

Sesja IX prace wyróżnione w *call for papers*

**Właściwość sądu państwa siedziby spółki dominującej do ogłoszenia upadłości spółki
zależnej – analiza orzeczeń wobec wybranych polskich spółek w świetle orzeczenia
*Eurofood***

Agnieszka Hajos-Iwańska, CMS Cameron McKenna

Streszczenie

Artykuł zawiera analizę wybranych orzeczeń zagranicznych sądów upadłościowych o wszczęciu postępowania, zapadłych wobec polskich spółek, w świetle reguł wyznaczania jurysdykcji właściwej do prowadzenia postępowania upadłościowego zawartych w rozporządzeniu 1346/2000 oraz wyjaśnień Trybunału Sprawiedliwości zawartych w orzeczeniu *Eurofood*. W pierwszej części artykułu omówiono sposób wyznaczania łącznika, jakim jest centrum podstawowej działalności dłużnika. W drugiej części omówiono podstawy wyznaczenia centrum podstawowych interesów dłużnika wskazywane w wybranych orzeczeniach sądów upadłościowych, wraz z komentarzem dotyczącym ich zgodności z Rozporządzeniem 1346/2000. W podsumowaniu zawarto postulaty dotyczące wyznaczania forum dla postępowania upadłościowego wobec spółek wchodzących w skład grupy spółek.

Summary

The article concentrates on the analysis of the selected rulings of the foreign insolvency courts regarding insolvency proceedings of Polish companies, in the view of the Regulation 1346/2000. In the first part of the article, the concept of „a debtor's main interests centre” is presented. In the second part, the author comments on grounds for the choice of jurisdiction given by the insolvency courts, in the view of the Regulation 1346/2000 and *Eurofood* rule. The main thesis of the article is that the rulings of the insolvency courts are mainly incoherent with the Regulation 1346/2000, which is the consequence of the commercial needs of the entrepreneurs operating as groups of companies. Therefore, the effect of the analysis is that the UE insolvency law should include specific rules for the groups of companies.

Słowa kluczowe: Rozporządzenie 1346/2000, orzeczenie *Eurofood*, upadłość koncernów, spółki zależne

Kod JEL: K220

Uwagi wstępne

Przyjmując 29 maja 2000 r. rozporządzenie w sprawie postępowania upadłościowego¹, Rada Unii Europejskiej stwierdziła, że „działalność przedsiębiorstw wykracza coraz częściej poza granice jednego państwa”², uzasadniając postępującą internacjonalizacją działalności gospodarczej na terenie Wspólnoty konieczność przyjęcia jednolitej europejskiej regulacji obejmującej reguły kolizyjne związane z ogłoszeniem i prowadzeniem zbiorowych postępowań przewidujących niewypłacalność dłużnika, w polskim prawie obejmujących postępowania upadłościowe³.

W związku z rozpowszechnioną praktyką korzystania przez przedsiębiorców w międzynarodowej działalności gospodarczej z grup spółek inkorporowanych w różnych krajach, aktualne staje się pytanie o możliwość stosowania regulacji zawartych w Rozporządzeniu 1346/2000 do upadłości grup spółek, w szczególności do zasad rządzących wyborem właściwej jurysdykcji dla spółek zależnych.

Zasadniczym krokiem w kierunku wyjaśnienia zasad wskazywania właściwej jurysdykcji do prowadzenia postępowania upadłościowego spółek zależnych wchodzących w skład międzynarodowych grup spółek pozostaje orzeczenie *Eurofood*⁴, wskazujące reguły rządzące zmianą domniemanej jurysdykcji w odniesieniu do spółek w przypadku, kiedy należą one do grupy spółek.

W niniejszym opracowaniu zostanie przeprowadzona analiza prawidłowości praktyki polegającej na ogłoszeniu przez sądy właściwe dla ogłoszenia upadłości spółek dominujących w grupie również upadłości spółek zależnych, w kontekście reguł wskazanych w orzeczeniu *Eurofood*, w oparciu o wybrane orzeczenia dotyczące wszczynania postępowania upadłościowego wobec spółek z siedzibą w Polsce przez sądy innych Państw Członkowskich.

