest jego związek z zapewnieniem efektywności postępowania upadłościowego⁷³⁹. Z tej perspektywy dużo ciekawsze jest drugie spośród roszczeń, które w świetle Rozporządzenia 848/2015 stanowi koronny przykład roszczenia „wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanego”. Roszczeniem tym jest roszczenie o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej upadłego, którego dochodzenie możliwe jest wyłącznie po ogłoszeniu upadłości⁷⁴⁰. Roszczenia tego rodzaju immanentnie występują w kontekście postępowań upadłościowych w sposób pośredni pozwalając również określić ich cele. Immanentny związek z postępowaniem

⁷³⁶ Za tego rodzaju interpretacją przepisu – jeszcze wówczas – art. 1 ust. 2 Konwencji Brukselskiej opowiada się P.F. Schlosser, *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren...*, s. 406.

⁷³⁷ Postulat jedynie posiłkowego stosowania tego kryterium wynika z tego, że w 1975 roku, gdy było ono po raz pierwszy formułowane (zob. wypowiedź P.F. Schlossera powołaną w przypisie 736), nie istniał jeszcze europejski (wspólnotowy) instrument międzynarodowego prawa upadłościowego pozwalający na rekonstrukcję – z perspektywy autonomicznej – podlegających ochronie na gruncie prawa europejskiego celów postępowań upadłościowych. W aktualnym stanie prawnym możliwe jest wypracowanie takich kryteriów przede wszystkim na gruncie samego Rozporządzenia 848/2015, przy uwzględnieniu dorobku orzecznictwa i doktryny (w tym zwłaszcza orzecznictwa TSUE) na gruncie Rozporządzenia 1346/2000.

⁷³⁸ Zob. § 26 InsO, a w prawie polskim zaliczki wpłacane przez wierzycieli na poczet kosztów postępowania upadłościowego.

⁷³⁹ Zupełnie odrębną kwestią jest, czy natura tego roszczenia rzeczywiście jest tak „odmienna”, by uzasadniać przywilej jurysdykcyjny zarządcy.

⁷⁴⁰ Nauka polska nie odnosi się do momentu powstania roszczeń z art. 127 i n. pr.up. wychodząc prawdopodobnie z trafnego założenia, że roszczenie powstaje z chwilą powstania możliwości żądania określonego zachowania się. W nauce niemieckiej przyjmuje się z kolei, że roszczenie to albo powstaje z chwilą ogłoszenia upadłości, albo, w myśl poglądu mniejszościowego, powstaje już w chwili dokonania czynności fraudacyjnej, jednak pod warunkiem zawieszającym. Por. szerzej, wraz z przytoczeniem stanowisk orzecznictwa i doktryny niemieckiej doktryny, W. Henckel, *Anfechtung...*, § 143, nb. 103, s. 516.

upadłościowym występuje w przypadku europejskiego prawa upadłościowego, gdyż stanowiący historycznie podstawę dla określenia jurysdykcji krajowej w postępowaniach wynikających z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanych wyrok w sprawie *Seagon v. Deko Marty* za przedmiot miał właśnie bezskuteczność czynności prawnej na gruncie niemieckiej InsO⁷⁴¹. Rola zaś tego wyroku dla rozwoju europejskiego prawa upadłościowego jest nie do przecenienia.

Jak już wskazano, pomimo wstępnego etapu rozważań przeprowadzona analiza pozwoliła na rekonstrukcję kluczowej z perspektywy kwalifikacji ocenianego roszczenia przesłanki, jaką jest cel dochodzonego roszczenia. Zgodnie bowiem z tym, co przyjęto powyżej, kluczowa jest nie określona kwalifikacja roszczenia, lecz to, by roszczenie służyło celom realizowanym przez postępowanie insolwencyjne i jako takie miało upadłościową genezę.

Mając powyższe na względzie, w kolejnym etapie analizy należy odpowiedzieć na pytanie, co sprawia, że określone roszczenie służy celom realizowanym przez postępowanie upadłościowe lub restrukturyzacyjne, sprawiając w konsekwencji, że ma ono insolwencyjną genezę. Odpowiedzi na pytanie o cele realizowane przez postępowania o charakterze kolektywnym będzie tyle, ile jest rodzajów postępowań insolwencyjnych w państwach, w których stosuje się Rozporządzenie 848/2015. Tym niemniej konieczne jest ustalenie pewnych wspólnych cech i celów relewantnych z perspektywy Rozporządzenia 848/2015. Ocena ta jest o tyle konieczna, że to realizacja takiego celu uzasadnia odstępianie od jurysdykcyjnej ochrony interesów pozwanego, realizowanej m.in. przez prymat zasady *actor sequitur forum rei*.

Przedmiotowej oceny dokonywać należy w oparciu o podwójne kryterium autonomiczne. Najpierw należy ustalić pewne cele wspólne postępowań upadłościowych lub restrukturyzacyjnych w poszczególnych państwach członkowskich. Następnie należy rozpocząć poszukiwania relewantnych prawnych i podlegających ochronie z perspektywy Rozporządzenia 848/2015 celów tych postępowań. Zakończenie tej oceny pozwoli na ustalenie cech charakterystycznych dla postępowań indywidualnych wynikających bezpośrednio z upadłości.

⁷⁴¹ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, nb. 15-16.

4.3.2. Cele postępowania upadłościowego, europejska *par conditio creditorum*

W konsekwencji przyjęcia, że postępowania indywidualne wynikające z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związane mają służyć celom postępowania upadłościowego, konieczne staje się dokonanie rekonstrukcji tych celów. Szczegółowe rozwiązania w zakresie postępowań indywidualnych będą się zawsze różnić w zależności od nie tylko porządku prawnego, z którego się wywodzą, ale też rodzaju samego postępowania zbiorowego. Postępowania te mogą być ukierunkowane likwidacyjnie bądź restrukturyzacyjnie, chronić interesy określonych grup wierzycieli, albo też ich założeniem może być równomierne zaspokojenie wierzycieli. Różnić się one mogą także stopniem wpływu wierzycieli na ich przebieg, skutkami dla dłużnika, w tym zakresem pozostawionej mu kontroli nad majątkiem⁷⁴². Uogólniając powyższe, postępowanie insolwencyjne zawsze ma na celu zaspokojenie wierzycieli i – jeśli to możliwe – restrukturyzację dłużnika połączoną ze wstrzymaniem „wyścigu wierzycieli do majątku dłużnika” na rzecz przywrócenia im równych szans uczestniczenia w podziale⁷⁴³, a także odwróceniem – pod pewnymi warunkami – czynności fraudacyjnych, które prowadziłyby do skutków uniemożliwiających osiągnięcie tych celów.

Powyższy przyczynek należy uzupełnić o cele postępowań insolwencyjnych, których urzeczywistnieniu służy Rozporządzenie 848/2015. Część tych celów, jak np. objęcie całości majątku położonego w Unii Europejskiej – zasadniczo – jednym postępowaniem upadłościowym, zapobieganie zjawisku *forum shopping*, zwiększenie efektywności postępowań o charakterze transgranicznym itp. nie będzie *prima facie* istotna dla procesu rekonstrukcji celów. Z perspektywy niniejszej pracy mogą one ewentualnie wpływać na kwestię związane z aspektami *stricte* procesowymi stosowania art. 6 i w konsekwencji art. 32 Rozporządzenia 848/2015, wpływając np. na charakter jurysdykcji krajowej w tego rodzaju sprawach. Istotne jest za to, jakiego rodzaju cele i wartości związane z krajowymi postępowaniami insolwencyjnymi podlegają ochronie

⁷⁴² W doktrynie wskazuje się, że np. prawo hiszpańskie służy uprzywilejowanemu zaspokojeniu roszczeń fiskusa i pracowników, ale również utrzymaniu przedsiębiorstwa oraz miejsc pracy, prawo brytyjskie ma na celu przede wszystkim utrzymanie i sanację niewypłacalnego przedsiębiorstwa, prawo włoskie ochronę wiarygodności przysługujących skarbowi państwa, a niemiecka upadłość ma z kolei na celu wspólne zaspokojenie wierzycieli przy umożliwieniu oddłużenia dłużnika. Zob. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 253.

Podstawowe informacje o porządkach prawnych państw członkowskich zebrane w sposób umożliwiający rekonstrukcję występujących pomiędzy nimi różnic zgromadziła Komisja Europejska na portalu e-Sprawiedliwość pod adresem: https://e-justice.europa.eu/content_insolvency-447-en.do (data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku).

⁷⁴³ Podobnie T. Türek, *Priorität...*, s. 133.

jeżeli chodzi o *sensu largo* materialny⁷⁴⁴ aspekt prawa upadłościowego. Cele te określa art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, wskazując na podlegające ochronie z perspektywy rozporządzenia cele i funkcje postępowań insolwencyjnych. Celami tymi są naprawa, restrukturyzacja zadłużenia, reorganizacja lub likwidacja. W tym znaczeniu cele te są zasadniczo neutralne⁷⁴⁵ i Rozporządzenie 848/2015 nie wskazuje preferencji prawodawcy unijnego⁷⁴⁶, które mogą mieć znaczenie w kontekście analizowanego zagadnienia.

Rekonstrukcja podlegających ochronie celów postępowań insolwencyjnych (celów „materialnoprawnych”), w tym głównego celu, którym, jest urzeczywistnienie zasady równouprawnienia wierzycieli (*par conditio creditorum*), może jednak zostać dokonana przy pomocy wskazówek zawartych w motywach Rozporządzenia 848/2015. Motyw 63 zd. 3 oraz art. 23 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 odnoszą się do celu regulacji, jakim jest równe traktowanie wierzycieli, a w doktrynie to stanowisko dodatkowo uzasadniane jest treścią art. 7, art. 23, art. 45 i art. 49 Rozporządzenia 848/2015⁷⁴⁷. Kolejnym celem jest zapobieżenie podejmowaniu działań mających na celu uzyskanie korzystniejszej sytuacji prawnej w stosunku do ogółu wierzycieli. Daje temu wyraz zarówno art. 7 ust. 2 lit. m) odnoszący się do zaskarżania czynności fraudacyjnych upadłego, jak i *ratio legis* zapobiegania insolwencyjnemu *forum shopping* (motyw 5 Rozporządzenia 848/2015). Trafnie w doktrynie wskazuje M.F. Müller, że zapobieganie *forum shopping* nie jest celem samym w sobie, lecz ma za zadanie zapobiegać osiągnięciu przez dłużnika korzystniejszej sytuacji prawnej ze szkodą dla ogółu wierzycieli⁷⁴⁸. Zarówno jednak zapewnienie równości wierzycieli, wynikający z art. 23 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 postulat zapewnienia sprawiedliwości egzekucyjnej

⁷⁴⁴ W rozumieniu wskazanym w pkt 4.2, tj. obejmującym również procesowe normy merytoryczne.

⁷⁴⁵ C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 1, nb. 10, s. 136.

⁷⁴⁶ Co jednak nie zmienia faktu, że poza rozporządzeniem widoczne jest wyraźne dążenie do wzmocnienia – śladem systemów *common law* – trendów restrukturyzacyjnych w miejsce klasycznego wariantu likwidacyjnego. Zob. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 roku w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 (dyrektywa o restrukturyzacji i upadłości), Dz.Urz. UE 172, z 26 czerwca 2019 roku.

⁷⁴⁷ *In concreto* jego poprzedników, tj. 4, 20, 32, 35 i 39 Rozporządzenia 1346/2000 – zob. H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische ..., Vorbemerkung zur EuInsVO*, nb. 19, s. 58. Obowiązujące zasady *par conditio creditorum* przyjmuje również M.F. Müller, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, Vorbemerkung, nb. 12-13, s. 7; P. Kindler, J. von Hein (red.), *Münchener...*, Vorbemerkung, nb. 17.

⁷⁴⁸ M.F. Müller, P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, Vorbemerkung, nb. 13, s. 7.

postępowania upadłościowego (niem. *Verteilungsgerechtigkeit*), dążenie do zapobieżenia czynnościom dłużnika dokonywanym ze szkodą dla ogółu wierzycieli w celu ochrony majątku dłużnika i umożliwienie wierzycielom dostępu do tego majątku w ramach postępowania insolwencyjnego stanowią różne przejawy tej samej zasady, jaką jest zasada równouprawnienia wierzycieli (*par conditio creditorum*)⁷⁴⁹.

4.3.3. Cele postępowań „wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego

Zrekonstruowany wcześniej cel postępowań zbiorowych rzutuje na cel postępowań bezpośrednio wynikających z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych. Dla istnienia tożsamości celu postępowania indywidualnego i postępowania o charakterze zbiorowym, to pierwsze powinno być nakierowane na ociążenie jednego z naczelnych celów postępowań insolwencyjnych, tj. realizacji zasady równouprawnienia wierzycieli (*par conditio creditorum*). Najczęściej jednak cel postępowań indywidualnych będzie realizował którąś z emanacji zasady równouprawnienia wierzycieli, tj. np. zasadę sprawiedliwości egzekucyjnej postępowania upadłościowego lub zasadę ochrony majątku dłużnika przez – w szczególności – umożliwienie odwrócenia skutków dokonywanych przez dłużnika ze szkodą dla ogółu wierzycieli czynności fraudacyjnych i umożliwienie wierzycielom dostępu do tego majątku w ramach postępowania upadłościowego oraz jego ochrony. *Prima facie* katalog ten może wydawać się ograniczony, gdyż nie obejmuje pewnych zagadnień związanych – szczególnie – z problematyką odpowiedzialności odszkodowawczej pojawiającej się w kontekście postępowań insolwencyjnych. W rzeczywistości jest on jednak na tyle pojemny, by przy odpowiednim zdekodowaniu treści poszczególnych zasad i ich oddziaływań objąć nim również i te spory.

Realizacja tych celów jest szczególnie widoczna przy modelowym przykładzie postępowania wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego, tj. postępowaniu „o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej”⁷⁵⁰. Immanentną cechą

⁷⁴⁹ W tym kierunku, zresztą wskazując już na jeden z celów postępowania upadłościowego jakim jest zwiększenie stanu czynnego masy upadłości w celu zwiększenia ich równomiernego zaspokojenia, wskazywał już ETS w wyroku w sprawie z 22 lutego 1979 roku wyroku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, nb. 5, s. 744-754.

⁷⁵⁰ Celem uniknięcia wątpliwości wskazać należy, że zastosowanie terminu użytego przez prawodawcę unijnego w Rozporządzeniu 1215/2012 nie determinuje charakteru wytoczonego powództwa. Wbrew niekiedy wyrażanym w doktrynie poglądom nie jest tak, że art. 6 ust. 1

wszystkich postępowań dotyczących bezskuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego jest to, że dotyczą one zachowania dłużnika, który w okresie poprzedzającym ogłoszenie upadłości dokonał czynności, której skutki pozostają w sprzeczności z obowiązującą na gruncie prawa upadłościowego zasadą równomiernego zaspokojenia wierzycieli. Zarówno w przypadku bezskuteczności wynikającej z norm prawa upadłościowego, jak i prawa cywilnego zachowanie dłużnika oraz beneficjenta czynności fraudacyjnej nie musi być *per se* sprzeczne z prawem⁷⁵¹. Dla powstania odpowiedzialności osoby trzeciej często wystarczające będzie partycypowanie w czynności, która wiąże się z negatywną oceną ustawodawcy. Przykładem tego rodzaju regulacji są art. 528 k.c.⁷⁵², dotyczący rozporządzeń nieodpłatnych lub art. 128 pr.up., wiążący się z negatywnie ocenianym przez ustawodawcę zaspokojeniem wierzycieli powiązanych, który znajduje zresztą zastosowanie niezależnie od tego, czy do zaspokojenia doszło zgodnie z treścią zobowiązania⁷⁵³. Ta „retroaktywność” zastosowania norm dotyczących bezskuteczności, czy raczej możliwość oceny za ich

Rozporządzenia 848/2015 znajduje zastosowanie wówczas, gdy przedmiotem powództwa jest wyłącznie „ustalenie”, a nie znajduje on już zastosowania w przypadku powództwa zasądającego się np. na roszczeniu o wydanie mienia bezskutecznie wytransferowanego z masy upadłości (kwestia ta zostanie omówiona szerzej w dalszej części pracy – zob. rozdział VI, pkt 2.2). Odmienne, przyjmując literalną interpretację przepisu art. 6 w zakresie rodzaju powództwa K. Ochocińska, *Jurisdykcja krajowa w sprawie o uznanie czynności prawnej upadłego za bezskuteczną w prawie unijnym*, EPS 2019, nr 7, s. 17, s. 21.

⁷⁵¹ O ile w większości przypadków, w braku występowania sankcji bezskuteczności, czynności fraudacyjne dłużnika byłyby co najmniej w części stanów faktycznych nieważne *erga omnes* ze względu na ich sprzeczność z normami prawa karnego (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 300 § 1 lub § 2 Kodeksu karnego), to tego rodzaju ocena nie mogłaby zostać zastosowana do nabywcy działającego w dobrej wierze (art. 528 k.c., ze względu na art. 169 k.c.). Trafnie, omawiając problematykę sprzeczności z prawem czynności fraudacyjnych, R. Trzaskowski dokonuje rozróżnienia pomiędzy czynnościami dokonywanymi z obustronnym zamiarem fraudacyjnym a czynnościami, w przypadku których druga strona transakcji działa w dobrej wierze (art. 528 k.c.), względnie, gdy nie dochowała ona należytej staranności (art. 527 § 1 *in fine* k.c.). Zob. R. Trzaskowski, *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, Warszawa 2013, s. 705–706 oraz stanowiska przytoczone w przypisach 2230–2231.

⁷⁵² W przypadku dochodzenia roszczenia ze skargi pauliańskiej przez syndyka: art. 528 k.c. w zw. z art. 132 pr.up.

⁷⁵³ Orzecznictwo przyjmuje dopuszczalność uznania za bezskuteczną np. zapłaty dokonanej na rzecz podmiotu powiązanego pomimo braku fraudacyjności (w rozumieniu analogicznym do art. 527 k.c.) czynności prawnej leżącej u jej podstaw. Zob. w orzecznictwie wyrok SN z 24 maja 2012 roku, II CSK 546/11; wyrok SA w Szczecinie z 15 maja 2014 roku, I ACa 769/13; wyrok SA w Szczecinie z 21 sierpnia 2014 roku, I ACa 326/14; krytycznie co do dwóch ostatnich wyroków P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 128 pr.up., nb. 2.

Na gruncie art. 128 pr.up. nie jest przy tym istotny zamiar stron. O ile zachowanie dłużnika można by potencjalnie oceniać w kontekście art. 302 k.k., to wyłączona byłaby odpowiedzialność podmiotu powiązanego – zarówno karna, jak i odpowiedzialność jako świadczenie korzystającego ze szkody (art. 422 k.c.). Brak z kolei zgodności z treścią pierwotnego zobowiązania stanowi klasyczną przesłankę uznania czynności prawnej za bezskuteczną na gruncie art. 527 i n. k.c. Zob. P. Machnikowski, w: E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 527, nb. 17.

pomocą zdarzeń dokonanych przed ziszczeniem się wszystkich przesłanek ich zastosowania, jakimi są złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości i jej ogłoszenie⁷⁵⁴ lub samo ogłoszenie upadłości⁷⁵⁵, wywiera zresztą daleko idący skutek co do kwalifikacji postępowań indywidualnych w ogólności⁷⁵⁶. Z chwilą ogłoszenia upadłości interesy indywidualne poszczególnych wierzycieli ulegają podporządkowaniu interesowi kolektywnemu, a do odwrócenia pokrzywdzenia indywidualnego poszczególnych wierzycieli dochodzi za pomocą instytucji, których źródłem jest „suma wszystkich pokrzywdzeń”⁷⁵⁷. Powyższe pozwala przyjąć, że data powstania okoliczności uzasadniających roszczenie jest z perspektywy ziszczenia się przesłanki „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” w zupełności irrelevantna. Okoliczność ta, nie wykluczając przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji powództw dotyczących bezskuteczności czynności prawnych względem masy, zasadza się na wystąpieniu w stanie faktycznym sprawy kluczowej z perspektywy zarówno upadłości, jak i restrukturyzacji, relewantnej prawnie okoliczności faktycznej w postaci niewypłacalności lub zagrożenia niewypłacalnością dłużnika⁷⁵⁸, który następnie zostanie objęty postępowaniem zbiorowym. Zarazem tak niewypłacalność, jak i jej prawdopodobieństwo (zagrożenie nią) stanowią respektowaną przez Rozporządzenie 848/2015 podstawę wszczęcia objętych nim postępowań zbiorowych.

⁷⁵⁴ Zob. przepisy art. 127-130a pr.up. W tym przypadku przesłanką zastosowania tych przepisów jest ogłoszenie upadłości, przy czym temporalny zakres zastosowania delimitowany jest za pomocą daty złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

⁷⁵⁵ Zob. art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 132 pr.up. których temporalny zakres zastosowania nie jest zależny od złożenia wniosku o ogłoszenie, a jedynie od ogłoszenia upadłości i daty dokonania czynności fraudacyjnej.

⁷⁵⁶ Analogicznie jest chyba we wszystkich systemach prawnych regulujących tego rodzaju instytucję. Zob. np. § 129 i n. InsO.

⁷⁵⁷ Co wynika na gruncie prawa polskiego z art. 132 i 133 pr.up. zakładających wyłączną legitymację syndyka do dochodzenia roszczeń ze skargi pauliańskiej. Trafnie wskazuje P. Zimmerman, że „[p]o ogłoszeniu upadłości powództwo, o którym mowa w art. 527 KC, wytoczyć (...) wyłącznie syndyk (...) Nie mogą z takim powództwem wystąpić indywidualni wierzyciele, jako że ich interes jest obecnie interesem wspólnym ogółu wierzycieli, a mają być oni w postępowaniu upadłościowym równo traktowani”. Zob. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 132 pr.up., nb. 1; R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 132, nb. 5; P. Janda, *Prawo...*, art. 132, nb. 1, s. 396-397; A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo...*, art. 132, nb. 3.

⁷⁵⁸ W tym zakresie zob. przesłanki skargi pauliańskiej, które nie zakładają, by dłużnik musiał być niewypłacalny w chwili dokonywania czynności fraudacyjnej, a jedynie, by stał się niewypłacalny w następstwie jej dokonania (art. 527 § 2 k.c.).

Analogicznie, dla bezskuteczności określonych czynności prawnych dokonanych na przedpolu postępowania sanacyjnego (art. 304 i n. pr.restr.) nie jest konieczne, by dłużnik był niewypłacalny, skoro postępowanie sanacyjne można wszcząć również w sytuacji zagrożenia niewypłacalnością (art. 6 pr.restr.).

Ujmując to od strony systemowej, jak trafnie wskazuje doktryna⁷⁵⁹, zaistnienie stanu niewypłacalności (materialnej niewypłacalności, niem. *materielle Insolvenz*) jako stanu, w którym dłużnik nie jest już w stanie całkowicie zaspokoić wszystkich wierzycieli ze swojego majątku, przełamuje wynikającą z autonomii woli dłużnika skuteczność spłaty określonych wierzycieli wedle wyboru dłużnika. W takiej sytuacji traci rację bytu⁷⁶⁰ uzasadnienie dla preferencji w zaspokajaniu niektórych wierzycieli. Zaistnienie stanu niewypłacalności uzasadnia interwencję państwa i zastosowanie szczególnych reguł materialnego prawa upadłościowego. Z powyższego wynika, że instytucja bezskuteczności czynności prawnej upadłego nakierowana jest na to, by zwiększyć stopień zaspokojenia wierzycieli w miarę możliwości zmniejszając zakres niewypłacalności.

Powyższe stanowi potwierdzenie, że w ocenie prawodawcy unijnego cele postępowania indywidualnego objętego zakresem zastosowania art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015 muszą być tożsame z celami postępowania upadłościowego, podlegającymi ochronie na gruncie rozporządzenia (właściwie: postępowania zbiorowego). Celami chronionymi na gruncie „materialnego”, merytorycznego prawa upadłościowego⁷⁶¹ są dążenie do maksymalnego urzeczywistnienia zasady równouprawnienia wierzycieli (*par conditio creditorum*) i stanowiących jej refleks zasady sprawiedliwości egzekucyjnej postępowania upadłościowego oraz zasady ochrony majątku dłużnika – w szczególności – przed jego pomniejszeniem na skutek czynności fraudacyjnych, a także umożliwienie wierzycielom dostępu do jak najszerszego zakresu tego majątku⁷⁶². Trybunał wyraża podobną myśl posługując się w wyroku w sprawie *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau* niedostatecznie precyzyjną formułą zakładającą, że powództwo (jego podstawa) ma służyć obronie interesów wierzycieli w ramach postępowania upadłościowego⁷⁶³. Przeciwno kryterium celu postępowania indywidualnego można oponować, wskazując m.in., że wnioski, do których dojdzie interpretator stosując to kryterium zawsze będą determinowane jego

⁷⁵⁹ Zob. S. Grompe, *Die vis attractive concursus...*, s. 218.

⁷⁶⁰ A co najmniej podlega istotnemu ograniczeniu.

⁷⁶¹ Tj. obejmującego zarówno przepisy insolwencyjnego prawa materialnego *sensu stricto*, jak i odzwierciedlające je normy merytoryczne prawa procesowego.

⁷⁶² W tym kierunku w istocie Trybunał, który przyjął, że „[p]owództwo o unieważnienie czynności prawnej upadłego w niniejszej sprawie ma zatem na celu powiększenie aktywów przedsiębiorstwa stanowiącego przedmiot postępowania upadłościowego”. Zob. Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, nb. 17.

⁷⁶³ Zob. wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 26-27.

uprzednimi założeniami co do tych celów⁷⁶⁴ (konstrukcja tzw. koła hermeneutycznego). Ze względu jednak na dość szczególny cel postępowań upadłościowych (a w mniejszym zakresie restrukturyzacyjnych) argument jest dość łatwy do obalenia, a zarazem możliwa jest minimalizacja ryzyka błędnych konkluzji. Co najmniej na pewnym poziomie ogólności systemy insolwencyjne państw członkowskich wykazują pewien stopień podobieństwa, mając realizować cele tożsame z celami chronionymi Rozporządzeniem 848/2015. Czym innym jednak jest to, który z celów wynikających z prawa krajowego i chronionych przez Rozporządzenie 848/2015 może być realizowany w ramach postępowania indywidualnego, a także jakie będzie tych celów rozumienie. Oczywiście jest bowiem, że w postępowaniach tych realizacji mogą podlegać tylko cele „materialnego”, merytorycznego prawa insolwencyjnego, które zasadzają się na daleko idących ingerencjach unormowań insolwencyjnych, nakierowanych na „przywrócenie” sytuacji wierzycieli do sytuacji sprzed popadnięcia dłużnika w niewypłacalność, warunkowanych nader specyficzną sytuacją dłużnika

O ile więc oczywiście kryterium celu może być obarczone pewnym marginesem błędu, to problem ten ulega minimalizacji w sytuacji, w której w sposób należyty dokonać rekonstrukcji tych celów. Posługując się przykładem sytuacji, w której roszczeń dochodzi syndyk: nie każde postępowanie będzie miało naturę insolwencyjną, a jedynie takie, w którym syndyk działa w interesie ogółu wierzycieli, w celu zapewnienia realizacji zasady ich równouprawnienia (*par conditio creditorum*) w ścisłym, insolwencyjnym tego sformułowania znaczeniu, a nie wówczas, gdy dochodzi on określonych roszczeń wyłącznie ze względu na pozbawienie dłużnika zarządu w sytuacji, w której realizacja interesu wierzycieli ma charakter li tylko pośredni. Brak powyższego rozróżnienia stanowi zresztą główną przyczynę stanowiska dezawuuującego kryterium celu

⁷⁶⁴ W tym kierunku W. Hau, *Masseinreichung...*, s. 100. Podobnie, wskazując na generalną nieadekwatność używania kryterium celu postępowania (*in concreto* wytoczenia powództwa w interesie wszystkich wierzycieli) B. Schneider, *Insolvenznahe...*, s. 99-100. Podobnie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 122 oraz Th. Garber, *Zur Abgrenzung zwischen dem sachlichen Anwendungsbereich der EuInsVO und jenem der EuGVVO im Bereich insolvenzrechtlicher Verfahren*, w: Clavara S., Gaber T. (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt - die EUInsVO*, Wien-Graz 2011, s. 41, s. s. 52-53. Co najmniej w przypadku F. Strobla charakterystyczne jest, że autor ten używa pojęcia „działania na korzyść masy”, nie dokonując rozróżnienia, czy mowa tu o procesach, w których zarządca występuje ze względu na przejęcie zarządu nad majątkiem dłużnika czy ze względu na realizację działających na rzecz i przeciwko wszystkim wierzycielom postulatów natury sprawiedliwościowej. Tego ostatniego kryterium używa na potrzeby kwalifikacji postępowań dotyczących bezskuteczności czynności prawnych upadłego np. U. Haas, U. Haas, *Insolvenzverwalterklagen und EuGVÜ*, NZG, 1999 nr 23, s. 1148, s. 1152.

postępowania⁷⁶⁵. Ryzyko błędu ulega też zmniejszeniu, jeżeli sobie uświadomić, że kryterium celu – jeżeli ma być ono relewantne – w praktyce służyć będzie raczej określeniu zakresu zastosowania art. 6 Rozporządzenia w sposób negatywny, a nie pozytywny. Kryterium to będzie raczej służyło ograniczeniu zakresu zastosowania ww. normy, nie zaś – przy prawidłowej rekonstrukcji treści „upadłościowego celu” – jej rozszerzeniu.

4.4. Kryteria oceny przedmiotu sporu

W świetle powyższych rozważań powództwo wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązane musi realizować cele tożsame z celami postępowania upadłościowego (postępowania zbiorowego). O ile w oparciu o kryterium celu możliwe jest dokonanie dalszych ustaleń co do normatywnej treści kryjącej się za bezpośrednim wynikaniem z postępowania upadłościowego przez oceniane roszczenie, to nie mówi to nic o samym kryterium kwalifikacji przedmiotu sporu (roszczenia) na potrzeby jego dalszej kwalifikacji jako objętego zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015⁷⁶⁶.

Na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego stosowane są zasadniczo dwa modele oceny przedmiotu roszczenia, tj. koncepcja „jądra przedmiotu sporu” (niem. *Kernpunkttheorie*) i teoria, którą można określić mianem teorii kolizyjnoprawnej, oparta na rozróżnieniu pomiędzy kwestią główną stanowiącą przedmiot, oś sporu, a kwestią wstępną (niem. *Vorfrage*). Obydwie teorie wypracowane zostały jeszcze na gruncie Konwencji Brukselskiej. Szczegółowe omówienie tych modeli wykracza poza ramy niniejszego opracowania, jednak dla zachowania spójności dalszych rozważań konieczne jest przedstawienie zarysu ww. modeli.

Teoria jądra przedmiotu sporu dla potrzeb ustalenia tożsamości przedmiotu sporu została wypracowana przez Trybunał w wydanych na gruncie Konwencji Brukselskiej

⁷⁶⁵ Nie zauważa tego F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 122; B. Schneider, *Insolvenznahe...*, s. 99-100; Th. Garber, Garber, *Zur Abgrenzung...*, s. 52. Autorzy ci powołują się w tym kontekście na wypowiedź m.in. U. Haasa, który jednak w istocie krytykował wyłącznie posługiwanie się przez TSUE w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* kryterium przysługiwania syndykowi uprawnienia do dochodzenia roszczenia, przy czym autor ten w istocie optował za kryterium celu, jednak w specyficznym jego ujęciu, stosowanym na potrzeby rozgraniczenia postępowań, w których syndyk działa „zamiast upadłego”, wobec pozbawienia upadłego prawa zarządu, a „w interesie ogółu wierzycieli” U. Haas, *Insolvenzverwalterklagen...*, odpowiednio s. 1151 i 1152.

⁷⁶⁶ Co do związanego z tym aspektu zawisłości i problematyki *lis alibi pendens* – zob. rozdział V, pkt 2.2.

wyrokach w sprawach *Gubisch Maschinenfabrik KG przeciwko Giulio Palumbo*⁷⁶⁷ oraz *Tatry przeciwko Maciej Rataj*⁷⁶⁸. Rozstrzygając o skutkach braku tożsamości żądania w sytuacji przeciwnie sformułowanych żądań powództw i skutkach częściowego braku tożsamości podmiotowej, Trybunał wskazał, że na gruncie Konwencji Brukselskiej dla ustalenia tożsamości przedmiotu sporu kluczowe znaczenie ma cel, a nie żądanie powództwa⁷⁶⁹. Trybunał wskazał, że pojęcie tożsamości przedmiotu „nie może być ograniczone do formalnej identyczności obu powództw”, w sytuacji, w której istotą obu sporów jest skuteczność umowy⁷⁷⁰, względnie (nie-)istnienie odpowiedzialności⁷⁷¹ lecz istotny jest cel powództwa⁷⁷². Uzupełniająco postuluje się jeszcze stosowanie kryteriów przyjmowanych przez Trybunał na gruncie art. 24 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012 zgodnie z którymi sporna kwestia winna znajdować się „w pierwszej linii sporu”, a nie w jego tle⁷⁷³.

Reasumując, jak trafnie podsumował tę teorię Trybunał w jednym ze swoich nowszych orzeczeń⁷⁷⁴, na przedmiot sporu składa się cel, do którego zmierza pozew,

⁷⁶⁷ Wyrok ETS z 8 września 1987 roku w sprawie C-144/86 *Gubisch Maschinenfabrik KG v. Giulio Palumbo*, Zb.Orz. 1987, s. 04861, ECLI:EU:C:1987:528. W pracy powoływane jest tłumaczenie wyroku sporządzone przez K. Weitzę, zob. K. Weitz, *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego - wprowadzenie i wyrok ETS z 8.12.1987 r. w sprawie 144/86 Gubisch Maschinenfabrik KG przeciwko Giulio Palumbo*, EPS 2008, nr 11, s. 50.

⁷⁶⁸ Wyrok ETS z 6 grudnia 1994 roku w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, Zb. Orz. 1994, s. I-05439, ECLI:EU:C:1994:400. W pracy powoływane jest tłumaczenie wyroku sporządzone przez K. Weitzę, zob. K. Weitz, *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego - wprowadzenie i wyrok ETS z 6.12.1994 r. w sprawie C-406/92 The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, EPS 2008, nr 12, s. 49.

⁷⁶⁹ *In casu* ocenie podlegały postępowania, w których z jednej strony uczestnicy wytoczyli powództwo o świadczenie zasadzające się na skuteczności umowy, a ich przeciwnik powództwo o ustalenie bezskuteczności i rozwiązanie, a także sprawa, w której oceniano postępowania obejmujące powództwo o zapłatę odszkodowania i powództwo zmierzające do ustalenia, że pozwany za tę szkodę nie odpowiada. Zob. odpowiednio nb. wyrok ETS z 8 września 1987 roku w sprawie C-144/86 *Gubisch Maschinenfabrik KG v. Giulio Palumbo*, Zb.Orz. 1987, nb. 13 i 18; wyrok ETS z 6 grudnia 1994 roku w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, nb. 37.

⁷⁷⁰ Wyrok ETS z 8 września 1987 roku w sprawie C-144/86 *Gubisch Maschinenfabrik KG v. Giulio Palumbo*, Zb.Orz. 1987, nb. 16-17.

⁷⁷¹ Wyrok ETS z 6 grudnia 1994 roku w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, nb. 42.

⁷⁷² Wyrok ETS z 6 grudnia 1994 roku w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, nb. 41-43.

⁷⁷³ Por. wyrok ETS z 2 października 2008 roku w sprawie C-372/07 *Nicole Hassett przeciwko South Eastern Health Board i Cheryl Doherty przeciwko North Western Health Board*, Zb. Orz. 2008, s. I-07403, ECLI:EU:C:2008:534, nb. 19-25; wyrok TSUE z 12 maja 2011 roku w sprawie C-144/10 *Berliner Verkehrsbetriebe (BVG), Anstalt des öffentlichen Rechts v. JPMorgan Chase Bank NA, Frankfurt Branch*, Zb.Orz. 2011, s. I-03961, ECLI:EU:C:2011:300, nb. 34-35.

⁷⁷⁴ Wyrok TSUE z 9 listopada 2010 roku w sprawie C-296/10 *Bianca Purrucker przeciwko Guillermo Vallés Pérez*, Zb.Orz. 2010, s. I-11163, ECLI:EU:C:2010:665, nb. 68.

a w ramach oceny, czy przedmiot dwóch pozwów lub wniosków jest taki sam, należy wziąć pod uwagę żądania przedstawione przez skarżących w każdym ze sporów. Ponadto Trybunał stwierdził, że zawarte w przepisach Konwencji Brukselskiej (i dalej: Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1215/2012) pojęcie „podstawy”⁷⁷⁵ obejmuje okoliczności faktyczne i przepisy prawne, które zostały podniesione w celu uzasadnienia pozwu lub wniosku.

Teoria kolizyjnoprawna zakłada, że kwalifikacji dokonywać należy w oparciu o rozróżnienie pomiędzy kwestią wstępną a kwestią główną. Zwolennicy tej teorii opierają się na kryterium przyjmowanym dla potrzeb określenia (i) przedmiotu sporu i (ii) czy sprawa jest „cywilną i handlową”, uznając, że zaistnienie w sporze określonej kwestii wstępnej, która nie jest objęta zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 nie rzutuje na kwalifikację sprawy. Jest to teoria, której stosowanie w sposób szeroki przyjmuje zarówno orzecznictwo Trybunału, jak i doktryna na potrzeby ustalenia, czy określone postępowanie objęte jest zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012⁷⁷⁶. Co najmniej jednak w odniesieniu do materii tych postępowań indywidualnych, które objęte są zakresem wyłączenia upadłości, układów i innych podobnych postępowań Trybunał uczynił wyjątek w wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*, stosując w nim koncepcję *Kernpunkttheorie* (*nota bene* wadliwie)⁷⁷⁷.

Na potrzeby insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego można rozważać stosowanie obu tych koncepcji. Zasadniczo w doktrynie najczęściej

⁷⁷⁵ Polska wersja przedmiotowych aktów podobnie jak wersja niemiecka i angielska zawiera wyłącznie pojęcie „to samo roszczenie”, niem. „*desselben Anspruchs*”, „*same cause of action*”, podczas gdy np. francuska zawiera odniesienie do *le même objet et la même cause*, tj. przedmiotu i podstawy sporu. Trybunał wyjaśnił jednak, że pomimo, że angielska wersja art. 21 Konwencji Brukselskiej (aktualnie art. 29 Rozporządzenia 1215/2012) nie rozróżnia wyraźnie między pojęciami przedmiotu i podstawy roszczenia, to należy ją jednak rozumieć w taki sam sposób, jak większość innych wersji językowych, które zawierają takie rozróżnienie. Zob. wyrok ETS z 8 września 1987 roku w sprawie C-144/86 *Gubisch Maschinenfabrik KG v. Giulio Palumbo*, Zb.Orz. 1987, nb. 14; wyrok ETS z 6 grudnia 1994 roku w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, nb. 38. Zob. szerzej co do tego zagadnienia w kontekście zawisłości sporu J. Mucha, *Zawisłość sprawy w procesie cywilnym*, Warszawa 2014, s. 422-423.

⁷⁷⁶ Zob. zamiast wielu S. Leible, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 29 Brüssel Ia-VO, nb. 13-15, s. 854-855.

⁷⁷⁷ P. Mankowski, „*Enger Zusammenhang*“ ..., s. 572.

prezentowane są stanowiska postulujące stosowanie teorii jądra przedmiotu sporu⁷⁷⁸, a rzadziej orzecznictwo i doktryna przyjmują kwalifikację na podstawie rozróżnienia kwestii głównej i kwestii wstępnej⁷⁷⁹, przy czym co najmniej część doktryny postuluje uzupełnienie pierwszej z tych teorii o kryteria stosowane przez Trybunał w odniesieniu do kwalifikacji postępowań dotyczących jurysdykcji wyłącznych⁷⁸⁰. Różnice w wyrażanych poglądach wynikają po części z odmiennych sposobów rozumienia obu koncepcji oraz nie dość precyzyjnego ujęcia problemu, zwłaszcza w przypadku prostego przeciwstawiania *Kernpunkttheorie* stosowaniu kryteriów kolizyjnoprawnych, a przede wszystkim wykluczania w jej kontekście znaczenia kwestii wstępnej. Bardzo często różnice te mogą wynikać również z dość swobodnego podejścia do zagadnienia i braku precyzji autorów w formułowaniu stanowisk w tym przedmiocie⁷⁸¹.

⁷⁷⁸ Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener...*, art. 6, nb. 10, s. 124 i nb. 16, s. 126; P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 10, s. 164; S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 6, nb. 13; M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.), *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVo*, München 2021, art. 6, nb. 11; J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches Zivilprozessrecht: Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007, EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO*, Frankfurt am Main 2011, art. 1, nb. 35, s. 105; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 297-298; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 150; U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2388-2389; A. Piekenbrock, *Europäische Anerkennung einer Klärung von Vorgängen im Umfeld eines (nicht von der EuInsVO erfassten) Insolvenzverfahrens*, KTS 2009, nr 4, s. 533, s. 547; A. Piekenbrock, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren im Europäischen Justizraum*, KTS 2015, nr 4, s. 379, s. 411; M. Brinkmann, *Zur internationalen Zuständigkeit bei insolvenzrechtlichen Annexstreitigkeiten, hier: Kaufpreisklage des Insolvenzverwalters gegen im EU-Ausland ansässigen Käufer*, EWIR 2015, nr 23, s. 751, s. 752; S. Madaus, *Wann sind Zivilprozesse Annexverfahren...*, w: K. Pannen, S. Riedemann, M. Zeuner (red.), *Prozess als Wirklichkeit...*, München 2022, s. 403, s. 413; S. Madaus, *Welcher Zivilprozess ist ein Annexverfahren? Und was folgt daraus?*, *ecolex: Fachzeitschrift für Wirtschaftsrech*, 2019, nr 12, s. 1031, s. 1033.

⁷⁷⁹ Odrzucający kwalifikację insolvencyjną ze względu na występującą w sporze kwestię wstępną w postaci skuteczności potrącenia podlegającą statutowi insolvencyjnemu wyrok BGH z 16 września 2015 roku, VIII ZR 17/15, nb. 21-22. Na brak znaczenia kwestii wstępnej dla kwalifikacji sprawy wskazują również B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4*, s. 184. W doktrynie R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 60; na gruncie art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012 P.F. Schlosser, w: P.F. Schlosser, B. Hess, *EUZpr. EU-Zivilprozessrecht mit EuGVVO, EuMahnVO, EuBagVO, EuZustVo, EuBVO. Kommentar*, München 2021, art. 1, nb. 21, s. 38-39; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 137; D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 235; P. Oberhammer, *Im Holz sind Wege: EuGH...*, s. 322.

⁷⁸⁰ U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2388-2389; M. Brinkmann, *Zur internationalen Zuständigkeit...*, s. 752.

⁷⁸¹ Zob. stanowisko P. Mankowskiego, który z jednej strony wskazuje, że należy przyjąć obowiązywanie teorii *Kernpunkttheorie* podkreślając, że na kwalifikację sprawy nie mają wpływu insolvencyjne kwestie wstępne i zarzuty (niem. *Insolvenzrechtliche Vorfragen und Einwände prägen nicht*), by równocześnie insolvencyjnie kwalifikować powództwo o zasądzenie, któremu syndyk przeciwstawia zarzut oparty na bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości. Zob. P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 10 i 12, s. 164-165.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że zarówno przy zastosowaniu teorii jądra przedmiotu sporu, jak i teorii kolizyjnoprawnej bez znaczenia pozostawać będzie stanowisko przeciwnika procesowego i podniesione przez niego argumenty⁷⁸². Tym samym np. podniesienie zarzutu natury insolwencyjnej (np. kwestii braku umocowania zarządcy do dokonania określonej czynności objętej sporem) nie sprawia, że spór staje się przez to bezpośrednio wynikającym z postępowania upadłościowego⁷⁸³. To, że określona kwestia jest punktem spornym nie czyni jej przedmiotem sporu⁷⁸⁴. Co więcej, również kwestia wstępna nie będzie miała wpływu na kwalifikację sprawy i będzie tak zarówno przy przyjęciu koncepcji kolizyjnoprawnej (*eo ipso*)⁷⁸⁵, jak i przy przyjęciu koncepcji jądra przedmiotu sporu⁷⁸⁶. W kontekście tej ostatniej wysuwane są bowiem trafne argumenty, zgodnie z którymi zakwalifikowanie kwestii jako „wstępnej” powinno

⁷⁸² Co do teorii jądra przedmiotu sporu zob. wyrok ETS z 8 maja 2003 roku w sprawie C-111/01 *Gantner Electronic GmbH przeciwko Basch Exploitatie Maatschappij BV*, Zb. Orz. 2003, s. I-04207, ECLI:EU:C:2003:257, nb. 26; wyrok ETS z 14 października 2004 roku w sprawie C-39/02 *Mærsk Olie & Gas A/S przeciwko Firma M. de Haan en W. de Boer*, Zb. Orz. 2004, s. I-09657, ECLI:EU:C:2004:615, nb. 36.

Co do teorii kolizyjnoprawnej zob. wyrok ETS z 25 lipca 1991 roku w sprawie C-180/89 *Marc Rich & Co. AG v. Società Italiana Impianti PA*, Zb. Orz. 1991, s. I-03855, ECLI:EU:C:1991:319, nb. 26-27. W doktrynie zob. E. Peiffer, M. Peiffer, w: D. Paulus, E. Peiffer, M. Peiffer, *Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Neufassung) (EuGVVO n.F.)*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, wyd. wymiennokartkowe - stan na czerwiec 2018 (55, aktualizacja), art. 1, nb. 17-18, s. 14; D. Czernich, w: D. Czernich, G. Kodek, P. Mayr (red.), *Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht. Brüssel Ia-Verordnung (EuGVVO 2012) und Übereinkommen von Lugano 2007*, Wiedeń 2015, art. 1, nb. 39, s. 75. Tak również doktryna szwajcarska w odniesieniu do problematyki potrącenia z wierzytelnością objętą zakresem zastosowania Konwencji z Lugano (tj. wierzytelnością „cywilną i handlową”) wierzytelności niepodlegającej zakresowi zastosowania Konwencji z Lugano. Zob. F. Dasser, w: F. Dasser, P. Oberhammer, *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Bern 2021, art. 1, nb. 61, s. 65; T. Rohner, M. Lerch w: Ch. Oetiker (red.), T. Weibel (red.), *Basler Kommentar, Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Basel 2015, art. 1 nb. 64.

⁷⁸³ Tak trafnie J. Rübbeck, *Das forum attractivum des Europäischen Insolvenzrechts : Reichweitenbestimmung des Art. 6 I EuInsVO*, Tübingen 2021, s. 120, s. 123, a w kontekście postępowań, gdzie syndyk występuje po stronie biernej zob. s. 162–163.

⁷⁸⁴ W tym kontekście trafnie P. Mankowski o kwestii zakresu umocowania zarządcy (*Dass der Umfang der Verwalterbefugnisse eigentlicher Streitpunkt ist, macht ihn nicht zum formellen Streitgegenstand.*). Zob. P. Mankowski, „*Enger Zusammenhang*“..., s. 572.

⁷⁸⁵ Zob. wyrok ETS z 25 lipca 1991 roku w sprawie C-180/89 *Marc Rich & Co. AG v. Società Italiana Impianti PA*, Zb. Orz. 1991, s. I-03855, ECLI:EU:C:1991:319, nb. 26-27; wyrok ETS z 20 stycznia 1994 roku w sprawie C-129/92, *Owens Bank Ltd v. Fulvio Bracco and Bracco Industria Chimica SpA*, Zb. Orz. 1994, s. I-00117, nb. 34; wyrok TSUE z 16 listopada 2016 roku w sprawie C-417/15 *Wolfgang Schmidt przeciwko Christiane Schmidt*, ECLI:EU:C:2016:881, nb. 25.

⁷⁸⁶ Zob. P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 11, s. 164; Ch. Thole, w: H.-P. Kirchhof, R. Stürner, H. Eidenmüller (red.), *Münchener...*, EuInsVO 2000, Art. 3, nb. 125 i 127; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 297-298; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 150; P. Mankowski, „*Enger Zusammenhang*“..., s. 571; M. Brinkmann, *Zur internationalen Zuständigkeit...*, s. 752.

wyłączyć dany stosunek prawny z zakresu stosowania pojęcia przedmiotu powództwa⁷⁸⁷, ponieważ cel postępowania nie może polegać na uzyskaniu wyłącznie rozstrzygnięcia kwestii wstępnej, którą sąd winien ocenić, aby móc oddalić lub uwzględnić żądanie powoda, niezależne zresztą od tego, czy kwestia wstępna odgrywa w innym postępowaniu rolę wniosku wstępnego czy też wniosku sformułowanego w ramach żądania ewentualnego⁷⁸⁸. Wynika to m.in. z tego, że „podstawa” w rozumieniu odnośnych przepisów obejmuje zarówno (i) zasadę prawną przytoczoną jako podstawa żądania, jak i (ii) „przedmiot”, który jest tożsamy z celem żądania⁷⁸⁹. W konsekwencji, pomiędzy obiema koncepcjami nie istnieją daleko idące różnice, co przyznają nawet przeciwnicy stosowania teorii jądra przedmiotu sporu⁷⁹⁰, zaś błędne jest przeciwstawianie sobie tych koncepcji na zasadzie antynomii, gdyż koncepcja kolizyjnoprawna w pewnym zakresie zawiera się w koncepcji jądra przedmiotu sporu.

Podzielić należy stanowisko większościowe i tym samym oceny przedmiotu postępowania na potrzeby jego kwalifikacji należy dokonywać stosując koncepcję jądra przedmiotu sporu. Argumenty przeciwników tej koncepcji – jeżeli są przedstawiane – nie przekonują⁷⁹¹, wskazując w zasadzie na pozorność sporu. Istotnie, co najmniej kuszący jest argument przeciwników tej koncepcji, że wobec immanentnego powiązania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 i art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 zasadne jest dokonywanie zabiegów kwalifikacyjnych w oparciu o jednolite kryterium, którym miałyby być koncepcja kolizyjnoprawna⁷⁹². Pogląd ten pomija jednak to, że również koncepcja jądra przedmiotu sporu przewiduje nie tylko element „celu powództwa”, ale również element „podstawy powództwa”, rozumianej jako zasadę prawną, przepis prawa

⁷⁸⁷ Na potrzeby art. 27 Rozporządzenia 44/2001 i w konsekwencji również art. 29 Rozporządzenia 1215/2012.

⁷⁸⁸ Trafnie Rzecznik Generalny Niil Jääskinen. Zob. Opinia rzecznika generalnego Jääskinen przedstawione 30 stycznia 2014 roku w sprawie C-438/12 *Irmengard Weber przeciwko Mechthilde Weber*, ECLI:EU:C:2014:43, nb. 68.

⁷⁸⁹ Zob. Opinia rzecznika generalnego Jääskinen przedstawione 30 stycznia 2014 roku w sprawie C-438/12 *Irmengard Weber przeciwko Mechthilde Weber*, ECLI:EU:C:2014:43, nb. 66.

⁷⁹⁰ Tak D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 235. Autorka jako przykład sytuacji, w której różnice pomiędzy tymi teoriami mogłyby mieć znaczenie wskazuje (i) spór, którego osiã stałaby się podniesiona przez pozwanego skuteczność potrącenia, albo (ii) podnoszony przez syndyka na potrzeby obrony przed roszczeniem o wydanie zarzut bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości. Stanowisko autorki jest jednak o tyle chybione, że zarówno w przypadku jednej, jak i drugiej teorii przyjmuje się, że argumenty podnoszone przez pozwanego przeciwko zasadności powództwa nie mogą rzutować na przedmiot sprawy. Zob. przypis 782, s. 247.

⁷⁹¹ Zob. przypis 790.

⁷⁹² Tak D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 235.

przytoczony jako podstawa żądania⁷⁹³. Koncepcja jądra przedmiotu sporu pozwala uwzględnić w ramach oceny podstawy i przedmiotu powództwa zarówno normę prawną stanowiącą podstawę powództwa przy pominięciu kwestii wstępnych oraz możliwego kierunku obrony pozwanego, jak i cel powództwa. Jak już zaś wskazano cel powództwa determinuje również insolwencyjną kwalifikację sporu⁷⁹⁴. Ponadto, koncepcja jądra przedmiotu sporu może być bardziej odpowiednia do rozwiązywania zagadnień związanych z wszczęciem szeregu postępowań dotyczących tożsamego przedmiotu sporu (stanu *litis alibi pendentis*) i następczymi konsekwencjami tych zdarzeń, np. na płaszczyźnie uznawania lub wykonywania wyroków⁷⁹⁵, będąc i na tej płaszczyźnie preferowaną przez prawodawcę unijnego metodą ustalania przedmiotu sporu.

4.5. Pojęcie spraw „wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego

4.5.1. Uwagi ogólne

Dla przyjęcia, że spór objęty postępowaniem indywidualnym jest sporem, który powinien podlegać insolwencyjnej kwalifikacji na potrzeby art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 konieczne jest, by roszczenie objęte pozwem miało insolwencyjną genezę.

⁷⁹³ Zob. wyrok ETS z 6 grudnia 1994 roku w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, w którego nb. 39 Trybunał stwierdził, że „[w] rozumieniu art. 21 konwencji »podstawę« roszczenia obejmuje stan faktyczny i przepis prawa, na którym oparte jest powództwo.” Zob. również wyrok ETS z 14 października 2004 roku w sprawie C-39/02 *Mærsk Olie & Gas A/S przeciwko Firma M. de Haan en W. de Boer*, w którego nb. 35 Trybunał wskazał, że „W rezultacie, skoro na »podstawę« składają się fakty i przepis prawny, na który powołano się w powództwie”) oraz uwagi z nb. 35 wyroku.

⁷⁹⁴ Zob. pkt 4.3.3, s. 239 i n.

⁷⁹⁵ Zob. art. 45 ust. 1 lit. d) Rozporządzenia 1215/2012 i art. 34 ust. 1 lit. d) Konwencji z Lugano. Na gruncie ww. przepisów co najmniej część przedstawicieli doktryny przyjmuje, że pojęcie „to samo roszczenie” użyte w tych przepisach ma znaczenie tożsame z przyjmowanym na gruncie ich – odpowiednio – art. 29 ust. 1 lit. d) i art. 27 ust. 1 lit. d). Przepis ten stosuje się zresztą niezależnie od tego, czy wcześniejsze orzeczenie podlega zakresowi zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. Co do tożsamości roszczenia zob. G. Kodek, w: D. Czernich, G. Kodek, P. Mayr (red.), *Europäisches...*, art. 45, nb. 49, s. 554; S. Francq, w: U. Magnus, P. Mankowski (red.), *European Commentaries on Private International Law. Brussels Ibis Regulation*, Köln 2016, art. 45, nb. 73, s. 926-927; w tym kierunku również *implicite* D. Haubold, w: w: B. Wiczorek, R.A. Schütze (red.), *Zivilprozessordnung und Nebengesetze. Großkommentar, 14. Band: Brüssel Ia-Vo*, Berlin 2022, art. 45, nb. 181, s. 653; A. Layton (red.), H. Mercer (red.), *European Civil Practice*, Tom I, London 2004, nb. 26.080, s. 931, przypis 19.

Co do przesłanek zastosowania art. 45 ust. 1 lit. d) Rozporządzenia 1215/2012 w kontekście orzeczeń niepodlegających pod zakres zastosowania przepisów europejskiego prawa procesowego cywilnego zob. wyrok ETS z 4 lutego 1988 roku w sprawie 145/86 *Horst Ludwig Martin Hoffmann v. Adelheid Krieg*, Zb.Orz. 1988, s. 00645, w szczególności nb. 12-18, s. 666-668; w doktrynie zob. P. Oberhammer, w: M. Jacobs, P. Oberhammer, G. Wagner (red.), *F. Stein, M. Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Band 10. EuGVVO, GVG, Tübingen 2011, art. 34, nb. 84, s. 616; A. Layton, H. Mercer (red.), *European Civil...*, nb. 26.062, s. 921.

W terminologii prawodawcy unijnego oznacza to, że dotyczyć on musi roszczenia wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego. Jak już w tym kontekście wskazywano, o ile wcześniej pojęcie to nie stanowiło samodzielnego kryterium kwalifikacji, to począwszy od wydania przez TSUE wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition*⁷⁹⁶ kwestia tego, czy postępowanie wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego urosła do rangi jednej z samodzielnych przesłanek kwalifikacji sprawy, a w konsekwencji przesłanki przedmiotowej zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

W wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* Trybunał wskazał, że dla zidentyfikowania dziedziny, do której należy powództwo, ważne są nie ramy procesowe, w które wpisuje się to powództwo, lecz jego podstawa prawna. W celu zaś ustalenia, czy dane powództwo bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego należy zbadać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa, są przepisy wspólne prawa cywilnego i handlowego czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych⁷⁹⁷. Tylko w tym ostatnim przypadku powództwo podlegające ocenie miało brać swój początek w przepisach postępowania upadłościowego⁷⁹⁸. Tym samym o przyjęciu, że dana sprawa ma – materialnie – charakter insolwencyjny decydować ma źródło uprawnienia lub obowiązku, które służy jako podstawa powództwa, względnie, w świetle wcześniejszego orzecznictwa⁷⁹⁹, czy jej przedmiotem jest ocena naruszenia zakazów lub nakazów natury insolwencyjnej. Tym samym o tym, czy sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego” rozstrzyga podstawa prawna dochodzonego roszczenia, tj. to, czy zasada się ono na uprawnieniu lub obowiązku insolwencyjnej natury, względnie związane jest z oceną skutków naruszenia takich regulacji.

Wskazanie, że kwalifikacja sprawy jako postępowania objętego oddziaływaniem zasady *vis attractiva concursus* uzależniona jest od charakteru norm

⁷⁹⁶ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145.

⁷⁹⁷ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27.

⁷⁹⁸ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 26.

⁷⁹⁹ Por. wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6. Zob. również pkt 2.5, s. 98 i n. powyżej.

materialnoprawnych⁸⁰⁰, na których spór się zasadza, w naturalny sposób rodzi pytanie o kryteria zakwalifikowania ocenianej normy jako normy wynikającej z postępowania upadłościowego, czy też prawa upadłościowego⁸⁰¹. Możliwe tu jest zarówno zastosowanie kryteriów płynących z prawa krajowego⁸⁰², jak i unijnego⁸⁰³, przy czym w przypadku kwalifikacji w oparciu o przepisy prawa unijnego konieczne jest ustalenie odpowiednich narzędzi potencjalnych zabiegów kwalifikacyjnych. Omówienie tych zagadnień i ustalenie wynikających z nich odpowiednich kryteriów insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczenia umożliwi w dalszej kolejności przystąpienie do rekonstrukcji – w oparciu o uprzednio ustalone kryteria – przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji normy.

4.5.2. Podstawa insolwencyjnej kwalifikacji przedmiotu sporu

Insolwencyjnej kwalifikacji przedmiotu sporu należy dokonywać na podstawie kryteriów wynikających z przepisów europejskiego prawa upadłościowego, gdyż tylko wypracowanie kryteriów autonomicznych gwarantuje jednolite stosowanie Rozporządzenia 848/2015. Jest to rozwiązanie naturalnie wynikające z charakteru podlegających ocenie przepisów Rozporządzenia 848/2015 i jest ono zbieżne z przyjętym powyżej poglądem, zakładającym konieczność dokonywania ustaleń co do treści przesłanek zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 w oparciu o kryteria autonomiczne.

Dla potrzeby przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sporu zasadniczo nie ma znaczenia jego kwalifikacja w świetle prawa krajowego. O ile pozytywne przyporządkowanie określonej normy prawnej do kategorii norm insolwencyjnych w prawie krajowym może stanowić pewną wskazówkę co do tego, w jaki sposób należy kwalifikować tę normę na potrzeby art. 6 Rozporządzenia 848/2015, to zależność taka nie zachodzi w odwrotnym kierunku. Przyporządkowanie w prawie krajowym określonego przepisu do reżimu odszkodowawczego, czy – co dosyć częste – do reżimu prawa spółek jedynie może, ale nie musi sprawiać, że dana norma prawna ma charakter cywilny lub handlowy. Tym samym fakt, że określony przepis prawa krajowego znajduje się w akcie regulującym stosunki wchodzące w skład określonej dziedziny prawa

⁸⁰⁰ W konsekwencji wobec poglądu przyjętego w niniejszej pracy: norm merytorycznych w ogólności (zob. pkt 4.2, s. 221 i n.).

⁸⁰¹ Zob. C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 6, nb. 3, s. 231.

⁸⁰² Zob. pkt 4.5.2, s. 252 i n. poniżej.

⁸⁰³ Zob. pkt 4.5.3, s. 254 i n. poniżej.

(upadłość, restrukturyzacja, prawo spółek, klasyczne prawo cywilne) nie determinuje jego określonej kwalifikacji na gruncie Rozporządzenia 848/2015. Z faktem tego rodzaju może się wiązać jedynie – wzruszalne i niekoniecznie silne – domniemanie faktyczne, że określone uregulowanie prawa insolwencyjnego stanowiące podstawę sporu winno być w analogiczny sposób kwalifikowane na gruncie europejskiego prawa upadłościowego. W przypadku jednak norm odwołujących się do niewypłacalności lub jej skutków, które znajdują się w aktach prawnych regulujących inne dziedziny prawa, nie można wiązać domniemania negatywnego, zakładającego, że lokalizacja przepisu zasadniczo powinna determinować kwalifikację przepisu stanowiącego źródło roszczenia objętego ocenianym postępowaniem indywidualnym.

Jest truizmem, że zamieszczenie określonego przepisu w akcie regulującym określoną dziedzinę prawa nie determinuje jego kwalifikacji, gdyż wynika ona z jego przedmiotu i treści, względnie treści i celu⁸⁰⁴. By nie sięgać daleko, na gruncie krajowej ustawy procesowej większość doktryny zasadniczo przyjmuje materialnoprawny charakter np. art. 189 k.p.c.⁸⁰⁵, jednolicie przyjmując taką kwalifikację w przypadku regulujących odpowiedzialność odszkodowawczą związaną z wykonaniem zabezpieczenia art. 746 i art. 1182 k.p.c.⁸⁰⁶. W kontekście upadłościowo-restrukturyzacyjnym normy o charakterze insolwencyjnym często mogą „kryć się” pod pozorem norm prawa spółek czy też odpowiedzialności *ex delicto*, w szczególności w odniesieniu do problematyki odpowiedzialności reprezentantów lub udziałowców upadłego, przy czym problemy te mogą występować również w odniesieniu do – realizowanych w kontekście insolwencyjnym – uprawnień wynikających z przewidzianych w określonym porządku prawnym przepisów umożliwiających wierzycielom podważenie skuteczności określonych czynności prawnych dłużnika (np. art. 527 i n. k.c., przepisy niemieckiej AnfG). To właśnie tego rodzaju przepisy zamieszczone w niemieckiej ustawie o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

⁸⁰⁴ K. Weitz, *Charakter interesu prawnego jako przesłanki powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.)*, PS 2018, nr 7-8, s. 7, s. 23-24.

⁸⁰⁵ Zob. zamiast wielu B. Marciniak, w: A. Marciniak (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1–205*, Warszawa 2019, art. 189, nb. 2; T. Szanciło, w: T. Szanciło (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹. Tom I*, Warszawa 2019, art. 189, nb. 1; odmiennie K. Weitz, *Charakter interesu prawnego...*, s. 25.

⁸⁰⁶ Por. zamiast wielu A. Kubas, *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wykonaniem zabezpieczenia*, TPP 2006, nr 3-4, s. 53, s. 62 i wskazane w przypisie 6 stanowiska doktryny. Co do kwalifikacji art. 1182 k.p.c. zob. R. Morek, w: E. Marszałkowska-Krześ (red.) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 1182, nb. 1.

stanowiły podstawę głośnych w doktrynie zagranicznej wyroków w sprawie *H. przeciwko H.K.*⁸⁰⁷, a następnie w już szerzej dostrzeżonej w Polsce sprawie *Kornhaas*⁸⁰⁸.

Przyjęcie, że wykładni pojęcia „*bezpośrednio wynika z (...) postępowania*” upadłościowego należy dokonywać w oparciu o kryteria autonomiczne, wynikające z Rozporządzenia 848/2015, a nie w oparciu o kwalifikację odpowiednich roszczeń przyjmowaną na gruncie prawa krajowego, czyni koniecznym dokonanie próby określenia autonomicznych kryteriów insolwencyjnej kwalifikacji merytorycznej podstawy postępowania indywidualnego. Próba ta zostanie podjęta w kolejnych częściach opracowania.

4.5.3. Relacja pomiędzy art. 6 a art. 7 Rozporządzenia 848/2015

Kwalifikacja norm prawnych i określonych instytucji pod kątem dopuszczalności objęcia ich określonym łącznikiem kolizyjnoprawnym jest instytucją immanentnie związaną z prawem prywatnym międzynarodowym, która ma często podstawowe znaczenie przy stosowaniu norm kolizyjnych w praktyce. Przyjęcie poglądu, że o kwalifikacji materialnoprawnej (merytorycznej) podstawy roszczenia dochodzonego w postępowaniu indywidualnym, o którym mowa w art. 6 Rozporządzenia 848/2015 należy rozstrzygać w oparciu o kryteria wynikające z tego rozporządzenia, w sposób naturalny skłania do przyjęcia, że kwalifikacji tej należy dokonywać na podstawie zawartych w nim norm kolizyjnego prawa insolwencyjnego. Innymi słowy, skoro Rozporządzenie 848/2015 w aspekcie kolizyjnoprawnym określa, jaka norma ma charakter insolwencyjny, to przyjąć należy analogiczną jej kwalifikację na potrzeby art. 6. Tym samym o insolwencyjnej kwalifikacji „*sprawy wynikającej bezpośrednio z (...)*”

⁸⁰⁷ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410.

⁸⁰⁸ Wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806.

W doktrynie polskiej zob. wypowiedzi J. Napierały, A. Wowerki i A. Krawczyk. Zob. J. Napierała, *Lex fori concursus jako prawo właściwe dla roszczenia o zwrot płatności dokonanych przez dyrektora spółki zagranicznej w czasie niewypłacalności spółki*, EPS 2016, nb. 9, s. 44, zwłaszcza s. 47-49; A. Wowerka, *Prawo właściwe dla odpowiedzialności członków zarządu (zarządców) wobec spółki za wypłaty dokonane przez spółkę przed wszczęciem postępowania upadłościowego, ale po stwierdzeniu niewypłacalności spółki, obejmującej obowiązek zwrotu dokonanych płatności*, GSP-Prz.Orz. 2016, nr 4, s. 31 i krytyczne uwagi dot. Rozporządzenia 1346/2000 na s. 35-38; zob. również co do kwalifikacji odpowiedzialności z art. 21 ust. pr.up. i art. 299 k.s.h. w kontekście poglądów wyrażonych w przedmiotowym wyroku A. Krawczyk, *Statut upadłościowy spółki a odpowiedzialność członków zarządu za jej zobowiązania*, EPS 2016, nr 7, s. 20.

postępowania” upadłościowego rozstrzygać miałby art. 7 i n. Rozporządzenia 848/2015. W dalszej części pracy, o ile nie odrzucić w zupełności istnienia takiego związku pomiędzy tymi przepisami⁸⁰⁹, konieczne będzie określenie stopnia tej korelacji.

Przyjęcie poglądu o pełnej korelacji pomiędzy art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015 jawi się *prima facie* jako kuszące. Rozwiązanie takie zapewniałoby prawie pełną spójność pomiędzy prawem procesowym a materialnym, *de facto* kształtując na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 swoiste *forum legis*. O ile tylko przyjąć, że celem, który przyświecał prawodawcy unijnemu, gdy regulował on na poziomie europejskim obowiązywanie zasady *vis attractiva concursus* było osiągnięcie nie tylko sprawności postępowania ze względu na bliskość dowodów, ale też, mając na uwadze „bliskość prawa”, znajomość przepisów *lex fori concursus* pozwalającą na wydanie słusznego merytorycznie orzeczenia, wówczas przyjęcie tego poglądu jest wręcz naturalne. Spójność *forum* i *ius* oraz znajomość tego ostatniego przez sądy gwarantują efektywną realizację celów postępowania upadłościowego. Wobec zaś przyjęcia na wcześniejszym etapie prac, że przez podstawę roszczenia na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 rozumieć należy zarówno normy prawa materialnego, jak i merytoryczne normy prawa procesowego, sięgnięcie do norm kolizyjnoprawnych zawartych w rozporządzeniu, w tym zwłaszcza do art. 7, jest tym bardziej kuszące, gdyż przepis ten stanowi zarówno materialnoprawną, jak i procesową normę kolizyjną⁸¹⁰. *Prima facie* spójne są również cele art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015, gdyż ten ostatni również służy zapewnieniu realizacji postulatu równouprawnienia wierzycieli⁸¹¹.

Bezspornie istnieje pewien stopień faktycznej korelacji pomiędzy art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015, przy czym powyższe nie determinuje jeszcze odpowiedzi na pytanie, czy korelacja taka istnieje także na płaszczyźnie ich wykładni (a w konsekwencji: zakresów zastosowania), a także, jaki jest jej ewentualny zakres.

⁸⁰⁹ Co jest *prima facie* niemożliwe chociażby ze względu na treść art. 7 ust. 2 lit. m), który wskazuje, że *legis fori concursus* podlegają zasady dotyczące nieważności, zaskarżenia lub względnej bezskuteczności czynności prawnych dokonanych ze szkodą dla ogółu wierzycieli.

⁸¹⁰ Przepis ten, podobnie jak jego poprzednik (art. 4 Rozporządzenia 1346/2000), nie wprowadza rozróżnienia pomiędzy prawem procesowym a materialnym, co potwierdza motyw 66 Rozporządzenia 848/2015. Zob. w doktrynie S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 7, nb. 11; G. Mäsch, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 7 *EuInsVo*, nb. 9, s. 995; na gruncie poprzedniego stanu prawnego H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische...*, art. 4, nb. 5, s. 179-180.

⁸¹¹ M.F. Müller, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 7, nb. 5, s. 183.

Stanowiska w orzecznictwie⁸¹² i w doktrynie są podzielone⁸¹³. Zwolennicy jednej i drugiej koncepcji różnią się co do stopnia (nie-)istnienia takiej korelacji.

⁸¹² Za brakiem takiej korelacji ETS w wyroku w sprawie *German Graphics Graphische Maschinen GmbH*: „[j]eśli chodzi o wpływ, jaki mógłby mieć art. 4 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1346/2000 na odpowiedź udzieloną przez Trybunał w odniesieniu do kwalifikacji powództwa będącego przedmiotem postępowania przed sądem krajowym, należy stwierdzić, że przepis ten stanowi wyłącznie normę mającą zapobiegać kolizjom przepisów prawa (...). Przepis ten nie ma żadnego wpływu na zakres stosowania rozporządzenia nr 44/2001.” Zob. wyrok TSUE z 10 września 2009 roku, *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee*, Zb.Orz. 2009, s. I-08421, ECLI: ECLI:EU:C:2009:544, nb. 39. Podobnie wyrok BGH z 16 września 2015 roku, VIII ZR 17/15.

Odmienne, za przyjęciem ścisłej korelacji w orzecznictwie zob. High Court of Justice w wyroku z 16 stycznia 2014 roku w sprawie *Enasarco v. Lehman Brothers Finance SA & Anor*, [2014] EWHC 34 (Ch), nb. 42-43.

Z kolei za częściową korelacją w nowszym orzecznictwie zob. wyrok TSUE z 21 listopada 2019 roku w sprawie C-198/18 *CeDe Group AB przeciwko KAN Sp. z o.o. en faillite*, ECLI:EU:C:2019:1001, nb. 32 i 34-36.

⁸¹³ Za przyjęciem takiej korelacji w doktrynie: P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 6, s. 161; P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 102-103, s. 120-121; M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 6, nb. 10, s. 2888; B. Knof, w: H. Hirte H., H. Vallender (red.), *Insolvenzordnung: Kommentar, Insolvenzordnung: Kommentar, Band 2 EuInsVo*, tytuł serii *Uhlenbruck Insolvenzordnung*, München 2020, art. 6, nb. 6, s. 63; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 145-146; s. 54; Ch. Safferling, Ch. Wolf, w: S. Auer, Ch. Safferling, Ch. Wolf, *Erläuterungen zu dem Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Stand 1989) und dem Luganer Übereinkommen*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.) *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, München, wyd. wymiennokartkowe - stan na czerwiec 2018, art. 1, nb. 19 i n., przypis 100; s. 54; C. Ort, *Annexverfahren zwischen EuInsVO und EuGVVO – eine Betrachtung aus deutscher Sicht*, Berlin 2020, s. 41-42; B. Brombe, *Die Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut im Lichte des Kornhaas-Urteils des EuGH*, Berlin 2023, s. 109-123; B. Brombe, *Die Qualifikation und Abgrenzung insolvenzbezogener Geschäftsleiterhaftung*, ZRI 2023, nr 13, s. 541, s. 544; postulując przyjęcie takiego związku J. Weber, *Gesellschaftsrecht...*, s. 100; C. Heber, *Die internationale...*, s. 160-161; przyjmując ograniczoną korelację J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 50-53; P. Mankowski, Ch. Willemer, *Internationale...*, s. 672; W.-G. Ringe, Ch. Willemer, *Zur Anwendung von § 64 GmbHG auf eine englische Limited*, NZG 2010, nr 1, s. 56, s. 56; w kontekście kwalifikacji powództwa dot. bezskuteczności czynności prawnej upadłego opartego na § 135 InsO P. Mankowski, *Anwendbarkeit der Insolvenzanfechtungsregelung zu Gesellschafterdarlehen nach MoMiG auch auf Scheinauslandsgesellschaften*, EWiR 2009, nr 7, s. 215, s. 216; P. Mankowski, *Insolvenznahe Verfahren im Grenzbereich...*, s. 510-511; P. Mankowski, *Zuständigkeit der Gerichte im Insolvenzeröffnungsstaat...*, s. 94; P. Mankowski, *Erbringung von Beförderungsdienstleistungen...*, s. 922; P. Mankowski, *Internationales Insolvenzrecht: Deliktische Schadensersatzklage...*, s. 235; P. Mankowski, *Keine internationale Zuständigkeit der Gerichte im Insolvenzeröffnungsstaat für Klage des Insolvenzverwalters aus interner Patronatserklärung*, EWiR 2017, nr 8, s. 247, s. 248; P. Mankowski, *Konkurs eines Gerichtsvollziehers – Mitwirkung bei Barauszahlung an Konkurschuldner*, NZI 2019, nr 7, s. 302, s. 306; A. Piekenbrock, *Klagen und Entscheidungen über Insolvenzforderungen zwischen LugÜb, EuGVVO und EuInsVO*, ZIP 2014, nr 43, s. 2067, s. 2072-2073; podobnie, z wyłączeniem sporów związanych z roszczeniami wynikającymi z umów dotyczących nieruchomości i umów o pracę (art. 8 i 10 Rozporządzenia 1346/2000) A. Piekenbrock, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren im Europäischen Justizraum*, KTS 2015, nr 4, s. 379, s.409; z szerszym uzasadnieniem J.D. Lüttringhaus, J. Weber, *Aussonderungsklagen...*, s. 49-50.

Zwolennicy istnienia tego rodzaju korelacji pomiędzy art. 6 a art. 7 Rozporządzenia 848/2015 różnią się w ocenie stopnia tej korelacji, tj. czy zakłada ona automatyzm (w tym kierunku np. poglądy P. Mankowskiego, J.D. Lüttringhaus i J. Webera, a także B. Brombe, przy czym autor ten przyjmuje, że insolwencyjna kwalifikacja na gruncie art. 6 przesądza o insolwencyjnej

W przypadku zwolenników istnienia związku pomiędzy art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015 wyróżnić można stanowiska, które przyjmują, że korelacja taka występuje w pełnym zakresie, *ergo* wszystko, co w świetle norm kolizyjnoprawnych winno być kwalifikowane insolwencyjnie, jest objęte zakresem zastosowania art. 6⁸¹⁴, oraz stanowiska przyjmujące, że istnieje związek wyrażający się w tym, że statut insolwencyjny określa, czy roszczenie wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego⁸¹⁵. W tym ostatnim przypadku część autorów przyjmuje, że na potrzeby ustalenia insolwencyjnej genezy roszczenia znaczenie ma albo art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015⁸¹⁶ albo zakres statutu insolwencyjnego determinowanego przepisami Rozporządzenia 848/2015, tj. jego art. 7 przy uwzględnieniu ograniczeń jego zakresu zastosowania wynikających z jego art. 8-17⁸¹⁷. Wreszcie najnowsze orzecznictwo TSUE przyjmuje, że o ile związek taki będzie istnieć, to obejmować on

kwalifikacji na gruncie art. 7 Rozporządzenia 848/2015), czy też raczej ujęcie określonej kwestii w art. 7 ust. 2 (względnie art. 7) stanowi jedynie wskazówkę określonej kwalifikacji sprawy (np. C. Heber), względnie przyjmują ograniczoną korelację.

Przeciwko istnieniu takiego związku: F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 165-166; T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 116-117; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 192-193; S. Kolmann, Ch. Keller, *Insolvenz kollisionsrecht*, w: P. Gottwald (red.) *Insolvenzrecht...*, § 133, nb. 10; O. Berner, L. Klöhn, *Insolvenzantragspflicht, Qualifikation und Niederlassungsfreiheit*, ZIP 2007, nr 3, s. 106, s. 110; podobnie J. Haubold, który wskazuje, że pogląd przeciwny prowadziłby do przywrócenia tylnymi drzwiami obowiązywania zasady *vis attractiva concursus*, zob. J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche...*, s. 163, przypis 96. Przeciwno stosowaniu przepisu art. 7 jako jedynej podstawy kwalifikacji M. Stürner, *Gerichtsstandsvereinbarungen...*, s. 418; P. Oberhammer, *Zur Abgrenzung von EuGVVO und EuInsVO bei insolvenzbezogenen Erkenntnisverfahren*, ZIK 2010, nr 1, s. 5, s. 9; M. Fehrenbach, *Die Zuständigkeit...*, s. 497; F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVo...*, s. 509; zob. również A. Schall, *Das Kornhaas-Urteil gibt grünes Licht für die Anwendung des § 64 GmbHG auf eine Limited mit Sitz in Deutschland – Alles klar dank EuGH!*, ZIP 2016, nr 7, s. 289, s. 290; S. Mock, *Zur Qualifikation der insolvenzrechtlichen Gläubigerschutzinstrumente des Kapitalgesellschaftsrechts*, IPRax 2016, nr 3, s. 237, s. 239.

⁸¹⁴ Ch. Safferling, Ch. Wolf, w: S. Auer, Ch. Safferling, Ch. Wolf, *Erläuterungen zu dem Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit...*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.) *Internationaler Rechtsverkehr...*, art. 1, nb. 19 i n., przypis 100, s. 54.

⁸¹⁵ Zob. np. P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 6, s. 161; P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 102-103, s. 120-121; C. Ort, *Annexverfahren zwischen EuInsVO und EuGVVO – eine Betrachtung aus deutscher Sicht*, Berlin 2020, s.41-42.

⁸¹⁶ W orzecznictwie Justice Roberts w wydanym przez High Court of Justice wyroku z 16 stycznia 2014 roku w sprawie *Enasarco v. Lehman Brothers Finance SA & Anor*, [2014] EWHC 34 (Ch), nb. 42-43. W doktrynie P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 6, s. 161; P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 102-103, s. 120-121; Ch. Safferling, Ch. Wolf, w: S. Auer, Ch. Safferling, Ch. Wolf, *Erläuterungen zu dem Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Stand 1989) und dem Luganer Übereinkommen*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.) *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, München, wyd. wymiennokartkowe - stan na czerwiec 2018, art. 1, nb. 19 i n., przypis 100; s. 54; J.D. Lüttringhaus, J. Weber, *Aussonderungsklagen...*, s. 49-50.

⁸¹⁷ W tym kierunku B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4*, s. 202.

będzie wyłącznie „bezpośrednie i nieodłączne konsekwencje” postępowania upadłościowego, a nie „skutki postępowania upadłościowego”, gdyż o ile zakresy zastosowania art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015 pokrywają się w zakresie postępowania upadłościowego, to już nie w zakresie jego skutków⁸¹⁸.

Wśród stanowisk wyrażanych przez przeciwników tego rodzaju związku wyróżnić można poglądy negujące posługiwanie się art. 7 Rozporządzenia 848/2015 dla potrzeb dokonania insolwencyjnej kwalifikacji sprawy albo *in toto*⁸¹⁹, względnie wyrażane są stanowiska krytykujące dokonywanie kwalifikacji w oparciu o art. 7 ust. 2 Rozporządzenia⁸²⁰.

Rozstrzygnięcie zagadnienia istnienia takiej korelacji nie jest oczywiste, gdyż istnieją argumenty przemawiające za przyjęciem każdego z tych stanowisk.

Za przyjęciem tego rodzaju związku już *prima facie* przemawia cel art. 6 Rozporządzenia 848/2015, jakim jest zapewnienie efektywności transgranicznych postępowań insolwencyjnych. O ile, co do zasady, powiązanie *forum* i *ius* nie stanowi – co najmniej na gruncie unormowań Rozporządzenia 1215/2012 – celu wprowadzenia określonego unormowania, to w przypadku europejskiego prawa upadłościowego tego rodzaju założenia zawodzą. Akurat na gruncie europejskiego prawa upadłościowego celem stojącym za przyjęciem obowiązywania ogólnoeuropejskiej *vis attractiva concursus* była zarówno „bliskość dowodów”, jak i znajomość prawa upadłościowego *legis fori concursus* (tzw. „bliskość prawa”, niem. *Rechstnähe*), co zresztą stanowi jeden z argumentów za przyjęciem takiego zbiegu. Kolejnym argumentem jest spójność celu art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015, którym – w przypadku art. 7 – jest m.in. również zapewnienie równouprawnienia wierzycieli, zapobieżenie powstaniu rozbieżnych rozstrzygnięć, a także zagwarantowanie efektywności postępowań upadłościowych⁸²¹. Urzeczywistnieniu tego celu służy przyjęcie w art. 7 Rozporządzenia 848/2015 łącznika

⁸¹⁸ Zob. wyrok TSUE z 21 listopada 2019 roku w sprawie C-198/18 *CeDe Group AB przeciwko KAN Sp. z o.o. en faillite*, ECLI:EU:C:2019:1001, nb. 32, 34-36; (polska wersja uzasadnienia nie jest szczególnie precyzyjna, lecz wersje angielska i niemiecka potwierdzają ww. rozumienie wyroku). W doktrynie stanowisko to przyjmuje B. Brombe, *Die Qualifikation...*, s. 543.

⁸¹⁹ Zob. wyrok TSUE z 10 września 2009 roku, *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee*, Zb.Orz. 2009, s. I-08421, ECLI: ECLI:EU:C:2009:544, nb. 39. Podobnie wyrok BGH z 16 września 2015 roku, VIII ZR 17/15. W doktrynie J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche...*, s. 163, przypis 96; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 165-166; T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 116-117; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 192-193.

⁸²⁰ T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 115-116.

⁸²¹ P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*, art. 7 Rozporządzenia 848/2015, nb. 4; S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 7, nb. 2; M.F. Müller, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EulnsVO 2015...*, art. 7, nb. 3-5, s. 182-183.

„państwa członkowskiego, w którym zostaje wszczęte postępowanie”⁸²², a więc łącznika tożsamego z przyjętym na gruncie art. 6. Jednolity łącznik normy jurysdykcyjnej i kolizyjnoprawnej zapewnia osiągnięcie harmonizacji *forum* i prawa, przyspiesza rozpoznanie spraw wiążących się z upadłością, doprowadzając do zwiększenia efektywności postępowania upadłościowego. Niewątpliwym atutem jest również prostota tego rozwiązania, jego wręcz banalność. Skoro na płaszczyźnie procesowej insolwencyjnie kwalifikowane jest to, co podlega kwalifikacji insolwencyjnej na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej, to zasadniczo rozwiązuje się problem określenia co sprawia, że dane roszczenie „bezpośrednio wynika z postępowania” upadłościowego.

Przeciwko istnieniu korelacji wykładni art. 6 i art. 7 Rozporządzenia (niem. „*Auslegungsgleichlauf*”) wysuwa się szereg argumentów. Historycznie najwcześniejszy jest argument wskazujący, że określanie kwalifikacji postępowań indywidualnych w oparciu o – aktualnie⁸²³ – art. 7 Rozporządzenia 848/2015 (ówczesny art. 4) tylnymi drzwiami prowadzi do przywrócenia zasady *vis attractiva concursus*⁸²⁴, względnie będzie skutkować szerokim katalogiem spraw objętych oddziaływaniem tej zasady⁸²⁵, a przeciwko obowiązywaniu tej zasady przemawia m.in. wycofanie się przez prawodawcę wspólnotowego z szerokiej *vis attractiva concursus* na etapie prac nad projektem europejskiej konwencji upadłościowej z 1970 i 1980 roku⁸²⁶, a także niespójność katalogów projektowanego m.in. art. 10-12 i 17 i aktualnego art. 7⁸²⁷. Wreszcie wskazuje się, że argument o bliskości prawa jest o tyle chybiony, że w sporach transgranicznych zastosowanie znaleźć może wiele różnych praw, zaś najczęściej spór nie dotyczy prawa, lecz faktów, a co za tym idzie większe znaczenie dla efektywności ochrony prawnej ma bliskość dowodów (niem. *Beweisnähe*)⁸²⁸. Wreszcie wskazuje się, że argument o korelacji pomiędzy *ius* a *forum* nie znajduje oparcia w treści samego rozporządzenia, gdyż w przypadku powództwa dotyczącego bezskuteczności czynności

⁸²² S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 7, nb. 2.

⁸²³ Ówczesnie art. 4 Rozporządzenia 1346/2000.

⁸²⁴ Zob. J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche...*, s. 163, przypis 96; M. Fehrenbach, *Die Zuständigkeit...*, s. 497; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 185-187.

⁸²⁵ F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 166.

⁸²⁶ F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 165-166.

⁸²⁷ Zob. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 184-185. Autorka odnosi się do projektu europejskiej konwencji upadłościowej z 1970 roku. Zob. szerzej co do projektów konwencji rozdział I, pkt 5.1 powyżej.

⁸²⁸ F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 166. Podobnie, na znaczenie „bliskości przedmiotu sporu i dowodów” (Sach- und Beweisnähe) wskazuje L. Kilius, *Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2012)*, SZIER 2013, s. 671 i n., s. 679.

prawnej względem masy zastosowanie znaleźć może nie tylko *legis fori concursus* (art. 7 ust. 2 lit. m) Rozporządzenia 848/2015⁸²⁹), ale również inne porządki prawne (art. 16 Rozporządzenia 848/2015)⁸³⁰.

Rozstrzygnięcie tego problemu jest kwestią trudną, a wobec ewolucji poglądów Trybunału co do podstaw insolwencyjnej kwalifikacji sporu wątpliwe jest, czy udzielenie poprawnej odpowiedzi jest aktualnie możliwe. O ile jeszcze w wyroku w sprawie *German Graphics* ETS stanowczo wykluczał rolę norm kolizyjnoprawnych w procesie delimitacji zakresów zastosowania Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000⁸³¹, to kolejne orzeczenia, w szczególności w sprawie *Schmid v. Hertel*, a następnie *Nickel & Goeldner* za podstawę insolwencyjnej kwalifikacji normy przyjmowały już charakter naruszonego obowiązku⁸³², nakazując badać insolwencyjny charakter uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa⁸³³. W wyroku w sprawie *Cede Group* Trybunał potwierdził z kolei istnienie takiej korelacji, przy czym miała ona nie obejmować „skutków postępowania upadłościowego”. Zgodnie z oceną wyrażoną w tym wyroku, jeżeli określona kwestia sporna stanowi wyłącznie skutek postępowania upadłościowego (jak np. insolwencyjne zakazy potrącenia), to brak jest w tym zakresie korelacji art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015, korelacja taka wystąpi jednak wówczas, gdy podstawą sporu jest prawo wynikające z postępowania upadłościowego, stanowiące jego bezpośrednią i nieodłączną konsekwencję⁸³⁴. W świetle tych orzeczeń bezsprzecznie istnieje jednak kategoria norm, które – na potrzeby art. 6 Rozporządzenia 848/2015 – winny być kwalifikowane jako insolwencyjne, niezależnie od tego, czy ich krąg będzie tożsamy z kręgiem spraw przyporządkowanych statutowi insolwencyjnemu czy nie.

Z drugiej strony, z perspektywy praktycznej te różnice nie są daleko posunięte. Niezależnie bowiem od reprezentowanego stanowiska, autorzy z jednej i drugiej grupy ostatecznie przyjmują istnienie pewnego stopnia – faktycznej lub prawnej – korelacji

⁸²⁹ Względnie jego poprzednik, tj. art. 4 ust. 2 lit. m) Rozporządzenia 1346/2000.

⁸³⁰ Tak S. Mock, *Zur Qualifikation...*, s. 497.

⁸³¹ Zob. wyrok TSUE z 10 września 2009 roku, *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee*, Zb.Orz. 2009, s. I-08421, ECLI: ECLI:EU:C:2009:544, nb. 37.

⁸³² Zob. wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*. Zob. szczegółowe omówienie wyroku – rozdział II, pkt 2.5, s. 98 i n. powyżej.

⁸³³ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27.

⁸³⁴ Zob. wyrok TSUE z 21 listopada 2019 roku w sprawie C-198/18 *CeDe Group AB przeciwko KAn Sp. z o.o. en faillite*, ECLI:EU:C:2019:1001, nb. 34.

pomiędzy zakresami zastosowania rozważanych przepisów⁸³⁵. Niekontrowersyjne jest też przyjęcie, że przyporządkowanie określonego roszczenia do kategorii spraw wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego sprawia, że sprawa taka winna podlegać statutowi insolwencyjnemu⁸³⁶. Potencjalne różnice o dalszych skutkach mogłyby się ujawnić chyba wyłącznie, gdyby w ślad za starszymi wypowiedziami kwalifikować art. 7 Rozporządzenia jako samodzielną podstawę insolwencyjnej kwalifikacji sporu⁸³⁷.

Próbę rozstrzygnięcia zasygnalizowanej wątpliwości należy rozpocząć od kwestii podstawowych. Rozstrzygnięcie, czy istnieje korelacja pomiędzy art. 6 a 7 Rozporządzenia 848/2015 będzie miało ewentualny wpływ wyłącznie na płaszczyźnie ustalenia, czy określone roszczenie wynika z upadłości, a więc czy spełniona jest pierwsza z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego. Roszczenie zakwalifikowane jako wynikające z normy insolwencyjnej w rozumieniu art. 7 Rozporządzenia 848/2015 w dalszym ciągu może nie wykazywać wystarczająco silnego związku z postępowaniem upadłościowym i to zarówno w kontekście przesłanki „bezpośredniości”⁸³⁸, jak również ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym.

Ostatecznego wyboru można dokonywać wyłącznie pomiędzy następującymi koncepcjami. *Po pierwsze*, rozważać można pełną korelację pomiędzy statutem insolwencyjnym a sprawami bezpośrednio wynikającymi z upadłości, która musiałaby również objąć sprawy, które na mocy rozporządzenia podporządkowane są innym porządkom prawnym, jak np. w przypadku dotyczącego praw rzeczowych art. 7

⁸³⁵ Przykładem tego jest – w istocie niekonsekwentny – pogląd B. Laukemanna wyrażony w Raporcie Heidelbersko-Wiedeńskim. Jak trafnie wskazuje D. Bramkamp, autor ten zakłada brak korelacji pomiędzy przepisami (ówcześnie) art. 3 i 4 Rozporządzenia, jednak dokonując już kwalifikacji określonych postępowań indywidualnych przywołuje normy kolizyjnoprawne rozporządzenia 1346/2000 jako (dodatkowe) uzasadnienie swojego stanowiska. Zob. B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 192-193, s. 201-202; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 226, przypis 1272.

⁸³⁶ Trafnie S. Grompe, *Die vis attractive concursus...*, s. 192; B. Brombe, *Die Qualifikation...*, s. 544; w doktrynie polskiej J. Napierała, *Lex fori concursus jako prawo właściwe dla roszczenia o zwrot płatności dokonanych przez dyrektora spółki zagranicznej w czasie niewypłacalności spółki - wykładnia art. 4 ust. 1 rozporządzenia nr 1346/2000 w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 10.12.2015 r. w sprawie C-594/14 Kornhaas*, EPS 2016, nr 9, s. 44, s. 46.

⁸³⁷ Przy pominięciu kryterium ścisłego związku. Zob. J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche...*, s. 163, przypis 96.

⁸³⁸ W wyroku w sprawie *CEDE Group* Trybunał oceniając czy powództwo objęte jest zakresem zastosowania Rozporządzenia 1346/2000 zanegował kwalifikację insolwencyjną sprawy m.in. ze względu na to, że kwestia insolwencyjna nie stanowiła przyczyny wytoczenia powództwa, skoro stanowiła skutek postępowania upadłościowego (*in casu*: spór o skuteczność potrącenia). Zob. wyrok TSUE z 21 listopada 2019 roku w sprawie C-198/18 *CeDe Group AB przeciwko KAN Sp. z o.o. en faillite*, ECLI:EU:C:2019:1001, nb. 34.

i odnoszącego się do bezskuteczności względem masy art. 16 Rozporządzenia 848/2015. *Po drugie*, możliwe jest przyjęcie istnienia takiego związku pomiędzy statutem insolwencyjnym a kategorią spraw bezpośrednio wynikających z upadłości, jedynie co do części unormowań podporządkowanych regulacji *legis fori concursus* i określenia katalogu tych spraw przez weryfikację ich upadłościowego celu. *Po trzecie*, możliwe jest przyjęcie braku takiej korelacji na płaszczyźnie prawnej⁸³⁹. Potencjalne zalety i wady każdej z tych koncepcji wymagają szerszego omówienia.

Powyższe zestawienie nie uwzględnia relatywnie często prezentowanej w doktrynie koncepcji postulującej określenie czy sprawa ma charakter upadłościowy ze względu na jej ujęcie w art. 7 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Poglądy te nie uwzględniają bowiem tego, że art. 7 ust. 2 nie określa kwestii poddanych statutowi insolwencyjnemu w sposób enumeratywny, stanowiąc jedynie ich niewyczerpującą egzemplifikację. Przy uwzględnieniu tego w istocie jedynie porządkowego charakteru art. 7 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 nie istnieją argumenty prawne⁸⁴⁰ przemawiające za przyjęciem, że zawarta w ww. przepisie egzemplifikacja powinna stanowić kryterium pozwalające na określenie zakresu zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Podobnie odrzucić należy kwalifikację w oparciu o (wyłącznie) art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. O ile bowiem Rozporządzenie 848/2015 zawiera określone wyjątki od zastosowania statutu upadłościowego (art. 8-17 Rozporządzenia 848/2015), to trudno jest upatrywać podstawy do wprowadzania rozbieżnej kwalifikacji danego przedmiotu sporu w zależności od np. miejsca położenia przedmiotu majątkowego lub *legis causae* właściwej dla czynności prawnej, z której wywodzi się określona wierzytelność, tj. okoliczności faktycznych które jednak stanowią łączniki przedmiotowych norm kolizyjnoprawnych⁸⁴¹. O ile tego rodzaju wartościowania mogłyby być uwzględnione przy problematyce związanej z wpływem statutu insolwencyjnego na *lex rei sitae*⁸⁴², to ich uwzględnienie w kontekście kwestii często

⁸³⁹ Co oczywiście nie wykluczałoby faktycznego występowania takiej współzależności.

⁸⁴⁰ Inną kwestią jest, czy względy praktyczne nie przemawiają za tym, by sprawy wymienione w art. 7 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 traktować jako wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego.

⁸⁴¹ W tym kierunku jednak B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 202.

⁸⁴² W tym kierunku B. Laukemann, który przyjmuje, że spory dotyczące prawa odrębności powinny być objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 44/2001, gdyż w odmiennym przypadku następowalaby asymetria pomiędzy *forum a ius*, co więcej umowy prorogacyjne na rzecz sądów miejsca siedziby kredytodawców traciłyby moc wiążącą w przypadku podporządkowania tej

stricte kontraktowych (art. 9, 13 Rozporządzenia 848/2015) jawiłoby się jako kontrowersyjne i mogłoby świadczyć o naruszeniu zasady proporcjonalności.

Szczegółowe omówienie poszczególnych koncepcji rozpocząć należy od koncepcji zakładającej ścisłą korelację pomiędzy kwalifikacją na płaszczyźnie prawnoprocesowej i kolizyjnoprawnej. Określanie insolwencyjnej genezy sporu podlegającego art. 6 w oparciu o art. 7 Rozporządzenia 848/2015 w dalszym ciągu niekoniecznie pozwala jednoznacznie określić zakres kwestii podlegających statutowi insolwencyjnemu. Wyłączenie problematyki kwalifikacji insolwencyjnej sporu spod zakresu regulacji art. 6 i przesunięcie jej na płaszczyznę określenia przesłanek zastosowania art. 7 Rozporządzenia 848/2015 w istocie nie skutkuje uzyskaniem jakiegokolwiek (istotnej) korzyści z perspektywy procesu wykładni art. 6. Skoro nie wiemy, co sprawia, że określone roszczenie ma insolwencyjny charakter na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015, to stan ten nie zmieni się przez przesunięcie zabiegów kwalifikacyjnych na płaszczyznę kolizyjnoprawną. Oczywiście, wobec treści art. 7 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 proces kwalifikacji mógłby ulec pewnemu uproszczeniu, co najmniej w odniesieniu do typowych przypadków. Jednak oprócz postępowań

kwestii art. 3 Rozporządzenia 1346/2000. Zob. B. Laukemann, B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 202.

Nie jest niestety jasne w jaki sposób autor ten zamierza osiągnąć „*Gleichlauf*” jurysdykcji i prawa właściwego w przypadku egzekucji z mienia obciążonego rzeczowo. *Po pierwsze*, właściwe byłoby tu i tak *forum executionis* (art. 24 ust. 5) Rozporządzenia 1215/2012). *Po drugie*, założenie, że *legis causae* właściwe dla chronionej wierzytelności będzie tożsame z umownie wybranym *forum*, a przede wszystkim z miejscem położenia składników obciążonych rzeczowo jest założeniem kontrfaktycznym i świadczącym o raczej ograniczonej znajomości praktyki kontraktowej w zakresie umów, na podstawie których dochodzi do udzielenia finansowania (w szczególności w standardzie *LMA*, tj. *Loan Market Association*). Najczęściej umowy te przewidują albo *forum* właściwe dla strony finansującej, która może dochodzić roszczeń również przed sądem miejsca siedziby kredytodawcy lub kredytodawców, często połączone z jednostronnie fakultatywną (asymetryczną) umową prorogacyjną umożliwiającą kredytodawcy wytoczenie powództwa przed sądami innego państwa (najczęściej określanego jako „do każdego sądu mającego jurysdykcję”, ang. „*any other courts with jurisdiction*”, zastrzec należy, że uwaga ta dotyczy transgranicznej praktyki kontraktowej). O ile *Gleichlauf* ten w istocie występuje na płaszczyźnie *legis causae* i „głównego” *forum*, to zarówno w przypadku umowy przewidującej jurysdykcję wyłączną sądów określonego państwa, jak i w przypadku, gdy dozwolony jest wybór *forum* przez kredytodawcę(-ów) nie musi to być sąd miejsca położenia obciążonego składnika majątkowego. Co do problematyki jednostronnych „fakultatywnych” umów jurysdykcyjnych w umowach finansowania zob. w nowszym orzecznictwie wyrok francuskiego *Cour de Cassation* z 26 września 2012 roku w sprawie *Mme X v. Banque Privée Edmond de Rothschild Europe*; a obszernie w literaturze por. M. Keyes (red.), *Optional Choice of court agreements in private international law*, Cham 2020, w tym co do ww. orzeczenia *Cour de Cassation* oraz dalszych orzeczeń sądów francuskich wydanych w sprawach związanych z dochodzeniem roszczeń wynikających z udzielonych finansowań por. opracowanie F. Mailhé na s. 205-209 ww. pracy zbiorowej., W krajowej doktrynie por. co do problematyki jednostronnych umów prorogacyjnych na gruncie Rozporządzenia 44/2001 W. Kowalczyk, *Możliwość stosowania jednostronnych umów jurysdykcyjnych w świetle rozporządzeń Bruksela I i Bruksela Ia*, PPC 2014, nr 3, s. 360 i n.

indywidualnych podlegających kwalifikacji insolwencyjnej na mocy art. 6 w zw. z art. 7 ust. 2 lit. a) - m) Rozporządzenia 848/2015, roszczenia takie mogą być objęte zakresem zastosowania art. 8-17 lub art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

Nie powinno budzić wątpliwości, że przyporządkowanie określonej kwestii innemu porządkowi prawnemu aniżeli *legis fori concursus* w sytuacji, w której łącznik kolizyjnoprawny uregulowany jest w przepisach Rozporządzenia 848/2015 nie będzie rzutować na insolwencyjną kwalifikację sprawy (nie będzie jej wyłączał). Odróżnić bowiem należy sytuację, w której dana kwestia z perspektywy kolizyjnoprawnej nie podlegałaby zakresowi zastosowania Rozporządzenia 848/2015 od sytuacji, w której ten sam akt prawny przyporządkowuje daną kwestię innemu prawu aniżeli prawo upadłościowe miejsca wszczęcia postępowania upadłościowego. *Ratio* stojącym za normami kolizyjnoprawnymi z art. 8 i n. Rozporządzenia 848/2015 jest ochrona zaufania uczestników obrotu – kontrahentów upadłego⁸⁴³. Tym samym, ilekroć spełniona jest hipoteza przepisów art. 7-17 Rozporządzenia 848/2015, niezależnie od tego, czy oceniana kwestia zostanie poddana zakresowi zastosowania statutu insolwencyjnego, to, o ile tylko (i) jądro przedmiotu sporu dotyczy kwestii ujętej w hipotezie takiego przepisu, a (ii) sprawa wykazuje ściśle powiązanie z postępowaniem upadłościowym, należy przyjąć insolwencyjną kwalifikację sprawy na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Bardziej problematyczna jest jednak sytuacja, w której brak wyraźnego wskazania w przepisach Rozporządzenia 848/2015, czy dana materia podlega statutowi insolwencyjnemu. Wbrew pozorom problem kwalifikacji insolwencyjnej nie występuje wyłącznie w przypadku art. 6, lecz jest również co najmniej tak samo istotny na gruncie art. 7 Rozporządzenia 848/2015. Doktryna wskazuje zresztą na te problemy wprost podkreślając, że w zakresie wykraczającym poza art. 7 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 insolwencyjna kwalifikacja określonej kwestii sprawia poważne problemy, wynikające nie tylko z potencjalnych konfliktów pomiędzy kwalifikacją danej sprawy jako

⁸⁴³ Zob. J. Schmidt, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 8, nb. 3, s. 218; Art. 10, nb. 4, s. 236, P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 17, nb. 1, s. 307. Zob. również P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*, art. 8 Rozporządzenia 848/2015, nb. 1, art. 9, nb. 1, art. 10, nb. 3, art. 11, nb. 1, art. 12, nb. 3 i 11, art. 13, nb. 2. Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 zob. np. P. Huber, w: D. Haß, P. Huber, U. Gruber, B. Heiderhoff, *Erläuterungen zu der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.) *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, art. 5, nb. 1, s. 550-105. Z perspektywy niniejszego wyводу fakt, że część ww. przepisów stanowi normy merytoryczne (niem. *Sachnormen*) jest irrelevantny. Zob. co do tej ostatniej kwestii P. Huber, w: D. Haß, P. Huber, U. Gruber, B. Heiderhoff, *Erläuterungen zu der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000...*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.) *Internationaler Rechtsverkehr...*, art. 5, nb. 1, s. 550-104.

przynależnej do prawa insolwencyjnego, deliktowego czy międzynarodowego prawa spółek, ale również – w szczególności w kontekście tego ostatniego – w kontekście zgodności takiej kwalifikacji ze swobodą przedsiębiorczości⁸⁴⁴. Wątpliwości te są tak daleko posunięte, że niekiedy podnosi się, że dla potrzeb insolwencyjnej kwalifikacji określonej kwestii prawa materialnego należy odwołać się do kryteriów kwalifikacji wynikających z jego art. 6⁸⁴⁵.

O ile *prima facie* jako zasadne jawi się, by insolwencyjnej kwalifikacji podstawy prawnej sporu dokonywać – zarówno w międzynarodowym prawie kolizyjnym, jak i procesowym – w oparciu o te same kryteria, to przeciwko temu rozwiązaniu podnosi się, że mogą one służyć realizacji różnych interesów⁸⁴⁶. Doskonałym przykładem takich – uwzględnianych na gruncie Rozporządzenia 848/2015 – odmienności celów norm jurysdykcyjnych i kolizyjnoprawnych są przepisy dotyczące bezskuteczności czynności prawnej względem masy i ich wzajemne relacje (art. 6 i art. 7 ust. 2 lit. m) i art. 16 Rozporządzenia 848/2015). Uzasadnieniem stojącym za uregulowaniem w art. 6 ust. 1 rozporządzenia jurysdykcji krajowej sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego jest zagwarantowanie efektywności postępowania upadłościowego, bliskość dowodów i – w zależności od przyjmowanego poglądu – również bliskość prawa⁸⁴⁷. Tego rodzaju cele sprawiają, że w ocenie prawodawcy unijnego dopuszczalne jest odstępianie od podstawowej zasady europejskiego prawa procesowego, jaką jest

⁸⁴⁴ Zob. M.F. Müller, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 7, nb. 76-78, s. 204-205.

Szerzej na temat insolwencyjnej kwalifikacji na płaszczyźnie norm kolizyjnoprawnych Rozporządzenia 848/2015 por. P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*, art. 7 Rozporządzenia 848/2015, nb. 6 i 54-113, w tym w szczególności w kontekście rozgraniczenia *lex societatis* i *lex fori concursus* nb. 54-106; S. Reinhart, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Teil: Band 4., Art 102a-102c EGInsO, Länderberichte*, München 2021, art. 7, nb. 3-15, s. 140-144; S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 7, nb. 3-10.

Szerzej co do zgodności ze swobodą przedsiębiorczości w kontekście zasady *vis attractiva concursus* por. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 147-152. Co do problematyki kwalifikacji insolwencyjnej na płaszczyźnie prawa materialnego i jej zgodności ze swobodą przedsiębiorczości por. pozycje wskazane w przypisie 334 i 640.

⁸⁴⁵ Zob. A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, art. 7, nb. 7; podobnie w doktrynie polskiej J. Napierała, w: S. Sołtyński (red.), *System prawa prywatnego. Tom 17a. Prawo spółek kapitałowych*, Warszawa 2015, nb. 68, s. 86.

⁸⁴⁶ Trafnie W. Hau, *Masseinreichung...*, s. 91; podobnie wskazując na istnienie różnicy wynikającej z poszukiwaniem przez prawo międzynarodowego postępowania cywilnego „ścisłego” powiązania pomiędzy *forum* a sporem, podczas, gdy normy prawa prywatnego międzynarodowego poszukują związku „najściślejszego” R. Guski, *Die internationale Zuständigkeit für Klagen mit Insolvenzbezug*, ZIP 2018, nr 50, s. 2385, s. 2399.

⁸⁴⁷ Por. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 221-241, co do bliskości merytorycznej i dowodowej rozstrzygnięcia s. 235; podobnie W. Lorenz, *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005, s. 126-127.

zasada *actor sequitur forum rei*. Logiczne jest przy tym, że co najmniej częściowo zbieżne cele stoją za regulacją art. 4 ust. 2 lit. m) Rozporządzenia 848/2015. Tymczasem treść art. 16 Rozporządzenia 848/2015 wyraźnie wskazuje, że względy te tracą na znaczeniu w określonych tym przepisem przypadkach ze względu na ochronę praw pozwanego. Świadczy to albo o rozbieżności celów tych unormowań, albo o tym, że w ocenie prawodawcy unijnego pozwanemu należy zagwarantować silniejszą ochronę na płaszczyźnie sporu merytorycznego. W każdym jednak przypadku brak jest (pełnej) tożsamości tych interesów, a co najmniej odmienne będzie ich oddziaływanie.

Argument o tożsamości celu stojącego za art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015 ulega dalszemu osłabieniu, gdy tylko uwzględnic treść art. 6 ust. 2. W przypadku wytoczenia powództwa w dowolnym państwie mającym jurysdykcję krajową na mocy Rozporządzenia 1215/2012, które to państwo jednocześnie nie jest państwem wszczęcia postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 w zw. z art. 3 Rozporządzenia 848/2015, w praktyce mógłby zachodzić zupełny brak tożsamości nie tylko celów wprowadzenia odnośnych przepisów, ale potencjalnie również *forum* i *ius*. Jeśli celem *vis attractiva concursus* jest m.in. zagwarantowanie sprawności postępowania upadłościowego przez zapobieżenie rozbieżnym orzeczeniom i zagwarantowanie „bliskości prawa”, to założenie to nie jest spełnione np. w przypadku, gdy sprawa dotyczy składnika majątkowego położonego w państwie trzecim (innym niż *forum concursus* i miejsce zamieszkania bądź siedziby pozwanego). Oczywiście można bronić poglądu, że osłabienie roli relewantnego z perspektywy norm kolizyjnoprawnych łącznika w postaci miejsca położenia COMI następuje wyłącznie ze względu na korzyści na płaszczyźnie efektywności postępowania⁸⁴⁸. Argument ten, niezależnie zresztą od tego, że nosi cechy nic niewnoszącego truizmu, jest częściowo błędny, wobec przyznania w Rozporządzeniu Upadłościowym jurysdykcji sądom miejsca zamieszkania lub siedziby pozwanego, a nie np. sądom miejsca wykonania zobowiązania w przypadku sporów dotyczących umów, albo sądom miejsca, w których nastąpiło zdarzenie szkodzące w przypadku sporów dotyczących czynów niedozwolonych lub czynów podobnych do czynu niedozwolonego (art. 7 ust. 1 i 2 Rozporządzenia 1215/2012). Tymczasem to właśnie w przypadku tego rodzaju jurysdykcji istnieje ich wyraźne powiązanie z przedmiotem sporu ze względu na

⁸⁴⁸ S. Grompe, *Die vis attractive concursus...*, s. 203.

bliskość dowodów i przedmiotu sporu⁸⁴⁹, co gwarantowałyby realizację celów tożsamych z art. 6 Rozporządzenia 848/2015, tj. efektywności postępowania indywidualnego zwiększającego w ostatecznym rozrachunku efektywność postępowania upadłościowego. *Nota bene* powyższe zresztą samo w sobie poddaje w wątpliwość uzasadnienie dla przyjęcia na płaszczyźnie europejskiej obowiązywania zasady *vis attractiva concursus* i tym samym przyporządkowania jurysdykcji w sprawach okołoupadłościowych sądom, skoro – zdaniem prawodawcy unijnego – istnieje uzasadnienie, by sądy innego państwa orzekały w tego rodzaju sprawach pomimo braku powiązania ich terytorium z przedmiotem sporu i prawem właściwym, a jedynym ich powiązaniem jest powiązanie z miejscem zamieszkania lub siedzibą jednego z pozwanych.

Istotę omawianego problemu można podsumować pytaniem, czy kategoria spraw „wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego jest tożsama z kategorią spraw poddanych prawu właściwemu dla postępowania upadłościowego i jego skutków. Z taką tożsamością w istocie mamy do czynienia. Wobec przyjęcia, że zasadniczo zakres zastosowania zasady *vis attractiva concursus* na gruncie europejskiego prawa upadłościowego winien być określany ściśle⁸⁵⁰, zaś podstawą sporu powinno być uprawnienie lub obowiązek o charakterze upadłościowym, stanowiący odstępstwo od przepisów wspólnych prawa cywilnego i handlowego⁸⁵¹, to zawsze wówczas, gdy spór będzie podlegał kwalifikacji insolwencyjnej na potrzeby art. 6, jego materialnoprawna podstawa będzie podlegała insolwencyjnej kwalifikacji na potrzeby art. 7 i n. Rozporządzenia 848/2015. Będzie tak szczególnie wówczas, gdy przyjąć, że celem *vis attractiva concursus* jest wprowadzenie swoistego *forum legis*. W konsekwencji nie ma w istocie dużego znaczenia to, czy związek ten jest związkiem czysto faktycznym wynikającym z posługiwania się przez art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015 wspólnymi przesłankami kwalifikacji spornego „uprawnienia lub obowiązku”⁸⁵², ani to, że istnieje współzależność w wykładni tych norm. W ograniczonym zakresie przyjąć należy istnienie tego rodzaju prawnej korelacji o jednostronnym charakterze.

⁸⁴⁹ Zamiast wielu zob. P. Mankowski, w: U. Magnus, P. Mankowski (red.), *European ...*, art. 7, nb. 1, s. 143; Zob. G. Wagner, w: M. Jacobs, P. Oberhammer, G. Wagner (red.), *F. Stein, M. Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Band 10. EuGVVO, GVG, Tübingen 2011 art. 5, nb. 8, s. 135; art. 5, nb. 118-119, s. 176.

⁸⁵⁰ Zob. pkt 2.2, s. 221 i n. powyżej.

⁸⁵¹ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27.

⁸⁵² W tym kierunku S. Madaus, *Kommentierung...*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 7, nb. 9.

Oczywiście wartościowania wynikające z prawa prywatnego międzynarodowego nie są zawsze tożsame z tymi, które stoją za określonym ukształtowaniem norm prawa międzynarodowego postępowania cywilnego. W kontekście Rozporządzenia 848/2015 za przyjęciem tego poglądu przemawiają jednak następujące argumenty.

Po pierwsze, w świetle aktualnego orzecznictwa Trybunału dotyczącego postępowań wynikających z postępowania upadłościowego widoczne jest ich przyporządkowanie w oparciu o źródło dochodzonego roszczenia, charakter spornego uprawnienia lub obowiązku. W tym kontekście jako celowe jawi się zachowanie tożsamej kwalifikacji (choć nie: tożsamego skutku kwalifikacji) danej sprawy. Mowa tu wyłącznie o tym, czy dana kwestia podlega kwalifikacji insolwencyjnej, a nie jakie prawo materialne znajdzie zastosowanie do jej oceny. Co najmniej jednak w zakresie norm prawnych mogących dać podstawę do istnienia podlegającego art. 6 Rozporządzenia 848/2015 „uprawnienia lub obowiązku”, normy tego rodzaju będą podlegały statutowi insolwencyjnemu (przy czym zależność taka nie zachodzi w odwrotnym kierunku). Brak potencjalnej tożsamości *forum* i *ius* nie stanowi w świetle Rozporządzenia 848/2015 przesłanki wykluczającej stosowanie art. 6 i nie neguje insolwencyjnej kwalifikacji sprawy (zob. art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015). Nie istnieją wystarczająco silne podstawy, by kwalifikując jako „wynikające bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego np. powództwa dotyczące odpowiedzialności za wypłaty dokonane po wystąpieniu stanu niewypłacalności (§ 64 zd. 1 GmbHG) odmiennie kwalifikować to roszczenie na płaszczyźnie norm kolizyjnych⁸⁵³.

Po drugie, konsekwencją traktowania jako podstawy kwalifikacji charakteru spornego uprawnienia lub obowiązku lub oceny skutków naruszenia takiego uprawnienia lub obowiązku jest to, że w istocie katalog „spraw wynikających bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015 będzie znacznie węższy aniżeli kwestii poddanych *legis fori concursus*. Wynika to z dalszych ograniczeń w stosowaniu przepisu art. 6, jakimi są przesłanki „bezpośredniości” i ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym, a ewentualnie również jej insolwencyjnego celu oraz celu samego powództwa.

⁸⁵³ Czego nie czyni również TSUE w orzeczeniach dot. kwalifikacji § 64 zd. 1 GmbHG. Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806.

Po trzecie, przyjęcie takiej zależności – ograniczonej do kryterium insolwencyjnej genezy sporu – nie będzie prowadzić do przywrócenia „tylnymi drzwiami” szerokiej *vis attractiva concursus* wobec faktu, że o insolwencyjnej kwalifikacji rozstrzygają w dalszym ciągu – wynikające z art. 6 Rozporządzenia 848/2015 – kryteria autonomiczne.

Tym samym, roszczenie objęte zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 zawsze będzie wynikało ze stosunku prawnego poddanego w myśl art. 7 *legis fori concursus*. Pojawienie się jednak w sporze kwestii poddanej statutowi upadłościowemu w myśl art. 7 (w tym również art. 7 ust. 2) Rozporządzenia 848/2015 nie będzie jednak każdorazowo uzasadniać przyjęcia, że mamy do czynienia ze sprawą wynikającą „bezpośrednio z postępowania upadłościowego”.

4.5.4. „Sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego” – kryterium insolwencyjnej genezy podstawy sporu

4.5.4.1 Zarys kryteriów insolwencyjnej kwalifikacji spornego roszczenia

Powyższe rozważania w naturalny sposób doprowadziły do etapu, na którym należy zbadać co sprawia, że określona kategoria spraw wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego.

Sprawa wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego wówczas, gdy dotyczy roszczeń specyficznych dla prawa upadłościowego, służąc realizacji jego podstawowego celu, jakim jest realizacja różnych aspektów postulatu równouprawnienia wierzycieli. Wskazuje na to konsekwentne sięgające lat siedemdziesiątych ubiegłego wieku orzecznictwo Trybunału, który przyjmuje, że o tym, czy określony spór jest wyłączony z zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej rozstrzyga insolwencyjny charakter dochodzonego roszczenia⁸⁵⁴. Dla oceny tego charakteru należy ustalić, czy przedmiotem sporu jest uprawnienie lub obowiązek o charakterze upadłościowym, a nie cywilnym lub handlowym⁸⁵⁵, względnie jaki charakter mają skutki naruszenia takich obowiązków⁸⁵⁶.

⁸⁵⁴ Por. wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku wyroku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, ECLI:EU:C:1979:49.

⁸⁵⁵ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27; wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410, nb. 18.

⁸⁵⁶ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C 295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona*

To rozróżnienie pomiędzy upadłościowym a cywilnym lub handlowym charakterem sprawy wywołuje znaczne wątpliwości. O ile możliwe jest posiłkowe sięganie do kryteriów z art. 7 Rozporządzenia 848/2015, to istniejąca jednostronna korelacja art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015 wobec jej zakresu i charakteru rozwiązuje ten problem jedynie częściowo⁸⁵⁷, umożliwiając wyłącznie posiłkowe sięganie do kwalifikacji określonego roszczenia na gruncie norm kolizyjnoprawnych.

