

Sprawa C-237/20**Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 98 ust. 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości****Data wpływu:**

5 czerwca 2020 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Hoge Raad der Nederlanden (Niderlandy)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

29 maja 2020 r.

Strona wnosząca skargę kasacyjną:

Federatie Nederlandse Vakbeweging

Druga strona postępowania:

Heiploeg Seafood International BV

Heitrans International BV

Przedmiot postępowania głównego

Na podstawie przepisu prawa krajowego, stanowiącego transpozycję art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/23, prawa i obowiązki wynikające dla pracodawcy z umowy o pracę w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa w wyniku upadłości nie przechodzą z mocy prawa na przejmującego. W postępowaniu głównym spornym jest, czy wyjątek ten obowiązuje również w przypadku, gdy przejęcie przedsiębiorstwa, w stosunku do którego ogłoszono upadłość, było przygotowywane jeszcze przed jej ogłoszeniem w ramach tak zwanej procedury „pre-packu” (odnośnie do pojęcia pre-packu – zob. pkt 2 i 3).

Przedmiot i podstawa prawna wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE dotyczy przygotowania upadłości w ramach procedury pre-packu. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zwany dalej „Trybunałem”) orzekł w okolicznościach stanowiących podstawę wyroku z dnia 22 czerwca 2017 r., *Federatie Nederlandse Vakvereniging i in.*, C-126/16, EU:C:2017:489, że wprowadzający odstępstwo przepis art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/23 nie ma zastosowania w przypadku procedury pre-packu. Pojawia się pytanie, czy w okolicznościach niniejszej sprawy jest inaczej, a zatem czy przepis ten ma jednak zastosowanie.

Pytania prejudycjalne

1. Czy art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/23/WE należy interpretować w ten sposób, że warunek, zgodnie z którym „prowadzone jest postępowanie upadłościowe lub inne podobne postępowanie, wszczęte w celu likwidacji aktywów zbywającego”, jest spełniony, wtedy gdy
 - (i) upadłość zbywającego jest nieunikniona i tym samym zbywający jest rzeczywiście niewypłacalny,
 - (ii) zgodnie z prawem niderlandzkim celem postępowania upadłościowego jest osiągnięcie możliwie wysokiego dochodu dla ogółu wierzycieli poprzez likwidację majątku dłużnika oraz
 - (iii) w ramach tak zwanego pre-packu przejęcie (części) przedsiębiorstwa jest przygotowywane przed ogłoszeniem upadłości, a przeprowadzane jest dopiero po ogłoszeniu upadłości, przy czym
 - (iv) wyznaczony przez sąd potencjalny syndyk musi przed ogłoszeniem upadłości kierować się interesem ogółu wierzycieli, jak również interesem społecznym, takim jak zachowanie poziomu zatrudnienia, a wyznaczony przez sąd potencjalny sędzia-komisarz musi sprawować nad tym nadzór,
 - (v) celem pre-packu jest umożliwienie takiej likwidacji w późniejszym postępowaniu upadłościowym, w ramach której przedsiębiorstwo „going concern” (lub jego część) należące do aktywów zbywającego zostanie sprzedane, tak iż dla ogółu wierzycieli zostanie uzyskany jak największy dochód, a poziom zatrudnienia zostanie zachowany na jak najwyższym poziomie oraz
 - (vi) sposób organizacji tej procedury gwarantuje, iż cel ten jest rzeczywiście realizowany?