¹ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. U. UE L z dnia 30 czerwca 2000 r.), dalej jako „Rozporządzenie 1346/2000”

² Punkt 2 Preambuły do Rozporządzenia 1346/2000

³ Zgodnie z art. 14 ust. 1 i art. 15 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60 z dnia 9 kwietnia 2003 r., poz. 535, z późn. zmianami), upadłość może zostać ogłoszona jako upadłość z możliwością zawarcia układu lub upadłość likwidacyjna)

⁴ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 2 maja 2006 r., C-341/04 w sprawie Eurofood

Szczególny nacisk zostanie położony na sposób interpretowania przez sądy właściwe w sprawach upadłościowych reguł określania właściwej jurysdykcji wskazanych w Rozporządzeniu 1346/2000.

Pojęcie „centrum podstawowych interesów dłużnika”

Rozporządzenie 1346/2000 przyjmuje zasadę, zgodnie z którą w odniesieniu do jednego dłużnika może się toczyć tylko jedno postępowanie upadłościowe obejmujące cały jego majątek i służące zaspokojeniu wszystkich jego wierzycieli. Zasada ta doznaje wyjątków związanych, m.in., z możliwością wszczęcia terytorialnego postępowania upadłościowego obejmującego jedynie majątek dłużnika znajdujący się w określonej jurysdykcji⁵.

Kluczowe dla ustalenia kraju właściwego do wszczęcia postępowania upadłościowego obejmującego cały majątek dłużnika jest właściwe określenie kraju, w którym znajduje się główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika. Zgodnie bowiem z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000, sądem właściwym do wszczęcia postępowania upadłościowego jest właściwy sąd tego Państwa Członkowskiego, na terytorium którego znajduje się „główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika”⁶. Właściwość sądu, w ramach określonej zgodnie z Rozporządzeniem 1346/2000 jurysdykcji, wskazują natomiast wewnętrzne regulacje odpowiedniego Państwa Członkowskiego⁷.

Rozporządzenie 1346/2000 określa, że za ośrodek podstawowej działalności dłużnika powinno być traktowane miejsce, „w którym dłużnik zazwyczaj zarządza swoją działalnością i jako takie jest rozpoznawalne przez osoby trzecie”⁸.

⁵ Art. 3 ust. 2 Rozporządzenia 1346/2000

⁶ Ang. “the centre of a debtor's main interests”

⁷ Tak K. Kohutek w: K. Kohutek, J. Lechner, Komentarz do rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. U. UE L 00.160.1), LEX/el/ 2007, komentarz do art. 3 teza 2, por. także orzeczenie Eurofood, teza 15

⁸ Punkt 13 preambuły Rozporządzenia 1346/2000, ang. „The “centre of main interests” should correspond to the place where the debtor conducts the administration of his interests on a regular basis and is therefore ascertainable by third parties.”

W odniesieniu do spółek i osób prawnych⁹, Rozporządzenie 1346/2000 zawiera domniemanie, że centrum podstawowych interesów dłużnika znajduje się w kraju statutowej siedziby. Domniemanie to może zostać obalone dowodem przeciwnym.