Co więc sprawia, że roszczenie wynika z postępowania upadłościowego? Trybunał za „wynikające z postępowania upadłościowego” uznawał zarówno roszczenia, które mogą powstać wyłącznie po ogłoszeniu upadłości, zakładające istnienie związku przyczynowego pomiędzy postępowaniem zbiorowym a przedmiotem roszczenia, jak również postępowania, dla dochodzenia których nie jest konieczne ogłoszenie upadłości⁸⁵⁸. Orzecznictwo Trybunału daje w tym zakresie pewną wskazówkę, co do rzeczywistej treści pojęcia „postępowania upadłościowego”, z którego sprawa ma wynikać w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Doktryna posługuje się różnego rodzaju opisowymi definicjami mającymi uzasadnić insolwencyjną kwalifikację sprawy, przy czym przykładowo to, że roszczenie ma wykazywać – zgodnie ze swoją naturą – bezpośredni związek z postępowaniem upadłościowym⁸⁵⁹ niewiele wnosi w proces rekonstrukcji kryteriów kwalifikacji sprawy na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Rekonstrukcję znaczenia przesłanki insolwencyjnej genezy sporu rozpocząć należy od co najmniej wstępnego omówienia związku takiego postępowania z postępowaniem upadłościowym, a następnie powiązania z przesłankami wszczęcia postępowań upadłościowych bądź restrukturyzacyjnych.

Powiązanie roszczenia z postępowaniem upadłościowym wyraża się we wspólności celu postępowania indywidualnego i postępowania zbiorowego. Norma

Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd, ECLI:EU:C:2015:806.

⁸⁵⁷ Zob. pkt 4.5.3, s. 254 i n. powyżej.

⁸⁵⁸ Zob. odpowiednio dotyczący bezskuteczności czynności prawnych upadłego na gruncie niemieckiej InsO wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, a także wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C 295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; jak również wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806. Co do braku znaczenia wszczęcia postępowania upadłościowego dla przedmiotowego roszczenia zob. F. Cranshaw, *Anwendung des § 64 GmbHG auf Geschäftsleiter ausländischer Gesellschaften mit Verwaltungssitz im Inland?*, jurisPR-InsR 4/2015, uwaga 1, pkt II, s. 3; M.P. Weller, A. Schulz, *Die Anwendung des § 64 GmbHG auf Auslandsgesellschaften*, IPRax 2014, s. 336, s. 339.

⁸⁵⁹ Zob. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 218; K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung...*, nb. 275, s. 100-101.

prawna leżąca u podstaw sporu musi mieć służebną w stosunku do postępowania upadłościowego i jego celów rolę⁸⁶⁰. Insolwencyjna geneza roszczenia objętego postępowaniem indywidualnym zamyka się we wspólnocie celu pomiędzy postępowaniem zbiorowym a stanowiącym podstawę sporu uprawnieniem lub obowiązkiem o charakterze upadłościowym⁸⁶¹. Cel ten nie istnieje zarówno w braku wszczęcia postępowania upadłościowego, jak i w przypadku jego zakończenia⁸⁶². W tym sensie trafne są poglądy zakładające, że pod pojęciem roszczenia, które bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego kryją się roszczenia, których nie sposób dochodzić z tożsamym celem w braku wszczęcia lub prowadzenia postępowania upadłościowego⁸⁶³. Powyższe nie oznacza jednak, że dla przyjęcia, że dana sprawa wynika z postępowania upadłościowego konieczne było wszczęcie tego postępowania, a jedynie by występowała zbieżność jego celów z celami postępowania upadłościowego. Innymi słowy, wbrew literalnemu brzmieniu przepisu dla potrzeb kwalifikacji sprawy jako (wyłącznie) wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego nie jest konieczne, by w świetle prawa krajowego powstanie określonego roszczenia było warunkowane wszczęciem postępowania upadłościowego, a wszczęcie tego postępowania będzie miało znaczenie wyłącznie dla istnienia przesłanek faktycznych stosowania przepisu art. 6 Rozporządzenia 848/2015⁸⁶⁴, a także dla istnienia drugiej z przesłanek kwalifikacji postępowań indywidualnych jaką jest ścisły związek pomiędzy postępowaniem upadłościowym a indywidualnym.

Dla potrzeb określenia insolwencyjnego charakteru roszczenia w ramach pierwszej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy z art. 6 Rozporządzenia 848/2015 znaczenie nie ma wyłącznie to, czy określone roszczenie powstaje w kontekście postępowania upadłościowego. Istotne jest raczej istnienie zależności pomiędzy wszczęciem postępowania zbiorowego, a powstaniem, względnie daleko idącą modyfikacją celu dochodzenia roszczenia. W pierwszym z ww. przypadków chodzi tu o istnienie zależności pomiędzy powstaniem określonego roszczenia na skutek wszczęcia postępowania upadłościowego (w tym również w toku tego postępowania, o ile tylko jest ono funkcjonalnie powiązane z tym postępowaniem), jako co najmniej pośredni skutek

⁸⁶⁰ Doktryna posługuje się tu np. kryterium procesowej akcesoryjności (niem. „*prozessuale Akzesorietät*”) – por. F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 182-184.

⁸⁶¹ Zob. F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 185.

⁸⁶² Odpadnięcie tego celu nie musi jednak koniecznie rzutować na kwestię jurysdykcji krajowej wobec zasady *perpetuatio fori*.

⁸⁶³ W. Lüke, *Europäisches...*, s. 483, F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 174.

⁸⁶⁴ Zob. uwagi poczynione w pkt 3.2 powyżej.

ogłoszenia upadłości. W drugiej grupie przypadków, w kontekście roszczeń ulegających modyfikacjom na skutek wszczęcia postępowania zbiorowego istotne jest, czy w przypadku takiego roszczenia wraz z wszczęciem postępowania zbiorowego dochodzi do zmiany celu roszczenia. Ujmując to obrazowo, istotne jest, czy wszczęcie postępowania zbiorowego skutkuje tym, że dane roszczenie jest już dochodzone nie w celu ochrony interesów indywidualnego wierzyciela, lecz w celu ochrony interesów ogółu wierzycieli mając na celu odwrócenie skutków naruszenia obowiązków mających zapobiec powstaniu niewypłacalności lub jej zwiększeniu⁸⁶⁵.

4.5.4.2 Kryteria niemające znaczenia dla insolwencyjnej kwalifikacji sprawy

Przed przystąpieniem do dalszego etapu rozważań związanych z analizą przesłanek zrekonstruowanych powyżej konieczne jest określenie, czy i jeżeli tak, to które z potencjalnych kryteriów insolwencyjnej kwalifikacji sporu nie będą rzutować na proces wykładni art. 6 Rozporządzenia 848/2015. O ile taka metoda prowadzenia analizy może się jawić jako nietypowa, to działanie to pozwoli na wyodrębnienie kwestii (nie-)istotnych, tym samym pozwalając zachować spójność i klarowność dalszej części wyводу.

W dotychczasowych wypowiedziach orzecznictwa i doktryny wysunięto szereg kryteriów, które potencjalnie mogą mieć znaczenie dla insolwencyjnej kwalifikacji sporu. Kryteria te i ich ewentualne znaczenie dla kwalifikacji podstawy roszczenia na podstawie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 zostaną omówione zwięźle poniżej.

4.5.4.2.1 Ukształtowanie sposobu dochodzenia roszczenia i jego kwalifikacja w prawie krajowym

W pierwszej kolejności wskazać należy, że bez znaczenia pozostaje to, w jaki sposób kwalifikuje lub kształtuje określoną instytucję prawo krajowe. Dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sporu nie mają znaczenia ramy procesowe powództwa⁸⁶⁶ i to,

⁸⁶⁵ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410, nb. 20-26. Zob. również B. Laukemann, B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4*, s. 183-184. W doktrynie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 205.

⁸⁶⁶ Tak trafnie TSUE w wyroku z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau oraz Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384, nb. 28. W doktrynie zob. zamiast wielu M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 6, nb. 10, s. 2888.

czy prawo krajowe kwalifikuje określone roszczenie jako insolwencyjne⁸⁶⁷, albo czy przewidziany jest dla niego szczególny, insolwencyjny tryb jego dochodzenia w prawie krajowym⁸⁶⁸. Uzależnienie kwalifikacji sporu od kryteriów płynących z poszczególnych porządków prawnych państw członkowskich stałoby w sprzeczności z postulatem autonomicznej wykładni przepisów Rozporządzenia 848/2015. Z podobnych przyczyn należy zresztą wykluczyć sięganie do przyjmowanego w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* kryterium wyłącznej właściwości sądu upadłościowego⁸⁶⁹. Będzie ona występować tylko wówczas, gdy określone państwo przyporządkowuje określoną kategorię spraw do reżimu upadłościowego i dodatkowo przewiduje obowiązywanie zasady *vis attractiva concursus*. Istnienie w prawie krajowym właściwości rzeczowej określonego sądu dla określonej kategorii spraw w żaden sposób nie wpływa na kwalifikację roszczeń na płaszczyźnie europejskiej⁸⁷⁰, w szczególności dla potrzeb określenia zakresów zastosowania poszczególnych aktów prawnych⁸⁷¹.

4.5.4.2.2 Występowanie w sporze zarządcy

Ograniczoną rolę ma również występowanie w sprawie zarządcy. Poglądy Trybunału na tę kwestię pochodzącesprzed wejścia w życie Rozporządzenia 848/2015 uległy ewolucji. We wcześniejszym orzecznictwie wyrażany był pogląd, który wskazywał na to, że wyłączna legitymacja do dochodzenia roszczeń przysługująca syndykowi stanowi jedną ze wskazówek za przyjęciem insolwencyjnego charakteru sprawy⁸⁷², a jej niewyłączny charakter, pozwalający na dochodzenie takiego roszczenia

⁸⁶⁷ B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4, s. 179.

⁸⁶⁸ Zob. przykładowo art. 130 pr.up.

⁸⁶⁹ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku wyroku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, ECLI:EU:C:1979:49, pkt 5, s. 745.

⁸⁷⁰ Zob. przedstawione powyżej uwagi dot. pojęcia *vis attractiva concursus* i zakresu jej obowiązywania w poszczególnych państwach członkowskich [zob. rozdział I, pkt 2].

Pogląd odmienny, postulujący określenie zakresu obowiązywania *vis attractiva concursus* na podstawie porządku prawnego państw, które przewidują jej najszersze obowiązywanie i tym premiowałyby systemy prawne państw, w których przewidziany jest jej najszerszy zakres obowiązywania na co trafnie wskazuje w kontekście uznawania i wykonywania orzeczeń C.G. Paulus; zob. C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 32, nb. 8, s. 395-396.

⁸⁷¹ U. Haas, *Insolvenzverwalterklagen...*, s. 1151.

⁸⁷² Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku wyroku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, ECLI:EU:C:1979:49, pkt 5, s. 745.

również wierzycielom⁸⁷³, lub niewystępowanie zarządcy w sporze⁸⁷⁴ taką kwalifikację wykluczały. W nowszym orzecznictwie rola tego kryterium uległa jednak zmniejszeniu⁸⁷⁵. W świetle nowszych orzeczeń TSUE można przyjąć, że kryterium to służy raczej do negatywnego określenia kręgu spraw wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego, umożliwiając wyłączenie z niego określonych sporów, które wobec alternatywnej legitymacji zarządcy tracą przymiot insolwencyjnej genezy⁸⁷⁶.

Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 należy zresztą z rezerwą podchodzić do bezrefleksyjnego odwoływania się do wpływających z dotychczasowego orzecznictwa konkluzji dotyczących roli zarządcy. Zgodnie bowiem z jego art. 6 ust. 2 zd. 2 powództwa kwalifikowane insolwencyjnie mogą być również wytaczane przez dłużnika sprawującego zarząd własny. O ile więc na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 udział zarządcy mógł stanowić praktyczną wskazówkę co do tej kwestii, to w aktualnym stanie prawnym niezależnie od tego, czy powództwo wytoczy zarządca czy też upadły sprawujący zarząd własny, względnie osoba trzecia, działająca w oparciu o upoważnienie syndyka⁸⁷⁷, należy badać źródło i charakter legitymacji do występowania w sprawie. Abstrahując nawet od tego, że na gruncie Rozporządzenia 848/2015 prawodawca unijny wprost przewidział, że art. 6 Rozporządzenia 848/2015 znajduje zastosowania również w przypadku sprawowania przez dłużnika tzw. zarządu własnego, przemawia za

⁸⁷³ Wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku, C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490, nb. 25-26; wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C-535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96, nb. 35-36.

⁸⁷⁴ Zob. wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215 nb. 42-45. Odmiennie ETS w wyroku w sprawie *Alpenblume*, który – abstrahując od jego wadliwości – dotyczył jednak wykładni art. 1 ust. 2 lit. b). Zob. wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

⁸⁷⁵ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 29.

⁸⁷⁶ Pozostawić można otwartą kwestię czy zawsze jest to dokonywane w sposób trafny – zob. uwagi dot. charakteru powództwa *Peters/Gatzen* w pkt 2.7.2.1.

⁸⁷⁷ Zob. U. Haas i w ślad za nim P. Mankowski, J. Gröning, D. Bramkamp, którzy odwołują się do występującej na gruncie § 80 InsO możliwości upoważnienia upadłego przez syndyka do dochodzenia (przez upadłego) roszczenia wchodzącego do masy upadłości w imieniu własnym ze skutkiem dla masy upadłości (niem. *gewillkürte Prozesstandschaft*). Zob. P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 121, s. 127; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 42; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 292-293; U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2387.

Co do konstrukcji upoważnienia określonej osoby (*in casu* dłużnika) przez niemieckiego syndyka masy upadłości zob. w orzecznictwie wyrok BGH z 17 lutego 2011 roku, IX ZR 91/10; a wcześniej, w odniesieniu do upadłego będącego osobą fizyczną BGH w wyroku z 19 marca 1987, III ZR 2/86; w doktrynie zob. W. Lüke, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, § 80, nb. 8. Co do samej instytucji *gewillkürte Prozesstandschaft* poza postępowaniem upadłościowym zob. przypis 1083, s. 343.

tym szereg dodatkowych argumentów. Pomijając już, że przyjęcie tego kryterium w sposób nadmiernie szeroki ukształtowałoby zakres jurysdykcji krajowej sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego w omawianej kategorii sporów⁸⁷⁸, udział zarządcy w postępowaniu sądowym stanowi w pierwszej kolejności konsekwencję pozbawienia dłużnika prawa zarządu majątkiem⁸⁷⁹. Zarządca będzie brał udział w postępowaniu niezależnie od tego, czy mowa tu o postępowaniu „bezpośrednio wynikającym z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązany” czy też nie. Ograniczając przykłady tylko do postępowań indywidualnych wymienionych w treści Rozporządzenia 848/2015, zarządca będzie występował w postępowaniu w przedmiocie stwierdzenia bezskuteczności czynności prawnej upadłego, postępowaniu dotyczącym obowiązków pojawiających się w trakcie postępowania upadłościowego, takich jak wpłata zaliczki na poczet kosztów postępowania, jak również w postępowaniu dotyczącym wykonania umowy zawartej przez dłużnika przed ogłoszeniem upadłości⁸⁸⁰. Tymczasem tylko pierwsze dwie kategorie spraw objęte są zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015. W konsekwencji należy przyjąć, że skutek ogłoszenia upadłości w postaci przejścia uprawnienia do reprezentacji interesów masy upadłości nie rzutuje na insolwencyjną kwalifikację sporu⁸⁸¹.

Oczywiście nie jest tak, że występowanie w sprawie zarządcy pozostaje bez znaczenia, gdyż w istocie stanowi ono pewną wskazówkę co do insolwencyjnego charakteru sporu⁸⁸². W aktualnym stanie prawnym, ze względu na treść art. 6 ust. 2 zd. 2 Rozporządzenia 848/2015, w odróżnieniu od wcześniejszego stanu prawnego, nie można już zasadnie przyjmować, że wyłącznie postępowania, w których bierze udział zarządca stanowią postępowania wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązane⁸⁸³, *de lege lata* kluczowa jest rola, w jakiej występuje podmiot

⁸⁷⁸ Trafnie F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s.121.

⁸⁷⁹ Trafnie J. Ambach, *Reichweite...*, s. 124; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 230; C. Heber, *Die internationale Zuständigkeit...*, s. 207, J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 41; W. Lüke, *Europäisches...*, s. 483.

⁸⁸⁰ Zob. motyw (35) Rozporządzenia 848/2015. Polska wersja językowa motywu (35) zawiera przy tym błąd odwołując się do „*bezskuteczności czynności pozwanego*” zamiast „*bezskuteczności czynności prawnych przeciwko pozwanemu*” jak czyni to np. wersja niemiecka (niem. *Anfechtungsklagen gegen Beklagte*).

⁸⁸¹ Tak jeszcze W. Lüke, *Europäisches...*, s. 483.

⁸⁸² P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 9, s. 163; K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung...*, nb. 276, s. 100.

⁸⁸³ Tak trafnie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 3, nb. 44. Pogląd ten był wówczas o tyle trafny, że zgodnie z jego art. 1 ust. 1 Rozporządzenie 1346/2000 znajdowało zastosowanie do postępowań przewidujących powołanie zarządcy.

zarządzający masą. Ujmując to obrazowo: występowanie w sporze zarządcy (w tym: dłużnika sprawującego zarząd własny) stanowi *conditio sine qua non* insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, lecz sprawa nie zyskuje insolwencyjnego charakteru (wyłącznie) na skutek udziału w niej zarządcy. Kryterium rozstrzygającym o skutkach udziału zarządcy jest cel przysługiwania zarządcy legitymacji w tego rodzaju sprawie, wynikający z celu roszczenia. O ile w doktrynie niekiedy wyrażany jest pogląd⁸⁸⁴, zgodnie z którym rozstrzygać ma to, czy zarządca występuje tu w konsekwencji zmiany w prawie zarządu, czy też wykonując typowo insolwencyjne funkcje, to kryterium to nie jest wystarczająco precyzyjne. Podczas gdy kryterium takie w przeważającej większości przypadków spełni swoją rolę np. w odniesieniu do niektórych rodzajów powództw związanych z bezskutecznością czynności prawnych upadłego względem masy upadłości⁸⁸⁵, to zawodzi ono w przypadku niektórych postępowań uprzednio już kwalifikowanych w orzecznictwie TSUE jako wynikające z postępowania upadłościowego. W pewnych bowiem sytuacjach prawo krajowe może wskazywać, że legitymację do dochodzenia roszczenia – przed ogłoszeniem upadłości – ma spółka. Przykładem takiego roszczenia jest klasyfikowane insolwencyjnie zarówno na płaszczyźnie prawnoprocesowej⁸⁸⁶, jak i kolizyjnoprawnej⁸⁸⁷ powództwo określone w § 64 zd. 1 GmbHG⁸⁸⁸, gdzie podmiotem legitymowanym do jego dochodzenia przeciwko członkom zarządu jest *verba legis* sama spółka⁸⁸⁹. Z pewnością więc o insolwencyjnej kwalifikacji sporu nie może decydować sam fakt występowania w nim zarządcy, lecz raczej cel takiego powództwa, którym jest przywrócenie majątku spółki do stanu, w którym możliwe było zaspokojenie wszystkich wierzycieli. Ujmując to wprost: celem tym *in casu* jest przywrócenie stanu wypłacalności i odwrócenie skutków naruszenia obowiązków skutkujących zwiększeniem się niewypłacalności. Ten cel może – w kontekście tego powództwa – być przy tym osiągnięty na skutek powództwa wytoczonego zarówno przed, jak i po ogłoszeniu

⁸⁸⁴ W tym kierunku U. Haas, który rozróżnia sytuację, w której zarządca dochodzi roszczenia w interesie ogółu wierzycieli i jako *quasi* następcą prawnym upadłego. Zob. U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2386.

⁸⁸⁵ Zob. uwagi dot. skargi pauliańskiej przewidzianej w art. 527 i n. k.c. – zob. rozdział VI, pkt 2.4.

⁸⁸⁶ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C 295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410.

⁸⁸⁷ Wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806.

⁸⁸⁸ Którego dotychczasowa treść została zresztą w 2020 roku przeniesiona – z pewnymi modyfikacjami – do § 15b InsO. Zob. przypis nr 216, s. 76.

⁸⁸⁹ Zob. rozdział III, pkt 2.5.

upadłości⁸⁹⁰, jednak jedynie w tym ostatnim przypadku realizować będzie ono cel postępowania upadłościowego⁸⁹¹. Tym samym, z perspektywy praktycznej, o ile w pierwszym etapie uproszczonego badania insolwencyjnej genezy sprawy możliwe jest dokonanie tej kwalifikacji w zależności od tego, czy zarządca występuje tu ze względu na pozbawienie upadłego prawa zarządu majątkiem wchodzącym w skład masy upadłości, czy ze względu na wykonywanie przez zarządcę specyficznych funkcji realizujących cele postępowania upadłościowego, to wynik tej oceny należy skorygować zawsze wówczas, gdy celem tego powództwa jest odwrócenie skutków działań i zaniechań prowadzących do niewypłacalności lub jej zwiększenia. W tym ostatnim bowiem przypadku, niezależnie od źródła legitymacji zarządcy, przyjąć należy insolwencyjną kwalifikację sporu. Sam przez się, udział zarządcy w postępowaniu nie wpływa jednak na insolwencyjną kwalifikację przedmiotu sporu.

4.5.4.2.3 Insolwencyjne modyfikacje sposobu dochodzenia roszczenia

Wobec przyjęcia powyżej, że: (i) występowanie w sporze zarządcy nie wywiera, względnie wywiera nader ograniczony skutek na płaszczyźnie insolwencyjnej kwalifikacji podstawy sporu, jak również, że (ii) nie ma znaczenia przyjęta w prawie krajowym kwalifikacja sprawy, a także, że (iii) nie ma znaczenia przewidziany przepisami prawa krajowego szczególnie, insolwencyjny tryb dochodzenia roszczeń, powstaje pytanie o generalną rolę, jaką dla kwalifikacji roszczenia mają wynikające z ogłoszenia upadłości modyfikacje sposobu jego dochodzenia. Rola takich modyfikacji jest dla potrzeb interpretacji art. 6 Rozporządzenia 848/2015 co najmniej ograniczona. Sam fakt, że wszczęcie postępowania upadłościowego wywiera określone skutki, modyfikując szeroko rozumiany sposób dochodzenia roszczenia, wpływając np. na kwestię legitymacji stron, potencjalnie również sposób sformułowania żądania pozwu⁸⁹² lub w ogólności modyfikując tryb jego dochodzenia, nie skutkuje tym, że samo leżące u jego podstaw roszczenie staje się roszczeniem „bezpośrednio wynikającym z postępowania upadłościowego” w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015⁸⁹³.

⁸⁹⁰ Zob. R. Bork, w: R. Bork, C. Schäfer (red.), *GmbHG*, Köln 2019, § 64, nb. 16-17.

⁸⁹¹ Co *in casu* będzie rzutować nie tylko na istnienie insolwencyjnej genezy roszczenia, ale również na istnienie przesłanki ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym.

⁸⁹² Zob. np. P.F. Schlosser, *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren...*, s. 406; W. Lüke, *Europäisches...*, s. 483, a także pozostałe stanowiska doktryny wskazane w przypisie 893.

⁸⁹³ Tak już rzecznik generalny Reischl w opinii sporządzonej na potrzeby sprawy 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler* (“So with individual actions the question is whether there is a very close

Powyższe zagadnienie jest powiązane z kolejną okolicznością, która nie uzasadnia przyjęcia insolwencyjnej genезy podstawy sporu, jaką jest cel postępowania w postaci zwiększenia stanu czynnego masy upadłości⁸⁹⁴. Tożsamy cel postępowania występuje zarówno w przypadku postępowań, w których zarządca dochodzi wykonania umów zawartych przez upadłego z jego kontrahentami przed ogłoszeniem upadłości, występując w tych postępowaniach ze względu na pozbawienie upadłego prawa zarządu, jak i w przypadku np. zasadzających się na bezskuteczności rozporządzenia przedmiotem majątkowym względem masy upadłości roszczeń o wydanie przedmiotu czynności fraudacyjnej. Tylko jednak w drugim przypadku występuje specyficznie insolwencyjny cel takiego postępowania indywidualnego, który można ująć w formule dążenia do odwrócenia skutków negatywnie ocenianych przez ustawodawcę czynności prawnych dokonanych w stanie niewypłacalności lub zagrożenia nią⁸⁹⁵. Z tych też względów nie będą miały insolwencyjnego charakteru spory dotyczące wykonania przez stronę umów, których wykonania żądał lub zaakceptował zarządca, względnie w przypadku, gdy postępowanie zbiorowe umożliwi dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego, roszczeń wynikających z umów zawartych w toku prowadzonej przez zarządcę działalności gospodarczej. Oczywiście w każdym przypadku mogą tu występować rozwiązania szczególne dotyczące przede wszystkim trybu zaspokojenia kontrahenta upadłego (np. art. 230 ust. 2 w zw. z art. 343 pr.up.), jednak roszczenia wynikające z takich umów nie zmieniają przez to swego cywilnoprawnego charakteru.

material connexion with bankruptcy or winding-up proceedings so that those rules and special features as it were determine the nature of the proceedings. (...) The latter undoubtedly applies to rights such as those arising out of the invalidation of certain assignments and payments prior to bankruptcy or winding-up which are peculiar to bankruptcy and winding-up and which are therefore granted under the law of bankruptcy and winding-up and are not merely general rights modified for the purpose of bankruptcy and winding-up”).

W podobny sposób zasadniczo jednolicie doktryna począwszy od wypowiedzi P.F. Schlossera z lat 70-tych ubiegłego wieku – zob. P.F. Schlosser, *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren...*, s. 406. Podobnie w późniejszych wypowiedziach doktryny J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 140, 151, 238; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 174, a w kontekście powództw ustalających wytaczanych na potrzeby ustalania listy wierzytelności w niemieckiej InsO również s. 252-252; w tym kierunku również Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 138; ; W. Lorenz, *Annexverfahren...*, s. 63; W. Lüke, *Europäisches...*, s. 483; a także wskazując na wszystkie powyższe kryteria z wyłączeniem wpływu na treść roszczenia U. Haas, *Insolvenzverwalterklagen...*, s. 1151.

⁸⁹⁴ Trafnie J. Ambach, *Reichweite...*, s. 124.

⁸⁹⁵ Podobnie S. Grompe, *Die vis attractive concursus...*, s. 253.

4.5.4.2.4 Rola uwarunkowań materialnoprawnych: domniemania, zmiana rozkładu ciężaru dowodu i problematyka dawności

Pozostając jeszcze przy omówieniu kryteriów wskazanych w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* należy pokrótce odnieść się do przyjęcia domniemania istnienia odpowiedzialności przeciwnika zarządcy i wiążącej się z tym zmiany w rozkładzie ciężaru dowodu i modyfikacji terminów przedawnienia określonego roszczenia przez powiązanie jego początku z określonym zdarzeniem postępowania zbiorowego. Przedmiotowym kryteriom przyjętym przez Trybunał trafnie przeciwstawia się, że są one zbyt kazuistyczne i tym samym nie jest możliwe dokonanie na ich podstawie oceny insolwencyjnego charakteru sporu. Rozwiązania tego rodzaju mają być zbyt rozpowszechnione, by mogły świadczyć o insolwencyjnym charakterze sporu⁸⁹⁶. Przyjęcie odmiennego niż standardowy rozkładu ciężaru dowodu ma przecież często miejsce w przypadku roszczeń cywilnoprawnych⁸⁹⁷. Cel, w którym dochodzi do modyfikacji rozkładu ciężaru dowodu nie musi wskazywać na insolwencyjny charakter normy prawa materialnego⁸⁹⁸. Z kolei przyjęte w tym wyroku kryterium powiązania początku biegu przedawnienia roszczeń z momentem ostatecznego ustalenia listy wierzytelności ma na celu wyłącznie uproszczenie ustalenia rozmiaru szkody podlegającej kompensacji⁸⁹⁹, nie stanowi ono jednak cechy charakterystycznej roszczeń o charakterze upadłościowym⁹⁰⁰.

4.5.4.2.5 Szczegółowe rozwiązania prawa procesowego *legis fori concursus*

Z podobnych przyczyn nie ma znaczenia okoliczność, że sąd upadłościowy mógł wszcząć postępowanie upadłościowe wobec reprezentanta upadłego z urzędu, jako, że przesłanka ta jest zbyt powiązana z ocenianymi przepisami prawa krajowego, nie mając

⁸⁹⁶ S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 122.

⁸⁹⁷ W. Lüke, *Europäisches...*, s. 474-475; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 123; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 122.

⁸⁹⁸ F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 122; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 44.

⁸⁹⁹ W. Lüke, *Europäisches...*, s. 474-475; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 123-124; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 122.

⁹⁰⁰ J. Gröning podnosi w tym kontekście, że powództwa o uznanie czynności prawnej upadłego za bezskuteczną przedawniają się w prawie niemieckim w ogólnych terminach przedawnienia. J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 44. Autor ten pomija jednak, że pomimo braku formalnego powiązania biegu przedawnienia z określonym zdarzeniem w ramach postępowania upadłościowego, *de facto* rozpoczyna ono swój bieg z momentem ogłoszenia upadłości (por. uwagi w przypisie 269).

jakiegokolwiek przełożenia na aktualnie przyjmowane przez Trybunał rozumienie przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy⁹⁰¹.

Podsumowując, tego rodzaju kryteria są zbyt kazuistyczne, by można było je przyjąć jako podstawy kwalifikacji, co zresztą *implicite* potwierdza orzecznictwo Trybunału, które, odwołując się do tego wyroku, odwołuje się do kategorii postępowań wynikających z postępowania upadłościowego i z niego bezpośrednio wynikających, przy jednoczesnym milczeniu co do wypracowanych w nim kryteriów. Z powyższych przyczyn wskazane kryteria nie mają już istotnego znaczenia na gruncie Rozporządzenia 848/2015.

4.5.4.2.6 Wszczęcie postępowania upadłościowego

Finalnie, nie ma znaczenia dla insolwencyjnej kwalifikacji ocenianego roszczenia to, czy wszczęto postępowanie upadłościowe, czy też nie⁹⁰². *Prima facie* pogląd ten może wydawać się kontrowersyjny. Oczywiście, wszczęcie postępowania upadłościowego może mieć wpływ na kwalifikację sprawy, jednak nie na insolwencyjną kwalifikację roszczenia, a więc to, czy „wynika ono bezpośrednio” z postępowania upadłościowego. Okoliczność, że wszczęto postępowanie upadłościowe będzie miała znaczenie jako przesłanka zastosowania przepisu art. 6 Rozporządzenia 848/2015, a także będzie odgrywać rolę w kontekście przesłanki „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym”. Samodzielnie jednak, bez wprowadzenia dalszych kwantyfikatorów, o których mowa w dalszej części pracy, nie istnieje przesłanka insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia w postaci ogłoszenia upadłości. Brak ogłoszenia upadłości nie będzie rzutować na insolwencyjną kwalifikację normy merytorycznej stanowiącej podstawę sporu podlegającego art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Innymi słowy, oceniana norma merytoryczna znajdująca się u podstaw sporu może stanowić normę kwalifikowaną insolwencyjnie nawet, gdy nie wykazuje ona związku z postępowaniem upadłościowym. Pomimo tego, że powiązanie takie będzie występować w większości przypadków, to będzie mieć ono w istocie charakter faktyczny, a nie prawny.

Przedmiotowa kwestia jest w tym miejscu jedynie sygnalizowana w celach porządkowych. Zostanie ona omówiona szeroko w dalszej części pracy⁹⁰³ przy okazji

⁹⁰¹ J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 45-46.

⁹⁰² W tym kierunku w doktrynie Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 128-132; obszernie por. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 231-244; charakter „wskazówki” przyjmuje natomiast J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz...*, s. 134-135.

⁹⁰³ Zob. rozdział III, pkt 4.5.4.3, s. 280 i 4.5.4.3.2. i 4.5.4.3.2, s. 282.

analizy kwestii, czy pojęcie „sprawy wynikającej bezpośrednio z (...) postępowania” upadłościowego zakłada istnienie związku sprawy z postępowaniem upadłościowym, czy też z niewypłacalnością. W ramach tej części przedstawione zostaną również szczegółowe przyczyny przemawiające przeciwko istnieniu takiego związku pomiędzy insolwencyjną genezą roszczenia a postępowaniem upadłościowym.

4.5.4.3 Kryteria insolwencyjnej kwalifikacji spornego roszczenia – rozwinięcie

4.5.4.3.1 Wprowadzenie i określenie ram dalszej analizy

Wykluczenie przesłanek, które w aktualnym stanie prawnym nie rzutują na insolwencyjną podstawę sporu pozwala skoncentrować się na dalszej analizie wskazanych powyżej już wstępnie przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy zgodnie z art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Jak już wskazano, określona sprawa bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego, gdy jej przedmiotem, źródłem uprawnienia lub obowiązku, które służy jako podstawa powództwa są przepisy szczególne dla postępowania upadłościowego⁹⁰⁴. Dla przyjęcia takiego charakteru podstawy sporu i w konsekwencji ocenianego powództwa konieczne jest, by dochodzone roszczenie służyło specyficznemu insolwencyjnemu celowi⁹⁰⁵. Przy spełnieniu tych warunków, przesłankami, które w sposób rozłączny umożliwiają przyjęcie takiego charakteru podstawy powództwa są powstanie roszczenia: (i) na skutek wszczęcia postępowania upadłościowego (w tym również w toku tego postępowania, o ile tylko jest ono funkcjonalnie powiązane z tym postępowaniem), jako co najmniej pośredni skutek ogłoszenia upadłości, względnie (ii) przed wszczęciem postępowania upadłościowego, o ile tylko roszczenie takie – jeżeli dochodzone jest w kontekście upadłości – chroni nie interesy indywidualnego wierzyciela, lecz ogółu wierzycieli mając na celu odwrócenie skutków naruszenia obowiązków mających zapobiec powstaniu niewypłacalności lub jej zwiększeniu.

Rekonstrukcja treści tych przesłanek może jednak zostać dokonana dopiero wówczas, gdy ustali się znaczenie pewnych założeń systemowych wynikających pośrednio z celu instytucji *vis attractiva concursus* i insolwencyjnego celu postępowań indywidualnych i ich wpływ na kwalifikację sprawy. W ramach tej części analizy

⁹⁰⁴ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27; wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410, nb. 18.

⁹⁰⁵ Por. pkt 4.3, w tym zwłaszcza pkt 4.3.3 powyżej.

dokonana zostanie ocena (i) roli wszczęcia postępowania upadłościowego, a następnie (ii) znaczenia niewypłacalności dla możliwości przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, a (iii) w przypadku postępowań restrukturyzacyjnych – znaczenie ich celu, którym jest zapobieżenie niewypłacalności. Dalej określone zostanie również znaczenie (iv) relacji temporalnej pomiędzy ogłoszeniem upadłości, a (wcześniejszym) momentem powstania podstawy faktycznej lub powstaniem samego roszczenia, (v) (nie-)wyłączonego charakteru legitymacji zarządcy⁹⁰⁶, a także (vi) roli źródła legitymacji zarządcy, tj. czy konieczne jest jego działanie w celu ochrony „sumy interesów ogółu wierzycieli”.

Przesądzenie znaczenia powyższych kwestii umożliwi ustalenie treści powyższych dwóch przesłanek, a tym samym osiągnięcie jednego z celów pracy, jakim jest rekonstrukcja znaczenia zawartej w art. 6 Rozporządzenia 848/2015 przesłanki kwalifikacji sprawy nawiązującej do jej insolwencyjnej genezy.

4.5.4.3.2 Czy roszczenie musi bezpośrednio wynikać z postępowania upadłościowego czy z niewypłacalności?

(i) Znaczenie wszczęcia postępowania upadłościowego

Prima facie treść art. 6 Rozporządzenia 848/2015 wskazuje na to, że wszczęcie postępowania upadłościowego stanowi przesłankę niezbędną dla insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, skoro określona sprawa musi bezpośrednio wynikać „z postępowania upadłościowego”. Za przyjęciem zależności pomiędzy insolwencyjną kwalifikacją sprawy i wszczęciem postępowania upadłościowego przemawia poza argumentami wynikającymi z wykładni literalnej również omówiony już wcześniej cel regulacji europejskiej *vis attractiva concursus*, którym jest zwiększenie efektywności postępowań upadłościowych.

Historycznie, szczególnie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 okoliczność, że określone roszczenie powstaje (również) niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego miała znaczenie w kontekście kwalifikacji niektórych podstaw odpowiedzialności reprezentantów upadłego z pogranicza statutu insolwencyjnego i *lex societatis*, tj. roszczenia określonego w § 64 zd. 1 GmbHG i odpowiadającym mu § 64 ust. 2 GmbHG w brzmieniu obowiązującym do 1 stycznia 2008 roku⁹⁰⁷. To, że powstanie przedmiotowego roszczenia nie jest zależne od wszczęcia postępowania upadłościowego

⁹⁰⁶ Mowa tu wyłącznie o kwestii legitymacji, a nie o kwestii występowania zarządcy w sporze, która w świetle wywodów z pkt 4.5.4.2 nie ma wpływu na kwalifikację przedmiotu sporu.

⁹⁰⁷ Zob. rozdział III, pkt 2.5.

stanowiło istotny argument w prowadzonych równolegle dyskusjach na temat tego, czy roszczenia wynikające z powyższego przepisu stanowią instrument przynależący do statutu insolwencyjnego czy też do *lex societatis*⁹⁰⁸ oraz czy sprawy, w których dochodzone są takie roszczenia stanowią sprawy cywilne⁹⁰⁹ czy też postępowania indywidualne bezpośrednio wynikające z postępowań upadłościowych⁹¹⁰.

Tymczasem bliższa analiza powstałego na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 orzecznictwa Trybunału dotyczącego postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanych wskazuje, że brak uprzedniego wszczęcia postępowania upadłościowego nie stanowi przeszkody dla przyjęcia, że

⁹⁰⁸ Za przyporządkowaniem tej kwestii statutowi insolwencyjnemu wyrok KG Berlin z 24 września 2009 roku, 8 U 250/08. W doktrynie P. Kindler, *Zum Kollisionsrecht der Zahlungsverbote in der Gesellschaftsinsolvenz*, nr 5, s. 430, s. 431. Zob szerokie przedstawienie zajmowanych stanowisk dokonane przez D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s.387, przypis 2105.

⁹⁰⁹ Za przyjęciem kwalifikacji jako sprawy cywilnej lub handlowej, przyjmując łącznik jurysdykcyjny (i) miejsca wykonania zobowiązania (obecnie art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012): wyrok OLG München z 26 czerwca 1999 roku, 23 U 4834/98, nb. 20; wyrok OLG Düsseldorf z 18 grudnia 2008 roku, I-17 U 152/08, 17 U 152/08, 22-23, w którym przyjęto, że fakt, że roszczenie powstaje również w braku wszczęcia postępowania upadłościowego wyklucza kwalifikację roszczenia jako objętego wyłączeniem „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” z art. 1 Pierwszej Konwencji z Lugano; postanowienie OLG Köln z 6 września 2011 roku, I-18 W 34/11, 18 W 34/11, nb. 5; wyrok OLG Rostock z 4 czerwca 2014 roku, 1 U 51/11, nb. 20-22; w doktrynie zob. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 265; (ii) miejsca wyrządzenia czynu niedozwolonego (obecnie art. 7 ust. 3 Rozporządzenia 1215/2012) wyrok OLG Karlsruhe z 22 grudnia 2009 roku, 13 U 102/09, nb. 14-20.

Co najmniej w przypadku części poglądów brak konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego stanowił przyczynę, która doprowadziła do przyjęcia cywilnoprawnego charakteru roszczenia, zob. wyrok OLG Düsseldorf z 18 grudnia 2008 roku, I-17 U 152/08, 17 U 152/08, 22-23; wyrok OLG Karlsruhe z 22 grudnia 2009 roku, 13 U 102/09, nb. 15; wyrok OLG Rostock z 4 czerwca 2014 roku, 1 U 51/11, ECLI:DE:OLGROST:2014:0604.1U51.11.0A, nb. 2; J. Kropholler, J. von Hein, *Europäisches...*, art. 1, nb. 36; T. Simons (red.), R. Hausmann (red.), *Brüssel I-Verordnung: Kommentar zur VO (EG) 44/2001 und zum Übereinkommen von Lugano*, München 2012; art. 1, nb. 85, s. 112; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 263; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 237; W.-G. Ringe, Ch. Willemer, *Zur Anwendung...*, s. 57; J. Haubold, *Internationale Zuständigkeit für gesellschaftsrechtliche und konzerngesellschaftsrechtliche Haftungsansprüche nach EuGVÜ und LugÜ*, IPRax 2000, s. 375, s. 375.

⁹¹⁰ Za insolwencyjną kwalifikacją sporu w orzecznictwie zob. postanowienie BGH z 3 czerwca 2014 roku, II ZR 34/13, nb. 5-6.

W doktrynie zob. np. J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz...*, s. 152-155; P. Kindler, *Zum Kollisionsrecht der Zahlungsverbote...*, s. 432; F.L. Cranshaw, *Aktuelle Fragen zur europäischen Insolvenzverordnung vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des EuGH*, DZWIR 2009, nr 9, s. 353, s. 362; L. Lennarts, *EU Corporate Insolvency Law in the Wake of the ECJ's Deko Marty Judgment*, European Company Law 7, 2010, nr. 3, s. 111; Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen...*, s. 607; H. Wais, *Internationale Zuständigkeit...*, s. 140; F. Wedemann, *Die internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen gegen Gesellschafter und Geschäftsleiter*, ZEuP 2014, nr 4, s. 861, s. 872, przypis 29; M.P. Weller, Ch. Harms, *Die Vorbelastungshaftung in der GmbH zwischen EuGVVO und EuInsVO*, IPRax 2016, nr 2, s. 119, s. 122; uzależniając to od uprzedniego wszczęcia postępowania upadłościowego U. Haas, *Die internationale und örtliche...*, s. 495-496; U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2386; R. Bork, w: R. Bork, C. Schäfer (red.), *GmbHG*, § 64, nb. 41.

określone roszczenie wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego⁹¹¹, przynależąc jednocześnie do statutu insolwencyjnego⁹¹². W wyroku w sprawie *H. przeciwko H.K. GmbH* TSUE wskazał, że okoliczność, że w świetle określonej normy prawa krajowego możliwe jest dochodzenie określonego powództwa jako „bezpośrednio wynikającego z postępowania upadłościowego” pomimo, że nie wszczęto postępowania upadłościowego, nie stanowi przeszkody do kwalifikacji tego powództwa jako wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanego, o ile powództwo to zostało faktycznie wniesione w ramach postępowania upadłościowego⁹¹³.

Tym samym, o ile spełniona jest przesłanka „ściśłego związku”, gdyż powództwo „zostało faktycznie wniesione w ramach postępowania upadłościowego”, to brak zależności pomiędzy wszczęciem postępowania upadłościowego a możliwością dochodzenia określonego roszczenia nie wyklucza – na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 – przyjęcia insolwencyjnej genezy takiego roszczenia.

Pogląd ten, w zakresie w jakim odnosi się do insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia objętego postępowaniem pozostaje aktualny na gruncie Rozporządzenia 848/2015⁹¹⁴. Okoliczność, że określone roszczenie może być dochodzone również poza postępowaniem upadłościowym, w tym przede wszystkim w braku jego wszczęcia, nie wyklucza możliwości insolwencyjnej kwalifikacji samego roszczenia. Jego zasadność potwierdza zresztą wykładnia art. 7 Rozporządzenia 848/2015 przyjmowana w odniesieniu do powiązania insolwencyjnej kwalifikacji określonego stosunku prawnego z uprzednim wszczęciem postępowania upadłościowego. W konsekwencji przyjętego poglądu o co najmniej częściowej korelacji art. 6 i art. 7 Rozporządzenia 848/2015⁹¹⁵ każda ze spraw „wynikających z postępowania upadłościowego” i leżące u jej podstaw obowiązek lub uprawnienie poddane będą *legis fori concursus*. Tymczasem, co do zasady, na gruncie art. 7 Rozporządzenia 848/2015 dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sporu nie jest konieczne (uprzednie) wszczęcie postępowania

⁹¹¹ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410, nb. 20 i 24.

⁹¹² Zob. wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806.

⁹¹³ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410, nb. 20.

⁹¹⁴ S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 231-244; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 71-71; podobnie w kontekście roszczenia przewidzianego w § 64 zd. 1 GmbHG por. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 400-403, w tym szczególnie 403.

⁹¹⁵ Zob. szczegółowo rozdział III, pkt 4.5.3, s. 254 i n.

upadłościowego⁹¹⁶. Tym samym, wobec przyjętej korelacji pomiędzy pierwszą z przesłanek kwalifikacji sporu z art. 6 a zakresem statutu insolwencyjnego z art. 7 Rozporządzenia 848/2015, brak podstaw do przyjmowania, że wszczęcie postępowania upadłościowego stanowi przesłankę insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczenia na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Niezależnie od powyższych argumentów, za przyjęciem braku korelacji pomiędzy wszczęciem postępowania upadłościowego a insolwencyjną kwalifikacją podstawy sporu objętego postępowaniem indywidualnym przemawiają następujące dodatkowe argumenty.

Przyjęcie, że wszczęcie postępowania upadłościowego stanowi przesłankę insolwencyjnej kwalifikacji sprawy wymuszałoby uznanie, że dla możliwości zakwalifikowania określonej sprawy (leżącego u jej podłoża roszczenia) jako wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego konieczne byłoby jej powstanie na skutek wszczęcia postępowania upadłościowego. Skoro sprawa powinna wynikać z postępowania upadłościowego (niem. *direkt aus dem Insolvenzverfahren hervorgehen*, ang. *action which derives directly from insolvency proceedings*), to tym samym za (najwcześniejszy) moment początkowy istnienia roszczenia należałoby przyjąć ogłoszenie upadłości. Jeżeli roszczenie istniałoby z kolei również przed ogłoszeniem upadłości, wówczas konieczne byłoby wykluczenie insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia leżącego u jego podstaw. Wobec faktu, że pierwsza z przesłanek kwalifikacji określonych w art. 6 Rozporządzenia 848/2015 odnosi się do charakteru określonego roszczenia na płaszczyźnie materialnoprawnej, merytorycznej, to uwagi te odnoszą się do generalnego momentu powstania roszczenia w świetle każdorazowej *lex fori concursus*, a nie do powstania roszczenia w indywidualnym przypadku. Ta ostatnia kwestia będzie potencjalnie mogła mieć znaczenie na potrzeby oceny, czy pomiędzy

⁹¹⁶ Zob. wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806, pkt I sentencji, przy uwzględnieniu uzasadnienia wyroku w sprawie *H. przeciwko H.K. GmbH* – zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410., nb. 20.

W doktrynie zob. G. Maderbacher, w: A. Konecny (red.), *Kommentar zu den Insolvenzgesetzen*, art. 7, nb. 4; M. F. Müller, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 7, nb. 85, s. 207-208; nb. 99-101, s. 215-216; D. Bramkamp, *Neues zu insolvenzbezogenen...*, s. 427; M.P. Weller, Ch. Harms, *Die Vorbelastungshaftung...*, s. 121.

Por. w doktrynie obszernie, przytaczając jeszcze dodatkowe argumenty co do braku związku pomiędzy insolwencyjną kwalifikacją podstawy sporu a wszczęciem postępowania upadłościowego S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 231-244.

sprawą a tym postępowaniem występuje „ściśły związek” w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Rozporządzenie 848/2015 nie wskazuje, co sprawia, że określone roszczenie wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego, gdyż powstaje na skutek jego wszczęcia. Tego rodzaju zależność zakładałaby istnienie dwóch kumulatywnie istniejących przesłanek pozwalających na tego rodzaju kwalifikację, jakimi byłyby (i) przesłanka insolwencyjnej genezy roszczenia na płaszczyźnie materialnoprawnej, tożsama z aktualnie przewidzianą w Rozporządzeniu 848/2015 przesłanką bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego, a także (ii) subokreślnik temporalny tego rodzaju kwalifikacji, uzależniający ją od powstania tego rodzaju roszczenia po ogłoszeniu upadłości.

W świetle dotychczasowych wypowiedzi orzecznictwa i doktryny wątpliwe jest jednak, czy możliwe jest wypracowanie autonomicznych, a dodatkowo znajdujących oparcie w treści Rozporządzenia 848/2015 przesłanek pozwalających na ustalenie treści takiego subokreślnika temporalnego dla potrzeb insolwencyjnej kwalifikacji roszczeń. Rola kryterium temporalnego insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia jest przemilczana w Rozporządzeniu 848/2015, podobnie jak zresztą pozostałe kryteria tego rodzaju kwalifikacji. Dla ustalenia treści takiego kryterium niewystarczające będą jednak kryteria przyjęte lub wypracowane na wcześniejszym etapie analizy. W tym przypadku względy aksjologiczne, a także wyprowadzone przy ich użyciu z przepisów Rozporządzenia 848/2015 kryterium celu dochodzonego roszczenia, które zarazem musi pełnić specyficzne, szczególne dla postępowania insolwencyjnego cele, nie pozwalają na ustalenie zarysu treści takiego kryterium.

Niemożliwość ustalenia treści takiego kryterium na podstawie kryteriów autonomicznych oznaczałaby, że próby ustalenia warunków takiego rozgraniczenia w aspekcie temporalnym należałoby dokonywać na podstawie prawa krajowego, co najmniej do czasu zrekonstruowania uwarunkowań wspólnych wszystkim systemom insolwencyjnym państw członkowskich. Zabiegi tego rodzaju, jakkolwiek ciekawe od strony teoretycznoprawnej, nie pozwalają jednak zagwarantować efektywności procesu stosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015, *de facto* powodując brak możliwości praktycznego zastosowania tego przepisu. Tym samym przyjęcie tej koncepcji niweczyłoby cel normy rekonstruowanej z art. 6 Rozporządzenia 848/2015 w postaci zapewnienia efektywności transgranicznych postępowań upadłościowych.

Alternatywą dla ww. poglądu jest przyjęcie, że w braku możliwości wypracowania kryteriów autonomicznych oceny tego, czy określone roszczenie „powstaje na skutek postępowania upadłościowego” należałoby dokonywać w oparciu o przepisy *legis fori concursus*. Rozwiązanie to jest jednak ogólnie rzecz ujmując niesatysfakcjonujące. Jeżeli chodzi o kontrargumenty, to już *prima facie* widoczny jest brak możliwości zapewnienia jednolitego stosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 we wszystkich państwach członkowskich. Oczywiście jest bowiem, że przy przyjęciu tego rodzaju wykładni, *summa summarum* insolwencyjna kwalifikacja roszczeń dokonywana będzie w oparciu o *legis fori concursus*, a nie w sposób autonomiczny. Tym samym ustalenie w oparciu o kryteria autonomiczne, że określone roszczenie wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego, służąc realizacji autonomicznie interpretowanych celów takiego postępowania wymagałoby dodatkowego uzupełnienia o dokonywaną w oparciu o przepisy prawa krajowego ocenę tego, w którym momencie takie roszczenie powstaje.

Tymczasem ustalenie momentu powstania roszczenia w świetle prawa krajowego nie zawsze jest oczywiste. Paradoksalnie, kwestia ta nie jest oczywista nawet w przypadku roszczeń, których insolwencyjna kwalifikacja jako „postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych” jawi się jako bezsporna lub co najmniej została potwierdzona w orzecznictwie TSUE. Będzie tak np. w przypadku postępowań „normatywnie kwalifikowanych insolwencyjnie”, tj. postępowań, których insolwencyjna kwalifikacja była wielokrotnie potwierdzana w orzecznictwie, jakimi są postępowania dotyczące uznania czynności prawnej upadłego za bezskuteczną (w tym zwłaszcza § 129 i n. InsO)⁹¹⁷. W przypadku roszczeń wynikających z przepisów InsO regulujących zaskarżanie czynności prawnej upadłego sporny jest moment powstania roszczenia. W doktrynie prezentowane są stanowiska przyjmujące zarówno, że roszczenie powstaje dopiero w chwili wszczęcia postępowania upadłościowego, jak również, że powstaje ono z chwilą dokonania czynności fraudacyjnej, jednakże pod warunkiem zawieszającym⁹¹⁸. Podobnie jest

⁹¹⁷ Zamiast wielu zob. wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83; wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma”*, ECLI:EU:C:2012:21; wyrok TSUE z 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805, nb. 31.

⁹¹⁸ Zob. M. Huber, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO...*, M. Huber in: Graf-Schlicker, *InsO*, 5. Aufl. 2020, *Vor §§ 129–147 Vorbemerkung*, nb. 8; szerzej W. Henckel, *Anfechtung...*, § 143, nb. 103, s. 516.

zresztą w przypadku postępowań z § 64 ust. 1 GmbHG, które w świetle orzecznictwa Trybunału stanowią postępowania, które podlegają insolwencyjnej kwalifikacji⁹¹⁹. W tym przypadku w doktrynie wskazuje się, że roszczenie to powstaje albo w momencie dokonania zapłaty, albo ogłoszenia upadłości, względnie jego substytutu w postaci oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na ubóstwo masy⁹²⁰. Jak widać, nawet w przypadku roszczeń tego rodzaju wątpliwości budzi istnienie jednoznacznej odpowiedzi na pytanie o moment czasowy ich powstania.

O ile tylko nie przyjmować, że wolą prawodawcy unijnego było, by po dokonaniu insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczeń w kolejnym etapie dokonywać negatywnej selekcji tak określonego kręgu roszczeń i w oparciu o nieostre kryteria wynikające z wykładni przyjmowanej na gruncie prawa krajowego wyłączać z tego kręgu takie roszczenia, które w świetle każdorazowej *legis fori concursus* powstają przed ogłoszeniem upadłości, to stanowi to istotny argument przeciwko przyjęciu tego rodzaju przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia. Temu pogładowi sprzeciwia się konieczność autonomicznej wykładni przepisów rozporządzenia i jego jednolitego stosowania, a z podważeniem tych celów mielibyśmy do czynienia, gdyby prawo krajowe danego państwa członkowskiego w sposób negatywny mogło ograniczać katalog wyników określonych zabiegów kwalifikacyjnych, które w innym państwie członkowskim nie byłyby objęte oddziaływaniem takiego ogranicznika.

Co więcej, przeciwko przyjęciu istnienia tego rodzaju kryterium przemawia również to, że byłoby ono pośrednio sprzeczne z samym celem przewidzianej w art. 6 Rozporządzenia 848/2015 zasady *vis attractiva concursus*. Jak już wspomniano, jednym z celów tej instytucji jest zwiększenie, względnie zagwarantowanie efektywności transgranicznych postępowań upadłościowych. Przyjęcie, że insolwencyjnej kwalifikacji na kanwie tego przepisu podlegają tylko takie postępowania „*wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego*”, które powstają najwcześniej z momentem ogłoszenia upadłości (*scil.* Wszczęcia postępowania zbiorowego), w istocie premiowałoby systemy prawne odsuwające ochronę wierzycieli w czasie, potencjalnie ograniczając jej zakres, a z praktycznej perspektywy również i efektywność.

⁹¹⁹ Por. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806.

⁹²⁰ Zob. przegląd stanowisk zajmowanych w niemieckim orzecznictwie i doktrynie dokonany przez D. Bramkamp, *Die attraktiverichtsstände...*, s.391, przypis 2127.

Co najmniej część instrumentów służących ochronie wierzycieli i realizujących cel w postaci utrzymania stanu czynnego (przyszłej) masy upadłości w stanie istniejącym przed powstaniem stanu niewypłacalności oddziałują retroaktywnie. Ich hipotezą i zarazem zakresem zastosowania objęty jest nie tylko okres poprzedzający ogłoszenie upadłości, ale często również poprzedzający złożenie wniosku o jej ogłoszenie. Roszczenia takie jak np. skarga pauliańska, powództwo uregulowane w § 64 GmbHG etc., gdy realizowane są w kontekście postępowania upadłościowego nakierowane są na przywrócenie stanu czynnego masy i odwrócenie skutków negatywnych rozporządzeń majątkowych powstałych po zaistnieniu niewypłacalności⁹²¹. Wykluczenie roszczeń, które co do zasady mogą powstać na etapie poprzedzającym ogłoszenie upadłości w istocie osłabiałyby ochronę wierzycieli, premiując tym samym systemy prawne odsuwające ich ochronę w czasie. Jeżeli określone roszczenie może powstać przed ogłoszeniem upadłości i w rezultacie być dochodzone przez wierzyciela upadłego dłużnika lub samą spółkę - przyszłego dłużnika (odpowiednio w przypadku skargi pauliańskiej lub § 64 zd. 1 GmbHG), a następnie, po ogłoszeniu upadłości, być realizowane przez zarządcę, to w obu przypadkach jego istnienie pełnić będzie – co najmniej w pewnym procencie spraw – rolę czynnika mogącego powstrzymać uczestników obrotu przed dokonywaniem czynności fraudacyjnych, realizując założenia systemowe zbieżne z założeniami postępowania upadłościowego.

Dodatkowo, to właśnie dyferencjacja celów dochodzenia tego rodzaju roszczeń w zależności od podmiotu legitymowanego czynnie (wierzyciel, syndyk względnie spółka lub dłużnik) i momentu ich dochodzenia przed i po wszczęciu postępowania upadłościowego uwidacznia wadliwość ewentualnego uzależnienia insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia od momentu powstania roszczenia, a w dalszej perspektywie uzależnienie jej od samego postępowania upadłościowego w ogólności. Jak już wskazano, w przypadku roszczeń, których powstanie jest w świetle prawa krajowego niezależne od wszczęcia postępowania upadłościowego, różny może być ich cel i mogą one chronić różne rodzaje interesów (interes indywidualny lub zbiorowy). Dochodzone przed wszczęciem postępowania upadłościowego roszczenia służą najczęściej zabezpieczeniu interesów indywidualnych poszczególnych wierzycieli. W przypadku, gdy roszczenia te realizowane są w kontekście insolwencyjnym, po ogłoszeniu upadłości, służą one

⁹²¹ Tak, w kontekście skargi pauliańskiej wytaczanej przez szwajcarskiego syndyka szwajcarski Bundesgericht, zob. wyrok BGer z 6 czerwca 2003, sygn. akt 5P.456/2002, opubl. BGE 129 III 683, pkt 3, s. 685 i n.

wyłącznie realizacji celów postępowania upadłościowego, jakimi są realizacja zasady *par conditio creditorum* i postulatu sprawiedliwości egzekucyjnej. Każdorazowo jednak przedinsolwencyjny cel takiego roszczenia winien pozostawać irrelevantny z perspektywy dokonywanych zabiegów kwalifikacyjnych.

Powyższe uwagi prowadzą zaś do relatywnie oczywistej konkluzji, tj. wykluczenia istnienia subokreślaka temporalnego insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia i tym samym uzależnienia takiej kwalifikacji od powstania ocenianego roszczenia po wszczęciu postępowania upadłościowego.

Przyjęcie tego rodzaju wniosku wymaga uzupełnienia o jedno zastrzeżenie. Jak wiadomo, z perspektywy insolwencyjnej kwalifikacji sprawy konieczne jest, by określone roszczenie wynikało bezpośrednio z postępowania upadłościowego. Jak już stwierdzono, nie oznacza to istnienia prostej zależności temporalnej, która wymaga, by określone roszczenie powstawało dopiero po ogłoszeniu upadłości.

W tym miejscu warto pozostać na chwilę przy kategorii roszczeń powstających już przed datą ogłoszenia upadłości. Jak już wskazano, z momentem wszczęcia postępowania upadłościowego dochodzi do przekształcenia ich celu rozumianego jako cel żądanej ochrony prawnej, tj. zastąpienia celu konkretno-indywidualnego celem kolektywnym. Jeżeli ów cel kolektywny realizuje zasadę *par conditio creditorum* w aspekcie np. sprawiedliwości egzekucyjnej, to zmiana ta jest relewantna z perspektywy art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Skoro odmienny jest cel tych roszczeń, gdyż zmienia się z on z momentem ogłoszenia upadłości, a jednocześnie, zgodnie z wcześniejszymi uwagami, kluczowe dla insolwencyjnej kwalifikacji sporu jest właśnie istnienie insolwencyjnego celu ocenianego roszczenia, dokonująca się wraz z wszczęciem postępowania upadłościowego zmiana celu przewidzianego w prawie krajowym roszczenia powstającego (również) przed wszczęciem postępowania upadłościowego stanowi substytut „powstania roszczenia na skutek wszczęcia postępowania upadłościowego”, czy też właściwie – posługując się poprawną terminologią – bezpośredniego wynikania sprawy z postępowania upadłościowego. Jeżeli zaś do takiej zmiany nie dochodzi, względnie, gdy pomimo pewnych modyfikacji związanych ze wszczęciem postępowania upadłościowego zmodyfikowane roszczenie nie służy realizacji celów postępowania upadłościowego, to bezprzedmiotowe są rozważania, czy takie roszczenie wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego. W tej ostatniej sytuacji, wobec odmienności celu, podstawa prawna roszczenia dochodzonego w takich

postępowaniach nie będzie realizować norm „będących odstępstwem od zasad ogólnych prawa cywilnego” w rozumieniu przyjmowanym w orzecznictwie Trybunału⁹²².

Tym samym, moment powstania ocenianego roszczenia jest irrelevantny dla insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia objętego postępowaniem indywidualnym. Determinujące znaczenie ma to, czy roszczenie takie realizuje cele postępowania upadłościowego, jakimi są realizacja zasady *par conditio creditorum* i osiągnięcie sprawiedliwości egzekucyjnej. Z tej perspektywy również samo wszczęcie postępowania upadłościowego pozostaje bez znaczenia dla oceny, czy roszczenie „bezpośrednio wynika” z postępowania upadłościowego. Oczywiście wszczęcie tego postępowania będzie modyfikować cel dochodzenia określonych roszczeń albo nawet umożliwiać ich dochodzenie. Dla potrzeb przyjęcia, że sprawa „bezpośrednio wynika” z postępowania upadłościowego konieczne jest przyjęcie, że oceniane roszczenie realizuje opisany powyżej cel tego postępowania. Z perspektywy kwalifikacji określonego roszczenia pozostaje jednak bez znaczenia to, czy jego charakter jest insolwencyjny „pierwotnie” czy też „wtórnie”, jako następstwo przekształcenia jego celu wobec wszczęcia określonego postępowania. Od strony teoretycznej, dla potrzeb kwalifikacji, bez znaczenia pozostaje więc wszczęcie postępowania upadłościowego i to, czy roszczenie powstaje na skutek takiego zdarzenia procesowego.

Brak teoretycznego znaczenia przesłanki wszczęcia postępowania upadłościowego dla procesu kwalifikacji określonej normy prawnej leżącej u podstaw ocenianego powództwa nie wyklucza oczywiście jej praktycznego znaczenia. Na potrzeby art. 6 Rozporządzenia 848/2015 wszczęcie postępowania upadłościowego w dalszym ciągu stanowić będzie wskazówkę przemawiającą za przyjęciem insolwencyjnej genezy sporu, nie stanowiąc jednak *sensu stricto* przesłanki takiej kwalifikacji. Stosując art. 6 Rozporządzenia 848/2015 w praktyce istotnie można będzie taką zależność przyjąć. W przypadku części roszczeń możliwość ich dochodzenia powstanie dopiero po wszczęciu postępowania upadłościowego (np. roszczenia dotyczące zaliczki na poczet kosztów postępowania). W przypadku innych roszczeń podlegających kwalifikacji insolwencyjnej, wobec wszczęcia postępowania

⁹²² Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 24-27; wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 22.

upadłościowego dojdzie zaś do daleko idących modyfikacji celu, który takie roszczenia realizują.

(ii) Znaczenie niewypłacalności

Dokonane powyżej wykluczenie roli wszczęcia postępowania upadłościowego jako przesłanki insolwencyjnej genezy roszczeń objętych insolwencyjnym postępowaniem indywidualnym rozwiązuje problem dokonania kwalifikacji jedynie częściowo, gdyż nie pozwala jeszcze na zrekonstruowanie właściwego jej kryterium.

Insolwencyjną genezę roszczenia można rozważać w przypadku roszczeń, które powstają na skutek wszczęcia postępowania upadłościowego, jako co najmniej pośredni skutek ogłoszenia upadłości, a także takich, które powstają przed wszczęciem tego postępowania o ile tylko roszczenie takie – jeżeli dochodzone jest w kontekście upadłości – chroni nie interesy indywidualnego wierzyciela, lecz ogółu wierzycieli, mając na celu odwrócenie skutków naruszenia obowiązków mających zapobiec powstaniu niewypłacalności lub jej zwiększeniu. Przesądzenie o braku konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego jako przesłanki kwalifikacji roszczenia powoduje, że konieczne jest dalsze poszukiwanie adekwatnych wzorców oceny, czy określone roszczenie „bezpośrednio wynika” z postępowania upadłościowego.

Oznacza to, że, zachowując wskazaną powyżej kolejność badania potencjalnych przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczenia, należy rozważyć inne potencjalne podstawy takiej kwalifikacji. *In casu* nasuwa się możliwość przyjęcia, że kryterium kwalifikacji stanowić będzie niewypłacalność, jako przesłanka wszczęcia postępowania upadłościowego⁹²³, przy ewentualnym uzupełnieniu jej – w kontekście postępowań restrukturyzacyjnych – o stan zagrożenia niewypłacalnością. Jednocześnie, pomimo wykluczenia jako przesłanki kwalifikacji roszczenia samego wszczęcia postępowania upadłościowego, powstaje pytanie o kryteria pozwalające na przyjęcie insolwencyjnej kwalifikacji roszczeń powstających na skutek wszczęcia postępowania upadłościowego, względnie w trakcie jego prowadzenia.

Niewypłacalność jest przyczyną postępowania upadłościowego. Ta oczywista, konstatacja nie pozostaje jednak bez wpływu na proces kwalifikacji w ramach art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Tak określona przyczyna postępowania upadłościowego w istocie determinuje również kryterium insolwencyjnej kwalifikacji określonego

⁹²³ Zob. art. 1 Rozporządzenia 848/2015.

przepisu stanowiącego podstawę merytorycznej oceny sporu pomiędzy stronami. Niezależnie od szczegółowego ukształtowania niewypłacalności w prawie krajowym⁹²⁴ będzie ona zawsze stanowić podstawę krajowych postępowań upadłościowych. Z kolei na poziomie europejskim minimalizacja jej skutków stanowi jeden z celów Rozporządzenia 848/2015, co potwierdzają zresztą jego motywy (4), (16) i (35) zd. 5.

Celem realizowanym przez postępowanie upadłościowe i tym samym normy materialnego prawa upadłościowego jest uniemożliwienie dłużnikowi rozporządzenia majątkiem w sposób, który unicestwiałby pełne zaspokojenie wierzycieli (tj. materialną niewypłacalność). Cel ten realizowany jest na dwóch płaszczyznach. *Po pierwsze*, realizują go ograniczenia w dysponowaniu majątkiem przez dłużnika po ogłoszeniu upadłości (względnie na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości w razie zabezpieczenia majątku dłużnika). *Po drugie*, jest on realizowany także przez wprowadzenie instrumentów umożliwiających odwrócenie negatywnie ocenianych przez ustawodawcę dyspozycji majątkiem dłużnika dokonanych w warunkach, które wykluczają lub spowodują wykluczenie możliwości pełnego zaspokojenia wierzycieli dłużnika. Doprowadzenie przez dłużnika do stanu niewypłacalności, zarówno przed, jak i na skutek dokonania czynności fraudacyjnej, wyklucza udzielenie pełnej ochrony takiej czynności prawnej. Skoro dłużnik działał w takich warunkach, zaś druga strona czynności prawnej wiedziała lub winna wiedzieć, o (i) niewypłacalności lub zagrożeniu nią⁹²⁵, względnie o (ii) dokonywaniu tej czynności na warunkach ekonomicznie lub prawnie odbiegających od warunków rynkowych, nieekwiwalentnych, to uzasadnione jest przełamanie w interesie pozostałych wierzycieli dłużnika ochrony udzielanej przez

⁹²⁴ Tj. np. tego, czy dla przyjęcia (właściwie: wykazania) niewypłacalności konieczne jest wykazanie zaistnienia tzw. niewypłacalności płynnościowej (ang. *cash-flow insolvency*, tj. niewypłacalności powstałej ze względu na zaistnienie tzw. przesłanki płynnościowej – zob. art. 11 ust. 1 pr.up.), czy również w przypadku niewypłacalności bilansowej (ang. *balance-sheet insolvency*, tj. niewypłacalności ze względu na zaistnienie przesłanki bilansowej – zob. art. 11 ust. 2 pr.up.), a także szczegółowych zasad określania ziszczenia się poszczególnych jej przesłanek. Zob. na gruncie Rozporządzenia R. Snowden, w: R. Bork, K. Van Zwieten (red.), *Commentary...*, art. 7, nb. 7.07, s. 246.

⁹²⁵ Pomimo braku wyraźnego wskazania na tę okoliczność w treści przepisu stanowi to *ratio legis* stojące za wprowadzeniem art. 128 i 130 ust. 3 pr.up. W doktrynie wskazuje się, że „[u]zasadnieniem dla bezskuteczności czynności odpłatnych jest bowiem istniejące w przypadku tych osób podwyższone ryzyko pokrzywdzenia wierzycieli” (zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 128 pr.up., nb. 1). Podwyższone ryzyko pokrzywdzenia wierzycieli wynika jednak – poza motywacją dłużnika – również z braku równowagi informacyjnej pomiędzy „wierzycielami powiązanymi”, o których mowa w tych przepisach, a pozostałymi wierzycielami dłużnika. Oczywiście jest bowiem, że ta pierwsza kategoria ma uproszczony, preferencyjny dostęp do informacji o stanie majątku dłużnika. Zob. co do samego pojęcia konfliktu horyzontalnego i wertykalnego zamiast wielu S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, np. s. 255 i n., s. 261 i n.

system prawny takiej czynności prawnej⁹²⁶. Upadłość to inaczej – w ujęciu horyzontalnym⁹²⁷ – „konkurs” o podział majątku dłużnika, w którym uczestniczą jego wierzyciele⁹²⁸. Jej założeniem jest zapewnienie wierzycielom równych szans, a respektowanie tej zasady i powstrzymanie się od działań naruszających równe szanse wierzycieli stanowi warunek uzyskania ochrony w ramach tego „konkursu”, w tym ochrony przed oddziaływaniem jego norm o charakterze sankcyjnym. Warunkiem udziału w tej grze jest jednak respektowanie jej zasad.

Stan niewypłacalności to sytuacja, w której dłużnik nie jest w stanie całkowicie zaspokoić wszystkich wierzycieli ze swojego majątku. Zaistnienie takiej sytuacji uzasadnia przełamanie swobody prywatnoprawnej dyspozycji majątkowej dłużnika oraz ochrony rozporządzeń majątkowych dokonanych z odmiennych pobudek aniżeli podlegające ochronie w świetle danego porządku prawnego. Dalej aktualne pozostaje stanowisko wyrażane w doktrynie przedwojennej, zgodnie z którym z momentem, w którym dłużnik nie jest już w stanie podołać swoim zobowiązaniom i zachodzi niebezpieczeństwo, że zaspokojenie jednego wierzyciela połączone lub możliwe będzie tylko ze szkodą drugiego wierzyciela, względnie, że niektórzy wierzyciele skorzystają z łatwych do spieniężenia składników majątku dłużnika pozostawiając pozostałym możliwość uzyskania zaspokojenia z przedmiotów o mniejszej wartości lub trudniej spieniężalnych, dochodzi do zastąpienia indywidualnych uwarunkowań odnoszących się do zaspokojenia wierzytelności przesłankami socjalnymi, uwzględniającymi interes kolektywny, interes ogółu wierzycieli i możliwość równomiernego ich zaspokojenia⁹²⁹.

Celem norm insolwencyjnych jest utrzymanie lub przywrócenie dla potrzeb późniejszego podziału stanu majątku z dwóch dat. W wariantcie minimalnym jest to data ogłoszenia upadłości⁹³⁰, powiązanie z którą ma zapobiec dalszemu roztrwonieniu majątku przez dłużnika. W wariantcie optymalnym będzie to data bezpośrednio

⁹²⁶ Mowa tu o „klasycznych przypadkach” bezskuteczności – art. 127-128 i art. 129-130 pr.up. oraz art. 304 pr.restr.

⁹²⁷ W nauce obcej prawa upadłościowego przyjmuje się, że postępowanie upadłościowe nakierowane jest na rozwiązanie konfliktów w układzie horyzontalnym (w relacji: wierzyciel-dłużnik) oraz w układzie wertykalnym (w relacji pomiędzy wierzycielami określonego dłużnika).

⁹²⁸ Zob. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 1 pr.up., nb. 1.

⁹²⁹ Tak dalej trafnie O. Buber, *Polskie prawo upadłościowe*, Warszawa 1936, s. 5.

⁹³⁰ Podobnie, jednakże ograniczając to wyłącznie do daty ogłoszenia upadłości P. Zimmerman, który wskazuje, że „[i]stotą prawa upadłościowego jest bowiem swego rodzaju „zamrożenie” stanu istniejącego w dniu ogłoszenia upadłości i dokonanie podziału według stanu majątku i zabezpieczeń, które istnieją w tym dniu”. Zob. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 128 pr.up., nb. 7. W kontekście art. 6 i 7 Rozporządzenia 848/2015 B. Brombe, *Die Qualifikation...*, s. 162-164, s. 167-168 i 177-178.

poprzedzająca powstanie niewypłacalności, a powiązanie z tą datą ma umożliwić najpełniejsze zaspokojenie wierzycieli. Wobec konieczności ochrony zaufania uczestników obrotu ten ostatni cel w sposób oczywisty realizowany może być jedynie częściowo. Wobec wyważenia interesów uczestników obrotu (wierzycieli i pozostałych kontrahentów upadłego) nie sposób bowiem dokonać odwrócenia skutków wszystkich czynności prawnych upadłego powstałych po dacie powstania niewypłacalności, a jedynie tych, które nie podlegają ochronie, gdyż zostały one dokonane w złej wierze lub co najmniej w warunkach wykluczających przyznanie pełnej ochrony prawnej ze względu na ich nieekwiwalentność⁹³¹. W konsekwencji zaistnienie stanu niewypłacalności uzasadnia interwencję państwa i tym samym zastosowanie szczególnych reguł materialnego prawa upadłościowego.

Jak już wskazano wcześniej, jednym z celów postępowania upadłościowego jest realizacja zasady sprawiedliwości egzekucyjnej. Jest ona silnie skorelowana z niewypłacalnością, a normy mające odwrócić bądź zmniejszyć zakres niewypłacalności stanowią refleks tej zasady. Sprawiedliwość egzekucyjna stanowi niejako „przedupadłościowe” lustrzane odbicie norm dotyczących bezskuteczności czynności prawnej. Zasada sprawiedliwości egzekucyjnej na etapie poprzedzającym ogłoszenie upadłości lub już w jej toku, oddziałuje na dopuszczoną przez ustawodawcę kolejność zaspokojenia wierzytelności dłużnika. W tym sensie jej oddziaływanie w upadłości jest niezależne od tego, czy do zaspokojenia dochodzi dobrowolnie, czy na skutek przymusu państwowego.

Tym samym, uznać należy, że dla przyjęcia insolwencyjnego charakteru „sprawy bezpośrednio wynikającej z postępowania upadłościowego” w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015 leżąca u podstaw sporu norma prawna musi być nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności (względnie jej zapobieżenie), tym samym dążąc do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, względnie służąc osiągnięciu sprawiedliwości egzekucyjnej.

Powyższe można w prosty sposób skorelować z normami prawnymi służącymi ocenie zachowania na przedpolu upadłości. Rodzi się pytanie, w jaki sposób odnosić powyższe do sporów powstających dopiero w toku prowadzenia postępowania upadłościowego, np. dotyczących kategorii wierzytelności, zaliczek na prowadzenie

⁹³¹ Jako szczególny podtyp takiej sytuacji uznać można np. bezskuteczność czynności nieodpłatnych (art. 127 ust. 1 i 130 pr.up., art. 304 ust. 1 pr.restr., art. 530 k.c.), nadzabezpieczenia (art. 304 ust. 4 i 5 pr.restr.).

postępowania etc. Postępowania te realizują tożsame cele, lecz w aspekcie proceduralnym postępowania upadłościowego. Zaliczki na poczet kosztów postępowania służą dalszemu umożliwieniu przeprowadzenia usankcjonowanej normatywnie procedury, która w założeniu ma dążyć do usunięcia, a co najmniej zmniejszenia skutków niewypłacalności i jak najpełniejszego zaspokojenia wierzycieli. Kategorie wierzytelności to nic innego niż odzwierciedlenie – po ogłoszeniu upadłości – zasady sprawiedliwości egzekucyjnej, wyrażającej określone preferencje ustawodawcy co do podlegających ochronie z perspektywy systemowej interesów wierzycieli. Obie kategorie spraw są silnie powiązane z niewypłacalnością, służąc minimalizacji jej zakresu, względnie realizacji bezpośrednio związanej z niewypłacalnością sprawiedliwości egzekucyjnej. O ile *prima facie* związek ten może umykać, zdawać się odległym, to jednak taki jest systemowy cel przedmiotowych instytucji.

Powyższe stanowisko jest koherentne z dotychczas przyjmowanym w orzecznictwie TSUE, znajdując również uzupełniające uzasadnienie w treści Rozporządzenia 848/2015. W nowszym orzecznictwie Trybunału przyjmuje się konsekwentnie, że podstawą insolwencyjnej kwalifikacji ocenianego roszczenia jest geneza uprawnienia lub obowiązku służącego jako podstawa powództwa, tj. to, czy takie uprawnienie lub obowiązek mają źródło w przepisach szczególnych, wspólnych dla prawa cywilnego i handlowego, czy też w przepisach stanowiących od nich odstępstwo, szczególnych dla postępowań upadłościowych⁹³².

O ile znajdująca swe źródło jeszcze w wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler*⁹³³ terminologia odwołująca się do wynikania sporu z „*postępowania upadłościowego*” jest stosowana dość konsekwentnie, to co najmniej w niektórych przypadkach Trybunał wskazuje na – najprawdopodobniej – rzeczywisty sposób pojmowania przez niego tej korelacji przedmiotu sporu i jego źródła w postępowaniu upadłościowym. W wyrokach w sprawach *F-Tex* oraz *H v. H.K.* Trybunał wskazał, że oceniane roszczenie musi wynikać z niewypłacalności, pomijając przy tym jego relację – na płaszczyźnie kwalifikacji podstawy sporu – ze wszczętym postępowaniem o charakterze zbiorowym.

⁹³² Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 24-27; wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tinkers France i Tinkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 22.

⁹³³ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, ECLI:EU:C:1979:49, nb. 4, s. 744.

W wyroku w sprawie *F-TEX* Trybunał wskazał, że w ramach kwalifikacji danego postępowania indywidualnego ustaleniu podlega, czy w świetle konkretnych cech sprawy ma ona bezpośredni związek z „niewypłacalnością” dłużnika i czy jest ściśle związana z postępowaniem upadłościowym⁹³⁴. Wyrok ten jest o tyle istotny, że dotyczył on kwalifikacji opartego na § 129 i n. InsO⁹³⁵ postępowania w przedmiocie uznania czynności prawnej upadłego za bezskuteczną względem masy upadłości. Niezależnie od powstania roszczenia z momentem ogłoszenia upadłości (a co najmniej powstaniem w tym momencie możliwości jego dochodzenia)⁹³⁶, to zasadzające się na tych przepisach roszczenie jednoznacznie stanowi sprawę wynikającą bezpośrednio z postępowania upadłościowego⁹³⁷. Tym samym, wskazanie Trybunału należy interpretować jako wskazanie rzeczywistego znaczenia terminu „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” i powiązanie go z „niewypłacalnością”.

Z kolei w późniejszym wyroku w sprawie *H. v. H.K. TSUE* potwierdził takie rozumienie genezy podstawy sporu w odniesieniu do roszczenia opartego na ówczesnym § 64 ust. 2 zd. 1 (aktualnie § 64 zd. 1) GmbHG. Trybunał przyjął, że brak jest podstaw do przyjmowania „sztucznego rozróżnienia” pomiędzy powództwem opartym na przepisie § 64 GmbHG a „podobnymi powództwami” – takimi jak powództwa o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną rozpatrywane w sprawach leżących u podstaw wyroków w sprawach *Seagon v. Deko Marty* i *F-TEX*, tj. opierających się właśnie na § 129 i n. InsO, nawet jeżeli wytoczenie pierwszego z nich możliwe jest niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego⁹³⁸.

Użycie sformułowań „sztuczne rozróżnienie” oraz „podobne postępowania” może *prima facie* dziwić ze względu na diametralnie odmienny charakter odpowiedzialności

⁹³⁴ Zob. wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-TEX SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 38 i 48. Rozróżnienie w nb. 38 i 48 uzasadnienia pomiędzy niewypłacalnością (bankructwem) a postępowaniem upadłościowym występuje nie tylko w polskiej, niemieckiej i angielskiej wersji językowej, ale również w wersji sporządzonej w języku litewskim stanowiącym język postępowania przed TSUE. Litewska wersja językowa uzasadnienia wyraźnie rozróżnia „bankroto”, rozumiane jako bankructwo, od „bankroto byla”, rozumianego jako postępowanie upadłościowe (zob. zresztą Załącznik A).

⁹³⁵ Zob. wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-TEX SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 32.

⁹³⁶ Zob. przypis 740, s. 235.

⁹³⁷ Zob. wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, nb. 28 i 16.

⁹³⁸ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; nb. 22-24 i 20, w tym zwłaszcza nb. 24.

uregulowanej w § 64 zd. 1 GmbHG⁹³⁹ i odpowiedzialności w ramach reżimu bezskuteczności (właściwie: zaskarżalności) czynności prawnej względem masy⁹⁴⁰. Stwierdzenie to nakazuje jednak postawić pytanie o wspólny mianownik ww. podstaw odpowiedzialności i kryterium owego podobieństwa. Niezależnie od sporów co do samej natury prawnej przedmiotowych podstaw odpowiedzialności odmienne są również i same instytucje. Zawarte w InsO przepisy dotyczące bezskuteczności czynności prawnej względem masy zasadniczo uprawniają zarządcę do podważenia skuteczności czynności prawnych (działań lub zaniechań) dokonanych z pokrzywdzeniem wierzycieli (§ 129 ust. 1 i 2 InsO). Czynność taka jest zaskarżalna wyłącznie pomiędzy stronami pierwotnego stosunku, jednakże ze skutkiem dla pozostałych wierzycieli⁹⁴¹. Tymczasem powództwo z § 64 zd. 1 GmbHG nakierowane jest na uzyskanie od członka zarządu ekwiwalentu w wysokości odpowiadającej wysokości płatności dokonanych przez niego po powstaniu stanu niewypłacalności.

⁹³⁹ Zasadniczo orzecznictwo niemieckie przyjmuje, że roszczenie wywodzone z § 64 zd. 1 GmbHG stanowi roszczenie *sui generis*, przy czym co najmniej część doktryny przyjmuje, że odpowiedzialność ta stanowi opartą na § 249 i n. BGB odpowiedzialność odszkodowawczą z tytułu naruszenia zobowiązania (naruszenia obowiązków członków organów), nakierowaną na zabezpieczenie przyszłej masy w interesie wierzycieli przyszłego niewypłacalnego dłużnika (tj. odpowiedzialność *ex contractu* zasadzającą się na naruszeniu obowiązku ustawowego). Zob. przekrojowe omówienie problematyki H. Altmeppen, *Neue und alte Irrtümer zur Dogmatik der Haftung für masseschmälernde Zahlungen*, ZIP 2020, nr 20, s. 937, w szczególności s. 942-944.

⁹⁴⁰ Na gruncie prawa niemieckiego istnieje długoletni spór co do charakteru instytucji bezskuteczności czynności prawnej upadłego. Wyróżnić tu można zasadniczo trzy teorie, tj. teorię rzeczową (niem. *Dinglichkeitsheorie*), teorię obligacyjną (Niem. *schuldrechtliche Theorie*) oraz teorię (rozszerzonej) odpowiedzialności (niem. *haftungsrechtliche Theorie*), której bardziej adekwatnym określeniem w języku polskim jest teoria rozciągnięcia odpowiedzialności z przedmiotów majątkowych dłużnika. W ramach teorii rzeczowej (niem. *Dinglichkeitsheorie*) można wyróżnić jej dwie odmiany, tj.: (i) teorię prawnokształtującą (niem. *Rechtsgestaltungstheorie*) reprezentowaną we wcześniejszych wypowiedziach doktryny w ramach której przyjmuje się, że do bezskuteczności dochodzi na skutek oświadczenia wierzyciela oraz (ii) teorię bezskuteczności *ex lege* (niem. *Theorie der Unwirksamkeit kraft Gesetzes*), zbliżoną w swych skutkach do przyjmowanej Na gruncie pr.up. bezskuteczności z mocy prawa. W ramach teorii obligacyjnej (niem. *schuldrechtliche Theorie*) przyjmuje się z kolei, że odpowiedzialność kontrahenta upadłego ma charakter deliktowy lub jest odpowiedzialnością w reżimie bezpodstawnego wzbogacenia. Wreszcie teoria (rozciągnięcia) odpowiedzialności (niem. *haftungsrechtliche Theorie*) przyjmuje (w zależności od jej szczegółowego uzasadnienia), że wobec usunięcia składnika majątkowego z majątku dłużnika na skutek czynności fraudacyjnej dochodzi do wyłączenia z majątku dłużnika przedmiotu mającego służyć zaspokojeniu wierzytelności wierzycieli dłużnika, a w przypadku istnienia przesłanek bezskuteczności należy traktować ów skutek *per non est* jednakże w ograniczonym kręgu podmiotowym. W nowszym orzecznictwie i literaturze dominuje teoria obligacyjna – zob. R. Bork, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, *Vor § 129 Grundgedanke, Geschichte, Bedeutung*, nb. 5-9 wraz z przytoczonymi w przypisie 15 stanowiskami najnowszego orzecznictwa BGH. Por. również szczegółowe omówienie poszczególnych teorii dokonane przez W. Henckla – por. W. Henckel, *Anfechtung...* § 143, nb. 3-35, s. 466–483.

⁹⁴¹ W. Henckel, *Anfechtung...*, W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger Insolvenzordnung. Großkommentar. Vierter Band §§ 129-147*, Berlin, New York 2010, § 143, nb. 31, s. 479-480.

W każdym przypadku partycypacja wierzycieli dłużnika w korzyściach związanych z pozytywnym wynikiem takiego procesu jest pośrednia i realizuje się za pośrednictwem egzekucji generalnej z majątku dłużnika. Będzie tak również w przypadku § 64 zd.1 GmbHG, który legitymuje do dochodzenia roszczenia również samą spółkę, jeszcze przed ogłoszeniem upadłości. W tym bowiem przypadku powództwo ma na celu usunięcie skutków naruszenia ciążącego na członkach organu ustanowionego w interesie ochrony wierzycieli obowiązku utrzymania stanu czynnego masy (niem. *Massesicherungspflicht*)⁹⁴². W przypadku pierwszego z tych roszczeń podmiotem pierwotnie legitymowanym jest syndyk. Przez legitymację pierwotną rozumiana jest tutaj legitymacja, która „powstaje w osobie syndyka”, wiążąc się ze sprawowaną przezeń funkcją. W omawianym przypadku to również syndyk, jako podmiot pierwotnie legitymowany, może umocować inne osoby do dochodzenia tego roszczenia we własnym imieniu⁹⁴³. Z kolei na gruncie roszczenia wywodzonego z § 64 zd. 1 GmbHG podmiotem pierwotnie legitymowanym jest późniejszy upadły, zaś legitymacja syndyka ma charakter wtórny, stanowiąc konsekwencję pozbawienia upadłego prawa zarządu majątkiem na skutek ogłoszenia upadłości.

Pozornie roszczenia te nie mają zbyt wielu punktów wspólnych. Zasadniczo mają one wyłącznie jeden cel, którym jest odwrócenie skutków⁹⁴⁴ rozporządzeń majątkowych (*sensu largo*) dokonanych przez dłużnika w sytuacji w, której był niewypłacalny⁹⁴⁵, a w konsekwencji winien był już złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, względnie, gdy działał w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli⁹⁴⁶. Cel obydwu powództw nakierowany jest więc na odwrócenie skutków niewypłacalności, które będzie realizowane przez przywrócenie stanu czynnego masy do momentu występującego w momencie bezpośrednio poprzedzającym niewypłacalność. Powiązanie z niewypłacalnością może być przy tym oczywiście wyrażone albo przez powiązanie roszczenia z niewypłacalnością, albo przez określenie momentu, w którym w ocenie ustawodawcy

⁹⁴² Zob. co do celu roszczenia D. Altmeppen, *Neue und alte...*, s. 942-943.

⁹⁴³ Zob. uwagi co do momentu powstania roszczenia z § 129 i n. InsO w przypisie 740. Co do możliwości upoważnienia określonej osoby do dochodzenia tego roszczenia przez syndyka na gruncie niemieckiej InsO zob. źródła wskazane w przypisie 877.

⁹⁴⁴ W przypadku § 64 zd. 1 GmbHG odwrócenie w znaczeniu odwrócenia skutków ekonomicznych.
⁹⁴⁵ Zob. § 64 zd. 1 GmbHG w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2020 roku, § 15b ust. 1 i 4, § 130 i 131 ust. 2, 132 ust. 2, 133 ust. 1 InsO, który oddziałuje po powstaniu niewypłacalności lub złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości.

W przypadku § 64 zd. 1 GmbHG korelacja z ochroną wierzycieli była jeszcze lepiej widoczna w poprzednim stanie prawnym, gdy przepis ten poza aktualną jego treścią obejmował również obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

⁹⁴⁶ Zob. § 133 InsO.

istnieje już „normatywne domniemanie” zależności powstania niewypłacalności na skutek określonych czynności prawnych dokonanych na przedpolu postępowania upadłościowego. Ten moment możliwy jest do określenia w oparciu o przewidziane normatywnie „okresy utwardzania” (ang. *hardening periods*), tj. terminy, po upływie których – w braku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości⁹⁴⁷ – nie jest możliwe podważenie takich czynności prawnych. Każdorazowo postępowania te mają na celu doprowadzenie do zwiększenia stanu czynnego masy na skutek odwrócenia skutków określonych czynności dokonanych co najmniej w bezpośrednim związku z powstaniem niewypłacalności. O ile oczywiście nie każde działanie w celu zwiększenia stanu czynnego masy pozwala na kwalifikację roszczenia jako wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego (*scil.* niewypłacalności), co *nota bene* potwierdza zresztą wadliwość kryterium działania w celu zwiększenia stanu czynnego masy, to każde powództwo nakierowane na przywrócenie stanu czynnego masy, do uszczuplenia którego doszło w warunkach lub w ścisłym związku z niewypłacalnością, stanowić będzie roszczenie „bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego”.

Tym samym, jak należy wnioskować, w ocenie Trybunału pod pojęciem „roszczenia wynikającego z niewypłacalności” mieści się kategoria roszczeń, które wynikają bezpośrednio z niewypłacalności w tym sensie, że są nakierowane na odwrócenie lub minimalizację jej skutków. Pomimo braku szczegółowego uzasadnienia stanowiska Trybunału należy przyjąć, że wobec (i) zanegowania możliwości kwalifikacji insolwencyjnej w przypadku postępowań, których celem jest zwiększenie stanu czynnego masy na skutek dochodzenia roszczeń wynikających z umów zawartych przez upadłego na etapie poprzedzającym ogłoszenie upadłości⁹⁴⁸ oraz (ii) konieczności ustalenia insolwencyjnej natury nakazu lub zakazu stanowiącego podstawę takiego powództwa⁹⁴⁹, w ocenie TSUE taki nakaz lub zakaz musi zmierzać do zabezpieczenia stanu czynnego masy upadłości na poziomie możliwie najpełniej korespondującym z etapem poprzedzającym powstanie niewypłacalności. Celem takiej normy prawnej musi zaś być realizacja zasady równouprawnienia wierzycieli i ochrona sprawiedliwości egzekucyjnej,

⁹⁴⁷ Co najmniej w przypadku prawa polskiego i niemieckiego. Możliwe jest oczywiście odmienne określenie ograniczeń czasowych.

⁹⁴⁸ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 14-15 i 28-30.

⁹⁴⁹ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27.

ma ona służyć „obronie interesów wierzycieli”⁹⁵⁰. Tym samym szczegółowa analiza orzecznictwa Trybunału potwierdza trafność przyjętego powyżej kryterium oceny, czy postępowanie toczy się w sprawie, która „bezpośrednio wynika” z postępowania upadłościowego.

Jedynie subsydiarnie należy wskazać, że argumentacja powyższa znajduje również bezpośrednie uzasadnienie w treści Rozporządzenia 848/2015. Motyw (35) zd. 5 Rozporządzenia 848/2015 odwołuje się do pozwu „w sprawie odpowiedzialności członka kadry kierowniczej (...) [mającego – dop. wł] za podstawę prawo dotyczące niewypłacalności”. Odniesienie się do „niewypłacalności”, lecz nie do „postępowania upadłościowego” występuje w szeregu wersji językowych Rozporządzenia 848/2015⁹⁵¹. Występowanie – co najmniej w tym przypadku⁹⁵² – konsekwencji terminologicznej pozwala wyciągnąć wniosek, że prawodawca unijny w motywie (35) zd. 5 używając sformułowania „*pozew (...) mający za podstawę prawo dotyczące niewypłacalności*” wyjaśnia znaczenie pochodzącej jeszcze z wyroku w sprawie *Gourdain v. Nadler* formuły „*pozwów wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego*”⁹⁵³.

Podsumowując powyższe, należy przyjąć, że przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczenia jest niewypłacalność. Dla przyjęcia, że powództwo „wynika z postępowania upadłościowego” czy też właściwie z niewypłacalności konieczne jest, by jego podstawą była norma prawna o charakterze insolwencyjnym, nakierowana na odwrócenie lub zmniejszenie niewypłacalności. Norma taka musi służyć realizacji zasady *par conditio creditorum*, w tym odwróceniu skutków jej naruszenia. Tego rodzaju norma może również służyć osiągnięciu sprawiedliwości egzekucyjnej przez odwrócenie skutków działań, które albo zmierzały albo doprowadziły do powstania lub zwiększenia stanu niewypłacalności, w szczególności na skutek naruszenia usankcjonowanej normatywnie kolejności zaspokojenia wierzycieli w przypadku niewypłacalności lub zagrożenia nią, ewentualnie na skutek naruszenia obowiązków utrzymania przez dłużnika masy upadłości w stanie możliwie zbliżonym do stanu

⁹⁵⁰ Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 26.

⁹⁵¹ W polskiej: „niewypłacalności”, niemieckiej „*insolvenzrechtliche Haftungsklage*”, angielskiej: „*on the basis of insolvency law*”, francuskiej: „*droit de l'insolvabilité*”.

⁹⁵² Konsekwencji tej jednak brak, bo np. w motywie (55) Rozporządzenia 848/2015 wersja polska i angielska odnoszą się do niewypłacalności („prawie odnoszącym się do niewypłacalności”, ang. „*law applicable to the insolvency*”), podczas gdy Wersja niemiecka odnosi się do prawa właściwego do postępowania upadłościowego (niem. *das für das Insolvenzverfahren geltende Recht*).

⁹⁵³ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku wyroku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, ECLI:EU:C:1979:49, nb. 4, s. 744.

poprzedzającego popadnięcie w niewypłacalność. Powyższe kryteria *prima facie* odwołują się do okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości i w sposób intuicyjny są bardziej właściwe do oceny sporów dotyczących okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości. Kryteria te nie odnoszą się jednak wyłącznie do tego okresu. W przypadku powództw *prima facie* związanych wyłącznie z proceduralnym aspektem postępowania upadłościowego (jak np. wspomniane już spory dotyczące zaliczek na koszty postępowania) związek tych postępowań z celem postępowania upadłościowego jest immanentny, gdyż umożliwiając jego przeprowadzenie służą osiągnięciu jego celów. Stąd też w tym przypadku brak jest potrzeby odrębnego wyrażania takiego powiązania w treści normy prawnej.

(iii) Zapobieżenie niewypłacalności

Objęcie zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 postępowań restrukturyzacyjnych rodzi konieczność dokonania weryfikacji, na ile kryteria wypracowane powyżej, związane jednak immanentnie z postępowaniem upadłościowym, będą adekwatne jako przesłanki kwalifikacji postępowań indywidualnych „wynikających bezpośrednio z postępowania” restrukturyzacyjnego, a więc postępowania o odmiennym charakterze i celach niż typowe postępowanie upadłościowe, mające zasadniczo cel egzekucyjny.

Rozporządzenie 848/2015 jednoznacznie wskazuje na cele, które musi realizować podlegające jego zakresowi zastosowania postępowanie o charakterze restrukturyzacyjnym w swoim art. 1 ust. 1. Celami tymi są uniknięcie niewypłacalności dłużnika lub uniknięcie ustania jego działalności gospodarczej. Podobnie jak w przypadku postępowań indywidualnych łączących się z postępowaniami upadłościowymi, wyłącznie postępowania indywidualne realizujące tak określone cele postępowań o charakterze kolektywnym spełniać będą warunki, by uznać je za objęte zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia. Tylko bowiem w przypadku takiego postępowania indywidualnego, które realizuje cele postępowania kolektywnego uzasadnione jest odstępianie od jurysdykcyjnej ochrony interesów przeciwnika procesowego, której wyrazem jest zasada *actor sequitur forum rei*.

Regulacje dotyczące postępowań restrukturyzacyjnych realizują te cele za pomocą trzech rodzajów instrumentów, których dostępność może się różnić zarówno pomiędzy porządkami prawnymi poszczególnych państw członkowskich, jak i pomiędzy

rodzajami postępowań restrukturyzacyjnych przewidzianych w prawie tych państw⁹⁵⁴. Instrumentami tymi są możliwość przyjęcia układu i doprowadzenie tym samym do redukcji obciążającego dłużnika zadłużenia, możliwość rewizji niekorzystnych ekonomicznie dla dłużnika stosunków prawnych⁹⁵⁵, a niekiedy również możliwość podważenia skuteczności określonych czynności prawnych dokonanych w toku⁹⁵⁶ lub również przed wszczęciem postępowania⁹⁵⁷.

Nie wszystkie z tych instrumentów będą jednak mogły stanowić „podstawę sporu”, co znacznie zawęzi krąg takich postępowań. Z perspektywy procesowej pierwsza z powyższych kategorii działań restrukturyzacyjnych występuje chyba wyłącznie jako kwestia wstępna, w ramach obrony przed dochodzonym przez wierzyciela roszczeniem, w sytuacji, w której sposób jego dochodzenia nie uwzględnia skutków układu⁹⁵⁸, ewentualnie jako podstawa postępowania delibacyjnego w przypadku transgranicznego wykonania tytułu egzekucyjnego w postaci wyciągu z zatwierdzonej listy wierzytelności⁹⁵⁹. W przypadku drugiej kategorii działań restrukturyzacyjnych ich rola w sporze będzie raczej ograniczona do występującej *in casu* kwestii wstępnej, pozwalającej ocenić np. skuteczność wygaśnięcia określonego stosunku prawnego, niż występować jako rzeczywisty przedmiot sporu. Tym samym nie będzie ona (albo będzie nader rzadko) stanowić przedmiotu sporu w rozumieniu teorii jądra przedmiotu sporu⁹⁶⁰, co w praktyce wykluczy insolwencyjną kwalifikację takiego postępowania indywidualnego⁹⁶¹. Wątpliwości takie nie występują w przypadku trzeciej kategorii

⁹⁵⁴ Na przykładzie polskiego porządku prawnego wystarczy wskazać na daleko posunięte różnice co do katalogu działań restrukturyzacyjnych pomiędzy np. przyspieszonym postępowaniem układowym a postępowaniem sanacyjnym.

⁹⁵⁵ Zob. np. art. 298 i 300 pr.restr.

⁹⁵⁶ Mowa tu o czynnościach pozbawionych doniosłości prawnych ze względu na ich dokonanie z pominięciem zarządcy (art. 52 ust. 2 w zw. z art. 67 ust. 2 pr.restr.), względnie w braku zgody nadzorca sądowego (art. 38 ust. 1 pr.restr.) lub rady wierzycieli lub sędziego komisarza (art. 129 ust. 1 albo art. 129 ust. 1 w zw. z art. 139 ust. 1 pr. restr.). Co do możliwości podważenia w postępowaniu restrukturyzacyjnym skuteczności czynności prawnej dokonanej przed wszczęciem tego postępowania zob. kolejny przypis.

⁹⁵⁷ Zob. art. 304-305 pr.restr. Podobnie kształtowała się zresztą sytuacja na gruncie stanu prawnego obowiązującego do 31 grudnia 2015 roku na gruncie prawa upadłościowego i naprawczego, kiedy to przepisy art. 127-134 p.u.n. znajdowały zastosowanie również w przypadku postępowań upadłościowych z możliwością zawarcia układu. Zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 127, nb. 4, s. 480.

⁹⁵⁸ Zob. stan faktyczny leżący u podstaw wyroku SN z 20 września 2017 roku, I CSK 696/16.

⁹⁵⁹ Zob. art. 102 ust 1 i ust. 2 *in fine* w zw. z ust. 1 oraz art. 160 ust. 3 pr.restr. Problematyka transgranicznej wykonalności i kwalifikacji powyższych tytułów egzekucyjnych, jak również tytułów egzekucyjnych przewidzianych w art. 264 ust. 1 oraz 425 pr.up. zostanie poruszona w dalszej części pracy – zob. rozdział VI, pkt 4.

⁹⁶⁰ Zob. szerzej pkt.4.4.

⁹⁶¹ Tożsamy efekt osiągnie się zresztą w przypadku oparcia się o – odrzuconą w niniejszej pracy – koncepcję ustalania przedmiotu sporu na podstawie kryteria kolizyjnoprawne.

spraw, tj. postępowań nakierowanych na utrzymanie lub zapobieżenie deprecjacji stanu czynnego masy majątkowej objętej postępowaniem. Nie rozstrzygając w tym miejscu o kwalifikacji postępowań, których ocenie podlegają skutki naruszenia ograniczeń wynikających z prowadzonego postępowania o charakterze kolektywnym, co najmniej działania procesowe nakierowane na odwrócenie niewypłacalności ze względu na np. działanie stron z pokrzywdzeniem wierzycieli będzie takie przesłanki spełniało. Będzie tak zresztą niezależnie od tego, czy pokrzywdzenie wierzycieli na skutek dokonania określonego typu czynności prawnych w określonych stanach faktycznych stanowi założenie stojące za uznaniem ich za czynności *in fraudem creditoris*⁹⁶², czy też stanowi jedynie podlegającą wykazaniu przesłankę takiego roszczenia⁹⁶³.

Podsumowując, niekontrowersyjne jest, że łączące się z postępowaniem zbiorowym postępowania indywidualne mogą realizować cel w postaci uniknięcia lub odwrócenia niewypłacalności dłużnika. Wątpliwe jest jednak na ile postępowania indywidualne mogą realizować cel w postaci zapobieżenia ustania działalności gospodarczej, a realizację takiego celu przez postępowanie indywidualne należy raczej wykluczyć.

4.5.4.4 Insolwencyjna geneza podstawy sporu – podsumowanie

W świetle powyższych uwag uzasadnione jest przyjęcie, że dla insolwencyjnej kwalifikacji podstawy sporu znaczenie ma to, czy roszczenie jest powiązane z niewypłacalnością lub zagrożeniem jej powstania. Bliższa analiza potencjalnej przesłanki kwalifikacji insolwencyjnej, zakładająca – zgodnie z brzmieniem art. 6 Rozporządzenia 848/2015 – istnienie korelacji pomiędzy roszczeniem a postępowaniem upadłościowym, pozwoliła wykluczyć tą przesłankę ze względu na to, że w istocie zawiera się ona w dwóch powyższych. Przeprowadzona analiza pozwoliła również wykluczyć znaczenie innych przesłanek, takich jak (i) ukształtowanie sposobu dochodzenia roszczenia w prawie materialnym lub procesowym wchodzącym w skład *legis fori concursus*, a także szczególne skutki takiego postępowania wyrażające się w jego wewnętrzssystemowych powiązaniach z innymi postępowaniami o charakterze kolektywnym⁹⁶⁴, (ii) występowanie w sporze zarządcy⁹⁶⁵, i (iii) modyfikacje (sposobu

⁹⁶² Art. 304-305 pr.restr.

⁹⁶³ Art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 308 pr.restr.

⁹⁶⁴ Zob. pkt 4.5.4.2.1, s. 272 i pkt 4.5.4.2.5, s. 279.

⁹⁶⁵ Zob. pkt 4.5.4.2.2, s. 273 i n.

dochodzenia) roszczenia ze względu na wpływ wszczęcia postępowania upadłościowego⁹⁶⁶.

4.5.5. „Sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego” – podsumowanie w zakresie kryterium insolwencyjnej genezy podstawy sporu

Podsumowując powyższe rozważania co do znaczenia „sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego”, wskazać należy, że rozstrzygające dla oceny, czy określona kategoria spraw objęta jest zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 będzie, czy sprawa ta wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego. Dla ustalenia tej okoliczności należy zweryfikować, czy podstawa prawna rozumiana jako źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, stanowi normę o charakterze insolwencyjnym czy też pozostaje ona klasyczną normą prawa cywilnego lub handlowego⁹⁶⁷.

Wynika z tego, że rozstrzygającym kryterium przyjętym przez Trybunał w celu zidentyfikowania dziedziny, do której należy powództwo, nie są ramy procesowe, w które wpisuje się to powództwo, lecz jego podstawa prawna. Zgodnie z tym podejściem należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa, są przepisy wspólne prawa cywilnego i handlowego, czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych.

Dla ustalenia tej ostatniej okoliczności należy zweryfikować, czy tego rodzaju postępowanie, a właściwie leżące u jego podstaw prawo lub obowiązek i normy merytoryczne leżące u podstawy sporu, realizują cel zbieżny z celem postępowania zbiorowego. Nie ma tu znaczenia, czy są to normy materialnoprawne czy merytoryczne normy procesowe⁹⁶⁸. Irrelevantne jest również, czy określone postępowanie zbiorowe ma charakter postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego. Pewną wskazówkę w tym zakresie może stanowić wykładnia art. 7 i n. Rozporządzenia 848/2015, bowiem pomiędzy zakresami zastosowania art. 6 i art. 7 i n. Rozporządzenia 848/2015 zachodzi częściowa tożsamość⁹⁶⁹. Co najmniej w odniesieniu do przesłanki bezpośredniego wynikania sprawy z postępowania upadłościowego roszczenia leżące u podstaw ocenianego postępowania indywidualnego zawsze będą podlegać statutowi

⁹⁶⁶ Zob. pkt 4.5.4.2.3, s. 277 i n. oraz pkt 4.5.4.2.4, s. 278 i n.

⁹⁶⁷ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27.

⁹⁶⁸ Zob. pkt 4.5.2, s. 252 i n.

⁹⁶⁹ Zob. pkt 4.5.3, s. 254 i n.

insolwencyjnemu. Korelacja ta ma jednak charakter jednostronny, gdyż nie każda kwestia podlegająca *legis fori concursus* w myśl art. 7 Rozporządzenia 848/2015 będzie stanowić podstawę roszczenia insolwencyjnego w rozumieniu art. 6. Oceny tej dokonywać należy jednak *ad casum*, posługując się w ramach oceny określonego postępowania wypracowaną na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego koncepcją jądra przedmiotu sporu, oceniając podstawę (w tym podstawę prawną) dochodzonego roszczenia oraz jego cel⁹⁷⁰. W procesie kwalifikacji nie będą miały znaczenia okoliczności, które prowadzą do wyłącznie „insolwencyjnego zabarwienia” sporu. Występujące w sporze kwestie wstępne o charakterze insolwencyjnym nie mają wpływu na kwalifikację sprawy.

Ustalenie, że norma prawna leżąca u podstaw postępowania indywidualnego i determinująca, czy określona sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego” winna realizować cel postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, czyniąc to w sposób bezpośredni, istotnie rzutuje na dalsze określenie podstaw insolwencyjnej kwalifikacji takiego roszczenia. Będzie tak niezależnie od tego, czy przedmiotem oceny są roszczenia, które odnoszą się do okoliczności poprzedzających wszczęcie postępowania o charakterze kolektywnym, czy też dopiero powstają one w toku takiego postępowania, w tym również, gdy odnoszą się do okoliczności powstałych następnie. Norma prawna leżąca u podstaw sporu musi być nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności (względnie jej zapobieżenie), tym samym dążąc do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, a także służąc osiągnięciu sprawiedliwości egzekucyjnej. Celem norm insolwencyjnych jest utrzymanie lub przywrócenie dla potrzeb późniejszego podziału stanu majątku z daty ogłoszenia upadłości oraz z daty bezpośrednio poprzedzającej powstanie niewypłacalności, a powiązanie z tą datą ma umożliwić najpełniejsze zaspokojenie wierzycieli. Z przyczyn szczegółowo opisanych powyżej to stan niewypłacalności uzasadnia interwencję państwa w stosunki prywatnoprawne i tym samym zastosowanie szczególnych reguł materialnego prawa upadłościowego.

Powyższe w istocie już wskazuje właściwe kryterium kwalifikacji insolwencyjnej podstawy sporu. Kryterium tym będzie to, czy roszczenie wynika z niewypłacalności lub z „zagrożenia niewypłacalnością”.

⁹⁷⁰ Zob. pkt 4.4, s. 244 i n.

Konkretyzując powyższe, należy przyjąć, że przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczenia jest niewypłacalność. Dla przyjęcia, że powództwo „wynika z postępowania upadłościowego”, tj. właściwie z niewypłacalności, konieczne jest, by jego podstawą była norma prawna o charakterze insolwencyjnym, nakierowana na odwrócenie lub zmniejszenie niewypłacalności. Norma taka i tym samym podstawa sporu musi dążyć do odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i służyć osiągnięciu sprawiedliwości egzekucyjnej na skutek odwrócenia skutków działań, które albo zmierzały albo doprowadziły do powstania lub zwiększenia stanu niewypłacalności, w szczególności na skutek naruszenia usankcjonowanej normatywnie kolejności ich zaspokojenia, przewidzianej przez ustawodawcę na wypadek popadnięcia w tego rodzaju sytuację majątkową, względnie, cofając się na wcześniejszy etap, na naruszeniu obowiązków utrzymania przez dłużnika masy upadłości w stanie możliwie zbliżonym do stanu poprzedzającego popadnięcie w niewypłacalność. Powyższe kryteria *prima facie* odwołują się do okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości i w sposób intuicyjny są bardziej właściwe do oceny sporów dotyczących okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości. W istocie będą one jednak również właściwe do oceny powództw *prima facie* związanych wyłącznie z proceduralnym aspektem postępowania upadłościowego. Związek tych postępowań z celem postępowania upadłościowego jest immanentny, gdyż służą one umożliwieniu jego przeprowadzenia *ergo* służą osiągnięciu jego powyżej określonych celów⁹⁷¹. Będzie tak niezależnie od tego, czy określony przepis będzie wyrażał takie powiązanie w swej treści.

Przesłanka ta *mutatis mutandis* znajduje zastosowanie również w przypadku postępowań o charakterze restrukturyzacyjnym. W tym jednak przypadku, wobec odmiennych celów tego rodzaju postępowań o charakterze zbiorowym dodatkową przesłanką będzie również dążenie do zapobieżenia niewypłacalności⁹⁷².

Powyższe przesłanki w istocie pochłaniają ewentualną przesłankę powiązania sprawy z „postępowaniem upadłościowym”. Tego rodzaju powiązanie będzie miało bowiem – w ramach oceny charakteru roszczenia – charakter faktyczny, lecz nie prawny. W ramach procesu oceny insolwencyjnego charakteru roszczenia nie będą miały wreszcie znaczenia (jako przesłanki takiej kwalifikacji): (i) ukształtowanie sposobu dochodzenia roszczenia w prawie materialnym lub procesowym wchodzącym w skład *legis fori concursus*, a także szczególne skutki takiego postępowania wyrażające się w jego

⁹⁷¹ Zob. pkt 4.5.4.3.2, ppkt (ii), s. 291 i n.

⁹⁷² Zob. pkt 4.5.4.3.2, ppkt (iii), s. 302 i n.

wewnątrzsystemowych powiązaniach z innymi postępowaniami o charakterze kolektywnym⁹⁷³, (ii) występowanie w sporze zarządcy⁹⁷⁴, (iii) modyfikacje (sposobu dochodzenia) roszczenia ze względu na wpływ wszczęcia postępowania upadłościowego⁹⁷⁵.

4.6. Sprawy „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym – kryterium funkcjonalnego związku z postępowaniem upadłościowym

4.6.1. Wstęp

Kolejną przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 jest przesłanka „ściśłego powiązania” pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym. Obie przesłanki mają przy tym równą rangę w ramach procesu oceny, czy określona sprawa jest objęta zakresem zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Zgodnie z art. 6 Rozporządzenia 848/2015 postępowanie indywidualne, które dotyczy roszczenia o insolwencyjnej naturze, sprawy wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego, winno dodatkowo być „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym. Sam fakt objęcia sporem roszczenia o charakterze insolwencyjnym w rozumieniu przyjętym we wcześniejszych fragmentach pracy nie otwiera jeszcze zakresu zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015, jeżeli roszczenie takie nie będzie dochodzone w „ściśłym powiązaniu” z postępowaniem upadłościowym⁹⁷⁶.

Znaczenie tej przesłanki w istocie sprowadza się do oceny indywidualno-konkretnego powiązania sporu z postępowaniem upadłościowym. Innymi słowy, o ile przesłanka insolwencyjnej genezy podstawy sporu sprowadza się badania, czy dochodzone roszczenie w sposób generalny, ze względu na jego normatywny charakter, wykazuje ścisły, bezpośredni związek z postępowaniem upadłościowym, to przesłanka „ściśłego powiązania” weryfikuje ten związek w okolicznościach konkretnego przypadku. Tym samym bezpośredni i ścisły związek postępowania upadłościowego

⁹⁷³ Zob. pkt 4.5.4.2.1, s. 272 i pkt 4.5.4.2.5, s. 279.

⁹⁷⁴ Zob. pkt 4.5.4.2.2, s. 273 i n.

⁹⁷⁵ Zob. pkt 4.5.4.2.3, s. 277 i n. oraz pkt 4.5.4.2.4, s. 278.

⁹⁷⁶ Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos- Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma”*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 38-48, w tym zwłaszcza nb. 41 i 47-48; w doktrynie I. Fletcher, w: I. Fletcher w: G. Moss, I. Fletcher, S. Isaacs (red.), *Moss, Fletcher and Isaacs on the EU regulation on insolvency proceedings*, Oxford 2016, nb. 3.34, s. 67; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 236; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 210; M. Prager, Ch. Keller, *Internationales Insolvenzrecht*, w: R. Bork, G. Hölzle (red.), *Handbuch Insolvenzrecht*, Köln 2019, nb. 44, s. 1024-1025.

z postępowaniem indywidualnym winien istnieć zarówno w sposób generalny, abstrakcyjny, jak i w odniesieniu do konkretnego, ocenianego *in casu* postępowania.

Przesłance „ściśłego związku” nie poświęcano dotychczas większej uwagi⁹⁷⁷. Mimo że jest ona równie istotna jak przesłanka insolwencyjnej podstawy sporu⁹⁷⁸, to, co najmniej w perspektywie ilości poświęconych jej rozważań, pozostaje ona w cieniu pierwszej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy⁹⁷⁹, a niekiedy jej samodzielne istnienie jest w ogóle negowane⁹⁸⁰ lub poddawane w wątpliwość⁹⁸¹. Może to po części wynikać z tego, że do czasu wydania przez Trybunał wyroków w sprawach *F-TEX* oraz *Nickel & Goeldner Spedition* pojęcie spraw „wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych” stanowiło generalne określenie kategorii postępowań, jednak z określeniem tym nie wiązano konsekwencji na płaszczyźnie normatywnej⁹⁸². Zabiegów kwalifikacyjnych dokonywano w sposób nieodwołujący się do przesłanek możliwych do wyinterpretowania w oparciu o nazwę tej kategorii postępowań. Może to jednak wynikać z faktu, że w wypowiedziach orzecznictwa i doktryny, zarówno na gruncie prawnoprocesowym, jak i w dziedzinie kolizjonistyki, problematyczna była kwalifikacja (sporów dotyczących) roszczeń związanych z prawem spółek lub roszczeń odszkodowawczych. Za wyjątkiem dyskusji wywołanej wyrokiem w

⁹⁷⁷ Z wyjątkiem niektórych nowszych opracowań monograficznych, jak w szczególności opracowania D. Bramkamp i J. Groeninga. Por. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 236-240; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 55-66.

⁹⁷⁸ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 31; wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410, nb. 22; wprost w wyroku w sprawie *Valach i in.* „[w] tej sytuacji, w świetle przywołanych motywów, należy ustalić, czy powództwo odszkodowawcze oparte na reżimie odpowiedzialności deliktowej, takie jak wytoczone w postępowaniu głównym, spełnia owo podwójne kryterium”. Zob. wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986, nb. 28.

⁹⁷⁹ O drugoplanowej roli tej przesłanki wspomina A. Konecny. Zob. A. Konecny, *Keine insolvenznahe Klage ohne insolvenzrechtliche Wurzel des Klagsanspruchs Anmerkungen zu EuGH C-535/17, NK/BNP Paribas Fortis NV*, ZIK 2019, nr 3, s. 82, s. 85.

⁹⁸⁰ A. Tashiro, w: E. Braun (red.), *Insolvenzordnung (InsO). InsO mit EuInsVo (Neufassung). Kommentar*, München 2017, art. 6, nb. 12; B. Brombe, *Die Qualifikation...*, s. 165-166 i 279; podobnie jednak ostrożniej, ograniczając się do wskazania, że kryterium to nie ma odrębnego zakresu zastosowania S. Madaus, B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO...*, art. 6, nb. 16. W zbliżony w istocie sposób pomija znaczenie tej przesłanki G. Mäsch, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, Art. 6 EuInsVo, nb. 6, s. 987.

⁹⁸¹ *Vide* rozważania Rzecznika Generalnego Michała Bobeka co do istnienia przesłanki ściśłego powiązania przedstawione w toku postępowania w sprawie *NK przeciwko BNP Paribas Fortis*. Por. Opinia Rzecznika Generalnego Michała Bobeka przedstawiona 18 października 2018 roku w sprawie C-535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2018:850, nb. 40-56.