2. Czy art. 5 ust. 1 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że warunek, zgodnie z którym „postępowanie upadłościowe lub inne podobne postępowanie znajduje się pod nadzorem właściwego organu publicznego”, jest spełniony, jeżeli przejęcie (części) przedsiębiorstwa jest przygotowywane w ramach procedury pre-packu przed ogłoszeniem upadłości i przeprowadzane po ogłoszeniu upadłości oraz
- (i) jest nadzorowane przed ogłoszeniem upadłości przez potencjalnego syndyka i potencjalnego sędziego-komisarza, którzy są wyznaczeni przez sąd, ale nie przysługują im żadne przewidziane prawem uprawnienia,
 - (ii) zgodnie z prawem niderlandzkim potencjalny syndyk musi przed ogłoszeniem upadłości kierować się interesem ogółu wierzycieli i innymi interesami społecznymi, takimi jak zachowanie poziomu zatrudnienia, a potencjalny sędzia-komisarz musi sprawować nad tym nadzór,
 - (iii) zadania potencjalnego syndyka i potencjalnego sędziego-komisarza nie różnią się od zadań syndyka i sędziego-komisarza w ramach postępowania upadłościowego,
 - (iv) umowa, na mocy której dochodzi do przejęcia przedsiębiorstwa i która została przygotowana w ramach procedury pre-pack, jest zawierana i wykonywana dopiero po ogłoszeniu upadłości,
 - (v) sąd orzekający upadłość może wyznaczyć na syndyka i sędziego-komisarza inne osoby niż potencjalny syndyk i potencjalny sędzia-komisarz,
 - (vi) syndyk i sędzia-komisarz podlegają takim samym wymogom w zakresie obiektywności i niezależności, jakie obowiązują syndyka i sędziego-komisarza w postępowaniu upadłościowym niepoprzedzonym procedurą pre-packu, oraz niezależnie od stopnia ich zaangażowania przed ogłoszeniem upadłości są oni w ramach swoich obowiązków ustawowych zobowiązani do oceny, czy przygotowane przed ogłoszeniem upadłości przejęcie (części) przedsiębiorstwa jest zgodne z interesem ogółu wierzycieli, a jeżeli dojdą do przekonania, że nie, to są zobowiązani do podjęcia decyzji, że to przejęcie nie dojdzie do skutku, a jednocześnie mogą w dalszym ciągu zdecydować, że przygotowane przed ogłoszeniem upadłości przejęcie (części) przedsiębiorstwa nie nastąpi z innych przyczyn, na przykład jeżeli sprzeciwiają się temu inne interesy społeczne, takie jak interes utrzymania poziomu zatrudnienia?

Przywołane przepisy prawa Unii

Artykuł 5 ust. 1 dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów.

Przywołane przepisy prawa krajowego

Burgerlijk wetboek (kodeks cywilny), artykuły 7:662, 7:663 i 7:666.

