

Sesja IV Ochrona prawna wierzycieli w transgranicznym i krajowym postępowaniu upadłościowym

**WPLYW OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI W POLSCE NA POSTĘPOWANIE  
ARBITRAŻOWE W KRAJU NIEBĘDĄCYM PAŃSTWEM CZŁONKOWSKIM UE  
(NA PRZYKŁADZIE SZWAJCARII)**

**Prof. UJ, dr hab. Andrzej Kubas**

**Konspekt**

- 1) Unijne regulacje dotyczące postępowania upadłościowego – wzmianka
  - a) Rozporządzenie Rady nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. o postępowaniu upadłościowym – art. 4 i 15.
- 2) Unijne regulacje w praktyce międzynarodowych sądów arbitrażowych w postępowaniu z udziałem upadłej spółki prawa polskiego – wyrok sądu angielskiego [2008] EWHC 2155 (Comm).
  - a) respektowanie skutków art. 142 i 147 p.u.n. wobec brzmienia art. 15 Rozporządzenia Rady nr 1346/2000 i umorzenie postępowania arbitrażowego
- 3) Sposób procedowania sądów arbitrażowych z siedzibą w państwach niebędących członkami Unii Europejskiej w przypadku upadłości polskiej spółki - strony postępowania
  - a) wyrok szwajcarskiego Sądu Federalnego z 31 marca 2009r. sygn. 4 A\_428/2008 - umorzenie postępowania arbitrażowego w oparciu o art. 142 p.u.n.
- 4) Motywy orzeczenia o umorzeniu postępowania arbitrażowego w stanie faktycznym, w którym zapadł wyrok szwajcarskiego Sądu Federalnego
  - a) stan faktyczny – upadłość układowa spółki akcyjnej prawa polskiego ogłoszona po wniesieniu przeciwko niej oraz kilku innym spółkom pozwu przed sąd arbitrażowy z siedzibą w Szwajcarii
  - b) Interim Award szwajcarskiego sądu arbitrażowego w oparciu o art. 142 p.u.n.
    - i) sposób wykładni art. 142 p.u.n. – „pending arbitration proceedings”

- ii) cel art. 142 p.u.n.
  - iii) stosowanie polskiego prawa upadłościowego do oceny skutków ogłoszenia upadłości dla polskiego podmiotu prawa, wobec którego ogłoszono upadłość
  - iv) ocena zdolności sądowej (Parteifähigkeit) strony w postępowaniu przed szwajcarskim sądem polubownym na podstawie ogólnych norm kolizyjnych szwajcarskiej ustawy p.p.m. („s.p.p.m.”)
  - v) art. 154 i n. s.p.p.m.:
    - (1) Spółki podlegają prawu tego państwa, wg którego przepisów są zorganizowane, jeśli odpowiadają normom jawności lub normom rejestrowym przewidzianym w tym prawie, a jeśli takich przepisów nie ma – jeśli zorganizowały się według prawa tego państwa.
    - (2) Jeśli spółka nie spełnia tych przesłanek, wówczas podlega ona prawu tego państwa, w którym faktycznie się nią zarządza.”
  - vi) ocena ciągłości zdolności strony do występowania w postępowaniu jako strona („andauernde Fähigkeit”, „continued capacity”) na podstawie prawa polskiego
    - (1) utrata podmiotowej zdolności arbitrażowej upadłej strony wraz z ogłoszeniem upadłości (art. 142 p.u.n.)
    - (2) umorzenie postępowania arbitrażowego toczącego się przeciwko upadłej spółce prawa polskiego
- c) ocena szwajcarskiego Sądu Federalnego:
- i) prawidłowe oparcie się przez sąd polubowny na przepisach s.p.p.m. – art. 176:
    - (1) „Postanowienia niniejszego rozdziału są wiążące dla sądów polubownych z siedzibą w Szwajcarii, o ile przy zawarciu umowy o arbitraż co najmniej jedna ze stron nie ma miejsca zamieszkania albo miejsca zwykłego pobytu w Szwajcarii.
    - (2) Postanowienia niniejszego rozdziału nie obowiązują, jeśli strony pisemnie wyłączyły ich zastosowanie i uzgodniły wyłączne zastosowanie regulacji kantonalnych w odniesieniu do sądownictwa polubownego.”
  - ii) umorzenie postępowania przez sąd polubowny oznacza jego negatywne orzeczenie co do własnej właściwości wobec jednej z pozwanych stron
  - iii) „skarga o właściwość” do sądu powszechnego od orzeczenia sądu polubownego o właściwości
  - iv) sąd powszechny orzeka o właściwości sądu polubownego w sposób niezależny, **także w odniesieniu do kwestii materialnoprawnych**
    - (1) jeśli do oceny kwestii materialnoprawnych właściwe jest prawo innego państwa – sąd powszechny stosuje prawo tego państwa
    - (2) w odniesieniu do zdolności sądowej stron w postępowaniu przed sądem polubownym, przepisy s.p.p.m. zawierają jedynie wyraźną regulację dotyczącą podmiotów kontrolowanych lub utworzonych przez państwo (staatlich beherrschte bzw. organisierte Rechtsträger)
    - (3) ustawa milczy w kwestii zdolności sądowej stron „nie-państwowych”

- (4) stosować należy ogólną zasadę procesową - zdolność sądowa strony zależna jest od rozstrzygnięcia zagadnienia zdolności prawnej, które stanowi materialnoprawną kwestię wstępną
  - (5) zdolność prawna podlega ocenie na podstawie statusu personalnego albo na podstawie statusu spółki, a zatem na podstawie prawa wskazanego przez art. 33 i n. s.p.p.m. (dla osób fizycznych) i art. 154, 155 lit. c s.p.p.m. (dla osób prawnych)
  - (6) określenie zdolności sądowej spółki akcyjnej prawa polskiego do występowania w postępowaniu przed międzynarodowym sądem polubownym powinno nastąpić na podstawie prawa polskiego. Obejmuje to także statut upadłościowy
  - (7) wg prawa polskiego pozwana spółka utraciła zdolność do występowania w toczącym się postępowaniu arbitrażowym jako strona, ponieważ **art. 142 p.u.n. reguluje specyficzny aspekt zdolności sądowej**
- 5) Różnice pomiędzy „szwajcarską” a „polską” wykładnią art. 142 p.u.n.
    - a) postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 17.09.2008 r., VI ACa 1691/07 – tezy
  - 6) Znaczenie „szwajcarskiej” wykładni art. 142 p.u.n.
    - a) znaczenie dla dalszej praktyki orzeczniczej
    - b) opinie komentatorów:
      - i) „Znaleźć można dobre podstawy do twierdzenia, że kwestia ta nie podlega ocenie wg *lex concursus*, ale wg *lex arbitri*.” (Georg Nagaeli),
      - ii) "Orzeczenie to rodzi także, nie rozważając ich, ważne pytania o skutki przepisów prawa krajowego, które w sposób kontrowersyjny dyskryminują zapisy na sąd polubowny, w świetle Konwencji Nowojorskiej." (Maxi Scherer)
    - c) Ocena zdolności sądowej stron międzynarodowego postępowania arbitrażowego - *lex concursus*? *lex arbitri*?
    - d) Art. 142 i 147 p.u.n. a art. II Konwencji Nowojorskiej – sprzeczność?
  - 7) Podsumowanie - problem charakteru/znaczenia/zakresu zastosowania art. 142 i 147 p.u.n.
    - i) – normy prawa materialnego?
    - ii) - normy prawa procesowego?