⁹⁸² Zob. wcześniejsze uwagi dot. ewolucji w poglądach TSUE – zob. rozdział IV, pkt 1, s. 175 i n.

sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*⁹⁸³ wynikającej z dość szczególnego potraktowania w tym wyroku roli kwestii wstępnej⁹⁸⁴, istniała zasadnicza zgodność co do kwalifikacji podstawowych instrumentów materialnego prawa insolwencyjnego, tj. np. zaskarżalności czynności prawnych upadłego. Oczywiście, koronny przykład „zaskarżalności czynności prawnej” nie wnosił tu wiele do dyskusji, gdyż zawsze instytucja ta służy realizacji norm insolwencyjnych, a celem powództwa jest ochrona interesu wszystkich wierzycieli, która zasadniczo nie jest realizowana poza postępowaniem upadłościowym. Wobec zaś wypracowywania przez doktrynę alternatywnych kryteriów kwalifikacji (niekiedy zbieżnych z przyjętymi w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition*), nie poświęcano szczególnej uwagi wykazywanemu ewentualnie przez postępowanie indywidualne „ściślemu związkowi z postępowaniem upadłościowym”.

Tymczasem z perspektywy dalszej wykładni art. 6 Rozporządzenia 848/2015 to właśnie wykładnia przesłanki „ściśłego związku” może się okazać perspektywicznie najbardziej sporną. W rzeczywistości to od sposobu rozumienia omawianego kryterium zależeć będzie zakres zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 i zakres objętych nim spraw. O tym bowiem, czy możliwe jest – postulowane przez Trybunał – ścisłe interpretowanie zakresu zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015, a w dalszej perspektywie również zakresu pojęcia „upadłości, układow i innych podobnych postępowań” rozstrzygać będzie sposób interpretacji przesłanki „ściśłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym.

4.6.2. „Ścisłe powiązanie” z postępowaniem insolwencyjnym czy z normą prawną o insolwencyjnym charakterze

Podobnie jak w przypadku pierwszego kryterium insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych, tj. przesłanki bezpośredniego wynikania sprawy z postępowania upadłościowego⁹⁸⁵ w pierwszej kolejności należy ustalić, czy przesłanka „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym” odwołuje do związku odnoszącego się do kryteriów merytorycznych, czy korelacji natury procesowej z toczącym się postępowaniem insolwencyjnym. W przypadku pierwszej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji z art. 6 Rozporządzenia 848/2015 kryterium to odnosi się do charakteru

⁹⁸³ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

⁹⁸⁴ Zob. rozdział III, pkt 2.3, s. 91 i n.

⁹⁸⁵ Zob. pkt 4.2, s. 221 i n. powyżej.

normy prawnej leżącej u podstaw sporu („bezpośrednio wynika”). W przypadku przesłanki „ściśłego powiązania” z postępowaniem upadłościowym również możliwe jest, by związek ten zachodził w relacji do (i) postępowania upadłościowego jako postępowania o charakterze kolektywnym (ii) norm materialnoprawnych (względnie merytorycznych) postępowania upadłościowego, tj. – wobec interpretacji przyjętej powyżej⁹⁸⁶ – do norm prawa upadłościowego wiążących się z niewypłacalnością.

Wykładnia przesłanki „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym” w orzecznictwie TSUE i w doktrynie nie jest dokonywana w sposób jednolity. Wypowiedzi doktryny, jeżeli w ogóle wykraczają poza truizmy wskazujące, że „ściśły związek z postępowaniem upadłościowym” to taki, w przypadku którego związek pomiędzy postępowaniem upadłościowym a postępowaniem indywidualnym jest związkiem ścisłym⁹⁸⁷, nie poświęcają zbyt wiele uwagi rekonstrukcji właściwego sposobu rozumienia tej przesłanki. Tymczasem w orzecznictwie TSUE występują co najmniej dwa – w istocie przeciwstawne – kierunki wykładni tej przesłanki.

Z jednej strony podkreślana jest konieczność silnego funkcjonalnego związku pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym. Zgodnie z tą koncepcją należy oceniać, czy dochodzenie roszczenia kwalifikowanego jako insolwencyjne, „bezpośrednio wynikające” z postępowania upadłościowego, służy w okolicznościach sprawy celom insolwencyjnym⁹⁸⁸. Innymi słowy, oceny czy zachodzi „ściśle powiązanie” należy dokonać, badając czy „bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego” roszczenie jest w danym postępowaniu indywidualnym dochodzone w powiązaniu z postępowaniem upadłościowym.

Z drugiej jednak strony co najmniej niektóre orzeczenia zmierzają w kierunku przywołującym widma wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*⁹⁸⁹. W szeregu orzeczeń TSUE zakłada, że o ziszczeniu się przesłanki „ściśłego związku z postępowaniem upadłościowym” przesądza to, czy w okolicznościach faktycznych określonego postępowania indywidualnego postępowanie to służy urzeczywistnieniu

⁹⁸⁶ Zob. pkt 4.5.4, s. 269 i n. powyżej.

⁹⁸⁷ Tak np. C.G. Paulus, który wskazuje, że przesłanki „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” i „ściśłego powiązania z postępowaniem upadłościowym” dają się podsumować określeniem „bliskości upadłości” (niem. *Insolvenznähe*), by następnie wskazać, że bliskość ta jest osiągnięta, gdy powództwo wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego i pozostaje z nim w ścisłym związku. Zob. C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 6, nb. 3, s. 231.

⁹⁸⁸ Zob. wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma”*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 41-47.

⁹⁸⁹ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

skutków normy prawnej o charakterze insolwencyjnym, spełniającej przesłankę bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego. O istnieniu „ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym” rozstrzygać ma to, czy leżące u podstaw postępowania indywidualnego roszczenie, znajdujące źródło w uprawnieniu lub obowiązku „bezpośrednio wynikającym z postępowania upadłościowego” będzie w takim postępowaniu indywidualnym realizować cel takiej normy prawnej⁹⁹⁰.

W judykatach TSUE można wyodrębnić również trzecią grupę, która oceniając ziszczenie się przesłanki „ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym” odwołuje się wyłącznie do tego, czy związek ten ma wystarczająco intensywny charakter⁹⁹¹. *Prima facie*, ta grupa orzeczeń nawiązuje do interpretacji kryterium ścisłego związku przyjętego w wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*, zakładającej realizację w danym postępowaniu normy prawnej o charakterze insolwencyjnym. Szczegółowa lektura uzasadnień wyroków przyjmujących ten charakter korelacji pomiędzy postępowaniem indywidualnym a upadłościowym wskazuje jednak, że mamy tu raczej do czynienia z konsekwencją nie dość precyzyjnego uzasadnienia, a nie z odrębnym kierunkiem wykładni. Pomimo tego, że wyroki w sprawach *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau* oraz *Tiger i in.* co najmniej pośrednio odwołują się do kryterium ścisłego związku przyjętego w wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*⁹⁹², to w wyrokach tych TSUE postuluje raczej istnienie związku z prowadzonym postępowaniem

⁹⁹⁰ Zob. wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986., nb. 28. Tak, co najmniej jeżeli chodzi o konsekwencje przyjętej wykładni, TSUE również w wyroku w sprawie *Alpenblume*. W wyroku tym o insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia zadecydowało, że dotyczyło ono skutków naruszenia norm o charakterze insolwencyjnym (kompetencji zarządcy do rozporządzania majątkiem upadłego) i w konsekwencji służyło urzeczywistnieniu tej normy w konkretnym przypadku. Zob. również wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419, nb. 25.

⁹⁹¹ Tak TSUE w wyroku w sprawie *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau* z powołaniem się na wyrok w sprawie *Alpenblume*. Wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 28; zob. również wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419, nb. 25. Pogląd ten został powtórzony w nowszym orzecznictwie – zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2019 roku w sprawie C-493/18 w sprawie *UB przeciwko VA, Tiger SCI, WZ, w charakterze syndyka masy upadłości UB, Banque patrimonie et immobilier SA*, ECLI:EU:C:2019:1046, nb. 27.

⁹⁹² Zob. wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 28; wyrok TSUE z 4 grudnia 2019 roku w sprawie C-493/18 w sprawie *UB przeciwko VA, Tiger SCI, WZ, w charakterze syndyka masy upadłości UB, Banque patrimonie et immobilier SA*, ECLI:EU:C:2019:1046, nb. 27-28.

upadłościowym⁹⁹³, a nie – jak w przypadku sprawy *SCT Industri v. Alpenblume* – z urzeczywistnieniem insolwencyjnej normy prawnej. Tym samym orzeczenia zakładające taką korelację, pomimo treści ich uzasadnienia, należy raczej przyporządkowywać do pierwszej kategorii, zakładającej istnienie wymaganego powiązania, gdy dochodzenie roszczenia kwalifikowanego jako insolwencyjne, „bezpośrednio wynikające” z postępowania upadłościowego, służy w okolicznościach sprawy celom insolwencyjnym określonego postępowania upadłościowego.

Prima facie różnica pomiędzy powyższymi podejściami jest znikoma, a już różnice pomiędzy pierwszą a drugą koncepcją mają charakter w zasadzie semantyczny. Tymczasem bliższa ich analiza ukazuje daleko idące różnice, które wywierały istotne skutki praktyczne.

Zastosowanie pierwszej koncepcji prowadzić będzie do ograniczenia zakresu zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 do powództw wytaczanych w oparciu o insolwencyjną podstawę sporu, które w okolicznościach sprawy wytaczane są w funkcjonalnym związku z realizacją celu określonego postępowania insolwencyjnego. Tym samym zastosowanie tego podejścia prowadzić będzie do wąskiego określenia zakresu zastosowania europejskiej *vis attractiva concursus*. Koncepcja ta została po raz pierwszy wprost wyrażona i zastosowana przez TSUE w wyroku w sprawie *F-TEX*. Oceniając związek „bezpośrednio wynikającego z postępowania upadłościowego” powództwa, którym dochodzono roszczenia wynikającego z§ 129 i n. InsO⁹⁹⁴, Trybunał zanegował – w okolicznościach rozpoznawanej sprawy – istnienie ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym. *In casu* wynikało to z faktu, że roszczenie wywodzone z§ 129 InsO stanowiło przedmiot przelewu i zostało przeniesione na wierzyciela

⁹⁹³ Widać to w przypadku wyroku w sprawie *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau*, gdzie TSUE wskazał, że: „[c]o prawda w postępowaniu głównym powództwo odszkodowawcze jest skierowane przeciwko TM, nabywcy dziedziny działalności w ramach postępowania upadłościowego. Niemniej jednak prawo nabyte, po tym jak wejdzie do majątku nabywającego, w każdym razie nie może utrzymywać bezpośredniego związku z upadłością dłużnika”. Oczywiście wywód ten trudno uznać za satysfakcjonujący, jednak z okoliczności sprawy wynika, że powództwo z tytułu czynu nieuczciwej konkurencji związanej z działalnością określonego przedsiębiorstwa nie pozostaje „w ścisłym związku” jeżeli przedsiębiorstwo to nie znajduje się już w masie upadłości. Pomijając nawet to, że wysoce wątpliwe byłoby przyjmowanie takiego związku na zasadzie *a contrario*, to widoczna jest tu myśl przewodnia w postaci powiązania roszczenia z postępowaniem upadłościowym na płaszczyźnie konkretnego postępowania. Zob. wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 28-29.

⁹⁹⁴ Taka kwalifikacja tego rodzaju roszczenia jest konsekwentnie przyjmowana w orzecznictwie TSUE - zob. wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83, nb. 28 i 16; wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-TEX SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 32-33.

upadłego. W tych okolicznościach TSUE przyjął, że dochodzenie roszczeń przez cesjonariusza podlega odmiennym normom aniżeli normy regulujące postępowanie upadłościowe. Odmiennosc ta wynika w ocenie TSUE m.in. z tego, że cesjonariusz nie jest obowiązany do dochodzenia roszczenia i działa we własnym interesie i dla osobistej korzyści, a nie w interesie ogółu wierzycieli, zaś zakończenie postępowania upadłościowego nie wpływa na możliwość dochodzenia roszczeń stanowiących przedmiot uprzedniego przelewu⁹⁹⁵.

W omawianym wyroku Trybunał przyjął istnienie podwójnego kryterium insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego. Insolwencyjną kwalifikację sporu uzasadniał łącznym spełnieniem dwóch przesłanek, kryteriów, tj. (i) kryterium „związku prawa” i (ii) kryterium „związku wykonywania prawa”⁹⁹⁶. O ile pierwsze kryterium określa, czy mamy do czynienia z normą o charakterze insolwencyjnym, to drugie kryterium rozstrzyga, czy wykonywanie w danych okolicznościach uprawnień wynikających z normy o charakterze insolwencyjnej jest wprost⁹⁹⁷ lub co najmniej *implicite*⁹⁹⁸ związane z postępowaniem upadłościowym. Koncepcję zakładającą funkcjonalne powiązanie insolwencyjnej „podstawy sporu” z realizowaniem przez postępowanie indywidualne celu zbieżnego z postępowaniem o charakterze kolektywnym Trybunał przyjął również w wyroku w sprawie *ÖFAB*, gdzie wskazał, że

⁹⁹⁵ Wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos- Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma”*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 42-45.

⁹⁹⁶ Zob. wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos- Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma”*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 40-41.

⁹⁹⁷ Tak w orzecznictwie wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 29-31; wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku w sprawie C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490, nb. 24-25; wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C-535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96, nb. 35-36.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na to, że wyrok w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* wprost potwierdza tę myśl, przy czym niestety, polskie tłumaczenie uzasadnienia ww. wyroku używa sformułowania „w związku” lub równoważnych zarówno w odniesieniu do pierwszej, jak i drugiej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji roszczeń (zob. odpowiednio nb. 29-30, a także nb. 31 uzasadnienia). Wersja niemiecka oraz angielska uzasadnienia już posługują się bardziej precyzyjną terminologią (w nb. 30 - ang. *direct link with insolvency proceedings*, niem. *direkte Verknüpfung mit dem (...) Insolvenzverfahren*, w nb. 31 – ang. *whether the action is closely connected with the insolvency proceedings*, niem. *in einem engen Zusammenhang mit dem Insolvenzverfahren*).

⁹⁹⁸ Zob. wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 28; wyrok TSUE z 4 grudnia 2019 roku w sprawie C-493/18 *UB przeciwko VA, Tiger SCI, WZ, w charakterze syndyka masy upadłości UB, Banque patrimoine et immobilier SA*, ECLI:EU:C:2019:1046, nb. 27.

wytoczenie powództwa nie stanowi w okolicznościach sprawy wykonywania przez zarządcę jego wyłącznych prerogatyw realizowanych w interesie ogółu wierzycieli⁹⁹⁹.

W przypadku drugiej koncepcji, jej rekonstrukcja wskazuje, że zakłada ona istnienie ścisłego związku ilekroć podstawa sporu będzie mieć insolwencyjny charakter tj. będzie „bezpośrednio wynikać” z postępowania upadłościowego, a postępowanie będzie służyć realizacji celu tego przepisu przez doprowadzenie do wywarcia skutku przez tę podstawę sporu. Tego rodzaju ścisły związek będzie istnieć niezależnie od tego, czy takie „bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego” roszczenia będą nakierowane na realizację normy prawnej w sposób pierwotny, czy w sposób wtórny, przez usunięcie skutków jej naruszenia. W pewnym zakresie trafne będą tu paralele z pochodzącą z prawa odszkodowawczego konstrukcją obowiązków pierwotnych i wtórnych, tj. konstrukcją roszczenia o wykonanie danego obowiązku i wtórnego obowiązku naprawienia szkody wynikłej z jego niewykonania. Przy przyjęciu tej koncepcji relewantny związek z postępowaniem upadłościowym będzie istniał ilekroć przedmiotem sporu będzie dochodzenie uprawnienia pierwotnie lub wtórnie insolwencyjnego, w sytuacji, w której nakierowane jest na usunięcie skutków naruszenia obowiązku pierwotnego.

In casu konstrukcja ta ma jednak szerszy zakres zastosowania. Poza bowiem obowiązkami o charakterze upadłościowym i skutkami ich naruszenia, pojęcie sprawy „bezpośrednio wynikającej z postępowania upadłościowego” należy również odnosić do postępowań, których przedmiotem jest uprawnienie lub prawo o charakterze upadłościowym¹⁰⁰⁰. Przenosząc powyższe na grunt omawianej przesłanki, oznacza to, że

⁹⁹⁹ Na co trafnie zwraca uwagę interpretując przedmiotowy wyrok J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 57.

O ile polska wersja uzasadnienia nie oddaje w pełni znaczenia doniosłości działania w interesie ogółu wierzycieli, ograniczając się do stwierdzenia: „[w] każdym razie należy stwierdzić, jak zauważa Komisja Europejska, że wytoczenie spornych w postępowaniu głównym powództw nie stanowi wyłącznych prerogatyw syndyka wykonywanych w interesie wierzycieli, lecz że chodzi o prawa, które ÖFAB może wykonywać w swoim własnym interesie.”, to wyraźnie wynika to już z wersji niemieckiej, która odnosi się raczej do stwierdzenia, że „należy stwierdzić w ślad za Komisją Europejską” (niem. *Jedenfalls ist mit der Europäischen Kommission festzustellen, dass diese Klagen keine im Interesse aller Gläubiger auszuübenden ausschließlichen Prärogativen des Verwalters sind, sondern dass es sich um Rechte handelt, die ÖFAB in ihrem eigenen Interesse wahrnehmen kann*). Zob. wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku w sprawie C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490, nb. 25.

¹⁰⁰⁰ Zgodnie z wyrokiem w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition* dla oceny, czy spór wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego, należy ocenić, czy jego podstawa rozumiana jako uprawnienie lub obowiązek, który służy jako podstawa powództwa, ma za źródło w przepisach szczególnych dla postępowań upadłościowych. Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 27.

omawiane kryterium prowadzi do objęcia zakresem insolwencyjnej kwalifikacji również postępowań, przedmiotem których jest realizacja sankcji za naruszenie norm o charakterze insolwencyjnym.

Tym samym zastosowanie omawianej koncepcji prowadzi do przyjęcia ścisłego związku w sytuacji realizacji obowiązku o charakterze upadłościowym zarówno przez żądanie jego wykonania, jak i przez usunięcie skutków jego naruszenia, względnie w sytuacji, w której podstawę sporu stanowi „prawo” o charakterze insolwencyjnym, względnie skutki jego naruszenia. Do pierwszej grupy należy zaliczyć roszczenia odszkodowawcze związane z np. naruszeniem obowiązków utrzymania stanu czynnego masy upadłości, względnie dotyczące skutków ich naruszenia (art. 127 i n. pr.up., § 129 i n. InsO, § 64 ust. 1 GmbHG), przez przyjęcie bezskuteczności skutków działania wbrew takiej normie lub przez obowiązek przywrócenia tego stanu w pieniądzu, niezależnie od tego, czy byłby on kwalifikowany jako roszczenie odszkodowawcze czy jako roszczenie *sui generis*. Do drugiej zaś grupy przynależą przede wszystkim roszczenia stanowiące konsekwencję przekroczenia kompetencji dłużnika, np. przez dysponowanie majątkiem po pozbawieniu go prawa zarządu, czy też dotyczące konsekwencji działania przez syndyka w sposób wykraczający poza granice jego kompetencji, np. ze względu na nieuzyskanie zezwoleń innych organów postępowania upadłościowego, jak np. rady wierzycieli czy też sędziego-komisarza¹⁰⁰¹, np. na rozporządzenie mieniem wchodzącym w skład masy upadłości lub rozporządzenie nim w określony sposób¹⁰⁰².

Prezentowane w orzecznictwie stanowiska są więc podzielone, przy czym przeważa pierwszy z omówionych poglądów, zgodnie z którym konieczne jest istnienie ścisłego powiązania pomiędzy postępowaniem upadłościowym a postępowaniem indywidualnym, zakładającego wspólnotę celów obydwu postępowań. Kryterium to jest również dominującym w doktrynie. Wśród autorów zajmujących się szerzej znaczeniem tej przesłanki zdecydowana większość zakłada istnienie powiązania celu postępowania indywidualnego z celem postępowania upadłościowego. Doktryna wskazuje, że

¹⁰⁰¹ Art. 206 i 213 pr.up.

¹⁰⁰² Odpowiednio przez np. zrzeczenie się roszczenia lub obciążenie majątku upadłego ograniczonymi prawami rzeczowymi (art. 206 ust. 1 pkt 3 i 4 pr.up.) czy też przez odstąpienie od sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego jako całości lub sprzedaż mienia upadłego z wolnej ręki (art. 206 ust. 1 pkt 1 i 2 pr.up.).

Powyższa uwaga nie odnosi się do działań syndyka pozostających w sprzeczności z postanowieniem, o którym mowa w art. 152 ust. 1 pr.up., na mocy którego sędzia-komisarz oznacza czynności, których wykonywanie przez syndyka jest niedopuszczalne bez jego zezwolenia lub bez zezwolenia rady wierzycieli, bowiem naruszenie tego przepisu nie skutkuje nieważnością tak dokonanej czynności prawnej. Zob. R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 152, nb. 5.

w przypadku drugiej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy mamy do czynienia z elementem (zasadniczo) „procesowym”¹⁰⁰³. Bliższa analiza przyjmowanego rozumienia tej przesłanki wskazuje, że w istocie chodzi tu o tożsamość celu. W zależności od konkretnego stanowiska, może to więc oznaczać realizację przez podlegającą ocenie normę prawną specyficznego insolwencyjnego celu, jakim jest „ureczywistnienie odpowiedzialności w warunkach niedostatku”¹⁰⁰⁴, względnie, że powództwo musi być wytoczone w interesie ogółu wierzycieli¹⁰⁰⁵, czy, że roszczenie w okolicznościach sprawy służyło zwiększeniu stanu czynnego masy upadłości w interesie ogółu wierzycieli¹⁰⁰⁶.

Zasadniczo jednak, zarówno powyższe koncepcje, jak i pierwsza koncepcja prezentowana przez Trybunał opierająca się na przyjętym w sprawie *F-Text* podwójnym kryterium (i) „związku prawa” oraz (ii) „związku wykonywania prawa”¹⁰⁰⁷, oparte są na wspólnym założeniu natury teleologicznej. W istocie każdorazowo relewantne jest, czy w okolicznościach określonego postępowania indywidualnego prawa lub obowiązki wynikające z normy prawnej wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego były realizowane w celu, który można określić mianem insolwencyjnego.

Jako niewystarczająco precyzyjne odrzucić należy część postulowanych w doktrynie kryteriów określenia, czy postępowanie pozostaje w ścisłym związku z postępowaniem upadłościowym. *Po pierwsze*, niewystarczające i prowadzące do błędu

¹⁰⁰³ Por. wypowiedź D. Bramkamp, która, nie wypracowując ostatecznie szczegółowych kryteriów rozumienia tej przesłanki, w swych obszernych uwagach zmierza do przyjęcia tożsamości celu postępowania i leżącej u jego podstaw normy prawnej. Jak się wydaje wypowiedź autorki należy rozumieć tak, że „ścisłe powiązanie” w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015 występować będzie w sytuacji, w której zarówno norma prawna realizuje cele upadłościowe, jak i postępowanie jest nakierowane na realizację takich insolwencyjnych celów. Por. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 236-240, w tym zwłaszcza s. 239; podobnie S. Grompe, która wskazuje, że drugie kryterium insolwencyjnej wykładni zgodnie z orzecznictwem TSUE ma charakter, co najmniej w przeważającej mierze, powiązany z komponentem procesowym, a nawet jeżeliby przyjmować odmiennie, to kryterium to służy określeniu ram relacji pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym. Zob. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 209.

¹⁰⁰⁴ „Das zweite Merkmal, das einen engen Zusammenhang mit dem Insolvenzverfahren fordert und kumulativ neben dem ersten Indikator erfüllt sein muss, ist dann als gegeben anzusehen, wenn die Rechtsfrage den unter dem Regime der Europäischen Insolvenzverordnung stehenden insolvenzspezifischen Zweck der Haftungsverwirklichung unter Knappheitsbedingungen verfolgt”. Zob. S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 284-285.

¹⁰⁰⁵ Tak, J. Gröning, który utożsamia omawianą przesłankę z działaniem w interesie ogółu wierzycieli. Por. J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, 55-66, w tym szczególnie 57-59 i 66, co do tożsamości przesłanki ścisłego powiązania z działaniem w interesie ogółu wierzycieli s. 36.

¹⁰⁰⁶ R. Bork, *Annexzuständigkeiten...*, s. 56 i 58.

¹⁰⁰⁷ Zob. wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Text SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 40-41.

logicznego (*idem per idem*) jest ograniczenie się do badania, czy podlegająca ocenie norma prawna¹⁰⁰⁸ realizuje specyficzny insolwencyjny cel, jakim jest „urzeczywistnienie odpowiedzialności w warunkach niedostatku”¹⁰⁰⁹. Normy o charakterze insolwencyjnym, a co najmniej (wobec poglądu przyjmowanego na gruncie niniejszej pracy) normy, które uzasadniać będą przyjęcie, że określona sprawa „wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego” z istoty rzeczy zawsze będą taki cel realizować. *Po drugie*, nie są również wystarczająco precyzyjne wskazania że powództwo musi być wytoczone w interesie ogółu wierzycieli czy, że roszczenie w okolicznościach sprawy służyło zwiększeniu stanu czynnego masy upadłości w interesie ogółu wierzycieli. Oczywiście realizacja przez postępowanie indywidualne interesu wierzycieli stanowi *conditio sine qua non* kwalifikacji postępowania indywidualnego jako „ściśle powiązanego” z postępowaniem upadłościowym. Podobnie, co najmniej w założeniu, pośrednim skutkiem uwzględnienia powództwa wytoczonego w takim postępowaniu będzie zawsze zwiększenie stanu czynnego masy upadłości. Tak jak jednak nie sposób traktować tej przesłanki jako kryterium insolwencyjnej kwalifikacji sporu¹⁰¹⁰, tak również nie sposób przyjmować, by samodzielnie mogła ona stanowić podstawę przyjęcia ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym. Zasadniczo każde postępowanie, w którym zarządca dochodzić będzie roszczenia, będzie – w założeniu – prowadzić do zwiększenia stanu czynnego masy, co przesądza o nieadekwatności tego kryterium.

Oczywiście, można rozważać, czy przy przyjmowanym powyżej sposobie rozumienia sprawy bezpośrednio wynikającej z postępowania upadłościowego, które przecież w inherentny sposób zakłada realizację przez insolwencyjną normę prawną celu postępowania upadłościowego¹⁰¹¹, proste kryterium „działania w celu zwiększenia stanu czynnego masy” nie byłoby właściwe. Jak jednak ukazuje stan faktyczny leżący u podstaw sprawy *F-Tex* możliwe są sytuacje, w których roszczenie ma insolwencyjny charakter, *ergo* realizuje insolwencyjny cel (z perspektywy generalnej), lecz jednak w okolicznościach konkretnego przypadku realizacja roszczenia nie ma związku z realizacją insolwencyjnego celu. Wyłącznie wówczas, gdy insolwencyjne postępowanie indywidualne ma na celu realizację celów upadłościowych zarówno generalnie, jak i w okolicznościach ocenianej sprawy, zasadne będzie odstępianie od

¹⁰⁰⁸ Mowa tu o przesłance insolwencyjnej genezy sprawy („sprawa wynikająca bezpośrednio z postępowania upadłościowego”).

¹⁰⁰⁹ *Vide* koncepcja S. Grompe omówiona szerzej w przypisie 1003-1004.

¹⁰¹⁰ Zob. rozdział III, pkt 2.8, s. 132 i n.

¹⁰¹¹ Zob. pkt 4.5, s. 250 i n.

zasady ochrony interesów pozwanego¹⁰¹². Okoliczność ta podlega badaniu w okolicznościach konkretnej sprawy, jednak, co do zasady, będzie ona istnieć ilekroć postępowanie indywidualne bezpośrednio służy realizacji celu postępowania upadłościowego. Tym samym dalszych poszukiwań znaczenia kryterium „ściśłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym należy poszukiwać w relacji zachodzącej pomiędzy konkretno-indywidualnym celem tego pierwszego postępowania a celem postępowania upadłościowego.

Powyższe jeszcze wstępne uwagi co do charakteru ww. związku istotnie rzutują na ocenę wywiedzionego przez Trybunał powiązania o charakterze materialnoprawnym. To, czy w okolicznościach faktycznych określonego postępowania indywidualnego postępowanie służy urzeczywistnieniu skutków normy prawnej o charakterze insolwencyjnym, spełniającej przesłankę bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego, nie ma znaczenia w ramach przesłanki „ściśłego powiązania” z postępowaniem upadłościowym. Przyjęcie w ślad za TSUE, że określone postępowanie będzie pozostawać w ścisłym powiązaniu z postępowaniem upadłościowym, o ile tylko podstawa sporu będzie mieć insolwencyjny charakter, a postępowanie będzie służyć realizacji celu tego przepisu, który to cel przejawiałby się w wywarceniu skutku przez taką podstawę sporu, jawi się jako nieporozumienie.

Po pierwsze, oczywiste jest, że w każdym przypadku celem postępowania jest zapewnienie skuteczności normie prawnej leżącej u podstaw spornego roszczenia. *Po drugie*, uwzględniając aktualne stanowisko Trybunału, tego rodzaju kryterium mogłoby raczej stanowić kryterium oceny przedmiotu sporu na potrzeby dalszej jego kwalifikacji (art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012), a nie kryterium takiej kwalifikacji na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Kryterium takie w istocie nie różni się szczególnie od omawianej już wcześniej kolizyjnoprawnej metody określania przedmiotu sporu, tj. rozróżnienia pomiędzy kwestią główną a kwestią wstępną. Tymczasem, jeżeli przyjmować odrębność jurydyczną przesłanki „ściśłego powiązania”, to powinna ona

¹⁰¹² W tym kierunku trafnie Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 158, s. 204; J. Ambach, *Reichweite...*, s. 230; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 239; podobnie, w istocie utożsamiając specyficzny, upadłościowy cel postępowania indywidualnego z jego nakierowaniem na ochronę ogółu wierzycieli, B. Laukemann, *Die Absonderungsklage im Europäischen Zuständigkeitsrecht (zu EuGH, 5.7.2012 – Rs. C-527/10 – ERSTE Bank Hungary Nyrt ./ Magyar Állam, B.C.L. Trading GmbH, ERSTE Befektetési Zrt, unten S. 175, Nr. 9)*, IPRax 2013, nr 2, s. 150, s. 152; U. Haas, *Insolvenzverwalterklagen...*, s. 1152-1153. Pogląd ten został również wyrażony w Raporcie Heidelbersko-Wiedeńskim, zob. B. Laukemann, w: B. Hess, P. Oberhammer, Th. Pfeiffer (red.), *External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings, nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4*, s. 180, jak również s. 183-184.

mieć odrębne znaczenie, a nie służyć za podstawę oceny, czy w danym postępowaniu insolwencyjna norma („sprawa wynikająca” z postępowania upadłościowego) ma charakter poboczny, czy też, służąc realizacji celu takiej normy insolwencyjnej, determinuje przedmiot sporu. *Po trzecie*, poza ewentualnym osiągnięciem (częściowej) harmonizacji prawa właściwego do rozstrzygnięcia sporu i *forum* właściwego do rozpoznania sporu, koncepcja ta nie zapewnia żadnej wartości dodanej poza maksymalnym rozszerzeniem jurysdykcji sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego. Jednak cel w postaci osiągnięcia tzw. *forum legis* nie może zostać zrealizowany już ze względu na treść art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, a nie istnieją podstawy, by przyjąć, że stał on również za wprowadzeniem art. 6 do Rozporządzenia 848/2015. O ile w orzecznictwie zawsze prezentowane były koncepcje uzasadniające szczególne traktowanie omawianej kategorii postępowań indywidualnych z ich ścisłym związkiem z postępowaniem upadłościowym, to związek ten nie przejawiał się w korelacji jurysdykcji krajowej i prawa właściwego dla dochodzonego roszczenia¹⁰¹³. Związek pomiędzy *forum* a *ius* istotnie może zachodzić, lecz raczej w tym znaczeniu, że insolwencyjna kwalifikacja sprawy uzasadnia insolwencyjną kwalifikację określonej normy prawnej¹⁰¹⁴. Nie istnieje zresztą aksjologiczne uzasadnienie dla przyjęcia, że akurat w przypadku prawa upadłościowego istnieje potrzeba harmonizacji *forum* i *ius*, zaś w przypadku innych dziedzin prawa takiej potrzeby brak. Szczególny charakter norm prawnych uzasadniających powstanie odpowiedzialności nie czyni samej sprawy szczególną, o ile *in casu* nie przemawiają za tym inne względy. Przykładowo delikty prawa rynku kapitałowego czy prawa konkurencji wiążą się z naruszeniem bardzo specyficznych obowiązków¹⁰¹⁵, lecz nie oznacza to, że zasadne byłoby przyznanie jurysdykcji wyłącznej sądom państwa miejsca położenia giełdy, na której działał podmiot odpowiedzialny za ten delikt, względnie np. sądom państwa rynku właściwego.

¹⁰¹³ Trybunał wykluczył zresztą rolę insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej dla insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego. Zob. Wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, nb. 35-37.

¹⁰¹⁴ Zob. wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806, nb. 14-21; wyrok TSUE z 21 listopada 2019 roku w sprawie C-198/18 *CeDe Group AB przeciwko KAN Sp. z o.o. en faillite*, ECLI:EU:C:2019:1001, nb. 31-32.

¹⁰¹⁵ Inna kwestia, że akurat silnie zharmonizowanych na poziomie unijnym.

W świetle powyższego dalszej rekonstrukcji znaczenia przesłanki „ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym” należy upatrywać raczej w „procesowym związku” pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym. Podstawą tego związku jest założenie, że w okolicznościach sprawy występuje wspólnota celów zarówno postępowania indywidualnego, jak i postępowania upadłościowego.

4.6.3. Sprawy „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym – kryterium związku pomiędzy postępowaniami indywidualnym i upadłościowym

4.6.3.1 Realizacja insolwencyjnego celu a ściśle powiązanie z postępowaniem upadłościowym – uwagi wprowadzające

„Ścisłe powiązanie” z postępowaniem upadłościowym występuje więc wówczas, gdy istnieje korelacja pomiędzy celem postępowania indywidualnego a celem postępowania upadłościowego. O istnieniu tej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji rozstrzygać będzie to, czy w okolicznościach sprawy, w kontekście konkretnego postępowania upadłościowego, dane postępowanie indywidualne realizuje insolwencyjny cel, który rozumiany winien być w sposób zbieżny z przyjmowanym w odniesieniu do przesłanki „bezpośredniego wynikania” sprawy z postępowania upadłościowego. Tym samym cel postępowania indywidualnego winien być nakierowany na realizację celów „materialnego”, merytorycznego prawa upadłościowego, tj. dążenia do maksymalnego urzeczywistnienia zasady równouprawnienia wierzycieli (*par conditio creditorum*) i stanowiących jej refleks sprawiedliwości egzekucyjnej postępowania upadłościowego oraz ochrony majątku dłużnika – w szczególności – przed jego pomniejszeniem na skutek czynności fraudacyjnych, a także umożliwienia wierzycielom dostępu do jak najszerszego zakresu tego majątku.

Tak rozumiany cel postępowania indywidualnego jest relewantny nie tylko dla potrzeb ustalenia znaczenia pierwszej spośród przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sporu, ale również dla ustalenia, czy określone postępowanie *in casu* owe cele realizuje. Przyjmowanie odmiennego rozumienia insolwencyjnego celu w zależności od tego, czy jego istnienie będzie oceniane w odniesieniu do normy prawnej lub funkcji realizowanej przez oceniane postępowanie indywidualne nie jest bowiem zasadne.

Jedynie wówczas, gdy w okolicznościach konkretnej sprawy postępowanie indywidualne realizuje insolwencyjny cel, uzasadnione jest jego szczególne traktowanie

w systemie norm europejskiego prawa procesowego cywilnego¹⁰¹⁶. Jedyne w takim przypadku dopuszczalne jest ograniczenie przysługującej przeciwnikowi zarządcy ochrony jurysdykcyjnej wynikającej z zastosowania obowiązującej na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 zasady *actor sequitur forum rei*¹⁰¹⁷, a także poddanie rozstrzygnięć wydanych w takich sprawach uproszczonemu reżimowi ich transgranicznego uznawania lub wykonywania¹⁰¹⁸.

Cel postępowania upadłościowego i w konsekwencji postępowania indywidualnego należy rozumieć identycznie w przypadku obu przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Będzie on tożsamy zarówno, gdy ocenie podlegać będzie, czy roszczenie jest sprawą bezpośrednio wynikającą z postępowania upadłościowego, jak też, gdy oceniane będzie istnienie ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Tożsamy jednak cel może się odmiennie manifestować w zależności od ocenianej przesłanki.

W kolejnych częściach pracy omówione zostaną przesłanki świadczące o istnieniu ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym i znamiona pozwalające przyjąć, że w okolicznościach sprawy taki ścisły związek z postępowaniem upadłościowym występuje. W ramach rekonstrukcji znaczenia tej przesłanki odnieść się należy do istnienia funkcjonalnego powiązania postępowania indywidualnego z celami postępowania upadłościowego, roli kryterium podmiotowego (występowanie w sprawie organów postępowania upadłościowego) oraz roli samego postępowania upadłościowego. Określone zostanie również znaczenie i wzajemne powiązania pomiędzy poszczególnymi przesłankami.

4.6.3.2 Rola postępowania upadłościowego

Zgodnie z art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 konieczne jest istnienie w ocenianej sprawie „ścisłego powiązania” pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym. Rozporządzenie 848/2015, regulując zarówno jurysdykcję krajową, jak i uznawanie i wykonywanie orzeczeń, zasadza się na

¹⁰¹⁶ Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 158; F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVO...*, s. 507; F. Wedemann, *Die internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen...*, s. 870; Ch. Osterloh-Konrad, *Internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen gegen Organe einer zahlungsunfähigen Gesellschaft*, Juristenzeitung 2014, nr 1, s. 40, s. 44; odmiennie M. Brinkmann, *Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 19.4.2012, Az. C-213/10...*, s. 384. Zob. również wypowiedzi przytoczone w przypisie 1012.

¹⁰¹⁷ Art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

¹⁰¹⁸ Art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

założeniu, że orzeczenia będące przedmiotem uznania lub podlegające wykonaniu zostały wydane przez sądy, które swą jurysdykcję oparły na jego przepisach¹⁰¹⁹. Efektywność tego założenia jest istotnie osłabiona przez brak możliwości weryfikacji przez sąd rozstrzygający o uznaniu lub wykonaniu określonego orzeczenia prawidłowości oceny kwestii przysługiwania jurysdykcji krajowej sądowi wydającemu to orzeczenie (dokonanej przez wydający to orzeczenie)¹⁰²⁰, co nie wpływa jednak na jego aktualność, a ewentualnie na jego praktyczne znaczenie.

Dla przyjęcia ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym konieczne jest, by w chwili oceny jurysdykcji krajowej w insolwencyjnym postępowaniu indywidualnym postępowanie upadłościowe (postępowanie zbiorowe) było wszczęte i niezakończone. Jak już wskazano, w odniesieniu do przesłanki „bezpośredniego wynikania sprawy” z postępowania upadłościowego brak jest roli takiego postępowania w procesie kwalifikacji sprawy, gdyż może ono pełnić rolę wskazówki, lecz nie przesłanki takiej kwalifikacji roszczenia¹⁰²¹. Postępowanie upadłościowe będzie jednak mieć znaczenie zarówno jako przesłanka faktyczna zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015, jak i w przypadku przesłanki ścisłego powiązania. Skoro insolwencyjne postępowanie indywidualne ma pełnić rolę służebną w stosunku do (celów) postępowania upadłościowego, to jako oczywista jawi się akcesoryjność kwalifikacji takiego postępowania względem prowadzonego postępowania upadłościowego. Innymi słowy, zarówno na gruncie art. 6, jak i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 konieczne jest wszczęcie i prowadzenie postępowania upadłościowego, o którym mowa w art. 3 Rozporządzenia 848/2015¹⁰²². Przy interpretacji pojęcia „postępowania upadłościowego”

¹⁰¹⁹ Powiązanie regulacji jurysdykcji krajowej z regulacją transgranicznego uznawania i wykonywania orzeczeń stanowiło istotny argument w prowadzonych w szczególności w początkowym okresie jego obowiązywania na kanwie Rozporządzenia 1346/2000 dyskusjach co do możliwości oparcia jurysdykcji krajowej w insolwencyjnych postępowaniach indywidualnych na przepisach prawa krajowego lub art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 *per analogiam*. Argument ten stanowił istotne uzasadnienie dla postulowanego wywiedzenia jurysdykcji krajowej z art. 3 Rozporządzenia 1346/2000. Zob. zamiast wielu H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische...*, art. 32, nb. 28, s. 429. W odniesieniu do art. 6. Rozporządzenia 848/2015 zob. zamiast wielu A. Bornemann, w: M.L. Graf-Schlicker (red.), *InsO. Kommentar*, Köln 2020, art. 32., nb. 8.

¹⁰²⁰ Zob. np. H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische...*, art. 32, nb. 28, s. 429.

¹⁰²¹ Zob. co do roli w procesie kwalifikacji podstawy roszczenia zob. pkt 4.5.4.2.6, s. 279 i n. oraz pkt 4.5.4.3.2 ppkt (i), s. 282 i n. Co do znaczenia jako przesłanki faktycznej zob. pkt 3.2.1, s. 193 i n.

¹⁰²² W tym kierunku Trybunał w wyroku w sprawie *Feniks v. Azteca*, wskazując, że „powództwo wytoczone (...) nie jest jednak ściśle związane z postępowaniem upadłościowym mającym na celu likwidację majątku dłużnika ani z postępowaniem układowym. Ponadto na rozprawie (...) udzielono odpowiedzi, że wobec spółki *Coliseum* nie zostało wszczęte postępowanie upadłościowe”. Zob. wyrok TSUE z 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp.*

w kontekście przesłanki ścisłego powiązania z nim należy odwołać się do uwag co do znaczenia tego pojęcia jako przesłanki faktycznej zastosowania przepisu. *Po pierwsze*, postępowanie upadłościowe musi być wszczęte, prowadzone i niezakończony. *Po drugie*, postępowanie upadłościowe musi zostać wszczęte przez sąd państwa członkowskiego Unii Europejskiej i stanowić postępowanie główne, wtórne lub uboczne. *Po trzecie*, ewentualne – rozumiane autonomicznie – zmiany sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego muszą mieć podobnie ograniczoną rolę w ramach przesłanki „ścisłego powiązania”¹⁰²³.

4.6.3.3 Przesłanka „ścisłego powiązania” sprawy z postępowaniem upadłościowym – realizacja insolwencyjnego prawa lub obowiązku w celu urzeczywistnienia insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli

4.6.3.3.1 Treść i charakter przesłanki

Jak już wskazano, kryterium „ścisłego powiązania” zakłada, że w okolicznościach sprawy postępowanie indywidualne realizuje cel zbieżny z celem postępowania upadłościowego¹⁰²⁴. Kryterium to w odniesieniu do przesłanki insolwencyjnej genezy sporu uzasadnia przyjęcie, że norma prawna uzasadniająca roszczenie leżące u podstaw postępowania indywidualnego miała na celu odwrócenie lub zmniejszenie niewypłacalności względnie zagwarantowanie sprawiedliwości egzekucyjnej¹⁰²⁵. W kontekście przesłanki ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym oznacza to z kolei działanie w interesie ogółu wierzycieli przy jednoczesnym wykonaniu specyficznych, insolwencyjnych uprawnień¹⁰²⁶. Sam fakt, że roszczenie dochodzone jest na rzecz masy upadłości (*vide* art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015), jeżeli tylko pod pojęciem tym rozumieć dochodzenie roszczenia przez podmiot sprawujący zarząd nad

z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL, ECLI:EU:C:2018:805, nb. 32-33; na kanwie powyższego wyroku w doktrynie w tym kierunku M. Poesen, *Once more unto the Breach: the Actio Pauliana is a Matter Relating to a Contract in EU Private International Law*, European Review of Contract Law 2019, nr 1 (t. 15), s. 58, s. 60; J.F. Hoffmann, *Gläubigeranfechtungsklagen und Zuständigkeit nach Maßgabe der EuGVVO. Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 4.10.2018 – C-337/17 – Feniks*, GPR 2019, nr 4, s. 168, przypis nr 1.

¹⁰²³ Por. szczegółowo pkt 3.2.1, s. 193 i n., pkt 3.2.2, s. 193 i n. oraz pkt 3.2.4, s. 193 i n. powyżej.

¹⁰²⁴ Zob. rozdział IV, pkt 4.6.3.1, s. 321 i n.

¹⁰²⁵ Zob. rozdział IV, pkt 4.5.4.3.2 ppkt (ii), s. 291 i n.

¹⁰²⁶ W doktrynie trafnie m.in. F. Wedemann, *EuGVVo oder EuInsVO...*, s. 507. Podobnie, posługując się kryterium wykonywania przez zarządcę uprawnień upadłościowych (niem. *insolvenzspezifische Befugnisse*) w doktrynie U. Haas, który jednak nie wiąże tej kwestii z przesłanką ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym, lecz raczej wyprowadza z niej samodzielne kryterium kwalifikacji postępowań indywidualnych. Zob. U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2386.

majątkiem upadłego (zarządca lub dłużnik sprawującego tzw. zarząd własny), nie jest wystarczający dla przyjęcia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym¹⁰²⁷. Dochodzenie zaś w ramach postępowania indywidualnego roszczenia zasadzającego się na prawie lub obowiązku bezpośrednio wynikającym z niewypłacalności nie w celu realizacji interesu ogółu wierzycieli, lecz w celu przykładowo ochrony partykularnych interesów konkretnego wierzyciela nie uzasadnia istnienia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym¹⁰²⁸. Konieczna jest koniunkcja pomiędzy obydwooma przesłankami.

Powyższe oznacza, że dla przyjęcia ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym określone postępowanie indywidualne, obejmujące roszczenie zasadzające się na insolwencyjnym prawie lub obowiązku, musi być dochodzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym), a równocześnie w insolwencyjnym interesie ogółu wierzycieli. Przez „dochodzenie w insolwencyjnym celu należy przy tym rozumieć realizowanie przez określone postępowanie insolwencyjnego celu, niezależnie, czy mowa tu o wystąpieniu

¹⁰²⁷ Tak trafnie J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 55; wcześniej podobnie U. Haas, który rozróżnia sytuację, w której zarządca dochodzi roszczenia w interesie ogółu wierzycieli i jako *quasi* następcą prawnym upadłego, czyniąc to jednak niezależnie od przesłanki „ścisłego powiązania”, zob. U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2386.

Odmienną kwestią jest, czy występowanie zarządcy w sporze jest przesłanką konieczną dla przyjęcia ścisłego powiązania pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym. Kwestia ta zostanie omówiona poniżej – zob. rozdział IV, pkt 4.6.4, s. 333 i n.

¹⁰²⁸ Zob. wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos- Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 40-48; podobnie wyrok TSUE w sprawie *ÖFAB*, gdzie wskazano na rolę wykonywania prerogatyw syndyka w interesie wierzycieli, którym przeciwstawiono wykonywanie praw, które możliwe są do wykonania przez powoda we własnym interesie, zob. wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku w sprawie C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, nb. 25; podobnie TSUE w wyroku w sprawie *Feniks v. Azteca*, w którym TSUE przyjął, że powództwo pauliańskie w stanie faktycznym sprawy zmierza do zabezpieczenia interesów własnych wierzyciela, a nie stanowi działania *par conditio creditorum*, mającego na celu zwiększenie aktywów upadłego dłużnika; zob. wyrok TSUE z 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805, nb. 28-33; w doktrynie aprobuje F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVO...*, s. 507; podobnie A. Albrecht, *Die Reform der EuInsVO...*, s. 1081; na kanwie wyroku w sprawie *Feniks v. Azteca* T. Lutz, *„Feniks’ aus der Asche: Internationale Zuständigkeit für die actio pauliana nach der EuGVVO*, RIW, 2019 rok, nr 5., s. 252, s.254; P. Rylski, K. Weitz, B. Wołodkiewicz, *Przegląd orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z zakresu europejskiego prawa procesowego cywilnego (2017-2018) – Rozporządzenie 44/2001 i Rozporządzenie 1215/2012*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2019, nr 3, s. 705, s. 725; Ch.A. Kern, Ch. Uhlmann, *Internationale Zuständigkeit bei Anfechtungsklagen, die außerhalb eines Insolvenzverfahrens erhoben werden (zu EuGH, 4.10.2018 – Rs. C-337/17 – Feniks sp. z o.o. ./ Azteca Products & Services SL, unten S. 521, Nr. 45)*, IPRax 2019, nr 4, s. 488, s. 490; podobnie J. Ciaptacz, *Actio Pauliana under the Brussels Ia Regulation – a challenge for principles, objectives and policies of EU private international law*, Journal of Private International Law, 2021, t. 17, nr. 3, s. 497, s. 499.

„z roszczeniem,” czy „przeciwko określönemu roszczeniu”¹⁰²⁹. Brak któregośkolwiek z tych elementów uniemożliwia przyjęcie występowania ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Koniunkcja ta jest o tyle istotna, że w sytuacji, w której roszczenie jest dochodzone w interesie ogółu wierzycieli, lecz już nie w insolwencyjnym celu, wówczas brak możliwości przyjęcia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z upadłościowym. Co więcej, insolwencyjny cel musi być realizowany „bezpośrednio”, a nie pośrednio, gdyż tylko w pierwszym przypadku powiązanie ma charakter „ścisłego”. Wyłącznie pośrednia realizacja insolwencyjnego celu nie uzasadnia istnienia „ścisłego” powiązania¹⁰³⁰, lecz jedynie powiązanie, które nie jest relewantne z perspektywy omawianej przesłanki. Potwierdził to Trybunał w sprawie *F-TEX*, oceniając stan faktyczny, w którym insolwencyjnego roszczenia dochodził na swoją rzecz podmiot będący jedynym wierzycielem upadłego, *ergo* „arytmetycznie” będącym „ogółem wierzycieli”, lecz insolwencyjny cel roszczenia realizowany był nie bezpośrednio, a pośrednio, w drodze obowiązku repartycji na rzecz zarządcy części sum wyegzekwowanych przez takiego wierzyciela od jego przeciwnika procesowego. W omawianym wyroku, pomimo obiektywnego istnienia powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym Trybunał zanegował istnienie takiego powiązania ze względu na brak przesłanki „ścisłego” powiązania¹⁰³¹.

Tym samym, dla istnienia „ścisłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym konieczne jest łączne spełnienie trzech przesłanek. *Po pierwsze*, postępowanie indywidualne musi być prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym). *Po drugie*, musi ono realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli. *Po trzecie*, realizacja insolwencyjnego interesu musi następować w sposób bezpośredni, a nie pośredni. Powyższe można zaś podsumować w ten sposób, że przesłanką istnienia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z upadłościowym jest wytoczenie w okolicznościach sprawy postępowania indywidualnego bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli.

¹⁰²⁹ Z zastrzeżeniem uwag związanych z teorią teorii przedmiotu sporu (niem. *Kernpunkttheorie*), zgodnie z którymi nie może rzutować na insolwencyjną kwalifikację przedmiotu sporu sposób obrony przed danym żądaniem – zob. rozdział III, pkt 3, s. 136 i n.

¹⁰³⁰ Tak również J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 66.

¹⁰³¹ Tak wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-TEX SIA przeciwko Lietuvos- Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, w szczególności nb. 11-17 i 43-45.

4.6.3.3.2 Realizacja insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli – uwagi szczegółowe

Wobec szerszego opisanie kryterium insolwencyjnego celu postępowania indywidualnego już we wcześniejszych fragmentach pracy¹⁰³², rozważyć teraz należy przesłankę realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli. W tym kontekście szerszej analizy wymaga przyjęta przez Trybunał niedopuszczalność insolwencyjnej kwalifikacji sprawy przy jednym wierzycielu, jak również to, czy możliwe jest przyjęcie istnienia „ściśłego powiązania” z postępowaniem upadłościowym, gdy postępowanie indywidualne ma na celu ochronę interesów nie tylko wszystkich, ale również części wierzycieli.

W pierwszej kolejności odnieść się należy do kwestii, czy insolwencyjne postępowanie indywidualne będzie pozostawać ściśle powiązane z postępowaniem upadłościowym wówczas, gdy ma ono na celu realizację interesów części, a nie wszystkich wierzycieli.

Zasadniczo, w sposób niekontrowersyjny można przyjąć, że realizując interes zbiorowy postępowanie upadłościowe ma służyć realizacji zasady równouprawnienia wierzycieli. Klasyczne instrumenty prawa upadłościowego, jak np. insolwencyjna bezskuteczność czynności prawnej względem masy upadłości, wywierają skutki względem masy upadłości i tym samym – w ramach tego postępowania – w relacji do wszystkich wierzycieli biorących udział w tym postępowaniu¹⁰³³. Będzie tak niezależnie od tego, czy dana grupa wierzycieli będzie uczestniczyć w podziale sum uzyskanych z likwidacji przedmiotu majątkowego, który został przekazany do masy upadłości. Dla oceny, czy samo powództwo realizowane jest w interesie ogółu wierzycieli nie jest istotne, czy zaspokojenie z takiego przedmiotu uzyska jedynie określona kategoria wierzycieli, jak np. wierzyciele zabezpieczeni rzeczowo, względnie wierzyciele z tzw. pierwszej kategorii. Instytucja ta nakierowana jest bowiem na realizację interesu o charakterze kolektywnym, a nie indywidualnego. Powyższy przykład zakłada jednak *implicite*, że skutki uwzględnionego powództwa w sposób pośredni będą oddziaływać na

¹⁰³² Co do celu w kontekście przesłanki ściśłego powiązania postępowania indywidualnego zob. pkt 4.6.3.1, s. 321 i n., a szerzej pkt 4.3, s. 233 i n. powyżej.

¹⁰³³ Niezależnie czy mowa tu o wierzycielach upadłościowych, wierzycielach masy upadłości, czy wierzycielach, w stosunku do których upadły odpowiada wyłącznie z określonych składników majątkowych.

sferę wszystkich wierzycieli biorących udział w tym postępowaniu, niezależnie od tego, czy *in casu* na skutek wytoczenia powództwa osiągną oni korzyść ekonomiczną.

Powyższe nie przesądza jednak o losie postępowań, u podstaw których leżą roszczenia, które z istoty rzeczy mogą służyć interesom określonej kategorii wierzytelności i których uwzględnienie wywiera skutek wyłącznie w odniesieniu do określonej kategorii wierzytelności. W nauce niemieckiej problem ten jest analizowany w kontekście odpowiedzialności deliktowej za niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości (tj. § 823 ust. 2 BGB w zw. z § 15a InsO). Norma ta statuuje odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego spoczywającą na podmiocie, który dopuścił się naruszenia normy ustawowej o charakterze ochronnym, nakierowanym na ochronę określonej kategorii osób (§ 823 ust. 2 BGB), związaną z niezgłoszeniem względnie nieterminowym zgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości (§ 15a InsO)¹⁰³⁴. W toku postępowania upadłościowego legitymowanym do dochodzenia tzw. szkody kolektywnej obejmującej wierzytelności, które powstały przed zaistnieniem stanu niewypłacalności oraz wierzytelności, które wynikają z ustawy¹⁰³⁵, jest nie dany wierzyciel, lecz wyłącznie syndyk, podczas gdy wierzyciele nowi, których wierzytelności powstały po zaistnieniu stanu niewypłacalności mogą dochodzić wierzytelności niezależnie od syndyka¹⁰³⁶. Tym

¹⁰³⁴ Charakter i zakres odpowiedzialności odszkodowawczej za nieterminowe zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości na gruncie prawa niemieckiego obszernie w nauce polskiej A. Olszewski. Por. A. Olszewski, *Zakres odpowiedzialności odszkodowawczej za nieterminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości z uwzględnieniem rozwiązań przyjmowanych na tle prawa niemieckiego*, PPH 2015, nr 3, s. 43, s. 44. Uwagi tego autora należy jedynie opatrzyć tym zastrzeżeniem, że w przypadku ogłoszenia upadłości „starzy wierzyciele” (niem. *Altgläubiger*) są uprawnieni do odszkodowania stanowiącego równowartość różnicy pomiędzy kwotą otrzymaną w upadłości i kwotą, którą wierzyciel by otrzymał, gdyby dłużnik terminowo złożył wniosek o ogłoszenie upadłości (tzw. *Quotenschaden*). Nowi wierzyciele (niem. *Neugläubiger*), tj. wierzyciele, którzy nawiązali relacje kontraktowe już po zaistnieniu niewypłacalności, uprawnieni są za to wyłącznie do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego w granicach ujemnego interesu umownego (tzw. *Kontrahierungsschaden*). Niezależnie od momentu powstania wierzytelności ograniczenie wierzytelności do ujemnego interesu umownego nie dotyczy jednak wierzycieli mających roszczenia ustawowe (np. deliktowe). Zob. szczegółowo H.-F. Müller, w: W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger Insolvenzordnung. Großkommentar. Vierter Band §§ 56-102*, Berlin, New York 2007, § 92, nb. 4-5, s. 907-908 i nb. 14-17, s. 910-911.

¹⁰³⁵ Przede wszystkim mowa tu o wierzytelnościach z tytułu czynów niedozwolonych, przeciwstawianych wierzytelnościom „z umów”.

¹⁰³⁶ W prawie niemieckim zgodnie z § 92 InsO roszczenia odszkodowawcze „ogółu” wierzycieli upadłościowych o naprawienie szkody poniesionej na skutek zmniejszenia stanu czynnego masy zarówno przed, jak i po ogłoszeniu upadłości (szkoda zbiorowa, tzw. *Gesamtschaden*) mogą być w toku postępowania upadłościowego dochodzone wyłącznie przez syndyka, a w przypadku, gdy roszczenia te kierowane są przeciwko syndykowi – przez kolejnego syndyka. Powyższe dotyczy jednak wyłącznie „starych wierzycieli” lub wierzycieli mających roszczenia ustawowe (np. deliktowe). Zgodnie z przeważającym stanowiskiem orzecznictwa i doktryny „nowi wierzyciele” nie są objęci zakresem zastosowania § 92 InsO i tym samym mogą dochodzić roszczeń odszkodowawczych odrębnie niż syndyk. Por. wyrok BGH z 6 czerwca 1994 roku, II ZR 292/91, nb. 35; wyrok BGH z 30 marca 1998 roku, II ZR 146/96, nb. 8; w doktrynie por. H.-F. Müller, w:

samym dochodzone przez syndyka na podstawie § 92 InsO roszczenie nie jest nakierowane na ochronę ogółu wierzycieli, lecz zasadniczo jedynie „starych” wierzycieli. Dlatego też dalsze uwagi będą się raczej odnosiły do roszczeń związanych ze szkodą kolektywną „starych” wierzycieli oraz wierzycieli, których wierzytelności wynikają z ustawy, bowiem panuje zasadnicza zgoda, że sprawy, w których „nowi” wierzyciele dochodzą roszczeń z tytułu naruszenia ich zaufania do wypłacalności dłużnika nie powinny być kwalifikowane jako sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związane¹⁰³⁷. Ograniczenie to z istoty rzeczy prowadzi do nieobjęcia skutkami postępowania indywidualnego potencjalnie znacznej części wierzycieli.

Generalna ocena instytucji odpowiedzialności odszkodowawczej przewidzianej § 823 ust. 2 BGB w zw. z § 15a InsO może okazać się problematyczna zarówno w kontekście pierwszej, jak i drugiej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego. Wyłącznie sygnalizując w tym miejscu tę kwestię, w zależności od kręgu poszkodowanych będziemy mieli do czynienia z roszczeniami odszkodowawczymi o odmiennej naturze i zasadzającymi się na naruszeniu obowiązków o odmiennym charakterze. Wyłącznie roszczenia „starych” wierzycieli wynikają z „deliktu insolwencyjnego”, podczas, gdy roszczenia „nowych” wierzycieli” stanowią raczej odpowiedzialność z tytułu *culpa in contrahendo* za zawieranie przez dłużnika

W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger Insolvenzordnung. Großkommentar. Vierter Band §§ 56-102*, Berlin, New York 2007, § 92, nb. 14-15, s. 910-911.

¹⁰³⁷ Prezentowane w doktrynie niemieckiej stanowiska co do kwalifikacji postępowań obejmujących roszczenia z § 823 ust. 2 BGB w zw. z § 15a InsO są podzielone. Co najmniej w nowszej literaturze, zwłaszcza, jeżeli mowa o poglądach wyrażanych już po wypracowaniu przez Trybunał podwójnego kryterium kwalifikacji przyjętego w sprawie *Nickel & Goeldner*, przedstawiciele doktryny opowiadają się raczej przeciwko insolwencyjnej kwalifikacji takiego roszczenia. Ze względu na brak większego znaczenia przyjmowanej kwalifikacji przewidzianej prawem niemieckim odpowiedzialności odszkodowawczej za nieterminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości dla kwalifikacji przewidzianej art. 21 ust. 3 pr.up. odpowiedzialności odszkodowawczej za niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości ograniczyć się w tym miejscu można do przytoczenia wyboru stanowisk w opracowaniach monograficznych. W doktrynie przeciwko insolwencyjnej kwalifikacji postępowania dot. dochodzenia roszczeń przez nowych wierzycieli J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz...*, s. 149; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 106; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 384-385; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 271-272; B. Brombe, *Die Qualifikation...*, s. 544; generalnie przeciw insolwencyjnej kwalifikacji, niezależnie od kategorii wierzycieli J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 169-170; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 237. Odmienne, przyjmując insolwencyjną kwalifikację postępowania indywidualnego, nie dokonując przy tym rozróżnienia pomiędzy starymi a nowymi wierzycielami S. Grompe *Die Vis attractiva concursus...*, s. 313-314; T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 191-193, C. Heber, *Die internationale...*, s. 196; ostrożnie w tym kierunku Ch. Keller, *Die Folgen des Statutenwechsels infolge der Verlegung des COMI*, NZI 2021, nr 4, s. 110, s. 112. Zob. również szczegółowe omówienie stanowisk zajmowanych w doktrynie niemieckiej dokonane przez D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 385, przypis 2008.

umów w złej wierze, przy pozytywnej wiedzy o niewypłacalności i niepoinformowaniu o tym takiego nowego kontrahenta. Tym samym, wyłącznie pierwsza kategoria stanowić będzie sprawy „bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego”¹⁰³⁸. Niezależnie od powyższych wątpliwości, w kontekście „ścislego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym należy zweryfikować, czy roszczenia mające na celu – w okolicznościach sprawy – realizację interesu ograniczonego kręgu wierzycieli mogą, a jeżeli tak, to pod jakimi warunkami, być traktowane jako realizowane w interesie ogółu wierzycieli.

Próbę udzielenia odpowiedzi na powyższe pytanie należy rozpocząć od zarysowania kluczowej różnicy pomiędzy omówionymi już powództwami związanymi z bezskutecznością czynności prawnej względem masy upadłości, a omawianą kategorią roszczeń odszkodowawczych. O ile w przypadku przepisów dotyczących bezskuteczności oparte o nie roszczenia realizują interes wszystkich wierzycieli

¹⁰³⁸

W kontekście pierwszej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego należy podkreślić, że ocena charakteru przewidzianej prawem niemieckim odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu nieterminowego zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie może pomijać dualizmu jej normatywnego celu.

Norma rekonstruowana z ww. przepisów, w zależności od kręgu osób poszkodowanych, służyć będzie osiągnięciu zupełnie odmiennych celów o potencjalnie odmiennym charakterze. W przypadku wierzycieli, którym przysługuje prawo żądania odszkodowania w wysokości odpowiadającej różnicy pomiędzy kwotą otrzymaną w toku upadłości i kwotą, którą wierzyciel by otrzymał, gdyby dłużnik terminowo złożył wniosek o ogłoszenie upadłości, zasadniczo mowa jest o wierzycielach, których wierzytelności powstały przed datą niewypłacalności. Wierzyciele legitymowani do dochodzenia odszkodowania w granicach ujemnego interesu umownego z kolei są wierzycielami, którzy co najmniej w założeniu mogli byli wiedzieć, że dłużnik jest niewypłacalny, gdyż ich wierzytelności pochodzą z okresu następującego po powstaniu niewypłacalności. *In casu* rozważać można, czy w przypadku pierwszej kategorii poszkodowanych odpowiedzialność odszkodowawcza reprezentantów dłużnika nie wynika z obowiązków o zbliżonym, lecz jednak odmiennym charakterze, aniżeli w przypadku drugiej kategorii poszkodowanych. „Starzy wierzyciele” są uprawnieni do dochodzenia odszkodowania ze względu na naruszenie obowiązków nakierowanych na utrzymanie stanu czynnego (przyszłej) masy upadłości (niem. *Massesicherungspflichten*). Odmiennie przedstawia się ta kwestia przy „nowych wierzycielach”, gdzie, o ile obowiązki tego rodzaju występują, to raczej w tle sprawy. W tego rodzaju sytuacji odpowiedzialność wynika z naruszenia zaufania do wypłacalności dłużnika w chwili zawierania umowy, a dokładniej z zawarcia umowy w stanie niewypłacalności przy braku uprzedniego poinformowania kontrahenta przez dłużnika o pozostawaniu w tym stanie. Tym samym obowiązek ten nie jest nakierowany na realizację zasady *par conditio creditorum* (sprawiedliwości egzekucyjnej etc.), lecz ma na celu wyłącznie egzekucję pewnej elementarnej lojalności kontraktowej, która uzasadnia poinformowanie kontrahenta o tym, że najprawdopodobniej dłużnik nie będzie w stanie swego – przyszłego – zobowiązania wykonać (naruszenie tzw. obowiązku „lojalnego” zachowania się względem uczestników rynku, obowiązku zachowania rynkowego, niem. *Marktverhaltenspflicht*). Zob. co takiego charakteru naruszonego obowiązku J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz...*, s. 149.

Tym samym roszczenia odszkodowawcze mieszczące się w tej ostatniej kategorii nie są roszczeniami „bezpośrednio wynikającymi” z niewypłacalności, gdyż niewypłacalność jest tu jedynie przesłanką faktyczną roszczenia, nie determinując jego treści.

biorących udział w postępowaniu upadłościowym¹⁰³⁹, to ewentualne faktyczne ograniczenia rzeczywistych korzyści z uwzględnionego powództwa w ramach planu podziału nie mają tu znaczenia. Odmiennie jest w przypadku omawianego powództwa odszkodowawczego. W tym bowiem przypadku z istoty rzeczy, już ze swego założenia powództwo to realizuje jedynie interesy części wierzycieli biorących udział w postępowaniu upadłościowym¹⁰⁴⁰. Kwestia czy powództwo realizujące interes jedynie części wierzycieli może być utożsamiane z realizacją interesu ogółu wierzycieli na potrzeby przesłanki „ściśłego powiązania” nie jest szeroko omawiana w doktrynie. Autorzy, którzy dostrzegają problem podziału charakteru odpowiedzialności zgodnie z kryterium podmiotowym, opowiadają się raczej za przyjęciem istnienia przesłanki ściśłego powiązania, a co najmniej za insolwencyjną kwalifikacją postępowań indywidualnych¹⁰⁴¹. Bliższa analiza orzecznictwa Trybunału potwierdza słuszność ww. poglądu. Jakkolwiek w wyroku w sprawie *ÖFAB TSUE* przyjął, że insolwencyjną kwalifikację postępowania indywidualnego wyklucza stan, w którym „wytoczenie spornych w postępowaniu głównym powództw nie stanowi wyłącznych prerogatyw syndyka wykonywanych w interesie ogółu wierzycieli”¹⁰⁴², to ze sformułowania tego nie

¹⁰³⁹ Z krajowej: perspektywy wierzycieli upadłościowych (osobistych i rzeczowych), jak również wierzycieli masy.

¹⁰⁴⁰ Tj. „starych wierzycieli” i wierzycieli, których wierzytelności wynikają z ustawy – zob. przypis 1034 i 1036, s. 328.

¹⁰⁴¹ Jak już wskazano, generalnie problematyce przesłanki „ściśłego powiązania” poświęca się raczej mało uwagi. Powyższe rzutuje przy tym na trudność rekonstrukcji poglądów poszczególnych autorów dot. ewentualnego istnienia tej przesłanki w przypadku omawianej kategorii roszczeń, zwłaszcza, że linii podziału w kontekście insolwencyjnej kwalifikacji sprawy nie wyznacza sporne kryterium. O ile część autorów wskazuje na odmienny charakter (a co najmniej kwalifikację) roszczeń w zależności od podmiotu legitymowanego, to ci autorzy nie negują insolwencyjnej kwalifikacji omawianego roszczenia ze względu na działanie w interesie ogółu wierzycieli, lecz nieinsolwencyjny charakter odpowiedzialności. Za przyjęciem takiej możliwości wyraźnie J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 65-66; podobnie, przyjmując odmienną kwalifikację sprawy w zależności od tego, czy roszczeń odszkodowawczych (szkody zbiorowej) dochodzi syndyk czerpiący legitymację z § 92 InsO, czy wierzyciel na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 M. Brinmkann, w: K. Schmidt (red.) *Insolvenzordnung...*, art. 3, nb. 48; Ch. Thole, w: H.-P. Kirchhof, R. Stürner, H. Eidenmüller (red.), *Münchener...*, art. 3 EuInsVo 2000, nb. 132; ostrożniej H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische...*, art. 25, nb. 54, s. 441; por. J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz...*, s. 147-150; na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zob. C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 6, nb. 11, s. 239; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 383-384; R. Bork, *Annexzuständigkeit...*, s. 58; M. Prager, Ch. Keller, *Der Entwicklungsstand des Europäischen Insolvenzrechts*, WM 2015, nr 17, s. 805, s. 807.

¹⁰⁴² Wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku w sprawie C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490, nb. 25. Sformułowanie „ogółu” nie znalazło się niestety w polskiej wersji językowej uzasadnienia wyroku. Tymczasem uzasadnienia w języku postępowania (język szwedzki), w języku niemieckim i języku angielskim wyraźnie używają sformułowania „wszystkich wierzycieli” (szwedzki: *alla konkursborgenärernas intressen*, niem. *im Interesse aller Gläubiger*) lub równoważnego, tj. „ogółu wierzycieli” (ang. *in the interests of the general body of creditors*).

należy wyprowadzać zbyt daleko idących wniosków. Trafnie podnosi się w tym kontekście, że w stanie faktycznym ww. postępowania jego przedmiotem było powództwo realizowane (wyłącznie) w interesie indywidualnego wierzyciela, a kwestia interesu pozostałych wierzycieli, jak również ewentualnych ograniczeń wynikających z interesu pozostałych wierzycieli (np. ograniczeń w dysponowaniu majątkiem) w ogóle nie stanowiła przedmiotu oceny Trybunału w omawianym postępowaniu¹⁰⁴³. Niestety w późniejszym orzecznictwie Trybunał nie odniósł się do tej kwestii¹⁰⁴⁴.

Ograniczenia kręgu podmiotowego osób, których interes podlega realizacji w ramach postępowania indywidualnego (najczęściej o charakterze faktycznym, nie prawnym) nie powinny mieć wpływu na ocenę kwestii istnienia „ściśłego powiązania”, o ile tylko roszczenie będzie w okolicznościach sprawy służyć realizacji interesu o charakterze kolektywnym, „nie-indywidualnym”¹⁰⁴⁵. Jeżeli powództwo nakierowane jest na odwrócenie niewypłacalności przez odwrócenie skutków naruszenia obowiązków o charakterze upadłościowym, a jego ostatecznym celem jest ochrona majątku dłużnika (przywrócenie jego stanu) oraz umożliwienie wierzycielom dostępu do tego majątku w ramach postępowania upadłościowego, to trudno znaleźć racjonalne poglądy przemawiające przeciwko istnieniu w takiej sytuacji ściśłego związku realizacji takiego roszczenia z postępowaniem upadłościowym. W konsekwencji, w sytuacji, w której z istoty roszczenia wynika, że nie ma ono na celu lub nie może realizować ochrony

¹⁰⁴³ Trafnie J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 65-66.

¹⁰⁴⁴ Jak wynika z analizy orzecznictwa TSUE z okresu następującego po wydaniu wyroków w sprawach *F-Tex* i *ÖFAB*, Trybunał nie odwoływał się w relewantnym kontekście do przesłanki działania w interesie ogółu wierzycieli. W celu przesądzenia tej kwestii analizie poddano wyroki w sprawach *OTP Bank*, *Schmid v. Hertel*, *Nickel & Goeldner Spedition*, *H. v. H.K.*, *Kornhaas*, *Valach i in.*, *Wiemer & Trachte*, *Comité D'entreprise De Nortel Networks i in.*, *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau*, *CeDe Group* oraz *Tiger i in.* (zasadniczo) w polskiej i niemieckiej wersji językowej, przy czym w przypadku wyroku w sprawie *OTP Bank*, ze względu na to, że uzasadnienie wyroku jest dostępne jedynie w języku węgierskim i francuskim, analizy dokonano na podstawie omówienie wyroku w głosie P. Kindlera (P. Kindler, *Konzernhaftung...*, s. 488). Kwestia działania w interesie ogółu wierzycieli była jedynie wzmiankowana w wyrokach w sprawach *Valach i in.* oraz *Tiger i in.* oraz *Feniks przeciwko Azteca*, jednak bez powiązania z przesłanką ściśłego powiązania z postępowaniem indywidualnym. Zob. wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986, nb. 17; wyrok TSUE z 4 grudnia 2019 roku w sprawie C-493/18 w sprawie *UB przeciwko VA, Tiger SCI, WZ, w charakterze syndyka masy upadłości UB, Banque patrimoniale et immobilier SA*, ECLI:EU:C:2019:1046, nb. 22, 24, 35. wyrok TSUE z 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805, nb. 32-33.

¹⁰⁴⁵ Tak J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 66.

interesów ogółu wierzycieli, za wystarczające należy przyjąć, by realizowało interes kolektywny, przeciwstawiany interesowi indywidualnemu.

W ten sam sposób należy zresztą rozstrzygać kwestie związane z przejściem uprawnienia stanowiącego źródło powództwa na potrzeby dochodzenia roszczeń. Na kanwie wyroku w sprawie *F-Tex* w doktrynie niemieckiej pojawiały się głosy krytyczne, wskazujące, że wyrok ten będzie prowadzić do możliwości manipulacji *forum sporu* (szerzej: jego kwalifikacją), jeżeli tylko syndyk zdecyduje się przenieść (nawet powierniczo) prawo leżące u podstaw powództwa insolwencyjnego na podmiot trzeci¹⁰⁴⁶. Abstrahując w tym miejscu od oceny prawdopodobieństwa, by w ramach factoringu, po ogłoszeniu upadłości zarządca zbywał prawo stanowiące podstawę insolwencyjnego postępowania indywidualnego, jak np. roszczenia wynikające z bezskuteczności czynności prawnych względem masy¹⁰⁴⁷, to w tego rodzaju stanach faktycznych należy dokonywać *ad casum* oceny co do tego, czy dochodzenie roszczenia następuje w celu kolektywnym, czy indywidualnym¹⁰⁴⁸.

4.6.4. Relacja pomiędzy kręgiem uczestników postępowania indywidualnego a przesłanką „ścisłego powiązania” postępowania indywidualnego

Jak już wskazano, pewną doniosłość z perspektywy oceny istnienia przesłanki „ścisłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym mogą spełniać kryteria podmiotowe związane z kręgiem uczestników postępowania. *In concreto* zastanowić się należy, czy, a jeżeli tak, to jaki wpływ na istnienie „ścisłego powiązania” ma występowanie w charakterze strony określonych podmiotów, w tym

¹⁰⁴⁶ P. Kindler, w. J. von Hein (red.) *Münchener...*, art. 1 Rozporządzenia 848/2015, nb. 6.

¹⁰⁴⁷ Co z oczywistych przyczyn będzie się kształtować odmiennie niż w przypadku np. zawarcia przez zarządcę umowy factoringu celem zabezpieczenia zapłaty z czynności związanych z dalszym prowadzeniem przedsiębiorstwa dłużnika. W tym jednak przypadku problematyczna będzie już insolwencyjna kwalifikacja tego rodzaju roszczeń – zob. rozdział VI, pkt 3.3.3, s. 447.

¹⁰⁴⁸ W doktrynie J. Gröning formułuje w tym zakresie propozycje określonych kryteriów pozwalających na istnienie takiego ścisłego związku. Uznanie jednak w ślad za ww. autorem, że istnienie „ścisłego powiązania” należy przyjmować wówczas, gdy w ramach cesji w celu inkasa do masy upadłości jej strony będą przewidywać, że więcej niż 50% uzyskanych kwot trafi do masy upadłości jest zbyt daleko idące. Abstrahując od faktu, że wynagrodzenie w ramach umowy factoringu raczej nie zbliża się nigdy do tego poziomu, to formułowanie takich apriorycznych ocen w oderwaniu od rzeczywistej, powszechnie stosowanej w praktyce wysokości wynagrodzeń jest po prostu błędne. Oczywiście, wysokość wynagrodzenia zasadniczo odpowiadająca typowemu na rynku wynagrodzeniu dla dochodzenia roszczenia w takich sprawach może stanowić pewną wskazówkę, co do realizacji interesu kolektywnego (i po prostu zaangażowania ku temu pomocnika – art. 475 k.c.), w praktyce, w celu przesądzenia tej kwestii, konieczne byłoby raczej sięgnięcie do opinii biegłego co do cen stosowanych na danym rynku. To ostatnie podaje w wątpliwość zasadność stosowania takiej wskazówki. Zob. J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 62-63.

przede wszystkim zarządcy¹⁰⁴⁹. Przesądzenie o ewentualnym wpływie takiej okoliczności na wynik kwalifikacji sprawy wymusza z kolei postawienie pytania, czy mamy do czynienia z przesłanką, której występowanie jest konieczne i wystarczające dla przyjęcia insolwencyjnego charakteru postępowania indywidualnego.

4.6.4.1 Konieczność uczestnictwa w sporze podmiotu działającego w imieniu i na rzecz masy upadłości

4.6.4.1.1 Kryteria podmiotowe a przesłanka „ściśłego powiązania” z postępowaniem upadłościowym

Ze wcześniejszych rozważań wynika, że o istnieniu ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym rozstrzyga to, czy *in casu* postępowanie indywidualne realizuje cel postępowania upadłościowego. Tylko wówczas, gdy postępowanie indywidualne realizuje w okolicznościach przypadku taki insolwencyjny cel spełniona będzie ta przesłanka insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. W kontekście omawianej przesłanki oznacza to, że określone postępowanie jest wytaczane „na rzecz masy upadłości”. Potwierdza to brzmienie art. 6 ust. 2 zd. 2 Rozporządzenia 848/2015, wskazując na możliwość oparcia jurysdykcji krajowej w sporach określonych w art. 6 ust. 1 i 2 również w przypadku, gdy w sporze występuje dłużnik sprawujący zarząd własny nad majątkiem wchodzącym w skład masy upadłości¹⁰⁵⁰.

Dla istnienia „ściśłego powiązania” konieczne jest zatem, by w postępowaniu występował albo zarządca, albo dłużnik sprawujący zarząd własny („działający na rzecz masy upadłości”). Nie ma przy tym znaczenia, czy w postępowaniu indywidualnym podmiot działający „na rzecz masy upadłości” występuje po stronie powodowej czy pozwanej¹⁰⁵¹. Na równi z występowaniem w sprawie zarządcy należy traktować sytuację,

¹⁰⁴⁹ Niniejszy punkt odnosić się będzie jednak wyłącznie do oceny istnienia „bezpośredniego” kryterium podmiotowego, ocena charakteru w jakim działa określony podmiot, tj. jaki rodzaj interesu realizuje (syngularny lub kolektywny) – wobec jej omówienia we wcześniejszych fragmentach pracy – pozostaje poza zakresem rozważań.

¹⁰⁵⁰ Co do możliwości stosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 również do postępowań, w których występuje wyłącznie dłużnik sprawujący zarząd własny zob. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 33, podobnie C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 6, nb. 13, s. 240; T. Oberle, w: H. Hess (red.), *Kölner Kommentar zur Insolvenzordnung, Teil: Band 4b., Vor §§ 286-359 InsO, EGIInsO (Auszug), EuInsVO*, Köln 2022, art. 6, nb. 34, s. 4402.

¹⁰⁵¹ Zob. postanowienie LG Innsbruck z 10 stycznia 2014 roku, 14 Cg 56/13z, cyt. za zestawieniem „*Österreichische Entscheidungen zur Europäischen Insolvenz-Verordnung (EuInsVO)*” dostępnym pod adresem internetowym

w której określony podmiot (osoba trzecia, a nawet dłużnik) dochodzi określonego roszczenia w imieniu własnym i na rzecz masy na mocy upoważnienia udzielonego przez zarządcę, o ile takie upoważnienie jest dopuszczalne w świetle *lex fori concursus*¹⁰⁵². Jeżeli zaś chodzi o uczestnictwo w postępowaniu podmiotu wywodzącego swą legitymację z przelewu powierniczego w celu inkasa, to, gdy przedmiotem przelewu jest roszczenie o naturze *stricte insolwencyjnej*¹⁰⁵³, wynikające z „uprawnienia lub obowiązku” o upadłościowej genezie, determinujące znaczenie ma charakter interesu, w celu realizacji którego nabywca roszczenia wszczyna postępowanie. Nie można *a limine* odrzucać możliwości wytoczenia powództwa przez nabywcę w celu realizacji interesu kolektywnego, tym niemniej szanse na zaistnienie takiego stanu faktycznego są znikome¹⁰⁵⁴. Co najmniej z krajowej perspektywy trudno wyobrazić sobie przyczynę, dla której zarządca miałby zdecydować się przelać w celu inkasa (a już szczególnie w formie *factoringu*¹⁰⁵⁵) roszczenie o *stricte insolwencyjnym* charakterze¹⁰⁵⁶. Na gruncie

<https://www.uibk.ac.at/zivilverfahren/entscheidungsdocumentation/euinsvo.pdf>, data ostatniego odczytu: 19 czerwca 2022 roku.

W doktrynie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen...*, s. 608; G. Mäsch, *Internationale Zuständigkeit für „insolvenznahe“ Klage*, NZI 2014, nr 7, s. 286, s. 288; S. Smid, *Internationale Zuständigkeit bei „Annexverfahren“ mit „verkehrten“ Partierollen*, w: M.L. Graf-Schlicker, H. Prütting, W. Uhlenbruck (red.), *Festschrift für Heinz Vallender zum 65. Geburtstag*, Köln 2015, s. 585, s. 606; na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zob. np. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 34; podobnie P. Fölsing, *„Treffer versenkt oder Ziel verfehlt? – Umgekehrter Torpedo gegen Insolvenzverwalter“*, ZInsO 2020, nr 7, s. 282, s. 286.

P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band 1. Brüssel I-VO*, Köln 2021, art. 1, nb. 119, s. 127, a także, odwołując się do ww. postanowienia LG Innsbruck E. Peiffer, M. Peiffer, w: D. Paulus, E. Peiffer, M. Peiffer, *Verordnung (EU) Nr. 1215/2012...*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Internationaler Rechtsverkehr...*, art. 1, nb. 85, s. 30.

¹⁰⁵² W doktrynie zob. P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 121, s. 127; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 42; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 292-293; U. Haas, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren...*, s. 2387; F. Wedemann, *Die internationale...*, s. 869-870; F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVO...*, s. 507, w tym przypisy 41-42. Szerzej co do instytucji tzw. *gewillkürte Prozessstandschaft* w kontekście upadłości zob. przypis 877, s. 274, a w kontekście pozaupadłościowym zob. przypis 1083, s. 343.

¹⁰⁵³ Przy założeniu, że przelew takiego prawa byłby dopuszczalny w świetle *legis fori concursus*.

¹⁰⁵⁴ Ujmując rzecz od strony praktycznej: zasadniczo, gdyby nie to, że doświadczenie praktyczne wskazuje, że wszelkie wygłaszane *ex cathedra* poglądy o niemożliwości wystąpienia określonego zjawiska w obrocie, względnie *a limine* eliminujące określone stany faktyczne z zakresu zastosowania norm ze względu – na niekonięcznie uzasadnione – poglądy autora na realia obrotu, okazują się w ostatecznym rozrachunku teoriami błędnymi i często krzywdzącymi dla stron, należałoby istnienie takiej możliwości odrzucić ze względu na praktyczny brak szans na jej wystąpienie.

¹⁰⁵⁵ Zob. w doktrynie niemieckiej krytyczne wobec wyroku w sprawie *F-Tex* stanowisko P. Kindlera. Zob. P. Kindler, w: J. von Hein (red.), *Münchener...*, art. 6 Rozporządzenia 848/2015, nb. 6; P. Kindler, *Anmerkung zu EuGH...*, s. 144.

¹⁰⁵⁶ Oględnie rzecz ujmując „wysoco wątpliwa” jest dopuszczalność przelewu uprawnień z art. 127 i n. pr.up. Przelew roszczenia ze skargi pauliańskiej, jakkolwiek na gruncie prawa polskiego *de*

unormowań pr.up. lub pr.restr. nie istnieje sytuacja uzasadniająca dokonanie takiego przelewu powierniczego przy jednoczesnym utrzymaniu celu, w jakim występuje nabywca wierzytelności i realizowaniu przezeń interesu kolektywnego.

Jak się jednak okazuje, nie trzeba szukać w odległych porządkach prawnych, by znaleźć przykład postępowania inicjowanego w insolwencyjnym celu, które nie zakłada jednak udziału zarządcy. Postępowaniem tym jest przewidziany w § 179 InsO spór co do istnienia lub kategorii wierzytelności względem upadłego (tzw. *Feststellungsstreit zur Tabelle*). Powództwo to ma na celu ustalenie nieistnienia wierzytelności innego wierzyciela lub wynikającego z tej wierzytelności uprawnienia do zaspokojenia w określonej kategorii, a w konsekwencji odpowiednią zmianę na liście wierzytelności. Przedmiotem sporu w ramach takiego postępowania może być z jednej strony istnienie i wysokość wierzytelności, a z drugiej to, czy i jeżeli tak, to w jakiej kategorii, podlega ona zaspokojeniu w ramach postępowania upadłościowego¹⁰⁵⁷. W pewnych sytuacjach, w których podmiotem zaprzeczającym wierzytelności określonego wierzyciela jest inny wierzyciel, to pomiędzy tymi podmiotami i zarazem bez udziału syndyka prowadzone jest następczo postępowanie o ustalenie¹⁰⁵⁸, przy czym wydany w tym postępowaniu wyrok jest wiążący dla syndyka, dłużnika i pozostałych wierzycieli upadłościowych dłużnika¹⁰⁵⁹. Pomijając odrębność trybu zaskarżenia treści listy wierzytelności, różnica pomiędzy np. polskim postępowaniem wywołanym wniesieniem sprzeciwu wierzyciela przeciwko uwzględnieniu wierzytelności innego wierzyciela na liście a opisanym powyżej postępowaniem przewidzianym niemiecką InsO sprowadza się zasadniczo wyłącznie do różnicy w kręgu podmiotowym uczestników tych postępowań (w postępowaniu regulowanym InsO syndyk nie bierze udziału), podczas gdy jego skutki, rozumiane jako moc wiążąca rozstrzygnięć wydanych w takich postępowaniach, również mają rozszerzony, jednak każdorazowo specyficznie insolwencyjny zakres podmiotowy. Uzasadnia to pytanie o racjonalność ewentualnego wykluczenia pierwszego z tych postępowań z kręgu postępowań insolwencyjnych w sytuacji, w której realizuje ono *stricte* insolwencyjny cel. Znaczenie należy raczej przypisać celowi, w jakim działa

lege lata możliwy, nie dotyczy skargi pauliańskiej, w której jako powód występuje syndyk. Roszczenie ze skargi pauliańskiej jako roszczenie akcesoryjne może zostać przelane wyłącznie wraz z przelewem wierzytelności chronionej. Zob. wyrok SN z 11 grudnia 2009 roku, V CSK 184/09. Stanowisko zakładające niedopuszczalność przelewu uprawnienia z ówczesnego art. 56 Prawa Upadłościowego z 1934 roku wyrażał już D. Altman, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 1936, s. 130-131.

¹⁰⁵⁷ Zob. W. Gerhardt, w: W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger...*, § 179, nb. 3, s. 123.

¹⁰⁵⁸ Zob. W. Gerhardt, w: W. Henckel, W. Gerhardt (red.), *Jaeger...*, § 180, nb. 31, s. 162.

¹⁰⁵⁹ Zob. § 183 InsO.

określony podmiot. Gdy jego działanie realizuje cel insolwencyjny, to w sprawie występować będzie przesłanka „ściśłego powiązania” z postępowaniem upadłościowym¹⁰⁶⁰.

Reasumując, dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sprawy konieczne jest występowanie w postępowaniu indywidualnym zarządcy, względnie dłużnika sprawującego zarząd własny przy postępowaniach insolwencyjnych typu *debtor in possession*, a w szczególnych sytuacjach podmiotów trzecich (w tym upoważnionych do tego przez zarządcę), o ile realizują one w sposób bezpośredni¹⁰⁶¹ wyłącznie interes o charakterze kolektywnym¹⁰⁶². Sam udział organów postępowania upadłościowego nie jest jednak konieczny¹⁰⁶³.

Z krajowej perspektywy nie uzasadnia z kolei insolwencyjnej kwalifikacji udział w postępowaniu indywidualnym wyłącznie rady wierzycieli lub jej poszczególnych członków, czy poszczególnych członków zgromadzenia wierzycieli lub np. sędziego-komisarza. Fakt objęcia takiej osoby postępowaniem nie czyni takiego postępowania ściśle powiązaniem w rozumieniu art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015. Tym samym powództwa odszkodowawcze przeciwko członkom zgromadzenia lub rady wierzycieli,

¹⁰⁶⁰ Tak w doktrynie R. Hänel, który w kontekście niemieckiego postępowania procesowego w przedmiocie ustalenia listy wierzytelności (niem. *Feststellungsstreit zur Tabelle*) dokonuje rozróżnienia pomiędzy stanami faktycznymi, w których postępowanie takie inicjowane jest w związku z zaprzeczeniem istnienia wierzytelności dokonanej przez dłużnika sprawującego zarząd własny (§ 183 ust. 1 zd. 2 InsO), czy też działającego jako upadły (§ 178 ust. 1 zd. 2 InsO, analogicznie do art. 244 ust. 4 pr.up.). Autor ten przyjmuje, że wyłącznie w przypadku postępowań prowadzonych przeciwko upadłemu sprawującemu zarząd masą upadłości (tj. w pierwszej grupie stanów faktycznych) przyjmować należy insolwencyjną kwalifikację takiego postępowania indywidualnego. Dopuszcza on jednak insolwencyjną kwalifikację sporów pomiędzy (wyłącznie) wierzycielami upadłego, gdy tylko postępowanie ma wystarczające powiązanie z upadłością w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015. To ostatnie ma o tyle znaczenie, że w wytaczanym następnie procesie o ustalenie pozywany jest wyłącznie podmiot, który zaprzecza uprawnieniu do uczestniczenia w podziale (§179 ust. 1 InsO), lecz wydany w sprawie wyrok ma rozszerzoną moc wiążącą i wiąże zarówno syndyka, jak i wszystkich wierzycieli (§ 183 ust. 1 InsO). Zob. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVo...*, art. 6, nb. 34-35; podobnie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 315.

¹⁰⁶¹ Bez znaczenia jest, czy osoby te w przypadku przekazania zasądzonego na ich rzecz świadczenia otrzymają z tego korzyść majątkową w sposób bezpośredni czy pośredni, w ramach podziału sum uzyskanych z likwidacji masy upadłości.

¹⁰⁶² Będzie tak zawsze wówczas, gdy regulacje odnośnych porządków insolwencyjnych będą przyznawać legitymację do dochodzenia roszczeń o insolwencyjnej genezie w interesie ogółu wierzycieli podmiotowi sprawującemu zarząd nad majątkiem dłużnika. O ile w doktrynie F. Strobel wskazuje na możliwość występowania w państwach członkowskich postępowań, w których dochodzenie roszczeń powierzono byłoby reprezentantom wierzycieli, względnie prokuraturze, to nie podaje on żadnego przykładów takich unormowań. O ile teoretycznie pogląd ten nie jest błędny, to liczba tak ukształtowanych postępowań insolwencyjnych jest znikoma i nieistotna dla praktyki. Zob. F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 121.

¹⁰⁶³ Tak trafnie R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVo...*, art. 6, nb. 34-35; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 240; F. Wedemann, *EuGVVO oder EuInsVO...*, s. 507; U. Haas, *Insolvenzrechtliche...*, s. 2386.

czy też np. poszczególnym sędziom lub skarbowi państwa wytaczane przez indywidualnych wierzycieli nie będą stanowiły spraw „ściśle związanych” z postępowaniem upadłościowym¹⁰⁶⁴. Dochodzenie takich roszczeń nie wykazuje dostatecznego związku z postępowaniem insolwencyjnym, gdyż nie realizuje ono interesu kolektywnego, a wyłącznie partykularny interes strony. Prezentowane w orzecznictwie odmienne poglądy¹⁰⁶⁵ wynikają z błędnego pojmowania przesłanki „ścisłego powiązania”. Kryterium to nie odnosi się do tego, czy dochodzone roszczenie ma na celu urzeczywistnienie insolwencyjnego celu normy prawnej. Właściwe jest raczej odniesienie do celu, w jakim to prawo jest wykonywane, ale w rozumieniu tego, czy w okolicznościach sprawy postępowanie indywidualne realizuje interes o charakterze kolektywnym.

4.6.4.1.2 Charakter przesłanki podmiotowej

Ustalenie, że dla przyjęcia „ścisłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem zbiorowym konieczne jest, by w postępowaniu tym występował zarządca, dłużnik sprawujący zarząd własny albo inny podmiot, o ile tylko działa on w celu urzeczywistnienia specyficznie insolwencyjnego celu, nie przesądza jeszcze o tym, czy mamy do czynienia z przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego czy wyłącznie z jej skutkiem. Prawidłowe jest jednak przyjęcie, że udział takich podmiotów w ocenianym postępowaniu indywidualnym będzie stanowić wyłącznie skutek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Co najmniej jednak z krajowej perspektywy, brak udziału zarządcy czy dłużnika sprawującego zarząd własny zasadniczo będzie uzasadniać przyjęcie, że oceniana sprawa nie jest ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym.

Powyższe stanowisko uzasadnione jest *ratio legis* objęcia zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 postępowań indywidualnych w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych, co *in concreto* prowadzi do (i) ograniczenia przysługującej przeciwnikowi zarządcy ochrony jurysdykcyjnej wynikającej z zastosowania obowiązującej na gruncie Rozporządzenia

¹⁰⁶⁴ Odrębną kwestią w tym miejscu jest materia immunitetu jurysdykcyjnego państwa miejsca prowadzenia postępowania upadłościowego w postępowaniach przed sądami innych państw.

¹⁰⁶⁵ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986.

1215/2012 zasady *actor sequitur forum rei*¹⁰⁶⁶, a także (ii) poddania rozstrzygnięć wydanych w takich sprawach uproszczonemu reżimowi ich transgranicznego uznawania lub wykonywania¹⁰⁶⁷.

Przesłanka ta jest przy tym przesłanką konieczną, lecz nie jest przesłanką wystarczającą. Innymi słowy, o ile w insolwencyjnym postępowaniu indywidualnym zawsze musi występować zarządca lub dłużnik sprawujący zarząd własny, a w szczególnych sytuacjach inna osoba realizująca w okolicznościach sprawy interes kolektywny, to występowanie takiego podmiotu nie wystarcza dla przyjęcia istnienia „ścisłego związku” z postępowaniem upadłościowym, gdy podmiot taki nie realizuje interesu kolektywnego. Fakt, że krąg podmiotowy uczestników ocenianego postępowania indywidualnego obejmuje takie podmioty stanowi bowiem bezpośrednią konsekwencję przyjętego powyżej potrójnego kryterium, zgodnie z którym konieczne jest, by dochodzenie roszczenia następowało w okolicznościach ocenianego postępowania indywidualnego bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli w ramach określonego postępowania upadłościowego.

4.6.4.2 Charakter legitymacji zarządcy do dochodzenia roszczenia

Za przyjęciem (nie-)istnienia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym przemawiać ma wreszcie charakter legitymacji zarządcy do dochodzenia spornego roszczenia. Kwestia charakteru legitymacji zarządcy jest przy tym kwestią niezależną od problematyki *locus standi* stron postępowania indywidualnego. Problematykę tę można rozważać w kontekście źródła legitymacji zarządcy, względnie podmiotu działającego w tym charakterze, a także charakteru przysługującej temu podmiotowi legitymacji. Problematyka źródła legitymacji wiąże się ściśle z przesłanką insolwencyjnej genezy sprawy i w tym kontekście została już omówiona¹⁰⁶⁸. Dla oceny insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego Trybunał posłużył się jednak kryterium charakteru legitymacji zarządcy.

¹⁰⁶⁶ Art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

¹⁰⁶⁷ Art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

¹⁰⁶⁸ Zob. uwagi z pkt 4.6.4.1.1.

Problematyka charakteru legitymacji zarządcy pojawiła się w kontekście wyroku w sprawach *ÖFAB*¹⁰⁶⁹ oraz *NK przeciwko BNP Paribas Fortis*¹⁰⁷⁰. W przywołanych orzeczeniach Trybunał odniósł się do kwestii niewyłączonego charakteru legitymacji zarządcy. Niestety, orzecznictwo dotyczące tej kwestii jest dalekie od precyzji, jeżeli chodzi o przyporządkowanie tego potencjalnego kryterium do jednej spośród dwóch przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego. Treść uzasadnień może wskazywać na to, że w ocenie TSUE kwestia ta rozstrzyga albo o przesłance insolwencyjnej genezy sprawy¹⁰⁷¹ albo o przesłance ścisłego powiązania¹⁰⁷², ku czemu zresztą skłania się i Rzecznik Generalny¹⁰⁷³ i doktryna¹⁰⁷⁴. W wyrokach w sprawach *H v. H.K.* oraz *Kornhaas* Trybunał dopuścił jednak insolwencyjną kwalifikację powództwa opartego na aktualnym § 64 zd. 1 GmbHG¹⁰⁷⁵, przyjmując tym samym, że bezpośrednio wynikać z postępowania upadłościowego może roszczenie, które na etapie poprzedzającym ogłoszenie upadłości może być dochodzone przez samego dłużnika¹⁰⁷⁶. Tym samym przysługiwanie legitymacji do dochodzenia roszczenia osobom innym aniżeli zarządca (co najmniej na etapie poprzedzającym jego powołanie) nie rzutuje negatywnie na możliwość insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. *Prima facie* podobnie powinna się kształtować sytuacja w przypadku skargi pauliańskiej wytaczanej przez syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up.). W konsekwencji, jak wynika z uzasadnienia wyroku w sprawie *ÖFAB*, a zwłaszcza z opinii Rzecznika Generalnego, istotnym czynnikiem było, czy

¹⁰⁶⁹ Wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku w sprawie C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490.

¹⁰⁷⁰ Wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96.

¹⁰⁷¹ Zob. wyrok TSUE z 18 lipca 2013 roku w sprawie C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490, nb. 25.

¹⁰⁷² W tym kierunku niekonkluzywnie, co najmniej uwzględniając odwołanie do opinii Rzecznika Generalnego Michała Bobeka (zob. 1073), wyrok TSUE z 6 lutego 2019 r. w sprawie C- 535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96, nb. 34-36.

¹⁰⁷³ Zob. opinia Rzecznika Generalnego Michała Bobeka przedstawiona 18 października 2018 roku w sprawie C-535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2018:850, nb. 66-70. Zwrócić jednak należy uwagę, że Rzecznik Generalny przyjmuje, że kryterium ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym „nie stanowi w istocie samodzielnego kryterium, lecz raczej dodatkowy element służący weryfikacji kluczowego kryterium, jakim jest podstawa prawna” (zob. nb. 65 ww. opinii).

¹⁰⁷⁴ Zob. P. Ehret, *EuGH: Keine Anwendung der Brüssel Ia-VO auf deliktische Schadensersatzklage...*, FD-InsR 2018, 401988.

¹⁰⁷⁵ Zob. rozdział III, pkt 2.5, s. 2.5 i n.

¹⁰⁷⁶ Zob. rozdział III, pkt 2.7.2.2, s. 130 i n.

indywidualni wierzyciele mają legitymację do dochodzenia określonego roszczenia „równoległe” z zarządcą.

Niezależnie od zdecydowanie krytycznej oceny przedmiotowego wyroku jeżeli chodzi o kwalifikację samego roszczenia leżącego u jego podstaw¹⁰⁷⁷, wątpliwa jest również trafność stanowiska Trybunału w zakresie oceny skutków konkurencyjnej legitymacji wierzycieli. Kluczowa byłaby ewentualna przedmiotowa tożsamość roszczeń objętych postępowaniem z powództwa zarządcy i wierzyciela, w tym realizowany przez oba powództwa interes. W omawianym przez Trybunał przypadku powództwa *Peetersa/Gatzen* miałyby występować możliwość równoległego dochodzenia przez zarządcę i wierzycieli tego samego roszczenia odszkodowawczego nakierowanego na odwrócenie szkody związanej z wyrządzeniem przez dłużnika i osobę trzecią szkody wierzycielom, co miało w ocenie Trybunału wykluczyć insolwencyjną kwalifikację sprawy.

Analizę tego rodzaju zależności pomiędzy istnieniem ścisłego związku danego postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, a kręgiem podmiotów legitymowanych do dochodzenia roszczenia objętego tym postępowaniem indywidualnym można przeprowadzić wyłącznie przy poczynieniu pewnych założeń. Prawdliwość analizy wymaga, by w przypadku obu roszczeń tożsamy był ich cel i chronione przez nie interesy, a dodatkowo, by źródłem roszczenia było jedno zdarzenie szkodzące, zaś kompensacji podlegał ten sam uszczerbek. Wyłącznie przy takich założeniach można rozważać sytuację, w której syndyk może „zbiorczo” dochodzić wszystkich roszczeń, stanowiących matematyczną sumę roszczeń indywidualnych wierzycieli, działając jako „reprezentant grupy”.

Nawet jednak przy ziszczeniu się tego rodzaju uwarunkowań trudno jest zgodzić się z argumentacją Trybunału. Istotnie, co do zasady trzeba się zaaprobować poglądom Rzecznika Generalnego, że fakultatywna koncentracja legitymacji w rękach zarządcy nie uzasadnia insolwencyjnej kwalifikacji sprawy (mowa tu o sytuacji analogicznej do wytoczenia przez prokuratora w jednym postępowaniu powództw, co do których zachodziłoby współuczestnictwo pomiędzy różnymi podmiotami). Jeżeli jednak w jednym z tych przypadków mamy do czynienia z insolwencyjnym celem dochodzenia takiego roszczenia, tj. np. odwróceniem skutków sprzecznych z prawem czynności dokonanych na przedpolu niewypłacalności, to należy przyjąć istnienie ścisłego związku

¹⁰⁷⁷ Zob. szczegółowe uwagi powyżej – pkt 2.7.2.1, s. 122 i n.

z postępowaniem upadłościowym. Zwrócić trzeba uwagę, że skutki zachowania (czynności) dokonanego z pokrzywdzeniem ogółu wierzycieli mogą w świetle prawa właściwego – w zależności od konkretnej instytucji – podlegać naprawieniu na różny sposób. Oczywiście jednym z nich może być bezskuteczność danej czynności względem masy, lecz alternatywnie możliwa jest również odpowiedzialność deliktowa. Determinantą jest przede wszystkim cel, w jakim w okolicznościach sprawy określone postępowanie jest prowadzone i to, czy „źródłem roszczenia” było działanie na szkodę określonego podmiotu, czy też na szkodę ogółu wierzycieli.

Jeżeli określone postępowanie realizuje cele natury *stricte* insolwencyjnej, wówczas nawet równoległa legitymacja wierzycieli do dochodzenia roszczenia (a więc realizacja roszczenia w interesie indywidualnym) nie rzutuje na istnienie ścisłego związku w pierwszej z kategorii spraw¹⁰⁷⁸.

W tym miejscu można się posłużyć pochodzącym z prawa polskiego przykładem skargi pauliańskiej realizowanej w kontekście postępowania upadłościowego. Wszczęcie postępowania upadłościowego może, ale nie musi, pozbawić wierzyciela legitymacji, gdyż syndyk może, ale nie jest obowiązany, do takiego postępowania wstąpić (art. 131 ust. 1 pr.up.)¹⁰⁷⁹. Co więcej, możliwe do wyobrażenia są sytuacje, w których postępowania te toczą się równoległe, również po ogłoszeniu upadłości¹⁰⁸⁰. Tymczasem jak trafnie wskazuje doktryna, wytaczane przez syndyka na podstawie art. 527 i n. k.c.

¹⁰⁷⁸ Odmiennie, błędnie wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 NK, *zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96.

¹⁰⁷⁹ Zamiast wielu zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 133 pr.up., nb. 4.

¹⁰⁸⁰ W sytuacji, w której syndyk nie poweźmie wiedzy o postępowaniu ze skargi pauliańskiej wszczętym na skutek powództwa, a następnie wytoczy takie powództwo na rzecz masy upadłości. Jak się wydaje odmiennie P. Janda, który wskazuje, że syndyk nie ma możliwości wytoczenia odrębnego procesu o uznanie tej samej czynności prawnej za bezskuteczną wobec masy upadłości (zob. P. Janda, *Prawo...*, art. 133, nb. 2, s. 401).

Brak jest podstaw do wykluczania takiej możliwości *per se*. Oceny wymaga jedynie jej dopuszczalność z perspektywy prawa procesowego (art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c. i art. 192 ust 1 pkt 1 k.p.c.). Z perspektywy prawnoprocesowej skutki wytoczenia następczego powództwa o uznanie za bezskuteczną tej samej czynności prawnej należałoby potencjalnie oceniać (i) z perspektywy art. 199 ust. 1 pkt 1 k.p.c., ze względu na objęcie przedmiotem postępowania zainicjowanego przez syndyka roszczenia wierzyciela objętego wcześniej wytoczonym powództwem (przyjmując, że syndyk działa tu reprezentując „sumę pokrzywdzeń” wszystkich wierzycieli), albo (ii) w kontekście zawieszenia postępowania (art. 177 ust. 1 pkt 1 k.p.c.).

Intuicyjnie, ze względu na charakter, w którym występuje w sporze syndyk reprezentujący ogół pokrzywdzonych wierzycieli („suma pokrzywdzeń”), właściwą podstawą wydawałyby się przepisy o odrzuceniu powództwa, gdyż syndyk działa tu jako *quasi* następcą prawny strony prowadzonego równoległe procesu (przy czym problem pojawiałby się w sytuacji następczego wytoczenia powództwa przez syndyka, gdyż koncepcja ta skutkowałaby odrzuceniem powództwa syndyka pomimo reprezentowania przezeń „szerszego kręgu interesów”). Kwestia ta nie jest jednak oczywista, a i powyższy kierunek wykładni nie jest wolny od kontrowersji, przy czym rozstrzygnięcie tej kwestii wykracza jednak poza ramy niniejszego opracowania.

w zw. z art. 131 pr.up. postępowanie o uznanie czynności upadłego za bezskuteczne nie może być postrzegane jako identyczne w swych celach z postępowaniem wszczynanym przez wierzyciela w braku ogłoszenia upadłości¹⁰⁸¹, ale też – wobec co najmniej teoretycznej możliwości wytoczenia takiego powództwa przez wierzyciela po ogłoszeniu upadłości – z powództwem wytaczanym po jej ogłoszeniu. Tymczasem stosując bez niezbędnej refleksji wskazania płynące z wyroku w sprawie *BNP Paribas Fortis* konieczne byłoby kwalifikowanie wytaczanej przez syndyka skargi pauliańskiej jako niepozostającej w związku z postępowaniem upadłościowym.

Tym samym fakt, że w świetle prawa krajowego możliwe jest konkurencyjne dochodzenie tego samego roszczenia przez zarządcę i wierzyciela nie wpływa na istnienie ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym, o ile tylko każde z tych powództw realizuje odmienny rodzaj interesu¹⁰⁸². Zgodzić się jednak należy z Trybunałem, że w sytuacji, w której zarządca mógłby dochodzić roszczenia ze skargi pauliańskiej w imieniu własnym na rzecz wierzycieli, a niezależnie od tego każdy wierzyciel mógłby wytoczyć tego rodzaju powództwo, a oba powództwa realizowałyby ten sam indywidualny interes, należałoby przyjąć cywilnoprawny charakter sporu. O ile konstrukcja taka nie występuje w polskim prawie upadłościowym, to charakter, w którym występuje taki podmiot można byłoby określić za pomocą analogii do prokuratora wytaczającego powództwo na rzecz oznaczonej osoby (art. 55 k.p.c.), względnie do statusu zleceniobiorcy umocowywanego do dochodzenia roszczenia, o ile w świetle określonego prawa materialnego taki sposób umocowania rzutowałby na istnienie po stronie zleceniobiorcy legitymacji do dochodzenia roszczenia, również, gdy na mocy umowy powierniczej nie dochodzi do fiducyjnego przeniesienia wierzytelności¹⁰⁸³.

¹⁰⁸¹ Tak trafnie . K. Weitz, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” – z problematyki rozgraniczenia zakresów zastosowania rozporządzenia nr 44/2001 i rozporządzenia nr 1346/2000, w: M. Modrzejewska (red.) *Prawo handlowe XXI wieku: czas stabilizacji, ewolucji, czy rewolucji. Księga pamiątkowa Prof. Józefa Okolskiego*, Warszawa 2010, s. 1238, przypis 64.

¹⁰⁸² Czego nie spostrzegł Trybunał w stanie faktycznym sprawy *BNP Paribas Fortis* – zob. omówienie wyroku w pkt 2.7.2.1.

¹⁰⁸³ Względnie w przypadku omawianej już instytucji *gewillkürte Prozesstandschaft*, określanej w polskiej doktrynie mianem „umownego upoważnienia do zastępstwa w procesie” (tak P. Feliga, *Stanowisko prawne syndyka w procesie dotyczącym masy upadłości*, Warszawa 2013, s. 156, przypis 171), względnie „podstawienia procesowego opartego na woli stron” (tak P. Ryłski, K. Weitz, *Właściwy powód i właściwy pozwany w ujęciu porównawczym*, w: K. Bilewska, D. Krekora-Zajac (red.), *Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Adamowi Brzozowskiemu*, Warszawa 2020, s. 445).

Mowa tu oczywiście o sytuacji, w której nie syndyk upoważnia określoną osobę, lecz syndyk byłby upoważniany do dochodzenia roszczenia. Instytucja ta w określonych przypadkach umożliwia dochodzenie roszczenia na podstawie upoważnienia umownego nawet w braku przelewu wierzytelności na przyszłego powoda, o ile istnieje ku temu słuszny, podlegający

4.6.5. Sprawy „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym – podsumowanie kryterium funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym

Podsumowując powyższe rozważania należy wskazać, że o istnieniu ścisłego powiązania sprawy objętej postępowaniem indywidualnym z postępowaniem insolwencyjnym o charakterze kolektywnym rozstrzyga to, czy wszczęcie w okolicznościach sprawy postępowania indywidualnego następuje bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli.

Istota omawianego kryterium wiąże się z powiązaniem konkretnego postępowania indywidualnego z realizacją celów kolektywnego postępowania insolwencyjnego. Nie ma natomiast znaczenia, czy żądanie pozwu ma na celu urzeczywistnienie normy prawnej o charakterze insolwencyjnym, gdyż tego rodzaju wartościowania właściwe są przesłance insolwencyjnej genezy podstawy sporu. Omawiane kryterium można określić mianem kryterium „związku wykonywania prawa” w określonym postępowaniu indywidualnym z postępowaniem upadłościowym. O ile bowiem kryterium insolwencyjnej genezy sporu określa, czy mamy do czynienia z normą o charakterze insolwencyjnym, to drugie kryterium określa, czy w okolicznościach sprawy wszczęcie postępowania indywidualnego miało miejsce bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli.

O tym, czy w danym przypadku do wszczęcia postępowania indywidualnego doszło bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli rozstrzyga istnienie trzech przesłanek. *Po pierwsze*, postępowanie indywidualne musi być prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym). *Po drugie*, postępowanie indywidualne musi realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli. *Po trzecie wreszcie*, realizacja insolwencyjnego interesu musi następować w sposób bezpośredni, a nie pośredni. Powyższe można zaś podsumować

ochronie interes prawny po stronie powoda (*in casu* zresztą interes syndyka nie mógłby być tożsamy z interesem ogółu wierzycieli). Zob. w orzecznictwie sądów niemieckich wyrok OLG Brandenburg z 2 lipca 2002 roku, 11 U 185/11 gdzie wskazano „*Die gewillkürte Prozeßstandschaft ist grundsätzlich zulässig, wenn der eigentliche Rechtsinhaber, hier die B... Bank, der Prozessführung zustimmt, den Kläger also zur Geltendmachung des Rechtes ermächtigt und die klagende Partei darüber hinaus ein eigenes rechtliches Interesse an der Geltendmachung der Forderung hat.*”. Szerzej w polskiej literaturze na temat niemieckiej *gewillkürter Prozeßstandschaft* zob. P. Ryłski, K. Weitz, *Właściwy powód i właściwy pozwany...*, w: K. Bilewska, D. Krekora-Zajac (red.), *Wykonanie zobowiązań...*, s. 444-446.

w ten sposób, że przesłanką istnienia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym jest wszczęcie postępowania indywidualnego bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli. Niezależnie od powyższych warunków, w stanie faktycznym sprawy musi być prowadzone postępowanie upadłościowe, o którym mowa w art. 3 Rozporządzenia 848/2015, z którym postępowanie indywidualne poddawane ocenie z perspektywy art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015 powinno wykazywać związek.

W konsekwencji postępowanie musi realizować interes ogółu wierzycieli. możliwość insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych nakierowanych na realizację indywidualnego interesu określonego wierzyciela jest wykluczona. Nie wyłącza to jednak na możliwość insolwencyjnej kwalifikacji postępowań nakierowanych na ochronę określonej części ogółu wierzycieli, w sytuacji, w której (i) pomimo wynikającej z istoty roszczenia niemożności realizowania przez dane postępowanie (co najmniej w okolicznościach sprawy) interesu ogółu wierzycieli albo (ii) przy normatywnym wykluczeniu określonej kategorii wierzycieli z zakresu ochrony płynącej z uwzględnienia takiego powództwa, postępowanie to będzie w dalszym ciągu realizowało interes kolektywny, przeciwstawiany interesowi indywidualnemu¹⁰⁸⁴.

W praktyce jako wskazówkę i zarazem przesłankę umożliwiającą przyjęcie istnienie ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym traktować należy występowanie w postępowaniu indywidualnym zarządcy, względnie dłużnika sprawującego zarząd własny przy postępowaniach insolwencyjnych typu *debtor in possession*, a w szczególnych sytuacjach innych podmiotów, o ile realizują one w sposób bezpośredni wyłącznie interes o charakterze kolektywnym, działając w oparciu o umocowanie natury normatywnej. O ile udział w sporze zarządcy lub dłużnika sprawującego zarząd własny nie stanowi przesłanki „wystarczającej” do przyjęcia istnienia ścisłego powiązania, to z zastrzeżeniem sytuacji szczególnych, należy okoliczność tę traktować jako *conditio sine qua non* dla przyjęcia takiego związku. Co najmniej z krajowej perspektywy oznacza to, że irrelevantny dla oceny omawianej przesłanki jest udział w postępowaniu indywidualnym wyłącznie rady wierzycieli lub jej poszczególnych członków czy poszczególnych członków

¹⁰⁸⁴ Może się przy tym zdarzyć, że faktycznym beneficjentem określonego powództwa byłby wyłącznie jeden z wierzycieli, np. jedyny z wierzycieli wchodzących w skład danej kategorii. Taka sytuacja sama przez się nie wyklucza insolwencyjnego celu dochodzenia roszczenia, o ile tylko powództwo nie będzie dochodzone w indywidualnym, prywatnym interesie danego wierzyciela, a jako konsekwencja wykonywania uprawnień natury upadłościowej.

zgromadzenia wierzycieli lub np. sędziego-komisarza. Z perspektywy międzynarodowej okoliczność ta będzie pozostawała bez znaczenia, o ile któremuś z tych podmiotów w świetle *legis fori concursus* nie przysługuje legitymacja do dochodzenia roszczeń w interesie ogółu wierzycieli.

Dla oceny przesłanki ścisłego powiązania sprawy z postępowaniem upadłościowym w praktyce nie będzie mieć w większości przypadków znaczenia kwestia charakteru legitymacji zarządcy do dochodzenia roszczenia, odnoszona do jej niewyłącznego lub wyłącznego charakteru wykluczającego konkurencyjną legitymację wierzycieli. Kryterium to jest o tyle nieprzydatne w praktyce, że w większości przypadków powództwa zarządcy i wierzyciela, nawet jeżeli są zasadniczo tożsame sformułowane i oparte na tożsamej podstawie prawnej, będą realizować odmienne kategorie interesów – kolektywny i indywidualny. Wynikająca z prawa właściwego możliwość konkurencyjnego dochodzenia tego samego roszczenia przez zarządcę i wierzyciela nie będzie wpływać na istnienie ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym, o ile tylko każde z tych powództw realizować będzie odmienny rodzaj interesu.

5 PERSONALNY, TERYTORIALNY I TEMPORALNY ZAKRES ZASTOSOWANIA ART. 6 I ART.32 UST. 1 ZD. 3 ROZPORZĄDZENIA 848/2015

Wobec omówienia przesłanek faktycznych zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, a następnie przesłanek kwalifikacji postępowań indywidualnych jako postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych, a tym samym przedmiotowego zakresu zastosowania ww. przepisów, odnieść się jeszcze należy do podmiotowego, terytorialnego i temporalnego zakresu zastosowania tych przepisów.

5.1. Podmiotowy zakres zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015

Brzmienie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 nie wskazuje w sposób wyraźny na podmiotowy zakres ich zastosowania. Art. 6 ust. 2 odwołuje się co prawda do pojęć „zarządca”, „dłużnik sprawujący zarząd własny”, a także do pozwanego lub pozwanych w kontekście ich „miejsca zamieszkania”, nie wskazuje jednak: (i) czy treść tego przepisu stanowi refleks ogólnego założenia prawodawcy unijnego co do

ograniczonego kręgu podmiotowego postępowań, o których mowa w art. 6, a w konsekwencji art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, (ii) czy też treść tę należy interpretować jako ograniczenie podmiotowego zakresu zastosowania (wyłącznie) art. 6 ust. 2 w stosunku do art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, (iii) czy też sformułowania użyte w art. 6 ust. 2 nie rzutują na określenie kręgu podmiotowego uczestników postępowań indywidualnych, o których mowa w art. 6. Rozstrzygnięcie powyższej kwestii wymaga jednak uprzedniego (co najmniej pobieżnego) omówienia treści art. 6 ust. 1 i 2, a następnie art. 32 Rozporządzenia 848/2015.

Omówiona zostanie również powiązana z powyższym kwestia możliwości objęcia zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 pozwanych z państw trzecich, jakkolwiek wiąże się ona raczej z terytorialnym zakresem zastosowania ww. przepisów.