Orzeczenie *Eurofood*

Orzeczenie *Eurofood* jest orzeczeniem w trybie prejudycjalnym dotyczącym następującego stanu faktycznego. Eurofood została zarejestrowana w Irlandii w 1997 r. jako spółka komandytowo-akcyjna ze statutową siedzibą w Dublinie, będąca w całości spółką zależną Parmalat SpA, spółki prawa włoskiego. Jej głównym celem było zapewnienie środków na finansowanie spółek grupy Parmalat. W dniu 24 grudnia 2003 r. włoski minister ds. działalności produkcyjnej objął Parmalat SpA procedurą zarządu nadzwyczajnego i powołał zarządcę nadzwyczajnego tej spółki. Równocześnie, w dniu 27 stycznia 2004 r. Bank of America NA złożył do irlandzkiego Wysokiego Sądu wniosek o wszczęcie przymusowego postępowania likwidacyjnego Eurofood i o wyznaczenie zarządcy tymczasowego. W uzasadnieniu wniosku podnoszono, że spółka ta jest niewypłacalna. Tego samego dnia Wysoki Sąd powołał na podstawie tego wniosku P. Farrella w charakterze zarządcy tymczasowego.

W dniu 9 lutego 2004 r. włoski minister ds. działalności produkcyjnej objął Eurofood procedurą zarządu nadzwyczajnego i powołał E. Bondiego na zarządcę nadzwyczajnego tej spółki. W dniu 10 lutego 2004 r. do sądu cywilnego i karnego w Parmie (Włochy) wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości Eurofood. W dniu 20 lutego 2004 r. sąd w Parmie stwierdził swoją jurysdykcję międzynarodową dla ogłoszenia upadłości uznając, że główny ośrodek podstawowej działalności Eurofood znajduje się we Włoszech. Wyrokiem z dnia 23 marca 2004 r. irlandzki Wysoki Sąd orzekł, że zgodnie z prawem irlandzkim postępowanie upadłościowe dotyczące Eurofood zostało wszczęte w Irlandii z dniem złożenia przez Bank of America NA stosownego wniosku. Będąc zdania, że główny ośrodek podstawowej działalności Eurofood znajduje się w Irlandii, Wysoki Sąd uznał, że postępowanie wszczęte w Irlandii stanowi postępowanie główne. Sąd ten stwierdził również, że sposób prowadzenia postępowania przez sąd w Parmie uzasadnia odmowę uznania przez sąd irlandzki orzeczenia

⁹ Rozporządzenie 1346/2000 nie zawiera autonomicznej definicji spółek i osób prawnych, pozostawiając określenie, jakie podmioty zaliczają się do tej kategorii prawu wewnętrznemu poszczególnych Państw Członkowskich

tego sądu. Dokonując ogłoszenia upadłości Eurofood, Wysoki Sąd zarządził likwidację tej spółki. Po wniesieniu przez E. Bondiego odwołania od tego wyroku Najwyższy Sąd uznał za konieczne przed wydaniem rozstrzygnięcia w sprawie zawieszenie postępowania i przedłożenie Trybunałowi Sprawiedliwości pytań prejudycjalnych.

W orzeczeniu *Eurofood*, Trybunał Sprawiedliwości potwierdził, że dla badania czy dane miejsce jest ośrodkiem podstawowej działalności dłużnika, znaczenie mają „kryteria, które są jednocześnie obiektywne i możliwe do zweryfikowania przez osoby trzecie”¹⁰. Kluczowe staje się więc ustalenie obserwacji osób trzecich, zewnętrznych wobec struktury wewnętrznej samego dłużnika¹¹. Wobec tego, w literaturze podnoszone jest stanowisko, że kierownictwo i finansowe wsparcie ze strony spółki dominującej nad dłużnikiem, jeśli nie są rozpoznawane na zewnątrz, nie mogą służyć za podstawę do obalenia domniemania z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000¹².

Powyższe stwierdzenia służą za klucz do określenia, w jaki sposób dokonuje się przeprowadzenia dowodu, że ośrodkiem podstawowej działalności dłużnika jest miejsce inne niż siedziba określona w statucie (lub innym akcie o charakterze konstytucyjnym dla osoby prawnej). Należy każdorazowo dokonywać analizy stanu stwierdzonego w oparciu o obiektywne czynniki i możliwego do zaobserwowania przez osoby trzecie¹³.