5.1.1. Personalny zakres zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015

Brzmienie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie zawiera jakichkolwiek wskazań co do podmiotowego zakresu zastosowania przepisu. O ile historycznie podnoszone były głosy, że odwołanie się do pojęcia „siedziby” w rozstrzygnięciu sprawy *Seagon v. Deko Marty* miało pozostawiać Trybunałowi furtkę do wprowadzenia jurysdykcyjnej ochrony konsumentów¹⁰⁸⁵ w odniesieniu do postępowań łączących się z upadłością, to nie istnieją ku temu podstawy normatywne, a pogląd ten nie znajduje uzasadnienia w orzecznictwie Trybunału. Z pewnością dominujące stanowisko przyjmowane dotychczas m.in. w orzecznictwie Trybunału nie wyklucza objęcia zakresem zastosowania zasady *vis attractiva concursus* spraw, w których jedna ze stron jest osobą fizyczną¹⁰⁸⁶, przy czym jeżeli chodzi o sprawy oceniane w orzecznictwie, to obejmowały one spory z reprezentantami dłużnika. W sporach tego rodzaju raczej trudno jest upatrywać konieczności ochrony strony słabszej. Tym samym, nawet w przypadku, gdy osoba taka pozostaje pracownikiem, brak jest szczególnego uzasadnienia dla

¹⁰⁸⁵ Tak W. Hau *Internationale Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen*, KTS 2009, nr 3, s. 382, s. 385.

¹⁰⁸⁶ Zob. szczegółowe omówienie stanów faktycznych i roszczeń, w tym w zakresie wynikających z orzeczeń sądów niższych instancji w sprawach *H. v. H.K.* oraz *Schmid v. Hertel* dokonane w pkt 2.7 powyżej. W orzecznictwie sądów krajowych zob. postanowienie OLG Saarbrücken z 9 kwietnia 2009 roku, 4 W 143/09, pkt 3; w doktrynie zob. np. A. Tashiro, w: E. Braun (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 6, nb. 6.

rozciągania na nią przywilejów jurysdykcyjnych charakterystycznych dla nieinsolwencyjnych sporów w sprawach pracowniczych.

Co do zasady jednak art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie wprowadza ograniczeń podmiotowego zakresu zastosowania przepisu. Jego ograniczenia mogą co najwyżej wynikać z przesłanki „ściśłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym¹⁰⁸⁷, gdzie występowanie zarządcy będzie w przeważającej liczbie przypadków zasadą¹⁰⁸⁸. Wobec przyjęcia we wcześniejszej części pracy, że indywidualne postępowania insolwencyjne mogą bezpośrednio wynikać i być ściśle powiązane z postępowaniem upadłościowym o charakterze wstępnym, tj. postępowaniem inicjującym właściwe postępowanie upadłościowe¹⁰⁸⁹ powstaje pytanie o formę prawną, w jakiej działa podmiot powołany do sprawowania nadzoru lub zarządu nad majątkiem dłużnika. Rozstrzygają o tym przepisy *legis fori concursus* przy uwzględnieniu Załącznika B do Rozporządzenia 848/2015¹⁰⁹⁰.

5.1.2. Personalny zakres zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015

Odmienne przedstawia się kwestia podmiotowego zakresu zastosowania art. 6 ust 2 Rozporządzenia 848/2015. W tym przypadku prawodawca unijny wprost posługuje się pojęciami „zarządca”, „dłużnik sprawujący zarząd własny”, a także pojęciem „miejsce zamieszkania” pozwanego. Użycie tych sformułowań pozwala na rekonstrukcję dwóch potencjalnych rodzajów ograniczeń podmiotowych zakresu zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Ograniczenia te podzielić można na dwie grupy. Pierwsza grupa związana jest z uczestnictwem po stronie powodowej zarządcy lub dłużnika sprawującego zarząd własny. Druga grupa takich ograniczeń związana jest z osobą pozwanego i potencjalnie ogranicza zastosowanie przedmiotowej podstawy jurysdykcji krajowej do sporów przeciwko osobom fizycznym.

Jeżeli chodzi o pierwszą grupę ograniczeń, to wynika ona z charakteru i celu łącznika jurysdykcyjnego ustanowionego w art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015.

¹⁰⁸⁷ W tym kierunku trafnie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 250-251; podobnie, odwołując się jednak do generalnej „bliskości sprawy z postępowaniem upadłościowym” R. Hänel, przy czym autor ten dla określenia przedmiotowego zakresu zastosowania art. 6 nie posługuje się przesłankami wypracowanymi przez TSUE w wyroku w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition*, a więc i przesłanką ściśłego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Zob. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 29.

¹⁰⁸⁸ Co do przesłanki ściśłego powiązania zob. pkt 4.6.4.1.1, s. 334 i n. powyżej.

¹⁰⁸⁹ Zob. pkt 3.2.2, s. 210 i n. powyżej.

¹⁰⁹⁰ R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 30.

Przedmiotowa podstawa jurysdykcyjna została wprowadzona w interesie zarządcy (rozumianego analogicznie jak w przypadku art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015¹⁰⁹¹), względnie dłużnika sprawującego zarząd własny.

Na gruncie przedmiotowego przepisu powstaje jednak wątpliwość co do podmiotowego zakresu jego zastosowania. Wątpliwość ta w istocie sprowadza się do tego, czy mamy do czynienia z pełną tożsamością podmiotowego zakresu zastosowania przepisu art. 6 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. *In casu*, wobec jednoznacznej treści przepisu, wysoce wątpliwe jest, czy podmioty działające w celu realizacji insolwencyjnego celu postępowania indywidualnego (*ergo* w celu pozostającym „w ścisłym powiązaniu” z postępowaniem upadłościowym) również są objęte zakresem zastosowania art. 6 ust. 2, jeżeli podmiot taki nie jest zarządcą lub dłużnikiem sprawującym zarząd własny. Brzmienie art. 6 ust. 2 może bowiem prowadzić do wniosku, że wykluczone są z jego zakresu zastosowania sprawy, w których nie uczestniczy zarządca lub dłużnik sprawujący zarząd własny, nawet w sytuacji, w której legitymacja tego rodzaju uczestnika postępowania wywodzi się od jednego z ww. podmiotów, a uczestnik działa w celu realizacji insolwencyjnego celu określonego postępowania indywidualnego¹⁰⁹². W doktrynie trafnie wskazuje się jednak, że podobnie jak w przypadku zarządcy, tak i w przypadku występowania w sporze tego rodzaju podmiotu uzasadnione jest przyznanie takiemu podmiotowi ochrony (przywileju) na płaszczyźnie jurysdykcyjnej¹⁰⁹³. O ile podmiot ten realizuje interes tożsamy z interesem realizowanym przez zarządcę, należy przyjąć, że – wbrew literalnemu brzmieniu przepisu – podmiot ten może skorzystać z jurysdykcji krajowej opartej na art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015.

Druga wątpliwość co do podmiotowego zakresu zastosowania ww. przepisu powstaje w odniesieniu do sporów toczących się w kontekście postępowań insolwencyjnych (w praktyce: restrukturyzacyjnych), gdzie pozostawiono pewien zakres zarządu dłużnikowi (np. art. 288 ust. 3 pr.restr.). W doktrynie podnosi się w tym kontekście wątpliwość, czy otwarty jest podmiotowy zakres zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 w sytuacji, w której do prowadzenia sporu na rzecz masy upadłości lub restrukturyzacyjnej (sanacyjnej) uprawniony jest – w zależności od przedmiotu sporu – zarządca oraz dłużnik sprawujący (częściowy) zarząd własny.

¹⁰⁹¹ Tak, w efekcie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 443-444.

¹⁰⁹² Zob. pkt 4.6.4.1.1, s. 334 i n. powyżej.

¹⁰⁹³ Zob. co do podmiotu wywodzącego swą legitymację z *gewillkürte Prozessstandschaft* D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 444.

W takim przypadku przyjąć należy, że podmiotowy zakres zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 również jest otwarty¹⁰⁹⁴.

Odnosząc się do drugiej kategorii potencjalnych ograniczeń podmiotowych związanych z osobą pozwanego, należy rozważyć *ratio* ewentualnego ograniczenia przedmiotowej podstawy jurysdykcyjnej do podmiotów mających miejsce zamieszkania (osób fizycznych), przy jednoczesnym pominięciu osób prawnych i ułomnych osób prawnych, tj. podmiotów mających siedzibę. Rozporządzenie 848/2015 dokonuje bowiem rozróżnienia pomiędzy miejscem zamieszkania osoby fizycznej a siedzibą osoby prawnej¹⁰⁹⁵. Jedyne chyba racjonalnym uzasadnieniem dla przyjęcia takiego ograniczenia podmiotowego zakresu zastosowania ww. przepisu mogłyby ewentualnie być względy ochronne, zasadzające się na wartościowaniach np. nakierowanych na ochronę osób fizycznych na płaszczyźnie jurysdykcji krajowej. Przeciwno jednak temu rozwiązaniu przemawiają następujące argumenty. *Po pierwsze*, nie jest jasne na czym ochrona jurysdykcyjna osób fizycznych miałaby polegać, skoro nie chroni ona skutecznie przed koniecznością obrony na *forum* właściwym zgodnie z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. *Po drugie*, w doktrynie trafnie wskazuje się, że odwołanie w treści ww. przepisu do Rozporządzenia 1215/2012 powinno sprawiać, że dokonując celowościowej wykładni omawianego przepisu Rozporządzenia 848/2015 pojęcie „miejsce zamieszkania” wyklądać należy przy uwzględnieniu art. 4, art. 62 i art. 63 Rozporządzenia 1215/2012, obejmując nim również siedzibę osoby prawnej.¹⁰⁹⁶ *Po trzecie wreszcie*, brak na płaszczyźnie europejskiego prawa procesowego i kolizyjnego ogólnosystemowych wartościowań przemawiających za objęciem „blankietową” ochroną wszystkich osób fizycznych, niezależnie od charakteru, w jakim działały przy zawiązaniu spornego stosunku prawnego. Z perspektywy europejskiego prawa procesowego cywilnego istnienie tej ochrony jest bowiem uzasadnione wyłącznie w przypadku ściśle określonego kręgu podmiotów¹⁰⁹⁷. W konsekwencji należy przyjąć, że art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 znajduje zastosowanie zarówno w stosunku do pozwanych będących osobami fizycznymi, jak i osobami prawnymi, względnie jednostkami organizacyjnymi nieposiadającymi osobowości prawnej.

¹⁰⁹⁴ R. Hänel w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 82-83.

¹⁰⁹⁵ Zob. art. 2 ust. 12 Rozporządzenia 848/2015.

¹⁰⁹⁶ A. Tashiro, w: E. Braun (red.), *Insolvenzordnung...*, art. 6, nb. 26-27.

¹⁰⁹⁷ Zob. przepisy rozdziału I, sekcje 3-5 Rozporządzenia 1215/2012.

5.1.3. Personalny zakres zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015

Treść art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 nie zawiera ograniczeń podmiotowych zakresu jego zastosowania. Tym niemniej, co najmniej w kontekście uznania lub wykonania zagranicznego orzeczenia, należy uznać, że takie ograniczenia istnieją. Ograniczenia te będą ograniczeniami dwojakiego rodzaju.

Mowa tu o ograniczeniach podmiotowego zakresu zastosowania przepisu ze względu na (nie-)istnienie przesłanki ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym. W tym zakresie aktualne pozostają uwagi co do roli tej przesłanki poczynione powyżej. W kontekście ewentualnego – *sensu largo* – następstwa prawnego istotne jest, by również działanie następcy prawnego pozostawało w ścisłym związku z postępowaniem upadłościowym, co z kolei będzie rzutować na krąg podmiotów, do których przepis ten znajdzie zastosowanie. W braku spełnienia tej przesłanki, brak podstaw do umożliwiania określonemu podmiotowi korzystania z uproszczonego sposobu uznawania lub stwierdzania wykonalności tego rodzaju orzeczeń. Orzeczenia, które zaś nie będą podlegały uznaniu w tym trybie, nie będą stanowiły orzeczeń, „które wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego i są z nim ściśle powiązane”, co w konsekwencji wyklucza zastosowanie do nich art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Odrębnym zagadnieniem jest kwestia ustalenia kręgu podmiotów, których dotyczą skutki uznania lub (rzadziej) wykonania określonego orzeczenia oraz następstwa prawnego po stronie tych podmiotów. W zależności od przyjętej koncepcji dotyczącej skutku uznania zagranicznego orzeczenia (w tym również uznania skutków orzeczeń np. podlegających przymusowemu wykonaniu) różne mogą być konsekwencje oceny tej kwestii. Z jednej strony przyjęć można koncepcję zrównania skutków uznanego orzeczenia ze skutkami wywieranymi przez krajowe orzeczenie, a z drugiej rozszerzenie skuteczności zagranicznego orzeczenia i przyznanie mu skutków analogicznych z tymi, które są mu przyznawane w państwie pochodzenia. Pierwsza teoria, określana jako teoria zrównania skutków uznanego orzeczenia (niem. „*Gleichstellungstheorie*”, ang. „*equal treatment theory*”, względnie „*nostrification theory*”) zakłada, że skutki uznanego orzeczenia determinowane są przez przepisy państwa uznającego. Druga teoria z kolei to tzw. teoria rozszerzenia skutków uznanego orzeczenia (niem. „*Wirkungserstreckungstheorie*“, ang. „*extension of effects theory*”), która zakłada, że uznane orzeczenie wywiera na terytorium uznającego je państwa skutki tożsame ze

skutkami wywoływanymi przez to orzeczenie w państwie jego pochodzenia¹⁰⁹⁸. W zależności od przyjętej teorii odmiennie przedstawiać się może kwestia sukcesji w prawa i obowiązki wynikające z takiego orzeczenia. Przyjęcie teorii rozszerzenia skutków uznawanego orzeczenia niejako wymusza odwołanie się do prawa państwa pochodzenia uznawanego orzeczenia.

Przy przyjęciu obowiązywania na gruncie europejskiego prawa upadłościowego¹⁰⁹⁹, podobnie jak na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego¹¹⁰⁰, koncepcji rozszerzenia skutków uznawanego orzeczenia prawem właściwym dla oceny kwestii sukcesji będzie prawo państwa pochodzenia orzeczenia, które rozstrzyga o legitymacji podmiotu dochodzącego prawa z takiego orzeczenia¹¹⁰¹. To również prawo tego państwa rozstrzygać będzie o tym, czy legitymacja w tym zakresie przysługuje podmiotom wywodzącym swe prawa z orzeczenia, pomimo tego, że nie są one stroną pierwotnego sporu, przy czym kwestia ta zawsze będzie podlegać ocenie w świetle prawa państwa pochodzenia orzeczenia¹¹⁰².

Z praktycznej perspektywy oczywiście, wobec zastosowania jednolitych norm kolizyjnych i rozstrzygającej roli *legis fori concursus*, problematyka ta będzie się raczej aktualizować w kontekście innych niż zarządca podmiotów objętych skutkami orzeczenia. O ile w przypadku wydania orzeczenia przez sąd wywodzący jurysdykcję z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 zasadniczo rozstrzygać będą przepisy procesowe obowiązujące w państwie wszczęcia postępowania upadłościowego (niekoniecznie jednak *lex fori concursus*, raczej *lex fori processus*), to odmiennie może kształtować się sytuacja, gdy jurysdykcja w sporze oparta została na art. 6 ust. 2 Rozporządzenia

¹⁰⁹⁸ Szerzej co do teorii zrównania skutków oraz rozszerzenia skuteczności uznawanego orzeczenia zob. w doktrynie polskiej K. Weitz, *Pojęcie uznania orzeczenia zagranicznego*, PS 1998, nr 7, s. 52, s. 68, s. 71 i n.

¹⁰⁹⁹ Tak V. Schultz, w: G. Kayser, Ch. Thole (red.), *Insolvenzordnung*, art. 32, nb. 9; C.G. Paulus, *Europäische...*, art. 32, nb. 1, s. 392, na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 obszernie J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, w kontekście art. 16 i 17 Rozporządzenia 1346/2000 – s. 53-55, w kontekście art. 25 – s. 246-247.

¹¹⁰⁰ Zamiast wielu zob. na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 zob. P. Gottwald, P. Gottwald, w: P. Gottwald, w: T. Krüger, Th. Rauscher (red.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen, Band 3, §§ §§ 946-1117, EGZPO, GVG, EGGVG, UKlaG, Internationales und Europäisches Zivilprozessrecht*, München 2017, t. III, Brüssel Ia-VO art. 36, nb. 12-13; na gruncie Drugiej Konwencji Lugańskiej zob. R. Schurer, D. Marugg, w: Ch. Oetiker (red.), T. Weibel (red.), *Basler Kommentar, Lugano...*, art. 33, nb. 7; na gruncie Rozporządzenia 44/2001 R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2010, art. 33, nb. 1-2.

¹¹⁰¹ W kontekście wniosku o stwierdzenie wykonalności D. Haubold, w: B. Wiecezorek, R.A. Schütze (red.), *Zivilprozessordnung...*, art. 47, nb. 9, s. 688-699; por. szerzej, odwołując się jednak do specyficznych regulacji prawa niemieckiego P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, Vor Art 39-41 Brüssel Ia-VO, nb. 21, s. 936.

¹¹⁰² Zob. np. A. Layton, H. Mercer, *European Civil...*, nb. 27.009, s. 958-959.

848/2015. W tym ostatnim przypadku rozstrzygające znaczenie będą miały unormowania – przede wszystkim procesowe – obowiązujące w państwie pochodzenia orzeczenia (*legis fori processus* państwa, w którym wszczęto takie postępowanie).

5.1.4. Podmiotowy zakres zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 – podsumowanie

Powyższe rozważania pozwalają stwierdzić, że o ile każdorazowo, zasadniczo z wyjątkiem art. 6 ust. 1, zarówno art. 6 ust. 2, jak i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 zawierają specyficzne dla tych unormowań podmiotowe ograniczenia zakresu ich zastosowania, to ograniczenia te, co do zasady, będą od siebie niezależne. Jedyne jednak wspólne dla ww. przepisów ograniczenia podmiotowego zakresu ich zastosowania wynikają z przesłanki „ściśłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym.

5.2. Terytorialny zakres zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015

Kwestię terytorialnego zakresu zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 należy z jednej strony rozważać mając na uwadze klasycznie rozumiany terytorialny zakres zastosowania ww. przepisów, z drugiej zaś, w kontekście zakresu terytorialnego ocenianego z perspektywy personalnego zakresu zastosowania ww. przepisów (terytorialno-podmiotowy zakres zastosowania).

Co do pierwszej kwestii, to oczywiste jest, że ww. przepisy znajdują zastosowanie w postępowaniach przed sądami państw, na terytorium których zastosowanie znajduje Rozporządzenie 848/2015. W kontekście jurysdykcji krajowej oznacza to, że przepisy art. 6 ust. 1 i 2 Rozporządzenia 848/2015 znajdują zastosowanie wyłącznie przed sądami państwa członkowskiego na terytorium którego obowiązują przepisy ww. rozporządzenia. Podobnie przedstawia się problematyka terytorialnego zakresu zastosowania art. 32 Rozporządzenia 848/2015. Przepis ten, odnosząc się do problematyki uznania i wykonalności orzeczeń wydanych w sprawach bezpośrednio wynikających z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanych zakłada z kolei, że podlega on stosowaniu na terytorium państwa członkowskiego, w szczególności w postępowaniach przed sądami takiego państwa. Warunkiem jest jedynie, by wydane orzeczenie zostało wydane przez sądy państwa członkowskiego na

terytorium którego wszczęto postępowanie upadłościowe, orzeczenie o wszczęciu którego zostało uznane w myśl art. 19 Rozporządzenia 848/2015.

Odmianą kwestią jest problematyka terytorialno-podmiotowego zastosowania przepisów Rozporządzenia 848/2015, tj. czy podlega on zastosowaniu w postępowaniach prowadzonych z udziałem podmiotów z państw trzecich. Kwestia ta będzie się kształtować odmiennie w zależności od tego, czy ocenie podlegać będzie art. 6 ust. 1, art. 6 ust. 2 czy wreszcie art. 32 Rozporządzenia 848/2015.

Przepis art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 znajduje zastosowanie w przypadku sporów prowadzonych przeciwko podmiotom z państw trzecich w państwach – stronach Konwencji z Lugano. Dla ustalenia terytorialno-podmiotowego zakresu zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 istotne znaczenie ma przede wszystkim wydany na gruncie art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 wyrok w sprawie *Ralph Schmidt v. Lilly Hertel*¹¹⁰³ oraz *H. przeciwko H.K.*¹¹⁰⁴, w których TSUE przyjął, że przepis ten znajduje zastosowanie do oceny jurysdykcji krajowej w sprawie, w której pozwany zamieszkuje na terenie państwa trzeciego, tj. *in casu* Szwajcarii, pozostającej stroną Konwencji z Lugano. Trybunał przyjął ten pogląd pomimo tego, że *in casu* – na co wskazywano już w toku postępowania – nie istniała możliwość rozszerzenia skutków wydanego w tej sprawie orzeczenia na terytorium Szwajcarii¹¹⁰⁵. Pomimo związanych z tą ostatnią kwestią zastrzeżeń, doktryna zasadniczo zaaprobowała to stanowisko na gruncie Rozporządzenia 1346/2000¹¹⁰⁶.

Terytorialno-podmiotowy zakresu zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 nie jest w sposób wyraźny uregulowany. Motyw (35) Rozporządzenia 848/2015, odnosząc się do jurysdykcji krajowej w postępowaniach, które wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego i są z nim ściśle powiązane, wskazuje, że „[p]ozwami tymi powinny być m.in. pozwy o stwierdzenie bezskuteczności czynności

¹¹⁰³ Wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6.

¹¹⁰⁴ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410, nb. 8, 33-34.

¹¹⁰⁵ Zob. wypowiedzi doktryny opublikowane przed wydaniem przedmiotowego orzeczenia. Zob. S.H. Undritz, *EuGH-Vorlage zur Zuständigkeit für eine Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat*, EWiR 2012, nr 16, s. 519, s. 520; B. Laukemann, *BGH: Vorlagebeschluss zur Insolvenzanfechtung gegen Drittstaatenbeklagten*, LMK 2012, 339261; S. Riedemann, *Zuständigkeit der Gerichte des Eröffnungsstaats für Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat („Schmid“)*, EWiR 2013, nr. 24, s. 773, s. 774.

¹¹⁰⁶ Zob. stanowiska przytoczone w przypisie 315, s. 100.

pozwanego w innych państwach członkowskich”¹¹⁰⁷. Pośrednio może to wskazywać na zamiar ograniczenia terytorialnego zakresu zastosowania przepisu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, które sprawiałoby, że art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 znajdowałby zastosowanie wyłącznie do postępowań z udziałem podmiotów mających miejsce zamieszkania lub siedzibę na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej, analogicznie do literalnego brzmienia przepisu art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Kwestia ta nie jest jednak oczywista. Pomimo pewnych argumentów za istnieniem takiego ograniczenia, mogących wynikać z przebiegu prac legislacyjnych nad Rozporządzeniem 848/2015¹¹⁰⁸, dominujące w doktrynie stanowisko trafnie zakłada dopuszczalność stosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 w sporach z udziałem pozwanych z państw trzecich¹¹⁰⁹. Uzasadnienie koncepcji przeciwnej, która nie wynika z aktualnej treści art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, nie jest możliwe bez sięgnięcia do treści motywu (35) Rozporządzenia 848/2015, co jest o tyle chybione, że w istocie stanowi próbę przywrócenia tylnymi drzwiami omawianej już wcześniej¹¹¹⁰ przesłanki powiązania wspólnotowego lub elementu międzynarodowego. O ile w tym przypadku dla przyjęcia tej przesłanki istniałoby pewne oparcie w treści motywów Rozporządzenia 848/2015, a przyjęcie takiego ograniczenia zapobiegałoby problemom związanym z uznawaniem lub wykonywaniem takich orzeczeń na terytorium państw trzecich (w tym – państw stron Konwencji Lugańskiej¹¹¹¹), to od czasów wyroku w sprawie *Owusu*¹¹¹²

¹¹⁰⁷ Niem. „gegen Beklagte in anderen Mitgliedstaaten“, ang. „against defendants in other Member States”.

¹¹⁰⁸ Problematykę tę omawia szczegółowo D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 252.

¹¹⁰⁹ Zob. S. Madaus, w: M. Brinkmann (red.), *European Insolvency Regulation : Article-by-Article Commentary*, München - Baden Baden – Oxford 2019, art. 6, nb. 11, s. 78; krytycznie co do uzasadnienia wyroku w sprawie C-328/12 *Schmid przeciwko Hertel*, lecz aprobująco co do kierunku rozstrzygnięcia i objęcia zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 sporów przeciwko podmiotom z państw trzecich A.J. Bělohávek, *EU and International Insolvency Proceedings. Regulation (EU) 2015/848 on insolvency Proceedings. Commentary. Vol. I*, The Hague 2020, nb. 6.45-6.50, s. 317-319; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 253; Z. Fabok, *Jurisdiction concerning annex actions in the context of the insolvency and Brussels Ibis regulations*, IIR 2020; s. 1, s. 19.

¹¹¹⁰ Zob. pkt rozdział II, pkt 2.2, s. 57 i n. oraz rozdział II, pkt 2.4, s. 61 i n.

¹¹¹¹ P. Gottwald, *Insolvenzrechtliche Annexverfahren im Verhältnis Deutschland – Schweiz*, w: P. Breitschmid, I. Jent-Sørensen, H. Schmid, M. Sogo (red.), *Tatsachen - Verfahren - Vollstreckung. Festschrift für Isaak Meier*, Zürich 2015, s. 249, s. 261.

¹¹¹² Zob. wyrok ETS z 1 marca 2005 roku w sprawie C-281/02 *Andrew Owusu przeciwko N. B. Jacksonowi, działającemu pod nazwą handlową „Villa Holidays Bal-Inn Villas” i in.*, Zb. Orz. z 2005 r., s. I-01383, ECLI:EU:C:2005:120, nb. 25 i n. W wyroku tym ETS wyjaśnił, że „samo zastosowanie zasad jurysdykcyjnych konwencji brukselskiej, tak jak to wynika z raportu na temat wspomnianej konwencji przedstawionego przez Jenarda [Raport Jenarda – przyp. wł.] wymaga istnienia elementu zagranicznego (...) [n]iemniej, międzynarodowy charakter przedmiotowego stosunku prawnego nie musi koniecznie wynikać (...), z istnienia związku z kilkoma umawiającymi się państwami, czy to ze względu na istotę sporu, czy odpowiednio

nie istnieje możliwość wprowadzania w drodze wykładni tego rodzaju dorozumianych ograniczeń zakresów zastosowania przepisów norm jurysdykcyjnych.

Z oczywistych przyczyn odmiennie ukształtowana jest kwestia terytorialno-podmiotowego zakresu zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Dla możliwości jego zastosowania konieczne jest, by pozwany lub, w przypadku wielopodmiotowości po stronie biernej, jeden z kilku pozwanych, miał miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej.

Dla zupełności wyводу należy jeszcze odnieść się do problematyki terytorialno-podmiotowego zakresu zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. W tym przypadku ewentualne ograniczenia mogą stanowić wyłącznie konsekwencję zakresów zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 Rozporządzenia 848/2015. W konsekwencji jedyne możliwe ograniczenie terytorialno-podmiotowe może stanowić konsekwencję oparcia jurysdykcji krajowej o art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Jest to jednak korelacja faktyczna, a nie prawna.

5.3. Temporalny zakres zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015

Brzmienie Rozporządzenia 848/2015 nie wskazuje na istnienie temporalnych ograniczeń zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3. Przepisy te zasadniczo podlegają zastosowaniu począwszy od daty wejścia w życie samego Rozporządzenia 848/2015, tj. od 26 czerwca 2017 roku (art. 92 Rozporządzenia 848/2015). Pomimo jednak braku odrębnej regulacji w tym zakresie, ograniczenia temporalnego zakresu zastosowania ww. przepisów będą wynikać przede wszystkim z art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

miejsca zamieszkania stron sporu. Istnienie związku z umawiającym się państwem i państwem trzecim, polegającego przykładowo na tym, że miejsce zamieszkania powoda i jednego z pozwanych znajduje się w pierwszym państwie, a sporne zdarzenia miały miejsce w drugim, może również nadać przedmiotowemu stosunkowi prawnemu międzynarodowy charakter (...)" i dalej (nb. 34): „[n]iemniej jednolite zasady jurysdykcyjne zawarte w konwencji brukselskiej nie stosują się wyłącznie do sytuacji mających rzeczywisty i wystarczający związek z funkcjonowaniem rynku wewnętrznego, co oznacza z definicji udział kilku Państw Członkowskich. Wystarczy stwierdzić w tym względzie, że samo ujednoczenie norm w dziedzinie sporów o właściwość oraz uznawania i wykonywania orzeczeń, dokonane przez konwencję brukselską w stosunku do sporów zawierających element zagraniczny, ma niewątpliwie na celu zniesienie przeszkód w funkcjonowaniu rynku wewnętrznego, które mogą wynikać z różnic w uregulowaniach krajowych w tej dziedzinie”.

Już na wcześniejszym etapie rozważań¹¹¹³ wskazano na znaczenie określonych przesłanek faktycznych dla możliwości zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015. W konsekwencji, przesłanka wszczęcia postępowania upadłościowego determinuje również o dopuszczalności zastosowania art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 w ujęciu temporalnym.

Analogicznie, wcześniejsze uwagi odnoszące się do roli zakończenia postępowania upadłościowego determinują temporalny zakres zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 w ujęciu negatywnym. W konsekwencji, również temporalny zakres zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 jest uzależniony od czasu trwania postępowania upadłościowego, a jego zastosowanie wyklucza możliwość zastosowania ww. przepisu.

W kontekście temporalnego zakresu zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 pojawia się jednak wątpliwość co do sytuacji, w której w ramach procesu likwidacji masy upadłości doszło do zbycia nieściągniętego roszczenia objętego wyrokiem wydanym w sprawie objętej przedmiotowym zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015. W tej sytuacji wątpliwe jest, czy wniosek nabywcy wierzytelności o stwierdzenie wykonalności podlegać będzie rozpoznaniu (i) bezpośrednio w trybie Rozporządzenia 1215/2012, czy też (ii) w trybie art. 31 ust. 1 zd. 2 Rozporządzenia 848/2015 w związku z art. 39–44 i art. 47–57 Rozporządzenia 1215/2012. Rozstrzygnięcia tej wątpliwości należy jednak poszukiwać na gruncie przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy objętej postępowaniem indywidualnym. Dopóki określona wierzytelność jest dochodzona, a wyrok jest uznawany przy „ściśłym powiązaniu” postępowania indywidualnego z postępowaniem zbiorowym, dopóty tryb regulowany Rozporządzeniem 848/2015 znajduje zastosowanie do oceny m.in. wniosku o stwierdzenie wykonalności takiego wyroku. Z momentem odpadnięcia ww. przesłanki odpada również podstawa do stosowania art. 32 Rozporządzenia 848/2015¹¹¹⁴.

Tak jak już wskazano, zakończenie postępowania upadłościowego w toku postępowania podlegającego art. 6 Rozporządzenia 848/2015 nie będzie wpływało, ze względu na zasadę *perpetuatio fori*, na podstawę temporalnego zakresu zastosowania ww. przepisu i tym samym podstawę oceny jurysdykcji krajowej w sporze. W przypadku jednak uznania lub stwierdzenia wykonalności orzeczenia wydanego w toku

¹¹¹³ Zob. pkt 3.2.1, s. 193 powyżej.

¹¹¹⁴ Por. co do jurysdykcji krajowej wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215.

postępowania podlegającego art. 6 Rozporządzenia 848/2015 uprzednie zakończenie postępowania upadłościowego wyłącza możliwość przyjęcia, że tego rodzaju postępowanie objęte jest zakresem zastosowania art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 z powodu braku ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym.

6 „UPADŁOŚCI, UKŁADY I INNE PODOBNE POSTĘPOWANIA” I „SPRAWY WYNIKAJĄCE BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANE” – PODSUMOWANIE W ZAKRESIE KRYTERIÓW DELIMITACJI NORM EUROPEJSKIEGO PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO

Powyższe wywody umożliwiły rekonstrukcję dwóch kluczowych z perspektywy niniejszej pracy pojęć jakimi są *„upadłości, układy i inne podobne postępowania”* i *„sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązane”*.

Pierwsze z ww. pojęć ma swój pierwowzór jeszcze w tekście Konwencji Brukselskiej i w niezmienionej formie określa od strony negatywnej zakres zastosowania norm europejskiego prawa procesowego w sprawach cywilnych i handlowych. Uwzględniając kontekst historyczny i ewolucję europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego, pojęcie *„upadłości, układy i inne podobne postępowania”* obejmuje postępowania mające charakter zbiorowy i zakładające udział wszystkich lub części wierzycieli dłużnika, prowadzone przy tym w związku z niewypłacalnością dłużnika lub zaprzestaniem lub utratą przez dłużnika możliwości spłaty wierzycieli, względnie z istnieniem zagrożenia powstania takiego stanu i jednocześnie mające na celu sprzedaż majątku lub restrukturyzację zobowiązań dłużnika.

Z perspektywy wewnętrznej przedmiotowa propozycja zapobiega krzyżowaniu się zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015¹¹¹⁵. Kumulatywne zastosowanie ww. przesłanek pozwala bowiem na wyłączenie z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego katalogu postępowań obejmującego: (i) postępowania zbiorowe w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015, (ii) postępowania spełniające przesłanki uznania ich za postępowania zbiorowe, nieujęte w Załączniku A, np. ze względu (a) na to, że dotyczą

¹¹¹⁵ Zob. w odniesieniu do Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000 wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition* nb. 21.

podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, względnie (b) na brak zakończenia procesu legislacyjnego zmierzającego do modyfikacji Załącznika A, jak również (iii) postępowania, które nie spełniają np. jednej lub kilku spośród przesłanek wskazanych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, wykazują cechy nakazujące traktować je jako zbiorowe postępowania insolwencyjne. Tego rodzaju wykładnia art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano pozwala na bardzo precyzyjne wyłączenie z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego wszystkich postępowań, do których zastosowanie znajdzie Rozporządzenie 848/2015, a jednocześnie (i) postępowań prowadzonych w stosunku do podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, (ii) postępowań spełniających przesłanki uznania ich za postępowania zbiorowe, nieujętych w Załączniku A, lub (iii) postępowań, które nie spełniają np. jednej lub kilku spośród przesłanek wskazanych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, wykazują cechy, które w sposób intuicyjny nakazywałyby traktować je jako *sui generis* zbiorowe postępowania insolwencyjne ze względu na ich powiązanie z niewypłacalnością lub restrukturyzacją.

Kategoria „*upadłości, układy i inne podobne postępowania*” mieści w sobie przy tym nie tylko postępowania o charakterze zbiorowym, które w mniej lub bardziej intuicyjny sposób wykazują cechy wspólne z tradycyjnie ujmowanymi postępowaniami upadłościowymi. Jak już wskazano, w ramach kategorii „*upadłości, układy i inne podobne postępowania*” wyróżnić można jeszcze kategorię postępowań indywidualnych, „procesowych”, które pozostają w bezpośrednim związku z postępowaniami insolwencyjnymi, tj. „*postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych*”.

Ta kategoria insolwencyjnych postępowań indywidualnych, będąc przede wszystkim związana z unormowaniami Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 848/2015 nie jest jednak związana wyłącznie z postępowaniami objętymi zakresami zastosowania ww. rozporządzeń¹¹¹⁶. Kategoria ta będzie również relewantna w przypadku postępowań zbiorowych nieobjętych zakresem zastosowania norm europejskiego prawa upadłościowego, ze względu na np. niespełnienie przesłanek określonych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, nieumieszczenie ich w Załączniku A, jak również prowadzenie takich postępowań w stosunku do podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015.

¹¹¹⁶ W orzecznictwie zob. wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419.

Przeprowadzona analiza pozwoliła na zrekonstruowanie szeregu przesłanek kwalifikacji określonego postępowania indywidualnego jako postępowania wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanego. Przesłanki te można podzielić na przesłanki kwalifikacji, a także przesłanki faktyczne lub prawne zastosowania takiej kwalifikacji.

Odnosnie do przesłanek kwalifikacji sprawy objętej postępowaniem indywidualnym jako wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej, to konieczne jest, by dana sprawa (i) „bezpośrednio wynikała z postępowania upadłościowego” i (ii) była „ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym”. Pierwszą przesłankę można określić mianem przesłanki insolwencyjnej genezy podstawy sporu, drugą zaś jako przesłankę funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym.

Sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego”, gdy podstawa sporu ma insolwencyjną genezę. Dla ustalenia tej okoliczności należy zweryfikować, czy podstawa prawna rozumiana jako źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, stanowi normę o charakterze insolwencyjnym czy też pozostaje ona klasyczną normą prawa cywilnego lub handlowego. W tym celu należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa, są przepisy wspólne prawa cywilnego i handlowego czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególnie dla postępowań upadłościowych.

Dla ustalenia tej ostatniej okoliczności należy zweryfikować, czy tego rodzaju postępowanie, a właściwie leżące u jego podstaw prawo lub obowiązek, odnosi się do spraw, w których odnośne normy merytoryczne leżące u podstawy sporu, niezależnie czy są to normy materialnoprawne czy merytoryczne normy procesowe¹¹¹⁷, realizują cel zbieżny z celem postępowania zbiorowego, niezależnie, czy określone postępowanie ma charakter postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego. Pewnym ułatwieniem w tej kwestii będzie to, że na zasadzie jednostronnej korelacji roszczenie leżące u podstaw ocenianego postępowania indywidualnego zawsze będą kolizyjnoprawnie kwalifikowane insolwencyjnie, najczęściej jako podlegające statutowi insolwencyjnemu¹¹¹⁸. Korelacja ta ma jednak charakter jednostronny, gdyż nie każda kwestia podlegająca *legis fori concursus* w myśl art. 7 Rozporządzenia 848/2015 będzie stanowić podstawę roszczenia insolwencyjnego w rozumieniu art. 6. Oceny tej należy jednak dokonywać *ad casum*,

¹¹¹⁷ Zob. pkt 4.5.2, s. 252 i n. powyżej.

¹¹¹⁸ Z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych Rozporządzeniem 848/2015.

posługując się wypracowaną na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego koncepcją jądra przedmiotu sporu, oceniając podstawę (w tym podstawę prawną) dochodzonego roszczenia oraz jego cel. O insolwencyjnej „podstawie roszczenia” nie będą jednak decydowały elementy prowadzące wyłącznie do „insolwencyjnego zabarwienia” sporu czy wprowadzające do sporu określone kwestie wstępne o charakterze insolwencyjnym, takie jak (i) ukształtowanie sposobu dochodzenia roszczenia w prawie materialnym lub procesowym wchodzącym w skład *legis fori concursus*, a także szczególne skutki takiego postępowania wyrażające się w jego wewnątrzsystemowych powiązaniach z innymi postępowaniami o charakterze kolektywnym¹¹¹⁹, (ii) występowanie w sporze zarządcy¹¹²⁰, (iii) modyfikacje (sposobu dochodzenia) roszczenia ze względu na wpływ wszczęcia postępowania upadłościowego¹¹²¹.

O tym, czy określona norma prawna znajdująca się u podstaw sporu objętego postępowaniem indywidualnym „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego” przesądza to, czy w sposób bezpośredni realizuje ona cel postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego. Będzie tak niezależnie od tego, czy przedmiotem oceny są roszczenia, które odnoszą się do okoliczności poprzedzających wszczęcie postępowania o charakterze kolektywnym, czy też dopiero powstają one w toku takiego postępowania, w tym również, gdy odnoszą się do okoliczności powstałych następnie. Norma prawna leżąca u podstaw sporu musi być nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności (względnie jej zapobieżenie), tym samym dążąc do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenie skutków jej naruszenia, a także na osiągnięcie sprawiedliwości egzekucyjnej. Celem norm insolwencyjnych jest utrzymanie lub przywrócenie dla potrzeb późniejszego podziału stanu majątku z daty ogłoszenia upadłości oraz z daty bezpośrednio poprzedzającej powstanie niewypłacalności, a powiązanie z tą datą ma umożliwić najpełniejsze zaspokojenie wierzycieli. Z przyczyn szczegółowo opisanych powyżej to stan niewypłacalności uzasadnia interwencję państwa w stosunki prywatnoprawne i tym samym zastosowanie szczególnych reguł materialnego prawa upadłościowego. Powyższe w istocie już wskazuje właściwe kryterium kwalifikacji insolwencyjnej podstawy sporu. Kryterium tym będzie to, czy roszczenie wynika z niewypłacalności lub z „zagrożenia niewypłacalnością”.

¹¹¹⁹ Zob. pkt 4.5.4.2.1, s. 272 i n. oraz 4.5.4.2.5, s. 279.

¹¹²⁰ Zob. pkt 4.5.4.2.2, s. 273 i n.

¹¹²¹ Zob. pkt 4.5.4.2.3, s. 277 i n. oraz pkt 4.5.4.2.4, s. 278 i n.

Tym samym należy przyjąć, że przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczenia jest niewypłacalność. Dla przyjęcia, że powództwo „wynika z postępowania upadłościowego”, tj. właściwie z niewypłacalności, konieczne jest, by jego podstawą była norma prawna o charakterze insolwencyjnym, nakierowana na odwrócenie lub zmniejszenie niewypłacalności. Celem normy i tym samym podstawą sporu musi być dążenie do odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i realizacji zasady sprawiedliwości egzekucyjnej. Mowa tu o odwróceniu skutków działań, które albo zmierzały albo doprowadziły do powstania lub zwiększenia stanu niewypłacalności, w szczególności na skutek naruszenia usankcjonowanej normatywnie kolejności ich zaspokojenia, przewidzianej przez ustawodawcę na wypadek popadnięcia w tego rodzaju sytuację majątkową, względnie, cofając się na wcześniejszy etap, na skutek naruszenia obowiązków utrzymania przez dłużnika masy upadłości w stanie możliwie zbliżonym do stanu poprzedzającego popadnięcie w niewypłacalność, czy też przywrócenie do stanu umożliwiającego pełne zaspokojenie wierzycieli. Powyższe kryteria *prima facie* odwołują się do okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości i w sposób intuicyjny są bardziej właściwe do oceny sporów dotyczących okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości. W istocie będą one jednak również właściwe do oceny powództw *prima facie* związanych wyłącznie z proceduralnym aspektem postępowania upadłościowego. Związek tych postępowań z celem postępowania upadłościowego jest immanentny, gdyż mają one na celu umożliwienie jego przeprowadzeniu *ergo* służą osiągnięciu jego powyżej określonych celów¹¹²². Będzie tak niezależnie od tego, czy określony przepis będzie wyrażał takie powiązanie w swej treści. Oznacza to, że każdorazowo należy dokonywać oceny, czy „źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa”¹¹²³ są normy, które mają za zadanie realizację celów szczególnych dla postępowań upadłościowych.

Przesłanka ta *mutatis mutandis* znajduje zastosowanie również w przypadku postępowań o charakterze restrukturyzacyjnym. W tym jednak przypadku, wobec odmiennych celów tego rodzaju postępowań o charakterze zbiorowym, dodatkową przesłanką będzie również dążenie do zapobieżenia niewypłacalności¹¹²⁴.

¹¹²² Zob. pkt 4.5.4.3.2, ppkt (ii), s. 291 i n.

¹¹²³ Zob. wyroki TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27, z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28.

¹¹²⁴ Zob. pkt 4.5.4.3.2, ppkt (iii), s. 302 i n.

Kolejną przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji sprawy jest przesłanka „ścisłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, którą można określić jako kryterium funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Dla zaistnienia przedmiotowej przesłanki konieczne jest, by w okolicznościach sprawy postępowanie indywidualne było wszczęte bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli. Omawiane kryterium można określić mianem kryterium „związku wykonywania prawa” w określonym postępowaniu indywidualnym z postępowaniem upadłościowym. O ile bowiem kryterium insolwencyjnej genezy sporu określa, czy mamy do czynienia z normą o charakterze insolwencyjnym, to drugie kryterium rozstrzyga, czy wykonywanie w danych okolicznościach uprawnień wynikających z normy o charakterze insolwencyjnym jest związane z postępowaniem upadłościowym¹¹²⁵. O ziszczeniu się tego kryterium rozstrzyga istnienie trzech przesłanek. *Po pierwsze*, postępowanie indywidualne musi być prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym). *Po drugie*, postępowanie indywidualne musi realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli. *Po trzecie wreszcie*, realizacja insolwencyjnego interesu musi następować w sposób bezpośredni, a nie pośredni. Powyższe można zaś podsumować w ten sposób, że przesłanką istnienia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z upadłościowym jest wszczęcie w okolicznościach sprawy postępowania indywidualnego bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli¹¹²⁶. Wykluczona jest jednocześnie możliwość insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych nakierowanych na realizację indywidualnego interesu określonego wierzyciela. Powyższe nie wyłącza jednak możliwości insolwencyjnej kwalifikacji postępowań nakierowanych na ochronę nie ogółu wierzycieli, lecz ich określonej części. Mowa tu o sytuacji, w której roszczenie będzie realizowało interes kolektywny, przeciwstawiany interesowi indywidualnemu, pomimo wynikającej z istoty roszczenia niemożności realizowania przez nie (co najmniej w okolicznościach sprawy) interesu ogółu wierzycieli albo przy normatywnym wykluczeniu określonej kategorii wierzycieli z zakresu ochrony płynącej z uwzględnienia takiego powództwa.

W praktyce, jako wskazówkę i zarazem przesłankę umożliwiającą przyjęcie istnienia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym traktować należy występowanie w postępowaniu indywidualnym

¹¹²⁵ Zob. rozdział IV, pkt 4.6.2, s. 310 i n.

¹¹²⁶ Zob. rozdział IV, pkt 4.6.3.3.1, s. 324 i n.

zarządcy, względnie dłużnika sprawującego zarząd własny przy postępowaniach insolwencyjnych typu *debtor in possession*, a w szczególnych sytuacjach - innych podmiotów, o ile realizują one w sposób bezpośredni wyłącznie interes o charakterze kolektywnym, działając w oparciu o umocowanie natury normatywnej lub upoważnienie od zarządcy. O ile udział w sporze zarządcy lub dłużnika sprawującego zarząd własny nie stanowi przesłanki „wystarczającej” do przyjęcia istnienia ścisłego powiązania, to z zastrzeżeniem sytuacji szczególnych, należy okoliczność tę traktować jako *conditio sine qua non* dla przyjęcia takiego związku.

Dla oceny przesłanki ścisłego powiązania sprawy z postępowaniem upadłościowym co do zasady nie będzie mieć w większości przypadków znaczenia niewyłączny lub wyłączny charakter legitymacji zarządcy do dochodzenia roszczenia. Kryterium to jest o tyle nieprzydatne w praktyce, że w większości przypadków powództwa zarządcy i wierzyciela, nawet jeżeli są zasadniczo tożsamo sformułowane i oparte na tożsamej podstawie prawnej, będą realizować odmienne kategorie interesów – kolektywny i indywidualny. Wynikająca z prawa właściwego możliwość konkurencyjnego dochodzenia tego samego roszczenia przez zarządcę i wierzyciela nie będzie wpływać na istnienie ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym. Brak wyłączności legitymacji zarządcy lub wierzyciela będzie mieć znaczenie wyłącznie wówczas, gdy obydwa powództwa realizowałyby tożsamy rodzaj interesu. o ile tylko każde z tych powództw realizować będzie odmienny rodzaj interesu.

Niezależnie od powyższych przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy objętej postępowaniem indywidualnym konieczne jest jeszcze spełnienie określonych przesłanek natury faktycznej. Przede wszystkim konieczne jest bowiem, by wszczęto na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej postępowanie upadłościowe, które co najmniej w chwili wszczęcia postępowania indywidualnego będzie pozostawać w toku (*perpetuatio fori*). Postępowaniem tym może być zarówno postępowanie główne, uboczne, jak i wtórne, a także – pod pewnymi warunkami – może nim być postępowanie inicjujące „właściwe” postępowanie upadłościowe.

Przedstawione uwagi co do warunków insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych należy *mutatis mutandis* odnieść do postępowań indywidualnych wiążących się z postępowaniami zbiorowymi wszczynanymi na terytorium państw systemu Bruksela-Lugano nieobjętych zakresem zastosowania norm europejskiego prawa upadłościowego.

**ROZDZIAŁ V. SKUTKI KLASYFIKACJI POSTĘPOWANIA
INDYWIDUALNEGO JAKO „POSTĘPOWANIA
WYNIKAJĄCEGO BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIA
UPADŁOŚCIOWEGO I Z NIM ŚCIŚLE POWIĄZANEGO”**

1 WPROWADZENIE

We wcześniejszych fragmentach pracy omówiono już problematykę potencjalnych skutków określonej kwalifikacji postępowań indywidualnych, które w bardziej lub mniej ścisły sposób wiążą się z postępowaniem upadłościowym. W zależności od przyjętej kwalifikacji danego postępowania możliwe jest, że ocena jurysdykcji krajowej, skutków zawisłości sprawy przed sądem innego państwa, a także szczegółowy mechanizm uznawania i wykonywania orzeczeń podlegać może przepisom Rozporządzenia 1215/2012, Rozporządzenia 848/2015, a wreszcie przepisom prawa krajowego.

Insolwencyjna kwalifikacja danego sporu, co oczywiste, ma charakter wyjątku. Na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego zasadą jest bowiem stosowanie Rozporządzenia 1215/2012 i przewidzianych nim zasad ukształtowania jurysdykcji krajowej, określania skutków litispendencji, a także trybu uznawania i wykonywania orzeczeń. Przyjęcie insolwencyjnego charakteru danego postępowania, a tym samym objęcie go przedmiotowym zakresem zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, rodzić może dwojakie skutki.

Po pierwsze, określona sprawa może stanowić postępowanie „wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związane” na gruncie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. *Po drugie*, możliwe jest, że sprawa nie zostanie objęta zakresem zastosowania przepisów Rozporządzenia 848/2015. W takim przypadku jurysdykcja krajowa, skutki zawisłości transgranicznej, a także tryb uznawania lub wykonywania orzeczeń podlegałyby prawu krajowemu, rozumianemu jako przepisy prawa krajowego *sensu stricto*, względnie konwencjom międzynarodowym, których dane państwo jest stroną. Z tym przypadkiem możemy mieć do czynienia w konsekwencji przedmiotowych ograniczeń zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 w przypadku, gdy (i) postępowanie indywidualne nie jest powiązane z postępowaniem, które stanowi postępowanie zbiorowe w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, lub (ii) postępowanie insolwencyjne, z którym wiąże się postępowanie indywidualne spełnia przesłanki uznania go za postępowanie zbiorowe,

lecz nie jest ujęte w załączniku A do Rozporządzenia 848/2015¹¹²⁷. Możliwe jest również nieobjęcie takiego postępowania zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 z przyczyn natury terytorialnej. Postępowanie tego rodzaju podlegać będzie regulacjom prawa krajowego, gdy (iii) postępowanie indywidualne wiąże się z postępowaniem zbiorowym wszczętym na terytorium państwa, w którym nie obowiązuje Rozporządzenie 848/2015, a w którym obowiązuje albo Rozporządzenie 1215/2012 albo Konwencja z Lugano (tj. odpowiednio: Dania i Szwajcaria), a także (iv) gdy na terytorium państwa, gdzie nie obowiązuje Rozporządzenie 848/2015 dochodzi do oceny skutków litispendencji lub próby uznania lub wykonania orzeczenia, które dotyczy sprawy kwalifikowanej insolwencyjnie w rozumieniu art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, a która to sprawa jest lub była prowadzona w państwie, w którym obowiązuje Rozporządzenie 848/2015.

W dalszych fragmentach niniejszego rozdziału przedstawione zostaną podstawy prawne umożliwiające określenie jurysdykcji krajowej, podstawy prawne i skutki zawisłości sprawy przed sądem państwa obcego dla toczącego się w innym państwie postępowania, a także podstawy prawne i skutki uznawania orzeczeń w omawianej kategorii spraw.

2 SKUTKI INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI SPRAWY NA GRUNCIE ROZPORZĄDZENIA 848/2015

2.1. Jurysdykcja krajowa

2.1.1. Podstawy określenia jurysdykcji krajowej

Przyjęcie insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego powoduje, że jurysdykcja krajowa dla postępowań wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle związanych określana jest w oparciu o przepisy art. 6 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia 858/2015. Wyraźne ukształtowanie podstawy normatywnej jurysdykcji krajowej dla omawianej kategorii postępowań nastąpiło dopiero na mocy Rozporządzenia 848/2015, gdyż na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 brak normatywnego odpowiednika art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Brak stosownego przepisu określającego jurysdykcję krajową doprowadził do sięgającej jeszcze czasów procedowania Europejskiej Konwencji Upadłościowej dyskusji co do podstaw jej ustalenia. Na początkowym etapie obowiązywania Rozporządzenia 1346/2000

¹¹²⁷ Vide uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne.

w dyskusji tej wykształciły się trzy grupy poglądów co do określenia podstaw ustalania jurysdykcji krajowej w okołoin solwencyjnych postępowaniach indywidualnych. Pierwsza grupa poglądów zakładała, że jurysdykcja krajowa powinna zostać określona na podstawie stosowanego *per analogiam*¹¹²⁸ albo wprost¹¹²⁹ art. 3 Rozporządzenia 1346/2000. Kolejna grupa poglądów przyjmowała, że konieczne jest w tym celu stosowanie przepisów Rozporządzenia 44/2001, względnie (Pierwszej) Konwencji z Lugano¹¹³⁰. Trzecia grupa postulowała odwołanie się do przepisów prawa krajowego *forum concursus*, które podlegałyby stosowaniu albo ze względu na lukę regulacyjną w Rozporządzeniu 1346/2000 i Rozporządzeniu 44/2001¹¹³¹ albo na mocy przewidzianego w art. 4 Rozporządzenia 1346/2000 prymatu obowiązywania *legis fori*

¹¹²⁸ J. Haubold, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche im Zusammenhang mit Insolvenzverfahren*, IPRax 2002, z. 3, s. 157, s. 163; N. Carstens, *Die internationale Zuständigkeit im europäischen Insolvenzrecht*, Köln, Berlin, München 2005, s. 109-110; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus und die Europäische Insolvenzverordnung*, Tübingen 2006, s. 101-102; J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung von Art. 25 EuInsVO*, Berlin 2009, s. 202-242; H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische Insolvenzordnung. Kommentar*, Wien – New York 2002, art. 25, nb. 37 i 42, s. 433-434 i 436; W.-G. Ringe, *Insolvenzanfechtungsklage im System des europäischen Zivilverfahrensrecht. Zugleich Anm. zu OLG Frankfurt, Urt. v. 26.1.2006 – 15 U 200/05*, ZInsO 2006, nr 13, s. 700, s. 701; M.P. Weller, *Forum Shopping im Internationalen Insolvenzrecht?*, IPRax 2004, z. 6, s. 412, s. 415; M. Zeuner, T. Elsner, *Die internationale Zuständigkeit der Anfechtungsklage oder die Auslegung des Art. 1 Abs. 2 lit. b EuGVVO*, DZWIR 2008, z. 1, s. 412, s. 415; M.P. Weller, *Brennpunkte des Insolvenzkollisionsrechts*, w: H. Kronke, K. Thorn (red.), *Grenzen überwinden – Prinzipien bewahren, Festschrift für Bernd von Hoffmann zum 70. Geburtstag*, Bielefeld 2011, s. 513, s. 519.

¹¹²⁹ W. Lorenz, *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005, s. 114-117, w tym zwłaszcza s. 116; F. Strobel, *Die Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVO im Bereich insolvenzbezogener Einzelentscheidungen*, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien 2006, s. 104.

¹¹³⁰ W orzecznictwie zob. jeszcze przed wejściem w życie Rozporządzenia 44/2001, na gruncie Konwencji Brukselskiej wyrok OLG Jena z 5 sierpnia 1998 roku, 4 U 1774/97, NZI 1999, nr 2, s. 81; w doktrynie jeszcze w kontekście projektu europejskiej konwencji upadłościowej z 1995 roku W. Lüke, *Das europäische internationale Insolvenzrecht*, ZZP 1998, T. 111, nr 3, s. 274, s. 291-295, w tym zwłaszcza s. 292; na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 wyrok OLG Frankfurt am Main z 26 stycznia 2006 roku, 15 U 200/05, NZI 2006, nr 13, s. 648, s. 649; O. Rossbach, *Europäische Insolvenzverwalter in Deutschland*, Köln – Berlin – München 2004, s. 223-224; Ch. Thole, *Die internationale Zuständigkeit für insolvenzrechtliche Anfechtungsklagen*, ZIP 2006, nr 30, s. 1383, s. 1387; O. Berner, L. Klöhn, *Insolvenzantragspflicht, Qualifikation und Niederlassungsfreiheit*, ZIP 2007, nr 3, s. 106, s. 110.

¹¹³¹ W tym kierunku w orzecznictwie zob. wyrok BGH z 27 maja 2003 roku, IX ZR 203/02 (przy czym Rozporządzenie 1346/2000 nie znajdowało zastosowanie w sprawie); na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 zob. P. F. Schlosser, *EU-Zivilprozessrecht. Kommentar. EuGVVO, AVAG, VTVO, MahnVO, BagatellVO, HZÜ, EuZVO, HBÜ, EuBVO*, München 2009, art. 1, nb. 21e, s. 33; J. Mörsdorf-Schulte, *Internationaler Gerichtsstand für Insolvenzanfechtungsklagen im Spannungsfeld von EuInsVO, EuGVÜ/O und autonomem Recht und seine Überprüfbarkeit durch den BGH*, IPRax 2004, s. 31, s. 35; P. Oberhammer, *Europäisches Insolvenzrecht in praxi - "Was bisher geschah"*, ZInsO 2004, nr 14, s. 761, s. 765.

*concurus*¹¹³². Ostatecznie w wyroku w sprawie *Seagon przeciwko Deko Marty*¹¹³³ TSUE przychylił się do pierwszego z omawianych poglądów, wskazując, że jurysdykcja krajowa w indywidualnych postępowaniach okołoin solwencyjnych powinna być określana na podstawie stosowanego wprost art. 3 Rozporządzenia 1346/2000¹¹³⁴. Wejście w życie Rozporządzenia 848/2015 potwierdziło powyższe stanowisko TSUE, kończąc dyskusję co do podstaw normatywnych określania jurysdykcji krajowej w postępowaniach indywidualnych w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, w przypadku, gdy postępowania te związane są z postępowaniem zbiorowym objętym Załącznikiem A do ww. Rozporządzenia.

Rozporządzenie 848/2015 przewiduje dwie podstawy jurysdykcji krajowej dla omawianej kategorii postępowań indywidualnych. Pierwsza, statutowana art. 6 ust. 1, przewiduje jurysdykcję krajową sądów miejsca wszczęcia postępowania upadłościowego zgodnie z art. 3 Rozporządzenia 848/2015. Druga podstawa jurysdykcji krajowej przewidziana została w art. 6 ust. 2 i wprowadza jurysdykcję sądów państwa członkowskiego, na którego terytorium pozwany – a w przypadku wielopodmiotowości po stronie pozwanej, co najmniej jeden z pozwanych – ma miejsce zamieszkania, pod warunkiem, że sądy tego państwa mają jurysdykcję na podstawie Rozporządzenia 1215/2012.

2.1.2. Charakter jurysdykcji krajowej, brak możliwości fakultatywnego zastosowania Rozporządzenia 1215/2012

Przed omówieniem poszczególnych łączników jurysdykcyjnych art. 6 Rozporządzenia 848/2015 omówiony zostanie jeszcze charakter jurysdykcji krajowej wywodzonej z art. 6 ust. 1 lub ust. 2 Rozporządzenia 848/2015.

¹¹³² W tym kierunku w orzecznictwie zob. postanowienie OLG Wien z 17 października 2003 roku, 3 R 151/03b, niepubl., cyt. za P. Oberhammer, *Europäisches Insolvenzrecht in praxi...*, s. 765; w doktrynie W. Lüke, *Europäisches Zivilverfahrensrecht – das Problem der Abstimmung zwischen EuInsÜ und EuGVÜ*, w: R. Geimer (red.), *Wege zur Globalisierung des Rechts. Festschrift für Rolf A. Schütze zum 65. Geburtstag*, München 1999, s. 467, s. 482.

¹¹³³ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83.

¹¹³⁴ Ze względu na to, że omawiane orzeczenie efektywnie zakończyło spór co do określania podstaw jurysdykcji krajowej w postępowaniach wynikających bezpośrednio i ściśle związanych z postępowaniem upadłościowym przedstawione w przypisach 1128- 1132 stanowiska orzecznictwa i doktryny obejmują okres do 2009 roku.

Kryterium, które determinuje, czy jurysdykcja krajowa ma charakter wyłączny czy też jedynie fakultatywny jest to, czy z punktu widzenia określonej regulacji normatywnej (*in casu* Rozporządzenia 848/2015) jurysdykcja przysługuje jedynie sądom danego państwa i – z perspektywy tej regulacji – wyklucza w tej samej sprawie jurysdykcję krajową sądów innych (pozostałych) państw¹¹³⁵. Jednocześnie, w ślad za ww. poglądem przyjęto również, że na tle regulacji o charakterze jednolitym może wystąpić sytuacja, w której w danej sprawie jurysdykcja krajowa wyłączna przysługiwać może (z reguły na różnych podstawach) więcej niż jednemu państwu z wyłączeniem pozostałych państw związanych daną regulacją¹¹³⁶. Z uwzględnieniem powyższych uwag przyjąć należy, że jurysdykcja krajowa przewidziana art. 6 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 ma charakter wyłączny¹¹³⁷, gdyż wyklucza jurysdykcję krajową sądów innych państw członkowskich aniżeli sądy wskazane w art. 6 ust. 1 i ust. 2 ww. przepisu (względnie opartą o art. 6 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015).

Oceniając charakter jurysdykcji krajowej wynikającej z art. 6 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 z perspektywy stron sporu objętego zakresem zastosowania art. 6 widoczne jest, że o ile zarządca może wytoczyć powództwo zarówno przed sądami państw wskazanymi w art. 6 ust. 1 oraz ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, to jego przeciwnik może wytoczyć powództwo jedynie w sądzie państwa określonego w art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Powyższe nie rzutuje jednak na – w dalszym ciągu – wyłączny charakter jurysdykcji krajowej. O ile możliwość skorzystania z podstawy jurysdykcji z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia jest uzależniona od spełnienia określonych przesłanek podmiotowych, to w dalszym ciągu przepisy art. 6 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia regulują jurysdykcję krajową wyłączną, rozbieżne są jedynie podmiotowe przesłanki zastosowania określonego łącznika jurysdykcyjnego.

¹¹³⁵ K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005, s. 183.

¹¹³⁶ K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa...*, s. 184.

¹¹³⁷ Zob. podobnie w kontekście art. 6 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Teil: Band 4., Art 102a-102c EGIInsO, Länderberichte*, München 2021, art. 6, nb. 5, s. 122; S. Madaus, *Kommentierung EuInsVO 2015*, w: B.M. Kübler, H. Prütting, R. Bork (red.), *InsO, Kommentar zur Insolvenzordnung*, 83. Lieferung 02.2020, art. 6, nb. 4; por. obszernie J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung im internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2019, s. 17-22; por. J. Rübbeck, *Das forum attractivum des Europäischen Insolvenzrechts : Reichweitenbestimmung des Art. 6 I EuInsVO*, Tübingen 2021, s. 57-69; zob. również D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände des europäischen Insolvenzrechts. Eine Untersuchung der Regelungen der Art. 6 EuInsVo*, Köln 2019, s. 246; S. Mock, w: A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert (red.), *BeckOK InsO mit InsVV und EuInsVO*, München 2019, stan na 25 kwietnia 2019 roku, art. 6, nb. 10.

Dla porządku w tym miejscu należy się jeszcze odnieść do koncepcji fakultatywności jurysdykcji wynikającej z Rozporządzenia 848/2015. W szczególności na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 prowadzona była w doktrynie dyskusja co do potencjalnie fakultatywnego¹¹³⁸ charakteru jurysdykcji wynikającej z art. 3 Rozporządzenia 1346/2000, która ostatecznie rozstrzygnięta została przez TSUE w wyroku sprawie *Wiemer & Trachte*¹¹³⁹, w którym TSUE przyjął wyłączny charakter ww. jurysdykcji. Z zastrzeżeniem dalszych uwag co do skutków wprowadzenia art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, wysuwana jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 koncepcja¹¹⁴⁰ zakładająca, że jurysdykcja w sprawach bezpośrednio wynikających z postępowania upadłościowego i z tym postępowaniem ściśle związanych może wynikać – oprócz art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 – również z przepisów Rozporządzenia 44/2001, względnie Rozporządzenia 1215/2012, jest bezpodstawna i zasada się na niezrozumieniu skutków insolwencyjnej kwalifikacji omawianej kategorii postępowań. Postulowany niekiedy fakultatywny charakter jurysdykcji wynikającej czy to z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000, czy to art. 6 Rozporządzenia 848/2015, który miałby umożliwiać zastosowanie przepisów jurysdykcyjnych Rozporządzenia 44/2001 lub Rozporządzenia 1215/2012 pomija okoliczność, że kategoria postępowań podlegających (aktualnie) art. 6 Rozporządzenia 848/2015 jest wyłączona z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 na mocy jego art. 1 ust. 2 lit. b). Postępowania w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych (i) podlegają zakresowi zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015 i (ii) są wyłączone z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, co samo przez się wyklucza dopuszczalność

¹¹³⁸ Zob. opinia Rzecznika Generalnego Dámasa Ruiza-Jaraba Colomera przedstawiona 16 października 2008 roku w sprawie C-339/07 *Rechtsanwalt Christopher Seagon als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH przeciwko Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2008:575, nb. 64-69.

¹¹³⁹ Zob. wyrok TSUE z 14 grudnia 2018 roku w sprawie C-296/17, *Wiemer & Trachte GmbH w upadłości likwidacyjnej przeciwko Zhanowi Ovedowi Tadzherowi*, ECLI:EU:C:2018:902. Wcześniej wyłączny charakter jurysdykcji krajowej wynikającej z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia przyjął BGH w wyroku wydanym w sprawie *Seagon przeciwko Deko Marty*. Zob. wyrok BGH z 19 maja 2009 roku, IX ZR 39/06.

Wątpliwości co do charakteru jurysdykcji krajowej przewidzianej art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 miały szansę zostać rozstrzygnięte kilka lat wcześniej w ramach sprawy C-494/10 *Dr Biner Bähr, jako syndyk Hertie GmbH v. HIDD Hamburg-Bramfeld B.V.I*, jednak ostatecznie postępowanie w tej sprawie zostało umorzone. Zob. postanowienie LG Essen z 30 września 2010 roku, 43 O 129/09, postanowienie LG Essen z 25 listopada 2010 roku, 43 O 129/09, a także postanowienie Prezesa pierwszej izby Trybunału z 7 maja 2012 roku w sprawie C-494/10 *Dr Biner Bähr, jako syndyk Hertie GmbH v. HIDD Hamburg-Bramfeld B.V.I*, ECLI:EU:C:2012:275.

¹¹⁴⁰ Z ograniczeniem do orzecznictwa zob. pytania prejudycjalne w sprawie C-494/10 *Dr Biner Bähr, jako syndyk Hertie GmbH v. HIDD Hamburg-Bramfeld B.V.I* zadane w postanowieniu LG Essen z 30 września 2010 roku, 43 O 129/09, a także postanowieniu LG Essen z 25 listopada 2010 roku, 43 O 129/09.

zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 do oceny jurysdykcji krajowej w tego rodzaju postępowaniach¹¹⁴¹. Tym samym, o ile jurysdykcja w sporze nie jest oparta o przepis art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 w związku z odnośnymi przepisami Rozporządzenia 1215/2012, nie istnieją *de lege lata* podstawy do oparcia jurysdykcji w sprawach bezpośrednio wynikających i ściśle związanych z postępowaniem upadłościowym o przepisy Rozporządzenia 1215/2012.

¹¹⁴¹ Tak trafnie i przekonująco w doktrynie A. Hrycaj, J. Rübbeck oraz D. Bramkamp. W literaturze komentarzowej zob. A. Hrycaj, w: P. Filipiak, A. Hrycaj, F. Zedler, *European insolvency proceedings: commentary on Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings (recast)*, Alphen aan den Rijn 2021, art. 6, nb. 11, s. 207; w opracowaniach monograficznych por. J. Rübbeck, *Das forum attractivum des Europäischen Insolvenzrechts : Reichweitenbestimmung des Art. 6 I EuInsVO*, Tübingen 2021, s. 57-69; w tym s. 68; zob. również D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 246. Zob. odmiennie, aczkolwiek nietrafnie w kontekście art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 W.-G. Ringe, w: R. Bork, K. Van Zwieten (red.), *Commentary on the European Insolvency Regulation*, Oxford 2022, art. 6, nb. 6.57-6.64, s. 237-239; P. Kindler, w: J. von Hein (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 12. Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 50-223)*, München 2018, art. 6 Rozporządzenia 848/2015, nb. 12 i 21; B. Hess, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Berlin – Boston 2021, nb. 9.47, s. 674; P. Kindler, *Hauptfragen der Reform des Europäischen Internationales Insolvenzrechts*, KTS 2014, nr 1, s. 25, s. 36-38; P. Kindler, S. Sakka, *Die Neufassung der Europäischen Insolvenzverordnung*, EuZW 2015, z. 12, s. 460, s. 466; R. Bork, *Annexzuständigkeit nach Art. 6 EuInsVO*, w: J. Exer, Ch. Paulus (red.), *Festschrift für Siegfried Beck zum 70. Geburtstag*, München 2016, s. 49, s. 61; A. Wowerka, *Jurysdykcja sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego dla opartego na upadłości powództwa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej upadłego dłużnika – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 14.11.2018 r., C-296/17, Wiemer & Trachte GmbH w upadłości likwidacyjnej przeciwko Zhanowi Ovedowi Tadzherowi*, EPS 2020, nr 2, s. 47, s. 51 (wg autora istnieje „kilka zasadniczych względów przemawiających za fakultatywnością rzeczzonej jurysdykcji, które trafnie podnosi rzecznik generalny w swojej opinii” zaś „[p]owyższe rozważania pozostają aktualne również w odniesieniu do uzasadnienia zasad jurysdykcji przyjętych w rozporządzenia 2015/848, które jest oparte na fakultatywności jurysdykcji sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego”, co wskazuje na to, że autor ten *implicite* dopuszcza oparcie jurysdykcji krajowej również na przepisach Rozporządzenia 1215/2012, przy czym w podsumowaniu autor ten rozważa kwestię fakultatywności już wyłącznie w kontekście art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015). Podobnie, za fakultatywnością jurysdykcji wynikającej z art. 6 Rozporządzenia 848/2015 W. Klyta – zob. W. Klyta, *Vis attractiva concursus europea – zarys pojęcia. Uwagi na marginesie art. 6 rozporządzenia nr 2015/848 o postępowaniu upadłościowym*, w: M. Fras, P. Ślęzak, *Prawo prywatne wobec wyzwań współczesności: księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Leszkowi Ogiegłe*, Warszawa 2017, s. 193, s. 203. W tym kontekście trafnie jednak zwraca uwagę A.J. Baumert, który wskazuje, że możliwe jest skorzystanie przez zarządcę z podstawy jurysdykcji przewidzianej w przepisach państwa trzeciego (pozaunijnego). W takim przypadku, wobec faktu, że Rozporządzenie 848/2015 nie obowiązuje w takim państwie, przepisy prawa procesowego *legis fori* określać będą podstawy jurysdykcji krajowej. Zob. A. J. Baumert, *Offene Praxisfragen beim internationalen Gerichtsstand bei Insolvenzanfechtungsklagen in Drittstaatenfällen – Art. 3 EuInsVO analog*, NZI 2014, nr 4, s. 106, s. 106.

2.1.3. Jurysdykcja krajowa sądów państwa członkowskiego, na którego terytorium wszczęto postępowanie upadłościowe – łącznik jurysdykcyjny z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015

W przypadku ziszczenia się przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sporu wynikających z treści art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 oraz pozostałych przesłanek zastosowania art. 6 ust. 1, sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium wszczęto postępowanie upadłościowe zgodnie z art. 3 Rozporządzenia 848/2015, mają jurysdykcję w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych. Przepis art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 posługuje się łącznikiem jurysdykcyjnym miejsca wszczęcia postępowania upadłościowego. Wszelkie inne przesłanki mogące mieć potencjalnie wpływ na zakres zastosowania ww. łącznika jurysdykcyjnego (tj. w szczególności przesłanka „*Sądów państwa członkowskiego*” na którego terytorium „*wszczęto zgodnie z art. 3 postępowanie upadłościowe*”) w niniejszym opracowaniu są kwalifikowane jako przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie art. 6 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, które nie mają bezpośredniego znaczenia dla kwestii samego łącznika jurysdykcyjnego określonego w art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

2.1.4. Jurysdykcja krajowa sądów państwa członkowskiego, na terytorium którego rozpoznawana jest sprawa powiązana – łącznik jurysdykcyjny z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015

Zgodnie z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, jeżeli powództwo w sprawach, o których mowa w ust. 1, jest powiązane z powództwem w sprawach cywilnych i handlowych wniesionym przeciwko temu samemu pozwanemu, zarządca może wnieść oba pozwy do sądów państwa członkowskiego, na terytorium którego pozwany ma miejsce zamieszkania, a jeżeli pozew wniesiono przeciwko kilku pozwanym, pozew może zostać wniesiony do sądów państwa członkowskiego, na terytorium którego którykolwiek z nich ma miejsce zamieszkania, pod warunkiem, że sądy te mają jurysdykcję na podstawie Rozporządzenia 1215/2012. O powiązaniu tego rodzaju powództw rozstrzyga art. 6 ust. 3 Rozporządzenia 848/2015, zgodnie z którym na potrzeby ww. łącznika jurysdykcyjnego sprawy uznaje się za powiązane, jeżeli związek między nimi jest tak ścisły, że celowe jest ich łączne rozpatrzenie i rozstrzygnięcie tak, by uniknąć ryzyka zapadnięcia sprzecznych orzeczeń w odrębnych postępowaniach.

Wobec omówienia we wcześniejszych fragmentach opracowania personalnego i terytorialnego zakresu zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 możliwe jest przystąpienie do omówienia przesłanek zastosowania łącznika jurysdykcyjnego z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015. Przesłankami tymi są: (i) wytoczenie powództwa w sprawie cywilnej lub handlowej, (ii) powiązanie pomiędzy powództwem w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej ze sprawą cywilną i handlową, (iii) miejsce zamieszkania pozwanego lub jednego z pozwanych na terytorium państwa *forum* i (iv) przysługiwanie jurysdykcji krajowej sądom państwa *forum* na podstawie Rozporządzenia 1215/2012.

2.1.4.1 Wytoczenie powództwa w sprawie cywilnej lub handlowej

2.1.4.1.1 Uwagi ogólne

Podstawową przesłanką zastosowania łącznika jurysdykcyjnego z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 jest wytoczenie powództwa w sprawach cywilnych i handlowych na rzecz masy upadłości, w praktyce przez zarządcę lub dłużnika sprawującego zarząd własny. Oznacza to, że powództwo to musi być objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i nieobjęte zakresem zastosowania jego art. 1 ust. 2. Tym samym nie może być to powództwo w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej, takiej jak sprawa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej w rozumieniu art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Jak wynika z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 *in fine* nie jest bowiem dopuszczalne połączenie sprawy podlegającej art. 6 Rozporządzenia 848/2015 ze sprawą niebędącą sprawą cywilną i handlową w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012. Obydwa rodzaje powództw muszą być przy tym objęte jednym postępowaniem¹¹⁴².

Powództwo w sprawie cywilnej lub handlowej musi być wniesione według stanu na datę orzekania o jurysdykcji krajowej, co rodzi pewne pole do nadużyć. Wobec obowiązywania na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zasady *perpetuatio fori*¹¹⁴³ bez znaczenia będzie np. następcze w stosunku do momentu orzekania o jurysdykcji krajowej

¹¹⁴² F. Garcimartin, *The EU Insolvency Regulation Recast: Scope, Jurisdiction and Applicable Law*, ZEuP 2015, nr 4, s. 694, s. 715; P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015, Europäische Insolvenzordnung 2015. Kommentar*, München 2016, art. 6, nb. 34, s. 174; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 24.

¹¹⁴³ Zob. wyrok ETS z 17 stycznia 2006 roku w sprawie C-1/04 *Susanne Staubitz-Schreiber*, ECLI:EU:C:2006:39, nb. 29.

odpadnięcie podstawy jurysdykcji krajowej, np. na skutek cofnięcia powództwa czy w przypadku zakończenia postępowania w sprawie cywilnej i handlowej, jak również w przypadku wyłączenia jednej ze spraw do odrębnego rozpoznania¹¹⁴⁴.

W kontekście omawianej przesłanki powstaje dosyć istotne pytanie, co do sposobu, w jaki należy rozumieć sformułowanie „powództwo w sprawach cywilnych lub handlowych” na gruncie omawianego przepisu. Istota problemu sprowadza się do tego, czy konieczne jest wytoczenie odrębnego powództwa sensu *stricto*, rozumianego jako odrębne żądanie pozwu, czy też możliwe jest przyjęcie, że na potrzeby art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 wystarczające jest oparcie powództwa o dwie różne podstawy prawne¹¹⁴⁵, przy zachowaniu jednego żądania. Kwestia ta jest szczególnie istotna w kontekście np. powództw nakierowanych na realizację odpowiedzialności członków zarządu. Już bowiem preambuła Rozporządzenia 848/2015 wskazuje na możliwość łączenia pozwu w sprawie odpowiedzialności członka kadry kierowniczej, mającego za podstawę prawo dotyczące niewypłacalności, z pozwem mającym za podstawę prawo spółek lub ogólne prawo deliktów. W praktyce w tego rodzaju sprawach sformułowanie żądania pozwu będzie tożsame, opiewające np. na zasądzenie określonej sumy pieniężnej, a dopiero fakty przytoczone na uzasadnienie pozwu mogą uzasadniać dwie odmienne kwalifikacje prawne roszczenia. Stanowiska w doktrynie są w tym zakresie podzielone¹¹⁴⁶.

O ile brzmienie omawianego przepisu mogłoby sugerować konieczność sformułowania dwóch odrębnych żądań, to wniosek ten byłby błędny. W przypadku powództw, o których stanowi art. 6 ust. 2 mowa jest raczej o sprawach rozumianych jako dwa odrębne przedmioty roszczenia, oceniane zgodnie z koncepcją „jądra przedmiotu sporu” (niem. *Kernpunkttheorie*)¹¹⁴⁷. Tym samym pozew obejmujący jedno powództwo (jedno żądanie pozwu obejmujące np. zasądzenie) może na gruncie art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 stanowić dwa „powództwa”. Będzie tak wówczas, gdy powództwo to, oceniane zgodnie z teorią jądra przedmiotu sporu, będzie realizowało cele

¹¹⁴⁴ Tak na gruncie art. 8 Rozporządzenia 1215/2012 R. Geimer, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020, art. 8, nb. 47-53, s. 274-275.

¹¹⁴⁵ Abstrahując w tym miejscu od kwestii obowiązywania, co najmniej na gruncie polskiego prawa procesowego, zasady *da mihi factum, dabo tibi ius*.

¹¹⁴⁶ Zob. M. Lienau, w: K. Wimmer, A. Bornemann, M. Lienau, *Die Neufassung der EuInsVo*, Köln 2016, nb. 283, s. 102; B. Schneider, *Insolvenznahe Verfahren*, w: B. Nunner-Krautgasser, Th. Garber, C. Jauer (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt. Die neue EU-Insolvenzverordnung*, Wien 2017, s. 108; częściowo odmiennie, podnosząc wątpliwości w kontekście powództw ewentualnych D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 449, przypis 2377.

¹¹⁴⁷ Zob. rozdział IV, pkt 4.4, s. 244 i n.

dwojakiego rodzaju (insolwencyjny i pozainsolwencyjny), będzie miało różną podstawę, obejmując okoliczności faktyczne i przepisy prawne, które zostały podniesione w celu uzasadnienia powództwa. Tym samym, nie istnieją przekonujące argumenty, które uzasadniałyby konieczność formułowania „dwóch żądań pozwu”.

Powyższe znajduje zresztą pośrednie uzasadnienie w wykładni art. 8 Rozporządzenia 1215/2012, a wcześniej art. 6 Konwencji Brukselskiej. Na gruncie tych przepisów przyjmuje się konsekwentnie, że z „dwoma sprawami” mamy do czynienia w sytuacji pozwania dłużników solidarnych¹¹⁴⁸, pomimo sformułowania wyłącznie jednego żądania, kierowanego przeciwko dwóm lub większej liczbie pozwanych.

2.1.4.1.2 „jeżeli pozew wniesiono przeciwko kilku pozwany” – wielopodmiotowość po stronie biernej

Brzmienie art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 wskazuje, że w przypadku wielopodmiotowości po stronie biernej konieczne jest, by jeden z pozwów został skierowany przeciwko dwóm lub większej liczbie pozwanych. Stanowiska w doktrynie są w tym zakresie podzielone. Pierwsza grupa to poglądy wskazujące, że w przypadku, gdy w postępowaniu uczestniczy dwóch pozwanych wystarczające jest, by przeciwko jednemu z pozwanych kierowane było powództwo o charakterze insolwencyjnym, a przeciwko drugiemu powództwo w sprawie cywilnej lub handlowej¹¹⁴⁹, druga część poglądów zakłada, że to wyłącznie powództwo w sprawie cywilnej lub handlowej musi zostać skierowane przeciwko wielu pozwany¹¹⁵⁰, a ostatnia grupa zakłada, że w przypadku wielopodmiotowości po stronie biernej konieczne jest zachowanie tożsamości podmiotowej pomiędzy obydwoma powództwami¹¹⁵¹. Konieczne jest jedynie, by powództwo w sprawie cywilnej lub handlowej zostało skierowane przeciwko dwóm lub większej liczbie pozwanych. Tego rodzaju wykładnia jest najlepiej skorelowana z literalnym brzmieniem art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, który o „pозwie wniesionym przeciwko kilku pozwany” wzmiankuje w kontekście miejsca

¹¹⁴⁸ Por. Raport Jenarda, s. C 59/26; por. również uzasadnienie (w części dot. stanu faktycznego) wyroku ETS z 27 września 1988 roku w sprawie 189/87 *Athanasios Kalfelis przeciwko Bankhaus Schröder, Münchmeyer, Hengst & Co. i in.*, Zb. Orz. z 1988 roku, I-05565, ECLI:EU:C:1988:459, zob. nb. 3. W doktrynie zob. W. Winter, *Ineinandergreifen von EuGVVO und nationalem Zivilverfahrensrecht am Beispiel des Gerichtsstands des Sachzusammenhangs. Art. 6 EuGVVO*, Berlin 2010, s. 53-54.

¹¹⁴⁹ J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 32-33.

¹¹⁵⁰ D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 446-448.

¹¹⁵¹ R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 65, 67.

zamieszkania jednego z pozwanych. Brak jest uzasadnienia dla przyjęcia, by było to „powództwo w sprawach, o których mowa w ust. 1”, w przypadku, w którym wystarczające jest, „jeżeli pozew wniesiono przeciwko kilku pozwanym” i „do sądów państwa członkowskiego, na którego terytorium którykolwiek z nich ma miejsce zamieszkania”. Dodatkowym argumentem za tym, by wielopodmiotowość dotyczyła wyłącznie powództwa w sprawie cywilnej lub handlowej jest genetyczna bliskość omawianego łącznika jurysdykcyjnego z podstawą jurysdykcji krajowej wynikającej z art. 8 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012. W konsekwencji, wielopodmiotowość po stronie biernej musi występować wyłącznie w kontekście powództwa w sprawie cywilnej lub handlowej, a nie insolwencyjnej.

2.1.4.2 Powiązanie pomiędzy powództwem w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej ze sprawą cywilną i handlową

Przesłanką zastosowania łącznika jurysdykcyjnego z art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 jest istnienie powiązania pomiędzy sprawą cywilną i handlową a sprawą podlegającą kwalifikacji insolwencyjnej. Zgodnie z art. 6 ust. 3 Rozporządzenia 848/2015 związek ten winien być tak ścisły, że celowe jest ich łączne rozpatrzenie i rozstrzygnięcie, tak by uniknąć ryzyka zapadnięcia sprzecznych orzeczeń w odrębnych postępowaniach. Treść art. 6 ust. 3 Rozporządzenia 848/2015 stanowi odwzorowanie art. 8 ust 1 i art. 30 ust. 3 Rozporządzenia 848/2015¹¹⁵². W konsekwencji, w doktrynie postuluje się przyjęcie wykładni art. 6 ust. 3 Rozporządzenia 848/2015 zbieżnej z przyjmowaną na gruncie albo art. 8 ust. 1¹¹⁵³, albo art. 30 ust. 3¹¹⁵⁴ Rozporządzenia 1215/2012¹¹⁵⁵. Przyjmując, że w pierwszej kolejności art. 6 ust. 3 Rozporządzenia

¹¹⁵² Zob. wersje angielską („actions are deemed to be related where they are so closely connected that it is expedient to hear and determine them together to avoid the risk of irreconcilable judgments resulting from separate proceedings”), a także wersję francuską ww. przepisów (“*intérêt à les instruire et à les juger en même temps afin d’éviter des solutions qui pourraient être inconciliables si les causes étaient jugées séparément*”).

¹¹⁵³ Tak uzasadniając to koniecznością ochrony interesów pozwanego Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar...*, art. 6, nb. 45, s. 136; bez szczegółowego uzasadnienia S. Madaus, w: M. Brinkmann (red.), *European Insolvency Regulation...*, art. 6, nb. 27, s. 81-82; B. Schneider, *Insolvenznahe...*, s. 107.

¹¹⁵⁴ Tak P. Mankowski, w: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015...*, art. 6, nb. 43, s. 176.

¹¹⁵⁵ D. Bramkamp wskazuje w tym kontekście na istotną różnicę pomiędzy szeroką interpretacją ww. pojęcia na gruncie art. 30 ust. 3 oraz wąską interpretacją ww. pojęcia na gruncie art. 8 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012. Zob. D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 449, przypis 2370.

848/2015 interpretować należy w sposób zbieżny z art. 8 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012¹¹⁵⁶, należy postawić pytanie o to, co sprawia, że pomiędzy sprawami zachodzi związek tak ścisły, że celowe jest ich łączne rozpatrzenie i rozstrzygnięcie w celu uniknięcia ryzyka zapadnięcia sprzecznych orzeczeń. Na gruncie art. 8 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 Trybunał przyjmuje, że sytuacja taka zachodzi, gdy rozbieżne rozstrzygnięcia zostaną wydane w odniesieniu do tego samego stanu faktycznego i prawnego¹¹⁵⁷, przy czym ostatecznie nie oznacza tożsamości podstaw prawnych roszczeń, która nie jest tu konieczna¹¹⁵⁸. W kontekście tożsamości stanu prawnego sprawy J. Gröning trafnie wskazuje, że w przypadku art. 6 ust. 2 w zw. z ust. 3 Rozporządzenia 848/2015 sprawy cywilne i handlowe oraz sprawy podlegające art. 6 Rozporządzenia 848/2015 nigdy nie zajdzie tożsamość stanu prawnego ani tożsamość podstaw prawnych¹¹⁵⁹. Autor ten słusznie proponuje, by w kontekście art. 6 ust. 2 i 3 Rozporządzenia 848/2015 opierać się raczej na tożsamości stanu faktycznego, rozumianego jako sytuacja, w której u podstaw różnych powództw (czy też, w konsekwencji przyjętego w niniejszej pracy poglądu: różnych podstaw prawnych powództwa), znajduje się ten sam stan faktyczny¹¹⁶⁰. W rezultacie, gdy określone działanie uzasadnia zarówno odpowiedzialność w oparciu o podstawę insolwencyjną, jak i cywilną lub handlową, wówczas zachodzi związek spraw w rozumieniu art. 6 ust. 2 i 3 Rozporządzenia 848/2015.

2.1.4.3 Miejsce zamieszkania pozwanego lub jednego z pozwanych na terytorium państwa *forum*

Kolejną przesłanką zastosowania podstawy jurysdykcji ustanowionej w art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 jest, by pozwany (jeden z pozwanych) miał miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego, w którym prowadzony jest spór. Przesłanka ta jest dosyć oczywista, przy czym celowe jest omówienie dwóch związanych z nią kwestii. *Po pierwsze*, jak już wskazano, wbrew swojemu literalnemu brzmieniu art.

¹¹⁵⁶ Mając na względzie okoliczność, że art. 6 ust. 3 Rozporządzenia 848/2015 podobnie jak art. 8 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012 reguluje jurysdykcję krajową.

¹¹⁵⁷ Zob. wyrok ETS z 13 lipca 2006 roku, w Sprawie C-539/03 *Roche Nederland BV i in. przeciwko Frederickowi Primusowi, Miltonowi Goldenbergowi*, Zb.Orz. z 2006 roku, s. I-06535, ECLI:EU:C:2006:458; wyrok ETS z 11 października 2007 roku, w sprawie C-98/06 *Freeport plc przeciwko Ollemu Arnoldssonowi*, Zb.Orz. z 2007 roku, s. I-08319, ECLI:EU:C:2007:595, nb. 40.

¹¹⁵⁸ Zob. R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020, art. 8, nb. 39-40, s. 272 i wskazane tam wypowiedzi orzecznictwa i doktryny.

¹¹⁵⁹ J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 29-30.

¹¹⁶⁰ J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 30-31.

6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 znajduje zastosowanie również w przypadku, gdy pozwanym jest osoba prawna¹¹⁶¹. *Po drugie*, pomimo braku odnośnej regulacji w treści Rozporządzenia 848/2015 miejsce zamieszkania pozwanego należy ustalać zgodnie z art. 62 i 62 Rozporządzenia 1215/2015¹¹⁶².

2.1.4.4 Przysługiwanie jurysdykcji krajowej sądom państwa *forum* w oparciu o Rozporządzenie 1215/2012

Ostatnią przesłanką zastosowania art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 jest przysługiwanie jurysdykcji krajowej sądom państwa miejsca zamieszkania pozwanego lub jednego z pozwanych w oparciu o przepisy Rozporządzenia 1215/2012¹¹⁶³.

W kontekście omawianej przesłanki istotne jest bowiem, czy jurysdykcja krajowa musi w przypadku określonym w art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 istnieć ze względu na miejsce zamieszkania pozwanego tak, jakby na to wskazywało brzmienie omawianego przepisu, czy też konieczne jest, by pozwany miał miejsce zamieszkania na terytorium danego państwa członkowskiego, a jednocześnie, by sądom tego państwa przysługiwała jurysdykcja krajowa w oparciu o Rozporządzenie 1215/2012. Wbrew mylącemu brzmieniu polskiej wersji przepisu mogącemu wskazywać, że jurysdykcję krajową winny mieć sądy państwa miejsca zamieszkania pozwanego (o ile ich jurysdykcja nie została wyłączona w drodze umowy jurysdykcyjnej), na gruncie art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 jurysdykcja krajowa w sprawie cywilnej lub handlowej może wynikać z dowolnego przepisu Rozporządzenia 1215/2012¹¹⁶⁴.

Przyjęcie poglądu przeciwnego, zakładającego, że wskazanie na miejsce zamieszkania pozwanego ogranicza podstawy jurysdykcji w omawianej kategorii sporów

¹¹⁶¹ Zob. rozdział IV, pkt 5.1.2, s. 348 i n.

¹¹⁶² Zamiast wielu zob. Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar...*, art. 6, nb. 40, s. 135.

¹¹⁶³ Co oczywiste, omawiana przesłanka nie wymaga, by jurysdykcja krajowa w sprawie insolwencyjnej wynikała z Rozporządzenia 1215/2012, bowiem tego rodzaju spory są wyłączone z zakresu zastosowania ww. rozporządzenia. Zob. zamiast wielu J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 25.

¹¹⁶⁴ B. Schneider, *Insolvenznahe...*, s. 107; J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 25; D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 453-454; Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.), *Münchener Kommentar...*, art. 6, nb. 40, s. 134-135. Odmienne Ch. Thole, A. Swierczok, *Der Kommissionsvorschlag zur Reform der EuInsVO*, ZIP 2013, nr 12, s. 550, s. 553, którzy w kontekście projektu Rozporządzenia 848/2015 wskazywali, że „Die Zuständigkeit nach Art. 3a Abs. 2 EuInsVO-E ist nur vor den Gerichten des Wohnsitzstaats des Beklagten i.S.d. Art. 2 i.V.m. Art. 59, 60 EuGVVO begründet, nicht aber beispielsweise in dem besonderen Vertragsgerichtsstand (Art. 5 Nr. 1 EuGVVO) und dem Deliktgerichtsstand nach Art. 5 Nr. 3 EuGVVO“.

do art. 4 Rozporządzenia 1215/2012, prowadziłyby do sytuacji niespójnych i sprzecznych z systematyką Rozporządzenia 1215/2012. W omawianym przykładzie, w którym pozwany ma miejsce zamieszkania np. w Austrii, zawarł jednak umowę jurysdykcyjną przewidującą jurysdykcję sądów niemieckich, powód nigdy nie byłby w stanie skutecznie pozwać pozwanego w miejscu jego zamieszkania, bowiem – na skutek zawartej umowy jurysdykcyjnej – ze względu na treść art. 6 ust. 2 *in fine* Rozporządzenia 848/2015 nigdy nie byłaby spełniona przesłanka przysługiwania sądom tego państwa jurysdykcji krajowej. Tym samym zgodzić się należy z prezentowanym w doktrynie poglądem, że w przypadku omawianej podstawy jurysdykcji krajowej jurysdykcja krajowa może przysługiwać w oparciu o dowolny łącznik jurysdykcyjny przewidziany w Rozporządzeniu 1215/2012, o ile jednocześnie pozwany ma miejsce zamieszkania na terytorium danego państwa.

2.2. Zawisłość sprawy

Kolejną płaszczyzną na której widoczne są skutki ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych łączących się z upadłością jest płaszczyzna skutków zawisłości sporu. Rozporządzenie 848/2015, podobnie jak Rozporządzenie 1346/2000 nie zawiera regulacji dotyczących skutków zawisłości. *Po pierwsze* rozważyć można przyjęcie, że negatywne skutki wszczęcia sprawy „o to samo” pojawią się dopiero z momentem uznania wydanego w kolejnej sprawie wyroku i powstaniem tym samym stanu powagi rzeczy osądzonej. *Po drugie*, możliwe jest sięgnięcie do stosowanych *per analogiam legis* przepisów art. 29 i n. Rozporządzenia 1215/2012 regulujących skutki transgranicznej zawisłości. *Po trzecie*, możliwe jest wreszcie przyjęcie, że wobec zaistniałej luki skutki zawisłości sporu należy oceniać z perspektywy prawa krajowego¹¹⁶⁵.

Pomimo wcześniejszych różnic w poglądach doktryny i prób uzasadnienia możliwości stosowania *per analogiam* przepisów art. 29 i n. Rozporządzenia 1215/2012¹¹⁶⁶ kwestia ta została w ostatnim czasie przesądzona przez TSUE. Najpierw,

¹¹⁶⁵ Tak w rezultacie szwajcarski Bundesgericht zob. wyrok BGer z dnia 29 maja 2015 r., sygn. akt 5A_491/2013, opubl. BGE 141 III 392, pkt 5.3 i n.; wyrok BGer z dnia 8 maja 2014 roku, 4A_740/2012, opubl. BGE 140 III 320, pkt 8.3.2, s. 330 i n.

¹¹⁶⁶ Por. w odniesieniu do tej kwestii, za dopuszczalnością stosowania mechanizmu *lis pendens* przewidzianego na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 T. Turck, *Priorität im Europäischen Insolvenzrecht. Perpetuatio fori und Entscheidungsanerkennung in der EuInsVo*, München 2014, *passim*, w szczególności s. 129-149 i s. 147; Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen*,

w wyroku w sprawie *Comité D'entreprise De Nortel Networks i in.* Trybunał wskazał *obiter dictum*, że ówczesny art. 25 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000 pozwala uniknąć ryzyka niedających się pogodzić orzeczeń, nakładając na każdy sąd rozpatrujący powiązane powództwo obowiązek uznania wcześniejszego orzeczenia wydanego przez inny sąd¹¹⁶⁷. Następnie, w sprawie *Skarb Państwa v. Riel* kwestia ta stanowiła przedmiot jednego z pytań prejudycjalnych¹¹⁶⁸. W wyroku Trybunał wykluczył możliwość stosowania art. 29 i n. Rozporządzenia 1215/2012 czy to wprost, czy też na zasadzie analogii do powództw objętych zakresem zastosowania – obecnie – art. 6 Rozporządzenia 848/2015¹¹⁶⁹. Przyjęcie odmiennej wykładni nie znajduje podstaw również w aktualnym stanie prawnym.

2.3. Uznawanie i wykonywanie orzeczeń

Orzeczenia wydane w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych podlegają automatycznemu uznaniu na podstawie art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Ich wykonanie z kolei następuje zgodnie z art. 39-44 i art. 47-57 Rozporządzenia 1215/2012.

Istotną różnicą jakościową pomiędzy uznaniem i stwierdzeniem wykonalności w trybie Rozporządzenia 1215/2012, a trybem określonym art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 jest znaczne ograniczenie podstaw odmowy uznania lub wykonania zagranicznego wyroku w przypadkach insolwencyjnych postępowań indywidualnych. Odmowa ta nastąpić może wyłącznie ze względu na sprzeczność orzeczenia z porządkiem publicznym państwa, w którym miałyby nastąpić uznanie lub stwierdzenie wykonalności orzeczenia (art. 33 Rozporządzenia 848/2015) wydanego w insolwencyjnym postępowaniu indywidualnym). W kontekście wykonania zagranicznego orzeczenia, brak odwołania się od art. 45 i 46 Rozporządzenia 1215/2012

Insolvenztorpedos und EulnsVo, ZIP 2012, nr 13, s. 605, s. 609-611; odmiennie D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 463-468, a także P. Fölsing, *Treffer versenkt oder Ziel verfehlt? – Umgekehrter Torpedo gegen Insolvenzverwalter*, ZInsO 2020, nr 7, s. 282, s. 286.

¹¹⁶⁷ Wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'enterprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau oraz Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384, nb. 40. W doktrynie wskazywano to zresztą jako główny skutek ww. wyroku – zob. P. Schulz, *EuGH: Insolvenzrecht: Zuständigkeit und anwendbares Recht für Annexverfahren bei Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens*, EuZW 2015, nr 15, s. 593.

¹¹⁶⁸ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, nb.31.

¹¹⁶⁹ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, pkt 2 sentencji oraz nb. 41-46.

proceeds to the exclusion of the possibility of refusal of enforcement of the judgment on the grounds of the occurrence of reasons specified in art. 45 para. 1 lit. b)-e) of Regulation 1215/2012¹¹⁷⁰. The sole ground for refusal of recognition or enforcement of a judgment issued in this category of cases is that, by recognition or enforcement of such a judgment, the result would be contrary to the public order of the State, in particular to its basic principles or constitutionally guaranteed rights and freedoms of individuals.

Connected, but separate, is the problem of jurisdiction of the national courts in cases concerning the enforcement of a judgment¹¹⁷¹. Provisions of art. 24 para. 5 of Regulation 1215/2012 and art. 22 para. 5 of the Lugano Convention provide for exclusive national jurisdiction of the courts of the Member State, on the territory of which enforcement should or has taken place in proceedings, the subject of which is the enforcement of judgments. Provisions do not regulate jurisdiction of the national courts proper for enforcement, but only national jurisdiction for proceedings leading to or resulting from the enforcement of judgments or the application of specific enforcement measures¹¹⁷². Regulation of national jurisdiction for the enforcement of judgments (enforcement jurisdiction) remains in the hands of each of the Member States. In the case of proceedings leading to or resulting from the enforcement of judgments¹¹⁷³, the basis for determining national jurisdiction should be determined in relation to the character of the enforcement claim. In the same way, if the enforcement claim was issued in a civil or commercial matter, the application of provisions of Regulation 1215/2012 and the Convention

¹¹⁷⁰ Zamiast wielu C. Ort, *Annexverfahren zwischen EuinsVO und EuGVVO – eine Betrachtung aus deutscher Sicht*, Berlin 2020, s. 107.

¹¹⁷¹ Niniejszy fragment pracy odnosi się zasadniczo do problematyki uznania lub stwierdzenia wykonalności zagranicznego orzeczenia. Pomimo to, kwestia jurysdykcji krajowej w postępowaniach związanych z egzekucją zostaje omówiona w tym miejscu, gdyż dotyczy ona problematyki – faktycznych – skutków transgranicznego uznania lub wykonania orzeczenia. Z kolei omawianie tego zagadnienia w części odnoszącej się do jurysdykcji krajowej w typowych postępowaniach rozpoznawczych wiążących się z upadłością zaburzałoby tok wyводу (aczkolwiek byłoby metodologicznie bardziej poprawne).

¹¹⁷² Wyraźnie o nieobjęciu właściwego postępowania egzekucyjnego zakresem zastosowania odnośnych norm R. Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2020, s. 1229, nb. 3231, w tym przypis nr 49; P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band 1. Brüssel I-VO*, Köln 2021, art. 24, nb., 206, s. 656-657; H. Linke, W. Hau, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Köln 2021, nb. 14.47, s. 310; K. Weitz, *Europejskie prawo procesowe cywilne w: A. Wróbel (red.) Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa - Kraków 2005, s. 541. W orzecznictwie zob. wyrok BGer z dnia 18 listopada 1998 roku, brak opublikowanej sygnatury, opubl. BGE 124 III 505, pkt 2, s. 506 i n.

¹¹⁷³ Poza zakresem rozważań pozostaje problematyka podstaw stosowania przymusu państwowego i określania jurysdykcji krajowej dla przeprowadzenia egzekucji.

z Lugano. Większy problem pojawia się jednak w kontekście egzekucji orzeczeń dotyczących roszczeń o charakterze insolwencyjnym¹¹⁷⁴. Wyprzedzając nieco tok wywodu, koronnym przykładem takiej sprawy jest orzeczenie stwierdzające obowiązek przekazania do masy sanacyjnej lub masy upadłości przedmiotu, który wyszedł z majątku dłużnika na skutek czynności bezskutecznej z mocy prawa lub uznanej za bezskuteczną lub zapłaty równowartości takiego składnika w pieniądzu¹¹⁷⁵. W przypadku przymusowego wykonania takiego orzeczenia wykluczone jest sięganie do art. 24 ust. 5 Rozporządzenia 1215/2012 i art. 22 ust. 5 Konwencji z Lugano na potrzeby określania jurysdykcji krajowej w sprawach wynikających z lub pozostających w związku z prowadzeniem egzekucji (art. 1 ust. 2 lit. b Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano). Jurysdykcja krajowa w tego rodzaju postępowaniach może więc wynikać albo z Rozporządzenia 848/2015 albo z odnośnych regulacji prawa krajowego stosowanego wprost, albo stosowanych na zasadzie odesłania z art. 7 Rozporządzenia 848/2015. O ile kuszące jest odwołanie się w tym kontekście np. do krajowych przepisów regulujących np. kompetencje sędziego-komisarza w postępowaniu egzekucyjnym (zob. art. 153 pr.up.) dla potrzeb określania jurysdykcji krajowej, to zabieg ten byłby błędny¹¹⁷⁶. Co najmniej jednak w części tego rodzaju spraw zastosowanie może mieć art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Spory związane z przymusowym wykonaniem orzeczenia w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanej w dalszym ciągu pozostają funkcjonalnie związane ze sprawą główną, gdyż w istocie wpływają np. na efektywność jego przymusowego wykonania.

3 SKUTKI INSOLWENCYJNEJ KWALIFIKACJI SPRAW NIEOBJĘTYCH ZAKRESEM ZASTOSOWANIA ROZPORZĄDZENIA 848/2015

W przypadku postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, które jednak wynikają z i są

¹¹⁷⁴ Poza zakresem niniejszego opracowania pozostaje problematyka ewentualnego zbiegu egzekucji roszczenia o charakterze insolwencyjnym i pozainsolwencyjnym. W takim przypadku próby rozstrzygnięcia ewentualnych problemów praktycznych należałoby dokonywać w pierwszej kolejności na kanwie odnośnych przepisów regulujących wpływ ogłoszenia upadłości na prowadzone postępowanie egzekucyjne.

¹¹⁷⁵ Zob. szerzej rozdział VI, 2.5, s. 419.

¹¹⁷⁶ Pomijając to, że obowiązujące prawo krajowe w odróżnieniu od np. regulacji niemieckich, francuskich czy włoskich, portugalskich oraz greckich reguluje odrębnie problematykę jurysdykcji krajowej i właściwości miejscowej, co przemawia przeciw traktowaniu art. 165 pr.up. jako przepisu regulującego tak właściwość rzeczową, a zarazem pośrednio właściwość miejscową, jak i jurysdykcję krajową. Por. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005, s. 128-136.

związane z postępowaniami zbiorowymi nieobjętymi zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 do oceny podstaw jurysdykcji krajowej, skutków litispendencji, a także podstaw i trybu uznawania i wykonywania orzeczeń wydanych w tego rodzaju sprawach, zastosowanie znajdują każdorazowo przepisy prawa krajowego (względnie prawa międzynarodowego) obowiązujące w państwie *forum*.

ROZDZIAŁ VI. EUROPEJSKA *VIS ATTRACTIVA CONCURSUS* A POLSKI PORZĄDEK PRAWNY: KWALIFIKACJA ROSZCZEŃ PRZEWDZIANYCH W KRAJOWYM PORZĄDKU PRAWNYM

1 WPROWADZENIE

Rekonstrukcja przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy objętej postępowaniem indywidualnym pozwala przejść do realizacji dalszego celu pracy, jakim jest dokonanie kwalifikacji przewidzianych w krajowym porządku prawnym rodzajów powództw pojawiających się w kontekście upadłości, restrukturyzacji, czy też szerzej niewypłacalności i ocena, czy stanowią one postępowanie wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i są z tym postępowaniem ściśle związane w rozumieniu art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. By tak było roszczenia te muszą realizować cel postępowania o charakterze zbiorowym i być nakierowane na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności (względnie jej zapobieżenie), tym samym dążąc do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, a także osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej (przesłanka bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego). Kumulatywnie z powyższym konieczne jest również, by w okolicznościach sprawy wszczęcie postępowania indywidualnego miało miejsce bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli. Oznacza to, że postępowanie indywidualne musi być prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym), realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli, a realizacja insolwencyjnego interesu musi następować w sposób bezpośredni, a nie pośredni. Tylko bowiem postępowania, których celem jest realizacja celów upadłościowych zarówno generalnie (ze względu na cel normy prawnej), jak i w konkretno-indywidualnych okolicznościach sprawy podlegają europejskiej *vis attractiva concursus*.

2 BEZSKUTECZNOŚĆ CZYNNOŚCI PRAWNYCH DŁUŻNIKA

2.1. Uwagi wprowadzające

Z perspektywy Rozporządzenia 848/2015 koronnym przykładem sprawy, która wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego i jest z nim ściśle powiązana jest sprawa o „stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej”. Prawo polskie przewiduje

sankcję bezskuteczności określonych czynności prawnych dokonanych przez dłużnika z innymi osobami ze względu na szereg przyczyn natury faktycznej. Większość podstaw takiej bezskuteczności wiąże się albo z naruszeniem zasady *par conditio creditorum*, stanowiąc swoistą sankcję za preferencyjne traktowanie określonego wierzyciela np. na płaszczyźnie jego zaspokojenia lub zabezpieczenia (naruszenie zasady *pari passu*, art. 127 i n. pr.up.; art. 304 i n. pr.restr.), albo stanowi sankcję za doprowadzenie na skutek zaskarżonej czynności prawnej do swoiście rozumianej niewypłacalności¹¹⁷⁷ (art. 527 i n. k.c., w ewentualnym związku z art. 131 pr.up. lub w zw. z art. 306 pr.restr.¹¹⁷⁸), albo też konsekwencją dokonania czynności, która uniemożliwia zadośćuczynieniu roszczeniu osoby trzeciej (art. 59 k.c.)¹¹⁷⁹. Dwie pierwsze grupy podstaw bezskuteczności co najmniej częściowo związane są z okolicznościami relewantnymi z perspektywy insolwencyjnej, w konsekwencji czego zostaną one omówione szerzej w dalszej części pracy¹¹⁸⁰.

2.2. Procesowa forma realizacji materialnoprawnych podstaw bezskuteczności czynności prawnej a insolwencyjna kwalifikacja sporu

Przytoczone w uwagach wprowadzających¹¹⁸¹ podstawy bezskuteczności czynności prawnych względem masy upadłości różnią się zarówno przesłankami, jak

¹¹⁷⁷ Rozumianej na gruncie art. 527 i n. k.c. jako niemożność uzyskania przez pokrzywdzonego wierzyciela przymusowego zaspokojenia wierzytelności chronionej skargą pauliańską w ramach postępowania egzekucyjnego. Zob. M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika*, Warszawa 1995, s. 93; w nowszej doktrynie W. Popiołek, w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. T. II. Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Warszawa 2021, art. 527, nb. 31.

¹¹⁷⁸ W doktrynie za możliwością wytoczenia skargi pauliańskiej przez zarządcę np. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 306 pr.restr., nb. 1; A. Torbus, w: A. Torbus, A. Witosz, A.J. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 306, nb. 2; P. Filipiak, w: A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, Art. 306, nb. 3.

¹¹⁷⁹ Mowa tu oczywiście wyłącznie o tzw. bezskuteczności względnej przewidzianej ze względu na ewentualne pokrzywdzenie wierzyciela, przy czym pominięta została instytucja bezskuteczności względnej odrzucenia spadku ze względu na pokrzywdzenie wierzycieli (art. 1024 § 1 k.c.) lub bezskuteczności umowy o dożywocie względem osoby, w stosunku do której ciąży na dożywotniku ustawowy obowiązek alimentacyjny (art. 916 § 1 k.c.).

Poza zakresem rozważań pozostawiono również pozostałe, przewidziane w prawie polskim podstawy bezskuteczności określonej czynności prawnej – por. zarówno co bezskuteczności oświadczenia o odrzuceniu spadku, umowy o dożywocie, jak i pozostałych przewidzianych w prawie polskim podstaw bezskuteczności M. Gutowski, *Bezskuteczność czynności prawnej*, Warszawa 2017, *passim*, co do instytucji przewidzianych w art. 916 k.c. i art. 1024 k.c. por. s. 142-151.

¹¹⁸⁰ Ze względu z kolei na brak takiego powiązania w przypadku art. 59 k.c. przewidziana tym przepisem instytucja uznania umowy za bezskuteczną została pominięta w toku dalszych rozważań.

¹¹⁸¹ Zob. rozdział VI, pkt 2.1, s. 384.

i formą ich realizacji. O ile poszczególne przesłanki ww. podstaw bezskuteczności zostaną w niezbędnym zakresie omówione w dalszej części pracy, to w tym miejscu niezbędne jest odniesienie się do ewentualnego wpływu procesowej formy realizacji takiej bezskuteczności na kwalifikację postępowań odnoszących się do omawianych podstaw bezskuteczności jako „spraw wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych” w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów prawa polskiego bezskuteczność czynności prawnej dłużnika względem masy upadłości lub masy sanacyjnej może nastąpić: (i) z mocy prawa, (ii) na mocy postanowienia sędziego-komisarza, a wreszcie (iii) jako skutek prawomocnego wyroku.

Bezskuteczność czynności prawnej z mocy prawa zachodzi przede wszystkim w odniesieniu do czynności prawnych dokonanych przez dłużnika w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wniosku sanacyjnego, na podstawie których rozporządził on swoim majątkiem, a rozporządzenie to zostało dokonane nieodpłatnie albo odpłatnie, ale wartość świadczenia dłużnika przewyższa w rażącym albo istotnym stopniu (odpowiednio: w przypadku postępowania upadłościowego lub sanacyjnego) wartość świadczenia otrzymanego przez upadłego lub zastrzeżonego dla dłużnika lub dla osoby trzeciej (art. 127 ust. 1 pr.up. i art. 304 ust. 1 pr.restr.). Bezskuteczność z mocy prawa może dotyczyć również ugód sądowych, uznania powództwa i zrzeczenia się roszczenia (art. 127 ust. 2 w zw. z ust. 1 pr.up. i art. 304 ust. 2 w zw. z ust. 1 pr.restr.). Z mocy prawa bezskuteczne są również zabezpieczenia, które nie zostały ustanowione bezpośrednio w związku z otrzymaniem przez dłużnika świadczenia, ustanowione przez dłużnika w ciągu sześciu miesięcy przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości oraz zapłata w tym okresie długu niewymagalnego (art. 127 ust. 3 pr.up.). W postępowaniu sanacyjnym bezskuteczne są również zabezpieczenia, które nie zostały ustanowione bezpośrednio w związku z otrzymaniem przez dłużnika świadczenia i ustanowione przez dłużnika w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o wszczęcie postępowania sanacyjnego (art. 304 ust. 3 pr.restr.).

Dodatkowo, bezskuteczne z mocy prawa są w stosunku do masy sanacyjnej zabezpieczenia w części, która w dniu ustanowienia zabezpieczenia przewyższa o więcej niż połowę wartość zabezpieczonego świadczenia otrzymanego przez dłużnika wraz z roszczeniami o świadczenia uboczne określonymi w dokumencie stanowiącym podstawę ustanowienia zabezpieczenia, ustanowione w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o otwarcie postępowania sanacyjnego (art. 304 ust. 4 pr.restr.). W postępowaniu

upadłościowym bezskuteczny będzie również przelew wierzytelności przyszłej powstałej po ogłoszeniu upadłości, chyba, że umowa umowy przelewu wierzytelności została zawarta nie później niż sześć miesięcy przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w formie pisemnej z datą pewną (art. 128a pr.up.).

Bezskuteczność z mocy postanowienia sędziego-komisarza może zaś wystąpić w odniesieniu do odpłatnych czynności prawnych dokonanych przez upadłego z określonymi podmiotami powiązanych w terminie sześciu miesięcy przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 128 ust. 1-3 pr.up.). Co więcej, może ona dotknąć również obciążeń majątku upadłego hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym lub hipoteką morską, jeżeli upadły nie był dłużnikiem osobistym zabezpieczonego wierzyciela, a obciążenie to zostało ustanowione w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości i w związku z jego ustanowieniem upadły nie otrzymał żadnego świadczenia (art. 130 ust. 1 pr.up.), względnie, gdy obciążenie rzeczowe ustanowione zostało w zamian za świadczenie, które jest niewspółmiernie niskie do wartości udzielanego zabezpieczenia (art. 130 ust. 2 pr.up.), a także w każdym przypadku, gdy zabezpieczenia takie zostały ustanowione na rzecz podmiotów powiązanych, określonych w art. 128 pr.up.

Bezskuteczne na mocy postanowienia sędziego-komisarza są również kary umowne zastrzeżone na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane przez upadłego lub jeżeli kara umowna jest rażąco wygórowana (art. 130a pr.up.).

Skutkiem postanowienia sędziego-komisarza jest również bezskuteczność m.in. wynagrodzenia reprezentanta dłużnika lub jego pracownika wykonującego zadania w zakresie zarządu przedsiębiorstwem lub wynagrodzenie osoby świadczącej usługi związane z zarządem lub nadzorem nad przedsiębiorstwem dłużnika za określony okres, w części, za okres do 6 miesięcy przed dniem ogłoszenia upadłości (art. 129 ust. 1 pr.up.), albo w części lub w całości za okres do 3 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania sanacyjnego (art. 305 ust. 1 pr.up.), a każdorazowo również za okres po wszczęciu stosownego postępowania insolwencyjnego (art. 129 ust. 1 *in fine* i art. 305 ust. 2 pr.restr.).

W przypadku ostatniej grupy przepisów dotyczących bezskuteczności czynności fraudacyjnych dłużnika, dla realizacji takiej podstawy bezskuteczności zasadniczo

wymagane jest istnienie prawomocnego wyroku¹¹⁸², a odstępstwa od tej zasady możliwe są w sytuacjach szczególnych¹¹⁸³.

Z perspektywy Rozporządzenia 848/2015 to, w jaki sposób realizowana jest bezskuteczność określonej czynności prawnej względem masy, a właściwie jaka jest określona prawem krajowym forma realizacji określonego roszczenia lub przepisu prawa materialnego, pozostaje bez znaczenia. Jak już wskazano we wcześniejszych rozważaniach poświęconych problematyce formy ochrony prawnej w kontekście możliwości insolwencyjnej kwalifikacji przedmiotu sporu¹¹⁸⁴, pod pojęciem „sprawy” lub „pozwu” w istocie kryje się leżące u podstaw wszczętego postępowania indywidualnego „roszczenie objęte pozwem”. Nie ma również znaczenia wynikające z prawa krajowego przyporządkowanie danego roszczenia do trybu (nie-)procesowego.

W tym miejscu należy jeszcze poświęcić kilka słów kwestii ewentualnej kwalifikacji spraw, w których o bezskuteczności rozstrzyga sędzia-komisarz w drodze postanowienia (np. art. 128 pr.up.). Można się zastanawiać, czy postanowienia sędziogo-komisarza nie stanowią orzeczeń dotyczących prowadzenia postępowania upadłościowego, o których mowa w art. 32 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 (niem. *Durchführungsentscheidungen*). Brak jest jednak ku temu podstaw¹¹⁸⁵, a dopuszczenie takiej wykładni w istocie podważałoby postulat jednolitej wykładni Rozporządzenia 848/2015, prowadząc do odmiennego traktowania na płaszczyźnie międzynarodowego „krajowych” sporów związanych z bezskutecznością czynności prawnej (a co najmniej określonej ich części) oraz zagranicznych postępowań mających analogiczny przedmiot¹¹⁸⁶. Co więcej, przyjęciu takiej wykładni sprzeciwia się również brzmienie art.

¹¹⁸² Tak w doktrynie M. Pyziak-Szafnicka „[z]obowiązanie osoby trzeciej względem wierzyciela powstaje w chwili uprawnomocnienia się wyroku zapadłego w procesie pauliańskim. Jednak (...) wyrok ten nie kreuje zobowiązania. (...) Taki wyrok jest materialnoprawną przesłanką powstania zobowiązania po stronie pozwanego”. Zob. M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela...*, s. 36.

¹¹⁸³ Zob. uzasadnienie wyroku SN z 27 marca 2018 roku, V CSK 13/18, w którym SN przychylił się do koncepcji zakładającej konieczność rozstrzygnięcia o skardze pauliańskiej kierowanej przeciwko osobie trzeciej znajdującej się w upadłości w ramach procedury ustalania listy wierzytelności. Sąd Najwyższy nie wskazał jednak, czy skutek bezskuteczności następuje z momentem uwzględnienia zgłoszenia (przez syndyka, sędziogo-komisarza lub sąd upadłościowy), czy z momentem zatwierdzenia listy wierzytelności w trybie art. 260 pr.up.

¹¹⁸⁴ Zob. szczegółowo rozdział III, pkt 3.1.1, s. 188 i n. oraz pkt 4.5.4.2.1, s. 272 i n.

¹¹⁸⁵ Tak trafnie w krajowej doktrynie A. Hrycaj i K. Weitz. Zob. A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.) *Europejskie prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 25, nb. 26; K. Weitz, zob. K. Weitz, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” – z problematyki rozgraniczenia zakresów zastosowania rozporządzenia nr 44/2001 i rozporządzenia nr 1346/2000, w: M. Modrzejewska (red.) *Prawo handlowe XXI wieku: czas stabilizacji, ewolucji, czy rewolucji. Księga pamiątkowa Prof. Józefa Okolskiego*, Warszawa 2010, s. 1224, s. 1238, przypis 63.

¹¹⁸⁶ Wykładni *nota bene* niejednolitej również na płaszczyźnie międzynarodowej wobec powszechnego kwalifikowania postępowań dotyczących bezskuteczności lub zaskarżania czynności dokonanych z pokrzywdzeniem wierzycieli.

6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 wyraźnie wskazującego na tę kategorię sporów jako objętych przedmiotowym zakresem zastosowania ww. przepisu.

Brak jest również podstaw do przyjęcia, że wyłącznie wydane przez sędziog-komisarza postanowienia podlegają uznaniu w trybie art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, podczas gdy art. 6 miałyby nie mieć tu zastosowania. *De iure* uczestnikiem takiego postępowania wypadkowego jest zawsze syndyk, co ma miejsce również w przypadku postępowania wszczynanego z urzędu. Sposób ukształtowania zaś procedury w prawie krajowym (tj. np. czy postępowanie jest wszczynane z urzędu czy na wniosek, czy jest prowadzona *ex parte* czy z udziałem stron) nie ma żadnego znaczenia dla określenia jurysdykcji krajowej w takim postępowaniu i możliwości zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Z perspektywy krajowej wskazać należy na wątpliwość o zbliżonym charakterze, która zrodziła się u niektórych przedstawicieli doktryny ze względu na użycie w art. 6 Rozporządzenia 848/2015 sformułowania „sprawa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej”. Polskie prawo insolwencyjne nie posługuje się tożsamą siatką pojęciową, a najbliższe „stwierdzeniu bezskuteczności” jest pozytywne rozpoznanie powództwa o „ustalenie bezskuteczności czynności”, tj. powództwo wyraźnie wzmiankowane na gruncie art. 306 pr.restr., a którego dopuszczalność przyjmuje się konsekwentnie m.in. na gruncie art. 127 i n. pr.up.¹¹⁸⁷. Ta swoista korelacja pomiędzy „stwierdzeniem bezskuteczności” a jej „ustaleniem” na gruncie art. 189 k.p.c. doprowadziła niektórych przedstawicieli polskiej doktryny do przyjęcia, że w sytuacji, w której mowa jest o bezskuteczności czynności prawnej *ex lege*, a jednocześnie kwestia ta stanowi przesłankę w sprawie o świadczenie, to takie powództwo jest oparte na przepisach k.c. lub k.s.h. i w rezultacie nie będzie objęte insolwencyjną kwalifikacją sprawy¹¹⁸⁸. Stanowisko to jest jednak nietrafne z następujących przyczyn. *Po pierwsze*, oceniając przedmiot takiego powództwa zgodnie z teorią jądra przedmiotu sporu (niem. *Kernpunkttheorie*) konieczne jest uwzględnienie zarówno zasady prawnej wskazanej jako „podstawa żądania”, jak i celu żądania. To w konsekwencji prowadzi do wniosku, że niezależnie od tego, czy powództwo zostanie sformułowane jako powództwo o

¹¹⁸⁷ *Communis opinio* na gruncie prawa upadłościowego. W orzecznictwie zob. wyrok SN z 8 stycznia 2010 roku, IV CSK 298/09, Lex nr 564989. Zob. zamiast wielu D. Chrapoński, w: A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 127, nb. 9, s. 425-426.

¹¹⁸⁸ K. Ochocińska, *Jurysdykcja krajowa...*, s. 21.

ustalenie czy o zasądzenie¹¹⁸⁹ (a w przypadku skargi pauliańskiej: o ukształtowanie), celem postępowania będzie każdorazowo urzeczywistnienie sankcji bezskuteczności czynności prawnej ze względu na pokrzywdzenie wierzycieli¹¹⁹⁰. Co więcej, tego rodzaju wykładni sprzeciwia się również brzmienie pozostałych wersji językowych rozporządzenia, które nie odnoszą się do powództw o ustalenie (niem. *Feststellungsklagen*, ang. *actions for declaratory relief* lub równoważne), a jedynie do powództw w przedmiocie bezskuteczności czynności prawnej względem masy (niem. *Anfechtungsklagen*, ang. *avoidance actions*). Pogląd ten jest również nieuzasadniony w świetle orzecznictwa TSUE, skoro wyrok w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*¹¹⁹¹ przesądzający przeciw o insolwencyjnej kwalifikacji powództw dotyczących bezskuteczności czynności prawnych upadłego względem masy zapadł na kanwie sporu obejmującego przewidzianą w § 129 i n. InsO tzw. *Anfechtungsklage*, tj. powództwo dotyczące bezskuteczności czynności prawnej wobec masy upadłości, które to powództwo realizowane jest co do zasady w formie powództwa o świadczenie lub o zniesienie egzekucji¹¹⁹².

Tym samym (z zastrzeżeniem dalszych uwag co do ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji poszczególnych podstaw bezskuteczności czynności prawnych dłużnika na gruncie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015), z perspektywy prawa polskiego zasadniczo wszelkie formy realizacji norm odnoszących się do bezskuteczności czynności dłużnika oraz do zaskarżania czynności dłużnika mogą być objęte dyspozycją art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Przy spełnieniu

¹¹⁸⁹ W tym kontekście pomijam fakt, że począwszy od 1 stycznia 2016 roku i wejścia w życie pr.restr. i łączącej się z tym nowelizacji pr.up., na skutek wprowadzenia do polskiego systemu prawnego norm statuowanych przepisami art. 134 ust. 1a pr.up. i art. 307 ust. 3 pr.restr. dochodzenie np. wydania przedmiotu bezskutecznej czynności prawnej ma miejsce w postępowaniu przed sędzią-komisarzem, a nie w odrębnym postępowaniu procesowym.

¹¹⁹⁰ W specyficznym kontekście powództwa o ustalenie nieistnienia roszczeń związanych z bezskutecznością czynności prawnej względem masy (tj. w istocie o ustalenie skuteczności czynności względem masy) postanowienie LG Innsbruck z 10 stycznia 2014 roku, 14 Cg 56/13z (cyt. za zestawieniem „*Österreichische Entscheidungen zur Europäischen Insolvenz-Verordnung (EuInsVO)*” dostępnym pod adresem internetowym <https://www.uibk.ac.at/zivilverfahren/entscheidungsdocumentation/euinsvo.pdf>, data ostatniego odczytu: 19 czerwca 2022 roku). W doktrynie podobnie, aczkolwiek bez szerszego uzasadnienia P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 119, s. 127, a także, odwołując się do ww. postanowienia LG Innsbruck E. Peiffer, M. Peiffer, w: D. Paulus, E. Peiffer, M. Peiffer, *Verordnung (EU) Nr. 1215/2012...*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Internationaler Rechtsverkehr...*, art. 1, nb. 85, s. 30.

¹¹⁹¹ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83.

¹¹⁹² Zob. W. Henckel, *Anfechtung im Insolvenzrecht. Kommentar*, Berlin 2008, § 143, nb. 175-176 oraz nb. 52-53, s. 548 i 491-492.

przesłanek koncepcji „jądra przedmiotu sporu” będzie tak w szczególności wówczas, gdy bezskuteczność danej czynności jest realizowana w ramach:

- (i) powództwa o ustalenie bezskuteczności czynności prawnej (np. art. 127 ust. 3 pr.up., art. 189 k.p.c. w zw. z art. 127 ust. 1 pr.up., art. 306 ust. 1 *in principio* pr.restr.);
- (ii) powództwa o ustalenie skuteczności czynności prawnej (np. art. 127 ust. 3 pr.up.);
- (iii) postępowania w przedmiocie wydania przedmiotu czynności fraudacyjnej lub jego równowartości w pieniądzu, niezależnie czy prowadzonych w postępowaniach procesowych¹¹⁹³ czy w szczególnym trybie przed sędzią-komisarzem (art. 134 ust. 1a pr.up., art. 307 ust. 3 pr.restr. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 grudnia 2021 roku¹¹⁹⁴);
- (iv) postępowania przed sędzią-komisarzem w przedmiocie orzekania o bezskuteczności czynności prawnej (art. 128 pr.up., art. 129 pr.up., 130 pr.up.);
- (v) powództwa o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną względem masy upadłości lub masy sanacyjnej (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up., art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 § 1 pr.restr.);
- (vi) powództwa o zasądzenie określonej kwoty pieniężnej tytułem bezpodstawnego wzbogacenia lub naprawienia szkody w przypadku dalszego rozporządzenia przedmiotem czynności fraudacyjnej (art. 415 k.c. lub art. 405 i n. k.c. w zw. z art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up., art. 415 k.c. lub art. 405 i n. k.c. w zw. z art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 § 1 pr.restr.)¹¹⁹⁵.

¹¹⁹³ Zarówno *de lege lata*, na podstawie art. 134 ust. 1a pr.up. i art. 307 ust. 3 pr.restr., jak i w stanie prawnym obowiązującym przed dniem 1 stycznia 2016 roku.

¹¹⁹⁴ W stanie prawnym przed wejściem w życie ustawy z 6 grudnia 2018 roku *o Krajowym Rejestrze Zadłużonych*, Dz.U. z 2019 roku, poz. 55, przepisy art. 134 ust. 1a pr.up. oraz 307 ust. 3 przewidywały wydanie przez sędziego-komisarza postanowienia, w którym określano m.in. zakres obowiązku każdej z osób zobowiązanych do przekazania składników majątkowych do masy.

¹¹⁹⁵ Na dopuszczalność dochodzenia takiego powództwa przez syndyka wskazuje orzecznictwo Sądu Najwyższego. Zob. wyrok SN z 3 października 2007 roku, IV CSK 184/07, LEX nr 341643. Co do podstaw dochodzenia w reżimie odszkodowawczym lub bezpodstawnego wzbogacenia żądania zasądzenia od osoby trzeciej sumy, jaką wierzyciel by uzyskał w wyniku egzekucji prowadzonej z majątku dłużnika zob. w orzecznictwie w ramach odpowiedzialności *ex delicto* i w reżimie bezpodstawnego wzbogacenia m.in. wyroki SN z 27 lutego 2004 roku, V CK 272/03, LEX nr 112901; z 30 września 2004 roku, IV CK 30/04, LEX nr 188480, z 3 lutego 2005 roku, II CK 412/04, LEX nr 359437; z 27 stycznia 2006 roku, III CSK 120/05, LEX nr 191257; uchwały SN z 12 czerwca 2008 roku, III CZP 55/08; z 24 lutego 2011 roku, III CZP 132/10, LEX nr 707476; wyroki z 25 października 2012 roku, I CSK 139/12, LEX nr 1274944, z 18 kwietnia 2013 roku, II CSK 413/12, LEX nr 1331265; z 10 października 2014 roku, III CSK 266/13, LEX nr 1540485. Zob. również przegląd poglądów dokonany przez W. Popiołką, w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, art. 532, nb. 6.

Jedyną formą realizacji bezskuteczności lub zaskarżalności czynności prawnych dokonanych z pokrzywdzeniem wierzycieli (masy upadłości), która nie pozwala na przyjęcie insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie Rozporządzenia 848/2015 będzie ich realizacja w drodze zarzutu (art. 127 ust. 3 pr.up., art. 531 § 1 k.c. w zw. z art. 131 pr.up., art. 531 § 1 k.c. w zw. z art. 308 pr.restr.). Wynika to z przyjmowanej na gruncie niniejszego opracowania koncepcji jądra przedmiotu sporu i wykluczenia na jej gruncie istotności kierunku obrony (w tym podnoszonych zarzutów) przeciwnika procesowego dla kwalifikacji prawnej sprawy¹¹⁹⁶.

2.3. Kwalifikacja poszczególnych podstaw bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości lub masy sanacyjnej

W dalszej części opracowania przedstawione zostaną uwagi dotyczące ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji poszczególnych podstaw bezskuteczności czynności prawnej dokonanej przez dłużnika względem albo masy upadłości (art. 127 i n. pr.up.), albo masy sanacyjnej (art. 304 i n. pr.restr.), a w końcowej części również kwalifikacja skargi pauliańskiej wytaczanej przez syndyka lub zarządcę¹¹⁹⁷. Ocena ta pozwoli na przyporządkowanie poszczególnych roszczeń do zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 albo Rozporządzenia 1215/2012.

2.3.1. Bezskuteczność nieodpłatnych lub nieekwiwalentnych rozporządzeń majątkowych oraz dyspozytywnych czynności procesowych (127 ust. 1 i 2 pr.up., art. 304 ust. 1 i 2 pr.restr.)

Pierwszą grupą omawianych podstaw bezskuteczności czynności prawnych dłużnika są podstawy związane z dokonaniem przez dłużnika nieodpłatnych lub nieekwiwalentnych rozporządzeń majątkowych na przedpolu upadłości (art. 127 ust. 1 pr.up. i art. 304 ust. 1 pr.restr.), względnie z ugodą sądową, uznaniem powództwa i zrzeczeniem się roszczenia dokonany przez dłużnika (art. 127 ust. 2 w zw. z ust. 1 pr.up. i art. art. 304 ust. 2 w zw. z ust. 1 pr.restr.). Zasadniczo w doktrynie polskiej jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 nigdy nie budziło wątpliwości, że postępowania oparte o art. 127 ust. 1 pr.up. stanowią sprawy wynikające z upadłości i ściśle z nimi

¹¹⁹⁶ Zob. rozdział III, pkt 4.4, s. 244 i n.

¹¹⁹⁷ Co do skargi pauliańskiej wytaczanej przez wierzycieli zob. rozdział VI, pkt 2.4.2, s. 413 i n.

związane¹¹⁹⁸. Podobnie kwalifikowano tego rodzaju roszczenia w orzecznictwie¹¹⁹⁹. Poglądy te zachowują aktualność również na gruncie Rozporządzenia 848/2015.

Zarówno postępowania prowadzone w oparciu o art. 127 ust. 1 pr.up., jak i o art. 304 pr.restr. spełniają przesłankę „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” oraz „ściślego powiązania z postępowaniem upadłościowym”.

Po pierwsze, zarówno art. 127 ust. 1 pr.up., jak i art. 304 ust. 1 pr.restr. stanowią podstawę postępowań, które „bezpośrednio wynikają z postępowania upadłościowego”. Dla przyjęcia takiego rezultatu wykładni konieczne jest, by norma prawna znajdująca się u podstaw sporu objętego postępowaniem indywidualnym w sposób bezpośredni realizowała cel postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego. Oznacza to, że norma taka musi być nakierowana na usunięcie, zmniejszenie lub zapobieżenie skutków niewypłacalności przez odwrócenie skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i osiągnięcie sprawiedliwości egzekucyjnej. Bezsprzecznie będzie tak w przypadku omawianych przepisów¹²⁰⁰. Obie normy prawne mają na celu urzeczywistnienie możliwie najpełniejszego i równego dla wszystkich dostępu do majątku dłużnika (naruszonego na skutek dokonania czynności fraudacyjnej). W przypadku postępowania upadłościowego ma to na celu przywrócenie możliwie najpełniejszej masy upadłości, w przypadku postępowania sanacyjnego przywrócenie masy składników majątkowych umożliwiających jej skuteczną restrukturyzację, w tym również na skutek jej zbycia w trybie art. 323 pr.restr. już na warunkach rynkowych.

Każdorazowo w odniesieniu do ww. roszczeń spełniona jest również przesłanka „ściślego powiązania z postępowaniem upadłościowym”, gdy roszczenie to dochodzone jest przez syndyka w postępowaniu upadłościowym lub zarządcę w postępowaniu sanacyjnym. W tego rodzaju postępowaniach syndyk lub zarządca dochodzi roszczeń w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli. Na gruncie prawa polskiego postępowanie to będzie prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym), będzie realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli, a realizacja insolwencyjnego interesu będzie następować w sposób bezpośredni, a nie pośredni. Oznacza to, że powództwa opierające się na art. 127 ust. 1

¹¹⁹⁸ K. Weitz, „Upadłości, układy i inne...”, s. 1238.

¹¹⁹⁹ Zob. postanowienie SA w Krakowie z 11 stycznia 2017 roku, I ACz 2408/16, LEX nr 2238271.

¹²⁰⁰ Z tym zastrzeżeniem, że o sprawiedliwości egzekucyjnej można mówić na gruncie postępowania sanacyjnego w sytuacji np. zbycia majątku wchodzącego w skład masy sanacyjnej w trybie art. 323 pr.restr.

pr.up. lub art. 304 ust. 1 pr.restr. są objęte zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

2.3.2. Bezskuteczność zabezpieczeń (w tym nadzabezpieczenia) i zapłaty długu niewymagalnego (art. 127 ust. 3 oraz art. 130 ust. 1 i 2 pr.up., art. 304 ust. 3 i 4 pr.restr.)

Kolejna podstawa bezskuteczności czynności prawnych dłużnika odnosi się do bezskuteczności zabezpieczenia i zapłaty długu niewymagalnego (art. 127 ust. 3 pr.up.). Omawiana norma prawna znajduje zastosowanie do dwóch przejawów preferencyjnego traktowania wierzycieli – beneficjentów bezskutecznej czynności prawnej.

W przypadku ustanowienia zabezpieczenia długu niewymagalnego mowa jest o zabezpieczeniu dotyczącym długu istniejącego w chwili zabezpieczenia, ale jeszcze niewymagalnego¹²⁰¹. Na skutek redukcji teleologicznej zasadniczo przyjmuje się, że w przepisie tym mowa jest o zabezpieczeniach rzeczowych, a nie o zabezpieczeniach obligacyjnych¹²⁰², gdyż ustanowienie zabezpieczeń wchodzących do pierwszej z tych kategorii może ograniczać stopień zaspokojenia pozostałych wierzycieli dłużnika¹²⁰³. Ustanowienie na przedpolu upadłości zabezpieczenia, w tym w szczególności zabezpieczenia długu, którego wymagalność jeszcze nie nastąpiła, w oczywisty sposób prowadzi do uszczuplenia przyszłej masy upadłości, a tym samym do ograniczenia stopnia zaspokojenia wierzycieli upadłościowych, co narusza zasadę sprawiedliwości egzekucyjnej.

Ze zbliżoną sytuacją mamy do czynienia w przypadku zapłaty długu niewymagalnego. Jak wskazuje się w doktrynie, brak normatywnej podstawy określenia kolejności spłaty długów dłużnika wobec wielu wierzycieli, a dłużnik powinien regulować wszystkie swoje zobowiązania z chwilą, gdy staną się one wymagalne, przy czym z art. 127 ust. 3 pr.up., w przypadku istnienia długów wymagalnych i niewymagalnych, wynika obowiązek zaspokojenia w pierwszej kolejności długów wymagalnych, bowiem na dłużniku nieposiadającym wystarczających środków

¹²⁰¹ Wyrok SN z 9 października 2009 roku, IV CSK 169/09, LEX 558613.

¹²⁰² Tak D. Chrapoński, w: A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 127, nb. 6, s. 424-425; krytycznie co do powyższego R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 127, nb. 44.

¹²⁰³ Tak również w odniesieniu do skargi pauliańskiej M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela...*, s. 219-220.

finansowych ciąży obowiązek równego traktowania wierzycieli¹²⁰⁴. W oczywisty zaś sposób zaspokojenie długu niewymagalnego prowadzi do naruszenia równowagi w relacji do pozostałych wierzycieli, w szczególności posiadających wierzytelności wymagalne.

Podobnie jak w przypadku podstaw bezskuteczności opartych na art. 127 ust. 1 pr.up. i art. 304 ust. 1 pr.restr., roszczenia związane z bezskutecznością zabezpieczenia i zapłaty długu niewymagalnego stanowią sprawy „bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego”. Norma prawna art. 127 ust. 3 pr.up. ma na celu usunięcie skutków niewypłacalności (rozumianej również jako utrudnienie dostępu wierzycieli do majątku dłużnika) i w sposób oczywisty dąży do odwrócenia skutków naruszonej na skutek fraudacyjnego działania dłużnika i beneficjenta czynności fraudacyjnej zasady *par conditio creditorum*.

Pewne wątpliwości mogą pojawić się w odniesieniu do przesłanki „ściśle związane z postępowaniem upadłościowym” w kontekście katalogu możliwych do wytoczenia powództw, skoro bezskuteczność na podstawie art. 127 ust. 3 pr.up. występuje z mocy prawa. Z jednej strony bowiem niekiedy wskazuje się na generalną możliwość wytoczenia przez syndyka powództwa o ustalenie bezskuteczności określonej czynności prawnej względem masy upadłości (tu: zabezpieczenia)¹²⁰⁵, z drugiej zaś strony ustawodawca przewiduje możliwość wytoczenia przez wierzyciela w procesie przeciwko syndykowi powództwa o stwierdzenie skuteczności zapłaty lub zabezpieczenia w procesie opartym o art. 189 k.p.c.¹²⁰⁶. Obydwa jednak rodzaje powództw spełniają ww. przesłankę. O ile jest to zasadniczo oczywiste w przypadku procesu wytaczanego przez syndyka, który *in casu* będzie realizował sporne uprawnienie bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli, to pewne wątpliwości mogą powstać w kontekście przeciwstawnego powództwa wierzyciela. Jednak również i to postępowanie ma ten sam cel i przedmiot, jakim jest ocena (bez-)skuteczności określonej czynności dłużnika. Pomimo odwrócenia ról procesowych, syndyk w dalszym ciągu reprezentuje tutaj interes ogółu wierzycieli realizując ich wspólny interes polegający na zakwestionowaniu czynności fraudacyjnej. Powództwo wierzyciela z art. 127 ust. 3 w istocie stanowi lustrzane odbicie ewentualnego powództwa

¹²⁰⁴ Zob. R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 127, nb. 53.

¹²⁰⁵ Zob. np. uzasadnienie wyroku SA w Warszawie z 20 maja 2015 roku, VI ACa 827/14, LEX 1770880.

¹²⁰⁶ Zob. A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo...*, art. 127, nb. 18.

syndyka. Tego rodzaju sytuacja w naturalny sposób przywodzi na myśl kwestię relacji powództwa o świadczenie i przeciwnego powództwa o ustalenie nieistnienia roszczenia objętego powództwem o świadczenie, co do których na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego przyjmuje się tożsamość przedmiotu sporu pomimo odwrócenia ról procesowych¹²⁰⁷. W konsekwencji również i w przypadku tego postępowania zachodzi ścisły związek z postępowaniem upadłościowym. Tym samym spory mające za przedmiot art. 127 ust. 3 należy uznać za objęte zakresem zastosowania art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

Z analogicznych przyczyn za objęte zakresem zastosowania art. 6 należałoby uznać ewentualne spory odnoszące się do art. 304 ust. 4 pr.restr., tj. do nadzabezpieczenia, którego bezskuteczność motywowana jest zapobieżeniem powstaniu nieuzasadnionego zabezpieczenia¹²⁰⁸. O ile trudno jest sobie *prima facie* wyobrazić insolwencyjne spory odnoszące się do kwestii skuteczności nadzabezpieczenia (art. 306 ust. 1 w zw. z art. 304 ust. 4 pr.restr.), to przyjęć należy, że o ile tylko istnieje możliwość wytoczenia powództwa opartego o art. 189 k.p.c. w odniesieniu do bezskuteczności z art. 127 ust. 1 pr.up., to konsekwentnie należy przyjąć istnienie takiej możliwości w odniesieniu do stanów faktycznych dotyczących nadzabezpieczenia.

Kolejną grupą podstaw bezskuteczności są podstawy dotyczące bezskuteczności zabezpieczeń w sytuacji braku świadczenia wierzyciela na rzecz dłużnika (w tym również: wynikającego z braku stosunku obligacyjnego pomiędzy tymi podmiotami i zabezpieczenia długu osoby trzeciej). Podstawy te mogą dotyczyć zabezpieczeń ustanowionych przez dłużnika bez związku z otrzymaniem przez dłużnika świadczenia (art. 304 ust. 3 pr.restr.), albo zabezpieczeń ustanowionych, gdy upadły nie był dłużnikiem osobistym¹²⁰⁹ i w związku z ustanowieniem zabezpieczenia nie otrzymał

¹²⁰⁷ Zob. w orzecznictwie wydany jeszcze na gruncie Konwencji Brukselskiej wyrok ETS z 9 grudnia 2003 roku w sprawie C-116/02 *Erich Gasser GmbH v. MISAT Srl*, Zb. Orz. Z 2003 roku, s. I-14693, ECLI:EU:C:2003:657, w szczególności pkt 2 i 3 sentencji wyroku.

¹²⁰⁸ Zob. P. Filipiak, w: A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne...*, art. 304, nb. 46.

¹²⁰⁹ Dominująca linia orzecznicza ukształtowana uchwałą SN z 8 sierpnia 2012 roku, III CZP 42/12; uchwała ta wywołała pewne kontrowersje w doktrynie wobec wykluczenia z zakresu zastosowania art. 130 pr.up. wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo w sytuacji równoległego ustanowienia zabezpieczeń osobistych (długu obligacyjnego), a jednocześnie utrzymała model, w którym w ramach finansowań podmioty zabezpieczające wierzytelności osób trzecich udzielają poręczeń, co ma na celu wykluczenie ryzyka uznania zabezpieczeń za bezskuteczne na zasadzie art. 130 pr.up. W doktrynie zob. krytyczną w stosunku do ww. uchwały wypowiedź P. Zimmermana oraz wypowiedź P. Grzegorzycy – z perspektywy obserwacji praktycznych – trafnie wskazującego na możliwość wystąpienia w praktyce konstruowania poręczenia za dług cudzy jedynie w celu ochrony przed stosowaniem sankcji wynikającej z art. 130 pr.up. Zob. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 130 pr.up., nb. 7; P. Grzegorzycy, *Bezskuteczność obciążenia majątku*

żadnego świadczenia (art. 130 ust. 1 pr.up.), względnie, gdy obciążenie rzeczowe ustanowione zostało w zamian za świadczenie, które jest niewspółmiernie niskie do wartości udzielanego zabezpieczenia (art. 130 ust. 2 pr.up.). Wszelkie postępowania związane z wskazanymi powyżej podstawami bezskuteczności stanowiąc będą postępowania w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Przepisy te wprowadzają sankcję za – swoiście rozumianą – nieekwiwalentność w rozporządzaniu składnikami majątkowymi (*in casu* rozporządzeń realizowanych w formie ustanowienia zabezpieczenia rzeczowego¹²¹⁰). W ramach każdej z powyższych podstaw prawnych do ustanowienia zabezpieczenia dochodzi bowiem bez otrzymania przez dłużnika „ekwiwalentu” takiego zabezpieczenia rozumianego jako spełnienie przez wierzyciela świadczenia na podstawie stosunku obligacyjnego łączącego wierzyciela z dłużnikiem. Mowa tu oczywiście o ekwiwalencie rozumianym swoiście, bowiem *eo ipso* w kontekście zabezpieczeń nie jest możliwe stosowanie standardowej siatki pojęciowej odnoszącej się do ekwiwalentności czynności rozporządzających, a co najwyżej posługiwać się można pewną analogią, jeżeli chodzi o zastosowanie tych kryteriów. Analogia ta sprowadzałaby się do tego, że zabezpieczenie nadmierne jest nieekwiwalentne do wierzytelności zabezpieczonej, a zabezpieczenie udzielone na rzecz osoby trzeciej, w braku świadczenia na rzecz dłużnika będzie świadczeniem nieekwiwalentnym ze względu na brak świadczenia.

Z perspektywy niniejszej pracy istotne jest przy tym, że brak „ekwiwalentności” zabezpieczeń w istocie stanowi wyraz preferencyjnego traktowania określonych wierzycieli. Dłużnik, ustanawiając na rzecz takich wierzycieli zabezpieczenie nie działa w celu realizacji własnego interesu majątkowego sprowadzającego się np. do zwiększenia własnego majątku na mocy transakcji, w ramach której udzielane jest zabezpieczenie, lecz najczęściej zabezpiecza zobowiązania podmiotów *sensu largo* powiązanych. Interes dłużnika w ustanowieniu zabezpieczenia w stanach faktycznych podlegających pod hipotezy omawianych norm nie podlega ochronie z perspektywy insolwencyjnej, bowiem nie stanowi on – co najmniej w założeniu – interesu majątkowego. Ustanowienie zaś

upadłego w stosunku do masy upadłości na podstawie art. 130 ust. 1 PrUpN, MoP 2013, nr 7, s. 376, s. 378.

¹²¹⁰ Dla spójności wywodu pomijam tu kwestię bezskuteczności zabezpieczeń obligacyjnych na mocy art. 304 ust. 5 pr.restr., przy czym również i w tym przypadku analiza nie prowadziłaby do odmiennych skutków w zakresie kwalifikacji takiej sprawy na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015.

zabezpieczenia na rzecz podmiotu, który np. nie jest wierzycielem osobistym (art. 130 ust. 1 pr.up.) prowadzi do uprzywilejowania podmiotu, który nie posiada względem dłużnika wierzytelności, przy jednoczesnym pogorszeniu szans na zaspokojenie wierzycieli osobistych dłużnika. Tym samym działanie takie narusza zasadę równouprawnienia wierzycieli prowadząc do swoiście rozumianego rozdysponowania majątku na rzecz podmiotów nie będącymi wierzycielami (naruszenie zasady *par conditio creditorum a fortiori*). Analogicznie kształtować się zresztą będzie sytuacja w przypadku ustanowienia zabezpieczenia bez związku z otrzymaniem przez dłużnika świadczenia (art. 304 ust. 3 pr.restr.) albo, gdy obciążenie rzeczowe ustanowione zostało w zamian za świadczenie, które jest niewspółmiernie niskie do wartości udzielanego zabezpieczenia (art. 130 ust. 2 pr.up.).

Tym samym postępowania mające u swej podstawy art. 304 ust. 3 pr.restr. oraz art. 130 ust. 1 i 2 pr.up. spełniają pierwszą przesłankę insolwencyjnej kwalifikacji sprawy stanowiąc sprawy „wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego”. Każdorazowo realizują one w sposób bezpośredni cel postępowania upadłościowego lub sanacyjnego, zmierzając do usunięcia lub zmniejszenia skutków niewypłacalności, tym samym dążąc do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, a także osiągnięciu sprawiedliwości egzekucyjnej, a w przypadku postępowania sanacyjnego zwiększając szanse na skuteczną restrukturyzację.

Omawiane podstawy bezskuteczności różnią się również sposobem ich realizacji. W postępowaniu restrukturyzacyjnym bezskuteczność następuje z mocy prawa, podczas gdy w postępowaniu upadłościowym jest ona konsekwencją uznania za bezskuteczne określonych czynności przez sędziego-komisarza działającego na wniosek syndyka. Niezależnie jednak od tego, czy mowa tu o ewentualnym postępowaniu procesowym czy też o sytuacji, gdy o bezskuteczności orzeka sędzia-komisarz, nie ulega zmianie kwalifikacja sprawy, bowiem ze względu na właściwość swojej roli procesowej syndyk będzie tu działał w interesie masy. Tym samym spełniona jest przesłanka „ściśłego powiązania sprawy z postępowaniem upadłościowym”. W tego rodzaju sprawach spełnione będzie kryterium „związku wykonywania prawa”, bowiem syndyk będzie realizował ww. uprawnienie bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli¹²¹¹.

¹²¹¹ W tym również, gdy o bezskuteczności orzeka sędzia-komisarz, bowiem w ramach takiego postępowania *de iure* uczestnikiem jest syndyk – zob. rozdział VI, pkt. 2.2, s. 386 i n.

2.3.3. Bezskuteczność czynności dokonanych z podmiotami powiązanymi (art. 128 ust. 1-3 pr.up. i art. 130 ust. 3 pr.up.)

Kolejna grupa podstaw bezskuteczności czynności prawnych względem masy odnosi się do czynności dokonanych z podmiotami powiązanymi określonymi w art. 128 ust. 1-3 pr.up. Celem ww. przepisów jest zapewnienie ochrony wszystkich, a nie tylko niektórych spośród wierzycieli upadłego tak, by czynności prawne dokonane przez upadłego z określonym kręgiem podmiotów nie wpływały negatywnie na możliwość zaspokojenia w postępowaniu upadłościowym wszystkich wierzycieli¹²¹². *Ratio legis* omawianych rozwiązań sprowadza się do wprowadzenia sankcji za naruszenie – na przedpolu upadłości – zasady równouprawnienia wierzycieli, którą to zasadę narusza zawieranie przez dłużnika określonych transakcji w postaci odpłatnych czynności prawnych, a także ustanawianie zabezpieczeń rzeczowych na rzecz podmiotów powiązanych. Doświadczenie praktyczne wskazuje bowiem, że podmioty powiązane z dłużnikiem mogą w łatwiejszy sposób niż wierzyciele niepowiązani uzyskać preferencyjne traktowanie w zakresie warunków czynności prawnych dokonywanych z dłużnikiem lub uzyskania zapłaty, w tym zwłaszcza w przypadku niewypłacalności dłużnika¹²¹³, która poprzedza złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, czy też wreszcie w kontekście ustanawianych na ich rzecz zabezpieczeń majątkowych. Dokonywane na przedpolu niewypłacalności czynności dłużnika polegające np. na dozabezpieczeniu lub zaspokojeniu określonych wierzycieli z kolei wprost godzą w zasadę równouprawnienia wierzycieli, w szczególności wobec faktu, że zapobiegają one sprawiedliwości egzekucyjnej rozumianej jako przywrócenie równego, zbieżnego z określonymi odnośnymi normami prawnymi stopnia zaspokojenia przez przywrócenie określonych składników do majątku podlegającego *in casu* egzekucji. Powyższe prowadzi do oczywistego wniosku, że podstawy bezskuteczności z art. 128 i art. 130 ust. 3 pr.up. stanowią normy „bezpośrednio wynikające z upadłości”, a w konsekwencji, że w odniesieniu do nich spełniona jest pierwsza z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Każdorazowo postępowanie takie będzie objęte zakresem zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia, bowiem syndyk wykonuje tutaj specyficznie insolwencyjne uprawnienia w interesie masy upadłości rozumianego jako ogół wierzycieli. W tym

¹²¹² Zob. wyrok SA w Lublinie z 13 października 2015 roku, I ACa 293/15.

¹²¹³ Jak zaś wskazuje w orzecznictwie SN spłata długu może być bezskuteczna na mocy art. 128 pr.up. Zob. wyrok SN z 14 listopada 2013 roku, IV CSK 157/13.

kontekście należy tylko zaznaczyć, że nie ma znaczenia, czy postępowanie przed sędzią-komisarzem jest wszczynane na wniosek syndyka czy z urzędu. W każdym bowiem przypadku uczestnik takiego postępowania jakim *de iure* jest syndyk działa tutaj w wykonaniu tożsamego interesu. Tym samym spełniona jest przesłanka „ścisłego powiązania sprawy z postępowaniem upadłościowym”. W tego rodzaju sprawach spełnione będzie kryterium „związku wykonywania prawa”, bowiem syndyk będzie realizował ww. uprawnienie bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli.

2.3.4. Bezskuteczność wynagrodzenia osób zarządzających przedsiębiorstwem dłużnika objętego postępowaniem sanacyjnym lub upadłościowym (art. 129 pr.up. i art. 305 pr.restr.)

Kolejna z omawianych podstaw bezskuteczności dotyczy bezskuteczności wynagrodzenia osób zarządzających przedsiębiorstwem upadłego lub dłużnika poddanego postępowaniu sanacyjnemu. Z perspektywy europejskiego prawa procesowego kwalifikacja podstaw bezskuteczności z art. 129 pr.up. i art. 305 pr.restr. jest szczególnie interesująca, gdyż w kontekście omawianych podstaw bezskuteczności skupiają się problemy związane ze skutkami insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, w tym w szczególności w zakresie ochrony – teoretycznie – słabszej strony stosunku zobowiązaniowego, tj. pracownika. Oczywiście, w przypadku większości podstaw bezskuteczności zwłaszcza dotyczących czynności prawnych dotyczących zbycia lub obciążenia nieruchomości pojawia się w tle kwestia relacji pomiędzy insolwencyjnymi normami regulującymi jurysdykcję krajową a normami dotyczącymi jurysdykcji krajowej wyłącznej na gruncie art. 24 Rozporządzenia 1215/2012. Przyjęcie jednak, że insolwencyjna kwalifikacja sprawy ogranicza (w ujęciu potocznym) jurysdykcję krajową sądu miejsca położenia nieruchomości, poddając kwestię bezskuteczności jej zbycia lub obciążenia jurysdykcji sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego nie jest kontrowersyjne. Spory związane z bezskutecznością czynności fraudacyjnych dotyczących określonych składników majątkowych – co najmniej z krajowej perspektywy – bardzo często dotyczą rozporządzeń prawem własności lub użytkowania wieczystego nieruchomości. Dlatego też przyjęcie, że w państwie wszczęcia postępowania upadłościowego winny być rozpoznawane spory w przedmiocie bezskuteczności z wyłączeniem sporów związanych ze skutecznością rozporządzeń

nieruchomościami sprawiałoby, że zakres tak określonej jurysdykcji krajowej sądów tego państwa byłby bardzo dalece ograniczony, co więcej nie obejmowałby najbardziej typowych sporów związanych z bezskutecznością i zaskarżaniem czynności dłużnika. W przypadku jednak sporów pracowniczych prawo europejskie przyznaje pracownikom daleko idącą ochronę zarówno na płaszczyźnie ukształtowania jurysdykcji krajowej¹²¹⁴, jak i w kontekście uznawania i wykonywania orzeczeń¹²¹⁵. Przyjęcie z kolei insolwencyjnej kwalifikacji sprawy pozbawia pracowników takiej ochrony, skoro nie przewiduje jej Rozporządzenie 848/2015, a sprawa jest wyłączona z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012.

Mając to na uwadze należy przejść do kwestii kwalifikacji bezskuteczności z art. 129 pr.up. i art. 305 pr.restr i rekonstrukcji ich *ratio*. Jak przyjmuje się w doktrynie celem wprowadzenia art. 129 pr.up. było zapobieżenie wyprowadzania majątku z masy upadłości na przedpolu upadłości na skutek zastrzegania rażąco wygórowanego wynagrodzenia kadry zarządzającej¹²¹⁶. Podstawową kwestią będzie to, czy omawiane normy mają insolwencyjną genezę, bezpośrednio realizując cel postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego. Zarówno art. 129 pr.up., jak i art. 305 pr.restr. mają na celu zmniejszenie skutków niewypłacalności i odwrócenie konsekwencji preferencyjnego traktowania jednego z wierzycieli powiązanych z dłużnikiem. Tym samym można przyjąć, że ich celem jest przywrócenie - dla celów późniejszego postępowania – majątku z daty bezpośrednio poprzedzającej powstanie niewypłacalności. Przesądza to, że w odniesieniu do omawianych podstaw sporu spełniona jest przesłanka „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”.

Odnośnie do drugiej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, jaką jest przesłanka „ściśłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, to będzie ona spełniona w postępowaniu prowadzonym przed sędzią-komisarzem (art. 129 pr.up. i art. 305 ust. 1 pr.restr.).

¹²¹⁴ Zob. sekcja 5, art. 20-23 Rozporządzenia 1215/2012.

¹²¹⁵ Zob. art. 45 ust. 1 pkt e) ppkt (i) Rozporządzenia 1215/2012, co do wykonania orzeczenia zob. art. 46 w zw. z art. 45 ust. 1 pkt e) ppkt (i) Rozporządzenia 1215/2012.

¹²¹⁶ P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 130a pr.up., nb. 1.

2.3.5. Bezskuteczność przelewu wierzytelności przyszłej (art. 128a pr.up.), a także insolwencyjne ograniczenia skuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego (art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.)

2.3.5.1 Bezskuteczność przelewu wierzytelności przyszłej (art. 128a pr.up.)

Nowelizacja Prawa Upadłościowego dokonana na mocy Prawa Restrukturyzacyjnego wprowadziła do polskiego porządku prawnego instytucję bezskuteczności przelewu wierzytelności przyszłej względem masy upadłości. Niestety, uzasadnienie projektu Nowelizacji z 2015 roku¹²¹⁷ nie zdradza motywów, które przyświecały ustawodawcy w związku z wprowadzaniem art. 128a pr.up. Intencje te można rekonstruować wyłącznie na podstawie wątpliwości co do kwestii cesji wierzytelności przyszłej w kontekście upadłości – wówczas jeszcze – likwidacyjnej wyrażanych przez osoby, które ostatecznie wchodziły w skład zespołu ds. nowelizacji prawa upadłościowego, zwieńczeniem prac którego było uchwalenie pr.restr. O ile oczywiście wszelkie tego rodzaju rozważania mogą być prowadzone wyłącznie na podstawie nieformalnych informacji natury branżowej, to podnoszone przed uchwaleniem Nowelizacji z 2015 roku wątpliwości, w tym wątpliwości i postulaty osób kształtujących ostateczną treść Nowelizacji z 2015 roku, wynikały głównie z braku zrozumienia lub odrzucenia przez członków zespołu ds. nowelizacji prawa upadłościowego powołanego przez Ministra Sprawiedliwości opracowujących ww. nowelizację koncepcji tzw. przejścia pośredniego i aprobowania koncepcji przejścia bezpośredniego wierzytelności przenoszanej w ramach cesji wierzytelności przyszłej, a co najmniej koncepcji przelewu antycypowanego, skutecznego z chwilą powstania wierzytelności¹²¹⁸. Tezę tę tylko wzmacnia okoliczność, że zasadzający się na koncepcji przejścia bezpośredniego postulat *de lege ferenda* zgłoszony przez jednego

¹²¹⁷ Właściwie: Uzasadnienie do projektu ustawy Prawo Restrukturyzacyjne - Druk sejmowy nr 2824, rządowy projekt ustawy - Prawo restrukturyzacyjne z 9 października 2014 roku; dokument dostępny pod adresem: <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2824>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku.

¹²¹⁸ Por. co do koncepcji nabycia bezpośredniego, zakładającej, że wierzytelność przyszła objęta przelewem powstaje bezpośrednio w majątku nabywcy wierzytelności (*de facto* z pominięciem majątku zbywcy), koncepcji przejścia pośredniego, zakładającej powstanie wierzytelności na tzw. sekundę jurydyczną w majątku zbywcy oraz koncepcji mieszanej, zakładającej możliwość stosowania każdej z ww. koncepcji w zależności od charakteru wierzytelności przenaszanej J. Kuropatwiński, *Umowne rozporządzenie wierzytelnością przyszłą*, Toruń-Bydgoszcz 2007, s. 267-286.

z późniejszych członków ww. zespołu został recypowany bez istotnych zmian normatywnych na grunt Nowelizacji z 2015 roku¹²¹⁹.

Celem wprowadzenia art. 128a pr.up. było zapobieżenie zubożeniu masy upadłości kosztem wierzycieli upadłego¹²²⁰ i ochrona interesów wierzycieli i upadłego dłużnika¹²²¹, który – przed ogłoszeniem upadłości – zawarł umowę przelewu wierzytelności przyszłych. Niezależnie od innych wątpliwości, które budzi przyjęcie koncepcji przejścia bezpośredniego przy przelewie wierzytelności, należy podkreślić, że powyższe *ratio legis* art. 128a pr.up. istnieć będzie wyłącznie w przypadku obowiązywania tej koncepcji.

W przypadku przejścia pośredniego wierzytelność stanowiąca przedmiot przelewu powstaje w majątku nabywcy – cesjonariusza, a dokonana przez upadłego czynność zobowiązująco-rozporządzająca wywiera jedynie skutek zobowiązujący, gdyż skutek rozporządzający jest odsunięty do momentu powstania wierzytelności i nie zachodzi wobec faktu, że cedent traci prawo zarządu mieniem wchodzącym do masy upadłości (art. 75 ust. 1 pr.up.), a umowę rozporządzającą musiałby wykonać syndyk¹²²².

Rozstrzygnięcie o pośrednim lub bezpośrednim przejściu wierzytelności na gruncie przelewu wierzytelności przyszłej wykracza poza ramy niniejszego opracowania¹²²³. Przyjęcie tej ostatniej powoduje, że wierzytelność ta nie stanowiłaby

¹²¹⁹ R. Adamus, *Upadłość likwidacyjna cedenta a zagadnienie skuteczności przelewu wierzytelności przyszłych*, PS 2011, s. 62, co do koncepcji przejścia pośredniego zob. s. 67-68, co do treści zgłaszanych przez autora postulatów *de lege ferenda* zob. s. 69.

¹²²⁰ R. Adamus, *Upadłość likwidacyjna cedenta ...*, s. 69.

¹²²¹ T. Czech, *Bezskuteczność przelewu wierzytelności przyszłej wobec masy upadłości*, MPB 2017, nr 5, s. 51, s. 55.

¹²²² W tym kierunku już P. Katner, *Przeniesienie wierzytelności w umowie faktoringu*, Warszawa 2011, s. 408-413, w szczególności s. 410-411.

¹²²³ Pomimo przyjmowania przez autora niniejszego opracowania zasadniczej trafności koncepcji przejścia pośredniego dostrzec należy, że jeżeli tylko przyjmować, że celem art. 128a pr.up. jest zapobieżenie uszczupleniu majątku masy, to cel ten został osiągnięty, aczkolwiek głównie ze względu na brak jednolitego podejścia do kwestii miejsca powstania wierzytelności przyszłej stanowiącej przedmiot przelewu w orzecznictwie sądowym.

Orzecznictwo SN dotyczące omawianej kwestii na przestrzeni lat ewoluje, opowiadając się raz za koncepcją przejścia bezpośredniego, a raz za koncepcją przejścia pośredniego, by w ostatnich latach wracać do stosowania pierwszej z tych koncepcji. Przyjęcie tej ostatniej powoduje, że wierzytelność ta nie stanowi składnika masy upadłości cedenta skoro powstaje *ab initio* w majątku cesjonariusza. Zob. wyrok SN z 17 marca 2016 roku, V CSK 379/15, z glosami J. Kuropatwińskiego i A. Szlęzaka, OSP 2018, nr 1, s. 23.

Zob. również szersze omówienie dotychczasowych stanowisk orzecznictwa i doktryny dokonane przez K. Mularskiego i J. Kuropatwińskiego oraz M. Rytwińską, zob. K. Mularski, w: M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, art. 509, nb. 13-21; J. Kuropatwiński, *Umowne rozporządzenie...*, s. 269-270; M. Rytwińska, *Przelew wierzytelności na zabezpieczenie*, Warszawa – Kraków 2007, s. 167-170.

składnika masy upadłości cedenta skoro powstaje *ab initio* w majątku cesjonariusza¹²²⁴. Jak należy zakładać, takiemu skutkowi miałyby przeciwdziałać art. 128a pr.up. Oznacza to zarazem, że przepis ten ma na celu ograniczenie *pro futuro* skuteczności wiążących syndyka czynności prawnych dokonanych przed datą upadłości w kontekście ich skutków, które – co najmniej częściowo – miałyby się ziścić po dacie ogłoszenia upadłości (tj. zapobieżenie problemowi nieistniejącemu w przypadku przyjęcia koncepcji przejścia pośredniego). Z kolei treść art. 128a ust. 2 pr.up. wskazuje na to, że rozporządzenia wierzytelnościami są honorowane, o ile tylko dokonane zostały w formie pisemnej z datą pewną i minimum na pół roku przed datą złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Korelacja skuteczności czynności prawnej względem masy upadłości z formą jej dokonania wskazuje na podobieństwo art. 128a pr.up. raczej z przepisem art. 84 ust. 2 pr.up. (i uchylonym już art. 101 ust. 2 pr.up.), czy też art. 101 ust. 1 pr.up. w zw. z art. 590 § 1 zd. 2 k.c. *Ratio legis* stojące za wprowadzeniem przez ww. przepisy wymagań formalnych *ad eventum* stanowi raczej chęć zapobieżenia antydatowaniu czynności prawnych wskazanych w ww. przepisach¹²²⁵, aniżeli na generalny zamiar ustawodawcy nakierowany na zapobieżenie dokonywania takich czynności prawnych, które są zawierane na szeroko rozumianym przedpolu przyszłej upadłości jednej z ich stron. Nie ma tu również znaczenia kwestia korelacji terminu z terminem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Termin ten jest bowiem analogiczny z terminem określonym w art. 81 ust. 2 pr.up. Przepis art. 81 ust. 1 pr.up. ma analogiczny do art. 128a pr.up. cel, którym jest ograniczenie w stosunku do syndyka skuteczności czynności prawnych dokonanych przed datą upadłości w kontekście ich skutków, które – co najmniej częściowo – miałyby się ziścić po dacie ogłoszenia upadłości. Jest to szczególnie widoczne, gdyby odnosić się do problematyki przelewu wierzytelności przyszłej na zabezpieczenie. W takim przypadku art. 128a pr.up. realizowałby cel w postaci zakazu ustanowienia zabezpieczeń na majątku upadłego dla zabezpieczenia wierzytelności

¹²²⁴ Tak trafnie na gruncie na gruncie Prawa upadłościowego z 1934 roku J. Kuropatwiński, zob. J. Kuropatwiński, *Cesja wierzytelności przyszłych*, PPH 1998, nr 9, s. 23, s. 24.

¹²²⁵ Jak wskazał SN wypowiedając się o *ratio legis* art. 101 ust. 2 pr.up. „[c]elem wprowadzenia tego przepisu było zapobieżenie możliwości zмовы upadłego dłużnika z jednym czy niektórymi spośród wierzycieli i antydatowanie, zawartej już po ogłoszeniu upadłości, umowy przeniesienia własności rzeczy, wierzytelności lub innego prawa, zawartej dla zabezpieczenia wierzytelności”, wskazując również, że „[p]rzepisu art. 101 ust. 1 pr.up. nie powinno się interpretować rozszerzająco, gdyż ma on zapobiegać zawieraniu umów antydatowanych, które mogłyby wyrzucić niekorzystne skutki dla masy upadłości.”. Zob. wyraźnie uchwała SN z 29 listopada 2005 roku, III CZP 104/05; w doktrynie S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 84 pr.up., nb. 3.

powstałych przed ogłoszeniem upadłości, *ergo* cel art. 128a pr.up. i art. 81 ust. 1 pr.up. byłby tożsamy.

2.3.5.2 Pozostałe insolwencyjne ograniczenia skuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego (art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.)

Przeprowadzona powyżej analiza art. 128a pr.up. wskazuje z jednej strony na jego daleko idące podobieństwa do przepisów ograniczających skuteczność dokonanych przez upadłego czynności prawnych, których szeroko rozumiane skutki miałyby w pełni powstać po dacie ogłoszenia upadłości, a z drugiej strony wykazuje daleko idące różnice w stosunku do klasycznych podstaw bezskuteczności czynności prawnych względem masy (art. 127 ust. 1-3 pr.up., art. 128 pr.up., art. 130 pr.up.). W istocie bowiem założeniem ustawodawcy stojącym za wprowadzeniem ww. ograniczeń jest z jednej strony zapobieżenie antydatowaniu określonych czynności prawnych wierzycieli mających skutek w postaci ograniczenia majątku przyszłego dłużnika (art. 84 ust. 2 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up.)¹²²⁶ i tym samym poprawa pozycji prawnej wierzycieli, z drugiej zaś właśnie ograniczenie *pro futuro* skuteczności wiążących syndyka czynności prawnych dokonanych przed datą upadłości w kontekście ich skutków, które – co najmniej częściowo – miałyby się ziścić po dacie ogłoszenia upadłości. Tym samym mowa tu o normach prawnych, które nakierowane są na utrzymanie stanu czynnego masy upadłości.

2.3.5.3 Kwalifikacja norm art. 128a pr.up., art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.

O ile przepisy art. 128a pr.up., art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up. i art. 84 ust. 2 pr.up. mają na celu ochronę stanu czynnego masy, dążąc do jej utrzymania w stanie – co najmniej – z dnia ogłoszenia upadłości i jednocześnie bezsprzecznie stanowią normę prawa insolwencyjnego (art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015), to nie spełniają one przesłanki insolwencyjnej genezy przedmiotu sporu, gdyż postępowania odnoszące się do omawianych przepisów nie będą postępowaniami „bezpośrednio wynikającymi z postępowania upadłościowego” w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Znajdująca podstawę w tych przepisach sankcja bezskuteczności nie jest uzależniona od

¹²²⁶ Zob. przypis nr 1225, s. 404.

zaistnienia negatywnie ocenianego przez ustawodawcę zamiaru stron dokonywanej czynności prawnej, nie mają też znaczenia ich dobra wiara¹²²⁷, a skuteczność dokonywanej czynności prawnej nie jest zależna od odpłatności lub nieodpłatności umowy¹²²⁸ i tego, czy wykonanie stypizowanych w nich czynności prawnych doprowadziło do pokrzywdzenia wierzycieli.

Przepisy te jedynie pozornie spełniają omawianą podstawową przesłankę insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Wynika to z faktu, że nie są nakierowane na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności. Tym samym nie dążą one do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, a także osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej. Przepisy te nie prowadzą do odwrócenia skutków działań, które albo zmierzały albo doprowadziły do powstania lub zwiększenia stanu niewypłacalności, w szczególności na skutek naruszenia usankcjonowanej normatywnie kolejności ich zaspokojenia, przewidzianej przez ustawodawcę na wypadek popadnięcia w tego rodzaju sytuację majątkową, czy odwrócenia skutków naruszeniu obowiązków utrzymania przez dłużnika masy upadłości w stanie możliwie zbliżonym do stanu poprzedzającego popadnięcie w niewypłacalność.

Wobec braku spełniania przez ww. przepisy pierwszej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 bezprzedmiotowa jest analiza ziszczenia się w ich kontekście przesłanki „ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym.

2.3.6. Bezskuteczność kar umownych (art. 130a pr.up.)

Jedną z kolejnych podstaw bezskuteczności czynności prawnej względem masy jest wprowadzona nowelizacją Prawa Upadłościowego dokonana na mocy Prawa Restrukturyzacyjnego instytucja bezskuteczności kar umownych (art. 130a pr.up.), czy też właściwie całkowitej lub częściowej bezskuteczności wierzytelności o zapłatę kary umownej. W stosunku do art. 484 § 2 k.c., stanowiącego generalną podstawę miarkowania kar umownych, przepis art. 130a pr.up. wprowadza następujące różnice. *Po pierwsze*, jego zastosowanie jest możliwe w samodzielnym postępowaniu prowadzonym przed sędzią-komisarzem, wszczynanym na wniosek syndyka masy upadłości, podczas gdy miarkowanie na podstawie art. 484 § 2 k.c. może zostać dokonane albo w ramach

¹²²⁷ Tak trafnie w odniesieniu do art. 128a T. Czech, *Bezskuteczność przelewu...*, s. 60.

¹²²⁸ W przypadku przelewu wierzytelności właściwie: ekwiwalentności umowy zobowiązującej do dokonania przelewu wierzytelności.

odrębnego postępowania w przedmiocie zasądzenia kar umownych lub ustalenia ich (nie)istnienia¹²²⁹, albo w ramach samodzielnego funkcjonalnie postępowania pomocniczego w ramach postępowania upadłościowego, jak np. w ramach postępowania w przedmiocie rozpoznania zgłoszenia wierzytelności. *Po drugie*, jakkolwiek przedmiotowa podstawa miarkowania kar umownych jest w doktrynie określana mianem „małej klauzuli miarkowania kar umownych”¹²³⁰, to w istocie stanowi ona „dużą klauzulę miarkowania kar umownych”, umożliwiając ich miarkowanie w całości, podczas gdy art. 484 § 2 k.c. umożliwia wyłącznie obniżenie wysokości kar umownych w części¹²³¹.

Próby udzielenia odpowiedzi na pytanie o ewentualną insolwencyjną kwalifikację sporów obejmujących art. 130a pr.up. na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 należy rozpocząć od ustalenia celu ww. normy prawnej prawa upadłościowego i w dalszej konsekwencji realizowanych przez nią funkcji.

Jak wskazuje się w doktrynie, art. 130a pr.up. ma na celu obniżenie kosztów uzyskania rozstrzygnięcia o miarkowaniu kar umownych, a także obniżenie kosztów ponoszonych przez masę upadłości w związku z procesami, w których badane byłoby zgłaszane przez syndyka żądanie miarkowania kary umownej¹²³². Praktyczną konsekwencją jego wprowadzenia miało być zapobieżenie sytuacji, w której syndyk musiałby uzyskiwać rozstrzygnięcie o bezskuteczności kar umownych względem masy upadłości w ramach wieloletniego sporu sądowego, gdy wierzyciel, któremu przysługuje wierzytelność o zapłatę takich – bezskutecznych – kar umownych dokonałby ich potrącenia z wierzytelnością upadłego i w konsekwencji odmawiałby zaspokojenia wierzytelności wzajemnej, co z kolei miałoby prowadzić do ograniczenia ponoszenia przez masę upadłości (a pośrednio przez wszystkich wierzycieli) kosztów takiego postępowania¹²³³. Stanowiłoby to zatem o tym, że głównym motywem stojącym za art. 130a pr.up. jest postulat zapewnienia ekonomiki procesowej. Tymczasem w doktrynie przytacza się również odmienne argumenty, które miały prowadzić do uwzględnienia postulatu wprowadzenia bezskuteczności kar umownych względem masy upadłości

¹²²⁹ W doktrynie co do tzw. powództwa o prewencyjne zmiarkowanie kary umownej w drodze powództwa z art. 189 k.p.c. zob. P. Drapała, w: K. Osajda (red.) *System Prawa Prywatnego, Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2020, s. 1318, nb. 197; W. Borysiak, w: K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, wyd. 22, art. 484, nb. 79.

¹²³⁰ Zob. np. R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 130a, nb. 1.

¹²³¹ *Communis opinio*, zamiast wielu zob. T. Wiśniewski, w: J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2018, art. 484, nb. 2, s. 1240.

¹²³² Zob. N. Frosztęga, B. Sierakowski, *Obowiązek przekazania środków pieniężnych do masy upadłości w następstwie ubezskutecznienia kar umownych na podstawie art. 130a prawa upadłościowego*, Doradca Restrukturyzacyjny 2019, nr 3 (17), s. 101-102.

¹²³³ N. Frosztęga, B. Sierakowski, *Obowiązek przekazania środków pieniężnych...*, s. 101.

w ramach postępowania upadłościowego. W toku prac legislacyjnych wysuwano argumenty, że kary umowne często bezzasadnie uszczuplają masę upadłości, ograniczając możliwość zaspokojenia wierzycieli, zaś w praktyce umowy zastrzegające wysokie kary umowne były co najmniej częściowo fikcyjne, mając na celu albo uszczuplenie masy upadłości albo wyprowadzenie z niej majątku¹²³⁴. Pomijając w tym miejscu szerszą ocenę przytoczonych powyżej argumentów podnoszonych w toku prac legislacyjnych dokonywaną z perspektywy prawa cywilnego materialnego i ich oderwanie od raczej elementarnych kanonów cywilistyki¹²³⁵, argumenty te należy przeanalizować z perspektywy insolwencyjnej. Mowa tu przede wszystkim o tym, czy przepis art. 130a pr.up. może w ogóle stanowić podstawę roszczenia w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego (upadłości), a szerzej, czy stanowi on – z perspektywy kolizyjnoprawnej – normę o charakterze insolwencyjnym. Ta ostatnia kwestia jest o tyle istotna, że zgodnie z przyjętym powyżej stanowiskiem, roszczenie spełniające pierwszą przesłankę insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, tj. podlegające w sposób generalny hipotezie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 zawsze będzie podlegał statutowi insolwencyjnemu¹²³⁶. Tymczasem, przepis art. 130a pr.up. nie stanowi normy, którą z perspektywy kolizyjnoprawnej można kwalifikować jako normę insolwencyjną. Wprowadzenie omawianego przepisu stanowiło w istocie motywowaną wyłącznie względami ekonomiki procesowej recepcję

¹²³⁴ Tak A. Machowska, w: A. Machowska (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa 2021, s. 392.

¹²³⁵ Dostrzegając argumenty natury praktycznej mające uzasadniać stanowisko przeciwne trzeba jednak wskazać na istotną jurydyczną niepoprawność przesłanek przyjęcia omawianych rozwiązań. Bezskuteczność czynności prawnej względem masy (wierzycieli), zakłada, że jest ona czynnością ważną, podczas gdy czynność fikcyjna jest nieważna (zob. art. 58 § 1 i 2 k.c. i art. 83 § 1 k.c.; uwaga ta oczywiście nie odnosi się do spornej w doktrynie problematyki ewentualnej ważności potencjalnej czynności dyssymulowanej, tj. czynności ukrytej). W takim ujęciu, czynność mająca służyć wyprowadzeniu majątku musiałaby być albo nieważna albo, przy założeniu, że treść czynności dyssymulowanej umożliwiałyby przyjęcie, że czynność tę można kwalifikować jako umowę darowizny – jako czynność prawną nieodpłatną ze wszystkimi tego skutkami z art. 127 ust. 1 pr.up. Tego rodzaju czynność byłaby zatem bezskuteczna w szerokim tego słowa znaczeniu albo *erga omnes*, jako skutek jej nieważności (art. 58 k.c., art. 83 k.c.), albo względem masy upadłości (art. 127 ust. 1 pr.up.). Każdorazowo zatem syndyk byłby uprawniony do żądania jej zwrotu – na podstawie przepisy dotyczące nienależnego świadczenia albo w ramach postępowania, którego celem jest odzyskanie do masy przedmiotu czynności fraudacyjnej. Co do relacji pomiędzy nieważnością a bezskutecznością względem masy i „wyprzedzaniem” przez sankcję nieważności sankcji bezskuteczności por. uzasadnienie wyroku SN z 27 września 2013 roku, I CSK 690/12. Szerzej na temat ważności czynności dyssymulowanej zob. R. Trzaskowski, w: J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz do wybranych przepisów*, Gdańsk 2018, art. 83, nb. 13.

¹²³⁶ Zob. co do jednostronnej korelacji pomiędzy statutem insolwencyjnym *legis fori concursus* na gruncie art. 7 Rozporządzenia 848/2015 a insolwencyjną kwalifikacją roszczenia „wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego na gruncie art. 6 zob. rozdział III, pkt. 4.5.5, s. 305 i n. oraz pkt 6, s. 358 i n.

art. 484 § 2 k.c. na grunt prawa upadłościowego z tą modyfikacją, że umożliwia on miarkowanie kary umownej do zera. Przesłanki „ubezskuteczenia” kary umownej w żaden sposób nie odnoszą się – bezpośrednio – do kwestii pokrzywdzenia wierzycieli czy wyprowadzenia majątku, stanowiąc w istocie powtórzenie przesłanek miarkowania kary umownej. Poza odmiennym rodzajem sankcji, brak różnic w zakresie podstaw czy przyczyn miarkowania. Jedyna specyficznie insolwencyjna modyfikacja sprowadza się w istocie do obudowania klasycznej normy cywilnoprawnej w siatkę pojęciową prawa upadłościowego (bezszykowność względem masy zamiast miarkowania). Tożsamy będzie również skutek przepisu, którym może być wyłącznie obniżenie wysokości sumy pieniężnej żądanej przez wierzyciela tytułem zastrzeżonej kary umownej. Odnosząc się jeszcze do przesłanek bezszykowności, o której mowa w art. 130a pr.up., to przesłanki zastosowania ww. przepisu nie stanowią przesłanek ściśle insolwencyjnych, związanych z pokrzywdzeniem wierzycieli, odwróceniem stanu niewypłacalności lub odwróceniem zmniejszenia majątku dłużnika, lecz do stosunku podstawowego i niewykonania lub nienależytego zobowiązania zabezpieczonego karą umowną, względnie niskim stopniem dolegliwości takiego niewykonania lub nienależytego wykonania dla wierzyciela (jego sfery majątkowej) determinowanego w oparciu o wysokość poniesionej przez niego szkody. Oczywiście, zarówno zastosowanie zarówno art. 484 § 2 k.c., jak i art. 130a pr.up. będzie pośrednio zarówno poprawiało sytuację majątkową wierzycieli, jak i odnosiło się do problematyki nieekwiwalentności *sensu largo* (odnosząc to do relacji pomiędzy wysokością poniesionej przez wierzyciela szkody a wysokością żądanej kary umownej). Tym niemniej, nie są to instrumenty specyficznie insolwencyjne. Zarówno bowiem art. 484 § 2 k.c., jak i art. 130a pr.up. stanowią mechanizm urzeczywistnienia tzw. sprawiedliwości kontraktowej¹²³⁷, jednego z elementów porządku publicznego¹²³⁸, który jednak nie jest instrumentem specyficznie insolwencyjnym. Mechanizm miarkowania kary umownej ma na celu zapewnienie osiągnięcia tzw. sprawiedliwości kontraktowej, pozwalając na równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, a także korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyka związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku. W efekcie nie sposób nie spostrzec, że mechanizm miarkowania kary umownej został zastrzeżony w celu realizacji ochrony interesu publicznego realizowanego przez ustawę w postaci umożliwienia zapewnienia sądowi ingerencji w stosunek prywatnoprawny i ochrony słusznego interesu stron, swoistej równowagi kontraktowej

¹²³⁷ Tak trafnie P. Drapała, w: K. Osajda (red.) *System...*, nb. 191, s. 1315, nb. 213, s. 1326.

¹²³⁸ Wyrok SN z 13 lutego 2014 roku, sygn. V CSK 45/13.

(tak jak np. przepisy art. 58 k.c., ale też art. 357 k.c., art. 358¹ § 3 k.c., art. 388 k.c., czy w szerszym ujęciu np. również art. 632 § 2 k.c.). Wspomniane instrumenty ochrony słusznego interesu stron i zapewnienia możliwości ingerencji państwowej w celu zapewnienia równowagi kontraktowej to nic innego niż przejaw realizacji na gruncie prywatnoprawnym konstytucyjnej zasady proporcjonalności. W konsekwencji, instytucja miarkowania kary umownej stanowi przejaw ochrony sprawiedliwości kontraktowej nie stanowiąc jednak unormowania typowego dla norm odnoszących się do upadłości, gdyż odmienna jest jego natura, cele i treść. To, że w specyficznym insolvencyjnych warunkach instrument ten – potencjalnie i hipotetycznie – realizuje „przy okazji” insolvencyjny cel nie sprawia, że można przyjąć, że instrument ten jest instrumentem insolvencyjnym.

Podsumowując powyższe, brak insolvencyjnego charakteru normy art. 130a pr.up. wyklucza przyjęcie, że postępowania, u źródła których znajdują się stany faktyczne stypizowane w hipotezie ww. przepisu mogą stanowić sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego (właściwie: wynikające bezpośrednio z upadłości). Wobec powyższego nie można również przyjąć, że postępowania mające takie sprawy za swój przedmiot wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego. W konsekwencji, postępowania, u źródła których leży art. 130a pr.up. nie stanowią postępowań podlegających art. 6 lub art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

2.4. Zaskarżanie czynności upadłego skargą pauliańską

Kolejną grupą powództw, w przypadku których co najmniej *prima facie* możliwe jest przyjęcie insolvencyjnej kwalifikacji roszczenia są powództwa oparte o skargę pauliańską (art. 527 i n. k.c.). Skarga pauliańska już *prima facie* powiązana jest bowiem z niewypłacalnością, skoro specyficznym rozumiana niewypłacalność oznaczająca niemożność uzyskania przymusowego zaspokojenia roszczenia na drodze postępowania egzekucyjnego¹²³⁹ stanowi jedną z przesłanek tej skargi, która zresztą określana bywa jako środek egzekucyjny¹²⁴⁰. Podobnie jest zresztą, jeżeli oceniać charakter skargi pauliańskiej przewidzianej w innych porządkach prawnych, gdyż i tam widoczne jest jej powiązanie z postępowaniem upadłościowym, egzekucyjnym, i szerzej – z brakiem możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela¹²⁴¹. Co więcej, nie sposób nie

¹²³⁹ Zob. zamiast wielu W. Popiołek, K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, art. 527, nb. 31.

¹²⁴⁰ Zob. G. Wolak, w: M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 527, nb. 2.

¹²⁴¹ Przykładowo w Szwajcarii skarga pauliańska regulowana jest przez art. 285 *SchKG*, a legitymacja czynna do wytoczenia szwajcarskiej *Anfechtungsklage* przyznana jest wierzycielom

spostrzec, że skarga pauliańska stanowi pierwowzór instytucji bezskuteczności czynności prawnych dłużnika względem masy upadłości. Ewidentne są więc powiązania pomiędzy ogólną podstawą bezskuteczności wynikającą z art. 527 i n. k.c. a bezskutecznością w ramach postępowań insolwencyjnych, przy czym pomimo tych powiązań konieczne jest każdorazowe dokonywanie analizy co do ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji sporu na gruncie odnośnych norm europejskiego prawa procesowego cywilnego i upadłościowego. Wobec faktu, że w przypadku niewypłacalności dłużnika możliwe jest dochodzenie roszczenia ze skargi pauliańskiej zarówno przez syndyka w postępowaniu upadłościowym lub zarządcę w postępowaniu sanacyjnym, jak i przez poszczególnych wierzycieli, obydwie grupy przypadków zostaną w dalszej części pracy omówione rozłącznie.

2.4.1. Skarga pauliańska w ramach postępowania upadłościowego lub sanacyjnego (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up., art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr.)

W pierwszej kolejności omówieniu podlegać będzie kwestia ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji roszczenia ze skargi pauliańskiej wszczętego przez syndyka masy upadłości lub zarządcę w postępowaniu sanacyjnym na gruncie art. 6 i art. 32 Rozporządzenia 848/2015. Jak wskazuje się w doktrynie prawa upadłościowego, charakter i istota instytucji zaskarżania przez syndyka czynności prawnych upadłego wynika z celów i funkcji, jakie instytucja ta realizuje. Rozwiązanie to jest nakierowane na uzyskanie orzeczenia, które będzie kwalifikowało czynność prawną upadłego jako bezskuteczną wobec masy upadłości, tj. wobec wierzycieli upadłościowych, służąc ochronie grupowego interesu wierzycieli występujących w postępowaniu upadłościowym, gdyż dzięki między innymi tym instytucjom wierzyciele upadłościowi uzyskują możliwość zaspokojenia swych roszczeń w wyższym stopniu, przyczyniając się

egzekwującym (w zakresie niezwiązanym z upadłością). Por. A. Staehelin, w: D. Staehelin, T. Bauer (red.) *Basler Kommentar: Bunesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs: Art. 1-352 SchKG*, Basel 2016, komentarz do art 285, nb. 29–35; por. również P. Jucker, *Der internationale Gerichtsstand der schweizerischen paulianischen Anfechtungsklage und rechtsvergleichend schweizerisches, deutsches und französisches Haftpflichtrecht*, Zurich–Basel–Genf 2007, s. 4-20. Co do ukształtowania francuskiej *action paulienne* przewidzianej w art. 1167 francuskiego kodeksu cywilnego (tj. *Code civil* z 21 marca 1804 roku) oraz niemieckiej AnfG zob. P. Jucker, *Der internationale Gerichtsstand...*, s. 339-348 i 356-378; jak również obszerniej P. Mohr, w: H. Hess (red.), *Kölner Kommentar zur Insolvenzordnung, Teil: Band 5., A. InsVV, B. Anfechtungsgesetz, C. KredReorgG, D. SAG, E. Steuerrecht in der Insolvenz, F. Strafrecht in der Insolvenz, G. Insolvenzgeld (SGB III)*, Köln 2021, § 1 AnfG, *passim*, w szczególności nb. 1-31 i 72-73.

tym samym do pełniejszej realizacji celu postępowania upadłościowego¹²⁴². Tym samym uznać należy, że roszczenie ze skargi pauliańskiej wszczęte przez syndyka służy ochronie kolektywnych, zbiorowych interesów ogółu wierzycieli¹²⁴³. Pomimo tego, że skarga pauliańska oparta jest na odmiennych podstawach aniżeli „klasyczna” bezskuteczność czynności upadłego względem masy upadłości (art. 127 – art. 130 pr.up.), to w sytuacji, w której jest dochodzona w ramach postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego będzie mieć tożsamy cel z ww. typowo insolwencyjnymi podstawami bezskuteczności.

Analogiczny cel i charakter ma również skarga pauliańska wytaczana przez zarządcę w postępowaniu sanacyjnym (art. 527 k.c. w zw. z art. 306 § 1 pr.restr.). Pomimo odmiennych aniżeli w przypadku postępowania upadłościowego celów postępowania sanacyjnego, skarga pauliańska dochodzona w ramach takiego postępowania również służyć ma zaspokojeniu kolektywnego, zbiorowego interesu wierzycieli przez przywrócenie do masy sanacyjnej fraudacyjnie z niej wyprowadzonych składników majątkowych lub w taki sposób obciążonych.

Omówiona powyżej charakterystyka skargi pauliańskiej w ramach postępowania upadłościowego lub sanacyjnego¹²⁴⁴ wyraźnie potwierdza, że niezależnie od ewentualnej kwalifikacji skargi pauliańskiej wytaczanej przez indywidualnych wierzycieli¹²⁴⁵, należy przyjąć, że sprawa obejmująca skargę pauliańską wytoczoną przez syndyka lub zarządcę stanowi sprawę „bezpośrednio wynikającą z postępowania upadłościowego”, spełniając pierwszą z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sporu. Skarga pauliańska, do wytoczenia której legitymowany jest zarządca lub syndyk, pełni cele zbieżne z celem postępowania zbiorowego. Tego rodzaju norma prawna jest nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności i ze swej istoty jej celem jest odwrócenie skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i osiągnięcie sprawiedliwości

¹²⁴² P. Gil, *Zaskarżenie przed sądem czynności upadłego dokonanych z pokrzywdzeniem wierzycieli masy upadłości*, Warszawa 2016, s. 34-35.

¹²⁴³ Mowa tu o generalnym celu upadłościowej skargi pauliańskiej (normy prawnej z art. 527 k.c. w zw. z art. 131 pr.up.), a nie o tym, czy powództwo takie spełnia przesłankę ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym w rozumieniu art. 6 ust. 1 i art. 31 ust. 1 zd. 2 Rozporządzenia 848/2015.

Ocena ta jest przy tym niezależna od tego, czy zaspokojenie z przedmiotu czynności fraudacyjnej uzyska ogół czy jedynie część wierzycieli – zob. rozdział III, pkt 4.6.3.3.2, s. 327 i n.

¹²⁴⁴ Z perspektywy dalszych rozważań powyższe należy odróżnić od skargi pauliańskiej dochodzonej przez syndyka lub zarządcę w celu ochrony wierzytelności wchodzącej w skład masy upadłości lub sanacyjnej, zarówno powstałej przed, jak i po wszczęciu postępowania zbiorowego. Co do tego ostatniego zagadnienia zob. rozdział VI, pkt 2.4.2, s. 413 i n.

¹²⁴⁵ Zob. rozdział VI, pkt 2.4.2, s. 413 i n.

egzekucyjnej przez utrzymanie dla potrzeb późniejszej likwidacji i potencjalnie zaspokojenia wierzycieli z sumy uzyskanej z likwidacji stanu majątku z daty bezpośrednio poprzedzającej powstanie niewypłacalności. Zbliżony będzie również charakter skargi pauliańskiej nakierowanej np. na uznanie za bezskuteczne określonych zabezpieczeń rzeczowych. W tym wypadku jej celem również będzie urzeczywistnienie i przywrócenie w konkretno-indywidualnych uwarunkowaniach stanu faktycznego równouprawnienia wierzycieli naruszonego na skutek fraudacyjnie ustanowionego zabezpieczenia.

W przypadku skargi pauliańskiej dochodzonej przez syndyka lub zarządcę odpowiednio na podstawie art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up. lub art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 § 1 pr.restr. spełniona będzie również druga z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, tj. przesłanka „ściśłego powiązania z postępowaniem upadłościowym”. Powództwa te każdorazowo będą bezpośrednio realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli. Dochodzenie bowiem powództw o tak określonej podstawie prawnej w ramach tego rodzaju postępowań będzie stanowiło o „związku wykonywania prawa” w określonym postępowaniu indywidualnym z postępowaniem upadłościowym.

2.4.2. Skarga pauliańska dochodzona przez indywidualnych wierzycieli

Przyjęcie insolwencyjnej kwalifikacji skargi pauliańskiej dochodzonej przez syndyka w postępowaniu upadłościowym (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up.) lub przez zarządcę w postępowaniu sanacyjnym (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 § 1 pr.restr.) i uznanie, że podlega ona zakresowi zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 rodzi pytanie o kwalifikację roszczeń ze skarg pauliańskich wszczynanych przez indywidualnych wierzycieli. Oceny tej kwestii należy dokonać w odniesieniu do dwóch rodzajów stanów faktycznych.

Odnosząc się do problematyki ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji wytaczanych przez wierzycieli powództw ze skargi pauliańskiej, to powództwa tego rodzaju nie są klasyfikowane jako podlegające zakresowi zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Problematyki tej pośrednio dotyczy dość bogate orzecznictwo m.in. TSUE i znaczna ilość wypowiedzi doktryny. Dominujący w orzecznictwie i doktrynie pogląd co najmniej *implicite* przyjmuje, że albo skargi pauliańskie wytaczane przez indywidualnych wierzycieli są objęte zakresem

zastosowania Rozporządzenia 1215/2012¹²⁴⁶ w sposób generalny, albo, że zakresem jego zastosowania są objęte konkretne powództwa przewidziane w prawie krajowym, jak np. skarga pauliańska przewidziana w prawie polskim¹²⁴⁷, jej francuski odpowiednik tj. *action paulienne*¹²⁴⁸, skarga pauliańska przewidziana prawem włoskim¹²⁴⁹, a także np. niemiecka *Anfechtungsklage* przewidziana w AnfG¹²⁵⁰ oraz austriacka *Anfechtungsklage*

¹²⁴⁶ R. Hausmann, w: T. Simons, R. Hausmann (red.), *Brüssel I-Verordnung: Kommentar zur VO (EG) 44/2001 und zum Übereinkommen von Lugano*, München 2012, art. 1, nb. 91, s. 114; A. Stadler, w: H.-J. Musielak, W. Voit (red.), *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz: Kommentar*, Musielak, komentarz do art. 1 Rozporządzenia 1215/2012, nb. 6; G. Kodek, w: H.W. Fasching, A. Konecny (red.), *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen. 5. Bd., 1. Teilbd., EuGVVO, EuBVO, EuVTVO, §§ 39, 39 a JN, §§ 63 bis 73, 283, 291 a bis 291 c ZPO*, Wien 2010, Art 1, nb. 1, nb. 140; P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel I-VO, nb. 122, s. 127-128; P. Rylski, K. Weitz, B. Wołodkiewicz, *Przegląd orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z zakresu europejskiego prawa procesowego cywilnego (2017–2018) – Rozporządzenie 44/2001 i Rozporządzenie 1215/2012*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2019/3, s. 725; P. Stenko, *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej. Uwagi na kanwie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4.10.2018 r. C-337/17 Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, PPC 2019, nr 4, s. 471, s. 473-474, przypis 8; B. Dostal, *Zur Frage der internationalen Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts für Gläubigeranfechtungsklagen*, IHR 2019/2, s. 89, s. 91.

¹²⁴⁷ W orzecznictwie zob. wyrok TSUE z 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805; w doktrynie w tym kierunku już K. Weitz, zob. K. Weitz, „Upadłości, układy i inne...”, s. 1238, przypis 64; a później B. Trocha, *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej według kodeksu postępowania cywilnego i prawa unijnego*, Przegląd Sądowy 2016/10, s. 98, s. 99 i n.; B. Trocha, *Jurysdykcja w sprawach ze skargi pauliańskiej. Glosa do wyroku TS z dnia 4 października 2018 r., C-337/17*, LEX 2019; *implicite* odnosząc się do skargi pauliańskiej przewidzianej w art. 527 i n. k.c. P. Stenko, *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi...*, s. 473-474, przypis 8; T. Lutzi, *Feniks’ aus der Asche: Internationale Zuständigkeit für die actio pauliana nach der EuGVVO*, RIW, 2019 rok, nr 5., s. 252, s. 254.

¹²⁴⁸ W orzecznictwie zob. wyrok ETS z 10 stycznia 1990 roku w sprawie C-115/88 *Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, Zb. Orz. z 1990 roku, s. I-00027, ECLI:EU:C:1990:3; wyrok ETS z 26 marca 1993 roku w sprawie 261/90, *Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, Zb. Orz. z 1992 roku, s. I-02149, ECLI: ECLI:EU:C:1992:149.

¹²⁴⁹ Tak *implicite* przyjmując dopuszczalność zastosowania przepisów Rozporządzenia 44/2001 włoski Corte di Cassazione w wyroku z 7 maja 2003 roku w sprawie 6899, *Corkran ./. Casa Napoleone Ltd. e altro*, Unalex IT-18, <https://www.unalex.eu/Judgment/Judgment.aspx?FileNr=IT-18&FixLng=en> (data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku).

¹²⁵⁰ W orzecznictwie zob. wyrok OLG Düsseldorf z 25 sierpnia 1999 roku, 12 U 186/94; wyrok OLG Stuttgart z 11 czerwca 2007 roku, 5 u 18/07; w literaturze zob. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 9; P. Mohr, w: H. Hess (red.), *Kölner Kommentar zur Insolvenzordnung*, Band 5, Köln 2021, § 13 AnfG, nb. 15-16; F. Strobel, *Die Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVo im Bereich insolvenzbezogener Einzelentscheidungen*, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien 2006, s. 219-220; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus und die Europäische Insolvenzverordnung*, Tübingen 2006, s. 211-212; T. Waldmann, *Annexverfahren im Europäischen Insolvenzrecht*, Frankfurt am Main 2015, s. 227; D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände des europäischen Insolvenzrechts. Eine Untersuchung der Regelungen des Art. 6 EuInsVo*, Köln 2019, s. 301-304; C. Ort, *Annexverfahren zwischen EuinsVO und EuGVVO – eine Betrachtung aus deutscher Sicht*, Berlin 2020, s. 163.

przewidziana w AnfO¹²⁵¹, względnie, w przypadku szwajcarskiej *Anfechtungsklage* dochodzonej poza postępowaniem upadłościowym¹²⁵², że objęta jest ona zakresem zastosowania Konwencji z Lugano.

Stanowisko zajmowane w dotychczasowych wypowiedziach orzecznictwa i doktryny jest stanowiskiem słusznym również wówczas, gdy kwestię kwalifikacji postępowań w przedmiocie zaskarżenia czynności prawnych dłużnika wytaczanych przez indywidualnych wierzycieli oceniać przez pryzmat przyjmowanych w niniejszej pracy kryteriów insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na podstawie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Dokonując oceny tego rodzaju powództw można byłoby potencjalnie przyjąć, że *prima facie* spełniona jest pierwsza z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, a sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego”, z niewypłacalności. Jak bowiem przyjęto powyżej przesłanka ta jest spełniona, gdy podstawa sporu ma

¹²⁵¹ Zob. wyrok TSUE z 10 lipca 2017 roku w sprawie C-722/17 *Norbert Reitbauer, Dolinschek GmbH, B.T.S. Trendfloor Raumausstattungs-GmbH, Elektrounternehmen K. Maschke GmbH, Klaus Egger, Architekt DI Klaus Egger Ziviltechniker GmbH v. Enrico Casamassima*, ECLI:EU:C:2019:577; *implicite* również OGH w postanowieniu z 15 stycznia 1998 roku, 6 Ob 337/97w; D. Czernich, w: D. Czernich, G. Kodek, P. Mayr (red.), *Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht. Brüssel Ia-Verordnung (EuGVVO 2012) und Übereinkommen von Lugano 2007*, Wiedeń 2015, art. 1, nb. 55, nb. 80-81; C. Ort, *Annexverfahren zwischen...*, s. 168-169.

¹²⁵² W Szwajcarii możliwe jest wytoczenie powództw w przedmiocie zaskarżenia czynności prawnej dłużnika (*Anfechtungsklage*) albo przez wierzyciela egzekwującego, albo przez syndyka masy upadłości.

W doktrynie szwajcarskiej przyjmuje się, że powództwo w przedmiocie zaskarżenia czynności prawnej dłużnika poza postępowaniem upadłościowym, wytaczane przez wierzyciela egzekwującego kwalifikowane jest jako sprawa cywilna lub handlowa w rozumieniu art. 1 ust. 1 Konwencji z Lugano. Zob. D. Staehelin, T. Bauer (red.) *Basler Kommentar: Bunesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs: Art. 1-352 SchKG*, Basel 2016, komentarz do art 285, nb. 10-11, s. 2526-2527; T. Rohner, M. Lerch, w: Ch. Oetiker, T. Weibel T., *Basler Kommentar, Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Basel 2015; art. 1, nb. 94, lit. O, s. 87; D. Acocella, w: A. Schnyder (red.), *Lugano-Übereinkommen (LugÜ) zum internationalen Zivilverfahrensrecht. Kommentar*, Zürich 2011, art. 1, nb. 109, przypis 183, s. 67; *implicite* również F. Dasser, w: F. Dasser, P. Oberhammer, *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Bern 2021, art. 1, nb. 88, s. 81; P. Jucker, *Der internationale Gerichtsstand...*, s. 123-126.

Jeżeli zaś mowa o powództwie w przedmiocie zaskarżenia czynności prawnej dłużnika wytaczanego przez syndyka masy upadłości (art. 285 ust. 2 pkt 2 SchKG), to w orzecznictwie i w doktrynie przyjmuje się zasadniczo, że należy je kwalifikować insolwencyjnie, tj. że jest ono objęte przedmiotowym zakresem zastosowania art. 1 ust. 2 lit. b) Konwencji z Lugano oraz art. 1 ust. 2 pkt 2 Pierwszej Konwencji z Lugano. W orzecznictwie zob. postanowienie BGer z 15 września 2004 roku, sygn. akt 5C.143/2004, opubl. BGE 131 III 227 (dostępny pod adresem: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F131-III-227%3Ade&lang=de&type=show_document, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku). W doktrynie zob. D. Staehelin, T. Bauer (red.) *Basler Kommentar: Bunesgesetz über...*, komentarz do art 285, nb. 9, s. 2526; T. Rohner, M. Lerch, w: Ch. Oetiker, T. Weibel T., *Basler Kommentar, Lugano...*, Basel 2015; art. 1, nb. 93, lit. I s. 84-85; F. Dasser, w: F. Dasser, P. Oberhammer, *Lugano-Übereinkommen...*, art. 1, nb. 87, s. 78; D. Acocella, w: A. Schnyder (red.), *Lugano-Übereinkommen...*, Zürich 2011, art. 1, nb. 109, s. 66; P. Jucker, *Der internationale Gerichtsstand...*, s. 131-134.

insolwencyjną genezę. Dla ustalenia tej okoliczności należy zweryfikować, czy podstawa prawna rozumiana jako źródło uprawnienia lub obowiązku realizuje cel postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego czyniąc to w sposób bezpośredni, a norma prawna leżąca u podstaw sporu jest nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności, tym samym dążąc do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, a także osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej. Rzeczywiście w przypadku ocenianych powództw odnośne normy prawne nakierowane są na odwrócenie skutków naruszenia zasady równouprawnienia wierzycieli (a więc można tu mówić o „następczym” uzyskaniu przez roszczenie insolwencyjnego charakteru na skutek ogłoszenia upadłości¹²⁵³), jednak celem tych powództw nie jest realizacja celu postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego. Tym samym pierwsza z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy nie jest spełniona.

O ile więc można byłoby potencjalnie rozważać, czy spełniona jest pierwsza z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji postępowania indywidualnego na gruncie Rozporządzenia 848/2015, to z pewnością skarga pauliańska dochodzona przez indywidualnego wierzyciela nie będzie „ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym”, co samo przez się wyklucza insolwencyjną kwalifikację sprawy. Przedmiotowa przesłanka stanowi przesłankę kryterium funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym. W sytuacji braku wszczęcia takiego postępowania lub jego zakończenia – co oczywiste – nie sposób zasadnie przyjmować istnienia takiego związku. Wszczęcie przez wierzyciela takiego postępowania indywidualnego nie będzie następowało w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli.

Tym samym skargi pauliańskie wytaczane przez indywidualnych wierzycieli nie stanowią postępowań, które objęte są przedmiotowym zakresem zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Ocena ta nie ulega zmianie również w przypadku, gdy do postępowania ze skargi pauliańskiej zainicjowanego przed ogłoszeniem upadłości przez wierzyciela upadłego wstępuje syndyk (art. 133 ust. 1 pr.up.). W tym przypadku w doktrynie przyjmuje się, że zgodnie z obowiązującą na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 zasadą *perpetuatio fori*

¹²⁵³ W rozumieniu przyjętym w wyroku TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 20-24.

dochodzi do utrwalenia jurysdykcji krajowej¹²⁵⁴. W kontekście prawa polskiego należy jednak poczynić tu pewne zastrzeżenie związane z ewentualną zmianą powództwa przez syndyka masy upadłości. Orzecznictwo i doktryna przyjmują, że po wstąpieniu do postępowania syndyk powinien dokonać zmiany powództwa, tj. żądać uznania czynności za bezskuteczną względem masy upadłości w miejsce żądania uznania czynności za bezskuteczną względem wierzyciela¹²⁵⁵. Stanowisko co do ewentualnego zastosowania perpetuacji jurysdykcji do oceny skutków wstąpienia syndyka do postępowania uzależnione jest od stanowiska co do charakteru normy przepisu art. 133 pr.up. Jeżeli przyjąć, że zmiana powództwa ma charakter techniczny, czyli stanowi dostosowanie żądania do podmiotu występującego po stronie powodowej, wówczas nic nie stoi na przeszkodzie na przeszkodzie, by przyjąć, że zmiana powództwa nie jest relewantna z perspektywy zastosowania zasady perpetuacji jurysdykcji krajowej. Za tym stanowiskiem przemawia to, że z wydanego w sprawie wyroku może skorzystać ogół wierzycieli, jednak w granicach wierzytelności pierwotnego powoda¹²⁵⁶. Jak się przyjmuje w literaturze, po upływie terminu z art. 534 k.c. syndyk nie może rozszerzyć żądania procesowego ponad zakres odpowiedzialności pauliańskiej osoby trzeciej wyznaczony wysokością wierzytelności pierwotnego powoda, jednak wytoczenie powództwa pauliańskiego przed upływem terminu z art. 534 k.c. wywiera skutek również

¹²⁵⁴ Tak trafnie w doktrynie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 296, A. Piekenbrock, *Klagen und Entscheidungen über Insolvenzforderungen zwischen LugÜb, EuGVVO und EuInsVO*, ZIP 2014, nr 43, s. 2067, s. 2072.

Od strony teoretycznej możliwe jest przyjęcie, że w sytuacji wszczęcia przez wierzyciela procesu pauliańskiego w państwie, które nie uznaje zasady *perpetuatio fori*, mogłoby teoretycznie dojść do zmiany kwalifikacji takiego powództwa, ale wyłącznie w sytuacji, gdyby państwo to przyjmowało, że jurysdykcja jest oceniana wyłącznie wg stanu na datę orzekania w przedmiocie jej (nie-)istnienia w danym postępowaniu, a syndyk wstąpiłby do prowadzonego postępowania jeszcze przed datą wydania takiego orzeczenia. Sytuacja ta jest jednak sygnalizowana wyłącznie teoretycznie, bowiem zarówno na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015 obowiązuje zasada *perpetuatio fori*.

¹²⁵⁵ Zob. wyrok SN z 20 lutego 2023 r., II CSKP 307/22; A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo...*, art. 133, nb. 3; R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 133, nb. 8; R. Adamus, *Skutki podstawienia procesowego syndyka w procesie pauliańskim po upływie terminu zawitego*, PPH 2020, nr 2, s. 10, s. 13-14; M. Pełczyński, *Zakres zastosowania art. 133 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego*, MoP 2010, nr 11, s. 623, s. 626; w literaturze przedwojennej zob. M. Allerhand, *Prawo upadłościowe, Prawo o postępowaniu układowem : Komentarz*, Warszawa 1937, art. 57, nb. 3, s. 296.

¹²⁵⁶ Zob. wyrok SN z 20 lutego 2023 r., II CSKP 307/22.

w stosunku do syndyka¹²⁵⁷. Przy przyjęciu, że zmiana powództwa nie ma jednak wyłącznie technicznoprawnego charakteru odwoływanie się do *perpetuatio fori* byłoby jednak wątpliwe (podobnie zresztą jak możliwość powołania się przez syndyka na wytoczenie przez wierzyciela powództwa z art. 534 k.c.). Przesądzenie tej kwestii uzależnione jest od oceny charakteru normy prawnej z art. 133 pr.up. i tego, czy reguluje ona wyłącznie sukcesję w znaczeniu prawprocesowym czy również „sukcesję w pokrzywdzenie wierzyciela”, zarazem pozwalając syndykowi prowadzić egzekucję wierzytelności chronionej *actio pauliana* pomimo nieprzysługiwania mu tej wierzytelności. W tym ostatnim przypadku nic nie stoi na przeszkodzie, żeby przyjąć, że mamy do czynienia z dostosowaniem powództwa w rozumieniu technicznym, a syndyk korzysta z wytoczenia przez wierzyciela powództwa przed terminem z art. 534 k.c., a tak wytoczone powództwo – pomimo jego zmiany - może podlegać zasadzie *perpetuatio fori*. Przesądzenie tej kwestii jako wymagające odpowiedzi na pytanie o charakter art. 133 pr.up. wykracza jednak poza ramy niniejszej pracy.

2.4.3. Skarga pauliańska wytoczona w celu ochrony wierzytelności wierzyciela dłużnika objętego postępowaniem insolwencyjnym

Jak już wskazano powyżej, insolwencyjny charakter w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 ma na gruncie prawa polskiego roszczenie ze skargi pauliańskiej dochodzone przez syndyka lub zarządcę „w ramach postępowania insolwencyjnego”. Mowa tu o sytuacji, w której syndyk lub zarządca na podstawie o art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up. lub art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr. dochodzą roszczenia ze skargi przeciwko kontrahentowi dłużnika (względnie kontrahentowi takiego kontrahenta – art. 531 § 2 k.c.) w związku z uczestnictwem przez dłużnika w dokonaniu czynności skutkującej pokrzywdzeniem wierzycieli dłużnika.

Odmienną, pozainsolwencyjną kwalifikację przyjąć zaś należy, gdy z roszczeniem tego rodzaju występuje indywidualny wierzyciel w celu ochrony swojej

¹²⁵⁷ R. Adamus, *Skutki podstawienia...*, s. 16; w podobny sposób jednak niejasno M. Allerhand. Autor ten wskazywał, że nawet gdyby do momentu wstąpienia syndyka w sprawę upłynął już termin, w ciągu którego zaskarżenie czynności jest dopuszczalne, to nie skutkuje to możliwością oddalenia powództwa. Zdaniem autora nie odnosiło się to jednak „do nowej podstawy, na której syndyk opiera powództwo, bo w tym przypadku powołanie się na inną podstawę stanowi wytoczenie nowego powództwa, termin należy więc liczyć od dnia, kiedy syndyk zmienił powództwo”. Zob. M. Allerhand, *Prawo...*, art. 57, nb. 6, s. 298.

wierzytelności, gdyż w takiej sytuacji udział np. upadłego w czynności fraudacyjnej nie skutkuje przyjęciem insolwencyjnego charakteru sprawy.

Z, „nieinsolwencyjną” kwalifikacją sprawy na gruncie Rozporządzenia 848/2015 będziemy mieli również do czynienia wówczas, gdy roszczenie ze skargi pauliańskiej dochodzone będzie przez syndyka lub zarządcę w celu ochrony wierzytelności wchodzącej w skład masy upadłości lub sanacyjnej (przeciwstawiając to dochodzeniu roszczenia ze skargi pauliańskiej w celu ochrony interesu ogółu wierzycieli). Gdy to kontrahent dłużnika dokona czynności fraudacyjnej rozporządzając określonym składnikiem majątkowym lub obciążając go, a pokrzywdzonym wierzycielem jest dłużnik objęty postępowaniem zbiorowym, wówczas wszczęcie postępowania zbiorowego względem wierzyciela nie skutkuje tym, że sprawa zyskuje insolwencyjny charakter¹²⁵⁸. O ile podstawa prawna roszczenia jest nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności i tym samym zmierza do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, a także osiągnięciu sprawiedliwości egzekucyjnej, to naruszenie to nie zostało dokonane przy udziale podmiotu poddanego postępowaniu zbiorowemu (dłużnika objętego postępowaniem zbiorowym), a realizacja roszczenia nie jest dokonywana w związku z realizacją celu postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego powoda.

2.5. Postępowania w przedmiocie przekazania do masy sanacyjnej lub masy upadłości przedmiotu, który wyszedł z majątku dłużnika na skutek czynności bezskutecznej z mocy prawa lub uznanej za bezskuteczną lub zapłaty równowartości takiego składnika w pieniądzu

Przedostatnią kategorią postępowań związanych z bezskutecznością czynności prawnej względem masy upadłości, czy to wobec bezskuteczności ww. czynności względem masy upadłości (art. 127 – 130 pr.up.; art. 304 pr.restr.), czy to jako bezskutecznych w konsekwencji ich zaskarżenia (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up.; art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr.) jest kategoria postępowań dotyczących obowiązku przekazania do masy upadłości lub masy sanacyjnej przedmiotu czynności fraudacyjnej („tego, co ubyło z majątku dłużnika lub do niego nie weszło”), względnie

¹²⁵⁸

Por. na gruncie Pierwszej Konwencji z Lugano postanowienie SN z 13 marca 2013 roku, IV CSK 499/12, LEX nr LEX nr 1331350.

zapłaty równowartości takiego składnika w pieniądzu, gdy jego przekazanie w naturze jest niemożliwe.

Polskie prawodawstwo w różny sposób regulowało tryb przekazania przedmiotu czynności fraudacyjnej lub jej ekwiwalentu do masy upadłości lub restrukturyzacyjnej. Zarówno w aktualnym stanie prawnym, na podstawie art. 134 ust. 1a pr.up. i art. 307 ust. 3 pr.restr., jak i w stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2016 roku, ustawodawca przewidział realizację tej kategorii roszczeń w drodze powództwa o – najczęściej – wydanie mienia albo zapłatę świadczenia pieniężnego¹²⁵⁹. Z kolei w stanie prawnym obowiązującym do 1 grudnia 2021 roku, zgodnie z art. 134 ust. 1a pr.up. oraz art. 307 ust. 2 pr.restr., jeżeli osoba obowiązana do przekazania składników majątkowych do masy upadłości lub sanacyjnej nie wykonała swojego obowiązku na wezwanie syndyka lub zarządcy, sędzia-komisarz wskazywał taką osobę lub takie osoby i określał zakres obowiązku każdej z nich. Zarówno w postępowaniu upadłościowym, jak i sanacyjnym wydane przez sędziego-komisarza w tym trybie postanowienie było zaskarżalne, a po uzyskaniu przez nie prawomocności miało moc tytułu wykonawczego.

Co najmniej w przypadku realizacji tego rodzaju roszczeń w drodze procesowej przyjmowano, że sprawę należy kwalifikować jako „wynikającą z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązaną”¹²⁶⁰. Z kolei w przypadku stanu prawnego wprowadzonego Nowelizacją z 2015 roku¹²⁶¹ co najmniej *prima facie* mogłoby się wydawać, że wprowadzenie szczególnego trybu rozstrzygania o konsekwencjach bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości lub masy sanacyjnej na drodze postanowień wydawanych przez sędziego-komisarza czyni pytanie o przyjęcie ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji postępowań w trybie art. 134 ust. 1a pr.up. oraz art. 307 ust. 2 pr.restr. pytaniem bezprzedmiotowym, skoro z mocy ustawy przewidziany jest szczególny, insolwencyjny tryb dochodzenia roszczeń objętych ww. przepisami (*vis attractiva concursus*). Tak jednak nie jest, bowiem wynikająca z przepisów prawa krajowego zmiana trybu, w którym realizowane jest roszczenie o wydanie mienia bezskutecznie wyprowadzonego z masy upadłości lub o zapłatę jego ekwiwalentu pieniężnego nie wywiera skutku na płaszczyźnie insolwencyjnej kwalifikacji takich

¹²⁵⁹ Co do stanu prawnego obowiązującego przed wejściem w życie Nowelizacji z 2015 roku do 1 stycznia 2016 roku trafnie D. Chrapoński, w: A.J. Witosz (red.) *Prawo upadłościowe...*, art. 134, nb. 4, s. 421.

¹²⁶⁰ Zob. wydane na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 postanowienie SA w Krakowie z 11 stycznia 2017 roku, I ACz 2408/16, LEX nr 2238271.

¹²⁶¹ Tj. nowelizacją pr.up. dokonana na mocy art. 428 pr.restr wchodząca w życie z dniem 1 stycznia 2016 roku.

postępowań na gruncie art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. W istocie bowiem mieliśmy tu do czynienia wyłącznie z wprowadzeniem wewnątrz krajowej *vis attractiva concursus*, zakładającego koncentrację właściwości miejscowej i rzeczowej w sądzie upadłościowym (a dokładniej: w osobie sędziego-komisarza), która nie rzutowała jednak na płaszczyznę ogólnoeuropejską. W konsekwencji próby oceny kwalifikacji tego rodzaju postępowań należałoby dokonać w oparciu o kryteria wynikające z art. 6 Rozporządzenia 848/2015 badając, czy postępowania tego rodzaju spełniają łącznie przesłanki „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” i „ściśłego powiązania z postępowaniem upadłościowym”.

Oceniając, czy postępowania w przedmiocie przekazania do masy przedmiotu czynności fraudacyjnej, względnie zapłaty jego równowartości w pieniądzu spełniają przesłankę „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” należy mieć na względzie to, że postępowania te stanowią – niekiedy specyficzny – tryb realizacji materialnoprawnej podstawy bezskuteczności określonej czynności względem masy upadłości. Podstawa bezskuteczności zawsze będzie wynikać jednak z odrębnych przepisów (art. 127-130 pr.up., art. 304-306 pr.up., a ewentualnie art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up.; art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr.), modyfikacji ulega wyłącznie formuła jej urzeczywistnienia. Dla zobrazowania tej relacji można posłużyć się analogią do relacji pomiędzy wyrokiem ustalającym istnienie określonego stosunku prawnego, a wyrokiem zasądzającym, wydanym w oparciu o prejudykat w postaci wyroku ustalającego. W tym hipotetycznym przykładzie nie zmienia się materialnoprawna podstawa roszczenia, a jedynie sposób ukształtowania żądania, który dotyczy okoliczności nieobjętych pierwotnym żądaniem (np. z braku wymagalności wierzytelności). Analogia ta będzie szczególnie widoczna w przypadku, gdy bezskuteczność czynności prawnej względem masy upadłości lub masy sanacyjnej stanowić będzie konsekwencję postanowienia sędziego-komisarza (art. 128, art. 129 i art. 130 pr.up., art. 305 pr.restr.) lub wyroku (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up.; art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr.). W takiej sytuacji, jeżeli osoba obowiązana do przekazania składników majątkowych do masy upadłości albo masy sanacyjnej nie wykona swojego obowiązku na wezwanie odpowiednio syndyka albo zarządcy, dochodzi do wszczęcia kolejnego postępowania, w którym ocenie podlegać będzie żądanie wydania przedmiotu czynności fraudacyjnej lub zapłaty jego równowartości w pieniądzu, przy jednoczesnym związaniu sądu (sędziego-komisarza w stanie prawnym sprzed 1 grudnia 2021 roku) wydanym wcześniej prawomocnym orzeczeniem rozstrzygającym

o bezskuteczności danej czynności prawnej względem masy. W przypadku zaś, gdy czynność jest bezskuteczna względem masy upadłości z mocy prawa (art. 127 pr.up., art. 304 pr.restr.), wówczas w następczym postępowaniu dochodzi do badania zarówno zasady odpowiedzialności (istnienie podstaw bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości), jak i jej skutków (obowiązek wydania przedmiotu czynności fraudacyjnej lub zapłata jego równowartości w pieniądzu)¹²⁶². Tym samym, wobec istnienia ścisłej korelacji pomiędzy materialnoprawną podstawą bezskuteczności a formą jej realizacji decydujące dla oceny tego, czy określone postępowanie spełnia przesłankę „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” będzie to, którą z podstaw bezskuteczności czynności prawnej względem masy upadłości lub masy sanacyjnej będą realizować omawiane postępowania. W konsekwencji wcześniejszych rozważań należy przyjąć, że (i) postępowania wszczynane na podstawie art. 134 ust. 1a pr.up. realizujące podstawy bezskuteczności określone w art. 127-128, 129-130 pr.up., a także w art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up. oraz (ii) postępowania oparte o art. 307 ust. 2 pr.restr. realizujące podstawy bezskuteczności określone w art. 304-305 pr.restr. oraz art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr. będą stanowić postępowania spełniające przesłankę „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”. Nie będą zaś spełniać ww. przesłanki postępowania wszczynane na podstawie art. 134 ust. 1a pr.up., które realizują cel bezskuteczności z art. 128a i 130a pr.up., bowiem przedmiotowe podstawy bezskuteczności nie spełniają przesłanki „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”.

Co do zasady wszystkie postępowania na podstawie art. 134 ust. 1a pr.up. oraz art. 307 ust. 2 pr.restr., które spełniają przesłankę „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” będą również spełniać przesłankę „ściśłego powiązania z postępowaniem upadłościowym”. Dochodzenie przez syndyka lub zarządcę tego rodzaju roszczeń będzie bowiem stanowiło o wykonywaniu w konkretno-indywidualnych okolicznościach uprawnień wynikających z normy o charakterze insolwencyjnym. Tym samym następować to będzie w związku z postępowaniem upadłościowym, a wszczęcie postępowania indywidualnego będzie następować bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli. Postępowania te są bowiem prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym

¹²⁶² Nie zmieniałoby tego wniosku również ewentualne rozstrzygnięcie o tych kwestiach w postępowaniach toczących się częściowo *ex parte*.

postępowaniem upadłościowym), realizując insolwencyjny interes ogółu wierzycieli¹²⁶³, a, realizacja insolwencyjnego interesu następuje w sposób bezpośredni, a nie pośredni.

2.6. Bezskuteczność czynności prawnych dłużnika - podsumowanie

Podsumowując powyższe uwagi należy wskazać, że zdecydowana większość przewidzianych w prawie polskim klasycznie ujmowanych podstaw bezskuteczności czynności prawnych względem masy upadłości i wszystkie podstawy bezskuteczności czynności prawnych względem masy sanacyjnej stanowiąc będą źródło postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych w rozumieniu art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Na gruncie Prawa Upadłościowego zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 objęte będą zatem postępowania, u których podstaw leżą art. 127-128 pr.up., art. 129-130 pr.up. i art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up. Na gruncie Prawa Restrukturyzacyjnego objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 objęte będą z kolei postępowania, u których podstaw leżą art. 304-305 pr.restr. oraz art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr. Postępowania indywidualne, u których podstaw leżą ww. podstawy bezskuteczności będą objęte zakresem zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, niezależnie od formy, w której następuje realizacja objętej nimi normy prawnej. Z przyczyn szczegółowo omówionych powyżej, dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sprawy bez znaczenia będzie, czy określona podstawa bezskuteczności oddziałuje z mocy ustawy, na mocy postanowienia sędziego-komisarza, czy wyroku sądowego. Bez znaczenia będzie w konsekwencji również, czy określona podstawa bezskuteczności realizowana będzie w ramach postępowania wszczynanego na skutek powództwa o ustalenie (w szczególnych przypadkach: art. 127 pr.up., art. 304-305 pr.restr.) lub ukształtowanie (art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up., art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr.), czy też w ramach incydentalnego

¹²⁶³

Odmienne mogłoby być w przypadku ewentualnego dopuszczenia zbywalności wierzytelności, względnie prawa do żądania przekazaniu do masy upadłości lub masy sanacyjnej przedmiotu czynności fraudacyjnej, względnie, gdy przekazanie w naturze nie jest możliwe zapłaty równowartości w pieniądzu, przy czym uwzględniając praktykę krajowych postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych rozważania te mają walor raczej teoretyczny, a przesądzenie o ewentualnej zbywalności ww. zobowiązania lub roszczenia wykracza poza ramy niniejszego opracowania, wymagając odpowiedzi na pytanie o jego generalną przenoszalność (na gruncie m.in. art. 509 k.c.), a także możliwość zbycia w trybie art. 331 lub 332 pr.up., względnie art. 323 pr.restr. *etc.*, co na gruncie Prawa upadłościowego wymagałoby ich kwalifikacji jako „wierzytelności upadłego” (a co najmniej zastosowania odpowiedniego dla wierzytelności upadłego trybu likwidacji wierzytelności do likwidacji wierzytelności masy upadłości).

postępowania wszczynanego na wniosek syndyka (art. 128, 129 i 130 pr.up.) lub z urzędu (art. 128 i art. 129 pr.up.), czy też w ramach incydentalnego postępowania o przekazanie do masy upadłości lub masy sanacyjnej przedmiotu czynności fraudacyjnej względnie jego równowartości w pieniądzu (art. 134 ust. 2a pr.up. i art. 307 ust. 2 pr.restr.).

Nie będą jednak stanowić postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych w rozumieniu art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 postępowania odnoszące się do podstaw bezskuteczności określonej czynności prawnej względem masy upadłości dotyczących bezskuteczności przelewu wierzytelności przyszłej (art. 128a pr.up.), a także związanych z insolwencyjnymi ograniczeniami skuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego (art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.), a także bezskuteczności kar umownych względem masy upadłości (art.130a pr.up.). Z przyczyn zaprezentowanych na wcześniejszym etapie rozważań postępowania związane z realizacją wskazanych w niniejszym akapicie podstaw prawnych bezskuteczności nie stanowią postępowania w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego, gdyż podstawy te nie odnoszą się do niewypłacalności oraz nie mają na celu odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i przywrócenia majątku do stanu sprzed daty powstania niewypłacalności¹²⁶⁴. Spory odnoszące się do ww. podstaw bezskuteczności traktować należy zatem jako objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2015, gdyż stanowią one sprawy „cywilne i handlowe” w rozumieniu jego art. 1 ust 1. Oznacza to, że np. postępowania dotyczące podstaw bezskuteczności względem masy określonych w art. 128a i 130a pr.up. mogą być prowadzone przed sędzią-komisarzem wyłącznie wówczas, gdy sądom polskim przysługiwać będzie jurysdykcja krajowa na podstawie art. 4-26 Rozporządzenia 1215/2012, a ewentualnie - w zakresie nieobjętym zakresem zastosowania tych przepisów Rozporządzenia 1215/2012 np. ze względu na miejsce zamieszkania lub siedziby pozwanego¹²⁶⁵ – na podstawie przepisów prawa krajowego.

Ze zbliżonych przyczyn nie będą również stanowić postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych

¹²⁶⁴ Ustawodawca krajowy realizuje to założenie na gruncie przepisów dot. bezskuteczności i zaskarżania czynności prawnych upadłego w ten sposób, że wiąże bezskuteczność z określonym okresem poprzedzającym złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie restrukturyzacji.

¹²⁶⁵ Z zastrzeżeniem ewentualnego zastosowania łączników jurysdykcyjnych Rozporządzenia 1215/2012, które nie znajdują zastosowania w zależności od miejsca zamieszkania lub siedziby stron, tj. art. 18 ust. 1, art. 21 ust. 2 oraz art. 24 i 25 Rozporządzenia 1215/2012.

w rozumieniu art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 postępowania ze skargi pauliańskiej wytaczane przez indywidualnych wierzycieli. O ile w tym przypadku, pomimo negatywnego stanowiska przyjętego powyżej, można byłoby jeszcze ewentualnie rozważać, czy ich podstawa nie odnosi się jednak do niewypłacalności, mając na celu odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i przywrócenie majątku do stanu sprzed daty powstania niewypłacalności, a w konsekwencji, czy spełniają one pierwszą z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie Rozporządzenia 848/2015, to postępowania te nie spełniają przesłanki ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym. Wyklucza to przyjęcie, że tego rodzaju postępowania mogą stanowić postępowania objęte zakresem zastosowania art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, co przesądza o tym, że postępowania te są objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012.

3 POSTĘPOWANIA MAJĄCE ZA PRZEDMIOT DOCHODZENIE WIERZYTELNOŚCI PRZECIWKO MASIE ALBO NA JEJ RZECZ

3.1. Wprowadzenie

Grupą postępowań występujących najczęściej w tle prowadzonych postępowań upadłościowych lub restrukturyzacyjnych są postępowania, którym mają za przedmiot dochodzenie wierzytelności przeciwko masie upadłości lub masie układowej, względnie sanacyjnej albo na rzecz masy. W tym zakresie można wyróżnić następujące cztery kategorie postępowań. Pierwsza kategoria postępowań obejmuje postępowania mające za przedmiot wierzytelności upadłościowe względnie układowe¹²⁶⁶, tj. wierzytelności do dłużnika sprzed daty wszczęcia postępowania zbiorowego, dochodzone czy to w ramach postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego (np. w ramach zgłoszenia wierzytelności etc.), czy też poza nim. Kwalifikacja tej kategorii postępowań zostanie dokonana w ramach punktu 3.1 poniżej. Druga kategoria postępowań obejmuje postępowania mające za swój przedmiot wierzytelności nieobjęte postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym, jak wierzytelności do masy upadłości lub układowej lub sanacyjnej (tj. tzw. zobowiązania masy), jako powstałe po dacie wszczęcia postępowania zbiorowego, a także wierzytelności nieobjęte układem, ze względu na przedmiotowe ograniczenia układu. Omówiona ona zostanie w pkt 3.2.1.3 poniżej. Trzecia kategoria to postępowania nakierowane na dochodzenie wierzytelności

¹²⁶⁶ Stosując terminologię przyjmowaną na gruncie polskiego języka prawniczego.

powstałych przed datą wszczęcia postępowania zbiorowego, które przysługują dłużnikowi poddanemu postępowaniu zbiorowemu w stosunku do jego dłużników (tj. np. wierzytelności podlegające ściąganiu w trybie art. 331 ust. 1 pr.up.). Kategoria ta zostanie omówiona w pkt. 3.3.2. Czwarta kategoria obejmuje postępowania dotyczące wierzytelności masy upadłości lub układowej, powstałe na skutek czynności syndyka lub zarządcy i zostanie omówiona w pkt. 3.3.3.

Z perspektywy prawnoprocesowej, ale również insolwencyjnej, dokonanie podziału wierzytelności i zobowiązań wchodzących w skład majątku dłużnika objętego postępowaniem zbiorowym w oparciu o powiązanie daty ich powstania z datą wszczęcia postępowania kolektywnego jest najbardziej naturalne. W zależności od daty powstania wierzytelności krajowe prawo insolwencyjne wprowadza często odrębności zarówno na płaszczyźnie prawnoprocesowej, w kontekście sposobu ich dochodzenia, jak i na płaszczyźnie materialnoprawnej, przejawiające się często w określonym wpływie ogłoszenia upadłości na dochodzoną wierzytelność. W tym kontekście przywołać należy dość powszechnie przyjmowany na gruncie prawa upadłościowego podział na wierzytelności upadłościowe i wierzytelności do masy upadłości. Zgodnie z dominującym poglądem termin „wierzytelności upadłościowe” odnosi się do wierzytelności w stosunku do dłużnika, objętych postępowaniem upadłościowym, które powstały przed datą ogłoszenia upadłości, a które co do zasady podlegają zgłoszeniu (art. 236 i n. pr.up.), a z kolei pojęcie wierzytelności do masy upadłości oznacza długi obciążające masę upadłości, do powstania których doszło po ogłoszeniu upadłości¹²⁶⁷. Analogicznie jest w przypadku postępowań restrukturyzacyjnych, gdzie z pewnymi wyjątkami wynikającymi z charakteru określonych wierzytelności¹²⁶⁸ przez „wierzytelności układowe”, „wierzytelności objęte układem” rozumiane będą wierzytelności powstałe przed datą wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego, czy

¹²⁶⁷ Zamiast wielu zob. A. Jakubecki, w: A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System Prawa Handlowego, Tom 6, Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa 2020, nb. 15-19, s. 1075-1077, a także przytoczona tam literatura.

¹²⁶⁸ Zob. art. 151-154 pr.restr.

też – w przypadku postępowania o zatwierdzenie układu lub uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego¹²⁶⁹ – dniem układowym¹²⁷⁰.

Co oczywiste, w zależności od kategorii spraw różne będzie nasilenie powiązania każdej z ww. kategorii postępowań z postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym. W konsekwencji dla potrzeb ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji ww. postępowań na gruncie art. 6 i art. 31 ust. 1 zd. 2 Rozporządzenia 848/2015 dokonać należy odrębnej analizy każdej spośród wskazanych powyżej kategorii spraw.

3.2. Postępowania mające na celu dochodzenie wierzytelności przeciwko masie

W pierwszej kolejności należy się odnieść do postępowań, w ramach których wierzyciele dochodzą określonych wierzytelności przeciwko masie upadłości, układowej lub sanacyjnej, względnie przeciwko samemu dłużnikowi. Wierzytelności te mogą wynikać zarówno ze stosunków prawnych powstałych przed, jak i po wszczęciu postępowania zbiorowego. Z krajowej perspektywy omówić należy przede wszystkim postępowania mające za przedmiot dochodzenie wierzytelności upadłościowych oraz układowych, tj. najogólniej rzecz ujmując wierzytelności powstałych przed wszczęciem postępowania zbiorowego. Kwalifikacji postępowań dotyczących tego rodzaju wierzytelności należy dokonywać odrębnie, w zależności od prawnoprocesowego kontekstu, w którym są one dochodzone, tj. czy zostały one wszczęte przed czy po wszczęciu postępowania zbiorowego, a w tym ostatnim przypadku również w zależności od tego, czy są one dochodzone w ramach postępowania zbiorowego czy też poza nim.

¹²⁶⁹ Zob. art. 211 ust. 4 pr.restr. i art. 16 Tarczy 4.0. Co do roli dnia układowego w postępowaniu o zatwierdzenie układu zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 211 pr.restr., nb. 1, co do znaczenia dnia układowego w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym zob. P. Filipiak, *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Komentarz*, Gdańsk 2020, art. 16, nb. 2-3; wyraźnie wskazuje na nieobjęcie wierzytelności powstałych po dniu układowym układem zawierającym w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym R. Adamus, *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Art. 15–25 Tarczy 4.0. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 16, nb. 7.