Upadłość w przypadku grupy spółek

Można zauważyć, że najprostszym i częstym w praktyce modelem zorganizowania grup kapitałowych jest model, w którym na grupę składa się zespół wyspecjalizowanych spółek dedykowanych do różnego rodzaju działalności (spółki produkcyjne, dystrybucyjne, pośredniczące, a także spółki świadczące dla całej grupy usługi typu *back office*). W takiej konfiguracji, jedynym lub co najmniej podstawowym odbiorcą produktów spółki

¹⁰ Orzeczenie *Eurofood*, punkt 33, por. także punkt 13 preambuły do Rozporządzenia 1346/2000

¹¹ Tak K. Kohutek w: K. Kohutek, J. Lechner, Komentarz do rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. U. UE L 00.160.1), LEX/el/ 2007, komentarz do art. 3 teza 2

¹² Tak np. H. Eidenmüller, Der Markt für internationall Konzerninsolvenzen: Zuständigkonflikte unter der EuInsVO [w:] Neue Juristische Wochenschrift 2004, nr 48, s. 3456

¹³ Orzeczenie *Eurofood* zostało już starannie zanalizowane w literaturze – por. m.in. K. Kohutek w: K. Kohutek, J. Lechner, Komentarz do rozporządzenia ..., LEX/el/ 2007, komentarz do art. 3 teza 2,

produkcyjnej jest spółka – pośrednik wchodząca w skład tej samej grupy kapitałowej. W takim modelu, wydaje się biznesowo rozsądne dążenie do ogłoszenia i prowadzenia w tym samym kraju upadłości wszystkich spółek z grupy lub przynajmniej tej części grupy, która stanowi powiązaną gospodarczo całość o większej wartości dla potencjalnego nabywcy majątku upadłego niż pojedyncze spółki.

W praktyce można zaobserwować dążenie upadających spółek dominujących do prowadzenia w tej samej jurysdykcji również upadłości ich spółek zależnych. W związku z tym, należy rozważyć na ile takie działania są uprawnione w świetle regulacji Rozporządzenia 1346/2000.

Rozważając problematykę prowadzenia w ramach jednej jurysdykcji postępowań upadłościowych dotyczących spółek wchodzących w skład grupy kapitałowej, inkorporowanych w różnych krajach, należy zauważyć, że przypadek kiedy sąd w kraju właściwym do ogłoszenia upadłości spółki dominującej wszczyna również postępowanie dotyczące spółki lub spółek zależnych nie jest niespotykany.

Poniżej przedstawiono wybrane interesujące przypadki wszczęcia wobec spółek zależnych z siedzibą w Polsce postępowania upadłościowego przez zagraniczny sąd upadłościowy.

Orzeczenie w sprawie Parkside Flexibles S.A.

Wyrokiem z dnia 10 lutego 2005 r.¹⁴ Wysoki Trybunał Sprawiedliwości, Rejestr Okręgowy w Leeds, Wydział Kanclerski (Wielka Brytania) orzekł o wszczęciu w Wielkiej Brytanii głównego postępowania upadłościowego wobec spółki Parkside Flexibles S.A. z siedzibą w Złotowie, której jedynym akcjonariuszem była angielska spółka Parkside International Ltd. z siedzibą w Leeds. Przedmiotem działalności Parkside Flexibles S.A. była produkcja i sprzedaż materiałów opakowaniowych. Zakład produkcyjny zatrudniał ok. 150 osób.

W orzeczeniu podkreślono, że ocena położenia podstawowego centrum interesów dłużnika wymaga każdorazowo dbałości o staranną analizę wszelkich czynników wskazujących możliwe lokalizacje. Z jednej strony, za przeprowadzeniem postępowania upadłościowego w Polsce przemawiała lokalizacja zakładu produkcyjnego prowadzonego przez spółkę, z drugiej