¹²⁷⁰ Co do zasady układ obejmuje wierzytelności w stosunku do dłużnika powstałe przed wszczęciem postępowania restrukturyzacyjnego, odsetki za okres od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, a także wierzytelności zależne od warunku, jeżeli warunek ziścił się w czasie wykonywania układu (zob. np. art. 80 pr.restr.), a także wierzytelności wynikających z niewykonanej w całości lub w części przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego umowy wzajemnej, gdy świadczenie kontrahenta dłużnika jest świadczeniem podzielnym, w zakresie jednak, w jakim druga strona spełniła świadczenie przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego i nie otrzymała świadczenia wzajemnego (zob. art. 150 pr.restr.).

3.2.1. Postępowania mające za przedmiot wierzytelności upadłościowe i wierzytelności układowe (wierzytelności sprzed daty wszczęcia postępowania zbiorowego)

W pierwszej kolejności dokonać należy kwalifikacji postępowań mających za przedmiot wierzytelności upadłościowe względnie układowe. Zasadniczo dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w kontekście insolwencyjnym może mieć miejsce w ramach trzech kategorii spraw. *Po pierwsze*, możliwe jest dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań wszczętych przed wszczęciem postępowania zbiorowego, w toku którego dochodzi do wszczęcia postępowania insolwencyjnego. *Po drugie*, problem insolwencyjnej kwalifikacji sprawy pojawia się w kontekście dochodzenia wierzytelności w ramach postępowań zbiorowych. W ramach postępowania upadłościowego będzie on występował w kontekście postępowań zainicjowanych zgłoszeniami wierzytelności lub np. postępowaniami sprzeciwowymi, inicjowanymi sprzeciwami od listy wierzytelności (art. 256 pr.up.). Z kolei na gruncie prawa restrukturyzacyjnego występował on będzie w kontekście sprzeciwu co do umieszczenia lub pominięcia określonej wierzytelności w spisie wierzytelności w postępowaniu układowym lub sanacyjnym (art. 91 pr.restr.). *Po trzecie*, problem insolwencyjnej kwalifikacji danej sprawy może również występować w kontekście postępowań indywidualnych inicjowanych po wszczęciu postępowania zbiorowego w przypadkach, w których właściwy statut insolwencyjny nie przewiduje ograniczeń co do dopuszczalności wszczynania postępowań indywidualnych mających za swój przedmiot – w krajowym rozumieniu – wierzytelności upadłościowe lub układowe (art. 257, art. 276 i art. 310 pr.restr.).

Jak zostanie to szczegółowo uzasadnione w dalszej części pracy, z krajowej perspektywy w praktyce problem pojawiać się będzie w odniesieniu do drugiej i trzeciej kategorii spraw. W przypadku pierwszej spośród ww. kategorii spraw problematyka ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji pojawi się dopiero na płaszczyźnie uznawania i wykonywania wydanych w takich sprawach orzeczeń i to tylko o ile statut insolwencyjny przewidywać będzie konieczność dokonywania określonych modyfikacji roszczenia procesowego objętego pozwem¹²⁷¹.

¹²⁷¹ Nie przesądzając w tym miejscu o skutkach takich modyfikacji dla ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji tak przekształconych postępowań.

W dalszych fragmentach pracy omówione zostaną kolejno postępowania mające na celu dochodzenie tzw. wierzytelności upadłościowych w ramach postępowań wszczętych przed¹²⁷², jak i po ogłoszeniu upadłości¹²⁷³, dochodzenie ich w ramach właściwego postępowania zbiorowego¹²⁷⁴, a także poruszona zostanie problematyka dochodzenia wierzytelności nieobjętych układem¹²⁷⁵.

3.2.1.1 Dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań zainicjowanych przed wszczęciem postępowania zbiorowego; perpetuacja jurysdykcji krajowej a ewentualna następcza zmiana kwalifikacji sprawy

Rzeczą oczywistą jest, że wszczęcie zbiorowych postępowań o charakterze insolwencyjnym może wywierać wpływ na toczące się postępowania indywidualne prowadzone przeciwko dłużnikowi. Wpływ ten może obejmować konieczność zawieszenia postępowań (art. 174 § 1 pkt 4) k.p.c), zakaz wszczynania lub prowadzenia postępowań (art. 145 ust. 1 pr.up.), wymóg dokonania określonych przekształceń podmiotowych w ramach takiego postępowania i umożliwienie uczestnictwa w nich zarządcy masy upadłości (art. 180 § 1 ust. 5 lit. b) i d) k.p.c.), czy wreszcie dokonanie przedmiotowych przekształceń powództwa¹²⁷⁶. W kontekście niniejszego opracowania analizie należy poddać wpływ tego rodzaju przekształceń powództw dochodzonych w ramach postępowań indywidualnych na przyjęcie ewentualnej następczej insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Możliwość taka nie jest *prima facie* wykluczona gdyż, co najmniej w odniesieniu do powództw dochodzonych przez zarządcę, TSUE przyjmuje, że również powództwa możliwe do wytoczenia poza postępowaniem upadłościowym mogą zyskiwać insolwencyjny charakter¹²⁷⁷. Tym samym przesądzić

¹²⁷² Zob. pkt 3.2.1.1, s. 429 i n.

¹²⁷³ Zob. pkt 3.2.1.2, s. 433 i n.

¹²⁷⁴ Zob. pkt 3.2.1.3, s. 435 i n.

¹²⁷⁵ Zob. pkt 3.2.2, s. 443 i n.

¹²⁷⁶ Mowa tu przede wszystkim o przyjmowanej w doktrynie konieczności zmiany żądania pozwu w przypadku prawomocnej odmowy uwzględnienia wierzytelności na liście wierzytelności w kontekście przewidzianej przez art. 145 ust. 1 pr.up. możliwości zawieszonego podjęcia postępowania indywidualnego po wyczerpaniu trybu określonego w Prawie Upadłościowym. W doktrynie na ten temat zob. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 145 pr.up., nb. 5.

¹²⁷⁷ Zob. w szczególności wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 20-24; wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, nb. 17-20.

należy, czy ewentualne modyfikacje roszczenia objętego postępowaniem indywidualnym mogą skutkować insolwencyjną kwalifikacją sprawy.

W kontekście omawianej kategorii spraw tego rodzaju „następczą” insolwencyjną kwalifikację sprawy należy wykluczyć z dwóch przyczyn. Po pierwsze, trafnie przyjmuje się, że ewentualne modyfikacje sposobu dochodzenia roszczenia, wynikające z konieczności zapewnienia uczestnictwa zarządcy (syndyka, nadzorcy czy zarządcy) w ramach takiego postępowania, czy też z obowiązujących ewentualnie na gruncie *legis fori concursus* ograniczeń w prowadzeniu postępowań nakierowanych na uzyskanie wyroku zasądającego, same z siebie nie rzutują na zmianę kwalifikacji sprawy¹²⁷⁸. Brak takiego wpływu również w przypadku omawianej kategorii postępowań. Skoro powództwo wytaczane przez zarządcę po wszczęciu postępowania zbiorowego, którym dochodzi on roszczeń wynikających z czynności prawnych dokonanych przez dłużnika przed wszczęciem postępowania upadłościowego, nie jest roszczeniem kwalifikowanym insolwencyjnie¹²⁷⁹, to niezależnie od tego, czy mowa jest o występowaniu zarządcy po stronie czynnej czy biernej, brak będzie uzasadnienia dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji spraw wszczętych przed wszczęciem postępowania zbiorowego. O ile z momentem wszczęcia postępowania insolwencyjnego może zaistnieć potrzeba dokonania określonych przekształceń podmiotowych żądania pozwu¹²⁸⁰, to nie dochodzi do przekształcenia przedmiotu postępowania, charakteru podstawy odpowiedzialności przeciwnika procesowego.

Tym samym wykluczyć należy spełnienie pierwszej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Roszczenia takie nie realizują celu postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, gdyż nie realizują normy prawnej nakierowanej na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności, nie dążą do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum* lub odwrócenia skutków jej naruszenia, ani do osiągnięcia

¹²⁷⁸ Zob. wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27-29.

¹²⁷⁹ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 28-29.

¹²⁸⁰ Sytuacja taka może nastąpić w szczególności wówczas, gdy właściwy statut insolwencyjny przewiduje zakaz dochodzenia w procesie przeciwko masie upadłości żądania nakierowanego na wydanie wyroku zasądającego i konieczne jest np. dokonanie przedmiotowej zmiany powództwa i dochodzenie ustalenia istnienia wierzytelność. W tym kierunku na gruncie aktualnej ustawy zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 145 pr.up., nb. 1; P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 145 pr.up., nb. 5. Na gruncie Prawa upadłościowego z 1934 roku zob. M. Allerhand, *Prawo...*, art. 61, nb. 5, s. 323-324; odmiennie jednak SN, odwołując się do okoliczności, że wyrok zasądający wierzytelność zawiera w sobie *implicite* ustalenie istnienia zasądzonej wierzytelności; zob. wyrok SN z 6 stycznia 2005 roku, III CK 186/04.

sprawiedliwości egzekucyjnej. O ile oczywiście, co do zasady, niektóre roszczenia dochodzone przez indywidualnych wierzycieli mogą taki cel realizować, jak np. skarga pauliańska wytoczona przeciwko późniejszemu upadłemu (przy niekoniecznie niekontrowersyjnym przyjęciu, że stanowi ona „wierzytelność upadłościową”¹²⁸¹, to czynić to będą jedynie pozornie.

W przypadku tego rodzaju postępowań nie jest spełniona przesłanka bezpośredniego związku z postępowaniem upadłościowym. O ile nawet omawiane powództwo, co do zasady, również w przypadku jego wytoczenia przeciwko upadłemu może wynikać bezpośrednio z postępowania upadłościowego, to nie ma na celu odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum*. Wytoczenie tego rodzaju powództw nigdy nie będzie mieć na celu działania w interesie masy upadłości. Nie realizuje ono więc celu postępowania upadłościowego prowadzonego w stosunku do takiego dłużnika. W przypadku tego rodzaju postępowań powód nie będzie realizował uprawnień wynikających z normy o charakterze insolwencyjnym. Odmienne mogłoby być wyłącznie w przypadku, gdyby roszczenie takie dochodzone było przeciwko – na skutek ogłoszenia upadłości – zarządcy, lecz wytoczone byłoby ono przez zarządcę w innym postępowaniu insolwencyjnym. W tej sytuacji, wobec przyjętej powyżej kwalifikacji postępowań, w których zarządca dochodzi roszczeń z art. 527 i n. k.c.¹²⁸² istotnie sprawa miałaby insolwencyjny charakter w rozumieniu art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, lecz byłoby to roszczenie związane z postępowaniem insolwencyjnym prowadzonym w stosunku do powoda, a nie – niezależnie od wszczęcia w stosunku doń postępowania upadłościowego – pozwanego.

Niezależnie od powyższych uwag kolejnym argumentem przemawiającym przeciwko dopuszczalności tego rodzaju następczej zmiany kwalifikacji sprawy z cywilnej na insolwencyjną jest obowiązywanie zasady *perpetuatio fori*. Wobec obowiązywania na gruncie Rozporządzenia 1215/2012 zasady *perpetuatio fori*¹²⁸³, nawet następcze odpadnięcie podstaw jurysdykcji krajowej w tego rodzaju sporze ze względu na następczą zmianę kwalifikacji sporu i w konsekwencji determinowanie jej w oparciu

¹²⁸¹ Zagadnienie to jest sporne i o ile doczekało się rozstrzygnięcia w wyroku SN z 27 marca 2019 roku, V CSK 13/18, w którym SN przyjął, że roszczenie objęte powództwem ze skargi pauliańskiej podlega zgłoszeniu do masy upadłości w trybie art. 236 i n. pr.up., to kwestia problematyki skutków wywieranych przez ogłoszenia upadłości na roszczenie ze skargi pauliańskiej stanowić może zostać jeszcze poddana ocenie Sądu Najwyższego.

¹²⁸² Zob. rozdział V, pkt 2.4.1, s. 411 i n.

¹²⁸³ Wyrok ETS z 5 lutego 2004 roku w sprawie C-18/02 *Danmarks Rederiforening, acting on behalf of DFDS Torline A/S v. LO Landsorganisationen i Sverige, acting on behalf of SEKO Sjöfolk Facket för Service och Kommunikation*, Zb.Orz z 2004 I-01417, ECLI:EU:C:2004:74, nb. 37.

o art. 6 Rozporządzenia 848/2015 nie pozbawiałoby jurysdykcji krajowej sądu, któremu pierwotnie przysługiwała jurysdykcja na podstawie przepisów Rozporządzenia 1215/2012. O ile oczywiście można byłoby zastanawiać się, czy ewentualna następcza zmiana kwalifikacji sprawy na rzecz kwalifikacji insolwencyjnej nie prowadzi do następczego wykluczenia zastosowania wynikającej przecież z Rozporządzenia 1215/2012 zasady perpetuacji jurysdykcji (tj. do następczego wykluczenia zastosowania instrumentu perpetuacji jurysdykcji w sprawach cywilnych i handlowych, ze względu na to, że sprawa przestaje być sprawą cywilną i handlową), to brak jest podstaw ku tego rodzaju wykładni. Zasada perpetuacji jurysdykcji krajowej jest instytucją prawną wynikającą z konkretnego instrumentu europejskiego prawa procesowego w sprawach cywilnych (*sensu largo*), nie jest więc instytucją swoistą dla Rozporządzenia 1215/2012, lecz jest raczej instytucją immanentnie występującą na gruncie europejskiego prawa procesowego. Z pewnością jej obowiązywanie przyjmowane jest również na gruncie Rozporządzenia 848/2015¹²⁸⁴. Tym bardziej więc, wobec faktu, że zarówno Rozporządzenie 1215/2012, jak i Rozporządzenie 848/2015 traktują zasadę perpetuacji jurysdykcji jako jedną z naczelnych zasad ukształtowania jurysdykcji krajowej, odstępstwo od honorowania przez poszczególne instrumenty europejskiego prawa procesowego cywilnego zasady perpetuacji jurysdykcji byłoby zabiegiem sztucznym i sprzecznym z obowiązującą zasadą przewidywalności jurysdykcji. Już z samego faktu, że owa niewysłowiona w sposób wyraźny zasada obowiązuje na gruncie szeregu instrumentów europejskiego prawa procesowego cywilnego wynika, że traktować ją należy jako jedną z naczelnych systemowo zasad przedmiotowej gałęzi prawa, przez co próby ewentualnego ograniczenia jej zastosowania należałoby traktować jako zabieg sztuczny.

Tym samym, z przyczyn wskazanych powyżej należy przyjąć, że wszczęte przed zainicjowaniem postępowania zbiorowego postępowania indywidualne, w których indywidualni wierzyciele dochodzą zasądzenia od dłużnika określonych świadczeń z tytułu wierzytelności upadłościowych lub układowych, nie stanowią postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych, gdyż obejmują one roszczenia niewynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego, niemające insolwencyjnej genezy w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015. Brak podstaw do przyjęcia, że ewentualne przekształcenia związane

¹²⁸⁴ Zob. np. wyrok ETS z 17 stycznia 2006 roku w sprawie C-1/04 *Susanne Staubitz-Schreiber*, ECLI:EU:C:2006:39, nb. 29.

z poddaniem strony procesu postępowaniu zbiorowemu mogłyby rzutować na następczą zmianę charakteru sprawy uzasadniając jej insolwencyjną kwalifikację. Końcowo, przeciwko tego rodzaju następczej zmianie kwalifikacji sprawy przemawia wreszcie obowiązywanie na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego sensu *largo*¹²⁸⁵ zasady *perpetuatio fori*.

3.2.1.2 Dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań indywidualnych inicjowanych po wszczęciu postępowania zbiorowego

O ile podstawowym modelem dochodzenia wierzytelności upadłościowych lub układowych jest ich dochodzenie w ramach postępowań zbiorowych, w szczególnych postępowaniach o charakterze incydentalnym¹²⁸⁶, to istnienie tego modelu nie zawsze wyłącza możliwość dochodzenia tego rodzaju wierzytelności w ramach postępowań indywidualnych. W istocie bowiem o tym, czy wierzyciel może dochodzić określonej wierzytelności w ramach postępowania indywidualnego rozstrzygają normy *lex fori concursus*, które decydują o istnieniu i zakresie oddziaływania ewentualnego zakazu indywidualnego dochodzenia roszczeń przez poszczególnych wierzycieli (niem. *Prozessperre*). Na przykładzie ustawodawstwa polskiego widoczne jest, że istnienie takiego zakazu nie stanowi immanentnego skutku postępowań zbiorowych, insolwencyjnych, gdyż o ile art. 144 ust. 1 pr.up.¹²⁸⁷ ustanawia relatywnie szeroki zakres zakazu prowadzenia postępowań, to w przypadku postępowań regulowanych Prawem Restrukturyzacyjnym zakaz taki nie został przewidziany¹²⁸⁸. Analiza prawnoporównawcza wskazuje jednak na to, że zakazy tego rodzaju obowiązują w przypadku postępowań o charakterze upadłościowym, a nie restrukturyzacyjnym (§ 6 ust. 1 ÖIO; § 87 InsO).

W kontekście niniejszej pracy powstaje pytanie o sposób kwalifikacji tego rodzaju postępowań procesowych inicjowanych po ogłoszeniu upadłości (dochodzonych

¹²⁸⁵ Mowa tu zarówno o Rozporządzeniu 1215/2012, jak i Rozporządzeniu 848/2015.

¹²⁸⁶ Zob. szerzej, w tym co do opisanych tam wyjątków rozdział VI, pkt 3.2.1.3.

¹²⁸⁷ Zakaz ten nie obejmuje postępowań nie dotyczących masy upadłości, postępowań w sprawach o należne od upadłego alimenty oraz renty z tytułu odpowiedzialności za uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia albo utratę żywiciela oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę, a także postępowań, które zostały zainicjowane przed ogłoszeniem upadłości i są kontynuowane po wyczerpaniu trybu określonego ustawą, gdy zgłaszana wierzytelność nie zostanie umieszczona na liście wierzytelności.

¹²⁸⁸ Zob. np. art. 257, art. 276, i art. 311 pr.restr.

niezależnie, poza trybem ustalania listy wierzytelności). Omawiana kategoria postępowań nie podlega insolwencyjnej kwalifikacji na gruncie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, gdyż objęte nimi roszczenia nie wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego, z uwagi na to, że podstawa sporu nie ma insolwencyjnej genezy. Dokonanie oceny omawianej kategorii postępowań w celu ustalenia, czy źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania stanowi norma o charakterze insolwencyjnym, czy też norma ta pozostaje klasyczną normą prawa cywilnego lub handlowego¹²⁸⁹, nie pozwala na przyjęcie insolwencyjnego charakteru sprawy.

W kontekście przyjętej kwalifikacji tej grupy spraw może oczywiście budzić pewne wątpliwości odmienna kwalifikacja postępowań, w których tożsame wierzytelności dochodzone są w ramach postępowań zbiorowych¹²⁹⁰. *Prima facie* zasadnie można poddawać w wątpliwość odmienną kwalifikację poszczególnych grup postępowań, skoro i tu, i tu przedmiotem oceny jest ta sama wierzytelność. Zbieżność ta ma jednak charakter jedynie pozorny. W kwalifikowanych insolwencyjnie postępowaniach, w ramach których wierzytelności dochodzone są w prowadzonych w ramach postępowań zbiorowych postępowaniach incydentalnych, przedmiotem oceny nie jest wierzytelność jako taka, lecz raczej uprawnienie do uzyskania zaspokojenia z masy upadłości, czy szerzej uczestnictwa w postępowaniu zbiorowym¹²⁹¹. Oczywiście uwzględnienie zgłoszenia wierzytelności wymaga istnienia roszczenia wierzyciela o charakterze materialnoprawnym, mamy tu jednak do czynienia z występującym już na gruncie procesu cywilnego dychotomicznym podziałem na roszczenie formalne i roszczenie materialnoprawne¹²⁹², przy jednoczesnej modyfikacji wniosku o udzielenie określonej ochrony sądowej w zakresie formy żądanej ochrony. W przypadku postępowań inicjowanych zgłoszeniem wierzytelności lub sprzeciwami od listy lub spisu wierzytelności uwidacznia się ich ściśle powiązanie z ich bezpośrednim celem, którym jest przesądzenie o możliwości uczestnictwa wierzyciela w postępowaniu zbiorowym. Z perspektywy Rozporządzenia 848/2015 zachodzi tu istotna modyfikacja celu dochodzenia roszczenia, którym jest przesądzenie o tym, czy określonemu podmiotowi przysługuje uprawnienie do uzyskania zaspokojenia z masy upadłości. Tym samym

¹²⁸⁹ Tak trafnie wyrok SO w Gliwicach z 27 sierpnia 2020 roku, III Ca 1781/18.

¹²⁹⁰ Zob. rozdział VI, pkt 3.2.1.3, s. 435 i n.

¹²⁹¹ Zob. przypis 1294, s. 436 i przypis 1295, s. 436.

¹²⁹² Por. H. Trammer, *Następca bezprzedmiotowość procesu cywilnego*, Kraków 1950, s. 1-18.

roszczeniem materialnym ocenianym w tego rodzaju postępowaniu, źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, jest w tych okolicznościach norma o charakterze insolwencyjnym. Będzie tak również w przypadku, gdy zgodnie z przepisami *lex fori concursus* nie przewidziano daleko idącej *vis attractiva concursus*. Z kolei w przypadku stanowiących przedmiot niniejszego punktu postępowań indywidualnych inicjowanych po wszczęciu postępowania zbiorowego fakt ogłoszenia upadłości nie prowadzi do daleko idących modyfikacji, jeżeli chodzi o cel, czy nawet skutki uwzględnienia dochodzonego roszczenia. Nawet bowiem w przypadku uwzględnienia takiego powództwa brak bezpośredniej korelacji z postępowaniem zbiorowym: wydany wyrok może co najwyżej stanowić podstawę do skorygowania określonych czynności postępowania upadłościowego (zob. art. 262 ust. 2 pr.up.), nie wpływa on natomiast w sposób bezpośredni na jego przebieg.

Brak spełnienia pierwszej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy (tj. „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”) czyni w konsekwencji bezprzedmiotowym ocenę, czy dana sprawa jest „ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym”, wykluczając zarazem insolwencyjną kwalifikację tego rodzaju postępowań indywidualnych na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

3.2.1.3 Dochodzenia wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań zbiorowych (w ramach postępowań zainicjowanych zgłoszeniami wierzytelności lub np. postępowaniami sprzeciwowymi)

Kolejną grupą postępowań mających za przedmiot wierzytelności upadłościowe lub układowe są postępowania dotyczące dochodzenia wierzytelności w celu umożliwienia wierzycielowi uczestniczenia w postępowaniu zbiorowym. Z krajowej perspektywy mowa tu przede wszystkim o postępowaniu inicjowanym zgłoszeniem wierzytelności. Potencjalnie jednak, przy założeniu ich systemowej odrębności¹²⁹³, do grupy tej należeć będą również postępowania inicjowane sprzeciwem od listy wierzytelności, czy nawet – w zależności od nasilenia obowiązywania zasady *vis*

¹²⁹³ Do kwietnia 2020 roku kiedy to listę sporządzał (właściwie: zatwierdzał) sędzia-komisarz, a syndyk przygotowywał wyłącznie jej projekt można było twierdzić, że postępowanie ze zgłoszenia wierzytelności oraz postępowanie sprzeciwowe stanowią różne etapy tego samego postępowania. Sytuacja ta uległa zmianie począwszy od kwietnia 2020 roku, od kiedy to uwidoczniła została kontrolna – stosunku do prawidłowości czynności syndyka – rola sądowego postępowania sprzeciwowego.

attractiva concursus na płaszczyźnie prawa krajowego – samodzielne postępowania procesowe prowadzone przed sądami cywilnymi (gospodarczymi). W zależności od przepisów każdego *legis fori concursus* różny może być sposób ukształtowania tego rodzaju postępowań i to, jak ściśle jest strukturalne powiązanie pomiędzy tego rodzaju postępowaniem indywidualnym a postępowaniem zbiorowym.

Przykładem ustawodawstwa upadłościowego zakładającego ścisłą korelację pomiędzy postępowaniem zbiorowym a postępowaniami indywidualnymi, czy wręcz integrację postępowań indywidualnych w ramy postępowań zbiorowych jest ustawodawstwo polskie. W przypadku krajowego porządku prawnego postępowania wywołane zgłoszeniem wierzytelności i zainicjowane sprzeciwem od listy wierzytelności stanowią postępowania powiązane funkcjonalnie, mające co do zasady jeden cel, jakim jest umożliwienie wierzycielowi uzyskania zaspokojenia w ramach procedury podziałów funduszy masy upadłości¹²⁹⁴. Przedmiotem tych postępowań nie jest spór o istnienie wierzytelności w rozumieniu prawa materialnego, lecz raczej spór o istnienie uprawnienia do uzyskania zaspokojenia w postępowaniu upadłościowym¹²⁹⁵. Obydwa rodzaje postępowań są przy tym ściśle wkomponowane w strukturę postępowania upadłościowego, stanowiąc postępowania o charakterze wpadkowym. Analogiczny charakter ma postępowanie wywołane sprzeciwem co do spisu wierzytelności (art. 91 pr.up.). Jego celem również jest przesądzenie o dopuszczalności uczestniczenia przez wierzyciela w czynnościach postępowania układowego lub sanacyjnego i podobnie jak jego odpowiedniki na gruncie pr.up. ma ono również charakter wpadkowy względem postępowania zbiorowego.

Powyższy model nie jest jednak jedynym. W odmiennym kierunku zmierzają ustawodawstwa części systemów germańskich, w których, co do zasady, w przypadku sporu co do treści listy wierzytelności wierzyciele mogą wytoczyć powództwo o ustalenie. Tym samym funkcjonalny ekwiwalent krajowego postępowania sprzeciwowego stanowi zasadniczo wszczęcie odrębnego postępowania procesowego.

¹²⁹⁴ P. Stenko, *O czasowej dopuszczalności cofnięcia zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym*, PPC 2013, z. 1, s. 50, s. 62.

¹²⁹⁵ Możliwość taką sygnalizuje *implicite* A. Jakubecki, który interpretując pojęcia wierzyciela na gruncie prawa upadłościowego dochodzi do wniosku, że możliwe jest, że pod pojęciem „wierzyciel” nie kryje się wierzyciel w materialnoprawnym lecz podmiot uprawniony do zaspokojenia w postępowaniu upadłościowym (a więc nie tylko wierzyciel w materialnoprawnym znaczeniu), będący uczestnikiem tego postępowania upadłościowego, by następnie pojęciem wierzytelności objąć również wierzytelności publicznoprawne, *ergo* prawa niestanowiące wierzytelności w rozumieniu prawa cywilnego. Zob. A. Jakubecki, w: A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System...*, nb. 5, s. 1069 i nb. 8, s. 1071.

Na gruncie prawa niemieckiego i austriackiego odpowiedniki przewidzianego art. 236 i n. pr.up. postępowania wywołanego zgłoszeniem wierzytelności również prowadzone są z udziałem syndyka, przed sądem upadłościowym i podlegają zakończeniu w ramach terminu przewidzianego na weryfikację zgłoszonych wierzytelności (§ 105-108 öIO, § 176 InsO). Odmienne jednak niż w przypadku prawa polskiego, wierzyciel, którego wierzytelność zakwestionowano w ramach postępowania zainicjowanego zgłoszeniem wierzytelności może wytoczyć przeciwko kwestionującemu syndykowi lub wierzycielowi upadłościowemu (§ 179 ust. 1 InsO, § 110 öIO, art. 250 SchKG) powództwo o ustalenie¹²⁹⁶. W postępowaniu takim biorą wówczas udział z jednej strony wierzyciel żądający ustalenia istnienia wierzytelności a z drugiej podmiot lub podmioty (syndyk lub wierzyciel upadłościowy), które zakwestionowały wierzytelność w toku postępowania¹²⁹⁷. Pomimo ograniczonego kręgu podmiotowego tego rodzaju postępowań, wydane w nich wyroki mają jednak rozszerzoną skuteczność, wiążąc zgodnie z ustawodawstwem krajowym ogół wierzycieli (§ 179 ust. 1 InsO, § 112 ust. 1 öIO) przy ewentualnym równoczesnym związaniu syndyka (§ 179 ust. 1 InsO).

Zagadnienie insolwencyjnej kwalifikacji postępowań sprzeciwowych przewidzianych w pr.up. i postępowań o ustalenie wytaczanych na podstawie austriackiej öIO podlegało ocenie TSUE w ramach wyroku *Skarb Państwa v. Riel*¹²⁹⁸. W wyroku TSUE zakwalifikował powództwo o ustalenie z § 110 öIO jako podlegające pod art. 1 ust. 2 lit. b Rozporządzenia 1215/2012¹²⁹⁹, a *implicite*, w ramach oceny przyjął, że

¹²⁹⁶ Zob. zamiast wielu A. Wilfinger, *Feststellung zur Insolvenztabelle zwischen EuInsVO, EuGVVO, nationalem Recht und Schiedsverfahren*, KTS 2020, nr 2, s. 121, s. 123-124.

¹²⁹⁷ Odmienne więc niż na gruncie prawa polskiego, w przypadku sprzeciwu dotyczącego uznania wierzytelności innego wierzyciela, w przypadku, kiedy to uczestnikami postępowania są – poza sprzeciwiającym się wierzycielem – wierzyciel, istnienie którego wierzytelności jest kwestionowane, syndyk oraz upadły (zaś w przypadku sprzeciwu co do odmowy uznania „własnej” wierzytelności – syndyk oraz upadły). Zob. szerzej M. Mrówczyński, *Uczestnicy postępowania upadłościowego*, Warszawa 2019, s. 282.

¹²⁹⁸ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754.

¹²⁹⁹ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, nb. 32-40.

sprzeciw co do (odmowy) uznania wierzytelności na liście z art. 256 pr.up.¹³⁰⁰ również nie podlega pod przedmiotowy zakres zastosowania Rozporządzenia 1215/2012¹³⁰¹.

Krajowa doktryna, najprawdopodobniej wobec ulokowania postępowania sprzeciwowego jako postępowania upadkowego w ramach postępowania upadłościowego, nie poświęcała zagadnieniu kwalifikacji zgłoszenia wierzytelności lub sprzeciwu od listy wierzytelności uwagi¹³⁰². Obszerne rozważania dotyczące kwalifikacji tego rodzaju postępowań prowadzono jednak w doktrynie obcej, szczególnie w odniesieniu do przewidzianego prawem niemieckim powództwa o ustalenie istnienia wierzytelności na potrzeby jego wpisu na listę (niem. *Feststellungsklagen zur Tabelle*). Historycznie, w przypadku tego rodzaju kategorii spraw dominujące stanowisko zakładało, że nie podlegają one insolwencyjnej kwalifikacji na gruncie art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012¹³⁰³. Stanowisko mniejszościowe, które później zaczęło dominować w literaturze przyjmowało już kwalifikację insolwencyjną¹³⁰⁴. Stanowisko

¹³⁰⁰ Uzasadnienie wyroku TSUE w sprawie *Skarb Państwa v. Riel* wskazuje na to, że „[w] dniu 1 kwietnia 2015 r. powód w postępowaniu głównym wytoczył w Polsce powództwo o ustalenie istnienia wierzytelności w wysokości 309663865 PLN”. Jak z kolei wynika z uzasadnienia postanowienia OLG Wien z 17 stycznia 2018, sygn. akt 3 R 59/17v, w którym OLG Wien zadał pytanie prejudycjalne w sprawie *Skarb Państwa v. Riel* (pkt I uzasadnienia ww. orzeczenia) wytoczone przez SP powództwo zostało wytoczone w ramach postępowania upadłościowego Alpine Bau w Polsce.

W okolicznościach sprawy, ów „pozew” stanowił jednak w istocie sprzeciw Skarbu Państwa wniesiony w trybie art. 256 pr.up., co potwierdza pismo Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z 16 stycznia 2020 roku, znak DPZ.DPZ.1.0141.1.2020.

¹³⁰¹ Wyrok TSUE z 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754, nb. 41-44.

¹³⁰² Por. bodaj najszerze dotychczas omówienie kwestii postępowań łączących się z upadłością dokonane przez K. Weitzę i A. Hrycaj. Por. A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.) *Europejskie prawo...*, art. 25, nb. 11-30; K. Weitz, zob. K. Weitz, „*Upadłości, układy i inne...*”, s. 1237-1242.

¹³⁰³ Zob. przykładowo P. F. Schlosser, *EU-Zivilprozessrecht. Kommentar. EuGVVO, AVAG, VTVO, MahnVO, BagatellVO, HZÜ, EuZVO, HBÜ, EuBVO*, München 2009, art. 1, nb. 21, s. 31; W. Lücke, *Europäisches Zivilverfahrensrecht – das Problem der Abstimmung zwischen EuInsÜ und EuGVÜ*, w: Geimer R. (red.), *Wege zur Globalisierung des Rechts. Festschrift für Rolf A. Schütze zum 65. Geburtstag*, München 1999, s. 467, s. 483; W. Lücke, *Das europäische internationale Insolvenzrecht*, ZZP 1998, T. 111, nr 3, s. 274, s. 295.

¹³⁰⁴ W doktrynie zob. zamiast wielu. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 347; P. Kindler, w: H.-J. Sonnenberger, (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, T. 11, München 2010, art. 3 Rozporządzenia 1346/2000, nb. 91. Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zob. D. Bramkamp, *Die attraktivergerichtsstände...*, s. 317-319; obcej M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.), *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVo*, München 2021, art 6, nb. 19, s. 2891.

Na gruncie Konwencji z Lugano tak konswekentnie szwajcarski Bundesgericht – por. wyrok BGer z dnia 29 maja 2015 r., sygn. akt 5A_491/2013, opubl. BGE 141 III 392, pkt 5.3 i n., s. 390 i n.; wyrok BGer z dnia 8 maja 2014 roku, sygn. akt 4A_740/2012, opubl. BGE 140 III 320, pkt 8.3.2, s. 330 i n.; wyrok BGer z 30 września 2008 roku, sygn. akt 5A_20/2008, opubl. BGE 135 III 127, pkt 2, s. 130; wyrok BGer z dnia 23 kwietnia 2007 roku, sygn. akt 7B.226/2006, opubl. BGE 133 III 386, pkt 4.3, s. 389 i n.

W literaturze szwajcarskiej zob. A.R. Markus, M. Huber–Lehmann, *Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2019)*, SZIER 2020, s. 295 i n., s. 305; A. Markus, *Turbulenzen zwischen Brüssel und Lugano*, Aktuelle Juristische Praxis 2017, s. 287 i n., s. 289.

„kompromisowe” zakładało z kolei, że o kwalifikacji należy rozstrzygać w zależności od tego, co jest w danym postępowaniu sporne, co wiązałoby się z kwalifikacją sprawy jako (i) sprawy cywilnej i handlowej, gdy żądaniem ustalenia objęta jest samo istnienie wiarytelności lub jako (ii) sprawy upadłościowej, gdy spór dotyczyłby wyłącznie kategorii, w której wiarytelność podlega zaspokojeniu (niem. *Rangstreitigkeit*)¹³⁰⁵.

Jakkolwiek TSUE relatywnie niedawno dokonał kwalifikacji zarówno austriackiej *insolvenzrechtliche Feststellungsklage*, jak również *implicite* postępowania inicjowanego sprzeciwem (art. 256 pr.up.), to dokonać należy oceny tego rodzaju postępowań również przez pryzmat przesłanek wypracowanych we wcześniejszej części pracy.

Jak już wskazano wcześniej, sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego”, gdy podstawa sporu ma insolwencyjną genezę, co zakłada, że podstawa prawna rozumiana jako źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, stanowi normę o charakterze insolwencyjnym. W tym celu należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa są przepisy wspólne prawa cywilnego i handlowego, czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych. Kluczowe będzie tu przesądzenie, czy normy tego rodzaju realizują cel zbieżny z celem postępowania zbiorowego, co w konsekwencji doprowadziło do przyjęcia, że determinantą insolwencyjnego charakteru roszczenia jest to, czy stanowiąca jego podstawę norma prawna jest nakierowana na odwrócenie lub zmniejszenie niewypłacalności. Jak już przy tym wskazano, co najmniej część postępowań inicjowanych po wszczęciu postępowania zbiorowego ma również na celu usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności, dążąc do urzeczywistnienia zasady *par conditio creditorum*, a także osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej. Tego rodzaju

¹³⁰⁵ Tak przykładowo J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 171-180; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 248-257, w tym w szczególności s. 255-257; na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zob. S. Madaus, *Wann sind Zivilprozesse Annexverfahren zu einem Insolvenzverfahren*, w: K. Pannen, S. Riedemann, M. Zeuner (red.), *Prozess als Wirklichkeit des Rechts : Festschrift für Stefan Smid zum 65. Geburtstag*, München 2022, s. 403, s. 417; S. Madaus, *Welcher Zivilprozess ist ein Annexverfahren? Und was folgt daraus?*, *ecolex: Fachzeitschrift für Wirtschaftsrech*, 2019, nr 12, s. 1031, s. 1033.

Zob. również przegląd stanowisk zajmowanych w doktrynie niemieckiej, austriackiej i szwajcarskiej dokonany przez D. Bramkamp, a także omówienie stanowisk zajmowanych w literaturze i orzecznictwie francuskim oraz angielskim dokonane przez P. Mankowskiego.

Zob. D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, przypis 1707, s. 311, przypis 1748, s. 318; P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 144, przypis 697, s. 137.

postępowaniem będzie również postępowanie zainicjowane zgłoszeniem wierzytelności lub sprzeciwem od listy lub spisu wierzytelności. Każdorazowo ich przedmiotem będzie bowiem uprawnienie do uzyskania zaspokojenia z masy upadłości, czy też szerzej, uprawnienie do uczestniczenia w postępowaniu zbiorowym. Będzie tak również niezależnie od tego, czy sprzeciw dotyczy odmowy uwzględnienia na liście bądź w spisie wierzytelności wierzyciela wnoszącego sprzeciw, czy też, gdy sprzeciw zostanie wniesiony ze względu na umieszczenie na liście wierzytelności innego wierzyciela. Każdorazowo bowiem przedmiotem oceny i tym samym przedmiotem sporu jest uprawnienie do uczestniczenia w czynnościach postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, które to uprawnienie stanowi refleks określonego prawa podmiotowego (najczęściej: wierzytelności), względnie pozwalającego na uzyskanie zaspokojenia z majątku dłużnika uprawnienia o charakterze publicznoprawnym. Szczególnie należy to podkreślić w odniesieniu do postępowań inicjowanych przez poszczególnych wierzycieli w celu zakwestionowania uwzględnienia wierzytelności innego wierzyciela. W tego rodzaju konstelacjach podmiotowych, niezależnie od tego, czy uczestnikami postępowania są wyłącznie skarżący i wierzyciel, którego wierzytelność podlega zakwestionowaniu (§ 179 ust. 1 InsO, § 110 öIO), czy również np. syndyk i upadły¹³⁰⁶, każdorazowo tożsamy będzie przedmiot sporu, tj. ocena, czy określonemu wierzycielowi przysługuje uprawnienie do uzyskania zaspokojenia z masy upadłości (szerzej: uczestnictwa w postępowaniu zbiorowym na prawach wierzyciela).

Tym samym, w przypadku postępowań zarówno inicjowanych zgłoszeniem wierzytelności, jak również postępowań wszczynanych na skutek złożenia sprzeciwu od listy wierzytelności lub sprzeciwu od spisu wierzytelności, przedmiotem postępowania jest ustalenie dopuszczalności uczestniczenia przez określonego wierzyciela w postępowaniu zbiorowym, a co za tym idzie, z przyczyn opisanych powyżej przedmiot postępowania urzeczywistnia normę o charakterze insolwencyjnym. Oznacza to, że omawiana kategoria postępowań obejmuje sprawy, które bezpośrednio wynikają z postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Tym samym spełniona jest pierwsza z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy.

W przypadku omawianej kategorii postępowań spełniona jest również druga przesłanka insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, gdyż każdorazowo dane postępowanie jest „ściśle powiązane z postępowaniem upadłościowym”. W celu przyjęcia takiego

¹³⁰⁶ Zob. przypis 1297, s. 437.

ścisłego związku konieczne jest istnienie „związku wykonywania prawa” w ramach postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym. Jak już wskazano, przyjęcie takiego związku wymaga pozytywnej odpowiedzi na pytanie, czy w konkretno-indywidualnych okolicznościach istnieje powiązanie pomiędzy celem postępowania indywidualnego a realizacją insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli.

Odpowiedź na powyższe pytanie wymaga odrębnej oceny dwóch kategorii postępowań. Pierwsza z nich obejmuje postępowania, w których wierzyciel kwestionuje odmowę uznania przysługującej mu wierzytelności. Druga natomiast obejmuje postępowania, w których wierzyciel kwestionuje uznanie wierzytelności przysługującej innemu wierzycielowi. Każdorazowo przy tym dla przyjęcia występowania przesłanki „ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym” jako przesłanki „związku wykonywania prawa” konieczne jest istnienie trzech przesłanek: (i) prowadzenie postępowania w insolwencyjnym celu, w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym, (ii) realizacja przez postępowanie insolwencyjne interesu ogółu wierzycieli oraz (iii) realizacja tego interesu w sposób bezpośredni. Łącznie więc konieczne jest, by postępowanie indywidualne zostało w okolicznościach sprawy wytoczone bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli.

Z pewnością problematyczna jest ocena pierwszej z ww. kategorii, tj. kategorii postępowań, w których wierzyciel kwestionuje odmowę uznania przysługującej mu wierzytelności. W tego rodzaju postępowaniach wierzyciel, dążąc do ustalenia, czy przysługuje mu uprawnienie do uzyskania zaspokojenia w ramach postępowania upadłościowego lub uprawnienie do uczestnictwa w postępowaniu restrukturyzacyjnym, w istocie realizuje bowiem swój partykularny interes. Wierzyciel nie działa tu w żadnym wypadku w celu realizacji interesu kolektywnego. Istotnie, wierzyciel działa tu w celu urzeczywistnienia w okolicznościach sprawy swego uprawnienia o charakterze insolwencyjnym, lecz realizacja tego uprawnienia (stanowiącego najczęściej refleks przysługującego wierzycielowi prawa podmiotowego) ma na celu realizację indywidualnego interesu tegoż wierzyciela. Działanie w celu realizacji interesu o charakterze zbiorowym następuje jednak *in casu* po stronie biernej takiego postępowania. W ramach takiego postępowania to przeciwnik działa w celu realizacji interesu insolwencyjnego o charakterze zbiorowym, kolektywnym. W ramach tego rodzaju postępowań przeciwnik, w sposób bezpośrednio powiązany z konkretnym postępowaniem zbiorowym, realizuje interes ogółu wierzycieli. Ta „zamiana ról

procesowych” nie wyklucza jednak insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Oczywiście, dla insolwencyjnej kwalifikacji sporu nie mają znaczenia np. potencjalny kierunek obrony pozwanego, czy podniesione przez pozwanego zarzuty¹³⁰⁷. W omawianym przypadku to jednak nie czynności dyspozycyjne strony pozwanej rzutują na insolwencyjny charakter wykonywania przez nią uprawnień procesowych, lecz pozycja tej strony na gruncie leżącej u podstaw sporu normy prawnej. Jeżeli już w takich okolicznościach szukać paraleli z innymi sytuacjami, gdzie powód realizuje uprawnienia o charakterze indywidualnym, a mimo to określone postępowanie ma charakter insolwencyjny, to raczej w postępowaniach nakierowanych na ustalenie nieistnienia podstaw do uznania określonej czynności za bezskuteczną¹³⁰⁸. W tym bowiem ostatnim przypadku powód ze względu na swój indywidualny interes kwestionuje bezskuteczność czynności względem masy upadłości, podczas gdy druga ze stron sporu działa w interesie ogółu wierzycieli. To jednak, czy w postępowaniu indywidualnym podmiot działający „na rzecz masy upadłości” występuje po stronie powodowej czy pozwanej nie ma znaczenia¹³⁰⁹. W kontekście postępowań mających na celu ustalenie uprawnienia do uczestnictwa w postępowaniu zbiorowym, a wywołanych zgłoszeniem wierzytelności lub sprzeciwem od listy lub spisu wierzytelności istotny jest więc charakter i cel, w jakim działa jedna ze stron sporu. Tymczasem niezależnie od tego, czy uprawnienie do zaspokojenia po stronie – sprzeciwiającego się – wierzyciela kwestionować będzie syndyk, czy – wychodząc

¹³⁰⁷ Zob. na gruncie Rozporządzenia 848/2015 J. Rübbeck, *Das forum attractivum des Europäischen Insolvenzrechts : Reichweitenbestimmung des Art. 6 I EuInsVO*, Tübingen 2021, s. 120, s. 123, a także s. 162–163.

¹³⁰⁸ Por. szerzej rozdział VI, pkt 2.2.

¹³⁰⁹ Zob. w orzecznictwie postanowienie LG Innsbruck z 10 stycznia 2014 roku, 14 Cg 56/13z (cyt. za zestawieniem „*Österreichische Entscheidungen zur Europäischen Insolvenz-Verordnung (EuInsVO)*” dostępnym pod adresem internetowym <https://www.uibk.ac.at/zivilverfahren/entscheidungsdocumentation/euinsvo.pdf>, data ostatniego odczytu: 19 czerwca 2022 roku).

W doktrynie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 Ch. Thole, *Negative Feststellungsklagen...*, s. 608; G. Mäsch, *Internationale Zuständigkeit für „insolvenznahe“ Klage*, NZI 2014, nr 7, s. 286, s. 288; S. Smid, *Internationale Zuständigkeit bei „Annexverfahren“ mit „verkehrten“ Partierollen*, w: M.L. Graf-Schlicker, H. Prütting, W. Uhlenbruck (red.), *Festschrift für Heinz Vallender zum 65. Geburtstag*, Köln 2015, s. 585, s. 606; na gruncie Rozporządzenia 848/2015 zob. np. R. Hänel, w: H. Vallender (red.), *EuInsVO...*, art. 6, nb. 34; podobnie P. Fölsing, *Treffer versenkt oder Ziel verfehlt? – Umgekehrter Torpedo gegen Insolvenzverwalter*, ZInsO 2020, nr 7, s. 282, s. 286.

P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 119, s. 127, a także, odwołując się do ww. postanowienia LG Innsbruck E. Peiffer, M. Peiffer, *Verordnung (EU) Nr. 1215/2012...*, w: R. Geimer, R.A. Schütze (red.), *Internationaler Rechtsverkehr...*, art. 1, nb. 85, s. 30; J. Rübbeck, *Das forum attractivum...*, s. 120, s. 123, s. 162.

w przód – inny wierzyciel, to realizują oni w tych okolicznościach interes ogółu wierzycieli¹³¹⁰.

W konsekwencji powyższego przyjąć również należy insolwencyjną kwalifikację drugiej kategorii postępowań, tj. postępowań, w których wierzyciel kwestionuje uznanie wierzytelności przysługującej innemu wierzycielowi. Jak już wskazano, w tego rodzaju sporach wierzyciel kwestionujący istnienie przysługującego innemu wierzycielowi uprawnienia do uczestniczenia w podziale sumy uzyskanej z likwidacji na drodze sprzeciwu od listy wierzytelności¹³¹¹ lub do uczestniczenia w głosowaniu nad układem na drodze sprzeciwu od spisu wierzytelności, w istocie działa w interesie ogółu wierzycieli. Będzie tak zresztą niezależnie od ewentualnego stanowiska procesowego podmiotu *ex lege* reprezentującego interes ogółu wierzycieli (np. syndyka w ramach postępowania wszczynanego sprzeciwem od listy wierzytelności). Nawet wówczas, gdy syndyk oponuje przeciwko takiemu sprzeciwowi nie zmienia to charakteru, w którym wierzyciel działa w celu realizacji interesu o charakterze kolektywnym, a aktywność procesowa wierzyciela jest bowiem w tego rodzaju sytuacjach najczęściej wywołana biernością zarządcy. Oznacza to, że nie ulega zmianie charakter, w którym działa skarżący wierzyciel.

Podsumowując, z przyczyn wskazanych powyżej należy przyjąć, że postępowania mające na celu dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań zbiorowych (właściwie: przesądzenie o istnieniu uprawnienia do uczestniczenia w czynnościach postępowania zbiorowego), w ramach postępowań zainicjowanych zgłoszeniami wierzytelności lub np. postępowaniami sprzeciwowymi, każdorazowo stanowią postępowania w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

¹³¹⁰ W literaturze obcej trafnie podkreśla się bowiem, że w tego rodzaju sytuacjach skarżący wierzyciel w istocie działa w imieniu i na rzecz ogółu wierzycieli. Zob. D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 312–314.

¹³¹¹ D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 312.

3.2.2. Postępowania mające za przedmiot roszczenia do masy upadłości, układowej lub sanacyjnej, a także inne wierzytelności nieobjęte postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym (nieobjęte układem)

Kolejna grupa postępowań pojawiających się w tle postępowań zbiorowych obejmuje postępowania mające za swój przedmiot dochodzenie wierzytelności nieobjętych postępowaniem upadłościowym lub restrukturyzacyjnym. Przykładem tego rodzaju postępowań są postępowania mające za swój przedmiot tzw. „zobowiązania masy”, tj. wierzytelności przysługujące wierzycielowi w stosunku do masy upadłości lub układowej lub sanacyjnej, do powstania których doszło np. na skutek działań zarządcy¹³¹². Objęte tą grupą są również postępowania, w których dochodzone są roszczenia stanowiące konsekwencje naruszenia obowiązków pierwotnych wynikających z ww. stosunków prawnych, tj. np. obowiązek naprawienia szkody związanej z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania. Kolejno, do grupy tej przynależą również postępowania mające za swój przedmiot wierzytelności nieobjęte postępowaniem zbiorowym, jak np. postępowania nakierowane na dochodzenie wierzytelności nieobjętych układem lub niepodlegających zaspokojeniu w ramach postępowania upadłościowego.

Pomimo faktu, że wierzytelności stanowiące przedmiot takich postępowań nie są, względnie są w ograniczonym stopniu, objęte skutkami postępowań zbiorowych, różne jest uzasadnienie takiego wyłączenia na gruncie prawa polskiego. W przypadku postępowań mających za przedmiot zobowiązania masy, względy *ratione tempore* uzasadniają nieobjęcie tego rodzaju zobowiązań i wynikających z nich wierzytelności skutkami postępowania zbiorowego. Co do zasady bowiem wierzytelności powstałe po dniu wszczęcia postępowania zbiorowego nie są objęte skutkami wszczęcia postępowań zbiorowych¹³¹³, co ma chociażby to uzasadnienie, że kontrahenci syndyka prowadzącego przedsiębiorstwo upadłego lub dłużnika podlegającego restrukturyzacji muszą mieć zapewnione – niekiedy ostatecznie pozorne – bezpieczeństwo, jeżeli chodzi o stopień zaspokojenia przysługujących im wierzytelności wynikających z czynności dokonanych z takimi odpowiednio syndykiem lub dłużnikiem poddanym restrukturyzacji. Z kolei

¹³¹² Kompleksowego omówienia tej kategorii zobowiązań dokonuje B. Sierakowski – por. obszernie B. Sierakowski, *Zobowiązania masy upadłości*, Warszawa 2023, *passim*, w szczególności rozdziały II i III – s. 107 i n. oraz syntetycznie s. 174-179 i s. 313-316.

¹³¹³ W przypadku prawa upadłościowego: zob. art. 236 ust. 1 pr.up. *a contrario* i art. 230 ust. 1 pr.up. *a contrario*, z których wynika, że powstałe po dniu wszczęcia postępowania upadłościowego zobowiązania masy (a nie upadłego) nie podlegają zgłoszeniu do masy. W przypadku prawa restrukturyzacyjnego zob. art. 150 ust. 1 pkt 1) pr.restr.

względy *ratione materiae* stanowią uzasadnienie wyłączeń przedmiotowych z zakresu oddziaływania postępowań zbiorowych¹³¹⁴. W tym bowiem przypadku wyłączenie może znajdować uzasadnienie zarówno we względach prawnopolitycznych, związanych z polityką fiskalną¹³¹⁵, czy też społeczno-gospodarczą¹³¹⁶ państwa, ale również może stanowić ono wyraz ogólnosystemowych założeń danego porządku prawnego (określonej dziedziny prawa)¹³¹⁷. *De lege lata*, jako przykłady takich postępowań wskazać można postępowania sądowe nakierowane na (i) ustalenie lub dochodzenie wierzytelności nieobjętych układem, (ii) ustalenie lub dochodzenie wierzytelności odsetkowych, które nie podlegają zaspokojeniu z masy upadłości oraz (iii) postępowania nakierowane na dochodzenie wierzytelności z tytułu zobowiązań masy upadłości.

Niezależnie jednak od przyczyn, dla których dana kategoria wierzytelności nie jest objęta postępowaniem zbiorowym, wierzytelności te nie podlegają jakimkolwiek modyfikacjom na skutek wszczęcia postępowania zbiorowego, a w konsekwencji wobec wszczęcia postępowania zbiorowego nie dochodzi do modyfikacji charakteru roszczenia czy też podstawy odpowiedzialności, a przedmiotem tego rodzaju postępowań nie jest również dopuszczalność uzyskania zaspokojenia w ramach postępowania o charakterze zbiorowym. To z kolei wyklucza przyjęcie, że mamy do czynienia ze sprawą „bezpośrednio wynikającą z postępowania upadłościowego”. Niezależnie od tego, czy przedmiotem postępowania są wierzytelności nieobjęte postępowaniem zbiorowym *ratione materiae* czy *ratione temporis*, każdorazowo podstawa prawna tego rodzaju wierzytelności, tj. źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, nie stanowi normy o charakterze insolwencyjnym, pozostając w istocie klasyczną normą prawa cywilnego lub handlowego. Oczywiście, w przypadku zobowiązań masy upadłości, sanacyjnej lub układowej postępowanie zbiorowe zawsze

¹³¹⁴ Zob. na gruncie pr.restr. art. 151-154 pr.restr.

O ile na gruncie pr.up. istnieją kategorie należności, które nie podlegają zaspokojeniu z masy upadłości, czy to jako wierzytelności upadłościowe, czy też jako wierzytelności do masy upadłości, jak np. niezabezpieczone wierzytelności o zapłatę odsetek w zakresie wykraczającym poza zakres wskazany w art. 92 ust. 1 pr.up., to zagadnienie to w praktyce ma charakter wyłącznie teoretyczny. Niezależnie bowiem od tego, czy dochodzenie tego rodzaju wierzytelności analizowane jest w kontekście upadłości konsumenckiej, czy też nie, a także niezależnie od ewentualnego oddłużenia dłużnika w ramach postępowania upadłościowego szanse na uzyskanie zaspokojenia takiej wierzytelności będą zawsze iluzoryczne.

¹³¹⁵ Zob. np. art. 153-154 pr.restr.

¹³¹⁶ Zob. art. 151 ust. 1 pkt 1) oraz ust. 2 pr.restr., z tym zastrzeżeniem, że ten ostatni wyłącznie w zakresie w jakim odnosi się do wierzytelności ze stosunku pracy.

¹³¹⁷ Zob. art. 151 ust. 2 i 3 pr.restr. przewidujący „uprzywilejowanie” wierzytelności zabezpieczonej na majątku dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, a także przeniesieniem na wierzyciela własności rzeczy, wierzytelności lub innego prawa, w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia.

będzie występować w tle sporu, lecz nigdy nie będzie rzutować na jego istotę, podstawę prawną. Posługując się przykładem sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika dokonanej w ramach prowadzonego postępowania zbiorowego: poza wyłącznie potencjalnie odmiennie ukształtowanym sposobem reprezentacji dłużnika¹³¹⁸, pomiędzy poszczególnymi czynnościami leżącymi u podstaw sporu nie będą występowały różnice jeżeli chodzi o prawa i obowiązki stron, *ergo* brak jest uzasadnienia dla różnicowania sprzedaży dokonanej przed i po wszczęciu postępowania zbiorowego.

Brak spełnienia pierwszej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy (tj. „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”) czyni w konsekwencji bezprzedmiotowym ocenę, czy dana sprawa jest „ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym” wykluczając zarazem insolwencyjną kwalifikację tego rodzaju postępowań indywidualnych na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

3.3. Postępowania mające za przedmiot wierzytelności dłużnika względem osób trzecich

3.3.1. Wprowadzenie

Przeprowadzenie analizy pierwszej grupy postępowań, w ramach których wierzyciele dochodzą określonych wierzytelności przeciwko masie upadłości, układowej lub sanacyjnej, względnie przeciwko samemu dłużnikowi, umożliwia przejście do następnej grupy postępowań związaną z dochodzeniem wierzytelności w kontekście postępowań zbiorowych. Do tej drugiej grupy przynależą wszystkie postępowania nakierowane na dochodzenie przez podmiot poddany postępowaniu zbiorowemu wierzytelności wynikających bądź to z czynności prawnych samego dłużnika (tj. pochodzących sprzed daty wszczęcia postępowania zbiorowego), bądź to wynikających z czynności prawnych zarządcy sprawującego zarząd majątkiem dłużnika po wszczęciu postępowania zbiorowego (w tym dłużnika sprawującego zarząd własny). Omówieniu tej grupy postępowań poświęcone są kolejne fragmenty opracowania.

¹³¹⁸ Sposób ten ulega zmianie wyłącznie w przypadku postępowania upadłościowego, wobec objęcia zarządu masą upadłości przez syndyka. Pozostaje on jednak bez zmian w przypadku, gdy sprzedaż dokonywana jest w ramach zwykłego zarządu z tym zastrzeżeniem, że w przypadku postępowania sanacyjnego nie zostanie ustanowiony zarządca (art. 288 ust. 3 pr.restr.).

3.3.2. Dochodzenie wierzytelności dłużnika po wszczęciu postępowania zbiorowego

Kolejna grupa postępowań obejmuje postępowania nakierowane na dochodzenie wierzytelności powstałych przed datą wszczęcia postępowania zbiorowego. Przedmiotem tego rodzaju postępowań są więc wierzytelności powstałe na skutek czynności dłużnika, który następnie poddany został postępowaniu zbiorowemu, a które podlegają ściągnięciu przez zarządcę (w tym przez dłużnika sprawującego zarząd własny). Co istotne, w kontekście postępowania upadłościowego, pewnej modyfikacji ulega tło i kontekst dochodzenia tego rodzaju wierzytelności, które w okolicznościach sprawy jest już dokonywane w ramach procedury likwidacji masy upadłości i likwidacji wierzytelności przez ich ściągnięcie w trybie art. 331 ust. 1 pr.up.

Pomimo jednak zmiany tła i kontekstu, w którym dochodzona jest określona wierzytelność, to nawet ujęcie takiego sporu w ramy normatywne likwidacji wierzytelności w ramach procedury likwidacji masy upadłości nie prowadzi do modyfikacji źródła objętego postępowaniem roszczenia. Podobnie jak w przypadku postępowań mających za swój przedmiot dochodzenie zobowiązań masy upadłości¹³¹⁹, sanacyjnej lub układowej, źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania nie stanowi normy o charakterze insolwencyjnym, pozostając w istocie klasyczną normą prawa cywilnego lub handlowego. Oczywiście, również i w tym przypadku postępowanie zbiorowe zawsze będzie występować w tle sporu, lecz nigdy nie będzie rzutować na jego istotę, bowiem nie dojdzie tu do modyfikacji charakteru roszczenia, czy też podstawy odpowiedzialności, co w konsekwencji wyklucza przyjęcie, że mamy do czynienia ze sprawą „bezpośrednio wynikającą z postępowania upadłościowego”.

W konsekwencji, omawiana kategoria postępowań nie spełnia pierwszej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, tj. objęte tą kategorią roszczenia nie wynikają bezpośrednio z postępowania upadłościowego. Brak spełnienia powyższej przesłanki sprawia, że ocena, czy dana sprawa jest „ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym” jest bezprzedmiotowa. Tym samym wykluczona jest insolwencyjna kwalifikacja tego rodzaju postępowań indywidualnych na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

¹³¹⁹ Zob. pkt 3.2.2, s. 443 i n. powyżej.

3.3.3. Dochodzenie wierzytelności wynikających z czynności zarządcy

Zarządca może również dochodzić wierzytelności również, gdy przedmiotem sporu jest wierzytelność wynikająca z czynności zarządcy. Stanowiąc lustrzane odbicie kategorii „zobowiązań masy”, „wierzytelności masy” są wierzytelnościami powstałymi w wyniku czynności prawnych dokonywanych przez syndyka lub zarządcę, względnie czynności dłużnika, niezależnie, czy sprawującego zarząd własny, czy też dokonującego czynności prawnej za zezwoleniem nadzorca sądowego. Podobnie jednak jak w przypadku zobowiązań masy rozumianych jako zobowiązania powstałe po dacie wszczęcia postępowania zbiorowego, tak i w przypadku „wierzytelności masy” podstawą prawną tego rodzaju wierzytelności, źródłem uprawnienia lub obowiązku służącego jako podstawa postępowania nie jest norma o charakterze insolwencyjnym, lecz klasyczna norma prawa cywilnego lub handlowego.

Biorąc powyższe pod uwagę wykluczone jest przyjęcie, że mamy do czynienia ze sprawą „bezpośrednio wynikającą z postępowania upadłościowego”, a tym samym, wobec niespełnienia przez omawianą kategorię postępowań pierwszej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, jaką jest „bezpośrednie wynikanie z postępowania upadłościowego”, bezprzedmiotowa byłaby ocena, czy dana sprawa jest „ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym”. W konsekwencji wykluczona jest insolwencyjna kwalifikacja tego rodzaju postępowań indywidualnych na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

3.4. Postępowania mające za przedmiot dochodzenie wierzytelności przeciwko masie albo na jej rzecz – podsumowanie

Podsumowując, należy wskazać, że spośród postępowań mających za swój przedmiot dochodzenie wierzytelności albo przeciwko masie upadłości, sanacyjnej lub układowej, albo na jej rzecz, jedyną grupą postępowań, które podlegają insolwencyjnej kwalifikacji na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 są postępowania, w których dochodzi bezpośrednio do przesądzenia o istnieniu uprawnienia do uczestniczenia w czynnościach postępowania zbiorowego (tj. postępowania inicjowane w związku z ustalaniem listy bądź spisu wierzytelności). Wyłącznie tego rodzaju postępowania, mające na celu dochodzenie wierzytelności upadłościowych lub układowych w ramach postępowań zbiorowych, w ramach postępowań zainicjowanych zgłoszeniami wierzytelności lub np. postępowaniami sprzeciwowymi, każdorazowo

stanowią postępowania w sprawach wynikających bezpośrednio z tego postępowania i z nim ściśle powiązanych w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

4 OKOŁOINSOLWENCYJNE POSTĘPOWANIA PRZECIWEGZEKUCYJNE

Problematyką częściowo związaną z omawianą we wcześniejszym punkcie jest kwestia kwalifikacji okołainsolwencyjnych postępowań przeciwegzekucyjnych. Zarówno w toku, jak i po zakończeniu postępowań upadłościowych, jak i postępowań restrukturyzacyjnych może dojść do powstania tytułów egzekucyjnych bądź wykonawczych. Przykładem takich tytułów mogą być zatwierdzone wyciągi z list lub spisów wierzytelności, które po nadaniu im klauzuli wykonalności stanowią tytuł wykonawczy (art. 264 ust. 1 pr.up., art. 102 ust. 1 pr.restr.), ale również np. postanowienia sędziego-komisarza wskazujące osobę obowiązaną do przekazania składników majątkowych stanowiących przedmiot czynności fraudacyjnej do masy upadłości i określające zakres takiego obowiązku (art. 134 ust. 1a pr.up., art. 307 ust. 3 w zw. z ust. 5 pr.restr.). Polskie prawo insolwencyjne przewiduje również wydanie tytułów wykonawczych mających na celu wyłącznie przyspieszenie przebiegu postępowania (art. 56f ust. 4, art. 364 ust. 2 pr.up., art. 330 ust. 2 pr.restr.). Już tylko powyższe przykłady potwierdzają, że insolwencyjne tytuły egzekucyjne lub wykonawcze mogą dotyczyć roszczeń różnego rodzaju, zaś roszczenia te mogą z kolei podlegać odmiennej kwalifikacji na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Zarówno Prawo Upadłościowe, jak i Prawo Restrukturyzacyjne wyraźnie dopuszczają możliwość wytoczenia powództw o pozbawienie wykonalności tytułów wykonawczych (art. 264 ust. 3 pr.up., art. 102 ust. 4 pr.restr.), albo też powództw o ustalenie, że tytuły wykonawcze lub egzekucyjne utraciły wykonalność (art. 170 ust. 4 pr.restr.) lub, że wierzytelność objęta listą wierzytelności nie istnieje albo istnieje w mniejszym zakresie (art. 264 ust. 2 pr.up., art. 102 ust. 3 pr.restr.). Niezależnie od powyższych, wyraźnie wymienionych w treści pr.up. i pr.restr. powództw przeciwegzekucyjnych i związanych z nimi powództw o ustalenie, możliwość wytoczenia powództw przeciwegzekucyjnych skierowanych przeciwko tytułom egzekucyjnym lub wykonawczym powstającym w ramach postępowań insolwencyjnych przysługiwać powinna na zasadach ogólnych i to niezależnie od tego, czy określony tytuł egzekucyjny wymaga zaopatrzenia w klauzulę wykonalności, czy też nie (art. 840 § 1 i art. 840² k.p.c.).

Dokonując próby kwalifikacji ww. kategorii postępowań na podstawie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 należy przyjąć, że powództwo przeciwegzekucyjne i omówione powyżej kategorii powództw o ustalenie zasadniczo powinny być kwalifikowane tak samo jak roszczenie objęte kwestionowanym przez takie powództwo tytułem wykonawczym lub egzekucyjnym.

Tym samym, o ile roszczenie objęte tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym jest roszczeniem o charakterze insolwencyjnym i tym samym podlega art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, to insolwencyjny charakter powinno mieć również lustrzane odbicie takiego roszczenia. Lustrzanym odbiciem takiego roszczenia nie musi być jednak wyłącznie powództwo o ustalenie nieistnienia określonego roszczenia lub uprawnienia¹³²⁰. Roszczenie przeciwne do objętego tytułem wykonawczym lub egzekucyjnym może być również realizowane w formie powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności. Przykładem tego rodzaju roszczenia jest roszczenie wywodzone na podstawie przepisu art. 840 ust. 1 pkt 1) k.p.c., względnie art. 264 ust. 3 pr.up. i art. 102 ust. 4 pr.restr. Każdorazowo bowiem mamy tu do czynienia z powództwem, w którym kwestionowane jest istnienie uprawnienia do przymusowego zaspokojenia określonego roszczenia¹³²¹. Spór ten nie wpływa na zmianę charakteru kwestionowanego powództwem przeciwegzekucyjnym roszczenia¹³²². Nawet gdy mamy do czynienia z powództwem przeciwegzekucyjnym opartym o inne podstawy, związane z następczym odpadnięciem materialnoprawnej podstawy egzekucji (art. 840 ust. 1 pkt 2) k.p.c.), roszczenie to stanowić będzie w dalszym ciągu „lustrzane odbicie” roszczenia objętego kwestionowanym tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym. Każdorazowo istotą sporu będzie uprawnienie o charakterze tożsamym z objętym tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym¹³²³.

¹³²⁰ Zob. rozdział VI, pkt 2.2, s. 386 i n.

¹³²¹ Art. 840 ust. 1 pkt 1) k.p.c.: „*przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności, a w szczególności gdy kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu*”; art. 102 ust. 3 pr.restr. i art. 264 ust. 3 pr.up.: „*zarzut, że wiarytelność objęta listą wiarytelności nie istnieje albo że istnieje w mniejszym zakresie*”.

¹³²² Podobnie przyjął zresztą TSUE na gruncie Rozporządzenia 4/2009 przyjmując objęcie zakresem jego zastosowania przeciwegzekucyjnych powództw dłużnika skierowanych przeciwko tytułowi wykonawczemu nakazującemu zapłatę alimentów. Zob. wyrok TSUE z 4 czerwca 2020 roku w sprawie C-41/19 *FX przeciwko GZ*, ECLI:EU:C:2020:425.

¹³²³ Z odmienną sytuacją moglibyśmy mieć do czynienia wyłącznie wówczas, gdyby powództwo przeciwegzekucyjne skierowane było przeciwko tytułowi wykonawczemu wydanemu w sprawie cywilnej i handlowej, a zasadało się na podstawie prawnej wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego i było realizowane w insolwencyjnym celu. Gdyby w omawianej sytuacji podstawą powództwa przeciwegzekucyjnego był zarzut bezskuteczności (np. art. 127 ust.

Tym samym o tym, czy określone powództwo przeciwegzekucyjne jest powództwem w sprawie bezpośrednio wynikającej z postępowania upadłościowego rozstrzygać powinien charakter roszczenia objętego spornym tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym.

W przypadku insolwencyjnych powództw przeciwegzekucyjnych szczególnego znaczenia nabiera przesłanka ścisłego powiązania sprawy z postępowaniem upadłościowym, funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. *Prima facie*, podobnie jak w przypadku powództw o ustalenie nieistnienia określonego roszczenia lub uprawnienia związek ten jawi się jako trudno uchwytny, o ile nie uwzględnić tego, że *in casu*, co do zasady¹³²⁴, to wyłącznie roszczenie pozwanego ze względu na jego pozycję procesową może być oceniane w kontekście spełnienia kryterium „związku wykonywania prawa” w określonym postępowaniu indywidualnym z postępowaniem upadłościowym. Tym samym, o ile pozwany w przypadku wszczęcia egzekucji w oparciu o sporny tytuł wykonawczy lub egzekucyjny realizowałby w okolicznościach sprawy uprawnienia o charakterze insolwencyjnym, należy przyjąć, że powództwo przeciwegzekucyjne nakierowane na zwalczenie w okolicznościach sprawy możliwości egzekucji tytułu obejmującego roszczenie, które, jeżeli podlegałoby przymusowemu wykonaniu, to podlegałoby ono wykonaniu w celach insolwencyjnych. Przykładem tego rodzaju postępowań jest postępowania przeciwegzekucyjne skierowane przeciwko tytułom wykonawczym nakazującym przekazanie do masy upadłości lub sanacyjnej składników majątkowych stanowiących przedmiot czynności prawnych bezskutecznych względem – odpowiednio – masy upadłości lub sanacyjnej (art. 134 ust. 1a pr.up., a także art. 307 ust. 2 w zw. z ust. 5 pr.restr.).

Co oczywiste, nieinsolwencyjną kwalifikację należałoby przyjąć w przypadku postępowań m.in. przeciwegzekucyjnych skierowanych przeciwko wyciągom z listy wierzytelności. Stanowi to konsekwencję faktu, że z chwilą umorzenia postępowania w sprawie roszczenie pozwanego następczo traci związek z postępowaniem

1 pr.up.), wówczas powództwo przeciwegzekucyjne miałyby charakter insolwencyjny w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

De lege lata wobec obowiązywania na gruncie prawa polskiego daleko idących zakazów prowadzenia egzekucji w przypadku postępowań przewidujących bezskuteczność czynności prawnej względem masy (tj. upadłościowego i sanacyjnego), rozważania powyższe mają charakter wyłącznie teoretyczny i nie znajdują zastosowania w przypadku krajowych postępowań insolwencyjnych.

¹³²⁴

Z zastrzeżeniem uwag zawartych w przypisie 1323 powyżej.

insolwencyjnym. Pomimo tego, że tego rodzaju tytuł w dalszym ciągu, *prima facie*, rozstrzyga pośrednio o uprawnieniu do uzyskania zaspokojenia z masy¹³²⁵, to w istocie stanowi on już raczej – na płaszczyźnie egzekucyjnej – o pozainsolwencyjnych skutkach takiego uprawnienia. W konsekwencji zakończenia, względnie umorzenia postępowania upadłościowego masa upadłości przestaje istnieć, a jednocześnie dochodzi tu do rozszerzenia skuteczności uprawnienia wierzyciela do uczestnictwa i zaspokojenia z majątku objętego postępowaniem upadłościowym na majątek dłużnika, który (już) nie jest objęty postępowaniem zbiorowym. Jednocześnie następcze odpadnięcie postępowania insolwencyjnego wyklucza przyjęcie przesłanki ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym.

W przypadku zaś pozostałych rodzajów tytułów egzekucyjnych ponownie należałoby oceniać rzecz *ad casum*. Fakt, że w celu przyspieszenia przebiegu postępowania insolwencyjnego określone rozstrzygnięcie zostało wyposażone w walor tytułu egzekucyjnego lub wykonawczego (np. art. 56c pr.up.), nie oznacza samo przez się, że leżące u jego podstaw roszczenie jest roszczeniem wynikającym bezpośrednio z postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Tym samym, kwalifikacja insolwencyjnych postępowań przeciwegzekucyjnych uzależniona będzie od tego, czy przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sprawy spełnia roszczenie objęte danym tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym.

5 SPORY CO DO SKŁADU MASY UPADŁOŚCI

5.1. Wprowadzenie

Kolejną grupą postępowań występujących w kontekście postępowań zbiorowych są postępowania nakierowane na ustalenie stanu czynnego masy upadłości. Na gruncie prawa polskiego będą to odpowiednio postępowanie prowadzone przed sędzią-komisarzem, mające na celu rozstrzygnięcie wątpliwości, co do tego, które z przedmiotów należących do upadłego wchodzi w skład masy upadłości (art. 63a pr.up.), a także postępowanie o wyłączenie z masy upadłości (art. 70 i n. pr.up.). W przypadku ww. postępowań przedmiotem sporu jest przynależność określonego składnika majątkowego do masy upadłości. Każdorazowo jednak brak przynależności do masy upadłości może wynikać z odmiennych przyczyn.

¹³²⁵ Zob. pkt rozdział VI, pkt 3.2.1.2, s. 433 i n. i pkt 3.2.1.3, s. 435 i n.

5.2. Spory co do przedmiotów należących do upadłego wchodzących w skład masy upadłości (art. 63a pr.up.)

W przypadku postępowania określonego w art. 63a pr.up. przyczyną ewentualnego braku przynależności spornego składnika majątkowego do masy upadłości są względy *ratione materiae*. Brak przynależności określonych składników majątkowych do masy upadłości stanowi w tym przypadku konsekwencję wprowadzonych przez ustawodawcę ograniczeń natury przedmiotowej. Ograniczenia te wykluczają objęcie określonych składników majątkowych majątku dłużnika do tej jego części, która ma służyć zaspokojeniu wierzytelności ogółu wierzycieli (tj. do masy upadłości w ujęciu przedmiotowym), pomimo tego, że składniki te należały do upadłego w dniu ogłoszenia upadłości lub zostały przez niego nabyte w toku postępowania upadłościowego (art. 62 pr.up.). Szczegółowe przyczyny takiego stanu rzeczy wynikają z przepisów art. 63, 64, 65a, 66, 67 i 67a) i są co do zasady związane z naturą tego rodzaju składników majątkowych¹³²⁶.

Postępowania mające na celu rozstrzygnięcie, czy określony składnik majątkowy upadłego (nie) jest objęty masą upadłości ze względu na ograniczenia natury przedmiotowej stanowią postępowania „bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego”. W przypadku tego rodzaju postępowań „źródłem uprawnienia lub

¹³²⁶

Trafnie wskazuje jednak F. Zedler, że w zakresie, w jakim określone mienie nie wchodzi do masy upadłości ze względu na to, że zostało ono wyłączone spod egzekucji (art. 63 ust. 1 pkt 1) pr.up.) ustawodawca przewidział ograniczenia dwojakiej natury. Pierwszą kategorią ograniczeń są ograniczenia generalne, obowiązujące we wszystkich przypadkach egzekucji (*mutatis mutandis*: upadłości). Drugą zaś kategorię ograniczeń stanowią wyłączenia wprowadzone ze względu na charakter egzekwowanego roszczenia, jak np. art. 831 § 1 pkt 2, 4, 5 i art. 832 k.p.c. Zob. F. Zedler, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo...*, art. 63, nb. 4.

W ostatnich latach problematyka ww. ograniczeń pojawia się przede wszystkim w kontekście tzw. funduszy unijnych, tj. przede wszystkim środków wypłaconych z programów finansowanych przy udziale środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 i 3 u.f.p.(art. 831 § 1 ust. 2a k.p.c.), względnie mienia nabytego z takich środków (art. 831 § 2 k.p.c.). Zob. na gruncie postępowania egzekucyjnego uchwała SN z 26 lutego 2015 roku, sygn. akt III CZP 104/14.

W doktrynie prawa upadłościowego problematyka ta pozostaje w praktyce niezauważona [za wyjątkiem raczej jednostkowych wypowiedzi – por. R. Krasnosielska-Dajnowicz *Praktyczne aspekty zagadnienia wyłączenia od egzekucji tzw. środków europejskich i mienia zakupionego z tych środków w kontekście ogłoszonej upadłości*, Doradca Restrukturyzacyjny 2018, nr 2, s. 58; F. Zedler, *Czy mienie objęte częściowym ograniczeniem egzekucji wchodzi do masy upadłości*, PPC 2022, nr 2, s. 387, s. 387 i n.], a dotychczasowe próby wyjaśnienia zagadnień wiążących się z problematyką relacji ww. ograniczeń do postępowania upadłościowego traktować należy jako nader skromne i nieobejmujące istotnej części pojawiających się w tym kontekście zagadnień. Materia ta wykracza jednak poza ramy niniejszej pracy.

obowiązku, który służy jako podstawa powództwa”¹³²⁷ są normy, które mają na celu realizację celów szczególnych dla postępowań upadłościowych, tj. normy określające dopuszczalny zakres egzekucji generalnej (art. 7 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 848/2015). Spór co do przynależności określonych składników majątkowych do masy upadłości odnosi się do norm prawnych realizujących cele postępowania upadłościowego¹³²⁸, określając w sposób pozytywny (art. 61-62 pr.up.) oraz negatywny (art. 63, art. 64, art. 65a, art. 66, art. 67 i art. 67a pr.up.) przedmiotowy zakres postępowania upadłościowego. Postępowania w tym przedmiocie związane są z proceduralnym aspektem postępowania upadłościowego, pełniąc służebną w stosunku do niego rolę¹³²⁹.

Odnosząc się do drugiej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji postępowania na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, tj. przesłanki „ściśle powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, którą można określić jako kryterium funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, należy przyjąć, że, niezależnie od podmiotu będącego wnioskodawcą (syndyk, upadły lub wierzyciel), postępowanie mające rozstrzygnąć, czy określony składnik majątkowy wchodzi w skład masy upadłości stanowią postępowania „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym. Postępowanie takie jest zawsze prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym). Realizuje ono również insolwencyjny interes ogółu wierzycieli, czyniąc to w sposób bezpośredni¹³³⁰.

¹³²⁷ Zob. wyroki TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27, z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28.

¹³²⁸ W podobny sposób o powództwie mającym na celu ustalenie, że określone składniki majątku są objęte wtórnym (a nie głównym) postępowaniem upadłościowym zob. wyrok TSUE z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 37.

¹³²⁹ Zob. pkt 4.5.4.3.2, ppkt (ii), s. 291 i n.

¹³³⁰ Tę ostatnią uwagę należy opatrzyć tym zastrzeżeniem, że jeżeli wnioskodawcą jest dłużnik lub wierzyciel, to realizować interesy ogółu wierzycieli może tutaj zarówno syndyk, jak i poszczególni wierzyciele (art. 63a zd. 2 pr.up.). Jeżeli zaś wnioskodawcą jest syndyk, to i wówczas postępowanie to realizuje taki interes, gdyż w przypadku postępowania mającego na celu ustalenie, że określony składnik majątkowy wchodzi do masy syndyk działa w celu zwiększenia stanu czynnego masy, realizując kolektywny interes ogółu wierzycieli. W przypadku, gdy wniosek nakierowany jest na ustalenie, że składnik taki nie wchodzi do masy upadłości, wówczas kolektywny interes ogółu wierzycieli realizować mogą poszczególni wierzyciele wnosząc środki zaskarżenia.

Tym samym postępowania mające za swój przedmiot spór co do przynależności określonych składników majątkowych mienia upadłego do masy upadłości wchodzi w zakres zastosowania art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015¹³³¹.

5.3. Spory co do przynależności składników majątkowych do masy upadłości (art. 70 i n. pr.up.)

W przypadku postępowania w przedmiocie wyłączenia z masy upadłości przyczyną, dla której dany składnik podlega wyłączeniu jest to, że nie należy on do upadłego (art. 70 pr.up.). W takim przypadku, zasadniczo¹³³², składnik majątkowy, którego upadły nie jest właścicielem, podlega wyłączeniu z masy upadłości na żądanie osoby mającej bezwzględne prawo do danego składnika majątkowego¹³³³. W przypadku jednak zbycia przez upadłego mienia, które podlega wyłączeniu, świadczenie otrzymane za zbyte mienie wydaje się osobie, do której mienie to należało, jeżeli świadczenie jest wyodrębnione w masie upadłości, w przypadku zbycia zaś mienia, które podlegało wyłączeniu przez syndyka, osoba, do której prawo to należało, może żądać wydania świadczenia wzajemnego uzyskanego w zamian za to mienie (art. 71 pr.up.).

W każdym jednak przypadku, odmiennie aniżeli w przypadku sporu co do przynależności określonych składników majątkowych do masy upadłości¹³³⁴, bezpośrednią przyczyną zainicjowania tego rodzaju postępowania jest istniejące niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego prawo (np. prawo własności). Ogłoszenie upadłości nie modyfikuje treści tego prawa, a co najwyżej przyznaje uprawnionemu akcesoryjną w stosunku do tego prawa możliwość żądania wyłączenia określonego składnika majątkowego z masy upadłości. W tym kontekście, można *in casu* przyjmować istnienie pewnych paraleli pomiędzy powództwem z art. 841 § 1 k.p.c., w przypadku, gdy jest ono oparte na prawie własności, a wnioskiem, a następnie powództwem o wyłączenie z masy upadłości (art. 73 i art. 74 pr.up.), gdyż w obydwu przypadkach roszczenia objęte ww. przepisami nakierowane są na zapobieżenie objęciu

¹³³¹ W odniesieniu do analogicznych sporów pomiędzy syndykiem a upadłym przewidzianych na gruncie niemieckiej InsO zob. w doktrynie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, 341-343.

¹³³² Z zastrzeżeniem szczególnego trybu likwidacji rzeczy, wierzytelności i innych praw majątkowych przeniesionych przez upadłego na wierzyciela w celu zabezpieczenia wierzytelności określonych w art. 70¹ pr.up. W przypadku składników majątkowych należących pierwotnie do upadłego, a stanowiących przedmiot przewłaszczenia na zabezpieczenie do likwidacji tego rodzaju składników majątkowych stosuje się odpowiednio przepisy o zastawie.

¹³³³ P. Janda, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 70, nb. 2, s. 248–249.

¹³³⁴ Zob. pkt 5.2, s. 452.

egzekucją – odpowiednio syngularną lub generalną – określonych składników majątkowych z przyczyn pozaegzekucyjnych lub pozaupadłościowych¹³³⁵. Fakt, że na skutek czy to skierowania egzekucji do określonego składnika majątkowego, czy też ogłoszenia upadłości doznaje modyfikacji procesowy sposób realizacji ww. prawa jest tu indyferentny, gdyż nie dochodzi tu do istotnych modyfikacji materialnoprawnych uprawnień, które następczo stanowią przedmiot sporu. Zasadniczo bowiem istotą sporu będzie – w przypadku postępowania o wyłączenie z masy upadłości – a przysługiwanie wnioskodawcy (powodowi) pozainsowencyjnego uprawnienia, najczęściej zasadzającego się na prawie własności spornego składnika majątkowego¹³³⁶. Jest to więc spór o diametralnie innej naturze niż np. postępowanie związane z ustaleniem listy wierzytelności, którego istotą zawsze będzie uprawnienie do uzyskania zaspokojenia w ramach postępowania upadłościowego.

Przechodząc do kwestii insolwencyjnej kwalifikacji wniosku (powództwa) o wyłączenie z masy upadłości na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, to *prima facie* wydawać by się mogło, że analiza tego jest zbędna. W wyroku *German Graphics* TSUE wskazał bowiem, że art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 nie znajduje zastosowania do powództwa sprzedawcy, którego podstawą jest zastrzeżenie prawa własności, wniesionego przeciwko nabywcy znajdującemu się w stanie upadłości, jeżeli rzecz objęta tym zastrzeżeniem prawa własności w chwili wszczęcia postępowania upadłościowego dotyczącego rzeczonoego nabywcy znajduje się w państwie członkowskim wszczęcia postępowania. Jak już wskazywano wyrok w sprawie *German Graphics* spotkał się z generalną akceptacją w doktrynie¹³³⁷, zaś powództwa o wyłączenie z masy upadłości nieomal jednolicie są kwalifikowane jako niewynikające z upadłości¹³³⁸.

¹³³⁵ Z tym zastrzeżeniem, że w przypadku postępowania upadłościowego nie dochodzi do zajęcia składnika majątkowego podlegającego wyłączeniu.

¹³³⁶ Zob. zamiast wielu P. Janda, *Prawo upadłościowe. Komentarz...*, art. 70, nb. 5, s. 250.

¹³³⁷ P. Mankowski, *Insolvenznahe Verfahren im Grenzbereich zwischen EuInsVO und EuGVVO – Zur Entscheidung des EuGH in Sachen German Graphics (NZI 2009, 741)*, NZI 2010, nr 13, s. 508, s. 510-512; A. Piekenbrock, *Besprechung von: EuGH, Urt. v. 10. 9. 2009 – C-292/08 und Urt. v. 21. 1. 2010 – C-444/07*, KTS 2010, nr 2, s. 200, s. 217; M. Brinkmann, *Der Aussonderungsstreit im internationalen Insolvenzrecht – Zur Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVO*, IPRax 2010, nr 4, s. 324, s. 327-328; J.D. Lüttringhaus, J. Weber, *Aussonderungsklagen an der Schnittstelle von EuG WO und EuInsVO*, RIW 2010, nr 1-2, s. 45, s. 47-48.

W kontekście powództwa o wyłączenie z masy upadłości przewidzianego art. 70 i n. pr.up. aprobuje K. Weitz, „*Upadłości, układy i inne...*”, s. 1241, krytycznie A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 25, uwaga 11.

¹³³⁸ Zob. zamiast wielu, ograniczając zestawienie do opracowań monograficznych J. Rübbeck, *Das forum attractivum...*, s. 163-165; D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 332-333; C. Ort,

Oczywiście, zasadniczo możliwe jest poprzestanie na prostym transponowaniu wskazań TSUE zawartych w wyroku *German Graphics* na grunt krajowy. W konsekwencji powyższego zabiegu, przewidziane prawem polskim postępowania o wyłączenie z masy upadłości (art. 73 i art. 74 pr.up.) nie podlegałyby insolwencyjnej kwalifikacji na gruncie art 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Tym niemniej, wobec postępującej – daleko idącej – konkretyzacji podstaw insolwencyjnej kwalifikacji sprawy dokonanej wyrokiem w sprawie *Nickel & Goeldner Spedition*¹³³⁹ należy dokonać ponownej oceny insolwencyjnej kwalifikacji postępowań o wyłączenie z masy upadłości. Powyższe oznacza, że konieczne jest przesądzenie, czy postępowania tego rodzaju spełniają łącznie przesłanki (i) „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego” i (ii) „ściśłego powiązania z postępowaniem upadłościowym”.

Odnosząc się do przesłanki „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”, to nie jest ona spełniona w kontekście omawianej kategorii postępowań. Dla zaistnienia tej przesłanki konieczne jest, by podstawa sporu miała insolwencyjną genezę, tj. by źródło uprawnienia lub obowiązku stanowiącego jego podstawę miało upadłościowy charakter. Jak już wskazano, oznacza to konieczność realizacji przez podstawę sporu (odnośne normy merytoryczne leżące u jego podstaw) celu zbieżnego z celem postępowania zbiorowego, a tym samym nakierowanych na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności, tym samym dążąc do odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i osiągnięciu sprawiedliwości egzekucyjnej.

W przypadku postępowań mających za swój cel wyłączenie z masy upadłości, o ile możliwe byłoby rozważanie, czy mają one na celu osiągnięcie sprawiedliwości egzekucyjnej sensu *largo*, to normy leżące u podstaw własności nie są jednak nakierowane na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności. Wynika to bowiem z faktu, że zasadniczo podstawą roszczenia nie będzie unormowanie szczególne dla prawa insolwencyjnego, a lecz raczej prawo własności określonych składników majątkowych. Oczywiście, w przypadku prawa polskiego jedną z kwestii spornych może okazać się zastosowanie domniemania przynależności rzeczy znajdujących się

Annexverfahren..., s. 174-177; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 301-302; w odniesieniu do wyłączenia z masy upadłości przewidzianego prawem niemieckim, angielskim i francuskim T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 243-245, s. 246-247, s. 248-249; C. Heber, *Die internationale...*, s. 209; Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 367; F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 261.

¹³³⁹ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*. Zob. szerzej rozdział III, pkt 2.6.

w posiadaniu upadłego w dniu ogłoszenia upadłości do jego majątku (art. 69 ust. 3 pr.up.), jednak nie zmienia to faktu, że prawem podlegającym ocenie będzie – w przypadku prawa polskiego – prawo (współ-)własności wyłączanego składnika majątkowego.

Ewentualne zastosowanie podejścia alternatywnego, zakładającego, że przysługiwanie wnioskodawcy (powodowi) prawa własności stanowi kwestię wstępną dla rozstrzygnięcia, zaś podstawę sporu stanowi tu przepis art. 70, względnie art. 61–62. pr.up., jest chybione z następujących przyczyn.

Po pierwsze, przyjęcie takiego założenia wymuszałoby przyjęcie koncepcji ustalania przedmiotu sporu w oparciu o odrzuconą na gruncie niniejszej pracy¹³⁴⁰ teorię kolizyjnoprawną. Tylko przy zastosowaniu teorii kolizyjnoprawnej można byłoby przyjąć, że normą prawną stanowiącą przedmiot sporu i podstawę roszczenia jest art. 70 pr.up. stanowiący, że składniki mienia nienależące do majątku upadłego podlegają wyłączeniu z masy upadłości, zaś kwestia prawa własności jest kwestią wstępną dla oceny ww. roszczenia. Tymczasem omawiana koncepcja kwalifikacji przedmiotu sporu została odrzucona na gruncie niniejszej pracy ze względu na to, że nie pozwala ona w sposób dostatecznie trafny zrekonstruować celu roszczenia, który przecież determinuje insolwencyjną kwalifikację sporu¹³⁴¹.

Po drugie, oceniając rzecz z powyższej perspektywy należy zauważyć, że nawet wprowadzenie szczególnego roszczenia w postaci żądania wyłączenia danego składnika majątkowego z masy upadłości w istocie stanowi jedynie wyraz wprowadzenia pewnej modyfikacji sposobu realizacji roszczenia, a nie wprowadzenia szczególnego roszczenia *per se*. Jak już jednak wskazano powyżej, przewidziane prawem upadłościowym modyfikacje sposobu dochodzenia roszczenia lub rozwiązania wpływające na sposób sformułowania żądania pozwu nie mają znaczenia dla insolwencyjnej kwalifikacji przedmiotu sporu na gruncie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015¹³⁴².

Powyżej sygnalizowano już pewne paralele pomiędzy sprawą obejmującą żądanie wyłączenia określonego składnika majątkowego z masy upadłości (art. 73 i art. 74 pr.up.), a sprawą obejmującą żądanie zwolnienia zajętego przedmiotu spod egzekucji (art. 841 § 1 k.p.c.) w przypadku, gdy to ostatnie oparte jest na prawie własności. Na gruncie prawa polskiego występuje jednak jeszcze jeden rodzaj powództwa, w przypadku którego

¹³⁴⁰ Zob. rozdział III, pkt 4.4, s. 244.

¹³⁴¹ Zob. rozdział III, pkt 4.3.3, s. 239 i pkt 4.4, s. 244 i n.

¹³⁴² Zob. rozdział III, pkt 4.5.4.2.3, s. 277 i n.

widoczne są paralele z powyższymi powództwami przewidzianymi prawem procesowym sensu *largo*. Tym kolejnym rodzajem powództwa jest powództwo przewidziane w art. 222 § 2 k.c., zgodnie z którym właścicielowi przysługuje roszczenie m.in. o zaniechanie naruszeń przeciwko osobie, która narusza własność w inny sposób aniżeli przez pozbawienie właściciela faktycznego władztwa nad rzeczą. Oczywiście, powyższe typy powództw różnią się znacznie, a teza o występujących pomiędzy nimi paralelach może jawić się jako *prima facie* kontrowersyjna, zwłaszcza w kontekście zestawienia pierwszych dwóch powództw i powództwa z art. 222 § 2 k.c. Z perspektywy jednak kryterium celu postępowania i celu powództwa mają one tożsamy (aczkolwiek realizowany w różny sposób) cel, jakim jest doprowadzenie do zaniechania naruszenia prawa bezwzględnie przysługującego właścicielowi rzeczy. Powództwa te różnią się jedynie kontekstem, w jakim mogą być realizowane i w konsekwencji skutkami uwzględnienia roszczenia. W przypadku powództwa z art. 222 § 2 k.c. będzie to tytuł egzekucyjny nakazujący zaniechanie określonych działań, a w przypadku art. 841 § 1 k.p.c. i art. 72 i art. 74 pr.up. będą to odpowiednio zwolnienie spod egzekucji i wyłączenie z masy upadłości.

Tym samym z perspektywy celu postępowania, a więc okoliczności relewantnej na potrzeby oceny, czy dana sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego” normy leżące u podstaw roszczeń przewidzianych w art. 222 § 2 k.c., art. 841 § 1 k.p.c. i art. 73 i art. 74 pr.up. nie mają na celu realizacji celów szczególnych dla postępowań upadłościowych, a postępowania te nie realizują celów szczególnych dla takich postępowań. Wyklucza to w konsekwencji insolwencyjną kwalifikację powództwa o wyłączenie z masy upadłości na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Brak występowania w sprawie pierwszej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy czyni z kolei zbędną analizę, czy sprawy obejmujące żądanie wyłączenia składników majątkowych z masy upadłości spełniają drugą z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych na gruncie Rozporządzenia 848/2015, tj. przesłankę ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym.

6 SPORY ZWIĄZANE Z LIKWIDACJĄ MASY UPADŁOŚCI LUB MASY SANACYJNEJ, W TYM ZWIĄZANE Z PRAWEM ODREBNOŚCI

Z perspektywy wierzycieli upadłego każde z postępowań upadłościowych ma dwa kluczowe etapy - sporządzanie listy wierzytelności i sporządzanie planu podziału¹³⁴³. W przypadku każdego z tych etapów w praktyce dochodzi do wszczęcia szeregu powiązanych z danym etapem postępowań incydentalnych, inicjowanych odpowiednio zgłoszeniami wierzytelności lub sprzeciwami przeciwko uznaniu lub odmowie uznania wierzytelności, a w przypadku planu podziału – zarzutami przeciwko planowi podziału (art. 349 pr.up.). Fakt, że zarzuty przeciwko planowi podziału związane są z wykonawczą fazą postępowania upadłościowego, nie wyłącza konieczności dokonania ich oceny pod kątem ich insolwencyjnej kwalifikacji na potrzeby art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Zagadnienie to jest ciekawe ze względu na możliwe konstelacje poszczególnych etapów sprawy. *Po pierwsze*, możliwe jest przyjęcie kwalifikacji insolwencyjnej zarówno postępowania podziałowego, jak i związanych z nim postępowań indywidualnych (na podstawie odpowiednio art. 7 ust. 1 lit. i) i art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015). *Po drugie*, możliwe jest również przyjęcie cywilnoprawnej kwalifikacji tego rodzaju postępowań. *In casu* prowadziłyby to do tego, że postępowanie podziałowe jako postępowanie egzekucyjne nie byłoby objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012¹³⁴⁴ (i również Rozporządzenia 848/2015), a poszczególne postępowania indywidualne poddane byłyby zakresowi zastosowania Rozporządzenia 1215/2012.

Z perspektywy prawa polskiego zarówno samo sporządzenie planu podziału, jak i postępowania związane z zaskarżeniem planu podziału stanowią immanentną część postępowania upadłościowego, a w pewnych przypadkach również i restrukturyzacyjnego¹³⁴⁵. Z tej perspektywy, mając na względzie, że zaspokojenie wierzytelności upadłościowych, jak również wierzytelności przysługujących

¹³⁴³ Zakładając oczywiście, że przed sporządzeniem planu podziału nie dojdzie do umorzenia postępowania upadłościowego.

¹³⁴⁴ Postępowanie egzekucyjne nie są objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012, pomimo tego, że art. 24 ust. 5 Rozporządzenia 1215/2012 odnosi się do postępowań „których przedmiotem jest wykonanie orzeczeń”. Zob. w doktrynie G. Wagner, w: M. Jacobs, P. Oberhammer, G. Wagner (red.), *F. Stein, M. Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Band 10. EuGVVO, GVG, Tübingen 2011, art. 24, nb. 108, s. 384; podobnie P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 24 Brüssel Ia-VO, nb. 206, s. 656; a także P. Gottwald, w: T. Krüger, Th. Rauscher (red.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung...*, Brüssel Ia-VO art. 24, nb. 47.

¹³⁴⁵ Zob. znajdujący zastosowanie w postępowaniu sanacyjnym art. 323 ust. 4 pr.restr.

wierzycielom rzeczowym historycznie zawsze regulowane było przepisami upadłościowymi¹³⁴⁶, dla polskiego prawnika trudne może być zrozumienie wątpliwości wiążących się z kwalifikacją tych postępowań w literaturze obcej. Ta różnica ujawnia się ze szczególną siłą w przypadku postępowań mających na celu realizację prawa odrębności. O ile w przypadku prawa polskiego syndyk (czy też zarządca) dokonuje spieniężenia obciążonych rzeczowo składników majątkowych, a następnie samodzielnie sporządza plan podziału, to rozwiązanie to nie występuje na terytorium wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej. W systemach germańskich przewidziana jest możliwość zbycia składnika majątku obciążonego rzeczowo poza postępowaniem upadłościowym, najczęściej przez sąd (§ 48 i 120 öIO i § 49 i § 50 InsO¹³⁴⁷). Ze względu na te odrębności systemowe w doktrynie niemieckojęzycznej prowadzona jest nader ciekawa dyskusja na temat ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji sporów związanych z uprawnieniem do preferencyjnego zaspokojenia (prawa odrębności). W ostatnich latach jednak większościowe stanowisko skłania się ku kwalifikacji sporów związanych z uprawnieniem do odrębnego zaspokojenia jako sporów objętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012¹³⁴⁸.

W tym miejscu należy ponownie nawiązać do kwestii możliwych podziałów poszczególnych kategorii postępowań występujących w kontekście podziału środków uzyskanych z likwidacji masy upadłości. Paradoksalnie to, w jaki sposób będzie kwalifikowane samo postępowanie prowadzące do sporządzenia i wykonania planu podziału nie ma tu zasadniczo żadnego znaczenia. Z jednej strony możliwe jest bowiem przyjęcie, że postępowanie to nie podlega kwalifikacji insolwencyjnej, a jako postępowanie o charakterze egzekucyjnym nie podlega również Rozporządzeniu 1215/2012. W konsekwencji, przepisy krajowe miałyby zastosowanie z istoty rzeczy, zgodnie z zasadą, że postępowanie egzekucyjne jest regulowane przepisami państwa wykonania orzeczenia. Tożsamy rezultat zostałaby jednak osiągnięty przy insolwencyjnej kwalifikacji postępowania nakierowanego na sporządzenie i wykonanie planu podziału.

¹³⁴⁶ Zob. np. art. 204 i n. Prawa upadłościowego z 1934 roku.

¹³⁴⁷ Co do bardziej szczegółowego omówienia niemieckiego prawa odrębności zob. rozdział III, pkt 4.5.4, s. 277 i n.

¹³⁴⁸ Z opracowań monograficznych wydanych od 2010 roku zob. w szczególności D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 337-339 z omówieniem dotychczasowych wypowiedzi w literaturze w przypisie 1868, s. 338—339; C. Ort, *Annexverfahren...*, s. 185; J. Rübbeck, *Das forum attractivum...*, s. 163-165; T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 243; C. Heber, *Die internationale...*, s. 209; J. Schmitz, *Dingliche Mobiliarsicherheiten im internationalen Insolvenzrecht*, Baden-Baden 2011, s. 124-128; odmiennie jednak S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 310.

W tym bowiem przypadku prawo krajowe znajdowałoby zastosowanie na mocy art. 7 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015¹³⁴⁹. Tym samym kwestia kwalifikacji samego postępowania związanego ze sporządzeniem planu podziału nie ma w praktyce istotnego znaczenia, gdyż rozstrzygające będzie prawo obowiązujące w miejscu prowadzenia egzekucji.

Podobnie będzie zresztą w przypadku postępowań inicjowanych zarzutami przeciwko planowi podziału. Wyprzedzając nieco dalsze wywody wskazać należy, że niezależnie od tego, czy przyjąć, że postępowania te podlegają kwalifikacji insolwencyjnej na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, czy też nie, praktyczne skutki tego rozróżnienia będą znikome. Każdorazowo spory te prowadzone będą w państwie prowadzenia postępowania upadłościowego jako państwie prowadzenia postępowania nakierowanego na sporządzenie i wykonanie planu podziału. W przypadku kwalifikacji insolwencyjnej podstawą jurysdykcji krajowej w tego rodzaju postępowaniach będzie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015¹³⁵⁰. Gdyby zaś przyjąć, że sprawa podlega Rozporządzeniu 1215/2012, to zastosowanie znalazłby art. 24 ust. 5 Rozporządzenia 1215/2012, przewidujący wyłączną jurysdykcję sądów państwa członkowskiego miejsca prowadzenia egzekucji. Praktyczne różnice skutków odmiennej kwalifikacji tego rodzaju spraw mogłyby się ujawniać chyba wyłącznie na płaszczyźnie oceny skutków zawisłości sporu przed sądami państwa obcego i ewentualnie na płaszczyźnie uznawania lub wykonywania orzeczeń.

Brak daleko idących skutków odmiennej kwalifikacji postępowań inicjowanych zarzutami do planu podziału nie uzasadnia jednak odstąpienia od dokonania oceny, czy tego rodzaju sprawa ma insolwencyjny, czy też *stricte* cywilnoprawny charakter. Punktem wyjścia do przedmiotowej oceny powinno być określenie występujących najczęściej w praktyce typowych osi sporu w ramach postępowania wywołanego zarzutami do planu podziału. Doświadczenie praktyczne wskazuje, że punktami spornymi w tego rodzaju postępowaniach najczęściej są: uprawnienie do uzyskania zaspokojenia z sum uzyskanych z likwidacji składników masy upadłości, w tym

¹³⁴⁹ Art. 7 Rozporządzenia 848/2015 (podobnie zresztą jak jego poprzednik, tj. art. 4 Rozporządzenia 1346/2000) stanowi materialno-procesową normę kolizyjną. Zob. w doktrynie jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 np. H.C. Duursma-Kepplinger, w: H.C. Duursma-Kepplinger, D. Duursma, E. Chalupsky, *Europäische Insolvenzordnung. Kommentar*, Wien – New York 2002, s. 182, nb. 9; G. Mäsch, *EG-InsVo*, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band II. EG-VollstrTitelVO, EG-MahnVO, EG-BagatellVO, EU-KPjVO, HProrogÜbk 2005, EG-ZustVO 2007, EG-BewVO, EG-InsVO*, art. 4, nb. 7, s. 1114.

¹³⁵⁰ Z przyczyn praktycznych trudno jest wyobrazić sobie scenariusz zakładający wszczęcie postępowania mającego analogiczny przedmiot w państwie członkowskim mającym jurysdykcję krajową na podstawie art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015.

w szczególności uprawnienie do uzyskania zaspokojenia z pierwszeństwem przed innymi wierzycielami (w tym: ze względu na przysługujące określone wierzycielowi prawo odrębności), względnie kwestia wadliwej alokacji kosztów postępowania upadłościowego i ich zakwalifikowania jako kosztów likwidacji obciążonego rzeczowo zbytego przedmiotu majątkowego (art. 345 ust. 1 pr.up.)¹³⁵¹.

Pierwsza grupa przypadków występuje w praktyce najrzadziej i z reguły dotyczy sytuacji, w której wierzyciel uzyskał – najczęściej częściowe – zaspokojenie wierzytelności podlegającej zaspokojeniu w ramach planu podziału, co nie zostało w nim odzwierciedlone¹³⁵². Druga grupa przypadków obejmować będzie najczęściej spory związane ze skutecznością prawa odrębności¹³⁵³ w relacji pomiędzy syndykiem (zarządcą w postępowaniu sanacyjnym) a wierzycielem lub pomiędzy wierzycielami (przy udziale syndyka lub zarządcy w postępowaniu sanacyjnym). Trzecia grupa przypadków obejmuje z kolei spory, w których wierzyciele kwestionują dokonaną przez syndyka w postępowaniu upadłościowym lub zarządcę w postępowaniu sanacyjnym alokację określonych kosztów postępowania upadłościowego lub sanacyjnego na poczet kosztów likwidacji obciążonego składnika majątkowego.

Zarzuty możliwe do przyporządkowania do każdej z powyższych grup ma jednak wspólny mianownik, którym jest podstawa (przedmiot) roszczenia i w dalszej konsekwencji również i jego cel. Każdorazowo podstawą zarzutów będzie tu spór co do przysługiwania określone podmiotowi prawa do uzyskania zaspokojenia z masy upadłości, a celem postępowania zagwarantowanie zasad sprawiedliwości egzekucyjnej. Tym samym u podstaw rozstrzygnięcia zawsze znajdować się będą normy prawne

¹³⁵¹ Mowa tu o zakwestionowanej w orzecznictwie SN i w dalszym ciągu nagminnie występującej w praktyce próbie uwzględnienia jako „kosztów likwidacji obciążonego przedmiotu” w rozumieniu art. 345 pr.up. już nawet nie tylko wydatków z tytułu opłaty za użytkowanie wieczyste nieruchomości gruntowej, podatku od nieruchomości, ubezpieczenia mienia oraz ochrony nieruchomości, ale również – a może i przede wszystkim – wynagrodzenia syndyka związanego z prowadzeniem postępowania upadłościowego (a w konsekwencji m.in. ominięcia 10% progu określonego w art. 345 pr.up.) ze względu na ich potraktowanie jako koszty likwidacji, a nie koszty postępowania upadłościowego (nie z likwidacją obciążonego składnika majątkowego). Co do tej kwestii zob. w orzecznictwie uchwała SN z 7 czerwca 2006 roku, III CZP 34/06.

¹³⁵² Mowa tu np. o sytuacji, w której doszło do następczego wygaśnięcia całości lub części podlegającej zaspokojeniu wierzytelności. Tytułem przykładu można tu wskazać sytuacje, gdy wierzyciel uzyskał zapłatę od osoby odpowiedzialnej osobiście lub rzeczowo za zobowiązania upadłego dłużnika (np. współdłużnika solidarnego, poręczyciela, gwaranta, osobę trzecią będącą właścicielem składnika majątkowego na którym ustanowione zabezpieczenie rzeczowe zabezpieczające zapłatę długu przez dłużnika), względnie gdy doszło do np. częściowego zwolnienia z długu lub cofnięcia zgłoszenia wierzytelności.

¹³⁵³ Ze względu na moc wiążącą postanowienia zatwierdzającego listę wierzytelności (art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z art. 229 pr.up.) nie jest możliwe wystąpienie konfliktu dotyczącego pierwszeństwa w uzyskaniu zaspokojenia pomiędzy wierzycielami niezabezpieczonymi.

określające sposób podziału i kolejność zaspokajania wierzycieli. Z perspektywy art. 7 ust. 1 lit. i) Rozporządzenia 848/2015 normy tego rodzaju stanowią zawsze element *legis fori concursus*. Zagwarantowanie realizacji sprawiedliwości egzekucyjnej (również w kontekście warunkowanych aksjologicznie - na płaszczyźnie systemowej - odstępstw od zasady równouprawnienia wierzycieli) stanowi jeden z naczelnych celów przyświecających Rozporządzeniu 848/2015 oraz polskiemu prawu upadłościowemu. Tym samym należy uznać, że w przypadku sporów inicjowanych zarzutami przeciwko planowi podziału spełniona jest przesłanka „wynikania bezpośrednio z postępowania upadłościowego”.

Przyjęcie poglądu odmiennego byłoby nietrafne z następujących przyczyn. W przypadku pierwszej kategorii sporów postępowanie ma na celu realizację określonego w prawie upadłościowym sposobu zaspokojenia wierzycieli (w tym kolejności zaspokajania wierzycieli), co oznacza, że podstawą sporu są przepisy natury *stricte* insolwencyjnej. W przypadku kategorii trzeciej, spór koncentrował się będzie na dopuszczonym ustawą zakresie zaspokojenia skarżącego wierzyciela. Ciekawsza jest za to druga grupa. W tym przypadku osiłą sporu są skutki wynikające z przysługującego wierzycielowi prawa odrębności. Takie prawo odrębności znajduje swe źródło w ustanowieniu na rzecz wierzyciela określonego zabezpieczenia rzeczowego. Tym samym mielibyśmy tu do czynienia z sytuacją, w której źródłem określonego prawa jest uprawnienie o pozainsolwencyjnym charakterze, a jedynie skutki takiego prawa wynikałyby z regulacji o naturze insolwencyjnej.

Przy przyjęciu tego rodzaju rozkładu akcentów ujawniają się pewne paralele z argumentacją o pozainsolwencyjnym charakterze roszczenia o wyłączenie z masy upadłości. Są one jednak błędne. W przypadku wyłączenia z masy upadłości podstawą roszczenia było prawo własności osoby trzeciej w stosunku do mienia nienależącego do upadłego, zaś w kontekście postępowania upadłościowego modyfikacji ulegał sposób realizacji wynikającego z niego uprawnienia. Odmiennie jest w przypadku prawa odrębności. Oczywiście, pierwszeństwo zaspokojenia wierzycieli zabezpieczonej zabezpieczeniem rzeczowym nie wynika tylko z przepisów prawa upadłościowego (zob. art. 306 § 1 k.c. w przypadku zastawu, art. 65 u.k.w.h. w przypadku hipoteki i art. 20 u.z.r. w przypadku zastawu rejestrowego). Zwrócić należy uwagę, że w przypadku omawianych przepisów mowa jest o normach natury ogólnej statuujących generalną zasadę pierwszeństwa wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo. Każdorazowo jednak konkretyzacja ww. pierwszeństwa, a także przewidziane od niego wyjątki (zob. art. 1025

§ 1 pkt 1) – 3) k.p.c. oraz art. 346 pr.up.) następuje w ustawach regulujących postępowanie wykonawcze. W przypadku gdyby to przepisy prawa materialnego regulowały bezpośrednio pierwszeństwo na gruncie postępowania egzekucyjnego lub upadłościowego, brak byłoby przecież potrzeby wprowadzania regulacji szczególnych do prawa upadłościowego (art. 345 ust. 1 pr.up.) lub prawa postępowania egzekucyjnego (art. 1025 § 1 pkt 4) i 5) k.p.c). Polski ustawodawca przyjmuje, że o pierwszeństwie rozstrzyga nie tyle prawo materialne, lecz szczególna norma prawa insolwencyjnego lub egzekucyjnego. W odniesieniu do prawa polskiego stanowisko to znajduje zresztą potwierdzenie w historii zmian legislacyjnych związanych z wprowadzaniem nowych typów praw zastawniczych. Ilekroć na przestrzeni ostatnich lat dochodziło do wprowadzenia nowych typów praw zastawniczych, ustawodawca decydował się na odrębne określenie zasad pierwszeństwa zaspokojenia. W przypadku zastawu rejestrowego, pomimo obowiązywania art. 20 u.z.r.¹³⁵⁴, statującego pierwszeństwo zaspokojenia wierzytelności zabezpieczonych tego rodzaju prawem zastawniczym, ustawodawca wprowadził szczególną regulację pierwszeństwa zaspokojenia odpowiednio w art. 117 § 4 Prawa upadłościowego z 1934 roku i w nowelizowanym przez art. 47 u.z.r. przepisie art. 1025 § 1 pkt 4) k.p.c. Podobnie było w przypadku zastawu finansowego wprowadzonego ustawą o niektórych zabezpieczeniach finansowych w 2004 roku. Ustanowienie takiego zabezpieczenia aż do znowelizowania art. 313 ust. 4 pr.up.¹³⁵⁵ w 2011 roku nie wiązało się z preferencyjnym zaspokojeniem wierzyciela (podobnie jak to ma miejsce do dziś na gruncie postępowania egzekucyjnego). O ile oczywiście można bronić koncepcji, że przepisy te stanowią jedynie powtórzenie („procesową modyfikację”) ogólnej normy statuującej pierwszeństwo zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia, to bliższa analiza ww. przepisów wyklucza taką możliwość.

Sporne normy w istocie wprowadzają własną hierarchię zaspokojenia, która nie dość, że jedynie częściowo koresponduje z przytoczonymi powyżej przepisami prawa materialnego, to przede wszystkim stanowi wyraz realizacji przez ustawodawcę określonych założeń aksjologicznych. Oczywiście, można byłoby w sposób niekontrowersyjny przyjąć, że pierwszeństwo zaspokojenia kosztów likwidacji stanowi

¹³⁵⁴ Zgodnie z którą „[w]ierzytelność zabezpieczona zastawem rejestrowym podlega zaspokojeniu z przedmiotu tego zastawu z pierwszeństwem przed innymi wierzytelnościami, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”

¹³⁵⁵ Zob. również przypis 706.

jedynie drobne odstępstwo warunkowane względami praktycznymi (art. 345 ust. 1 pr.up.; art. 1025 § 1 pkt 1) k.p.c.), szczególnie, że tego rodzaju pierwszeństwo stanowi doprecyzowanie ogólnej zasady prawa materialnego (art. 451 § 1 zd. 2 k.c.)¹³⁵⁶. Bliższa analiza przepisów regulujących pierwszeństwo zaspokojenia w egzekucji lub w upadłości wyklucza jednak taką wykładnię. Przepisy regulujące pierwszeństwo zaspokojenia na gruncie czy to postępowania upadłościowego, czy też egzekucyjnego stanowią wyraz aksjologicznych preferencji ustawodawcy służących urzeczywistnieniu sprawiedliwości proceduralnej (egzekucyjnej)¹³⁵⁷ i zarazem polityki prawa (zob. w tym kontekście art. 346 pr.up., art. 1025 § 1 pkt 2) i 3) k.p.c.).

Tym samym należy uznać, że normy regulujące kolejność zaspokojenia, *nota bene* stanowiące immanentny element regulacji insolwencyjnych, służą realizacji celów postępowania insolwencyjnego. Spory odnoszące się do kolejności zaspokojenia stanowią ze swej istoty spory dotyczące kwestii natury insolwencyjnej i mają insolwencyjną genezę, gdyż w założeniu mają doprowadzić do realizacji celu postępowania upadłościowego i osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej. Trudno zresztą byłoby przyjąć odmiennie: w braku postępowania upadłościowego nie sposób byłoby wnieść zarzutów przeciwko planowi podziału sporządzonemu w postępowaniu upadłościowym. W konsekwencji, wobec rozstrzygnięcia zasygnalizowanych powyżej wątpliwości, należy uznać, że postępowanie inicjowane zarzutami przeciwko planowi podziału stanowią postępowanie „bezpośrednio wynikające z postępowania upadłościowego”.

Przesądzenie o powyższym sprawia, że należy jeszcze zbadać, czy określony spór jest „ściśle powiązany z postępowaniem upadłościowym”, tj. czy istnieje funkcjonalny związek pomiędzy postępowaniem indywidualnym, a postępowaniem upadłościowym.

Dla zaistnienia przedmiotowej przesłanki konieczne jest, by w okolicznościach sprawy postępowanie indywidualne realizowało bezpośrednio insolwencyjny interes ogółu wierzycieli. Konieczne jest, by postępowanie inicjowane zarzutami przeciwko planowi podziału stanowiło wykonywanie w konkretno-indywidualnych okolicznościach przypadku uprawnień wynikających z normy o charakterze insolwencyjnym.

Już *prima facie* widoczne jest, że przesłanka ta jest spełniona, gdyż zaskarżenie planu podziału będzie każdorazowo dokonywane w celu wykonania – w konkretno-

¹³⁵⁶ Z tym oczywiście zastrzeżeniem, że tego rodzaju korelacja istniałaby zasadniczo wyłącznie w przypadku zaspokojenia w planie podziału jednego wierzyciela.

¹³⁵⁷ Niem. *Verteilungsgerechtigkeit*.

indywidualnych okolicznościach przypadku – uprawnień wynikających z normy natury insolwencyjnej. Tym niemniej należy pamiętać, że dla jej zaistnienia konieczne jest kumulatywne spełnienie trzech przesłanek: (i) prowadzenia postępowania indywidualnego w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym), (ii) realizacji przez postępowanie indywidualne insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli oraz (iii) realizacji przez postępowanie indywidualne insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli w sposób bezpośredni, a nie pośredni.

W przypadku postępowań inicjowanych wniesieniem zarzutów przeciwko planowi podziału z pewnością spełniona jest pierwsza z ww. przesłanek, gdyż postępowanie indywidualne realizuje insolwencyjny cel w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym. Postępowania tego rodzaju mają na celu zapewnienie osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej w konkretnym postępowaniu upadłościowym, w ramach którego są wszczynane.

Bardziej problematyczna jest ocena spełniania przez ww. postępowania przesłanki realizacji przez postępowanie indywidualne insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli. Zaskarżając plan podziału wierzyciel może po pierwsze kwestionować istnienie uprawnienia do uzyskania zaspokojenia po stronie określonego podmiotu, co w konsekwencji może doprowadzić do przyznania tego uprawnienia zarówno jemu, jak i innym wierzycielom z danej kategorii wierzytelności, względnie posiadających zabezpieczenia o niższym pierwszeństwie. Wierzyciel może również kwestionować uznanie braku uprawnienia do uzyskania zaspokojenia po stronie skarżącego wierzyciela. Każdorazowo, co najmniej pośrednio, będzie on przy tym realizował interes indywidualny. Realizacja tego interesu indywidualnego będzie miała (może mieć) jedynie charakter pośredni, będący konsekwencją ewentualnego uwzględnienia zarzutów. W pierwszej kolejności bowiem zaskarżenie planu podziału będzie w konkretno-indywidualnych okolicznościach przypadku realizować normy nakierowane na ochronę ogółu lub co najmniej określonego kręgu wierzycieli. Oczywiście jest bowiem, że celem omawianego postępowania indywidualnego (zaskarżenia planu podziału) jest – z perspektywy kierunku i celu powództwa – przywrócenie naruszonej sprawiedliwości egzekucyjnej. Będzie tak niezależnie od tego, czy zarzuty dotyczą tzw. ogólnego planu podziału, czy planu podziału sum uzyskanych z likwidacji przedmiotu obciążonego rzeczowo. Jeżeli oceniać tę kwestię z perspektywy celu, w jakim jest wszczynane postępowanie dotyczące zarzutów do planu podziału, tj. przymuszenia do realizacji określonych prawem insolwencyjnym kolejności zaspokajania, stanowiącej

refleks normatywnej sprawiedliwości egzekucyjnej, to jest jasne, że postępowanie to będzie zawsze realizowało *de iure* interes kolektywny, nawet jeżeli ograniczony do określonej kategorii wierzycieli.