¹⁴ Sygn. 75/2005, orzeczenie niepublikowane. Ogłoszenie o wszczęciu postępowania upadłościowego ukazało się w MSiG nr 55/2005

strony trzech z pięciu członków zarządu spółki było obywatelami brytyjskim zamieszkałymi w Anglii, faktyczna kontrola nad spółką była sprawowana z Anglii, wszystkie istotne decyzje były zatwierdzane przez radę nadzorczą złożoną z członków zarządu spółki – matki, spółka matka poręczała za wszystkie zobowiązania Parkside Flexibles S.A., a wierzyciele spółki zwrócili się z roszczeniami bezpośrednio do spółki – matki¹⁵. Po rozważeniu argumentów za uznaniem Polski lub Wielkiej Brytanii za podstawowe centrum interesów, sąd uznał za czynnik przesądzający o położeniu ośrodka podstawowych interesów dłużnika przekonanie wierzycieli spółki¹⁶.

W sprawie spółki Parkside Flexibles S.A. sąd za przeważające o wskazaniu podstawowego centrum interesów uznał przekonanie wierzycieli o tym, że właściwym miejscem do poszukiwania zaspokojenia swoich roszczeń jest siedziba poręczyciela, nie zaś zakład produkcyjny ulokowany w Polsce¹⁷. Przekonanie wierzycieli zdecydowało o uznaniu przez angielski sąd swojej właściwości w kwestii wszczęcia głównego postępowania upadłościowego wobec spółki zarejestrowanej i prowadzącej działalność produkcyjną w Polsce¹⁸.

Orzeczenie w sprawie Energotech Sp. z o.o.

26 marca 2006 r. Wyższy Trybunał w Lure (Francja) orzekł o wszczęciu postępowania upadłościowego wobec Energotech Sp. z o.o. z siedzibą w Mysłowicach. Energotech Sp. z o.o., której jedynym wspólnikiem była francuska spółka Esac Eurocooler S.A., zajmowała się produkcją i obróbką elementów stalowych i metalowych.

¹⁵ Omówienie orzeczenie można znaleźć m.in w: T. Chilarski, Upadłość transgraniczna w prawie Unii Europejskiej, Beck 2008, str. 78 i nast.

¹⁶ Z orzeczenia: “It is the need for third parties to establish the centre of the debtor's main interest that is paramount, because, if there are insolvency proceedings, the creditors need to know where to go to contact the debtor.” Cytat za: B. Wessels, The Place of the Registered Office of a Company: a Cornerstone in the Application of the EC Insolvency Regulation, European Company Law sierpień 2006, s. 186, por. także B. Wessels, International Insolvency Law, Kluwer 2006, str. 318

¹⁷ B. Wessels, International Insolvency Law, Kluwer 2006, str. 318

¹⁸ Pogląd ten spotkał się z krytyką jako niespójny z Rozporządzeniem 1346/2000, w szczególności z dyrektywami tłumaczenia położenia podstawowego ośrodka działalności gospodarczej. Por. B. Wessels, The Place of the Registered Office..., s. 186

Trybunał w Lure oparł wyznaczenie centrum podstawowych interesów dłużnika o następujące kryteria:

- (a) prezes i wiceprezes Energotech Sp. z o.o. byli również zarządcami Esac Eurocooler S.A. i zamieszkiwali we Francji;
- (b) spółka – matka zapewniała całość obsługi technicznej i bezpośrednio zarządzała dystrybucją produktów Energotech Sp. z o.o., przygotowaniem planów finansowych, zarządzaniem transportem i dostawami do klientów;
- (c) spółka – matka zajmowała się dokumentacją techniczną, przygotowywaniem specyfikacji klientów oraz normami produkcji;
- (d) spółka – matka była odbiorcą 93% produkcji Energotech Sp. z o.o. (wg wartości).

W sprawie Energotech S.A. trybunał w Lure przyjął za wystarczające do ustalenia ośrodka podstawowej działalności dłużnika okoliczności związane, z jednej strony, z faktycznym przebywaniem zarządców spółki (członków zarządu i osoby, którym efektywnie przekazano zarząd nad spółką), a z drugiej strony – z miejscem zawierania przez spółkę umów handlowych, na realizacji których zasadzała się jej działalność gospodarcza.

Orzeczenie w sprawie Christianapol Sp. z o.o.

Jedną ze słynnych spraw tego rodzaju jest także przypadek spółki Christianapol Sp. z o.o. z siedzibą w Łowyniu, wchodzącej w skład grupy Cauval Industries. Christianapol Sp. z o.o. prowadzi fabrykę mebli tapicerowanych, zatrudniającą ok. 1.500 osób.

Wszczęcie głównego postępowania upadłościowego wobec spółki Christianapol Sp. z o.o. zostało ogłoszone 1 października 2008 r. przez Sąd Handlowy w Meaux (Francja). Za podstawę do ogłoszenia upadłości we Francji przyjęto strukturę właścicielską w grupie: sąd w Meaux wskazał, że udziałowcem 100% Christianapol Sp. z o.o. jest Nordica Beteiligungs GmbH z siedzibą w Niemczech, natomiast 90% właścicielem tej spółki jest Norval GmbH

(Niemcy), a właścicielem udziałów w spółce Norval GmbH jest spółka Cauval Industries z siedzibą we Francji¹⁹.

Analiza

Z powołanych powyżej orzeczeń można wyłonić następujące, przyjmowane przez sądy upadłościowe, podstawy do stwierdzenia, że centrum podstawowych interesów dłużnika będącego spółką kapitałową nie znajduje się w miejscu jego statutowej siedziby:

- (a) przekonanie umownych wierzycieli dłużnika;
- (b) miejsce przebywania zarządców spółki i zawierania przez spółkę znaczącej większości umów handlowych;
- (c) strukturę właścicielską spółki.

Ad. (a)

Uznanie podniesionej w sprawie spółki Parkside Flexibles S.A. okoliczności, że wierzyciele spółki przekonani byli o właściwości kontaktowania się z nią w Wielkiej Brytanii, za podstawę do obalenia domniemania z art. 3 ust. 2 Rozporządzenia 1346/2000, budzi zasadnicze wątpliwości. Po pierwsze, przekonanie znanych spółce wierzycieli nie jest konieczne zbieżne z przekonaniem wierzycieli istniejących, ale nieznanymi lub nieujawnionymi przez spółkę na tym etapie postępowania upadłościowego. Ponadto, z pewną dozą pewności można założyć, że każdy podmiot gospodarczy może posiadać wierzycieli publicznoprawnych lub pracowniczych (w tym FGŚP).

Ponadto, poważne wątpliwości może budzić w komentowanej sprawie okoliczność dokonania przez sąd wyboru podstawowego ośrodka działalności dłużnika w oparciu o kryterium subiektywnego przekonania o miejscu kontaktowym, podczas gdy działalność produkcyjna spółki Parkside Flexibles S.A. była prowadzona wyłącznie na terytorium Polski, z użyciem trwałych i widocznych urządzeń i na znaczną skalę. Sądowy wybór może budzić wątpliwości również z uwagi na możliwość wskazania rozlicznych osób trzecich przekonanych, w oparciu

¹⁹ Sprawa spółki Christianapol wywołała zainteresowanie w mediach a także stała się przyczynkiem do interpelacji poselskiej (interpelacja nr 9747 z dnia 20 maja 2009 r. złożona do Ministra Sprawiedliwości i Ministra Gospodarki przez posłów Elżbietę Rafalską i Pawła Poncyłjusa)

o obserwację działalności Parkside Flexibles S.A., o lokalizacji działalności spółki na terytorium Polski.

Należy zauważyć, że kryterium ocenne powinno być wykorzystywane w zbieżności z kryterium prowadzenia działalności lub, w razie niemożności wskazania centrum podstawowej działalności dłużnika, w oparciu o inne, mniej „miękkie” kryteria.