Realizacja insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli przez postępowanie inicjowane zarzutami przeciwko planowi podziału następować również będzie w sposób bezpośredni. Bezpośrednim bowiem skutkiem zaskarżenia planu podziału i uwzględnienia zarzutów będzie każdorazowo osiągnięcie w okolicznościach sprawy celu postępowania upadłościowego, w postaci realizacji zasad sprawiedliwości egzekucyjnej i zarazem doprowadzenie do prawidłowego zastosowania normy wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego w indywidualno-konkretnych realiach danego postępowania.

Tym samym postępowania wszczynane na skutek zaskarżenia planu podziału objęte są zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

7 ODPOWIEDZIALNOŚĆ REPREZENTANTÓW I WSPÓLNIKÓW UPADŁEGO

7.1. Wprowadzenie

Jednym z najbardziej kontrowersyjnych zagadnień na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 i Rozporządzenia 848/2015 jest kwestia ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji postępowań związanych z odpowiedzialnością reprezentantów lub wspólników upadłego względem poszczególnych wierzycieli spółki albo względem ich ogółu. Kwalifikacja tego rodzaju roszczeń, stanowiąc przedmiot wieloletniej dyskusji w orzecznictwie i doktrynie państw germańskich, została skonkludowana¹³⁵⁸ orzeczeniami TSUE w sprawach *H przeciwko H.K.*¹³⁵⁹ oraz *Kornhaas*¹³⁶⁰. W doktrynie państw obcych w dalszym ciągu prowadzona jest jednak dyskusja odnośnie do insolwencyjnej kwalifikacji postępowań nakierowanych na dochodzenie roszczeń przeciwko reprezentantom upadłego w oparciu o inne podstawy normatywne¹³⁶¹. O ile problematyka ta stanowi przedmiot ożywionej dyskusji w doktrynie państw obcych, to

¹³⁵⁸ Co najmniej w odniesieniu do roszczeń opartych o przepis § 64 zd. 1 GmbHG.

¹³⁵⁹ Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410.

¹³⁶⁰ Wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806.

¹³⁶¹ Por. chociażby relatywnie nową monografię J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung im internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2019, *passim*.

w krajowej literaturze tematyce tej nie poświęca się zbyt wiele uwagi¹³⁶². Wypowiedzi doktryny koncentrują się przede wszystkim na zagadnieniach związanych z kwalifikacją powództw z art. 21 ust. 3 pr.up. oraz art. 299 § k.s.h.¹³⁶³. Rzadko poruszana jest kwestia kwalifikacji spraw o zakaz prowadzenia działalności gospodarczej (art. 373 i n. pr.up.)¹³⁶⁴, a jednostkowo omawiane są powództwa z art. 291 i art. 479 k.s.h.¹³⁶⁵, a w zupełności pomijana jest kwestia ewentualnej insolwencyjnej kwalifikacji powództwa z art. 293 k.s.h.

W ramach dalszej części wywodu w pierwszej kolejności omówione zostanie powództwo znajdujące swą podstawę w art. 299 § 1 k.s.h.¹³⁶⁶, powództwo uregulowane w art. 21 ust. 3 k.s.h. oraz w art. 415 k.c. w zw. z art. 21 ust. 1 pr.up.¹³⁶⁷. Następnie omówione zostaną powództwa uregulowane w art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h.¹³⁶⁸, a także w art. z art. 291 i art. 479 k.s.h.¹³⁶⁹. Końcowo omówiona zostanie kwestia kwalifikacji

¹³⁶² Z wypowiedzi krajowej doktryny por. T. Targosz, *Sytuacja wierzycieli spółek zagranicznych w Polsce*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek. T. IV. Spółki zagraniczne w Polsce*, Warszawa 2008, s. 115, s. 144; P. Grzegorzczak, *Zagraniczne spółki handlowe w europejskim prawie procesowym cywilnym*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek. T. IV. Spółki zagraniczne w Polsce*, Warszawa 2008, s. 155, co do kwalifikacji powództwa m.in. z art. 299 k.s.h. s. 164, a także (w przypisie 32, s. 164) co do kwalifikacji powództwa z art. 21 ust. 3 pr.up.; w kontekście kolizyjnym W. Klyta, *Wybrane problemy wiążące się z upadłością spółki private limited company by shares podlegającej prawu angielskiemu z rzeczywistą siedzibą w Polsce*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek. T. IV. Spółki zagraniczne w Polsce*, Warszawa 2008, s. 254-256; K. Weitz, „Upadłości, układy i inne...”, s. 1240; A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie...*, art. 25, nb. 29-30, s. 184-185; K. Sznajder-Peroń, *Jurysdykcja krajowa w sprawach o roszczenia z art. 299 k.s.h. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2011 r. (II CSK 51/11)*, PPC 2013, nr 2, s. 279, s. 287; K. Osajda, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014, s. 434-447; w kontekście kolizyjnoprawnym A. Krawczyk, *Statut upadłościowy spółki a odpowiedzialność członków zarządu za jej zobowiązania*, EPS 2016, nr 7, s. 20, s. 22-23; w kontekście powództwa z art. 299 § 1 k.s.h. H. Zieliński, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” a odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania, *Palestra* 2017, nr 12, s. 63, s. 69; A. Wowerka, *Prawo właściwe dla odpowiedzialności cywilnoprawnej członków zarządu (zarządców) spółek działających w skali transgranicznej*, w: D. Wetoszka (red.), *Prawo gospodarcze*, Warszawa 2020, s. 13; A. Hrycaj, *Procesowe aspekty odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, w: R. Kulski (red.), *Sprawy ze stosunku spółki handlowej w procesie cywilnym i egzekucji sądowej*, Warszawa 2021, s. 121.

¹³⁶³ Z drobnymi wyjątkami wszystkie wypowiedzi przytoczone w przepisie nr 1363 odnoszą się zarówno do kwalifikacji powództwa z art. 21 ust. 3 pr.up., jak i z art. 299 k.s.h.

¹³⁶⁴ K. Weitz, „Upadłości, układy i inne...”, s. 1240-1241; A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie...*, art. 25, nb. 29-30.

¹³⁶⁵ P. Grzegorzczak, *Zagraniczne spółki handlowe...*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek...*, s. 164.

¹³⁶⁶ Zob. pkt 7.2, s. 469 i n.

¹³⁶⁷ Zob. pkt 7.3.1-7.3.2, s. 473 i n.

¹³⁶⁸ Zob. pkt 7.4, s. 478 i n.

¹³⁶⁹ Zob. pkt 7.5, s. 481 i n.

powództw dotyczących odpowiedzialności wspólników¹³⁷⁰ i spraw o zakaz prowadzenia działalności gospodarczej prowadzonych w oparciu o art. 373 i n. pr.up.¹³⁷¹.

7.2. Odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wobec jej wierzycieli w razie niewypłacalności spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h.

Powództwo dotyczące odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wobec jej wierzycieli w razie niewypłacalności spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. stanowi chyba najczęściej występujący w praktyce rodzaj pozwu przewidzianego w k.s.h. Na zasadach określonych tym przepisem, w przypadku bezskuteczności egzekucji prowadzonej przeciwko spółce, członkowie zarządu¹³⁷² odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania, o ile nie zachodzi któraś z przesłanek egzoneracyjnych określonych w § 2 i § 4 art. 299 k.s.h. W przypadku przedmiotowej podstawy odpowiedzialności przesłanki egzoneracyjne są powiązane z (i) brakiem winy członka zarządu (art. 299 § 2 k.s.h., a także § 4 k.s.h., w zakresie w jakim odnosi się do skutków pozbawienia członka zarządu prawa zarządu w przypadku wprowadzenia zarządu przymusowego¹³⁷³), (ii) brakiem szkody po stronie pozywającego wierzyciela, a także (iii) wszczęciem postępowania restrukturyzacyjnego, względnie zatwierdzeniem układu w ramach postępowania o zatwierdzenie układu (w tym uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego), względnie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 299 § 2 k.s.h.).

W orzecznictwie i doktrynie sporny jest¹³⁷⁴ charakter odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. Dwie główne grupy stanowisk zakładają odpowiednio jej gwarancyjny albo odszkodowawczy charakter¹³⁷⁵. Podstawowymi przesłankami odpowiedzialności odszkodowawczej statuowanej art. 299 k.s.h. są istnienie

¹³⁷⁰ Zob. pkt 7.6, s. 482 i n.

¹³⁷¹ Zob. pkt 7.7, s. 484 i n.

¹³⁷² Na zasadzie art. 299¹ k.s.h. analogiczną odpowiedzialność ponoszą również likwidatorzy spółki. Dla zachowania klarowności wyводу dalsze uwagi dot. odpowiedzialności członków zarządu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. odnosić się będą również do statuowanej art. 299¹ k.s.h. odpowiedzialności likwidatorów.

¹³⁷³ Zob. art. 1064¹ § 1 1064¹⁵ § 1 k.p.c.

¹³⁷⁴ Por. przegląd stanowisk dokonany przez T. Szczurowskiego oraz M. Rodzyńkiewicza. Zob. T. Szczurowski w: Z. Jara (red.) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 299, nb. 7-9; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018, art. 299, nb. 1, s. 689-690.

¹³⁷⁵ Jak ostatecznie przesądził Sąd Najwyższy. Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 7 listopada 2008 roku, III CZP 72/08.

zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz bezskuteczność prowadzonej przeciwko spółce egzekucji, nakierowanej na przymusową realizację ww. zobowiązania¹³⁷⁶.

Niezależnie jednak od sposobu określenia przesłanek odpowiedzialności przewidzianej art. 299 § 1 k.s.h. i charakteru odpowiedzialności, rekonstrukcja celu i aksjologii normy wskazuje na sankcjonowane przez normę prawną zachowanie. W pierwotnym brzmieniu przepisu art. 299 § 1 k.s.h. przewidywał szczególny typ odpowiedzialności odszkodowawczej, która pierwotnie stanowiła sankcję za nieterminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Należyte wykonanie obarczonego ww. sankcją obowiązku ma z kolei zapobiec powstaniu lub zwiększeniu szkody wierzyciela na skutek następczego odpadnięcia lub pogorszenia się stopnia zaspokojenia z majątku spółki. Tym samym odpowiedzialność tego rodzaju zasadza się na – immanentnym dla większości podstaw odpowiedzialności reprezentantów upadłego – założeniu, że „nowy” wierzyciel nie kontrahowałby z podmiotem niewypłacalnym¹³⁷⁷, zaś „stary wierzyciel” uzyskałby zaspokojenie, gdyby reprezentant dłużnika terminowo złożył wniosek o ogłoszenie upadłości.

Następnie, na skutek zmian wprowadzonych Prawem Restrukturyzacyjnym, do przepisu wprowadzono *implicite* sankcję za niepodjęcie skutecznych działań restrukturyzacyjnych (zatwierdzenie układu w postępowaniu o zatwierdzenie układu lub w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym) lub niedoprowadzenie do zainicjowania przed sądem postępowań mających na celu doprowadzenie do powyższych skutków (otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego). W tym zakresie, premiując oczywiście członków zarządu ratujących spółkę, ustawodawca ma na względzie, że każdorazowe wszczęcie, względnie obwieszczenie o wszczęciu¹³⁷⁸, postępowania

¹³⁷⁶ Por. K. Osajda, *Niewypłacalność spółki...*, s. 353-354. Co ciekawe autor ten we wcześniejszych wypowiedziach przyjmował, że katalog przesłanek egzoneracyjnych stanowią negatywnie sformułowane przesłanki odpowiedzialności na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. Zob. w tym zakresie K. Osajda, *Odpowiedzialność cywilna członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o.*, Warszawa 2008, s. 154.

Zaznaczyć jednak należy, że prezentowane jest również stanowisko, zgodnie z którym przesłanką powstania odpowiedzialności określonej w art. 299 k.s.h. jest nieterminowe zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości (zob. T. Szczurowski w: Z. Jara (red.) *Kodeks...*, art. 299, nb. 10-11). Stanowisko to koresponduje z odszkodowawczym charakterem odpowiedzialności uregulowanej art. 299 k.s.h., aczkolwiek mając na względzie szczególnie charakter tej odpowiedzialności kwestią otwartą może pozostać czy stanowi ono zdarzenie szkodzące.

¹³⁷⁷ *Vide* przyjęta na gruncie niemieckiej *Insolvenzverschleppungshaftung* konstrukcja *Vertrauensschaden*, szkody z tytułu naruszenia zaufania do wypłacalności (niewypłacalnego) dłużnika, który nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości.

¹³⁷⁸ W przypadku postępowania o zatwierdzenie układu lub uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego.

upadłościowego umożliwiłoby osiągnięcie tożsamego celu, tj. zapobieżenia kontrahowaniu z podmiotem zagrożonym niewypłacalnością lub niewypłacalnym. Przedmiotowa przesłanka egzoneryjna *implicite* potwierdza, że wolą ustawodawcy jest zapobieżenie powstaniu lub zwiększeniu szkody wierzyciela na skutek następczego odpadnięcia lub pogorszenia się stopnia zaspokojenia z majątku spółki.

W oparciu o powyższe możliwe jest dokonanie rekonstrukcji normy generalnej, z której naruszeniem ustawodawca wiąże istnienie obowiązku odszkodowawczego. Norma ta przewiduje ciężący na członkach zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązek zapobieżenia sytuacji, w której w obrocie występować będzie spółka niewypłacalna, kontrahowanie z którą narażałoby pozostałych uczestników obrotu na szkodę majątkową.

Omówienie zarówno przesłanek, jak i celu omawianej normy prawnej pozwala przystąpić do kwalifikacji powództwa z art. 299 § 1 k.s.h. na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego. Jeżeli chodzi o dotychczasowe stanowiska kwalifikacyjne, to zarówno Sąd Najwyższy¹³⁷⁹, orzecznictwo sądów zagranicznych¹³⁸⁰, jak i dominujące w doktrynie stanowisko zakłada, że powództwo z art. 299 § 1 nie stanowi postępowania łączącego się z upadłością i jako takie nie stosuje się do niego m.in. podstaw jurysdykcji z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, a wcześniej art. 3 ust.1 Rozporządzenia 1346/2000¹³⁸¹. Stanowisko to jest trafne, również przy zastosowaniu kryteriów kwalifikacji wypracowanych powyżej.

W pierwszej kolejności należy zweryfikować, czy w przypadku powództwa z art. 299 § 1 k.s.h. podstawa sporu ma insolwencyjną genezę. Dla ustalenia tej okoliczności należy zweryfikować, czy podstawa prawna rozumiana jako źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, stanowi normę o charakterze

¹³⁷⁹ Wyrok SN z 7 października 2011 roku, II CSK 51/11.

¹³⁸⁰ Zob. wyrok BGH z 25 stycznia 2022 roku, II ZR 215/20; wyrok OLG Brandenburg z dnia 25 listopada 2020 roku, 7 U 106/19.

¹³⁸¹ Za kwalifikacją powództwa z art. 299 § 1 k.s.h. jako sprawy cywilnej i handlowej w rozumieniu Rozporządzenia 44/2011, względnie Rozporządzenia 1215/2012 w doktrynie: T. Targosz, *Sytuacja wierzycieli...*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek...*, s. 144; P. Grzegorzczak, *Zagraniczne spółki handlowe...*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek...*, s. 164; K. Weitz, „*Upadłości, układy i inne...*”, s. 1240; w tym kierunku rekonstruując stanowisko autorki A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie...*, art. 25, nb. 29-30, s. 184-185; K. Sznajder-Peroń, *Jurysdykcja krajowa w sprawach o roszczenia...*, s. 287; K. Osajda, *Niewypłacalność spółki...*, s. 436-438; w doktrynie obcej M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.), *Insolvenzordnung...*, art 6, nb. 16, s. 2890. Odmienne, za przyjęciem insolwencyjnej kwalifikacji powództwa z art. 299 § 1 k.s.h. w doktrynie H. Zieliński, „*Upadłości, układy i inne podobne postępowania*” a odpowiedzialność członków..., s. 69; A. Hrycaj, *Procesowe aspekty odpowiedzialności...*, w: R. Kulski (red.), *Sprawy ze stosunku spółki...*, Warszawa 2021, s. 126.

insolwencyjnym. Z pewnością leżący u podstaw sporu obowiązek (tj. obowiązek połączony z sankcją odszkodowawczą) realizuje cel zbieżny z celem postępowania zbiorowego (insolwencyjnego). Jak bowiem już wskazano, o tym, czy określona norma prawna „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego” przesądza to, czy realizuje ona cel postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, czyniąc to w sposób bezpośredni. Norma ta musi być nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności, gdyż celem norm insolwencyjnych jest utrzymanie lub przywrócenie dla potrzeb późniejszego podziału stanu majątku z daty ogłoszenia upadłości oraz z daty bezpośrednio poprzedzającej powstanie niewypłacalności. Uwzględniając powyższe, ocena art. 299 § 1 k.s.h. dokonywana przy uwzględnieniu powyżej zrekonstruowanego jej celu wskazuje, że norma (a w konsekwencji oparte na jej naruszeniu powództwo) bezpośrednio wynika z prawa insolwencyjnego¹³⁸².

Odmienne jest jednak w przypadku drugiej przesłanki insolwencyjnej kwalifikacji sporu na gruncie Rozporządzenia 848/2015 (istnienia ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym), tj. kryterium funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Niezależnie od tego, czy postępowanie upadłościowe wszczęto czy też nie¹³⁸³, postępowanie z art. 299 k.s.h. nie jest prowadzone w powiązaniu z jakimkolwiek postępowaniem upadłościowym (co najwyżej może tu zachodzić koincydencja), lecz zawsze jest nakierowane na realizację indywidualnego interesu określonego wierzyciela.

Tym samym, pomimo spełniania przesłanki „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”, postępowania z art. 299 § 1 k.s.h. nie podlegają regulacji art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 ze względu na brak zaistnienia przesłanki „ścisłego powiązania z postępowaniem upadłościowym”. W konsekwencji postępowania z art. 299 § 1 k.s.h. podlegać będą regulacjom Rozporządzenia 1215/2021.

¹³⁸² W tym kierunku również wyrok BGH z 25 stycznia 2022 roku, II ZR 215/20.

¹³⁸³ Art. 299 § 1 k.s.h. nie wymaga, by doszło do wszczęcia postępowania upadłościowego, czy nawet złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Zob. K. Weitz, „Upadłości, układy i inne...”, s. 1240; H. Zieliński, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” a odpowiedzialność członków..., s. 69.

7.3. Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. za szkodę wyrządzoną przez niezgłoszenie w terminie wniosku o ogłoszenie jej upadłości ponoszona na podstawie art. 21 ust. 3 pr.up. względnie art. 415 k.c. w zw. z art. 21 ust. 1 pr.up.

7.3.1. Odpowiedzialność odszkodowawcza na podstawie art. 21 ust. 3 pr.up.

Kolejna grupa postępowań obejmuje powództwa, których przedmiotem jest roszczenie odszkodowawcze określone w art. 21 ust. 3 pr.up. Przepis ten wprowadza odpowiedzialność osób zobowiązanych do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości za szkodę wyrządzoną wskutek niezłożenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości. Przepis ten, statuując deliktową odpowiedzialność odszkodowawczą za niezłożenie w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości, wiąże ją z naruszeniem obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki w ciągu trzydziestu dni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości¹³⁸⁴, wynikającego z art. 21 ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 1 p.u.n., ciążącego na podmiotach określonych w art. 20 pr.up. (m.in. każdym członku zarządu spółki z o.o. lub spółki akcyjnej). Obowiązkiem, którego wykonanie zostało zabezpieczone przez art. 21 ust. 3 pr.up. jest więc terminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, a więc – pomimo nadania jej charakteru odpowiedzialności deliktowej (art. 415 i n. k.c.) – zapewnienie efektywności normy *stricte* insolwencyjnej.

W kontekście powyższego należy przyjąć, że wobec swojej insolwencyjnej genezy powództwo z art. 21 ust. 3 pr.up. może spełniać przesłankę „bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego”. Jak już wskazywał TSUE, zakresem statutu insolwencyjnego na gruncie art. 4 ust. 2 Rozporządzenia 1346/2000 i w konsekwencji art. 7 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 objęte są m.in. przesłanki wszczęcia postępowania upadłościowego. Zgodnie ze wskazaniem Trybunału pojęcie przesłanek należy interpretować w ten sposób, że obejmuje ono wstępne przesłanki wszczęcia postępowania upadłościowego, krąg podmiotów zobowiązanych do złożenia wniosku o jego wszczęcie, a także konsekwencje naruszenia obowiązku złożenia wniosku i wszczęcie postępowania upadłościowego¹³⁸⁵. Tym samym podstawa prawna sporu, źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, stanowi normę o charakterze

¹³⁸⁴ Zob. zamiast wielu K. Osajda, *Niewypłacalność spółki...*, s. 398.

¹³⁸⁵ Zob. wyrok TSUE z 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806, nb. 19.

insolwencyjnym, realizując cel zbieżny z celem postępowania zbiorowego będąc nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności.

Bardziej skomplikowana jest jednak ocena, czy powództwo to spełnia drugą z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, tj. przesłankę ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. W przypadku ocenianej podstawy odpowiedzialności tak nie jest, co wynika z przyczyn wskazanych poniżej.

W krajowej doktrynie większość stanowisk przyjmowała insolwencyjną kwalifikację powództwa z art. 21 ust. 3 pr.up.¹³⁸⁶ Należy jednak mieć na uwadze, że większość tych stanowisk została wyrażona w czasie, w którym orzecznictwo Trybunału za wystarczające dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 i art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 przyjmowało, by roszczenie podlegało kwalifikacji insolwencyjnej, a nawet, by w sprawie występowała kwestia wstępna o charakterze insolwencyjnym¹³⁸⁷. Tym samym, kwestia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem zbiorowym nie stanowiła przedmiotu szerszych rozważań.

Jak już wskazano, przesłanka ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem zbiorowym występuje, gdy w danym postępowaniu, w okolicznościach

¹³⁸⁶ Na płaszczyźnie prawnoprocesowej za kwalifikacją insolwencyjną opowiedzieli się P. Grzegorzczak, *Zagraniczne spółki handlowe...*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek...*, s. 164, przypis 32; K. Weitz, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania”..., s. 1240; A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie...*, art. 25, nb. 29-30, s. 184-185.

Na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej za kwalifikacją insolwencyjną opowiedzieli się również W. Klyta, *Wybrane problemy...*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek...*, s. 254-255; a w nowszej literaturze A. Wowerka, *Prawo właściwe dla odpowiedzialności...*, w: D. Wetoszka (red.), *Prawo...*, s. 25-27.

Za kwalifikacją sprawy obejmującej roszczenia z art. 21 ust. 3 pr.up. jako sprawy cywilnej i handlowej w rozumieniu Rozporządzenia 44/2001 (i w konsekwencji Rozporządzenia 1215/2012) opowiedzieli się K. Osajda, *Niewypłacalność spółki...*, s.442-446; a wcześniej T. Targosz, *Sytuacja wierzycieli...*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek...*, s. 144.

¹³⁸⁷ Por. wczesne orzeczenia Trybunału wydane w sprawach *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, *Christopher Seagon v. Deko Marty*, przyjmujące insolwencyjną kwalifikację sprawy ze względu na wystąpienie w okolicznościach sprawy kwestii wstępnej orzeczenie w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*, a także w sprawie *German Graphics Graphische Maschinen GmbH v. Alice van der Schee*, gdzie kwestia związku z postępowaniem upadłościowym nie stanowiła nigdy przedmiotu szerszych rozważań. Zob. wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 735; wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83; wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419; wyrok ETS z 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee, działającej w charakterze syndyka masy upadłościowej Holland Binding BV*, Zb.Orz. 2009, s. I-08421, ECLI:EU:C:2009:544.

przypadku, w związku z określonym postępowaniem upadłościowym (zbiorowym) wykonywane są uprawnienia wynikające z normy o charakterze insolwencyjnym (tj. zarazem, gdy postępowanie wynika z postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 Rozporządzenia 848/2015). Co kluczowe z perspektywy oceny art. 21 ust. 3 pr.up., o tym, czy wytoczenie w okolicznościach sprawy postępowania indywidualnego następuje bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli rozstrzyga m.in. to, czy postępowanie indywidualne realizuje insolwencyjny interes ogółu wierzycieli czy też interes indywidualny.

Dla oceny, czy powództwo z art. 21 ust. 3 pr.up. może realizować zbiorowy interes ogółu wierzycieli, czy też realizuje ono wyłącznie interes indywidualny konieczne jest określenie, komu przysługuje legitymacja czynna do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego. W przypadku, w którym w postępowaniu działałby podmiot reprezentujący interesy ogółu wierzycieli (tj. w praktyce syndyk), należałoby rozważyć spełnienie się omawianej przesłanki. W sytuacji jednak, gdyby legitymowanym do dochodzenia roszczenia był (wyłącznie) bezpośrednio poszkodowany wierzyciel, należałoby przyjąć brak związku z postępowaniem insolwencyjnym, wobec realizacji w ramach takiego powództwa interesu indywidualnego. Na gruncie zbliżonych unormowań prawa niemieckiego doktryna przyjmuje, że skoro legitymacja syndyka nie wyklucza legitymacji poszczególnych wierzycieli, a wierzyciele ci realizują w tego rodzaju postępowaniach interes indywidualny, to brak ścisłego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym¹³⁸⁸.

Na gruncie prawa polskiego brak orzecznictwa rozstrzygającego tę kwestię, a w doktrynie kwestia ta nie jest postrzegana w sposób jednolity. Zasadniczo jednak dominujące stanowisko doktryny zakłada, że legitymację czynną do wytoczenia

¹³⁸⁸ J. Gröning, *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung...*, s. 106, przy czym pogląd autora odnosi się wyłącznie do „nowych wierzycieli“ upadłego (tzw. *Neugläubiger*). Co do podziału na nowych i starych wierzycieli na gruncie niemieckiego prawa insolwencyjnego zob. w doktrynie polskiej A. Olszewski, *Zakres odpowiedzialności odszkodowawczej za nieterminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości z uwzględnieniem rozwiązań przyjmowanych na tle prawa niemieckiego*, PPH 2015, nr 3, s. 43.

Odmienne jednak podchodzą do zagadnienia m.in. J. Weber oraz D. Bramkamp, którzy przyjmują, że powództwo wytaczane przez syndyka podlega kwalifikacji insolwencyjnej, zaś powództwa wytaczane przez poszczególnych wierzycieli podlegają Rozporządzeniu 44/2001. Zob. J. Weber, *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz im Internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2011, s. 147-148; podobnie D. Bramkamp, *Die attraktivgerichtsstände...*, s. 384-385 wraz ze szczegółowym omówieniem stanowisk doktryny niemieckiej w przypisie 2098.

powództwa mają wyłącznie wierzyciele spółki¹³⁸⁹, a nie syndyk¹³⁹⁰. Na potrzeby niniejszej pracy można w ślad za dominującym w doktrynie stanowiskiem przyjąć, że art. 21 ust. 3 pr.up. przewiduje legitymację czynną wierzycieli, a co najmniej, że nie istnieje praktyczna możliwość skorzystania z ww. podstawy przy konstruowaniu roszczeń dłużnika przeciwko jego reprezentantom¹³⁹¹. Praktycznie niemożliwe jest określenie szkody pozostającej w adekwatnym związku przyczynowym (art. 361 § 1 i 2 k.c.), którą miałby ponosić dłużnik będący spółką kapitałową na skutek spóźnionego zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości¹³⁹².

Tym samym przyjąć należy, że powództwo z art. 21 ust. 3 pr.up. nie wykazuje „ścisłego powiązania” pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem upadłościowym, a to wobec faktu, że w przypadku, gdy jest wytaczane przez wierzyciela w sposób immanentny realizować będzie wyłącznie interes indywidualny powoda, a nie interes kolektywny ogółu wierzycieli.

7.3.2. Odpowiedzialność odszkodowawcza reprezentantów upadłego wobec dłużnika na podstawie art. 415 k.c. w zw. z art. 21 ust. 1 pr.up.

Gdyby przyjąć, że art. 21 ust. 3 pr.up. odnosi się do odpowiedzialności reprezentantów dłużnika względem wierzycieli dłużnika, zaś odpowiedzialność reprezentantów dłużnika względem pozostałych podmiotów, w tym np. wierzyciela, reguluje art. 415 k.c. w zw. z art. 21 ust. 1 pr.up., to kwalifikacja takiego powództwa przedstawiałaby się już odmiennie. Z przyczyn już opisanych, ze względu na charakter

¹³⁸⁹ Tak w doktrynie K. Osajda, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014, s. 315-316; P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 21 pr.up., nb. 11; uzasadniając to konstrukcją art. 21 ust. 3 pr.up., domniemaniem z ust. 3a, i *ratio legis* regulacji R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 21, nb. 23; K. Oplustil, *Obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz odpowiedzialność za jego niezłożenie w świetle znowelizowanego prawa upadłościowego, cz. II*, PPH 2016, nr 3, s. 15, s. 15 i 18.

¹³⁹⁰ Za przyznaniem syndykowi legitymacji czynnej A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo...*, art. 21, nb. 6; D. Chrapoński, *Materialnoprawne i procesowe aspekty odpowiedzialności na podstawie art. 21 ust. 3 Prawa upadłościowego*, Doradca Restrukturyzacyjny 2017, nr 4 (10), s. 18, s. 23.

Szerszy krąg osób legitymowanych do dochodzenia roszczenia z art. 21 ust. 3 pr.up. obejmujący również podmioty trzecie (jednakże nie wskazując na istnienie takiego uprawnienia po stronie dłużnika) dopuszczał również Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2006, art. 21, nb. 3.

¹³⁹¹ O ile *verba legis* art. 21 ust. 3 pr.up. nie ogranicza kręgu podmiotów legitymowanych, to treść statuowanego nim domniemania może wskazywać na to, że zamysłem ustawodawcy było wyłącznie zapewnienie ochrony wierzycieli, a już nie innych uczestników obrotu (w tym dłużnika).

¹³⁹² Tytułem przykładu: ewentualne dodatkowe koszty prowadzenia postępowania i tak zostałyby poniesione, a z kolei np. odsetki podlegają jedynie częściowemu zaspokojeniu w ramach postępowania upadłościowego.

naruszonego obowiązku, powództwo takie również musiałyby „bezpośrednio wynikać” z postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

Pomijając wskazane powyżej wątpliwości co do istnienia praktycznej możliwości wykazania szkody własnej dłużnika związanej z nieterminowym złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości przez jego reprezentantów, odmiennie niż w przypadku dochodzenia roszczenia odszkodowawczego przez wierzycieli kształtowałyby się ocena „ściśłego powiązania” z postępowaniem upadłościowym. Przyjmując dopuszczalność tego rodzaju konstrukcji prawnej, należałoby uznać, że dochodzone przez syndyka powództwo jest „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym, gdyż syndyk realizowałby interes o charakterze zbiorowym.

7.4. Odpowiedzialność odszkodowawcza członka zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidatora za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki (art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h.)

Niezależnie od potencjalnej odpowiedzialności deliktowej względem spółki opartej o art. 415 k.c., członek zarządu lub likwidator, podobnie jak członek rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, może również ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 293 § 1 k.s.h. Przepis ten statuuje odpowiedzialność *ex contractu*¹³⁹³ ww. osób za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki, która może ewentualnie pozostawać w zbiegu (art. 443 k.c.) z ewentualnym roszczeniem deliktowym spółki przeciwko sprawcy szkody¹³⁹⁴.

¹³⁹³ Zob. wyrok SN z 24 września 2008 roku, II CSK 118/08.

¹³⁹⁴ Należy zwrócić uwagę na istniejący jednak w doktrynie i orzecznictwie spór co do możliwości zaistnienia zbiegu roszczenia z art. 293 § 1 albo 483 § 1 k.s.h. z roszczeniem *ex delicto* opartym na art. 415 k.c.

Niezależnie od dyskusji nt. relacji odpowiedzialności z art. 293 § 1 k.s.h. albo 483 § 1 do art. 471 k.c. Sąd Najwyższy, a w ślad za nim część doktryny, przyjmuje, że zbieg roszczeń z art. 293 § 1 k.s.h. z roszczeniem opartym na art. 415 k.c. jest dopuszczalny, jednak wyrażane są również stanowiska przeciwne.

Dopuszczalność zbiegu odpowiedzialności z art. 293 § 1 k.s.h. z odpowiedzialnością deliktową przyjmuje w swoim orzecznictwie Sąd Najwyższy, a także doktryna. Zob. w orzecznictwie wyrok SN z 15 czerwca 2005 roku IV CK 731/04; wyrok SN z 14 kwietnia 2016 roku, II CSK 430/15; jak również wyrok SN z 8 maja 2019 roku, V CSK 207/18; w doktrynie A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom IIB. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227–300*, Warszawa 2018, art. 293, nb. 9; T. Szczurowski w: Z. Jara (red.) *Kodeks...*, art. 293, nb. 9. Odmiennie, przyjmując, że art. 293 § 1 k.s.h. wyklucza zbieg odpowiedzialności z ww. przepisu z odpowiedzialnością z deliktową K. Bilewska, *Dochodzenie roszczeń spółki kapitałowej przez jej współników*, Warszawa 2008, s. 144-145.

Pomimo występujących różnic poglądów¹³⁹⁵, Sąd Najwyższy ostatecznie przesądził, że syndyk ma legitymację formalną do dochodzenia naprawienia szkody na rzecz legitymowanej materialnie upadłej spółki¹³⁹⁶. Nie dokonując w tym miejscu w szczegółowej analizie źródeł odpowiedzialności sprawców szkody na gruncie art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h., należy wskazać, że jedną z podstaw odpowiedzialności jest działanie lub zaniechanie sprzeczne z prawem.

W kontekście pozainsolwencyjnym unormowania art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h. bezspornie przynależą do *lex societatis*. W przypadku wszczęcia upadłości kwalifikacja ww. unormowań może – co najmniej w pewnym zakresie – ulec zmianie. Co najmniej w pewnym – określonym w dalszej części – zakresie, w przypadku omawianych podstaw odpowiedzialności skutkiem wszczęcia postępowania upadłościowego byłaby zmiana kwalifikacji ww. norm. W konsekwencji takiej zmiany normy te powinny być kwalifikowane jako normy insolwencyjne na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej, zaś postępowania, w których dochodzone są związane z ich naruszeniem roszczenia odszkodowawcze – jako postępowania łączące się z upadłością i ściśle z niej wynikające w rozumieniu art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej na gruncie art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h. jest działanie lub zaniechanie sprzeczne z prawem lub postanowieniami umowy spółki. O ile – ze względu na to, że postanowienia umowy spółki nie będą miały raczej na celu ochrony wierzycieli – zasadniczo w dalszej analizie można pominąć kwestię insolwencyjnej kwalifikacji roszczeń odszkodowawczych wynikających z działania lub zaniechania sprzecznego z postanowieniami umowy spółki, to bliższej analizie wymaga szkoda wynikająca wskutek działania lub zaniechania sprzecznego z prawem.

¹³⁹⁵ Zob. omówienie stanowisk dokonane przez A. Cybulską-Bienioszek. Zob. A. Cybulska-Bienioszek, *Możliwość wytoczenia przez syndyka masy upadłości powództwa przeciwko członkom zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 293 KSH*, w: P. Piniór, P. Relidziński, W. Wyrzykowski, E. Zielińska, M. Żaba (red.), *Prawo handlowe. Między teorią, praktyką a orzecznictwem. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi A. Strzępcu*, Warszawa 2019, s. 329, s. 331-338.

¹³⁹⁶ Wyrok SN z 8 maja 2019 roku, V CSK 207/18 z częściowo aprobowaną glosą K. Ochocińskiej oraz aprobowaną glosą F. Ostrowskiego i J. Kowalskiego. Zob. K. Ochocińska, *Uprawnienie syndyka do wytoczenia powództwa przeciw członkowi zarządu o naprawienie szkody wyrządzonej spółce bez uchwały zgromadzenia wspólników – glosa – V CSK 207/18*, MoP 2021, nr 1, s. 51; F. Ostrowski, J. Kowalski, *Status prawny syndyka w postępowaniu o naprawienie szkody wywołanej przy sprawowaniu zarządu (art. 293 § 1 KSH)*, MPH 2020, nr 1, s. 43; a także aprobowane stanowisko T. Szczurowskiego, zob. T. Szczurowski, *Legitymacja syndyka masy upadłości (zarządcy) do wytoczenia powództwa z art. 293 § 1 k.s.h.*, w: M. Dumkiewicz, K. Kopaczyńska-Pieczniak, J. Szczotka (red.), *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie. Tom II*, Warszawa 2020, s. 1157, s. 1162.

Przepisy art. 293 i art. 483 § 1 k.s.h. nie określają z jakiego rodzaju normami prawnymi ma być sprzeczne działanie lub zaniechanie podmiotów określonych w art. art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h. *Lege non distinguende* chodzi tu więc o jakąkolwiek normę prawną, której naruszenie na skutek określonego działania lub zaniechania pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym z wyrządzoną spółce szkodą. Oczywiście normą tą objęty może być obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości zgodnie z art. 21 ust. 1 pr.up.¹³⁹⁷, ale nie tylko. W rachubę wchodzi tu potencjalnie naruszenie wszelkich norm kwalifikowanych insolwencyjnie, o ile tylko ich naruszenie doprowadziło do powstania szkody w majątku dłużnika. Podobnie, jak to przyjął Trybunał w kontekście powództwa opartego na § 64 zd. 1 GmbHG, które można wytoczyć niezależnie od postępowania upadłościowego¹³⁹⁸, można przyjąć, że w kontekście postępowania upadłościowego podstawa odpowiedzialności z określona w art. 293 § 1 i 483 § 1 k.s.h. może realizować cele natury insolwencyjnej. Powództwa, w ramach których dochodzone są roszczenia odszkodowawcze statuowane przepisami art. 293 § 1 i 483 § 1 k.s.h. mogą być postępowaniami, które „wynikają z postępowania upadłościowego” w rozumieniu art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, o ile tylko norma prawna, którą naruszyło działanie lub zaniechanie, a z której naruszeniem wiąże się szkoda, była normą prawną o charakterze insolwencyjnym, nakierowaną na odwrócenie lub zmniejszenie niewypłacalności. W przypadku tego rodzaju roszczeń norma, z której naruszeniem wiązałyby się omawiana odpowiedzialność nakierowana byłaby na zagwarantowanie utrzymania przez dłużnika masy upadłości w stanie możliwie zbliżonym do stanu poprzedzającego popadnięcie w niewypłacalność.

Przy spełnieniu powyższych założeń, w przypadku, gdy norma prawna, z której naruszeniem wiąże się powstanie obowiązku odszkodowawczego stanowi normę wynikającą z postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, wówczas zasadniczo powództwa, w których syndyk dochodzi naprawienia szkody wyrządzonej spółce w celu przywrócenia stanu aktywów poprzedzającego sporne naruszenie obowiązku kwalifikować należy insolwencyjnie. Sądowe dochodzenie przez syndyka roszczeń z art. 293 § 1 i 483 § 1 k.s.h. będzie miało

¹³⁹⁷ W konsekwencji w sprawie zachodziłby zbieg podstaw odpowiedzialności z 293 § 1 k.s.h. albo 483 § 1 k.s.h. z odpowiedzialnością z art. 415 k.c. w zw. art. 21 ust. 1 pr.up.

¹³⁹⁸ Wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 20. W doktrynie zob. reprezentatywnie M. Gehrlein, *Die Auslegung des § 64 GmbHG im Spannungsfeld zwischen Gesellschaftsrecht und Insolvenzanfechtungsrecht*, ZInsO 2015, nr 11, s. 477, s. 482.

na celu realizację interesu zbiorowego ogółu wierzycieli¹³⁹⁹. Tym samym, przy spełnieniu powyższych warunków, postępowania, w którym dochodzone będą roszczenia z art. 293 § 1 i 483 § 1 k.s.h. mogą stanowić postępowania „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym.

7.5. Odpowiedzialność członków zarządu z art. 291 i 479 k.s.h.

Kolejna omawiana grupa roszczeń obejmuje sprawy dotyczące odpowiedzialności członków zarządu związane z podaniem fałszywych danych w oświadczeniu o wniesienie w całości wkładów na początkowy lub podwyższony kapitał zakładowy (art. 291 k.s.h.), względnie oświadczenia o dokonaniu zgodnie z prawem wymaganych statutom wpłat na akcje oraz dokonaniu wkładów niepieniężnych lub oświadczenia o zapewnieniu wniesienia wkładów niepieniężnych po dokonaniu rejestracji zgodnie z postanowieniami statutu przed upływem terminu określonego w art. 309 § 3 k.s.h. (art. 479 k.s.h.).

W kontekście tej kategorii roszczeń zgodzić się należy z zajmowanym w doktrynie stanowiskiem, że sprawy te nie stanowią postępowań łączących się z upadłością i ściśle z nimi związanych¹⁴⁰⁰, i tym samym nie są objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015. *Po pierwsze*, sprawy te nie stanowią spraw „bezpośrednio wynikających z postępowania upadłościowego”. Naruszony obowiązek nie ma bowiem charakteru insolwencyjnego. Przedmiotem ochrony jest tu rzetelność oświadczenia, które stanowi podstawę rejestracji, a odpowiedzialność ta nie powstanie w braku dokonania rejestracji spółki lub podwyższenia kapitału¹⁴⁰¹. Przedmiotowe normy mają na celu ochronę gwarancyjnej funkcji kapitału zakładowego, zgodnie z którą daje on wierzycielom nadzieję, że w dniu rejestracji spółki czy podwyższenia kapitału zakładowego istnieje w niej majątek odpowiadający wartości kapitału zakładowego¹⁴⁰² lub wartości, o którą podwyższono kapitał zakładowy. Celem normy ochronnej jest więc zagwarantowanie, że w dacie rejestracji (a nie: dacie popadnięcia w niewypłacalność)

¹³⁹⁹ Orzecznictwo i część doktryny przyjmują, że ochrona wierzycieli spółki stanowi cel, względnie jeden z celów normy art. 293 § 1 k.s.h. Zob. wyrok SA w Białymstoku z 17 lutego 2017 roku, I ACa 746/16; w doktrynie zob. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks...*, art. 293, nb. 1; odmiennie K. Ochocińska, *Uprawnienie syndyka...*, s. 52.

Pośrednio powyższe potwierdza zresztą art. 331 ust. 2 pr.up., zgodnie z którym syndyk podejmując decyzję co do tego, czy likwidacja wchodzącej w skład masy upadłości wierzycielności ma nastąpić przez jej zbycie albo ściągnięcie (art. 331 ust. 1 pr.up.) dokonuje wyboru po ocenie, który z tych sposobów umożliwi zaspokojenie wierzycieli w jak największym stopniu.

¹⁴⁰⁰ Zob. P. Grzegorzczak, *Zagraniczne spółki handlowe...*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka (red.), *Europejskie prawo spółek...*, s. 164.

¹⁴⁰¹ Tak T. Szczurowski w: Z. Jara (red.) *Kodeks...*, art. 291, nb. 1.

¹⁴⁰² Tak T. Szczurowski w: Z. Jara (red.) *Kodeks...*, art. 291, nb. 2.

spółka posiada środki w wysokości odpowiadającej jej kapitałowi zakładowemu (lub – w przypadku rejestracji podwyższenia kapitału zakładowego – w wysokości odpowiadającej kwocie tego podwyższenia). Następnie popadnięcie przez spółkę w niewypłacalność jest z perspektywy ww. przepisów irrelewantne. Wyklucza to przyjęcie insolwencyjnej kwalifikacji postępowań nakierowanych na realizację norm prawnych statuowanych art. 291 i 479 k.s.h.

7.6. Odpowiedzialność wspólników spółek osobowych, względnie udziałowców lub akcjonariuszy spółki

Przedostatnią kategorią postępowań są postępowania związane z odpowiedzialnością wspólników spółek osobowych względem wierzycieli, a także potencjalną odpowiedzialnością wspólników spółek kapitałowych.

7.6.1. Odpowiedzialność wspólników spółki osobowej na podstawie art. 31 § 1 k.s.h.

Udzielenie odpowiedzi na pytanie o kwalifikację spraw dotyczących odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki osobowej względem wierzycieli tej spółki (art. 31 § 1 k.s.h.)¹⁴⁰³ raczej nie sprawia trudności. *Prima facie* widoczne jest, że wobec braku powiązania podstawy roszczenia z postępowaniem upadłościowym lub niewypłacalnością, postępowania te nie stanowią postępowań w sprawach „bezpośrednio wynikających z upadłości”. Co więcej, fakt, że legitymowanymi do dochodzenia roszczeń są wyłącznie poszczególni wierzyciele, wyklucza przyjęcie, że sprawa jest ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym. Tym samym, podobnie jak w przypadku analogicznych regulacji prawa obcego¹⁴⁰⁴, sprawy dotyczące odpowiedzialności wspólników spółek osobowych za jej zobowiązania nie są objęte zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

¹⁴⁰³ Niezależnie czy realizowanych w drodze odrębnego powództwa, czy w trybie art. 778¹ k.p.c.

¹⁴⁰⁴ Zob. na gruncie prawa niemieckiego B. Knof, w: H. Hirte, H. Vallender (red.), *Insolvenzordnung. Kommentar. Band 2 EuInsVo* München 2020, art. 6, nb. 13, s. 64.

7.6.2. Odpowiedzialność udziałowców lub akcjonariuszy spółki kapitałowej względem spółki lub jej wierzycieli

Kolejna kategoria postępowań związana jest realizacją potencjalnej¹⁴⁰⁵ odpowiedzialności udziałowców spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub akcjonariuszy spółki akcyjnej (względnie komandytowo-akcyjnej) względem jej wierzycieli lub upadłego. Roszczenia tego rodzaju są w praktyce zasadniczo niespotykane, a nikłe jest również zainteresowanie tematyką w doktrynie¹⁴⁰⁶, stąd też dalsze rozważania będą prowadzone w oparciu o pewne założenia, co do podstaw tego rodzaju odpowiedzialności. Zawężając powyższe, należy wskazać, że najbardziej prawdopodobne podstawy odpowiedzialności wspólnika (akcjonariusza) względem spółki to odpowiedzialność *ex contractu* (np. z tytułu umowy koncernowej – zob. art. 7 k.s.h.) lub *ex delicto*. Ze względu na oczywisty brak insolwencyjnego zabarwienia sporów dotyczących odpowiedzialności *ex contractu* i tym samym niemożność objęcia takich roszczeń katalogiem z art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, dalsze wywody skupią się na odpowiedzialności *ex delicto*. Tożsamy reżim odpowiedzialności należy przyjąć w przypadku odpowiedzialności wspólnika (akcjonariusza) względem wierzycieli spółki¹⁴⁰⁷. Tym samym zarówno odpowiedzialność wspólnika (akcjonariusza) w stosunku wewnętrznym, jak i w stosunku zewnętrznym¹⁴⁰⁸ musiałaby podlegać art. 415 i n. k.c.¹⁴⁰⁹.

W przypadku omawianej kategorii postępowań może niekiedy zostać spełniona przesłanka bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego. Będzie tak wówczas, gdy norma, z której naruszeniem wiązać się będzie powstanie obowiązku odszkodowawczego będzie mieć charakter insolwencyjny. Jeżeli więc celem naruszonej normy byłoby usunięcie lub – co bardziej prawdopodobne – zapobieżenie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności, a także gdyby podstawę odpowiedzialności

¹⁴⁰⁵ Autor nie przesądza na potrzeby niniejszej pracy przesłanek i zakresu tego rodzaju odpowiedzialności, a odnosi się wyłącznie do wyróżnianej niekiedy w doktrynie podstaw odpowiedzialności odszkodowawczej udziałowca lub akcjonariusza wobec spółki lub jej wierzycieli.

¹⁴⁰⁶ Por. jednak opracowanie monograficzne T. Targosza – T. Targosz, *Nadużycie osobowości prawnej*, Kraków 2004, w szczególności s. 231-266, a także monografię K. Pyzio, *Odpowiedzialność spółki dominującej względem wierzycieli kapitałowych spółek zależnych*, Warszawa 2015, s. 127-170, s. 172-175 i 181-182.

¹⁴⁰⁷ Zob. T. Targosz, *Nadużycie...*, s. 257.

¹⁴⁰⁸ Pomimo potencjalnej sprzeczności tego rodzaju odpowiedzialności z przewidzianym na gruncie prawa polskiego nakazem ograniczenia indemnizacji do osób bezpośrednio poszkodowanych. Por. M. Kaliński, *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2008, s. 73-80, a także s. 327-331.

¹⁴⁰⁹ W tym kierunku T. Targosz, *Nadużycie...*, s. 256-259, w tym zwłaszcza 257, a obszernie K. Pyzio, *Odpowiedzialność spółki dominującej...*, s. 127-170.

stanowiło doprowadzenie spółki do niewypłacalności z winy umyślnej lub z rażącego niedbalstwa (zob. art. 374 pr.up.), w szczególności z przyświecającym sprawcy *animus laedendi*, zamiarem wyrządzenia szkody¹⁴¹⁰.

Odnosząc się do drugiej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, należałoby przede wszystkim przyjąć, że nie będą „ściśle powiązane z postępowaniem upadłościowym” w rozumieniu art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 spory, w których naprawienia szkody dochodził będzie wierzyciel spółki, bowiem realizował on będzie swój indywidualny (a nie zbiorowy) interes. Odmiennie może być w przypadku syndyka, o ile realizacja takiego roszczenia miałaby na celu naprawienie szkody przez zmniejszenie stanu niewypłacalności, której pogłębienie stanowiłoby konsekwencje naruszenia normy o charakterze insolwencyjnym.

7.7. Postępowania w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej (art. 373 i n. pr.up.)

Ostatnią kategorią spraw dotyczących odpowiedzialności reprezentantów upadłego w kontekście ich ewentualnej kwalifikacji jako spraw wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązane są sprawy dotyczące zakazu prowadzenia działalności gospodarczej. Zakaz ten sąd może orzec w przypadku, gdy podmiot wskazany w art. 373 lub art. 374 pr.up., w warunkach szczegółowo określonych w treści tych przepisów, nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości, będąc do tego zobowiązany, względnie, gdy faktycznie zarządzając przedsiębiorstwem przyczynił się do jego niezłożenia (art. 373 ust. 1 pkt. 1) i 1a) pr.up.), a także, gdy już po ogłoszeniu upadłości nie wykonywał określonych obowiązków (art. 373 ust. 1 pkt 2) i 4) pr.up.), względnie ukrywał, niszczył lub obciążał majątek wchodzący w skład masy upadłości. Dodatkowo, zakaz prowadzenia działalności gospodarczej może być orzeczony również wówczas, gdy niewypłacalność przedsiębiorcy lub pogorszenie jego sytuacji finansowej jest następstwem celowego działania lub rażącego niedbalstwa sprawcy (art. 374 ust. 1 i 2 pr.up.).

Postępowanie to może zostać wszczęte niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego (art. 375 ust. 3 pr.up.). Wnioskodawcami mogą być w szczególności wierzyciele, ale także tymczasowy nadzorca sądowy, zarządca przymusowy i syndyk (art. 376 ust. 1 pr.up.). Zgodnie z art. 376 ust. 1 pr.up. wygaśnięcie w toku postępowania

¹⁴¹⁰ Co do pojęcia zob. M. Kaliński, *Szkoda na mieniu...*, s. 75.

funkcji tymczasowego nadzorca, zarządcy przymusowego lub syndyka oraz zaspokojenie wierzytelności wierzyciela będącego wnioskodawcą nie ma wpływu na dalszy bieg postępowania wszczętego wnioskiem.

W dotychczasowych wypowiedziach doktryny jednolicie przyjmowano, że sprawy w przedmiocie orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej należy kwalifikować jako objęte przedmiotowym zakresem wyłączenia z zakresu zastosowania Rozporządzenia 44/2001 i zarazem objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1346/2000¹⁴¹¹. Immanentne powiązanie omawianej instytucji z prawem upadłościowym i kolizyjnoprawna kwalifikacja norm leżących u podstaw omawianej kategorii postępowań miało przesądzać o kwalifikacji ww. sprawy jako postępowania wynikającego z upadłości i ściśle z nim powiązanego, pomimo jednoczesnego dostrzeżenia, że postępowanie to może być wszczynane na wniosek wierzyciela, niezależnie zresztą od wszczęcia postępowania upadłościowego¹⁴¹². O ile powyższa interpretacja znajdowała uzasadnienie we wskazaniach płynących z orzecznictwa TSUE istniejącego w momencie formułowania ww. poglądów, to następcze orzeczenia odrywające się od wyłącznie materialnoprawnej kwalifikacji przedmiotu sporu, mogą poddawać w wątpliwość trafność przyjmowanej dotychczas kwalifikacji. Wprowadzenie przez TSUE podwójnego testu, tj. uzupełnienie konieczności wystąpienia „*quasi-materialnej*”¹⁴¹³ przesłanki bezpośredniego wynikania sprawy z postępowania upadłościowego (*scil.* z niewypłacalności) o przesłankę ścisłego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, ograniczającą zakres zastosowania pierwszej z przesłanek, może wykluczyć postępowania w przedmiocie orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej z kręgu postępowań mogących podlegać kwalifikacji insolwencyjnej.

Już teraz należy zasygnalizować kwestię potencjalnych skutków odmiennej aniżeli przyjmowano dotychczas kwalifikacji spraw, których przedmiotem jest zakaz prowadzenia działalności gospodarczej. Jak trafnie zauważa K. Weitz, w przypadku

¹⁴¹¹ K. Weitz, „*Upadłości, układy i inne podobne postępowania*”..., s. 1240-1241; A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie...*, art. 25, nb. 29-30, s. 184-185.

¹⁴¹² Co do genetycznego powiązania i braku konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego zob. stanowisko K. Weitz, z kolei A. Hrycaj odnosi się również do kwestii legitymacji wierzyciela. Zob. K. Weitz, „*Upadłości, układy i inne podobne postępowania*”..., s. 1240-1241; A. Hrycaj, w: F. Zedler (red.), *Europejskie...*, art. 25, nb. 29-30, s. 184-185.

¹⁴¹³ W momencie formułowania ww. poglądów nie tylko omawiana przesłanka miała charakter *stricte* materialnoprawny, ale wręcz cała kwalifikacja roszczenia jako postępowania wynikającego bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązanego następowała na podstawie kryterium materialnoprawne. Co do *quasi* materialnoprawnego charakteru pierwszej z przesłanek zob. rozdział III, pkt 4.5.3, s. 254 i n.

przyjęcia, że sprawa nie powinna podlegać kwalifikacji insolwencyjnej na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, pojawia się wątpliwość, czy, mając na względzie charakter sankcji określonej w art. 373 i 374 pr.up., sprawa w ogóle mieściłaby się w pojęciu sprawy cywilnej na gruncie Rozporządzenia 44/2001¹⁴¹⁴. Na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 przyjmowano, że zakresy zastosowania ww. rozporządzeń powinny się wzajemnie uzupełniać, zazębiając się¹⁴¹⁵, a w wykładni przepisów obu rozporządzeń należy unikać luk pomiędzy ich zakresami zastosowania¹⁴¹⁶. O ile zasada ta w dalszym ciągu obowiązuje na gruncie Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012, to jednak sam prawodawca unijny przewidział, że dopuszczalne są wyjątki od zasady zazębiania się zakresów zastosowania ww. aktów prawnych (*vide* motyw (7) Rozporządzenia 848/2015)¹⁴¹⁷.

Przechodząc do kwestii kwalifikacji omawianej kategorii spraw przyjąć należy, że bez wątplenia spełniona jest przesłanka bezpośredniego wynikania z postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Podstawa sporu ma bez wątplenia insolwencyjną genezę, co wynika z charakteru naruszonych obowiązków, które umożliwiają orzeczenie stosownego zakazu. Katalog obowiązków, których naruszenie umożliwia orzeczenie zakazu działalności gospodarczej odnosi się do naruszenia ciężących na określonych osobach obowiązków natury insolwencyjnej, zarówno z etapu poprzedzającego ogłoszenie upadłości, jak i z etapu następującego po jego wszczęciu, a także doprowadzenia do niewypłacalności na skutek celowego działania lub rażącego niedbalstwa. Wszystkie te obowiązki w istocie mają na celu ochronę przed niewypłacalnością (art. 374 pr.up.), względnie ograniczenie jej skutków dla kontrahentów, przy jednoczesnej realizacji podstawowych obowiązków

¹⁴¹⁴ Zob. K. Weitz, „Upadłości, układy i inne podobne postępowania”..., s. 1241, przypis 80.

¹⁴¹⁵ Tak jeszcze na gruncie Rozporządzenia 1346/2000 M.T. Epeoglou, wskazując, że zakresy zastosowań ww. rozporządzenia i Rozporządzenia 1215/2012 wzajemnie się wykluczają i mają się zazębiać (ang. „*the two regulations are mutually exclusive, meant to dovetail*”). M-T. Epeoglou, *Down the Slippery Slope*..., s. 89.

¹⁴¹⁶ Zob. w orzecznictwie wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215, nb. 21, 29; wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 21; wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847, nb. 25; a także w TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986, nb. 24.

¹⁴¹⁷ Jakkolwiek gwoili ścisłości brzmienie ww. motywu odwołuje się raczej do postępowań kolektywnych nieobjętych załącznikiem A, a nie do postępowań łączących się z upadłością i bezpośrednio z niej wynikających w rozumieniu art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015.

natury insolwencyjnej przez m.in. reprezentantów dłużnika (art. 373 ust. 1 pkt 1) lub 1a) pr.up.), a ewentualnie zagwarantowanie sprawności postępowań upadłościowych (art. 373 ust. 1 pkt 2-4 pr.up.).

Wątpliwości budzi jednak możliwość przyjęcia, że postępowania te są „ściśle powiązane” z postępowaniem upadłościowym. Związek taki z całą pewnością należy wykluczyć w przypadku postępowań tego rodzaju wszczynanych przez prokuratora, a także Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Komisji Nadzoru Finansowego. Podmioty te realizować będą w toku postępowania interes publiczny, który jednak nie jest tożsamy z interesem ogółu wierzycieli. Z kolei w przypadku wnioskodawcy będącego wierzycielem również nie będzie dochodziło do realizacji interesu ogółu wierzycieli, a co najwyżej interesu indywidualnego¹⁴¹⁸, względnie taki wierzyciel będzie jako podmiot prywatnoprawny legitymowany do realizacji interesu publicznego.

Istnienie ścisłego powiązania można potencjalnie rozważać w przypadku postępowań inicjowanych na wniosek tymczasowego nadzorca sądowego, zarządcy przymusowego lub syndyka, jednak i w tym przypadku nie jest oczywiste to, czy podmioty te realizują w takim postępowaniu zbiorowy interes ogółu wierzycieli.

Oceniając rzecz czysto formalnie, oczywiście wykonywanie w konkretno-indywidualnych okolicznościach uprawnień wynikających z normy o charakterze insolwencyjnym jest związane z postępowaniem upadłościowym. Trudno jest jednak zrekonstruować, w jaki sposób w postępowaniu tym miałyby być realizowane interesy ogółu wierzycieli. Innymi słowy: nie jest jasne, jaki interes o charakterze kolektywnym mieliby mieć wierzyciele w tym, by pozbawiać określonej osoby prawa prowadzenia działalności gospodarczej (w oczywisty zaś sposób nasuwają się tutaj pewne skojarzenia z prawem karnym i pozycją pokrzywdzonego). Oczywiście, jeżeliby przyjąć, że interes ogółu wierzycieli stanowi jedność z interesem publicznym stojącym za orzeczeniem zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, to należałoby przyjąć, że postępowania te mogą realizować interes o charakterze kolektywnym. Tak jednak nie jest. Tego rodzaju utożsamienie interesu ogółu wierzycieli i interesu publicznego w sposób błędny prowadziłyby do utożsamienia insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli z publicznoprawnym interesem w prewencyjnym oddziaływaniu na uczestników obrotu. Oczywiście mowa tu o interesie ogółu wierzycieli, odnoszonym jednak do konkretnego

¹⁴¹⁸ Aczkolwiek jest wątpliwe, czy można ten interes określać mianem interesu prawnego w klasycznym tego słowa znaczeniu (co najmniej np. w rozumieniu art. 189 k.p.c.).

postępowania zbiorowego. Nie mieści się w kategoriach chronionego prawem insolwencyjnego interesu wierzycieli realizowanego na płaszczyźnie sensu largo cywilnoprawnej¹⁴¹⁹ interes publicznoprawnej prewencji lub publicznoprawnych sankcji. Właściwym polem dla realizacji względów prewencji ogólnej lub indywidualnej są normy insolwencyjnego prawa karnego (względnie normy prawa karnego w ogólności). Zwrócić też należy uwagę, że na oderwanie celu omawianej instytucji od realizacji kolektywnego interesu ogółu wierzycieli wskazuje zresztą treść art. 376 ust. 1 pr.up. Zgodnie z tym przepisem wygaśnięcie w toku postępowania funkcji tymczasowego nadzorcy, zarządcy przymusowego lub syndyka oraz zaspokojenie wierzytelności wierzyciela będącego wnioskodawcą nie ma wpływu na dalszy bieg postępowania zainicjowanego na wniosek tych podmiotów. Poza zaś odwołaniem syndyka, wygaśnięcie jego funkcji nastąpi, gdy umorzono postępowanie upadłościowe lub stwierdzono jego zakończenie¹⁴²⁰. Powyższe stanowi kolejny argument przemawiający przeciwko insolwencyjnej kwalifikacji sprawy o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej.

W konsekwencji należałoby przyjąć, że sprawy o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej nie są objęte zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Powyższe nakazuje ponowić sygnalizowaną już w doktrynie wątpliwość, co do tego, czy, uwzględniając charakter sankcji określonej w art. 373 i art. 374 pr.up., sprawa o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej mieściłaby się w pojęciu sprawy cywilnej na gruncie Rozporządzenia 1215/2012¹⁴²¹.

O ile powyżej omówiono już – bezsprzecznie insolwencyjny – charakter norm, których naruszenie może skutkować orzeczeniem przedmiotowego zakazu, to wątpliwości doktryny budziła raczej cywilnoprawna kwalifikacja przedmiotowego postępowania. Co do zasady obowiązki natury insolwencyjnej bezsprzecznie stanowią element prawa cywilnego i handlowego w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012. Wyłączenie kategorii sprawy łączących się z upadłością, układami lub innymi podobnymi postępowaniami nie prowadzi do zanegowania ich cywilnoprawnego charakteru, a jedynie może rzutować na przedmiotowy zakres zastosowania

¹⁴¹⁹ Co najmniej na gruncie prawa polskiego – odrębną kwestią jest możliwość kwalifikacji tego rodzaju postępowania jako postępowania w sprawie cywilnej lub handlowej.

¹⁴²⁰ P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 376 pr.up., nb. 1.

¹⁴²¹ Zob. K. Weitz, „*Upadłości, układy i inne podobne postępowania*”..., s. 1241, przypis 80.

Rozporządzenia 1215/2012. Dodatkową podpowiedź stanowią również potencjalne skutki orzeczenia o zakazie prowadzenia działalności gospodarczej, które zasadniczo oddziałują na gruncie art. 365 § 1 k.p.c. wiążąc sądy rejestrowe, a naruszenie orzeczonego w tym trybie zakazu podlega hipotezie art. 244 k.k.¹⁴²². Orzeczenie nie wywiera więc bezpośrednich skutków na płaszczyźnie prawnokarnej, a jedynie rejestrowej. Z drugiej strony nie sposób jednak nie spostrzec *quasi*-karnego charakteru sankcji. Tymczasem o tym, czy mamy do czynienia z instrumentami „karnymi” prawa prywatnego czy publicznoprawnymi rozstrzyga to, czy korzyść ze świadczenia odnosi podmiot prywatny¹⁴²³. W tym przypadku podmiot prywatny nie osiąga jednak jakiegokolwiek korzyści w cywilistycznym rozumieniu.

Brak tego rodzaju korzyści wyklucza z kolei przyjęcie cywilnoprawnego charakteru roszczenia (w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012) za czym przemawiają argumenty natury historycznej. Jak wynika bowiem z raportu Schlossera, dla grupy ekspertów pracujących nad zmianami do Konwencji Brukselskiej było oczywiste, że wszelkiego rodzaju postępowania i wyroki w sprawach karnych są wyłączone z przedmiotowego zakresu zastosowania Konwencji Brukselskiej, a wyłączenie to znajduje zastosowanie nie tylko w postępowaniach karnych *sensu stricto*. Zgodnie z Raportem Schlossera wyłączenie to znajduje zastosowanie do wszystkich postępowań nakierowanych na realizację sankcji represyjnych ze względu na naruszenie nakazów i zakazów ustanowionych w interesie publicznym¹⁴²⁴. Z postępowaniem nakierowanym na realizację sankcji związanych naruszeniem nakazów i zakazów ustanowionych w interesie publicznym mamy do czynienia w omawianej kategorii postępowań.

Tym samym postępowania w przedmiocie orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej nie tylko nie stanowią spraw wynikających bezpośrednio

¹⁴²² Zob. reprezentatywną wypowiedź P. Zimmermana wraz z omówieniem stanowisk odmiennych – P. Zimmerman, w: A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System...*, nb. 40-42, s. 1446-1447. Co do objęcia przedmiotem ochrony z art. 244 k.k. orzeczeń m.in. sądu cywilnego zob. postanowienie SN z 26 lutego 2004 roku, I KZP 47/03; wyrok SN z 21 listopada 2012 roku, III KK 42/12.

¹⁴²³ Zob. w kontekście rozgraniczenia z instrumentami prawa karnego P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 45, s. 102, Raport Schlossera, C. 59/84, nb. 29.

¹⁴²⁴ Niem. „*Als selbstverständlich und daher im Text des neugefaßten EuGVÜ nicht klarstellungsbedürftig hat die Expertengruppe vorausgesetzt (...), daß Strafverfahren und Strafurteile aller Art vom Anwendungsbereich des Übereinkommens ausgeschlossen sind. Das gilt nicht nur für das Kriminalstrafverfahren im engeren Sinne. Auch sonstige repressive Sanktionsverfahren wegen Verletzung von Geboten und Verboten, die im öffentlichen Interesse liegen, gehören nicht zum Zivilrecht*”. Zob. Raport Schlossera, C. 59/84, nb. 29.

z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych nie podlegając Rozporządzeniu 848/2015, ale również nie stanowią sprawy cywilnej i handlowej w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1215/2012. Ich ewentualne uznawanie powinno podlegać przepisom krajowym regulującym uznawanie i wykonywanie orzeczeń sądów zagranicznych.

8 ODPOWIEDZIALNOŚĆ ODSZKODOWAWCZA ZWIĄZANA Z POSTĘPOWANIEM W PRZEDMIOCIE OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI WZGLĘDNIE POSTĘPOWANIEM WSZCZYNANYM WNIOSEM RESTRUKTURYZACYJNYM

Na gruncie prawa polskiego zarówno wierzyciel, jak i dłużnik mogą ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą w związku z przebiegiem postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, względnie postępowania inicjowanego wnioskiem restrukturyzacyjnym w dwóch grupach przypadków. Pierwsza grupa przypadków obejmuje odpowiedzialność odszkodowawczą wierzycieli względem dłużnika za złożenie w złej wierze wniosku o ogłoszenie upadłości, jak również związaną z wykonaniem udzielonego w takim postępowaniu zabezpieczenia (art. 34 ust. 2 pr.up. oraz art. 746 k.p.c. w zw. z art. 37 pr.up.¹⁴²⁵). Druga grupa przypadków obejmuje odpowiedzialność odszkodowawczą dłużnika względem wierzycieli w przypadku podania nieprawdziwych informacji we wniosku o ogłoszenie upadłości lub wniosku restrukturyzacyjnym (art. 25 ust. 2 pr. up., art. 228 pr.restr.).

Postępowania dotyczące omawianej kategorii podstaw odpowiedzialności odszkodowawczej zawsze stanowią sprawy cywilne i handlowe w rozumieniu Rozporządzenia 1215/2012. O ile jeszcze w przypadku drugiej grupy przypadków można się doszukiwać korelacji pomiędzy charakterem naruszonych norm a celami postępowania upadłościowego¹⁴²⁶, to sprawy te nigdy nie będą wykazywały ścisłego związku z postępowaniem upadłościowym¹⁴²⁷, gdyż realizować one będą każdorazowo indywidualny interes poszkodowanych wierzycieli, nigdy zaś interes kolektywny.

¹⁴²⁵ W doktrynie prawa upadłościowego wskazuje się, że przepis art. 746 k.p.c. znajduje odpowiednie zastosowanie na gruncie postępowania zabezpieczającego na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 37 pr.up., nb. 3; A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 37, nb. 2.; R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 37, nb. 1.

¹⁴²⁶ Właściwie: postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego.

¹⁴²⁷ W szczególności w przypadku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w złej wierze odpowiedzialność ta powstaje dopiero z momentem oddalenia wniosku (art. 34 ust. 2 pr.up.).

9 SPRAWY DOTYCZĄCE ODPOWIEDZIALNOŚCI ODSZKODOWAWCZEJ PIASTUNÓW ORGANÓW POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO

Ostatnią kategorią postępowań, które mogą być potencjalnie kwalifikowane jako objęte zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 są postępowania dotyczące odpowiedzialności piastunów szeroko rozumianych organów zbiorowych postępowań insolwencyjnych. Na gruncie prawa polskiego mowa tu o trzech kategoriach spraw, którymi są sprawy związane z odpowiedzialnością syndyka, zarządcy lub nadzorcy, z odpowiedzialnością kuratora ustanawianego dla dłużnika, oraz z odpowiedzialnością członków rady wierzycieli.

Prawo Upadłościowe statuuje odpowiedzialność odszkodowawczą syndyka (art. 160 ust. 3 pr.up.), a także ustanawianych na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 38 ust. 1 w zw. z art. 160 ust. 3 pr.up.) lub zarządcy (art. 40 w zw. z art. 160 ust. 3 pr.up.). Analogiczne regulacje przewidziane są również w kontekście odpowiedzialności odszkodowawczej nadzorcy i zarządcy na gruncie Prawa Restrukturyzacyjnego (art. 25 pr.restr.). Osoby pełniące te funkcje ponoszą odpowiedzialność deliktową na skutek nienależytego wykonywania swoich obowiązków¹⁴²⁸. Przyjmuje się, że podmiotami legitymowanymi do dochodzenia odszkodowania są z kolei dłużnik (upadły), wierzyciele dłużnika (upadłego) lub wierzyciele masy, a potencjalnie również odpowiedzialność może powstać w stosunku do masy upadłości, układowej lub sanacyjnej¹⁴²⁹.

W doktrynie wskazuje się na szereg przypadków, w których możliwe jest przyjęcie odpowiedzialności odszkodowawczej syndyka¹⁴³⁰, które zasadniczo związane

¹⁴²⁸ R. Adamus, *Prawo upadłościowe...*, art. 160, nb 4 i 8; przy czym trafnie zwraca uwagę P. Filipiak na to, że w relacji dłużnik – nadzorca układu odpowiedzialność ta może mieć charakter odpowiedzialności odszkodowawczej *ex contractu* – zob. P. Filipiak, w: A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne...*, art. 25, nb. Gwoli precyzji należy jednak zwrócić uwagę, że zasadniczo, w braku szczególnych postanowień stosownej umowy, odpowiedzialność ta pozostawać będzie co do zasady w zbiegu (art. 443 k.c.) z odpowiedzialnością deliktową, której istnienie podkreśla m.in. art. 25 pr.restr.

¹⁴²⁹ A. Pokora, *Stanowisko prawne syndyka masy upadłości*, Rejent 1997, nr 7-8, s.191, s. 204. W kontekście postępowań restrukturyzacyjnych zob. P. Filipiak, w: A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne...*, art. 25, nb. 6.

¹⁴³⁰ Najszerzej w tym zakresie S. Gurgul oraz P. Zimmerman, którzy dokonując rekapitulacji wskazywanych w doktrynie stanów faktycznych mogących uzasadniać odpowiedzialność odszkodowawczą syndyka wskazują na następujące stany faktyczne: (i) nieobjęcie przez syndyka majątku upadłego; (ii) błędna kwalifikacja lub oszacowanie składników masy upadłości, powodująca uszczuplenie majątku masy; (iii) niewydanie lub spóźnione wydanie rzeczy podlegających wyłączeniu z masy upadłości; (iv) wyzbywanie się poszczególnych składników

są z zarządzaniem masą upadłości. Analogicznie kształtuje się podstawa ewentualnej odpowiedzialności w przypadku odpowiedzialności za nienależyte zarządzanie masą sanacyjną, względnie nienależyty nadzór nad masą układową. Konstrukcyjnie jednak omawiane podstawy odpowiedzialności ww. podmiotów nie wprowadzają szczególnego reżimu odpowiedzialności, ani nie modyfikują ogólnych zasad odpowiedzialności. Każdorazowo mamy bowiem do czynienia z odpowiedzialnością z tytułu czynu niedozwolonego, który może zostać wyrządzony w przypadku naruszenia praw i obowiązków wynikających z norm o charakterze insolwencyjnym.

Analogicznie ukształtowana jest odpowiedzialność kuratora oraz członka rady wierzycieli¹⁴³¹. Każdorazowo odpowiedzialność ta stanowić będzie odpowiedzialność deliktową związaną z nienależytym wykonywaniem obowiązków natury insolwencyjnej¹⁴³². Podobnie jak w przypadku odpowiedzialności syndyka, przyjmuje się, że podmiotami legitymowanymi czynnie do dochodzenia roszczenia

masy upadłości w sposób sprzeczny z obowiązującymi przepisami (np. darowizna); (v) świadome posługiwanie się nieudolnymi pomocnikami; (vi) lekkomyślne prowadzenie procesów z udziałem masy upadłości; (vii) rezygnacja z żądania wykonania umowy wzajemnej, korzystnej dla masy upadłości; (viii) niedokonanie czynności potrzebnej do ujawnienia w odpowiednich księgach postanowienia o ogłoszeniu upadłości; (ix) dopuszczenie do przedawnienia wierzytelności przysługującej masie upadłości; (x) niewytoczenie powództwa o uznanie czynności upadłego za bezskuteczną; (xi) dopuszczenie do zniszczenia lub kradzieży przedmiotów wchodzących w skład masy upadłości; (xii) zaniechanie czynności, które przyniosłyby korzyść masie upadłości, a także (xiii) zaniechanie ubezpieczenia majątku, przy zwiększonym ryzyku. Zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, art. 160 pr.up., nb. 4; P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 160 pr.up., nb. 6.

¹⁴³¹ Zaliczenie do tego kręgu postępowania przepisów dotyczących odpowiedzialności członków rady wierzycieli w konsekwencji powoduje konieczność postawienia pytania o ewentualną odpowiedzialność skarbu państwa za działania lub zaniechania sędziego-komisarza wykonującego czynności zastrzeżone dla rady wierzycieli (art. 213 pr.up.). Co oczywiste, odpowiedzialność odszkodowawcza skarbu państwa nie byłaby ograniczona wyłącznie do tej sytuacji, gdyż rozważać można by odpowiedzialność z tytułu nienależytego wykonania obowiązków przez sędziego-komisarza (w szczególności w sytuacjach określonych w art. 170 ust. 1 pr.up.), jak również odpowiedzialność z tytułu szkody wyrządzonej przez wydanie prawomocnego orzeczenia niezgodnego z prawem, jeżeli takie orzeczenie byłoby wydane w ramach postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego (art. 417 i n. k.c.).

Tym niemniej, roszczenia tego rodzaju nie podlegałyby Rozporządzeniu 1215/2012 jako odnoszące się do *acte iure imperii*, a w konsekwencji również Rozporządzeniu 848/2015. Powyższe stanowi konsekwencję przyjęcia, że objęcie sprawy zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 stanowi zasadę, od której przewidziano ściśle określone wyjątki, mogące wynikać np. z Rozporządzenia 848/2015. Odmienny pogląd co do relacji zakresów zastosowania obydwu rozporządzeń w doktrynie polskiej prezentował K. Weitz, który w kontekście postępowania w przedmiocie orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej dopuszcza sytuację, gdy określony rodzaj spraw podlegałyby kwalifikacji insolwencyjnej na gruncie Rozporządzenia 1346/2000, a jednocześnie nie stanowiłyby sprawy cywilnej i handlowej w rozumieniu art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 44/2001. Zob. K. Weitz, *„Upadłości, układy i inne podobne postępowania”...*, s. 1241, przypis 80.

¹⁴³² Zob. w kontekście odpowiedzialności członków rady wierzycieli art. 212 § 1 pr.up., art. 138 pr.restr. Por. szerzej P. Zimmerman, W. Danielak, *Odpowiedzialność prawna członków rady wierzycieli w prawie upadłościowym i restrukturyzacyjnym*, Doradca Restrukturyzacyjny, 2018, nr 3 (13), s. 26, s. 26-30.

odszkodowawczego są wszyscy poszkodowani, przy zasadniczym braku ograniczeń podmiotowych¹⁴³³, które to ograniczenia wynikać mogą wyłącznie z tego, czy określony podmiot istotnie doznał szkody.

W dotychczasowych wypowiedziach orzecznictwa i doktryny przeważał pogląd o insolwencyjnej kwalifikacji postępowań dotyczących odpowiedzialności odszkodowawczej piastunów organów postępowania upadłościowego. W wyroku w sprawie *Valach i in.* TSUE zakwalifikował sprawę związaną z odpowiedzialnością odszkodowawczą członków rady wierzycieli względem wierzycieli jako podlegającą art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, a w konsekwencji podlegającą Rozporządzeniu 1346/2000¹⁴³⁴. Dotychczasowe wypowiedzi doktryny koncentrowały się przede wszystkim na ocenie kwalifikacji powództw dotyczących odpowiedzialności odszkodowawczej syndyka. Wypowiedzi doktryny można podzielić na trzy zasadnicze grupy. Pierwsza grupa, która dominuje w doktrynie, zakłada, że sprawy dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej syndyka stanowią sprawy wynikające bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle z nim powiązane, podlegające kwalifikacji insolwencyjnej¹⁴³⁵. Dla zwolenników tego poglądu kluczowa jest materialnoprawna podstawa roszczenia i jej powiązanie z naruszeniem obowiązków o charakterze insolwencyjnym.

¹⁴³³ W kontekście odpowiedzialności członków rady wierzycieli za nieograniczonym kręgiem podmiotów legitymowanych czynnie do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 212 § 1 pr.up. oraz art. 138 pr.restr. P. Zimmerman, W. Danielak, *Odpowiedzialność prawna...*, s. 32.

W kontekście odpowiedzialności kuratora podobnie Ł. Lipowicz, w: A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne...*, art. 68, nb. 11; P. Zimmerman, *Prawo restrukturyzacyjne...*, art. 68 pr.restr., nb. 6; co znamienne, autor ten na gruncie analogicznej regulacji art. 187 pr.up. przyjmuje odmiennie, zawężając krąg podmiotów legitymowanych wyłącznie do upadłego, P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, art. 187, nb. 9.

¹⁴³⁴ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986, nb. 41, a w kontekście stosowania Rozporządzenia 1346/2000 zob. nb. 24 w zw. z nb. 41.

¹⁴³⁵ W opracowaniach monograficznych por. Ch. Willemer, *Vis attractiva concursus...*, s. 384-393; T. Waldmann, *Annexverfahren...*, s. 249-252; J. Rübbeck, *Das forum attractivum...*, s. 170-171; C. Heber, *Die internationale...*, s. 208. Zob. również przykładowo Ch. Thole, w: R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer (red.) *Münchener...*, art. 6, nb. 30-31; P. Mankowski, w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches...*, art. 1 Brüssel Ia-VO, nb. 126, s. 128; S. Madaus, w: M. Brinkmann (red.), *European Insolvency Regulation : Article-by-Article Commentary*, München - Baden Baden – Oxford 2019, art. 6, nb. 18, s. 80; S. Dornblüth, w: G. Kayser, Ch. Thole (red.), *Insolvenzordnung*, Heidelberg 2018, art. 6, nb. 5; P.F. Schlosser, *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren im geltenden Europarecht*, w: E. Bökelmann, W. Henckel, G. Jahr (red.), *Festschrift für Friedrich Weber zum 70. Geburtstag am 19. Mai 1975*, Berlin-New York 1975, s. 395, s. 407.

Druga grupa wypowiedzi nie neguje insolwencyjnego charakteru odpowiedzialności odszkodowawczej syndyka i tego, że sprawy tego rodzaju „bezpośrednio wynikają z postępowania upadłościowego”, lecz co najmniej częściowo neguje w przypadku tego rodzaju spraw istnienie „ściśłego powiązania z postępowaniem upadłościowym”¹⁴³⁶. Autorzy reprezentujący ten nurt wskazują, że o ile w okolicznościach sprawy odpowiedzialność odszkodowawcza ma na celu kompensację „szkody kolektywnej”, szkody wyrządzonej ogółowi wierzycieli, to dopuszczalne jest przyjęcie insolwencyjnej kwalifikacji sprawy. Odmienne zaś, w przypadku, gdy postępowanie nakierowane jest na kompensację uszczerbków indywidualnych, wówczas zdaniem reprezentantów tego poglądu należy zanegować możliwość przyjęcia „ściśłego wynikania z postępowania upadłościowego” tego rodzaju spraw.

Trzecia grupa poglądów generalnie neguje zaś dopuszczalność insolwencyjnej kwalifikacji spraw związanych z odpowiedzialnością odszkodowawczą syndyka, względnie piastunów organów postępowania upadłościowego. Dla uzasadnienia ww. poglądu przywoływany jest deliktowy, a nie specyficznie insolwencyjny charakter odpowiedzialności, a także brak nakierowania roszczenia na realizację specyficznie insolwencyjnego celu, jego oderwanie od niewypłacalności¹⁴³⁷.

W świetle powyższego należy przyjąć, że spór co do insolwencyjnej kwalifikacji spraw związanych z odpowiedzialnością odszkodowawczą piastunów organów postępowania upadłościowego nie został jeszcze zakończony. Wyrok Trybunału w sprawie *Valach i in.*¹⁴³⁸ stanowi wyraz błędnej interpretacji przepisu art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, gdyż pomija w ogóle znaczenie drugiej z przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sporu. Tymczasem znaczenie tej przesłanki dla kwalifikacji określonego postępowania jako objętego zakresem zastosowania art. 6 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, względnie art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012

¹⁴³⁶ W opracowaniach monograficznych Por. J. Ambach, *Reichweite und Bedeutung...*, s. 170-171; D. Bramkamp, *Die Attraktivgerichtsstände...*, s. 351-366, w tym zwłaszcza s. 359-362 i 366; C. Ort, *Annexverfahren...*, s. 219-230. W tym kierunku w doktrynie również M. Brinkmann, w: K. Schmidt (red.) *Insolvenzordnung*, art. 6, nb. 17, s. 2980.

¹⁴³⁷ W opracowaniach monograficznych zob. F. Strobel, *Die Abgrenzung...*, s. 241-242; S. Grompe, *Die vis attractiva concursus...*, s. 302-303.

¹⁴³⁸ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miasto Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986, nb. 41, a w kontekście stosowania Rozporządzenia 1346/2000 zob. nb. 24 w zw. z nb. 41.

przyjmowano również w późniejszych judykatach TSUE¹⁴³⁹. Interpretacja przepisów Rozporządzenia 1215/2012 przyjęta w ww. wyroku stanowi zasadniczo powrót do interpretacji przyjętej w wyroku w sprawie *SCT Industri v. Alpenblume*¹⁴⁴⁰, w którym to wyroku przyznano kluczowe znaczenie insolwencyjnej kwalifikacji podstawy prawnej sporu¹⁴⁴¹, pomijając jednak funkcjonalny związek postępowania indywidualnego z postępowaniem insolwencyjnym. Na brak rozstrzygnięcia tej kwestii wskazuje również różnica zdań w literaturze, gdzie pomimo wydania wyroku w sprawie *Valach i in.*¹⁴⁴² w dalszym ciągu brak jedności co do kwalifikacji spraw związanych np. z odpowiedzialnością odszkodowawczą syndyka¹⁴⁴³.

Odnosząc się do kwestii oceny insolwencyjnej kwalifikacji spraw związanych z odpowiedzialnością odszkodowawczą piastunów organów postępowania upadłościowego *prima facie*, uwzględniając deliktowy charakter ww. odpowiedzialności, przyjęcie insolwencyjnej kwalifikacji tego rodzaju roszczeń odszkodowawczych jest zbyt daleko idące. Z perspektywy systemowej fakt, że norma, z której naruszeniem wiąże się bezprawność działania lub zaniechania sprawcy szkody, stanowi element szeroko rozumianego prawa insolwencyjnego nie sprawia, że sama odpowiedzialność traci swój *stricte* cywilnoprawny, deliktowy charakter. Jak już jednak wskazano, w celu dokonania oceny, czy określona kategoria sporu stanowi sprawę „bezpośrednio wynikającą z upadłości” należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa, są przepisy wspólne prawa cywilnego i handlowego, czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególnie dla postępowań upadłościowych (względnie, gdy w ramach powództwa dokonywana jest ocena skutków ich naruszeń). Omawiana kategoria spraw, jako dotycząca oceny skutków naruszenia obowiązków

¹⁴³⁹ Zob. wyrok TSUE z 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805, nb. 32; a także, pomimo krytycznej jego oceny [zob. rozdział III, pkt 2.7.2.1, s. 122 i n.] w kontekście ocenianego roszczenia *Peetersa/Gatzen*, wyrok TSUE z 6 lutego 2019 roku w sprawie C-535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2018:850, nb. 30 i 35.

¹⁴⁴⁰ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419, zob. szerzej rozdział III, pkt 2.3, s. 91 i n.

¹⁴⁴¹ W zasadzie: jednej z kwestii wstępnych – zob. rozdział III, pkt 2.3, s. 91 i n.

¹⁴⁴² Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986, nb. 41, a w kontekście stosowania Rozporządzenia 1346/2000 zob. nb. 24 w zw. z nb. 41.

¹⁴⁴³ *Vide* omówione już różnice stanowisk pomiędzy autorami opracowań monograficznych [J. Rübbeck, D. Bramkamp, C. Ort i S. Grompe], które to poglądy zostały wyrażone już po dacie wydania przedmiotowego wyroku [zob. przypisy 1435–1437, s. 493–494].

natury insolwencyjnej, spełnia więc pierwszą przesłankę insolwencyjnej kwalifikacji sprawy, stanowiąc sprawę „wynikającą bezpośrednio z upadłości” w rozumieniu art. 6 ust 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015.

Odmienną kwestią jest jednak to, czy w przypadku omawianej kategorii spraw spełniona jest przesłanka „ściśłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Co najmniej w części przypadków nie będzie istnieć funkcjonalny związek pomiędzy postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, przejawiający się w tym, że w okolicznościach sprawy postępowanie indywidualne musi realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli, nie zaś indywidualny interes określonego wierzyciela. W konsekwencji więc *a limine* można wykluczyć postępowania nakierowane na kompensację indywidualnych uszczerbków poszczególnych wierzycieli upadłego (wierzycieli upadłościowych lub wierzycieli masy upadłości), czy też osób trzecich. W przypadku omawianej kategorii postępowań, w ślad za autorami reprezentującymi drugą grupę poglądów, istnienie ścisłego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym można przyjąć wyłącznie wówczas, gdy w okolicznościach sprawy postępowania indywidualne nakierowane jest na kompensację uszczerbku ogółu wierzycieli, tj. gdy odszkodowania za szkody wyrządzone masy upadłości (układowej lub sanacyjnej) dochodzi np. nowy syndyk, od poprzedniego syndyka.

Podsumowując, postępowania, w których dochodzona jest odpowiedzialność odszkodowawcza piastunów organów postępowania upadłościowego co do zasady nie podlegają kwalifikacji insolwencyjnej jako postępowania w sprawach bezpośrednio wynikających z upadłości i ściśle z nimi związanych w rozumieniu art. 6 ust. 1 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015. Jedynie wtedy, gdy oceniane postępowanie byłoby nakierowane na kompensację szkody wyrządzonej masie¹⁴⁴⁴, można byłoby przyjąć insolwencyjną kwalifikację sprawy.

10 KWALIFIKACJA ROSZCZEŃ PRZEWDZIANYCH W KRAJOWYM PORZĄDKU PRAWNYM – PODSUMOWANIE

Podsumowując, spośród przewidzianych prawem polskim powództw *prima facie* o charakterze insolwencyjnym do kategorii powództw w sprawach wynikających

¹⁴⁴⁴ Masie upadłości, układowej lub sanacyjnej.

bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych na gruncie art. 6 Rozporządzenia 848/2015 należą:

- (i) postępowania, u których podstaw leżą art. 127-128 pr.up., art. 129-130 pr.up. i art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up.;
- (ii) postępowania, u których podstaw leżą art. 304-305 pr.restr. oraz art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr.;
- (iii) postępowania, w których dochodzi do przesądzenia o istnieniu uprawnienia do uczestniczenia w czynnościach postępowania zbiorowego;
- (iv) postępowania przeciwegzekucyjne, o ile roszczenie objęte tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym jest roszczeniem o charakterze insolwencyjnym i tym samym podlega art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015;
- (v) spory co do przynależności do masy upadłości przedmiotów należących do upadłego (art. 63a pr.up.);
- (vi) spory związane z likwidacją masy upadłości lub masy sanacyjnej, w tym związane z prawem odrębności;
- (vii) spory dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej w oparciu o art. 21 pr.up. w przypadku, gdy poszkodowanym jest masa upadłości rozumiana jako ogół wierzycieli;
- (viii) spory dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej piastunów organów postępowania upadłościowego lub jego uczestników, gdy są nakierowane na kompensację szkody wyrządzonej masie upadłości (sanacyjnej, etc.).

Nie będą z kolei mieć insolwencyjnego charakteru, a w konsekwencji nie będą objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015, podlegając Rozporządzeniu 1215/2012:

- (i) postępowania odnoszące się do podstaw bezskuteczności określonej czynności prawnej względem masy upadłości odnoszące się do bezskuteczności przelewu wierzytelności przyszłej (art. 128a pr.up.);
- (ii) postępowania związane z insolwencyjnymi ograniczeniami skuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego (art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.);
- (iii) postępowania dotyczące bezskuteczności kar umownych względem masy upadłości (art.130a pr.up.);

- (iv) postępowania mające za przedmiot dochodzenie wierzytelności przeciwko masie upadłości, sanacyjnej lub układowej (inne niż nakierowane na przesądzenie o istnieniu uprawnienia do uczestniczenia w czynnościach postępowania zbiorowego);
- (v) powództwa przeciwegzekucyjne skierowane przeciwko tytułom obejmującym inne roszczenia niż roszczenia o charakterze insolwencyjnym i tym samym podlegające art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015;
- (vi) spory co do przedmiotów należących do upadłego wchodzących w skład masy upadłości (art. 70 i n. pr.up.);
- (vii) spory związane z odpowiedzialnością członków zarządu spółki z o.o. wobec jej wierzycieli w razie niewypłacalności spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h.;
- (viii) spory dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej w oparciu o art. 21 ust. 3 pr.up., o ile poszkodowanym nie jest masa upadłości (ogół wierzycieli);
- (ix) spory dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej członka zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidatora spółki kapitałowej za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki (art. 293 § 1 i 483 § 1 k.s.h.);
- (x) spory dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu z art. 291 i 479 k.s.h.;
- (xi) spory dotyczące odpowiedzialności wspólników spółki osobowej (art. 31 § 1 k.s.h.);
- (xii) spory dotyczące odpowiedzialności wspólników spółki kapitałowej względem spółki lub jej wierzycieli (z potencjalnymi wyjątkami);
- (xiii) postępowania związane z odpowiedzialnością odszkodowawczą związaną z postępowaniem w przedmiocie ogłoszenia upadłości względnie postępowaniem wszczynanym wnioskiem restrukturyzacyjnym;
- (xiv) sprawy dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej piastunów organów postępowania upadłościowego lub jego uczestników w przypadku, gdy są nakierowane na kompensację uszczerbków indywidualnych.

Nie są z kolei objęte zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 ani Rozporządzenia 848/2015 postępowania w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej (art. 373 i n. pr.up.).

ZAKOŃCZENIE I WNIOSKI

Jednym z głównych celów badawczych niniejszej pracy było dookreślenie zakresów zastosowania instrumentów europejskiego prawa procesowego i upadłościowego, tj. Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015, a także określenie podstaw kwalifikacji postępowań indywidualnych wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych, takich jak np. sprawa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej. Cel ten jest bezpośrednio powiązany z próbą określenia zakresu pojęcia „upadłości, układow i innych podobnych postępowań”, które zostały wyłączone z zastosowania norm europejskiego prawa procesowego w sprawach cywilnych i handlowych.

Zasadnicza część pracy poświęcona jest ustaleniu przedmiotowych podstaw insolwencyjnej kwalifikacji sporu i dookreśleniu znaczenia „spraw wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych”.

Kolejnym celem niniejszej pracy było określenie podstaw kwalifikacji niektórych postępowań o charakterze zbiorowym, do których nie znajduje zastosowania Rozporządzenie 848/2015.

Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 kluczowe znaczenie dla określenia jego zakresu zastosowania w kontekście postępowań zbiorowych ma Załącznik A, wskazujący postępowania objęte zakresem jego zastosowania, art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 wskazujący na podmiotowe ograniczenia zakresu zastosowania rozporządzenia, odnoszące się potencjalnie również do postępowań wymienionych w Załączniku A, a wreszcie art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015, który wskazuje jakiego rodzaju postępowania zbiorowe mogą zostać objęte zakresem jego zastosowania na skutek uwzględnienia w Załączniku A. Określone powyżej podstawy ustalenia przedmiotowego zakresu zastosowania Rozporządzenia 848/2015 oczywiście nie wykluczają istnienia innego rodzaju postępowań zbiorowych o charakterze insolwencyjnym, które nie będąc objęte zakresem jego zastosowania nie będą zarazem objęte zakresem zastosowania przepisów europejskiego prawa procesowego cywilnego. Tego rodzaju postępowaniami mogą być postępowania nieujęte w Załączniku A do Rozporządzenia 848/2015, postępowania prowadzone w stosunku do podmiotów co do których wyłączone jest zastosowanie ww. rozporządzenia (art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015) albo wreszcie postępowania insolwencyjne niespełniające niektórych z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia

848/2015. Wyróżnienie tego rodzaju postępowań wymusiło próbę odpowiedzi na pytanie o właściwą podstawę ich kwalifikacji.

Właściwą podstawę rozgraniczenia zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano oraz Rozporządzenia 848/2015 stanowią przepisy art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano. W tym zakresie przepisy Rozporządzenia 848/2015 nie mają rozstrzygającego znaczenia. Pomimo pewnych wątpliwości, odwołanie się wyłącznie do wyłączenia „*upadłości, układow i innych podobnych postępowań*” nie powinno również powodować daleko idących problemów interpretacyjnych, pomimo braku korelacji tego przepisu z art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015. Zakresem zastosowania tego wyłączenia objęte są zarówno właściwe postępowania zbiorowe (postępowania upadłościowe lub restrukturyzacyjne, niezależnie od tego, czy znajdzie do nich zastosowanie Rozporządzenie 848/2015), postępowania zmierzające do ich wszczęcia, jak też związane z nimi postępowania indywidualne w sprawach wynikających bezpośrednio z takich postępowań i z nimi ściśle związanych.

O tym, czy dane postępowanie stanowiące zbiorowe postępowanie o charakterze insolwencyjnym będzie objęte wyłączeniem z zakresu zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 rozstrzygać będzie to, czy spełnia ono przesłankę uznania go za „*upadłość, układ i inne podobne postępowanie*”. *Po pierwsze*, postępowanie takie musi mieć charakter zbiorowy, zakładający udział wszystkich lub części wierzycieli dłużnika. *Po drugie*, postępowanie to musi być prowadzone w związku z okolicznością, że dłużnik jest niewypłacalny, lub zaprzestał lub utracił możliwość spłaty wierzycieli, względnie z istnieniem zagrożenia powstania takiego stanu. *Po trzecie*, konieczne jest, by dane postępowanie miało na celu sprzedaż majątku lub restrukturyzację zobowiązań dłużnika.

Z perspektywy wewnętrznej przedmiotowa propozycja zapobiega krzyżowaniu się zakresów zastosowania Rozporządzenia 1215/2012 i Rozporządzenia 848/2015¹⁴⁴⁵. Kumulatywne zastosowanie ww. przesłanek pozwala bowiem na wyłączenie z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego katalogu postępowań obejmującego postępowania zbiorowe w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015, postępowania spełniające przesłanki uznania ich za postępowania zbiorowe, nieujęte w Załączniku A¹⁴⁴⁶, oraz postępowania, które nie

¹⁴⁴⁵ Zob. w odniesieniu do Rozporządzenia 44/2001 i Rozporządzenia 1346/2000 wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition* nb. 21.

¹⁴⁴⁶ Przykładowo (a) ze względu na to, że dotyczą podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, względnie (b) ze względu na brak zakończenia procesu legislacyjnego zmierzającego do modyfikacji Załącznika A

spełniając np. jednej lub kilku spośród przesłanek wskazanych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 wykazują cechy nakazujące traktować je jako zbiorowe postępowania insolwencyjne. Tego rodzaju wykładnia art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 1215/2012 i Konwencji z Lugano pozwala na bardzo precyzyjne wyłączenie z zakresu zastosowania norm europejskiego prawa procesowego cywilnego (i) wszystkich postępowań, do których znajdzie zastosowanie Rozporządzenie 848/2015, (ii) postępowań prowadzonych w stosunku do podmiotów wskazanych w art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015, (iii) postępowań spełniających przesłanki uznania ich za postępowania zbiorowe, nieujętych w Załączniku A, lub (iv) postępowań, które nie spełniają np. jednej lub kilku spośród przesłanek wskazanych w art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 848/2015 wykazują cechy, które nakazywałyby traktować je jako zbiorowe postępowania insolwencyjne ze względu na ich powiązanie z niewypłacalnością lub restrukturyzacją.

Powyższa kategoria postępowań nieobjętych przedmiotowym zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015 nie jest również objęta zakresem zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. Brak bowiem *de lege lata* podstaw dla przyjęcia, że postępowania kolektywne, o charakterze zbiorowym, do których nie stosuje się Rozporządzenia 848/2015 podlegać będą zakresowi zastosowania Rozporządzenia 1215/2012. Na płaszczyźnie określania podstaw jurysdykcji krajowej, ich transgranicznych skutków, czy wreszcie trybu uznania orzeczeń, postępowania te będą podlegać przepisom prawa krajowego albo potencjalnie bilateralnych i multilateralnych umów międzynarodowych.

Przesądzenie o insolwencyjnej kwalifikacji postępowań zbiorowych rzutuje bezpośrednio na kwalifikację związanych z nimi postępowań indywidualnych. W przypadku, gdy określone postępowanie prowadzone jest w sprawie wynikającej bezpośrednio z postępowania upadłościowego (właściwie: zbiorowego postępowania insolwencyjnego) i z nim ściśle powiązanej, to kwalifikacja tego insolwencyjnego postępowania zbiorowego rozstrzygać będzie o kwalifikacji postępowania indywidualnego. Innymi słowy, o ile postępowanie główne podlega przepisom Rozporządzenia 848/2015, to związane z nim postępowania indywidualne również podlegać będą ww. rozporządzeniu. Z kolei wówczas, gdy określone postępowanie indywidualne związane jest ze zbiorowym postępowaniem insolwencyjnym niepodlegającym Rozporządzeniu 848/2015, wówczas postępowanie indywidualne dzieli

losy postępowania zbiorowego. W praktyce może to prowadzić do objęcia tej kategorii postępowań zakresem zastosowania norm prawa krajowego *legis fori processus*.

Jak już wskazano, dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych wymagane jest spełnienie kilku przesłanek. Podstawę do dokonania próby ich określenia stanowi w pierwszej kolejności orzecznictwo Trybunału, który wykładając pojęcie „upadłości , układów i innych podobnych postępowań” przyjął, że objęte są nim również postępowania indywidualne prowadzone w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału podstawowymi przesłankami takiej kwalifikacji jest ocena, czy określone roszczenie objęte postępowaniem ma źródło w przepisach szczególnych dotyczących postępowań upadłościowych, zakładając upadłościową genezę uprawnienia lub obowiązku służącego jako podstawa powództwa, a jednocześnie, czy postępowanie takie (objęte nim roszczenie) wykazuje bezpośredni związek z postępowaniem upadłościowym. Orzecznictwo wskazuje na istnienie następujących przedmiotowych przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji sprawy:

- (i) postępowanie indywidualne wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego¹⁴⁴⁷, względnie może być wytoczone bezpośrednio na podstawie¹⁴⁴⁸ postępowania upadłościowego i pozostawać w ścisłym związku z postępowaniem upadłościowym;
- (ii) źródłem uprawnienia lub obowiązku, który stanowi podstawę powództwa są przepisy szczególne dla postępowań upadłościowych, a nie przepisy ogólne prawa cywilnego i handlowego¹⁴⁴⁹, co oznacza, że:
 - (a) upadłościowy charakter roszczenia uzasadnia to, że jego źródłem są uprawnienia lub obowiązki (zakazy lub nakazy) kwalifikowane upadłościowo¹⁴⁵⁰ lub ocena skutków ich naruszenia, przy czym obejmuje

¹⁴⁴⁷ Wyrok ETS z 22 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, s. 744.

¹⁴⁴⁸ Wyrok TSUE z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, nb. 21.

¹⁴⁴⁹ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145, nb. 29.

¹⁴⁵⁰ Wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 roku w sprawie C 328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6; Zob. wyrok TSUE z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410; Wyrok TSUE

to również kwestię wstępną dla oceny danego roszczenia, o ile tylko jest ona powiązana ze szczególnymi unormowaniami właściwymi dla postępowań upadłościowych lub ich naruszeniem¹⁴⁵¹;

- (b) „cywilny” charakter roszczenia należy przyjmować zawsze wtedy, gdy ogłoszenie upadłości nie wywiera jakichkolwiek skutków materialnoprawnych dla ocenianego przedupadłościowego stosunku prawnego, a z kolei
- (iii) dla przyjęcia upadłościowej kwalifikacji roszczenia jako brak jest konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego¹⁴⁵² (przy czym mowa tu wyłącznie o kwalifikacji roszczenia, a nie całego postępowania);
- (iv) co najmniej w odniesieniu do roszczeń dotyczących stanów faktycznych z etapu poprzedzającego ogłoszenie upadłości, roszczenie takie musi być dochodzone w celu przywrócenia równowagi pomiędzy wierzycielami (*par conditio creditorum*) i związanego z tym zwiększenia stanu czynnego masy upadłości¹⁴⁵³.

W świetle orzecznictwa możliwe jest zaś wyróżnienie następujących przesłanek podmiotowych:

- (v) stroną postępowania winien być zawsze organ postępowania upadłościowego (ewentualnie dłużnik w przypadku pozostawienia tzw. zarządu własnego lub

z 10 grudnia 2015 roku w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806; wyrok TSUE z 17 października 2013 roku w sprawie C-519/12 *OTP Bank Nyilvánosan Működő Részvénytársaság przeciwko Hochtief Solution AG*, ECLI:EU:C:2013:674; wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986.

¹⁴⁵¹ Wyrok ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likvidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419; wyrok TSUE z 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, nb. 25.

¹⁴⁵² Na brak konieczności wszczęcia postępowania upadłościowego dla możliwości zakwalifikowania określonego roszczenia jako podlegające pod dyspozycję art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 44/2001 wskazał TSUE w wyroku z 4 grudnia 2014 roku w sprawie C-295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, nb. 19-20.

¹⁴⁵³ Wyrok ETS z 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83; wyrok TSUE z 19 kwietnia 2012 roku w sprawie C-213/10 *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „Jadecloud-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215.

przywrócenia dłużnikowi prawa zarządu¹⁴⁵⁴), lub osoba pełniąca taką funkcję lub wchodząca w skład takiego organu;

- (vi) w przypadku dochodzenia roszczenia przez zarządcę, legitymacja zarządcy (w tym również dłużnika sprawującego tzw. zarząd własny) do dochodzenia roszczenia musi wykluczać legitymację indywidualnych wierzycieli (równoległą lub wyłączną).

W świetle omówionych wyroków Trybunału widoczne jest zatem, że kluczowe są przesłanki wskazane w pkt (i), (ii) oraz (iii) powyżej, przy czym przesłanka z pkt (ii) w istocie konkretyzuje przesłankę z pkt (i) w zakresie „bezpośredniego wynikania z” upadłości¹⁴⁵⁵. Przesłanki z pkt. (iv) oraz (vi) służą w istocie konkretyzacji „ściśłego powiązania” pomiędzy postępowaniem indywidualnym a postępowaniem zbiorowym.

Na gruncie Rozporządzenia 848/2015 dla insolwencyjnej kwalifikacji omawianej kategorii postępowań indywidualnych konieczne jest spełnienie następujących przesłanek, które warunkują zastosowanie art. 6 ust. 1 Rozporządzenia: (i) prowadzenie przed sądami tego samego państwa (ii) postępowania indywidualnego, które bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego i jest z tym postępowaniem ściśle związane oraz (iii) postępowania upadłościowego w rozumieniu Rozporządzenia 848/2015 (Postępowania Zbiorowego). W przypadku art. 6 ust. 2 Rozporządzenia 848/2015 konieczne jest, by określone postępowanie upadłościowe było prowadzone na terytorium innego państwa członkowskiego.

Co najmniej w chwili wszczęcia postępowania indywidualnego Postępowanie Zbiorowe musi być wszczęte, nie może być zakończone (*perpetuatio fori*). Nie ma jednak znaczenia rodzaj Postępowania Zbiorowego, tj. czy jest ono postępowaniem głównym, ubocznym, czy wtórnym, a także – pod pewnymi warunkami – może nim być postępowanie inicjujące „właściwe” Postępowanie Zbiorowe. Podobnie irrelevantne jest istnienie jurysdykcji krajowej sądu wszczynającego Postępowanie Zbiorowe, niezależnie od prawidłowości oceny co do jej istnienia. W kontekście stosowania przepisu przez sądy innego państwa niż państwo, w którym doszło do wszczęcia Postępowania Zbiorowego znaczenie ma jednak kwestia sprzeczności orzeczenia wszczynającego Postępowanie Zbiorowe z porządkiem publicznym tego innego państwa członkowskiego (art. 33

¹⁴⁵⁴ Zob. stan faktyczny w wyroku ETS z 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, w którym stroną, wobec zakończenia postępowania upadłościowego, był upadły.

¹⁴⁵⁵ Wyrok TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 26-27.

Rozporządzenia 848/2015). W przypadku istnienia takiej sprzeczności orzeczenie wszczynające Postępowanie Zbiorowe nie podlega uznaniu i – na potrzeby ustalania jurysdykcji krajowej w ramach postępowania indywidualnego – winno być traktowane *per non est*. Z perspektywy krajowej istotne jest, że przekształcenia Postępowania Zbiorowego polegające na (i) zmianie sposobu prowadzenia Postępowania Zbiorowego, względnie (ii) wszczęciu właściwego postępowania upadłościowego w oparciu o postępowanie inicjujące postępowanie upadłościowe, nie mają znaczenia dla kwalifikacji postępowań indywidualnych. Warunkiem jest jednak, by takie Postępowania Zbiorowe, niezależnie od ich prawnej odrębności w świetle prawa krajowego, zasadały się na tożsamej przyczynie ich prowadzenia, tj. występującej w tym samym momencie niewypłacalności lub zagrożeniu nią.

Dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji sprawy na gruncie art. 6 oraz art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 kluczowe znaczenie ma spełnianie przez oceniane postępowanie dwóch przesłanek. Dla przyjęcia insolwencyjnej kwalifikacji podstawy sporu znaczenie ma to, czy dana sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego” oraz czy jest „ściśle powiązana z postępowaniem upadłościowym”.

Pierwszą przesłankę można określić mianem przesłanki insolwencyjnej genezy podstawy sporu, drugą zaś – jako przesłankę funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym.

Sprawa „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego”, gdy podstawa sporu ma insolwencyjną genezę. Dla ustalenia tej okoliczności należy zweryfikować, czy podstawa prawna rozumiana jako źródło uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa postępowania, stanowi normę o charakterze insolwencyjnym, czy też pozostaje ona klasyczną normą prawa cywilnego lub handlowego. W tym celu należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa względnie, gdy ocenie podlega ocena skutków ich naruszeń, są przepisy wspólne prawa cywilnego i handlowego, czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych.

Dla ustalenia tej ostatniej okoliczności należy zweryfikować, czy tego rodzaju postępowanie, a właściwie leżące u jego podstaw prawo lub obowiązek, odnosi się do spraw, w których odnośne normy merytoryczne leżące u podstawy sporu, niezależnie czy są to normy materialnoprawne czy merytoryczne normy procesowe¹⁴⁵⁶, realizują cel

¹⁴⁵⁶ Zob. rozdział IV, pkt 4.5.2, s. 252 i n.

zbieżny z celem postępowania zbiorowego¹⁴⁵⁷. Pewnym ułatwieniem w tej kwestii będzie to, że na zasadzie jednostronnej korelacji roszczenie leżące u podstaw ocenianego postępowania indywidualnego zawsze będą na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej kwalifikowane insolwencyjnie, najczęściej podlegając statutowi insolwencyjnemu. Korelacja ta ma jednak charakter jednostronny, gdyż nie każda kwestia podlegająca *legis fori concursus* w myśl art. 7 Rozporządzenia 848/2015 będzie stanowić podstawę roszczenia insolwencyjnego w rozumieniu art. 7. Oceny tej należy dokonywać jednak *ad casum*, posługując się wypracowaną na gruncie europejskiego prawa procesowego cywilnego koncepcją jądra przedmiotu sporu, oceniając podstawę (w tym podstawę prawną) dochodzonego roszczenia oraz ich cel. O insolwencyjnej „podstawie roszczenia” nie będą jednak decydowały elementy prowadzące wyłącznie do „insolwencyjnego zabarwienia” sporu, czy wprowadzające do sporu określone kwestie wstępne o charakterze insolwencyjnym, takie jak (i) ukształtowanie sposobu dochodzenia roszczenia w prawie materialnym lub procesowym wchodzącym w skład *legis fori concursus*, a także szczególne skutki takiego postępowania wyrażające się w jego wewnątrzsystemowych powiązaniach z innymi postępowaniami o charakterze kolektywnym¹⁴⁵⁸, (ii) występowanie w sporze zarządcy¹⁴⁵⁹, (iii) modyfikacje (sposobu dochodzenia) roszczenia ze względu na wpływ wszczęcia postępowania upadłościowego¹⁴⁶⁰.

O tym, czy określona norma prawna znajdująca się u podstaw sporu objętego postępowaniem indywidualnym „bezpośrednio wynika z postępowania upadłościowego” przesądza to, czy realizuje ona cel postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego, czyniąc to w sposób bezpośredni. Będzie tak niezależnie od tego, czy przedmiotem oceny są roszczenia, które odnoszą się do okoliczności poprzedzających wszczęcie postępowania o charakterze kolektywnym, czy też dopiero roszczenia te powstają w toku takiego postępowania, w tym również gdy odnoszą się do okoliczności powstałych następnie. Norma prawna leżąca u podstaw sporu musi być nakierowana na usunięcie lub zmniejszenie skutków niewypłacalności, dążąc do odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej. Celem norm insolwencyjnych jest utrzymanie lub

¹⁴⁵⁷ Niezależnie, czy określone postępowanie ma charakter postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego.

¹⁴⁵⁸ Zob. rozdział IV, pkt. 4.5.4.2.1, s. 4.5.4.2.1 i n. oraz 4.5.4.2.5, s. 279.

¹⁴⁵⁹ Zob. rozdział IV, pkt. 4.5.4.2.2, s. 273 i n.

¹⁴⁶⁰ Zob. rozdział IV, pkt. 4.5.4.2.3, s. 277 i n. oraz pkt. 4.5.4.2.4, s. 278.

przywrócenie dla potrzeb późniejszego podziału stanu majątku z daty ogłoszenia upadłości oraz z daty bezpośrednio poprzedzającej powstanie niewypłacalności, a powiązanie z tą datą ma umożliwić najpełniejsze zaspokojenie wierzycieli. Z przyczyn szczegółowo opisanych powyżej, to stan niewypłacalności uzasadnia interwencję państwa w stosunki prywatnoprawne i tym samym zastosowanie szczególnych reguł materialnego prawa upadłościowego¹⁴⁶¹. Powyższe w istocie już wskazuje właściwe kryterium kwalifikacji insolwencyjnej podstawy sporu. Kryterium tym będzie to, czy roszczenie będzie wynikać z niewypłacalności lub z „zagrożenia niewypłacalnością”.

Tym samym należy przyjąć, że przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji podstawy roszczenia jest niewypłacalność. Dla przyjęcia, że powództwo „wynika z postępowania upadłościowego”, tj. właściwie z niewypłacalności, konieczne jest, by jego podstawą była norma prawna o charakterze insolwencyjnym, nakierowana na odwrócenie lub zmniejszenie niewypłacalności. Cel normy musi stanowić, a podstawa sporu musi dążyć do odwrócenia skutków naruszenia zasady *par conditio creditorum* i osiągnięcia sprawiedliwości egzekucyjnej na skutek odwrócenia skutków działań, które albo zmierzały albo doprowadziły do powstania lub zwiększenia stanu niewypłacalności, w szczególności na skutek naruszenia usankcjonowanej normatywnie kolejności ich zaspokojenia, przewidzianej przez ustawodawcę na wypadek popadnięcia w tego rodzaju sytuację majątkową, względnie, cofając się na wcześniejszy etap, na naruszeniu obowiązków utrzymania przez dłużnika masy upadłości w stanie umożliwiającym pełne zaspokojenie wierzycieli, względnie możliwie zbliżonym do stanu poprzedzającego popadnięcie w niewypłacalność. Powyższe kryteria *prima facie* odwołują się do okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości i w sposób intuicyjny są bardziej właściwe do oceny sporów dotyczących okoliczności poprzedzających ogłoszenie upadłości. W istocie będą one jednak również właściwe do oceny powództw *prima facie* związanych wyłącznie z proceduralnym aspektem postępowania upadłościowego, bowiem związek tych postępowań z celem postępowania upadłościowego jest immanentny, umożliwiając jego przeprowadzenie, *ergo* służą one osiągnięciu jego powyżej określonych celów¹⁴⁶². Będzie tak niezależnie od tego, czy określony przepis będzie wyrażał takie powiązanie w swej treści. Oznacza to, że każdorazowo należy dokonywać oceny, czy „źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa

¹⁴⁶¹ Zob. rozdział IV, pkt 4.5.5, s. 305 i n.

¹⁴⁶² Zob. rozdział IV, pkt 4.5.4.3.2, lit. (ii), s. 291 i n.

powództwa”¹⁴⁶³ są normy, które mają na celu realizację celów szczególnych dla postępowań upadłościowych.

Przesłanka ta *mutatis mutandis* znajduje zastosowanie również w przypadku postępowań o charakterze restrukturyzacyjnym. W tym jednak przypadku, wobec odmiennych celów tego rodzaju postępowań o charakterze zbiorowym, dodatkową przesłanką będzie również dążenie do zapobieżenia niewypłacalności¹⁴⁶⁴.

Kolejną przesłanką insolwencyjnej kwalifikacji sprawy jest przesłanka „ścisłego powiązania” postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym, którą można określić jako kryterium funkcjonalnego związku postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym. Dla zaistnienia przedmiotowej przesłanki konieczne jest, by wytoczenie w okolicznościach sprawy postępowania indywidualnego następowało bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli, w związku z wykonywaniem danego prawa w kontekście określonego postępowania upadłościowego. Innymi słowy, kryterium insolwencyjnej genezy sporu rozstrzyga, czy podstawą sporu jest norma o charakterze insolwencyjnym, a kryterium ścisłego związku o tym, czy wykonanie tego prawa następuje w związku z celem określonego postępowania zbiorowego. Rozstrzyga o tym istnienie trzech przesłanek. *Po pierwsze*, postępowanie indywidualne musi być prowadzone w insolwencyjnym celu (w powiązaniu z konkretnym postępowaniem upadłościowym). *Po drugie*, postępowanie indywidualne musi realizować insolwencyjny interes ogółu wierzycieli. *Po trzecie wreszcie*, realizacja insolwencyjnego interesu musi następować w sposób bezpośredni, a nie pośredni. Powyższe można zaś podsumować w ten sposób, że przesłanką istnienia ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z upadłościowym jest wytoczenie w okolicznościach sprawy postępowania indywidualnego bezpośrednio w celu realizacji insolwencyjnego interesu ogółu wierzycieli¹⁴⁶⁵. Wykluczona jest jednocześnie możliwość insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych nakierowanych na realizację indywidualnego interesu określonego wierzyciela. Powyższe nie wyklucza jednak insolwencyjnej kwalifikacji postępowań nakierowanych na ochronę nie ogółu wierzycieli, lecz ich określonej części. Będzie tak, wówczas, gdy (i) pomimo wynikającej z istoty roszczenia niemożności realizowanie przez nie (co najmniej w okolicznościach

¹⁴⁶³ Zob. wyroki TSUE z 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, nb. 27, z 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'entreprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau* oraz *Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, nb. 28.

¹⁴⁶⁴ Zob. rozdział IV, pkt 4.5.4.3.2, ppkt (iii), s. 302.

¹⁴⁶⁵ Zob. rozdział IV, pkt 4.6.5, s. 344 i n.

sprawy) interesu ogółu wierzycieli albo (ii) przy normatywnym wykluczeniu określonej kategorii wierzycieli z zakresu ochrony płynącej z uwzględnienia takiego powództwa, będzie ono w dalszym ciągu realizowało interes kolektywny, przeciwstawiany interesowi indywidualnemu.

W praktyce, jako wskazówkę i zarazem przesłankę umożliwiającą przyjęcie istnienie ścisłego powiązania postępowania indywidualnego z postępowaniem upadłościowym traktować należy występowanie w postępowaniu indywidualnym zarządcy, względnie dłużnika sprawującego zarząd własny przy postępowaniach insolwencyjnych typu *debtor in possession*. W szczególnych sytuacjach możliwe jest występowanie w postępowaniu również innych podmiotów, o ile realizują one w sposób bezpośredni wyłącznie interes o charakterze kolektywnym, działając w oparciu o umocowanie natury normatywnej lub upoważnionych do tego przez zarządcę (przy czym mowa tu o innych niż krajowy porządkach prawnych). O ile udział w sporze zarządcy lub dłużnika sprawującego zarząd własny nie stanowi przesłanki „wystarczającej” do przyjęcia istnienia ścisłego powiązania, to z zastrzeżeniem sytuacji szczególnych należy okoliczność tę traktować jako *conditio sine qua non* dla przyjęcia takiego związku.

Dla oceny przesłanki ścisłego powiązania sprawy z postępowaniem upadłościowym, co do zasady, nie będzie mieć w większości przypadków znaczenia niewyłączny lub wyłączny charakter legitymacji zarządcy do dochodzenia roszczenia. Kryterium to jest o tyle nieprzydatne, że powództwa zarządcy i wierzyciela, nawet jeżeli zasadniczo tożsamo sformułowane i oparte na tożsamej podstawie prawnej, będą realizować odmienne interesy o odmiennym charakterze (kolektywny i indywidualny). Kwestia (nie-)wyłącznego charakteru legitymacji może mieć znaczenie tylko o ile każde z tych powództw realizować będzie tożsamy rodzaj interesu.

Analogiczne przesłanki przyjąć należy w kontekście postępowań zbiorowych nieobjętych zakresem zastosowania Rozporządzenia 848/2015. Należy bowiem pamiętać, że przepisy art. 6 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015 stanowią recepcję kryteriów wypracowanych w orzecznictwie jeszcze na gruncie Konwencji Brukselskiej. Wobec przyjęcia, że normatywną podstawą przyporządkowania określonego postępowania do zakresu zastosowania europejskiego prawa procesowego cywilnego i handlowego lub insolwencyjnego jest przepis art. 1 ust. 2 lit. b) Rozporządzenia 1215/2012, treść powyższych przepisów Rozporządzenia 848/2015

traktować należy jako normatywne potwierdzenie przesłanek insolwencyjnej kwalifikacji postępowań indywidualnych.

Powyższe prowadzi do uznania, że spośród powództw przewidzianych w polskim prawie insolwencyjnej kwalifikacji na gruncie Rozporządzenia 848/2015 i Rozporządzenia 1215/2012 mogą podlegać postępowania realizujące normy wynikające z art. 127-128 pr.up., art. 129-130 pr.up. i art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 131 pr.up., postępowania realizujące normy wynikające z art. 304-305 pr.restr. oraz art. 527 i n. k.c. w zw. z art. 306 ust. 1 pr.restr., jak również postępowania mające na celu przesądzenie o istnieniu uprawnienia do uczestniczenia w czynnościach postępowania zbiorowego (np. postępowania sprzeciwowe).

Zakresem zastosowania ww. przepisów objęte są również postępowania przeciwegzekucyjne, o ile roszczenie objęte tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym jest roszczeniem o charakterze insolwencyjnym i tym samym podlega art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015, a także spory co do przedmiotów należących do upadłego wchodzących w skład masy upadłości (art. 63a pr.up.), spory związane z likwidacją masy upadłości lub masy sanacyjnej, w tym związane z prawem odrębności, sprawy dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej w oparciu o art. 21 ust. 3 pr.up. w przypadku, gdy poszkodowanym jest masa upadłości rozumiana jako ogół wierzycieli, jak również sprawy dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej piastunów organów postępowania upadłościowego lub jego uczestników, gdy są nakierowane na kompensację szkody wyrządzonej masie upadłości.

Spośród przewidzianych polskim prawem postępowań indywidualnych nie stanowią postępowań w sprawach wynikających bezpośrednio z postępowania upadłościowego i z nim ściśle powiązanych pozostałe postępowania, które mogą pozostawać w pewnym prawnym lub faktycznym związku z ogłoszeniem upadłości. Nie będą objęte ww. kategorią postępowań postępowania (i) odnoszące się do podstaw bezskuteczności określonej czynności prawnej względem masy upadłości, odnoszące się do bezskuteczności przelewu wierzytelności przyszłej (art. 128a pr.up.), (ii) związane z insolwencyjnymi ograniczeniami skuteczności czynności prawnych dokonanych przez upadłego (art. 81 pr.up., art. 101 ust. 1 pr.up., art. 84 ust. 2 pr.up.), (iii) dotyczące bezskuteczności kar umownych względem masy upadłości (art. 130a pr.up.); (iv) mające za przedmiot dochodzenie wierzytelności przeciwko masie upadłości, sanacyjnej lub układowej (inne niż te, które są nakierowane na przesądzenie o istnieniu uprawnienia do uczestniczenia w czynnościach postępowania zbiorowego); (v) przeciwegzekucyjne

skierowane przeciwko tytułom obejmującym inne roszczenia niż roszczenia o charakterze insolwencyjnym i tym samym podlegające art. 6 ust. 1 i art. 32 ust. 1 zd. 3 Rozporządzenia 848/2015; (vi) co do przedmiotów należących do upadłego wchodzących w skład masy upadłości (art. 70 i n. pr.up.). Nie będą również podlegały kwalifikacji insolwencyjnej, (vii) spory związane z odpowiedzialnością członków zarządu spółki z o.o. wobec jej wierzycieli w razie niewypłacalności spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., (viii) dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej w oparciu o art. 21 ust. 3 pr.up., o ile poszkodowanym nie jest masa upadłości (ogół wierzycieli), (ix) dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej członka zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidatora za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki (art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h.), (x) dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu z art. 291 i art. 479 k.s.h., (xi) dotyczące odpowiedzialności wspólników spółki osobowej art. 31 § 1 k.s.h., (xii) dotyczące odpowiedzialności wspólników spółki kapitałowej względem spółki lub jej wierzycieli (co do zasady), a także (xiii) w sprawach dotyczących zakazu prowadzenia działalności gospodarczej (art. 373 i n. pr.up.), (xiv) związane z odpowiedzialnością odszkodowawczą związaną z postępowaniem w przedmiocie ogłoszenia upadłości, względnie postępowaniem wszczynanym wnioskiem restrukturyzacyjnym, oraz (xv) dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej piastunów organów postępowania upadłościowego lub jego uczestników w przypadku, gdy są nakierowane na kompensację uszczerbków indywidualnych.

BIBLIOGRAFIA

ORZECZNICTWO

▪ ETS/TSUE

1. wyrok ETS z dnia 14 października 1976 roku w sprawie *LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG v. Eurocontrol*, Zb.Orz. 1976, s. 01541
2. wyrok ETS z dnia 22 lutego 1979 roku wyroku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v. Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 733, ECLI:EU:C:1979:49
3. wyrok ETS z dnia 8 września 1987 roku w sprawie C-144/86 *Gubisch Maschinenfabrik KG v. Giulio Palumbo*, Zb.Orz. 1987, s. 4861
4. wyrok ETS z dnia 4 lutego 1988 roku w sprawie 145/86 *Horst Ludwig Martin Hoffmann przeciwko Adelheid Krieg*, Zb.Orz. 1988, s. 00645
5. wyrok ETS z dnia 27 września 1988 roku w sprawie 189/87 *Athanasios Kalfelis przeciwko Bankhaus Schröder, Münchmeyer, Hengst & Co. i in.*, Zb. Orz. z 1988 roku, I-05565, ECLI:EU:C:1988:459
6. wyrok ETS z dnia 10 stycznia 1990 roku w sprawie C-115/88 *Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, Zb. Orz. z 1990 roku, s. I-00027, ECLI:EU:C:1990:3
7. wyrok ETS z dnia 25 lipca 1991 roku w sprawie C-180/89 *Marc Rich & Co. AG v. Società Italiana Impianti PA*, Zb.Orz. 1991, s. I-03855, ECLI:EU:C:1991:319
8. wyrok ETS z dnia 26 marca 1993 roku w sprawie 261/90 *Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, Zb. Orz. z 1992 roku, s. I-02149, ECLI: ECLI:EU:C:1992:149
9. wyrok ETS z dnia 6 grudnia 1994 roku w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, Zb. Orz. 1994, s. I-5439
10. wyrok ETS w wyroku z 13 lipca 2000 roku w sprawie C-412/98 *Group Josi Reinsurance Company SA przeciwko Universal General Insurance Company (UGIC)*, Zb.Orz. z 2000 roku, s. I-05925, ECLI:EU:C:2000:399
11. wyrok ETS z dnia 8 maja 2003 roku w sprawie C-111/01 *Gantner Electronic GmbH przeciwko Basch Exploitatie Maatschappij BV*, Zb. Orz. 2003, s. I-04207, ECLI:EU:C:2003:257

12. wyrok ETS z dnia 9 grudnia 2003 roku w sprawie C-116/02 *Erich Gasser GmbH v. MISAT Srl*, Zb. Orz. z 2003 roku, s. I-14693, ECLI:EU:C:2003:657
13. wyrok ETS z 5 lutego 2004 roku w sprawie C-18/02 *Danmarks Rederiforening, acting on behalf of DFDS Torline A/S v. LO Landsorganisationen i Sverige, acting on behalf of SEKO Sjöfolk Facket för Service och Kommunikation*, Zb.Orz z 2004 I-01417, ECLI:EU:C:2004:74
14. wyrok ETS z dnia 14 października 2004 roku w sprawie C-39/02 *Mærsk Olie & Gas A/S przeciwko Firma M. de Haan en W. de Boer*, Zb. Orz. 2004, s. I-09657, ECLI:EU:C:2004:615
15. wyrok ETS z 1 marca 2005 roku w sprawie C-281/02 *Andrew Owusu przeciwko N. B. Jacksonowi, działającemu pod nazwą handlową „Villa Holidays Bal-Inn Villas” i in.*, Zb. Orz. z 2005 roku, s. I-01383, ECLI:EU:C:2005:120
16. wyrok ETS z dnia 17 stycznia 2006 roku w sprawie C-1/04 *Susanne Staubitz-Schreiber*, ECLI:EU:C:2006:39
17. wyrok ETS z dnia 13 lipca 2006 roku, w sprawie C-539/03 *Roche Nederland BV i in. przeciwko Frederickowi Primusowi, Miltonowi Goldenbergowi*, Zb.Orz. z 2006 roku, s. I-06535, ECLI:EU:C:2006:458
18. wyrok ETS z dnia 2 maja 2006 roku w sprawie C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd.*, Zb. Orz. UE z 2006 roku, s. I-03813, ECLI:EU:C:2006:281
19. wyrok ETS z dnia z dnia 11 października 2007 roku, w sprawie C-98/06 *Freeport plc przeciwko Ollemu Arnoldssonowi*, Zb.Orz. z 2007 roku, s. I-08319, ECLI:EU:C:2007:595
20. wyrok ETS z dnia 2 października 2008 roku w sprawie C-372/07 *Nicole Hassett przeciwko South Eastern Health Board i Cheryl Doherty przeciwko North Western Health Board*, Zb. Orz. 2008, s. I-07403, ECLI:EU:C:2008:534
21. wyrok ETS z dnia 12 lutego 2009 roku w sprawie C-339/07 *Christopher Seagon v. Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2009:83
22. wyrok ETS z dnia 28 kwietnia 2009 roku w sprawie C-420/07 *Meletis Apostolides przeciwko David Charles Orams i Linda Elizabeth Orams*, ECLI:EU:C:2009:271, Zb.Orz. 2009, I-03571
23. wyrok ETS z dnia 2 lipca 2009 roku w sprawie C-111/09 *SCT Industri AB i likwidation przeciwko Alpenblume AB*, Zb. Orz. 2009, s. I-05655, ECLI:EU:C:2009:419

24. wyrok ETS z dnia 10 września 2009 roku w sprawie C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH przeciwko Alice van der Schee*, Zb.Orz. 2009, s. I-08421, ECLI: ECLI:EU:C:2009:544
25. wyrok ETS z dnia 17 września 2009 roku *Vorarlberger Gebietskrankenkasse przeciwko WGV-Schwäbische Allgemeine Versicherungs AG*, Zb. Orz. z 2009 roku, s. I-08661, ECLI:EU:C:2009:561
26. wyrok TSUE z dnia 21 stycznia 2010 roku w sprawie C-444/07 *MG Probud Gdynia sp. z o.o.*, Zb.Orz. 2010, I-417, ECLI:EU:C:2010:24
27. wyrok TSUE z dnia 20 października 2011 roku w sprawie C-396/09 w sprawie *Interdil Srl*, Zb. Orz. UE z 2011 roku, s. I-09915, ECLI:EU:C:2011:671
28. wyrok TSUE z dnia 9 listopada 2010 roku w sprawie C-296/10 *Bianca Purrucker przeciwko Guillermo Vallés Pérez*, Zb.Orz. 2010, s. I-11163, ECLI:EU:C:2010:665
29. wyrok TSUE z dnia 17 listopada 2011 roku w sprawie C-327/10 *Hypoteční banka a.s. przeciwko Udonowi Mike'owi Lindnerowi*, ECLI:EU:C:2011:745; Zb.Orz. 2011 I-11543
30. wyrok TSUE z dnia 19 kwietnia 2012 roku, w sprawie C-213/10, *F-Tex SIA przeciwko Lietuvos-Anglijos UAB „JadecLOUD-Vilma“*, ECLI:EU:C:2012:215
31. Postanowienie Prezesa pierwszej izby Trybunału z dnia 7 maja 2012 roku w sprawie C-494/10 *Dr Biner Bähr, jako syndyk Hertie GmbH v. HIDD Hamburg-Bramfeld B.V.I*, ECLI:EU:C:2012:275
32. wyrok TSUE z dnia 8 listopada 2012 roku w sprawie C-461/11 *Ulf Kazimierz Radziejewski przeciwko Kronofogdemyndigheten i Stockholm*, ECLI:EU:C:2012:704
33. wyrok TSUE z dnia 22 listopada 2012 roku w sprawie C-116/11 *Bank Handlowy w Warszawie SA, PPHU „ADAX” Ryszard Adamiak przeciwko Christianapol sp. z o.o.*, ECLI:EU:C:2012:739
34. wyrok TSUE z dnia 18 lipca 2013 roku, C-147/12 *ÖFAB Östergötlands Fastigheter AB przeciwko Frankowi Kootowi, Evergreen Investments BV*, ECLI:EU:C:2013:490
35. wyrok TSUE z dnia 17 października 2013 roku w sprawie C-519/12 *OTP Bank Nyilvánosan Működő Részvénytársaság przeciwko Hochtief Solution AG*, ECLI:EU:C:2013:674

36. wyrok TSUE z dnia 16 kwietnia 2014 roku w sprawie C-328/12 *Ralph Schmid, działający w charakterze syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku Aletty Zimmermann, przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2014:6
37. wyrok TSUE z dnia 4 września 2014 roku w sprawie C-327/13 *Burgo Group SpA przeciwko Illochroma SA i Jérôme'owi Theettenowi*, ECLI:EU:C:2014:2158
38. wyrok TSUE z dnia 4 września 2014 roku w sprawie C-157/13 *Nickel & Goeldner Spedition*, ECLI:EU:C:2014:2145
39. wyrok TSUE z dnia 4 grudnia 2014 roku w sprawie C295/13 *H. przeciwko H.K. GmbH*, ECLI:EU:C:2014:2410
40. wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 roku w sprawie C-649/13 *Comité d'enterprise de Nortel Networks SA i inni v. Cosme Roseau oraz Cosme Roseau v. Alan Bloom i inni*, ECLI:EU:C:2015:384
41. wyrok TSUE z dnia 10 grudnia 2015 roku, w sprawie C-594/14 *Simona Kornhaas przeciwko Thomasowi Ditmarowi działającemu w charakterze syndyka masy upadłości spółki Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd*, ECLI:EU:C:2015:806
42. wyrok TSUE z dnia 16 listopada 2016 roku w sprawie C417/15 *Wolfgang Schmidt przeciwko Christiane Schmidt*, ECLI:EU:C:2016:881
43. wyrok TSUE z dnia 10 lipca 2017 roku w sprawie C-722/17 *Norbert Reitbauer, Dolinschek GmbH, B.T.S. Trendfloor Raumausstattungs-GmbH, Elektronunternehmen K. Maschke GmbH, Klaus Egger, Architekt DI Klaus Egger Ziviltechniker GmbH v. Enrico Casamassima*, ECLI:EU:C:2019:577
44. wyrok TSUE z dnia 9 listopada 2017 roku w sprawie C-641/16 *Tünkers France i Tünkers Maschinenbau GmbH przeciwko Expert France*, EU:C:2017:847
45. wyrok TSUE z dnia 20 grudnia 2017 roku w sprawie C-649/16 *Peter Valach, Alena Valachová, SC Europa ZV II a.s., SC Europa LV a.s., VAV parking a.s., SC Europa BB a.s., Byty A s.r.o. przeciwko Waldviertler Sparkasse Bank AG, Československá obchodná banka a.s., miastu Banská Bystrica*, ECLI:EU:C:2017:986
46. wyrok TSUE z dnia 31 stycznia 2018 roku, C-106/17 w sprawie *Paweł Hofsoe przeciwko LVM Landwirtschaftlicher Versicherungsverein Münster AG*, ECLI:EU:C:2018:50

47. wyrok TSUE z dnia 4 października 2018 roku, w sprawie C-337/17 *Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, ECLI:EU:C:2018:805
48. wyrok TSUE z dnia 14 grudnia 2018 roku w sprawie C-296/17, *Wiemer & Trachte GmbH w upadłości likwidacyjnej przeciwko Zhanowi Ovedowi Tadzherowi*, ECLI:EU:C:2018:902
49. wyrok TSUE z dnia 6 lutego 2019 roku w sprawie C- 535/17 *NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV*, ECLI:EU:C:2019:96
50. wyrok TSUE z dnia 28 lutego 2019 roku w sprawie C-579/17 *BUAK Bauarbeiter-Urlaubs- u. Abfertigungskasse przeciwko Gradbeništvo Korana d.o.o.*, ECLI:EU:C:2019:162
51. wyrok TSUE z dnia 18 września 2019 roku w sprawie C-47/18 *Skarb Pánstwa Rzeczpospolitej Polskiej – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad przeciwko Stephanowi Rielowi*, ECLI:EU:C:2019:754
52. wyrok TSUE z dnia 21 listopada 2019 roku w sprawie C-198/18 *CeDe Group AB przeciwko KAN Sp. z o.o. en faillite*, ECLI:EU:C:2019:1001
53. wyrok TSUE z dnia 4 grudnia 2019 roku w sprawie C-493/18 w sprawie *UB przeciwko VA, Tiger SCI, WZ, w charakterze syndyka masy upadłości UB, Banque patrimoine et immobilier SA*, ECLI:EU:C:2019:1046
54. wyrok TSUE z dnia 4 czerwca 2020 roku w sprawie C-41/19 *FX przeciwko GZ*, ECLI:EU:C:2020:425
55. wyrok TSUE z dnia 24 marca 2022 roku w sprawie C-723/20 *Galapagos Bidco. Sàrl przeciwko DE, w charakterze syndyka masy upadłości Galapagos SA, Hauck Aufhäuser Fund Services SA, Prime Capital SA*, ECLI:EU:C:2022:209
- **Austria**¹⁴⁶⁶
 56. postanowienie OGH z dnia 15 stycznia 1998 roku, 6 Ob 337//97w
 57. postanowienie OLG Wien z dnia 17 października 2003 roku, 3 R 151/03b (niepubl., cyt. za P. Oberhammer, *Europäisches Insolvenzrecht in praxi* - „Was bisher geschah”, ZInsO 2004, s. 761, s. 765)
 58. postanowienie OGH z dnia 17 maja 2004 roku, sygn. akt 1 Ob. 80/04b

¹⁴⁶⁶

W braku odmiennych wskazań orzeczenia sądów austriackich pochodzą z oficjalnej bazy orzeczeń sądów austriackich dostępnej pod adresem internetowym ris.bka.gv.at.

59. postanowienie LG Innsbruck z dnia 10 stycznia 2014 roku, 14 Cg 56/13z (cyt. za zestawieniem „*Österreichische Entscheidungen zur Europäischen Insolvenz-Verordnung (EuInsVO)*” dostępnym pod adresem internetowym <https://www.uibk.ac.at/zivilverfahren/entscheidungsdocumentation/euinsvo.pdf>, data ostatniego odczytu: 19 czerwca 2022 roku)
60. postanowienie OGH z dnia 30 listopada 2016 roku, 7 Ob 148/16i
61. postanowienia OLG Wien z dnia 17 stycznia 2018, sygn. akt 3 R 59/17v
- **Francja**
62. wyrok *Cour de Cassation* z 26 września 2012 roku w sprawie *Mme X v. Banque Privée Edmond de Rothschild Europe* (wyrok dostępny pod adresem internetowym: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000026431679&fastReqId=1441739075&fastPos=1> (data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku)
- **Holandia**¹⁴⁶⁷
63. wyrok Hoge Raad z 14 stycznia 1983 roku, sygn. akt 12026 ECLI:NL:HR:1983:AG4521
64. Postanowienie Hoge Rad z dnia 20 czerwca 2008 roku, sygn. akt R07/124HR, ECLI:NL:HR:2008:BD0138
65. wyrok Gerechtshof Amsterdam z 16 września 2008 roku, sygn. akt 106.007.308/01, ECLI:NL:GHAMS:2008:BG3723
66. Postanowienie Rechtbank Utrecht z 28 marca 2007 roku, sygn. akt 225760 / KG RK 07-147
- **Niemcy**¹⁴⁶⁸
67. postanowienie BGH z dnia 22 maja 1978 roku, VIII ZB 41/77, orzeczenie zostało opublikowane w bazie UNALEX pod nr DE-1626
68. wyrok BGH z dnia 19 marca 1987, III ZR 2/86
69. wyrok BGH z dnia 12 października 1989 roku, VII ZR 339/88, opubl NJW 1990, s. 317
70. wyrok BGH z dnia 6 czerwca 1994 roku, II ZR 292/91
71. postanowienie BGH z 28 marca 1996 roku, sygn. akt III ZR 95/95, opublikowane w NJW 1996 z. 28 s. 1819

¹⁴⁶⁷ Wszystkie powołane orzeczenia sądów niderlandzkich pochodzą z SIP www.navigator.nl.

¹⁴⁶⁸ W braku odmiennych wskazań orzeczenia sądów niemieckich pochodzą z SIP Beck-Online.

72. wyrok BGH z dnia 30 marca 1998 roku, II ZR 146/96
73. wyrok BGH z dnia 13 grudnia 2000 roku, XII ZR 278/98
74. wyrok BGH z dnia 15 lutego 2002 roku, IV ZR 194/09
75. wyrok BGH z dnia 27 maja 2003 roku, sygn. akt IX ZR 203/02, IPRax 2004, nr 1, s. 59
76. wyrok BGH z dnia 19 stycznia 2006 roku, IX ZR 232/04, NZI 2006, nr 4, s. 224
77. postanowienie BGH z dnia 21 czerwca 2007 roku, sygn. akt IX ZR 39/06
78. wyrok BGH z dnia 19 maja 2009 roku, IX ZR 39/06
79. wyrok BGH z dnia 17 lutego 2011 roku, IX ZR 91/10
80. postanowienie BGH z dnia 21 czerwca 2012 roku, IX ZR 2/12
81. postanowienie BGH z dnia 8 maja 2014 roku, IX ZB 35/12
82. postanowienie BGH z dnia 3 czerwca 2014 roku, II ZR 34/13
83. wyrok BGH z dnia 20 października 2014 roku, IX ZR 13/14
84. wyrok BGH z dnia 16 września 2015 roku, VIII ZR 17/15
85. wyrok BGH z dnia 16 czerwca 2016 roku, IX ZR 114/15
86. wyrok BGH z 25 stycznia 2022 roku, II ZR 215/20
87. postanowienie BGH z 15 czerwca 2021 roku, II ZB 35/20 (postanowienie dostępne pod adresem internetowym: pod adresem internetowym: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=127981&pos=0&anz=1>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku)
88. wyrok Bundesarbeitsgericht z dnia 25 kwietnia 2013 roku, 6 AZR 49/12
89. wyrok KG Berlin z 24 września 2009 roku, 8 U 250/08
90. wyrok OLG Brandenburg z dnia 2 lipca 2002 roku, 11 U 185/11
91. wyrok OLG Brandenburg z dnia 25 listopada 2020 roku, 7 U 106/19 (wyrok dostępny pod adresem internetowym: <https://gerichtsentscheidungen.brandenburg.de/gerichtsentscheidung/20193>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku)
92. wyrok OLG Celle z dnia 8 września 2009 roku, 8 U 46/09
93. wyrok OLG Düsseldorf z dnia 25 sierpnia 1999 roku, 12 U 186/94
94. wyrok OLG Düsseldorf z dnia 18 grudnia 2008 roku, I-17 U 152/08, 17 U 152/08
95. postanowienie OLG Frankfurt am Main z 7 września 1977 roku, 20 W 466/77, orzeczenie zostało opublikowane w bazie UNALEX pod nr DE-667

96. wyrok OLG Frankfurt am Main z dnia 26 stycznia 2006 roku, sygn. akt 15 U 200/05, BeckRS 2006, 9538, NZI 2006, nr 13, s. 648
97. wyrok OLG Frankfurt am Main z dnia 17 grudnia 2012 roku, 1 U 17/11
98. wyrok OLG Hamm z 3 dnia maja 2011 roku, sygn. akt I-27 U 145/10
99. wyrok OLG Jena z 5 sierpnia 1998 roku, 4 U 1774/97, NZI 1999, nr 2, s. 81
100. wyrok OLG Karlsruhe z dnia 22 grudnia 2009 roku, 13 U 102/09
101. postanowienie OLG Köln z 6 września 2011 roku, I-18 W 34/11, 18 W 34/11
102. wyrok OLG München z 26 czerwca 1999 roku, 23 U 4834/98
103. wyrok OLG Rostock z dnia 4 czerwca 2014 roku, 1 U 51/11, ECLI:DE:OLGROST:2014:0604.1U51.11.0A
104. postanowienie OLG Saarbrücken z dnia 9 kwietnia 2009 roku, 4 W 143/09
105. wyrok OLG Stuttgart z dnia 11 czerwca 2007 roku, 5 u 18/07
106. postanowienie LG Essen z dnia 30 września 2010 roku, 43 O 129/09
107. postanowienie LG Essen z dnia 25 listopada 2010 roku, 43 O 129/09
108. wyrok LG Marburg z dnia 2 sierpnia 2005 roku, 2 O 209/04, BeckRS 2009, 29802
109. wyrok LG Münster z 28 października 2010 roku, sygn. akt 02 O 736/09
110. wyrok LG Potsdam z dnia 22 października 2008 roku, 2 O 501/07
111. wyrok LG Rottweil z dnia 17 maja 2010 roku, 3 O 2/08, ZIP 2010, s. 1964
112. postanowienie AG Göttingen z 12 listopada 2012 roku, sygn. akt 74 IN 160/12, ZIP 2012, nr 48, s. 2360, s. 2361-2362
- **Polska**
113. wyrok SN z dnia 6 lutego 1997 roku, II CKN 63/96, LEX nr 29445
114. wyrok SN z dnia 27 lutego 2004 roku, V CK 272/03, LEX nr 112901
115. wyrok SN z dnia 30 września 2004 roku, IV CK 30/04, LEX nr 188480
116. wyrok SN z dnia 6 stycznia 2005 roku, III CK 186/04, LEX nr 148166
117. wyrok SN z dnia 3 lutego 2005 roku, II CK 412/04, LEX nr 359437
118. wyrok SN z dnia 15 czerwca 2005 roku, IV CK 731/04, LEX nr 177217
119. uchwała SN z dnia 29 listopada 2005 roku, III CZP 104/05, LEX nr 159053
120. wyrok SN z dnia 27 stycznia 2006 roku, III CSK 120/05, LEX nr 191257
121. uchwała SN z dnia 7 czerwca 2006 roku, III CZP 34/06, LEX nr 180635
122. wyrok SN z dnia 3 października 2007 roku, IV CSK 184/07, LEX nr 341643
123. wyrok SN z dnia 21 listopada 2007 roku, I CSK 270/07, LEX nr 530614
124. wyrok SN z dnia 4 marca 2008 roku, IV CSK 457/07, LEX nr 457861
125. uchwała SN z dnia 12 czerwca 2008 roku, III CZP 55/08, LEX nr 393769

126. wyrok SN z dnia 24 września 2008 roku, II CSK 118/08, LEX nr 469112
127. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 7 listopada 2008 roku, III CZP 72/08, LEX nr 460259
128. wyrok SN z dnia 9 października 2009 roku, IV CSK 145/09, LEX nr 558608
129. wyrok SN z dnia 9 października 2009 roku, IV CSK 155/09, LEX nr 558609
130. wyrok SN z dnia 9 października 2009 roku, IV CSK 169/09, LEX 558613
131. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2009 roku, V CSK 184/09, LEX nr 553748
132. wyrok SN z dnia 8 stycznia 2010 roku, IV CSK 298/09, Lex nr 564989
133. uchwała SN z dnia 24 lutego 2011 roku, III CZP 132/10, LEX nr 707476
134. wyrok SN z dnia 7 października 2011 roku, II CSK 51/11, LEX nr 1084550
135. wyrok SN z dnia 24 maja 2012 roku, II CSK 546/11, LEX nr 1271638
136. uchwała SN z dnia 8 sierpnia 2012 roku, III CZP 42/12, LEX nr 1212735
137. wyrok SN z 25 października 2012 roku, I CSK 139/12, LEX nr 1274944
138. postanowienie SN z dnia 13 marca 2013 roku, IV CSK 499/12, LEX nr 1331350
139. wyrok SN z 18 kwietnia 2013 roku, II CSK 413/12, LEX nr 1331265
140. wyrok SN z dnia 23 maja 2013 roku, IV CSK 644/12, LEX nr 1365722
141. wyrok SN z dnia 14 listopada 2013 roku, IV CSK 157/13, LEX nr 1409531
142. wyrok SN z dnia 10 października 2014 roku, III CSK 266/13, LEX nr 1540485
143. uchwała SN z dnia 26 lutego 2015 roku, sygn. akt III CZP 104/14, LEX nr 1646367
144. wyrok SN z dnia 14 kwietnia 2016 roku, II CSK 430/15, LEX nr 2064228
145. wyrok SN z dnia 20 września 2017 roku, I CSK 696/16, LEX nr 2397618
146. wyrok SN z dnia 27 marca 2018 roku, V CSK 13/18, LEX nr 2652418
147. wyrok SN z dnia 8 maja 2019 roku, V CSK 207/18, LEX nr 2692250
148. wyrok SN z 20 lutego 2023 r., II CSKP 307/22, LEX nr 3552698
149. wyrok SA w Białymstoku z dnia 17 lutego 2017 roku, I ACa 746/16, LEX nr 2252792
150. wyrok SA w Katowicach z dnia 11 września 2008 roku, V ACa 295/08, LEX nr 508540
151. postanowienie SA w Krakowie z dnia 11 stycznia 2017 roku, I ACz 2408/16, LEX nr 2238271
152. wyrok SA w Lublinie z dnia 13 października 2015 roku, I ACa 293/15, LEX nr 1842621

153. postanowienie SA w Poznaniu z dnia 16 lutego 2004 roku, I ACz 2601/03, OSP 2005, nr 2, poz. 24, LEX nr 141644
154. wyrok SA w Szczecinie z dnia 15 maja 2014 roku, I ACa 769/13, LEX nr 1483841
155. wyrok SA w Szczecinie z dnia 21 sierpnia 2014 roku, I ACa 326/14, LEX nr 1552073
156. wyrok SA w Warszawie z dnia 20 maja 2015 roku, VI ACa 827/14, LEX nr 1770880
157. wyrok SO w Gliwicach z 27 sierpnia 2020 roku, III Ca 1781/18, LEX nr 3077769
- **Szwajcaria**
158. wyrok BGer z dnia 18 listopada 1998 roku, brak opublikowanej sygnatury, opubl. BGE 124 III 505
159. wyrok Bger z dnia 4 września 2002 roku, sygn. akt 5P.456/2002, opubl. BGE 129 III 683
160. postanowienie BGer z dnia 15 września 2004 roku, sygn. akt 5C.143/2004, opubl. BGE 131 III 227 (dostępny pod adresem: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F131-III-227%3Ade&lang=de&type=show_document, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku)
161. wyrok BGer z dnia 15 czerwca 2004 roku, sygn. akt 4C.98/2003 (wyrok dostępny pod adresem: https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F15-06-2004-4C-98-2003&lang=fr&type=show_document&zoom=YES&, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku)
162. wyrok BGer z dnia 23 kwietnia 2007 roku, sygn. akt 7B.226/2006, opubl. BGE 133 III 386
163. wyrok BGer z 30 września 2008 roku, sygn. akt 5A_20/2008, opubl. BGE 135 III 127
164. wyrok BGer z dnia 18 grudnia 2008 roku, sygn. akt 4A_398/2008, opubl. BGE 135 III 185 (dostępny pod adresem: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F135-III-185%3Ade&lang=de&type=show_document, data odczytu: 21 listopada 2023 roku)

165. wyrok BGer z dnia 8 maja 2014 roku, sygn. akt 4A_740/2012, opubl. BGE 140 III 320
166. wyrok BGer z dnia 29 maja 2015 r., sygn. akt 5A_491/2013, opubl. BGE 141 III 392
- **Włochy**
167. wyrok Corte di Cassazione z 7 maja 2003 roku w sprawie 6899, *Corkran ./ Casa Napoleone Ltd. e altro*, Unalex IT-18, <https://www.unalex.eu/Judgment/Judgment.aspx?FileNr=IT-18&FixLng=en> (data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku)
- **Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej**¹⁴⁶⁹
168. wyrok High Court of Justice dnia 26 września 2005 roku w sprawie *Re DAP Holding NV* [2005] EWHC
169. wyrok High Court of Justice z 26 listopada 2013 roku w sprawie *Zlomrex International Finance S.A.*, Re [2013] EWHC 4605 (Ch)
170. wyrok High Court of Justice z 26 listopada 2013 roku w sprawie *Zlomrex International Finance SA* [2013] EWHC 3866 (Ch)
171. wyrok High Court of Justice z dnia 16 stycznia 2014 roku w sprawie *Enasarco v. Lehman Brothers Finance SA & Anor*, [2014] EWHC 34 (Ch)

OPINIE RZECZNIKA GENERALNEGO

1. Opinia Rzecznika Generalnego Reischl przedstawiona w dniu 7 lutego 1979 roku w sprawie 133/78 *Henri Gourdain v Franz Nadler*, Zb.Orz. 1979, s. 745, s. 751, 755
2. Opinia Rzecznika Generalnego Dámasa Ruiza-Jaraba Colomera przedstawiona w dniu 16 października 2008 roku w sprawie C-339/07 *Rechtsanwalt Christopher Seagon als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH przeciwko Deko Marty Belgium NV*, Zb. Orz. 2009, s. I-00767, ECLI:EU:C:2008:575
3. Opinia Rzecznika Generalnego Eleanor Sharpston przedstawiona w dniu 10 września 2013 roku w sprawie C-328/12 *Ralph Schmid przeciwko Lilly Hertel*, ECLI:EU:C:2013:540

¹⁴⁶⁹ Przytoczone orzeczenia sądów brytyjskich pochodzą ze strony internetowej *British and Irish Legal Information Institute* dostępnej pod adresem <https://www.bailii.org>.

4. Opinia Rzecznika Generalnego Michala Bobeka przedstawiona w dniu 18 października 2018 roku w sprawie C-535/17 NK, zarządca masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI przeciwko BNP Paribas Fortis NV, ECLI:EU:C:2018:850
5. Opinia rzecznika generalnego Jääskinen przedstawione w dniu 30 stycznia 2014 roku w sprawie C-438/12 Irmengard Weber przeciwko Mechthilde Weber, ECLI:EU:C:2014:43

RAPORTY, SPRAWOZDANIA

1. Jenard P., *Sprawozdanie do Konwencji o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, sporządzonej w dniu 27 września 1968 roku w Brukseli opracowane przez P. Jenarda*, Dz.Urz. WE C 59/1 z dnia 5 marca 1979 roku
2. Hess B., Oberhammer P., Pfeiffer Th. (red.), Publikacja UE pt. “*External Evaluation of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*” (Sprawozdanie dot. Rozporządzenia 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego) nr JUST/2011/JCIV/PR/0049/A4 sporządzona przez zespół pod kierownictwem B. Hessa, P. Oberhammera i Th. Pfeiffera
3. Lemontey J., *Sprawozdanie do konwencji dotyczącej upadłości, układów i analogicznych postępowań (niem. Bericht über das Übereinkommen über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren) z 1980 roku sporządzony przez J. Lemontey*, EG-Dok. III/D/222/80-DE opublikowany w: Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.) *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 93-211
4. Noël J., Lemontey J., *Sprawozdanie do konwencji dotyczącej upadłości, układów i analogicznych postępowań (ang. Report on the Convention Relating to Bankruptcies, Compositions and analogous procedures) sporządzony przez J. Noël i J. Lemontey*, Dokument Komisji 16. 175/XtV/70 (niepublikowane, pełny tekst dostępny pod adresem <http://aei.pitt.edu/35331/>, data ostatniego odczytu: odczytu: 21 listopada 2023 roku)
5. Schlosser P.F., *Sprawozdanie w sprawie konwencji dotyczącej przystąpienia Królestwa Danii, Irlandii i Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej do konwencji w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, jak również*

Protokołu dotyczącego jej wykładni przez Trybunał opracowany przez prof. dr P.F. Schlossera, Dz.Urz. WE C 59/71

6. Virgos M., Schmit E., *Sprawozdanie w sprawie konwencji o postępowaniach upadłościowych opracowane przez M. Virgos i E. Schmit (ang. Report on the Convention in Insolvency Proceedings)*, dokument Rady UE Nr 6500/1/96

DOKUMENTY I INNE ŹRÓDŁA

1. *Entwurf eines Übereinkommens der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren*), tekst powołanej przy Radzie Wspólnot Europejskich grupy ad-hoc po jego drugim czytaniu został opublikowany w Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.), *Vorschläge und Gutachten...*, s. 417
2. *Erläuterungen zu den Änderungen des Entwurfs eines Übereinkommens der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren nach der zweiten Lesung der Ad-hoc-Gruppe beim Rat der Europäischen Gemeinschaften [Verfaßt im BMJ]* Pełny tekst projektu wstępnego został opublikowany w: Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.), *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 449
3. Madaus S., *Darf der StaRUG-Plan Rechtsverhältnisse gestalten, die ausländischem Recht unterliegen?*, dostępny pod adresem <https://stephanmadaus.de/2021/08/31/darf-der-starug-plan-rechtsverhaeltnisse-gestalten-die-auslaendischem-recht-unterliegen/>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku
4. Madaus S., *Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG) sowie zum diesbezüglichen Antrag der Fraktion der FDP*, dokument dostępny pod adresem: <https://www.bundestag.de/resource/blob/806302/5235168ddc676b9436c8540322e53865/madaus-data.pdf>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku
5. Pismo Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z dnia 16 stycznia 2020 roku, znak DPZ.DPZ.1.0141.1.2020
6. Rezolucja ustawodawcza Parlamentu Europejskiego z dnia 5 lutego 2014 roku w sprawie wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającego rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 w sprawie

- postępowania upadłościowego (COM(2012)0744 – C7-0413/2012 – 2012/0360(COD)), Dz.Urz. UE C 93 z 24.3.2017, str. 366—388
7. Uzasadnienie do projektu ustawy Prawo Restrukturyzacyjne - Druk sejmowy nr 2824 Rządowy projekt ustawy - Prawo restrukturyzacyjne z dnia 9 października 2014 roku; dokument dostępny pod adresem: <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2824>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku
 8. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw z dnia 22 maja 2020 roku, s. 13-14 uzasadnienia; dokument dostępny pod adresem: <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=382>, data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku
 9. „*Vorentwurf eines Übereinkommens über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren vom 16.2.1970, EG-Dok. 3327/XIV/1/70-D*“. Pełny tekst projektu wstępnego został opublikowany w: Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.), *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 3 i n.
 10. Wniosek Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniające rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego” z 12 grudnia 2012 roku COM(2012) 744 final (dostępny pod adresem: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2012\)0744_/com_com\(2012\)0744_pl.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2012)0744_/com_com(2012)0744_pl.pdf), data ostatniego odczytu: 21 listopada 2023 roku)

LITERATURA

1. Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2019
2. Adamus R., Skutki podstawienia procesowego syndyka w procesie pauliańskim po upływie terminu zawitego, PPH 2020, nr 2, s. 10
3. Adamus R., *Upadłość likwidacyjna cedenta a zagadnienie skuteczności przelewu wierzytelności przyszłych*, PS 2011, s. 62
4. Adamus R., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Art. 15–25 Tarczy 4.0. Komentarz*, Warszawa 2020

5. Albrecht A., *Die Reform der EuInsVO ist abgeschlossen – eine Übersicht*, ZinsO 2015, nr 23, s. 1077
6. Allerhand M., *Prawo upadłościowe, Prawo o postępowaniu układowem : Komentarz*, Warszawa 1937
7. Althammer Ch., Tolani M., *Der klageweise Zugriff des Insolvenzverwalters auf ausländisches Vermögen – insolvenzrechtliche Annexklagen als rechtliche Schnittstellenproblematik*, w: Meller-Hanisch C., Haerlein L., Gaul H.F., Becker-Eberhard E. (red.), *Rechtsslage – Rechserkenntnis – Rechtsdurchsetzung. Festschrift für Eberhard Schilken zum 70. Geburtstag*, München 2015, s. 589
8. Altman D., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 1936
9. Altmeppen H., *Neue und alte Irrtümer zur Dogmatik der Haftung für masseschmälernde Zahlungen*, ZIP 2020, nr 20, s. 937
10. Ambach J., *Reichweite und Bedeutung von Art. 25 EuInsVo*, Berlin 2009
11. Andres D., Leithaus R., Dahl M., *Insolvenzordnung (InsO) Kommentar*, München 2018
12. Arts R., *Zum Anwendungsbereich der EuInsVO – Das Ende der Lehre vom qualifizierten Gemeinschaftsbezug (zu EuGH, 16.1.2014 – Rs. C-328/12 – Ralph Schmid ./ Lilly Hertel, unten S. 425, Nr. 33)*, IPRax 2014, nr 5, s. 390
13. Bariatti S., *Filling in the Gaps of EC Conflicts of Laws Instruments: the case of jurisdiction over actions related to insolvency proceedings*, in *New Instruments of Private International Law*, w: Venturini G., Bariatti S. (red.), *Liber Fausto Pocar, T. II, New Instruments of Private International Law*, Milan 2009
14. Baumert A. J., *Offene Praxisfragen beim internationalen Gerichtsstand bei Insolvenzanfechtungsklagen in Drittstaatenfällen – Art. 3 EuInsVO analog*, NZI 2014, nr 4, s. 106
15. Becker M., *Im Zweifel für den Insolvenzverwalter – Die Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen gemäß Art. 3 Abs. 1 EuInsVo in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs*, w: Bork R., Kayser G., Kebekus F. (red.), *Festschrift für Bruno M. Kübler zum 70. Geburtstag*, München 2015, s. 33
16. Bělohávek A.J., *EU and International Insolvency Proceedings. Regulation (EU) 2015/848 on insolvency Proceedings. Commentary. Vol. I*, The Hague 2020
17. Berger Ch., *Dingliche Sicherheiten für nachrangige Forderungen*, KTS 2020, nr 1, s. 1

18. Berner O., Klöhn L., *Insolvenzantragspflicht, Qualifikation und Niederlassungsfreiheit*, ZIP 2007, nr 3, s. 106, s. 110
19. Bilewska K., *Dochodzenie roszczeń spółki kapitałowej przez jej wspólników*, Warszawa 2008
20. Bork R., *Annexzuständigkeit nach Art. 6 EuInsVO*, w: Exer J., Paulus Ch. (red.), *Festschrift für Siegfried Beck zum 70. Geburtstag*, München 2016, s. 49
21. Bork R., Schäfer C. (red.), *GmbHG*, Köln 2019
22. Bork R., *The Scheme of Arrangement*, IILR 2012, z. 4, s. 477
23. Bork R., Van Zwieten K. (red.), *Commentary on the European Insolvency Regulation*, Oxford – New York 2016
24. Bork R., Van Zwieten K. (red.), *Commentary on the European Insolvency Regulation*, Oxford 2022
25. Bormann J., *Kreditreorganisationsgesetz, ESUG und Scheme of Arrangement – Insolvenzzrechtliche Neuerungen im Spannungsverhältnis zwischen erleichterter Unternehmenssanierung und Beschneidung von Gläubiger- und Gesellschafterrechten*, NZI 2011, z. 22, s. 892
26. Bramkamp D., *Die attraktivgerichtsstände des europäischen Insolvenzrechts. Eine Untersuchung der Regelungen der Art. 6 EuInsVo*, Köln 2019
27. Bramkamp D., *Neues zu insolvenzbezogenen Annexverfahren im Sinne der EuInsVO*, KTS 2015 nr 4, s. 421
28. Braun E. (red.), *Insolvenzordnung (InsO). InsO mit EuInsVo (Neufassung). Kommentar*, München 2017
29. Brinkmann M. (red.), *European Insolvency Regulation : Article-by-Article Commentary*, München - Baden Baden – Oxford 2019
30. Brinkmann M., *Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 19.4.2012, Az. C-213/10 - Zur internationalen Zuständigkeit bei der Insolvenzanfechtung*, EWIR 2012, nr 12, s. 383
31. Brinkmann M., *Avoidance Claims in the Context of the EIR*, IILR 2013, nr 4, s. 371
32. Brinkmann M., *Der Aussonderungsstreit im internationalen Insolvenzrecht — Zur Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVO*, IPRax 2010, nr 4, s. 324
33. Brinkmann M., *EuGH: Anwendbarkeit der EuInsVO bei grenzüberschreitendem Bezug nur zu einem Drittstaat*, LMK 2014, 356291

34. Brinkmann M., *Grenzüberschreitende Sanierung und europäisches Insolvenzrecht*, KTS 2014, z. 4, s. 381
35. Brinkmann M., *Keine internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte für Anfechtungsklage des Lehman-Insolvenzverwalters gegen Gesellschaft englischen Rechts*, EWiR 2013, nr 5, s. 159
36. Brinkmann M., *Zur internationalen Zuständigkeit bei insolvenzrechtlichen Annexstreitigkeiten, hier: Kaufpreisklage des Insolvenzverwalters gegen im EU-Ausland ansässigen Käufer*, EWIR 2015, nr 23, s. 751
37. Brombe B., *Die Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut im Lichte des Kornhaas-Urteils des EuGH*, Berlin 2023
38. Brombe B., *Die Qualifikation und Abgrenzung insolvenzbezogener Geschäftsleiterhaftung*, ZRI 2023, nr 13, s. 541
39. Buber O., *Polskie prawo upadłościowe*, Warszawa 1936
40. Burgstaller A., Neumayr M., Geroldinger A., Schmaranzer G., *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Wydawnictwo wymiennokartkowe Wiedeń 2000 (20 wydanie, stan na grudzień 2016 roku)
41. Carstens N., *Die internationale Zuständigkeit im europäischen Insolvenzrecht*, Köln, Berlin, München 2005
42. Chrapoński D., *Materialnoprawne i procesowe aspekty odpowiedzialności na podstawie art. 21 ust. 3 Prawa upadłościowego*, Doradca Restrukturyzacyjny 2017, nr 4 (10), s. 18
43. Chrapoński D., *Wylączenia z masy upadłości*, Warszawa 2010
44. Ciaptacz J., *Actio Pauliana under the Brussels Ia Regulation – a challenge for principles, objectives and policies of EU private international law*, Journal of Private International Law, 2021, t. 17, nr. 3, s. 497
45. Commandeur A., Nienerza M., *Keine Anerkennung eines britischen Solvent Scheme of Arrangement*, NZG 2009, s. 1220
46. Cranshaw F. L., *»Solvent Scheme of Arrangement«, ein Sanierungsinstrument des englischen Rechts in der inländischen Rechtspraxis – Zugleich eine Anmerkung zu dem Urteil »Equitable Life« des BGH*, DZWIR 2012, z. 6, s. 223
47. Cranshaw F. L., Portisch W., *Paradigmen des Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetzes (StaRUG) nach dem Regierungsentwurf aus Gläubigersicht – Teil 1*, ZInsO 2020, nr 49, s. 2561

48. Cranshaw F., *Anwendung des § 64 GmbHG auf Geschäftsleiter ausländischer Gesellschaften mit Verwaltungssitz im Inland?*, jurisPR-InsR 4/2015, uwaga 1
49. Cranshaw F.L., *Aktuelle Fragen zur europäischen Insolvenzverordnung vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des EuGH*, DZWIR 2009, nr 9, s. 353
50. Cybulska-Bienioszek A., *Możliwość wytoczenia przez syndyka masy upadłości powództwa przeciwko członkom zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 293 KSH*, w: Pinior P., Relidzyński P., Wyrzykowski W., Zielińska E., Żaba M. (red.), *Prawo handlowe. Między teorią, praktyką a orzecznictwem. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi A. Strzepce*, Warszawa 2019, s. 329
51. Czaplinsky P., Knodel O., *Internationale Zuständigkeit bei Klagen eines Insolvenzverwalters gegen den Geschäftsführer gem. § 64 S. 1 und 2 GmbH*, GWR 2015, nr 1, s. 16
52. Czech T., *Bezskuteczność przelewu wierzytelności przyszłej wobec masy upadłości*, MPB 2017, nr 5, s. 51
53. Czernich D., Kodek G., Mayr P. (red.), *Europäisches Gerichtststands- und Vollstreckungsrecht. Brüssel Ia-Verordnung (EuGVVO 2012) und Übereinkommen von Lugano 2007*, Wiedeń 2015
54. Dasser F., Oberhammer P., *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Bern 2021
55. Delzant E., *EuGH: Internationale Zuständigkeit gemäß Art. 3 I EuInsVO für Klagen eines Insolvenzverwalters gegen einen Geschäftsführer nach § 64 GmbHG*, FD-InsR 2015, 366993
56. Dostal B., *Zur Frage der internationalen Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts für Gläubigeranfechtungsklagen*, IHR 2019/2, s. 89
57. Drobnig U., *Vorrechte, Sicherheiten und Eigentumsvorbehalt im EG-Konkursübereinkommen, Stellungnahme zu den Artt. 43-52 sowie Art. 41 des Entwurfs von 1980*, w: Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.) *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 357
58. Duursma D., Duursma-Kepplinger H.C., *Gegensteuerungsmaßnahmen bei ungerechtfertigter Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 1 EuInsVO*, DZWIR 2003, z. 11, s. 447
59. Duursma-Kepplinger H.C., Duursma D., Chalupsky E., *Europäische Insolvenzordnung. Kommentar*, Wien – New York 2002
60. Duursma-Kepplinger H.C., Duursma D., *Der Anwendungsbereich der Insolvenzverordnung unter Berücksichtigung der Bereichsausnahmen, von*

- Konzernsachverhalten und der von den Mitgliedstaaten abgeschlossenen Konkursverträge*, IPRax 2003, nr 6, s. 505, s. 506
61. Ehret P., *EuGH: Keine Annexzuständigkeit gem. Art. 3 I EuInsVO bei Schadensersatzklage des Insolvenzverwalters aus unerlaubter Handlung*, FD-InsR 2019, 414866
 62. Ehret P., *EuGH: Keine Anwendung der Brüssel Ia-VO auf deliktische Schadensersatzklage gegen Gläubigerausschussmitglieder wegen Abstimmungsverhalten*, FD-InsR 2018, 401988
 63. Ehret P., *Keine Annexzuständigkeit gem. Art. 3 I EuInsVO bei Klage gegen den Übernehmer aus der Insolvenz wegen unlauterem Wettbewerb*, FD-InsR 2017, 398639
 64. Eidenmüller H., *Europäische Verordnung über Insolvenzverfahren und zukünftiges deutsches internationales Insolvenzrecht*, IPRax 2001, nr 1, s. 2
 65. Eidenmüller H., Frobenius T., *Die internationale Reichweite eines englischen Scheme of Arrangement*, WM 2011, z. 26, s. 1210
 66. Epeoglou M.-T., *Down the Slippery Slope: Insolvency Related Actions According to Decisions C-641/16 & C-649/16*, BULA 2018, t. 39, nr 3, s. 88
 67. Ereciński T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom VI. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, Warszawa 2017
 68. Ereciński T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016
 69. Fabok Z., *Jurisdiction concerning annex actions in the context of the insolvency and Brussels Ibis regulations*, International Insolvency Review 2020; s. 1
 70. Fasching H.W., Konecny A., (red.), *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen. 5. Bd., 1. Teilbd., EuGVVO, EuBVO, EuVTVO, §§ 39, 39 a JN, §§ 63 bis 73, 283, 291 a bis 291 c ZPO*
 71. Fehrenbach M., *Die reformierte Europäische Insolvenzverordnung (Teil I)*, GPR 2016, nr 6, s. 282
 72. Fehrenbach M., *Die Zuständigkeit für insolvenzrechtliche Annexverfahren (zu EuGH, 12.2.2009 - Rs. C-339/07 - Christopher Seagon als Insolvenzverwalter der Frick Teppichboden Supermärkte GmbH./Deko Marty Belgium NV, unten S. 513, Nr. 33a, und BGH, 19.5.2009 - IX ZR 39/06, unten S. 515, Nr. 33b)*, IPRax 2009, z. 6, s. 492

73. Feliga P., *Stanowisko prawne syndyka w procesie dotyczącym masy upadłości*, Warszawa 2013
74. Filipiak P., Hrycaj A., Zedler F., *European insolvency proceedings : commentary on Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings (recast)*, Alphen aan den Rijn 2021
75. Filipiak P., *Podstawy wszczęcia wtórnego postępowania upadłościowego zgodnie z rozporządzeniem Rady (WE) Nr 1346/2000*, Warszawa 2013
76. Filipiak P., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Komentarz*, Gdańsk 2020
77. Fischer G., *Rechtliche Anerkennung eines Scheme of Arrangement, das eine Gesellschaft mit Sitz in Deutschland betrifft*, w: Graf-Schlicker M.L., Prütting H. H., Uhlenbruck W. (red.), *Festschrift für Heinz Vallender zum 65. Geburtstag*, Köln 2015, s. 137
78. Fölsing P., „*Treffer versenkt oder Ziel verfehlt? – Umgekehrter Torpedo gegen Insolvenzverwalter*“, ZInsO 2020, nr 7, s. 282
79. Fridgen A., Geiwitz A., Göpfert B. (red.), *BeckOK InsO mit InsVV und EuInsVO*, München 2019
80. Fritz D., Scholtis L., *Anwendbarkeit der Brüssel I-VO bei Schadensersatzklagen des Insolvenzverwalters aus unerlaubter Handlung*, IWRZ 2019, nr 3, s. 135
81. Fritz D., Scholtis L., *Rechtsprechungsübersicht im internationalen Insolvenzrecht 2018/2019*, IWRZ 2019, s. 147, s. 150
82. Frosztęga N., Sierakowski B., *Obowiązek przekazania środków pieniężnych do masy upadłości w następstwie ubezskutecznienia kar umownych na podstawie art. 130a prawa upadłościowego*, Doradca Restrukturyzacyjny 2019, nr 3 (17), s. 101
83. Garber Th., *Zum Anwendungsbereich der EuInsVO 2015*, w: Nunner-Krautgasser B., Garber Th., Jauffer C. (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt. Die neue EU-Insolvenzverordnung*, Wien 2017, s. 21
84. Garber Th., *Zur Abgrenzung zwischen dem sachlichen Anwendungsbereich der EuInsVO und jenem der EuGVVO im Bereich insolvenzrechtlicher Verfahren*, w: Clavora S., Garber Th. (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt - die EUInsVO*, Wien-Graz 2011, s. 41
85. Garcimartin F., *The EU Insolvency Regulation Recast: Scope, Jurisdiction and Applicable Law*, ZEuP 2015, nr 4, s. 694

86. Gebler O., *Ausländische Insolvenzverfahren zur Sanierung deutscher Unternehmen*, NZI 2010, z. 17, s. 665
87. Gehrlein M., *Die Auslegung des § 64 GmbHG im Spannungsfeld zwischen Gesellschaftsrecht und Insolvenzanfechtungsrecht*, ZInsO 2015, nr 11, s. 477
88. Geimer R., *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2020
89. Geimer R., Schütze R.A. (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2020
90. Geimer R., Schütze R.A. (red.), *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, München 2010
91. Geimer R., Schütze R.A. (red.), *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen*, wyd. wymiennokartkowe - stan na czerwiec 2018 (55 aktualizacja), München,
w pracy przywoływane są następujące fragmenty ww. wydawnictwa:
- 91.1. Paulus D., Peiffer E., Peiffer M., *Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Neufassung) (EuGVVO n.F.)*
- 91.2. Haß D., Huber P., Gruber U., Heiderhoff B., *Erläuterungen zu der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren*
- 91.3. Auer S., Safferling Ch., Wolf Ch., *Erläuterungen zu dem Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Stand 1989) und dem Luganer Übereinkommen*
92. Gil P., *Zaskarzenie przed sądem czynności upadłego dokonanych z pokrzywdzeniem wierzycieli masy upadłości*, Warszawa 2016
93. Gniewek E., Machnikowski P. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017
94. Gołąb A., *Forum executionis contractus w sprawie o udzielenie ochrony pauliańskiej w świetle rozporządzenia Bruksela Ia*, w: Bilewska K., Krekora-Zajac D. (red.), *Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Adamowi Brzozowskiemu*, Warszawa 2020, s. 131

95. Gottwald P., *Insolvenzrechtliche Annexverfahren im Verhältnis Deutschland – Schweiz*, w: Breitschmid P., Jent-Sørensen I., Schmid H., Sogo M. (red.), *Tatsachen - Verfahren - Vollstreckung. Festschrift für Isaak Meier*, Zürich 2015, s. 249
96. Graf-Schlicker M.L. (red.), *InsO. Kommentar*, Köln 2014
97. Graf-Schlicker M.L. (red.), *InsO. Kommentar*, Köln 2020
98. Grompe S., *Die vis attractiva concursus im Europäischen Insolvenzrecht. Ein Instrument zur Konkretisierung des Insolvenzstatuts*, Baden-Baden 2018
99. Gröning J., *Gesellschafter- und Geschäftsleiterhaftung im internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2019
100. Grzegorzczak P., *Bezskuteczność obciążenia majątku upadłego w stosunku do masy upadłości na podstawie art. 130 ust. 1 PrUpN*, MoP 2013, nr 7, s. 376
101. Grzegorzczak P., *Immunitet państwa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010
102. Grzegorzczak P., Rylski P., Weitz K., *Przegląd orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z zakresu europejskiego prawa procesowego cywilnego (2009-2010)*, KPP 2011, z. 3, s. 765
103. Grzegorzczak P., *W ramach której z podstaw kasacyjnych należy zarzucać naruszenie przepisów regulujących warunki uznania orzeczenia sądu państwa obcego lub wyroku sądu polubownego wydanego za granicą?*, PPC 2010, nr 1, s. 77
104. Grzegorzczak P., *Zagraniczne spółki handlowe w europejskim prawie procesowym cywilnym*, w: Cejmer M., Napierała J., Sójka T. (red.), *Europejskie prawo spółek. T. IV. Spółki zagraniczne w Polsce*, Warszawa 2008, s. 155
105. Grzegorzczak P., *Glosa do postanowienia SA w Poznaniu*, OSP 2005/2, s. 24
106. Gudowski J. (red.), *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz do wybranych przepisów*, Gdańsk 2018
107. Gudowski J. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2018
108. Gurgul S., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2011
109. Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2018
110. Guski R., *Die internationale Zuständigkeit für Klagen mit Insolvenzbezug*, ZIP 2018, nr 50, s. 2385
111. Gutowski M., *Bezskuteczność czynności prawnej*, Warszawa 2017

112. Gutowski M. (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, Warszawa 2019
113. Guzewicz A., „*Sprawa cywilna i handlowa*” a „*sprawa upadłościowa*” w prawie unii europejskiej. *Kilka refleksji*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji 2021, t. 127, s. 165
114. Haas U., *Die internationale und örtliche Zuständigkeit für Klagen nach § 64 II GmbHG a.F. (bzw. § 64 S. 1 GmbHG n.F.)*, NZG 2010, nr 13, s. 495
115. Haas U., *Insolvenzrechtliche Annexverfahren und internationale Zuständigkeit*, ZIP 2013, z. 50, s. 2381
116. Haas U., *Insolvenzverwalterklagen und EuGVÜ*, NZG 1999, nr 23, s. 1148
117. Habscheid E.J., *Das deutsche internationale Insolvenzrecht und die vis attractiva concursus*, ZIP 1999, z. 27, s. 1113
118. Harla A.G., *Organy postępowania upadłościowego a organy postępowania cywilnego w ujęciu systemowym*, PPH 2006, nr 4, s. 18
119. Hau W. *Internationale Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen*, KTS 2009, nr 3, s. 382
120. Hau W., *Masseinreichung und Gläubigerschutz im Europäischen Insolvenzrecht: Anfechtung, Eigenkapitalersatz und Durchgriffshaftung*, w: Gottwald P. (red.), *Europäisches Insolvenzrecht – Kollektiver Rechtsschutz*, Bielefeld 2008, s. 79
121. Haubold J., *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Ansprüche im Zusammenhang mit Insolvenzverfahren. Zur Abgrenzung zwischen Europäischer Insolvenzverordnung und EuFVO, EuGVÜ und LugÜ*, IPRax 2002, nr 3, s. 157
122. Haubold J., *Internationale Zuständigkeit für gesellschaftsrechtliche und konzerngesellschaftsrechtliche Haftungsansprüche nach EuGVÜ und LugÜ*, IPRax 2000, s. 375
123. Haubold J., *Mitgliedstaatenbezug, Zuständigkeitserschleichung und Vermögensgerichtsstand im Internationalen Insolvenzrecht*, IPRax 2003, nr 1, s. 34
124. Heber C., *Die internationale Zuständigkeit des „Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen“ und von insolvenzbezogenen Einzelverfahren unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH zur EuInsVO und zur EuGVVO*, Frankfurt am Main 2015

125. Heil M., *Insolvenzantragspflicht und Insolvenzverschleppungshaftung bei der Scheinauslandsgesellschaft in Deutschland am Beispiel der englischen Limited*, Baden-Baden 2008
126. Heinze Ch., Dutta A., *Ungeschriebene Grenzen für europäische Zuständigkeiten bei Streitigkeiten mit Drittstaatenbezug*, IPRax 2005, nr 3, s. 224
127. Henckel W., *Anfechtung im Insolvenzrecht. Kommentar*, Berlin 2008
128. Henckel W., Gerhardt W. (red.), *Jaeger Insolvenzordnung. Großkommentar. Viertes Band §§ 129-147*, Berlin, New York 2010
129. Henckel W., Gerhardt W. (red.), *Jaeger Insolvenzordnung. Großkommentar. Viertes Band §§ 56-102*, Berlin, New York 2007
130. Henckel W., Gerhardt W. (red.), *Jaeger Insolvenzordnung. Großkommentar. Sechster Band §§ 174-216*, Berlin, New York 2010
131. Hess B., *Europäisches Zivilprozessrecht*, Berlin – Boston 2021
132. Hess H. (red.), *Kölner Kommentar zur Insolvenzordnung, Teil: Band 4b., Vor §§ 286-359 InsO, EGInsO (Auszug), EuInsVO*, Köln 2022,
133. Hess H. (red.), *Kölner Kommentar zur Insolvenzordnung, Teil: Band 5., A. InsVV, B. Anfechtungsgesetz, C. KredReorgG, D. SAG, E. Steuerrecht in der Insolvenz, F. Strafrecht in der Insolvenz, G. Insolvenzgeld (SGB III)*, Köln 2021
134. Hinkel L., Flitsch M., *OLG Frankfurt/M., 26.1.2006 - 15 U 200/05: Bestimmung der internationalen Zuständigkeit für Anfechtungsklagen des Insolvenzverwalters nach EuGVVO*, EWIR 2006, nr 8, s. 237
135. Hirte H., Vallender H. (red.), *Insolvenzordnung: Kommentar, Insolvenzordnung: Kommentar, Band 2 EuInsVo*, tytuł serii *Uhlenbruck Insolvenzordnung*, München 2020
136. Hoffmann J.F., *Gläubigeranfechtungsklagen und Zuständigkeit nach Maßgabe der EuGVVO. Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 4.10.2018 – C-337/17 – Feniks*, GPR 2019, nr 4, s. 168
137. Hrycaj A., Filipiak P. (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020
138. Hrycaj A., Jakubecki A., Witosz A. (red.), *System Prawa Handlowego, Tom 6, Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa 2020
139. Hrycaj A., *Procesowe aspekty odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, w: Kulski R. (red.),

- Sprawy ze stosunku spółki handlowej w procesie cywilnym i egzekucji sądowej*, Warszawa 2021, s. 121
140. Hrycaj A., Wiórek P.M., *Otwieranie europejskich postępowań upadłościowych przez polskie sądy upadłościowe – ustalenie właściwych przepisów jurysdykcyjnych*, Czasopismo Kwartalne Całego Prawa Handlowego, Upadłościowego oraz Rynku Kapitałowego, 2009, nr 1, s. 63
 141. Huber P., *Internationales Insolvenzrecht in Europa - Das internationale Privat- und Verfahrensrecht der Europäischen Insolvenzverordnung*, ZZP 2001, T. 114, nr 2, s. 133
 142. Hübler J., *Aktuelles Internationales und ausländisches Insolvenzrecht. Dezember 2018 bis Februar 2019*, NZI 2019, s. 155
 143. Hübler J., *Aktuelles Internationales und ausländisches Insolvenzrecht. August bis November 2018*, NZI 2018, s. 975
 144. Jacobs M., Oberhammer P., Wagner G. (red.), *F. Stein, M. Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Band 10. EuGVVO, GVG, Tübingen 2011
 145. Jahr G., *Vis attractiva concursus, Stellungnahme zu den Artt. 15 und 16 des Entwurfs von 1980*, w: Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.) *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988
 146. Jakubecki A., Zedler F., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2011
 147. Jametti Greiner M., *Überblick zum Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit*, Zeitschrift des bernischen Juristenvereins 1992, T. 128, s. 42
 148. Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2020
 149. Jara Z. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2019
 150. Jucker P., *Der internationale Gerichtsstand der schweizerischen paulianischen Anfechtungsklage und rechtsvergleichend schweizerisches, deutsches und französisches Haftpflichtrecht*, Zurich–Basel–Genf 2007
 151. Kaliński M., *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2008
 152. Katner P., *Przeniesienie wierzytelności w umowie faktoringu*, Warszawa 2011
 153. Kayser G., Thole Ch. (red.), *Insolvenzordnung*, Heidelberg 2018
 154. Keller Ch., *Die Folgen des Statutenwechsels infolge der Verlegung des COMI*, NZI 2021, nr 4, s. 110
 155. Kern Ch.A., *EuGH: Zuständigkeit für Klagen aus abgetretenem Rückgewähranspruch auf Grund Insolvenzanfechtung*, LMK 2012, 333271

156. Kern Ch.A., Uhlmann Ch., *Internationale Zuständigkeit bei Anfechtungsklagen, die außerhalb eines Insolvenzverfahrens erhoben werden (zu EuGH, 4.10.2018 – Rs. C-337/17 – Feniks sp. z o.o. ./ Azteca Products & Services SL, unten S. 521, Nr. 45)*, IPRax 2019, nr 4, s. 488
157. Keyes M. (red.), *Optional Choice of court agreements in private international law*, Cham 2020
158. Kiliass L., *Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2012)*, SZIER 2013, s. 671
159. Kiliass L., *Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2013)*, SZIER 2014, s. 687
160. Kindler P., *Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 4.12.2014 – C-295/13 „H, als Insolvenzverwalter über das Vermögen der G. T. GmbH*, EuZW 2015, s. 143
161. Kindler P., *Hauptfragen der Reform des Europäischen Internationales Insolvenzrechts*, KTS 2014, nr 1, s. 25
162. Kindler P., *Insolvenzanfechtungsklage gegen einen in einem Drittstaat ansässigen Beklagten am Gerichtsstand des Hauptinsolvenzverfahrens*, RIW 2014, nr 4, s. 134, s.138
163. Kindler P., *Konzernhaftung zwischen Vertrag und Delikt – Die internationale Gerichtszuständigkeit bei Verstößen gegen gesellschaftsrechtliche Mitteilungspflichten*, IPRax 2014, s. 486
164. Kindler P., Sakka S., *Die Neufassung der Europäischen Insolvenzverordnung*, EuZW 2015, z. 12, s. 460
165. Kindler P., *Zum Kollisionsrecht der Zahlungsverbote in der Gesellschaftsinsolvenz*, IPRax 2010, nr 5, s. 430
166. Kirchhof H.-P., Stürner R., Eidenmüller H. (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 4. EuInsVo 2000, Art. 102 und 102 EGIInsO, EuInsVo 2015, Länderberichte*, München 2016
167. Klockenbrink U., *Die Gläubigerstellung unter dem Einfluss der EuInsVO und des deutschen internationalen Insolvenzrechts*, Berlin 2008
168. Kluth D., *Rückforderungen aufgrund Insolvenzanfechtung sind nach Abtretung des Insolvenzverwalters als Zivil- und Handelssachen nach der EuGVVO einzuordnen*, GWR 2012, s. 330
169. Klyta W., *Vis attractiva concursus europea – zarys pojęcia. Uwagi na marginesie art. 6 rozporządzenia nr 2015/848 o postępowaniu upadłościowym*, w: Fras M.,

- Ślęzak P., *Prawo prywatne wobec wyzwań współczesności : księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Leszkowi Ogiegle*, Warszawa 2017, s. 193
170. Klyta W., *Wybrane problemy wiążące się z upadłością spółki private limited company by shares podlegającej prawu angielskiemu z rzeczywistą siedzibą w Polsce*, w: Cejmer M., Napierała J., Sójka T. (red.), *Europejskie prawo spółek. T. IV. Spółki zagraniczne w Polsce*, Warszawa 2008, s. 229
171. Knof B., *Zuständigkeit der Gerichte des Staates der Eröffnung des Sekundärverfahrens für die Bestimmung des Wirkungsbereichs dieses Verfahrens („Nortel“)*, EWIR 2015, nr 10, s. 319
172. Knop J., *Gesellschaftsstatut und Niederlassungsfreiheit : eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses des internationalen Privatrechts zu den Grundfreiheiten sowie der Bedeutung des europäischen Sekundärrechts für die Anwendung inländischer Schutzvorschriften auf Scheinauslandsgesellschaften*, Göttingen 2008
173. Kohutek K., Lachner J., *Komentarz do rozporządzenia nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego*, LEX/el. 2007
174. Kolmann S., Keller Ch., *Das Europäische Insolvenzrecht*, w: P. Gottwald (red.) *Insolvenzrecht-Handbuch*, München 2015
175. Kolmann S., *Schutzschirmverfahren*, Köln 2014
176. Konecny A. (red.) *Kommentar zu den Insolvenzgesetzen*, Wiedeń – wydawnictwo wymiennokartkowe, stan na 30 lipca 2019 roku, SIP RDB.at
177. Konecny A., *EuGH: Schadenersatzprozess gegen Mitglieder eines Gläubigerausschusses als Annexverfahren*, LMK 2018, 406423
178. Konecny A., *Keine insolvenznahe Klage ohne insolvenzrechtliche Wurzel des Klagsanspruchs Anmerkungen zu EuGH C-535/17, NK/BNP Paribas Fortis NV*, ZIK 2019, nr 3, s. 82
179. Korzan K., *Orzeczenia konstytucyjne w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1972
180. Kowalczyk W., *Możliwość stosowania jednostronnych umów jurysdykcyjnych w świetle rozporządzeń Bruksela I i Bruksela Ia*, PPC 2014, nr 3, s. 360
181. Krasnosielska-Dajnowicz R., *Praktyczne aspekty zagadnienia wyłączenia od egzekucji tzw. środków europejskich i mienia zakupionego z tych środków w kontekście ogłoszonej upadłości*, Doradca Restrukturyzacyjny 2018, nr 2 (12), s. 58

182. Krawczyk A., *Statut upadłościowy spółki a odpowiedzialność członków zarządu za jej zobowiązania*, EPS 2016, nr 7, s. 20
183. Kren-Kostkiewicz J., *IPRG/LugÜ Kommentar. Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht, Lugano Übereinkommen und weitere Erlasse*, Zürich 2015
184. Kroh J., *Der existenzvernichtende Eingriff*, Tübingen 2013
185. Kropholler J., von Hein J., *Europäisches Zivilprozessrecht: Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007, EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO*, Frankfurt am Main 2011
186. Krüger T., Rauscher Th. (red.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen, Band 3, §§ §§ 946-1117, EGZPO, GVG, EGGVG, UKlaG, Internationales und Europäisches Zivilprozessrecht*, München 2017, t. III, Beck-Online
187. Kubas A., *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wykonaniem zabezpieczenia*, TPP 2006, nr 3-4, s. 53, s. 62
188. Kübler B.M., Prütting H., Bork R. (red.), *InsO, Kommentar zur Insolvenzordnung*, wydawnictwo wymiennokartkowe, stan na luty 2020 (83 aktualizacja)
w pracy przywoływane są następujące fragmenty ww. wydawnictwa:
188.1. Kemper J., *Kommentierung EuInsVo – Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (EuInsVO)*
188.2. Madaus S., *Kommentierung EuInsVO 2015 Verordnung (EU) 2015/848 über Insolvenzverfahren*
189. Kühnle K., Otto D., „*Neues*” *zur kollisionsrechtlichen Qualifikation Gläubiger schützender Materien in der Insolvenz der Scheinauslandsgesellschaft*, IPRax 2009, nr 2, s. 117
190. Kuropatwiński J., *Cesja wierzytelności przyszłych*, PPH 1998, nr 9, s. 23
191. Kuropatwiński J., *Umowne rozporządzenie wierzytelnością przyszłą*, Toruń – Bydgoszcz 2007
192. Kusche C., *Die Anerkennung des Scheme of Arrangement in Deutschland*, Köln 2014
193. Laier M., *Die stille Sanierung deutscher Gesellschaften mittels eines „Scheme of Arrangement“*; GWR 2011, nr 11, s. 252
194. Lannerts L., *EU Corporate Insolvency Law in the Wake of the ECJ’s Deko Marty Judgment*, ECL 2010, t. 7, nr 3, s. 106

195. Laukemann B., *Avoidance actions against third state defendants: jurisdictional justice or curtailment of legal protection? European Court of Justice 16 January 2014, Case C-328/12 – Schmid/Hertel*, IILR, 2014, z. 2, s. 101
196. Laukemann B., *BGH: Vorlagebeschluss zur Insolvenzanfechtung gegen Drittstaatenbeklagten*, LMK 2012, 339261
197. Laukemann B., *Die Absonderungsklage im Europäischen Zuständigkeitsrecht (zu EuGH, 5.7.2012 – Rs. C-527/10 – ERSTE Bank Hungary Nyrt ./ Magyar Állam, B.C.L. Trading GmbH, ERSTE Befektetési Zrt, unten S. 175, Nr. 9)*, IPRax 2013, nr 2, s. 150
198. Layton A., Mercer H. (red.), *European Civil Practice*, Tom I, London 2004
199. Leipold D., *Zuständigkeitslücken im neuen Europäischen Insolvenzrecht*, w: Lüke G., Mikami T., Prütting H. (red.), *Festschrift für Akira Ishikawa zum 70. Geburtstag am 27. November 2001*, Berlin – New York 2001, s. 221
200. Leonhardt P., Smid S., Zeuner M. (red.), *Internationales Insolvenzrecht, Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren; (Europäische Insolvenzverordnung - EuInsVO); Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung (EGLnsO), Art. 102 Durchführung der EuInsVO ; Art. 102 a Insolvenzverwalter aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ; §§ 335 bis 358 Insolvenzordnung ; ausgewählte Vorschriften der InsO*, Stuttgart 2012
201. Liersch O., *Deutsches Internationales Insolvenzrecht*, NZI 2003, z. 6, s. 302
202. Linke H., Hau W., *Internationales Zivilverfahrensrecht*, Köln 2021
203. Linna T., *Actio Pauliana – “Actio Europensis”?* *Some Cross-Border Insolvency Issues*, JPIL 2014, T. 10, nr 1, s. 69
204. Lorenz W., *Annexverfahren bei Internationalen Insolvenzen*, Tübingen 2005
205. Lüke W., *Das europäische internationale Insolvenzrecht*, ZZP 1998, T. 111, nr 3, s. 274
206. Lüke W., *Europäisches Zivilverfahrensrecht – das Problem der Abstimmung zwischen EuInsÜ und EuGVÜ*, w: Geimer R. (red.), *Wege zur Globalisierung des Rechts. Festschrift für Rolf A. Schütze zum 65. Geburtstag*, München 1999, s. 467
207. Lüttringhaus J.D., Weber J., *Aussonderungsklagen an der Schnittstelle von EuGWO und EuInsVO*, RIW 2010, nr 1-2, s. 45
208. Lutzi T., *„Feniks’ aus der Asche: Internationale Zuständigkeit für die actio pauliana nach der EuGVVO*, RIW 2019, nr 5., s. 252

209. Łętowska E., Osajda K. (red.) *System Prawa Prywatnego, Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna*, Warszawa 2020
210. Machowska A. (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa 2021
211. Madaus S., *Wann sind Zivilprozesse Annexverfahren zu einem Insolvenzverfahren*, w: Pannen K., Riedemann S., Zeuner M. (red.), *Prozess als Wirklichkeit des Rechts : Festschrift für Stefan Smid zum 65. Geburtstag*, München 2022, s. 403
212. Madaus S., *Welcher Zivilprozess ist ein Annexverfahren? Und was folgt daraus?*, *ecolex: Fachzeitschrift für Wirtschaftsrech*, 2019, nr 12, s. 1031
213. Magnus R., *Der grenzüberschreitende Bezug als Anwendungsvoraussetzung im europäischen Zuständigkeits- und Kollisionsrecht*, *ZEuP* 2018, z. 3, s. 507
214. Magnus R., *EuGH: Anwendbarkeit der Europäischen Insolvenzverordnung auf die Haftung eines Geschäftsführers für Zahlungen in der Krise*, *LMK* 2015, 366550
215. Magnus U., Mankowski P. (red.), *European Commentaries on Private International Law. Brussels Ibis Regulation*, Köln 2016
216. Majkowska-Szulc S., Wowerka A., *Jurysdykcja szczególna dla skargi pauliańskiej – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 4.10.2018 r., C-337/17, Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, *EPS* 2019, nr 3, s. 31
217. Mankowski P., *„Enger Zusammenhang” zwischen Zivilklage und Konkursverfahren – Anerkennung von Entscheidungen eines anderen Mitgliedstaats*, *NZI* 2009, nr 10, s. 570
218. Mankowski P., *Anerkennung englischer Solvent Schemes of Arrangement in Deutschland*, *WM* 2011, z. 26, s. 1201
219. Mankowski P., *Anwendbarkeit der Insolvenzanfechtungsregelung zu Gesellschafterdarlehen nach MoMiG auch auf Scheinauslandsgesellschaften*, *EWiR* 2009, nr 7, s. 215, s. 216
220. Mankowski P., *Erbringung von Beförderungsdienstleistungen – Begriff der „Klage, die an ein Insolvenzverfahren anknüpft“*, *NZI* 2014, s. 919
221. Mankowski P., *Erfüllungsortgerichtsstand für Gläubigeranfechtungsklage auf Unwirksamklärung einer für eine vertragliche Forderung nachteiligen Handlung („Feniks“)*, *EWiR* 2018, nr 22, s. 701

222. Mankowski P., *Insolvenznahe Verfahren im Grenzbereich zwischen EuInsVO und EuGVVO – Zur Entscheidung des EuGH in Sachen German Graphics (NZI 2009, 741)*, NZI 2010, nr 13, s. 508
223. Mankowski P., *Insolvenznahe Verfahren und Sicherung eines Eigentumsvorbehalts im Grenzbereich zwischen EuInsVO und EuGVVO*, NZI 2008, nr 10, s. 604
224. Mankowski P., *Insolvenzrecht gegen Gesellschaftsrecht 2:0 im europäischen Spiel um § 64 GmbHG*, NZG 2016, nr 8, s. 281
225. Mankowski P., *Internationales Insolvenzrecht: Deliktische Schadensersatzklage gegen Mitglieder eines Gläubigerausschusses*, NZI 2018, nr 6, s. 232
226. Mankowski P., *Keine Anerkennung eines englischen Scheme of Arrangement*, EWiR 2012, nr 10, s. 313
227. Mankowski P., *Keine Anerkennung eines englischen Vergleichsplanverfahrens*, EWiR 2009, nr 22, s. 711
228. Mankowski P., *Keine internationale Zuständigkeit der Gerichte im Insolvenzeröffnungsstaat für Klage des Insolvenzverwalters aus interner Patronatserklärung*, EWiR 2017, nr 8, s. 247
229. Mankowski P., *Konkurs eines Gerichtsvollziehers – Mitwirkung bei Barauszahlung an Konkurschuldner*, NZI 2019, s. 302
230. Mankowski P., Müller M.F., Schmidt J., *EuInsVO 2015, Europäische Insolvenzordnung 2015. Kommentar*, München 2016
231. Mankowski P., *Zuständigkeit bei Haftungsklage wegen unlauteren Wettbewerbs*, NZI 2018, nr 1, s. 45
232. Mankowski P., *Zuständigkeit der Gerichte im Insolvenzeröffnungsstaat für Klage des Insolvenzverwalters gegen Geschäftsführer mit Wohnsitz in Drittstaat wegen Zahlungen nach Insolvenzreife („H“)*, EWiR 2015, nr 3, s. 93
233. Marciniak A. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1–205*, Warszawa 2019
234. Markus A.R., Huber–Lehmann M., *Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2019)*, SZIER 2020, s. 295
235. Markus A.R., *Turbulenzen zwischen Brüssel und Lugano*, Aktuelle Juristische Praxis 2017, s. 287
236. Marszałkowska-Krześ E. (red.) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2020

237. Mäsch G., *The Opera Ain't Over Til The Fat Lady Sings – ein englisches 'Scheme of Arrangement' vor dem BGH- BGH, 15.2.2012- IV ZR 194/09*, IPRax 2013, z. 3, s. 234
238. Mayer S., *Insolvenzantragspflicht und Scheinauslandsgesellschaften*, Baden-Baden 2008
239. McCormack G., *Conflicts in insolvency jurisdiction*, Journal of Private International Law, 2023, tom 19, nr 2, s. 186
240. McCormack G., *Reconciling European Conflicts and Insolvency Law*, EBOR 15, 2014, s. 309
241. Miąsik D., Półtorak N., Wróbel A. (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz. Tom I (art. 1-89)*, Warszawa 2012
242. Mock S., *Steine statt Brot? - Verfahrenskonzentration bei grenzüberschreitenden Insolvenzanfechtungsklagen und fehlende örtliche Zuständigkeiten - zugleich Anmerkung zu EuGH v. 12. 2. 2009 - Rs. C-339/07*, ZInsO 2009, nr 11, s. 470
243. Mock S., *Zur Qualifikation der insolvenzrechtlichen Gläubigerschutzinstrumente des Kapitalgesellschaftsrechts*, IPRax 2016, nr 3, s. 237
244. Moss G., Fletcher I., Isaacs S. (red.), *Moss, Fletcher and Isaacs on the EU regulation on insolvency proceedings*, Oxford 2016
245. Mörsdorf-Schulte J., *Internationaler Gerichtsstand für Insolvenzanfechtungsklagen im Spannungsfeld von EuInsVO, EuGVÜ/O und autonomem Recht und seine Überprüfbarkeit durch den BGH*, IPRax 2004, s. 31
246. Mrówczyński M., *Uczestnicy postępowania upadłościowego*, Warszawa 2019
247. Mucha J., *Zawisłość sprawy w procesie cywilnym*, Warszawa 2014
248. Müller-Chen M., Widmer Lüchinger C. (red.), *Zürcher Kommentar zum IPRG : Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987. Band II, Art. 108a-200*, Zürich 2018
249. Nagel H., Gottwald P., *Internationales Zivilprozessrecht*, Köln 2020
250. Napierała J., *Lex fori concursus jako prawo właściwe dla roszczenia o zwrot płatności dokonanych przez dyrektora spółki zagranicznej w czasie niewypłacalności spółki - wykładnia art. 4 ust. 1 rozporządzenia nr 1346/2000 w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 10.12.2015 r. w sprawie C-594/14 Kornhaas*, EPS 2016, nr 9, s. 44

251. Nerlich J., Römermann V. (red.), *Insolvenzordnung (InsO). Kommentar*, München, wydawnictwo wmiennokartkowe, stan na styczeń 2019 roku (38 aktualizacja)
252. Norkus R., *Annex proceeding and the continued interplay with the Brussels Ia Regulation*, ERA Forum 2015, t. 16, s. 197
253. Oberhammer P., *Europäisches Insolvenzrecht in praxi - „Was bisher geschah“*, ZInsO 2004, nr 14, s. 761
254. Oberhammer P., *Europäisches Insolvenzrecht: EuGH Seagon / Deko Marty Belgium und die Folgen*, w: Apathy P., Bollenberger R., Bydlinski P., Iro G., Karner E., Karollus M. (red.), *Festschrift für Helmut Koziol zum 70. Geburtstag*, Wien 2010, s. 1239
255. Oberhammer P., *Im Holz sind Wege: EuGH SCT ./ Alpenblume und der Insolvenzstatbestand des Art. 1 Abs. 2 lit. B EuGVVO*, IPRax 2010, z. 4, s. 317
256. Oberhammer P., *Von der EuInsVO zum europäischen Insolvenzrecht*, KTS 2009, z. 1, s. 27
257. Oberhammer P., *Zur Abgrenzung von EuGVVO und EuInsVO bei insolvenzbezogenen Erkenntnisverfahren*, ZIK 2010, nr 1, s. 5
258. Oberhammer P., *Zur internationalen Anfechtungsbefugnis des Sekundärverwalters nach Europäischem Insolvenzrecht*, KTS 2008, nr 3, s. 271
259. Obermüller M., *Insolvenzrecht in der Bankpraxis*, Köln 2011
260. Ochocińska K., *Jurysdykcja krajowa w sprawie o uznanie czynności prawnej upadłego za bezskuteczną w prawie unijnym*, EPS 2019, nr 7, s. 17
261. Ochocińska K., *Uprawnienie syndyka do wytoczenia powództwa przeciw członkowi zarządu o naprawienie szkody wyrządzonej spółce bez uchwały zgromadzenia wspólników – glosa – V CSK 207/18*, MoP 2021, nr 1, s. 51
262. Oetiker Ch., Weibel T. (red.), *Basler Kommentar, Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Basel 2016
263. Olszewski A., *Zakres odpowiedzialności odszkodowawczej za nieterminowe złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości z uwzględnieniem rozwiązań przyjmowanych na tle prawa niemieckiego*, PPH 2015, nr 3, s. 43
264. Opalski A. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom IIB. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227–300*, Warszawa 2018

265. Oplustil K., *Obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz odpowiedzialność za jego niezłożenie w świetle znowelizowanego prawa upadłościowego, cz. II*, PPH 2016, nr 3, s. 15
266. Ort C., *Annexverfahren zwischen EuInsVO und EuGVVO – eine Betrachtung aus deutscher Sicht*, Berlin 2020
267. Osajda K. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, wyd. 22
268. Osajda K., *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014
269. Osajda K., *Odpowiedzialność cywilna członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o.*, Warszawa 2008
270. Osterloh-Konrad Ch., *Internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen gegen Organe einer zahlungsunfähigen Gesellschaft*, JZ 2014, nr 1, s. 40
271. Ostrowski F., Kowalski J., *Status prawny syndyka w postępowaniu o naprawienie szkody wywołanej przy sprawowaniu zarządu (art. 293 § 1 KSH)*, MPH 2020, nr 1, s. 43
272. P. F. Schlosser, *EU-Zivilprozessrecht. Kommentar. EuGVVO, AVAG, VTVO, MahnVO, BagatellVO, HZÜ, EuZVO, HBÜ, EuBVO*, München 2009
273. Pannen K. (red.), *Europäische Insolvenzverordnung. Kommentar*, Berlin 2007
274. Pannen K., (red.) *Europäische Insolvenzverordnung*, Berlin 2007
275. Parment C.H., *The Nordic Bankruptcy Convention – An Introduction*, Frankfurt am Main 2004, dostępny pod adresem: https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/1-_Nordic_Bankruptcy_0.pdf, data ostatniego odczytu: 19 czerwca 2022 roku
276. Parzinger J., *Die neue EuInsVO auf einen Blick*, NZI 2016, z. 3, s. 63
277. Parzinger J., *Internationale Zuständigkeit für Schadensersatzklage gegen Mitglieder des Gläubigerausschusses*, GWR 2018, nr 4, s. 278
278. Paulus C.G., *Das englische Scheme of Arrangement – ein neues Angebot auf dem europäischen Markt für außergerichtliche Restrukturierungen*, ZIP 2011, z. 23, s. 1077
279. Paulus C.G., *Der EuGH und das moderne Insolvenzrecht*, NZG 2006, s. 609
280. Paulus C.G., *Europäische Insolvenzverordnung. Kommentar*, Frankfurt am Main 2021
281. Paulus C.G., *Vorlage an den EuGH: Gerichtsstand bei Insolvenzanfechtungsklage gegen eine in einem Drittstaat ansässige Person*, RIW 2012, nr 11, s. 798

282. Paulus C.G., *Zuständigkeit der Gerichte des Eröffnungsstaats für Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat („Schmid“)*, EWiR 2014, nr 2014, s. 85
283. Pelczyński M., *Zakres zastosowania art. 133 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego*, MoP 2010, nr 11, s. 623
284. Piekenbrock A., *Besprechung von: EuGH, Urt. v. 10. 9. 2009 – C-292/08 und Urt. v. 21. 1. 2010 – C-444/07*, KTS 2010, nr 2, s. 200
285. Piekenbrock A., *Europäische Anerkennung einer Klärung von Vorgängen im Umfeld eines (nicht von der EuInsVO erfassten) Insolvenzverfahrens*, KTS 2009, nr 4, s. 533, s. 547
286. Piekenbrock A., *Insolvenzrechtliche Annexverfahren im Europäischen Justizraum*, KTS 2015, nr 4, s. 379
287. Piekenbrock A., *Klagen und Entscheidungen über Insolvenzforderungen zwischen LugÜb, EuGVVO und EuInsVO*, ZIP 2014, nr 43, s. 2067
288. Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks cywilny. T II. Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Warszawa 2021
289. Piltz B., *Vom EuGVÜ zur Brüssel-I-Verordnung*, NJW 2002, z. 11, s. 789
290. Poertzen Ch., *EuGH: Zuständigkeit nach EuInsVO für Klagen gegen Geschäftsführer nach § 64 GmbHG*, NZI 2015, nr 3, s. 88
291. Poesen M., *Once more unto the Breach: the Actio Pauliana is a Matter Relating to a Contract in EU Private International Law*, European Review of Contract Law 2019, nr 1 (t. 15), s. 58
292. Pokora A., *Stanowisko prawne syndyka masy upadłości*, Rejent 1997, nr 7-8, s. 191
293. Prager M., Keller Ch., *Der Entwicklungsstand des Europäischen Insolvenzrechts*, WM 2015, nr 17, s. 805
294. Prager M., Keller Ch., *Der Vorschlag der Europäischen Kommission zur Reform der EuInsVO*, NZI 2013, nr 3, s. 57
295. Prager M., Keller Ch., *Internationales Insolvenzrecht*, w: Bork R., Hölzle G. (red.), *Handbuch Insolvenzrecht*, Köln 2019
296. Prostedter D., *Deliktische Schadensersatzklage gegen Mitglieder eines Gläubigerausschusses*, IWRZ 2018, nr 3, s. 135, s. 137-138
297. Pyziak-Szafnicka M., *Ochrona wierzyiciela w razie niewypłacalności dłużnika*, Warszawa 1995

298. Pyzio K., *Odpowiedzialność spółki dominującej względem wierzycieli kapitałowych spółek zależnych*, Warszawa 2015
299. Rauscher Th. (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band I. Brüssel I-VO*, Köln 2021
300. Rauscher Th. (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht; EuZPR/EuIPR. Kommentar. Band II. EG-VollstrTitelVO, EG-MahnVO, EG-BagatellVO, EU-KPfVO, HProrogÜbk 2005, EG-ZustVO 2007, EG-BewVO, EG-InsVO*, Köln 2015
301. Rauscher Th. (red.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR, Band II : Zivilverfahren II und Insolvenz: Vollstreckungstitel, Rechtshilfe, InsVO*, Köln 2022
302. Rechberger W.H., *LGVÜ 2007 und Brüssel Ia-VO*, w: Breitschmid P., Jent-Sørensen I., Schmid H., Sogo M. (red.), *Tatsachen - Verfahren – Vollstreckung, Festschrift für Isaak Meier*, Zürich 2015, s. 545
303. Riedemann S., *Zuständigkeit der Gerichte des Eröffnungsstaats für Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat („Schmid“)*, EWIR 2013, nr. 24, s. 773
304. Ringe W.-G., *Insolvenzanfechtungsklage im System des europäischen Zivilverfahrensrecht. Zugleich Anm. zu OLG Frankfurt, Urt. v. 26.1.2006 – 15 U 200/05*, ZInsO 2006, nr 13, s. 700
305. Ringe W.-G., Willemer Ch., *Zur Anwendung von § 64 GmbHG auf eine englische Limited*, NZG 2010, nr 1, s. 56
306. Rodriguez R., Gubler P., *Recognition of a UK Solvent Scheme of Arrangement in Switzerland and under the Lugano Conventions*, IPRax 2020, z. 4, s. 372
307. Rodzyńkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018
308. Rossbach O., *Europäische Insolvenzverwalter in Deutschland*, Köln – Berlin – München 2004
309. Rübbeck J., *Das forum attractivum des Europäischen Insolvenzrechts : Reichweitenbestimmung des Art. 6 I EuInsVO*, Tübingen 2021
310. Rylski P., Weitz K., *Właściwy powód i właściwy pozwany w ujęciu porównawczym*, w: Bilewska K., Krekora-Zajac D. (red.), *Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Adamowi Brzozowskiemu*, Warszawa 2020, s. 433

311. Rylski P., Weitz K., Wołodkiewicz B., *Przegląd orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z zakresu europejskiego prawa procesowego cywilnego (2017-2018) – Rozporządzenie 44/2001 i Rozporządzenie 1215/2012*, KPP 2019, nr 3, s. 705
312. Rytwińska M., *Przelew wierzytelności na zabezpieczenie*, Warszawa – Kraków 2007
313. Schack H., *Internationales Zivilverfahrensrecht*, München 2006
314. Schall A., *Das Kornhaas-Urteil gibt grünes Licht für die Anwendung des § 64 GmbHG auf eine Limited mit Sitz in Deutschland – Alles klar dank EuGH!*, ZIP 2016, nr 7, s. 289
315. Schall A., *The Forthcoming ECJ Decision of the Kornhaas Case (C-594/14) – The Final Chapter of the European Traveller’s Tales? (C-594/14)*, ECFR 2015, s. 280
316. Schaloske H., *Abwicklung von Versicherungsbeständen durch Solvent Schemes of Arrangement*, VersR 2009, z. 1, s. 23
317. Schelo S., *Internationale Restrukturierungen unter dem StaRUG*, WM 2022, nr 12, s. 556
318. Schlosser P.F., *Brüche im EuGVVO-LugÜ-Gefüge?*, w: P. Breitschmid, Jent-Sørensen I., Schmid H., Sogo M. (red.), *Tatsachen - Verfahren – Vollstreckung, Festschrift für Isaak Meier*, Zürich 2015, s. 587
319. Schlosser P.F., *Gläubigeranfechtungsklage nach französischem Recht und Art 16 EuGVÜ*, IPRax 1991, z. 1, s. 29
320. Schlosser P.F., Hess B., *EUZpr. EU-Zivilprozessrecht mit EuGVVO, EuMahnVO, EuBagVO, EuZustVo, EuBVO. Kommentar*, München 2021
321. Schlosser P.F., *Konkurs- und konkursähnliche Verfahren im geltenden Europarecht*, w: Bökelmann E., Henckel W., Jahr G. (red.), *Festschrift für Friedrich Weber zum 70. Geburtstag am 19. Mai 1975*, Berlin-New York 1975, s. 395
322. Schmidt A. (red.), *EuInsVo – Kommentar*, Köln 2020
323. Schmidt A. (red.), *Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht*, Münster 2009
324. Schmidt J., *(Alternative) Zuständigkeit der Gerichte des Staates der Eröffnung des Sekundärverfahrens für die Bestimmung dessen Wirkungsbereichs („Nortel“)*, EWIR 2015, nr 16, s. 515

325. Schmidt J., *Keine Annexzuständigkeit für Haftungsklage wegen unlauteren Wettbewerbs gegen den Übernehmer eines Geschäftsbereichs im Rahmen eines Insolvenzverfahrens („Tünkers France und Tünkers Maschinenbau“)*, EWIR 2017, 737
326. Schmidt J., *Präventiver Restrukturierungsrahmen: Internationale Zuständigkeit, Anerkennung und anwendbares Recht*, ZInsO 2021, nr 13-14, s. 654
327. Schmidt K. (red.), *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVo*, München 2016¹⁴⁷⁰
328. Schmidt K. (red.), *Insolvenzordnung. InsO mit EuInsVo*, München 2021
329. Schmitz J., *Dingliche Mobiliarsicherheiten im internationalen Insolvenzrecht*, Baden-Baden 2011
330. Schneider B., *Insolvenznahe Verfahren*, w: Nunner-Krautgasser B., Garber Th., Jauffer C. (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt. Die neue EU-Insolvenzverordnung*, Wien 2017
331. Schnyder A. (red.), *Lugano-Übereinkommen (LugÜ) zum internationalen Zivilverfahrensrecht. Kommentar*, Zürich 2011
332. Schulz P., *Anmerkung zu EuGH (Erste Kammer), Urteil vom 11.6.2015 – C-649/13 (Comité d'entreprise de Nortel Networks/Rogean ua)*, EuZW 2015, s. 593
333. Schulz P., *Die Haftung wegen masseschädigender Zahlungen als EuInsVO-Annexverfahren: Zur Frage der internationalen Gerichtszuständigkeit bei Klage des Insolvenzverwalters gegen den Geschäftsführer wegen masseschmälernden Zahlungen nach § 64 Satz 1 GmbHG und zum räumlichen Anwendungsbereich der EuInsVO*, NZG 2015, nr 4, s. 146
334. Schulz P., *EuGH: Insolvenzrecht: Zuständigkeit und anwendbares Recht für Annexverfahren bei Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens*, EuZW 2015, nr 15, s. 593
335. Schulz P., *Insolvenzrecht: Internationale Zuständigkeit für Insolvenzanfechtungsklagen gegen in Drittstaat ansässigen Anfechtungsgegner*, EuZW 2014, nr 7, s. 262

¹⁴⁷⁰ Komentarz pod red. K. Schmidta wydany w 2016 roku powoływany jest w pracy podczas omawiania stanowisk zajmowanych w doktrynie na gruncie Rozporządzenia 1346/2000. W przypadku, gdy omawiane jest Rozporządzenie 848/2015 wówczas powoływane jest wydanie z 2021 roku

336. Schulz P., *Zur internationalen Zuständigkeit nach EuGVVO oder EuInsVO bei Klage des Insolvenzverwalters auf Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung („NK“)*, EWIR 2019, s. 305
337. Schwemmer S., *Deliktische Direktansprüche der Gläubiger einer insolventen Enkelgesellschaft gegen die ausländische Großmuttergesellschaft*, IPRax 2023, nr 2, s. 149
338. Sierakowski B., Bobik W., *O kameleonie – jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej w świetle orzecznictwa TSUE*, Doradca Restrukturyzacyjny, 2018, nr 4 (14), s. 67
339. Sierakowski B., *Zobowiązania masy upadłości*, Warszawa 2023
340. Simons T., Hausmann R. (red.), *Brüssel I-Verordnung: Kommentar zur VO (EG) 44/2001 und zum Übereinkommen von Lugano*, München 2012
341. Simotta A., *Die internationale Zuständigkeit für insolvenzrechtliche Annexverfahren*, w: Clavora S., Garber Th. (red.), *Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt - die EUInsVO*, Wien-Graz 2011, s. 65
342. Skauradszun D., *Grundfragen zum StaRUG – Ziele, Rechtsnatur, Rechtfertigung, Schutzinstrumente*, KTS 2021, nr 1, s. 1
343. Skauradszun D., *Restrukturierungsverfahren und das Internationale Privatrecht*, NZI 2021, nr 13, s. 568
344. Skauradszun D., Nijnens W., *Brussels Ia or EIR Recast? The Allocation of Preventive Restructuring Frameworks*, International Corporate Rescue 2019, t. 16, nr. 4, s. 193
345. Smid S., *Internationale Zuständigkeit bei „Annexverfahren“ mit „verkehrten“ Parteirollen*, w: Graf-Schlicker M.L., Prütting H., Uhlenbruck W. (red.), *Festschrift für Heinz Vallender zum 65. Geburtstag*, Köln 2015, s. 585
346. Smid S., *Internationale Zuständigkeit nach der EuInsVO als Voraussetzung für die Anwendbarkeit der lex fori concursus*, w: S. Smid, *Internationales Insolvenzrecht*, Berlin 2009
347. Smid S., *Vier Entscheidungen englischer und deutscher Gerichte zur europäischen internationalen Zuständigkeit zur Eröffnung von Hauptinsolvenzverfahren*, DZWIR 2003, z. 10, s. 397
348. Sołtysiński S. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 1-150 KSH. Tom I*, Warszawa 2012

349. Sołtysiński S. (red.), *System prawa prywatnego. Tom 17a. Prawo spółek kapitałowych*, Warszawa 2015
350. Sonnenberger H.-J., (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, T. 11, München 2010
351. Spindler G., Berner O., *Der Gläubigerschutz im Gesellschaftsrecht nach Inspire Art*, RIW 2004, nr 1, s. 4
352. Staehelin D., Bauer T. (red.) *Basler Kommentar: Bunesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs: Art. 1-352 SchKG*, Basel 2016
353. Stenko P., *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej. Uwagi na kanwie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4.10.2018 r. C-337/17 Feniks sp. z o.o. przeciwko Azteca Products & Services SL*, PPC 2019, z. 4, s. 479
354. Stenko P., *O czasowej dopuszczalności cofnięcia zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym*, PPC 2013, z. 1, s. 62
355. Strobel F., *Die Abgrenzung zwischen EuGVVO und EuInsVo im Bereich insolvenzbezogener Einzelentscheidungen*, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien 2006
356. Stürner M., *Gerichtsstandsvereinbarungen und Europäisches Insolvenzrecht. Zugleich ein Beitrag zur internationalen Zuständigkeit bei insolvenzbezogenen Annexverfahren*, IPRax 2005, nr 5, s. 416
357. Stürner M., *Vollstreckbarerklärung einer englischen Third Party Costs Order (zu BGH, 8.5.2014 – IX ZB 35/12, unten S. 569, Nr. 56)*, IPRax 2015, s. 535
358. Stürner R., Eidenmüller H., Schoppmeyer H. (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung: Teil: Band 4., Art 102a-102c EGInsO, Länderberichte*, München 2021
359. Stürner R., Eidenmüller H., Schoppmeyer H. (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 1, §§ 1-79, Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung (InsVV)*, München 2019
360. Stürner R., Eidenmüller H., Schoppmeyer H. (red.), *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 2. §§ 80-216*, München 2019
361. Sujecki B., *EuGVVO/EuInsVO: Internationale Zuständigkeit für insolvenzrechtliches Annexverfahren*, EuZW 2012, nr 11, s. 427
362. Swierczok A., *Das englische Scheme of Arrangement und seine Rezeption in Deutschland*, Baden-Baden 2014

363. Szanciło T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹. Tom I, Warszawa 2019
364. Szczurowski T., *Legitymacja syndyka masy upadłości (zarządcy) do wytoczenia powództwa z art. 293 § 1 k.s.h.*, w: Dumkiewicz M., Kopaczyńska-Pieczniak K., Szczotka J. (red.), *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie. Tom II*, Warszawa 2020, s. 1157
365. Sznajder-Peroń K., *Jurysdykcja krajowa w sprawach o roszczenia z art. 299 k.s.h. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2011 r. (II CSK 51/11)*, PPC 2013, nr 2, s. 279
366. Szymańska-Rutkowska K., *Plan restrukturyzacyjny (Scheme of Arrangement) jako eksterytorialne narzędzie restrukturyzacji dłużnika*, rozprawa doktorska obroniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego – Warszawa 2018
367. Świeboda Z., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2006
368. Targosz T., *Nadużycie osobowości prawnej*, Kraków 2004
369. Targosz T., *Sytuacja wierzycieli spółek zagranicznych w Polsce*, w: Cejmer M., Napierała J., Sójka T. (red.), *Europejskie prawo spółek. T. IV. Spółki zagraniczne w Polsce*, Warszawa 2008, s. 115
370. Thieme J., *Der revidierte Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens von 1984. Allgemeine Stellungnahme zu den Vorschlägen zweiter Lesung der Arbeitsgruppe beim Rat der EG*, w: Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.), *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s.471
371. Thieme J., *Grundsätze des EG-Konkursübereinkommens, Allgemeine Stellungnahme zum Entwurf von 1980*, w: Kegel G. (red.), Thieme J. (opr.) *Vorschläge und Gutachten zum Entwurf eines EG-Konkursübereinkommens*, Tübingen 1988, s. 213
372. Thole Ch., *Die Abgrenzung von EuGVVO und EuInsVO bei Annexklagen des Insolvenzverwalters und das Verhältnis zu Art. 31 CMR*, IPRax 2015, s. 396, s. 399
373. Thole Ch., *Die Abgrenzung zwischen EuInsVO und EuGVVO bei Haftungsklagen gegen Dritte wegen eines Gläubigergesamtschadens*, IPRax 2019, nr 6, s. 483
374. Thole Ch., *Die Durchgriffshaftung im Deliktsgerichtsstand des Art. 5 Nr. 3 EuGVVO. Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 18.7.2013, Rs. C-147/12 ÖFÄB ./.* Frank Koot u. a., GPR 2014, nr 2, s. 113

375. Thole Ch., *Die internationale Zuständigkeit für insolvenzrechtliche Anfechtungsklagen*, ZIP 2006, nr 30, s. 1383
376. Thole Ch., *Die Reform der Europäischen Insolvenzverordnung – Zentrale Aspekte des Kommissionsvorschlags und offene Fragen*, ZEuP, 2014, nr 1, s. 39
377. Thole Ch., *Gläubigerschutz durch Insolvenzrecht: Anfechtung und Verwandte Regelungsinstrumente in der Unternehmensinsolvenz*, Tübingen 2010
378. Thole Ch., *Negative Feststellungsklagen, Insolvenztorpedos und EuInsVo*, ZIP 2012, nr 13, s. 605
379. Thole Ch., *Sanierung mittels Scheme of Arrangement im Blickwinkel des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, ZGR 2013 (42), z. 1, s. 109
380. Thole Ch., Swierczok A., *Der Kommissionsvorschlag zur Reform der EuInsVO*, ZIP 2013, nr 12, s. 550
381. Thole Ch., *Vis attractiva concursus europaei? Die internationale Zuständigkeit für insolvenzbezogene Annexverfahren zwischen EuInsVO, EuGVVO und autonomem Recht*. ZEuP 2010, nr 4, s. 905
382. Thomale Ch., *Sekundärinsolvenzverfahren mit Drittstaatenbezug bei multinationalen Unternehmensgruppeninsolvenzen*, IPRax 2016, nr 6, s. 558, s. 561
383. Torbus A., „Element wspólnotowy” jako przesłanka stosowania art. 23 ust. 1 Rozporządzenia Rady nr 44/2001, *Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego* 2007, z. 2, s. 55
384. Torbus A., Witosz A., Witosz A.J. (red.), *Prawo restrukturyzacyjne*, Warszawa 2016
385. Trammer H., *Następcza bezprzedmiotowość procesu cywilnego*, Kraków 1950
386. Trocha B., *Jurysdykcja krajowa w sprawach ze skargi pauliańskiej według kodeksu postępowania cywilnego i prawa unijnego*, PS 2016, z. 10, s. 98
387. Trocha B., *Jurysdykcja w sprawach ze skargi pauliańskiej. Glosa do wyroku TS z dnia 4 października 2018 r., C-337/17*, LEX/el. 2019
388. Trzaskowski R., *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, Warszawa 2013
389. Turck T., *Priorität im Europäischen Insolvenzrecht. Perpetuatio fori und Entscheidungsanerkennung in der EuInsVo*, München 2014
390. Uhlenbruck W., Hirte H., Vallender H. (red.), *Insolvenzordnung: Kommentar*, tytuł serii *Uhlenbruck Insolvenzordnung*, München 2010

391. Ulmer P., *Gläubigerschutz bei Scheinauslandsgesellschaften. Zum Verhältnis zwischen gläubigerschützendem nationalem Gesellschafts-, Delikts- und Insolvenzrecht und der EG-Niederlassungsfreiheit*, NJW 2004, s. 1201
392. Undritz S.H., *EuGH-Vorlage zur Zuständigkeit für eine Insolvenzanfechtungsklage gegen einen Anfechtungsgegner in EU-Drittstaat*, EWiR 2012, nr 16, s. 519, s. 520
393. Undritz S.H., *Internationale Zuständigkeit nach der EuInsVO für Haftungsklage gegen Gläubigerausschussmitglieder wegen der Ablehnung eines Sanierungsplans im Insolvenzverfahren („Valach u. a.“)*, EWiR 2018, nr 8, s. 243
394. Vallender H. (red.) *EuInsVO : Kommentar zur Verordnung (EU) 2015/848 über Insolvenzverfahren*, Köln 2020
395. Vallender H., *Die Insolvenz von Scheinauslandsgesellschaften*, ZGR 2006, nr 3-4, s. 425
396. van den Braak S., *Creditor Protection at the Crossroads of Company and Insolvency Law: The Dutch Example*, ECL 2008, t. 5, nr 5, s. 229
397. von Bismarck K., Schulz P., *Grenzüberschreitende Restrukturierungen nach Umsetzung der EU-Richtlinie über präventive Restrukturierungsrahmen. Das Verhältnis der Richtlinie zur EuInsVO*, NZI-Beilage 1/2019, s. 82
398. von Hein J., (red.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 12. Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 50-223)*, München 2018
399. Wäger Ch., *Das Scheme of Arrangement: Neue Einsatzmöglichkeiten für deutsche Kreditnehmer*, Der Betrieb 2014, z. 26, s. 1474
400. Wais H., *Internationale Zuständigkeit bei gesellschaftsrechtlichen Ansprüchen aus Geschäftsführerhaftung gemäß § 64 Abs. 2 Satz 1 GmbHG a.F./§ 64 Satz 1 GmbHG n.F.*, IPRax 2011, nr 2, s. 138
401. Waldmann T., *Annexverfahren im Europäischen Insolvenzrecht*, Frankfurt am Main 2015
402. Waligórski M., *Podstawy kasacyjne procesu cywilnego w świetle różnicy pomiędzy faktem i prawem*, Lwów 1936
403. Wansleben T., *Die feine Linie zwischen Gesellschafts- und Insolvenzstatut im Unionsrecht – EuGH-Urteil „Kornhaas“*, EWS 2016, nr 2, s. 72
404. Weber J., *Gesellschaftsrecht und Gläubigerschutz im Internationalen Zivilverfahrensrecht*, Tübingen 2011

405. Wedemann F., *Die internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen gegen Gesellschafter und Geschäftsleiter*, ZEuP 2014, s. 861
406. Wedemann F., *Die internationale Zuständigkeit für Haftungsklagen gegen Gesellschafter und Geschäftsleiter*, ZEuP 2014, nr 4, s. 861
407. Wedemann F., *Die Regelungen des deutschen Eigenkapitalersatzrechts: Insolvenz- oder Gesellschaftsrecht? (zu BGH, 21.7.2011 – IX ZR 185/10, unten S. 251, Nr. 11)*, IPRax 2012, nr 3, s. 226
408. Wedemann F., *EuGVVO oder EuInsVO bei gesellschaftsrechtlichen Haftungsklagen? (zu EuGH, 4.12.2014 – Rs. C-295/1 – G.T. GmbH, unten S. 548, Nr. 50)*, IPRax 2015, nr 6, s. 505
409. Weitz K., „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” – z problematyki rozgraniczenia zakresów zastosowania rozporządzenia nr 44/2001 i rozporządzenia nr 1346/2000, w: M. Modrzejewska (red.) *Prawo handlowe XXI wieku : czas stabilizacji, ewolucji, czy rewolucji. Księga pamiątkowa Prof. Józefa Okolskiego*, Warszawa 2010, s. 1224
410. Weitz K., *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego – wprowadzenie i wyrok ETS z 10.01.1990 r. w sprawie 115/88, Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank*, EPS 2008, nr 4, s. 54
411. Weitz K., *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego - wprowadzenie i wyrok ETS z 26.03.1992 r. w sprawie 261/90, Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert i Ingeborg Kockler przeciwko Dresdner Bank AG*, EPS 2009, nr 1, s. 49
412. Weitz K., *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego - wprowadzenie i wyrok ETS z 6.12.1994 r. w sprawie C-406/92 The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” przeciwko The owners of the ship „Maciej Rataj”*, EPS 2008, nr 12, s. 49
413. Weitz K., *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego - wprowadzenie i wyrok ETS z 8.12.1987 r. w sprawie 144/86 Gubisch Maschinenfabrik KG przeciwko Giulio Palumbo*, EPS 2008, nr 11, s. 50
414. Weitz K., *Charakter interesu prawnego jako przesłanki powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.)*, PS 2018, nr 7-8, s. 7
415. Weitz K., *Europejskie prawo procesowe cywilne w: A. Wróbel (red.) Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa - Kraków 2005

416. Weitz K., *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005
417. Weitz K., *Konwencja z Lugano. Wykonalność zagranicznych orzeczeń przed sądami polskimi*, Warszawa 2002
418. Weitz K., *Pojęcie uznania orzeczenia zagranicznego*, PS 1998, nr 7, s. 52
419. Weller M.P., *Brennpunkte des Insolvenzkonfliktsrechts*, w: Kronke H., Thorn K. (red.), *Grenzen überwinden – Prinzipien bewahren, Festschrift für Bernd von Hoffmann zum 70. Geburtstag*, Bielefeld 2011, s. 513
420. Weller M.P., *Die Verlegung des Center of Main Interest von Deutschland nach England*, ZGR 2008, nr 6, s. 835
421. Weller M.P., *Forum Shopping im Internationalen Insolvenzrecht?*, IPRax 2004, z. 6, s. 412
422. Weller M.P., Harms Ch., *Die Vorbelastungshaftung in der GmbH zwischen EuGVVO und EuInsVO*, IPRax 2016, nr 2, s. 119
423. Weller M.P., Schulz A., *Die Anwendung des § 64 GmbHG auf Auslandsgesellschaften*, IPRax 2014, s. 336
424. Wieczorek B., Schütze R.A. (red.), *Zivilprozessordnung und Nebengesetze. Großkommentar, 14. Band: Brüssel Ia-VO*, Berlin 2022
425. Wilfinger A., *Feststellung zur Insolvenztabelle zwischen EuInsVO, EuGVVO, nationalem Recht und Schiedsverfahren*, KTS 2020, nr 2, s. 121
426. Willemer Ch., *Vis attractiva concursus und die Europäische Insolvenzverordnung*, Tübingen 2006
427. Wimmer K., Bornemann A., Lienau M., *Die Neufassung der EuInsVO*, Köln 2016
428. Wimmer K., *Die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 über Insolvenzverfahren*, ZInSO 2001, s. 97, s. 97
429. Wimmer K., *Übersicht zur Neufassung der EuInsVO*, jurisPR-InsR 7/2015
430. Winter W., *Ineinandergreifen von EuGVVO und nationalem Zivilverfahrensrecht am Beispiel des Gerichtsstands des Sachzusammenhangs. Art. 6 EuGVVO*, Berlin 2010
431. Witosz A.J. (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2021
432. Wołodkiewicz B., *Ustanowienie jurysdykcji krajowej przez wdanie się w spór według Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012*, Warszawa 2018

433. Worms S., *Insolvenzverschleppung bei der ‚deutschen‘ Limited. Der Grenzüberschreitende Umzug von Kapitalgesellschaften nach Umsetzung des MoMIG*, Baden-Baden 2009
434. Wowerka A., *Jurysdykcja sądów państwa wszczęcia postępowania upadłościowego dla opartego na upadłości powództwa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej upadłego dłużnika – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 14.11.2018 r., C-296/17, Wiemer & Trachte GmbH w upadłości likwidacyjnej przeciwko Zhanowi Ovedowi Tadzherowi*, EPS 2020, nr 2, s. 47
435. Wowerka A., *Prawo właściwe dla odpowiedzialności cywilnoprawnej członków zarządu (zarządców) spółek działających w skali transgranicznej*, w: Wetoszka D. (red.), *Prawo gospodarcze*, Warszawa 2020, s. 13
436. Wowerka A., *Prawo właściwe dla odpowiedzialności członków zarządu (zarządców) wobec spółki za wypłaty dokonane przez spółkę przed wszczęciem postępowania upadłościowego, ale po stwierdzeniu niewypłacalności spółki, obejmującej obowiązek zwrotu dokonanych płatności*, GSP-Prz.Orz. 2016, nr 4, s. 31
437. Wowerka A., *Zakres zastosowania statutu personalnego spółki*, Warszawa 2019
438. Załucki M. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019
439. Zarth Ch., *Zur internationalen Zuständigkeit nach EuGVVO oder EuInsVO bei Klagen des Insolvenzverwalters („Nickel & Goeldner Spedition“)*, EWiR 2015, s. 31
440. Zatorska J., *Glosa do wyroku TS z dnia 22 listopada 2012 r., C-116/11*, LEX/el. 2013
441. Zawadzka J., *Legitymacja bierna w procesie ze skargi pauliańskiej (uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2011 r., III CZP 132/10)*, TPP 2012, nr 2, s. 175
442. Zedler F., *Czy mienie objęte częściowym ograniczeniem egzekucji wchodzi do masy upadłości*, PPC 2022, nr 2, s. 387
443. Zedler F. (red.), *Europejskie prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2011
444. Zeuner M., Elsner T., *Die internationale Zuständigkeit der Anfechtungsklage oder die Auslegung des Art. 1 Abs. 2 lit. b EuGVVO*, DZWiR 2008, z. 1, s. 412

445. Zieliński H., „Upadłości, układy i inne podobne postępowania” a odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania, *Palestra* 2017, nr 12, s. 63
446. Zienkiewicz D. (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2006
447. Zimmerman P., Danielak W., *Odpowiedzialność prawna członków rady wierzycieli w prawie upadłościowym i restrukturyzacyjnym*, *Doradca Restrukturyzacyjny*, 2018, nr 3 (13), s. 26
448. Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019