Należy również podkreślić, że zgodnie z orzeczeniem *Eurofood*, znaczenie dla oceny kryteriów, w oparciu o które dokonuje się oceny lokalizacji podstawowego centrum działalności, należy przyjmować „kryteria, które są jednocześnie obiektywne i możliwe do zweryfikowania przez osoby trzecie”²⁰. Kryterium wewnętrznego przekonania z trudnością mieściłoby się w którejkolwiek z tych kategorii.

Ad. (b)

Uznanie występujących łącznie okoliczności, że zarówno miejsce przebywania zarządców spółki, jaki i miejsce zawierania przez spółkę znaczącej większości umów handlowych, znajdują się na obszarze innej jurysdykcji niż jurysdykcja siedziby spółki, również budzi w doktrynie prawa upadłościowego wątpliwości związane z niepewnością co do właściwej jurysdykcji na wypadek wszczęcia postępowania upadłościowego²¹. Wskazuje się w szczególności, że jedynie wyjątkowe okoliczności, odpowiadające wagą okolicznościom przesądzającym w sprawie *Eurofood*, mogą uzasadniać obalenie domniemania ustanowionego w art. 3 ust. 2 Rozporządzenia 1346/2000.

Zdaniem autorów, okoliczności związane z miejscem zamieszkiwania zarządców spółki, zawartymi umowami o zarządzanie i odprowadzanie zysku czy pozostawianiem przez spółkę z innej jurysdykcji znaczącym odbiorcą produktów dłużnika nie może zostać uznane za wystarczające do przełamania domniemania lokalizacji działalności dłużnika w miejscu jego siedziby, której zalety jako odnośnika dla lokalizacji dłużnika są niezaprzeczone, wynikając m.in. z powszechności na terenie całej Wspólnoty dostępu do informacji o siedzibie spółki²².

²⁰ Orzeczenie *Eurofood*, punkt 33

²¹ Por. B. Wessels, *The Place of the Registered Office...*, s. 186

²² Zgodnie z Pierwszą Dyrektywą Rady z dnia 9 marca 1968 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w Państwach Członkowskich od spółek w rozumieniu art. 58 akapit drugi Traktatu, w celu

Należy jednak zauważyć, że w sprawie Energotech Sp. z o.o. nastąpiło skumulowanie czynników z różnych obszarów wskazujących na bardzo silne powiązanie Energotech Sp. z o.o. z Republiką Francuską. Nie negując przedstawionych zastrzeżeń co do pewności wskazania właściwej jurysdykcji, związanych z konfliktem kryteriów ocennych (siedziba spółki a lokalizacja zarządu i miejsce zawierania większości umów handlowych), być może w drodze ostrożnego przyzwolenia należy pogodzić się z możliwością zmiany w podobnych stanach faktycznych właściwej jurysdykcji.

Ad. (c)

Uznanie podniesionej w sprawie spółki Christianapol Sp. z o.o. zależności kapitałowej w ramach grupy za kryterium wystarczające do przeniesienia centrum podstawowych interesów dłużnika poza kraj jego statutowej siedziby i faktycznie prowadzonej działalności budzi w świetle Rozporządzenia 1346/2000 zasadnicze zastrzeżenia co do jego dopuszczalności.

Jak już zostało wspomniane, w literaturze obecne jest silne stanowisko, że kierownictwo i finansowe wsparcie ze strony spółki dominującej nad dłużnikiem, jeśli nie są rozpoznawane na zewnątrz, nie mogą służyć za podstawę do obalenia domniemania z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1346/2000²³. Podobnie należy traktować zależności kapitałowe, zwłaszcza, że okoliczność przynależności do grupy kapitałowej nie musi być ogłaszana przez zainteresowaną spółkę²⁴ i nie można przyjmować faktycznego domniemania wiedzy wierzycieli lub dowolnych innych osób trzecich w tym zakresie.

uzyskania ich równoważności w całej Wspólnocie, dla zapewnienia ochrony interesów zarówno wspólników jak i osób trzecich nr 68/151/EWG (Dz.U.UE L z dnia 14 marca 1968 r.), Państwa Członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia obowiązkowej jawności w odniesieniu do spółek w stosunku co najmniej do dokumentów i informacji wskazanych w art. 2 Dyrektywy, w tym do informacji o każdorazowej zmianie siedziby spółki.

²³ Tak np. H. Eidenmüller, Der Markt für international Konzerninsolvenzen: Zuständigkeitskonflikte unter der EuInsVO [w:] Neue Juristische Wochenschrift 2004, nr 48, s. 3456

²⁴ Należy wskazać, że przedstawiony przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego projekt zmiany Kodeksu spółek handlowych z 28 lipca 2009 r przewiduje (i) obowiązek spółki dominującej lub spółki zależnej ujawnienia w rejestrze (KRS) swe uczestnictwo w grupie spółek przez wpisanie wzmianki do rejestru oraz (ii) obowiązek ujawniania w pismach i zamówieniach handlowych spółki także przynależności do grupy spółek. Zapewni to, w opinii twórców zmiany, powszechną dostępność informacji o uczestnictwie spółek w grupach

Należy przy tym wskazać, że w toku prac nad Rozporządzeniem 1346/2000 postulowano wyłączenie spod regulacji koncernów z uwagi na rozliczne wątpliwości co do granicy niemożności przewidzenia właściwego *forum* postępowania upadłościowego.

Podsumowanie

Już pobieżna analiza przedstawionych w tym szkicu orzeczeń pozwala na postawienie tezy, że granice dla przenoszenia postępowania upadłościowego spółek funkcjonujących w ramach grup spółek, określone przez regulację Rozporządzenia 1346/2000, są w praktyce orzeczniczej sądów upadłościowych traktowane jako zbyt wąskie. Należy przy tym zauważyć praktyczne korzyści płynące z połączenia postępowań dotyczących spółek powiązanych gospodarczo w ramach jednej jurysdykcji (a w szczególnie sprzyjających przypadkach – jednego sądu i zarządcy)²⁵.

Ścisła wykładnia art. 3 Rozporządzenia 1346/2000 pozostawia bardzo niewielkie pole dla elastyczności sądu we wskazaniu jurysdykcji właściwej do prowadzenia postępowania. Jak wskazano powyżej, pole interpretacyjne sądów upadłościowych jest szersze niż literalnie dozwolone w Rozporządzeniu 1346/2000.

Z drugiej strony, możliwości kwestionowania przez sąd krajowy orzeczenia sądu zagranicznego o wszczęciu postępowania upadłościowego, określone w art. 26 Rozporządzenia 1346/2000²⁶, ograniczające się do klauzuli porządku publicznego, są bardzo wąskie.

Dlatego też, z uwagi na gospodarczą konieczność wskazania możliwości prowadzenia efektywnych postępowań upadłościowych, bez narażania się na zarzut działania sprzecznego z prawem, należy rozważyć możliwość pozytywnego uregulowania zasad wyznaczania

spółek. Nie należy jednak zapominać, że regulacja ta jest wewnętrzną regulacją polską, nie rozwiązuje więc problemów związanych z badaniem powiązań kapitałowych w koncernach o charakterze międzynarodowym.

²⁵ Por. w szczególności M. Porzycki, Podstawa jurysdykcji krajowej w głównym postępowaniu upadłościowym, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* nr 1/2008, str. 243 – 244

²⁶ Ang. “Any Member State may refuse to recognise insolvency proceedings opened in another Member State or to enforce a judgement handed down in the context of such proceedings where the effects of such recognition or enforcement would be manifestly contrary to that State's public policy, in particular its fundamental principles or the constitutional rights and liberties of the individual.”



właściwej jurysdykcji do prowadzenia postępowania upadłościowego wobec spółek wchodzących w skład międzynarodowych grup kapitałowych.