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i postępowania głównego

- 1 Koncern Heiploeg (zwany dalej „dawnym koncernem Heiploeg”), którego przedmiotem działalności był hurtowy handel rybami, składał się z kilku przedsiębiorstw. W następstwie nałożenia przez Unię Europejską w dniu 27 listopada 2013 r. grzywny w łącznej wysokości 27 082 000 EUR na cztery przedsiębiorstwa należące do tego koncernu, jego upadłość stała się nieunikniona. Po ogłoszeniu upadłości znaczna część działalności została przejęta przez szereg nowo utworzonych przedsiębiorstw, w tym przez spółki będące drugą stroną niniejszego postępowania (Heiploeg Seafood International BV i Heitrans International BV; zwane dalej „nowym koncernem Heiploeg”). Znaczna część personelu została ponownie zatrudniona, ale na mniej korzystnych warunkach pracy.
- 2 Przejęcie przedsiębiorstw Heiploeg było przygotowywane w tak zwanej procedurze „pre-pack”. Procedura ta nie jest przewidziana w przepisach ustawowych ani wykonawczych i ma ona miejsce przed ogłoszeniem upadłości dłużnika, a w jej ramach sprzedaż przedsiębiorstwa, którego upadłość ma zostać ogłoszona, jest przygotowywana w drodze negocjacji z ewentualnymi nabywcami. Pre-pack różni się od innych przygotowywanych przed ogłoszeniem upadłości transakcji sprzedaży tym, że w przypadku pre-pack sąd wyznacza „potencjalnego syndyka” i „potencjalnego sędziego-komisarza”. Ich sytuacja nie jest uregulowana w przepisach i nie przysługują im w związku z tym żadne przewidziane prawem uprawnienia. Jednakże przyjmuje się, że w momencie upadłości, która zostanie ogłoszona później, będą oni pełnić funkcje syndyka i sędziego-komisarza. W rzeczywistości zaczynają oni wykonywać swoje zadania wcześniej, aby przejęcie przedsiębiorstwa po ogłoszeniu upadłości mogło nastąpić jak najszybciej, aktywa przedsiębiorstwa jak najkrócej nie były wykorzystywane i aby zapewniony został jak największy dochód. Ponadto zwiększa to szanse, że część personelu będzie mogła zostać ponownie zatrudniona.
- 3 Zgodnie z orzecznictwem Hoge Raad (niderlandzkiego sądu najwyższego), potencjalny syndyk, tak jak później syndyk, powinien kierować się interesami ogółu wierzycieli, uwzględniając również przy tym interes społeczny, w tym interes zachowania poziomu zatrudnienia. Potencjalny sędzia-komisarz sprawuje w tym względzie nadzór w taki sam sposób, w jaki powinien czynić to po jego formalnym ustanowieniu. Po ogłoszeniu upadłości syndyk i sędzia-komisarz są zgodnie z przepisami prawa zobowiązani do dokonania oceny, czy przejęcie przygotowane przed ogłoszeniem upadłości było zgodne z interesem ogółu wierzycieli. Jeżeli uznają oni, że tak nie jest, to powinni zdecydować, że przejęcie nie nastąpi. Ponadto są oni w dalszym ciągu uprawnieni do podjęcia decyzji, że

przygotowane przed ogłoszeniem upadłości przejęcie nie może mieć miejsca, na przykład ze względu na skutki dla poziomu zatrudnienia.

- 4 Dawny koncern Heiploeg już od momentu nałożenia grzywny dowiadywał się, czy procedura pre-pack może być w tym przypadku skuteczna. Najpierw strony zostały zaproszone do składania ofert, a następnie rozpoczęto dalsze negocjacje z jednym z trzech oferentów. Dopiero wtedy, w dniu 16 stycznia 2014 r., rechtbank Noord-Nederland (sąd rejonowy dla Niderlandów Północnych) wyznaczył potencjalnego syndyka i potencjalnego sędziego-komisarza w celu przygotowania przejęcia przedsiębiorstwa. W dniu 24 stycznia spółki będące drugą stroną postępowania zostały wpisane do rejestru przedsiębiorców z negocjującymi uczestnikami jako zarządem. W dniu 28 stycznia została ogłoszona upadłość, która trwała tylko pół dnia. W nocy, która nastąpiła po tym dniu, podpisano umowę, na mocy której przejęcie dawnych przedsiębiorstw stało się faktem, a spółki będące drugą stroną postępowania mogły kontynuować działalność praktycznie bez przestoju.

Najważniejsze argumenty stron w postępowaniu głównym

- 5 Skarżący wniósł skargę kasacyjną od wyroku gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (sądu okręgowego dla Arnhem-Leeuwarden), zgodnie z którym na podstawie krajowego przepisu stanowiącego transpozycję art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/23 nowy koncern Heiploeg nie był związany warunkami pracy zatrudnianych przez niego pracowników obowiązującymi przed przejęciem. Ten ostatni przepis znajduje zastosowanie wyłącznie w przypadku, po pierwsze, postępowania upadłościowego, po drugie, „postępowania wszczętego w celu likwidacji aktywów zbywającego”, i po trzecie, postępowania „pod nadzorem właściwego organu publicznego”. Zdaniem skarżącego te dwie ostatnie przesłanki nie są spełnione w przypadku procedury pre-packu, ponieważ negocjacje odbywają się bez formalnie ustanowionego syndyka, a następnie działalność przedsiębiorstwa jest faktycznie kontynuowana. Trybunał potwierdził to już w wyroku z dnia 22 czerwca 2017 r., Federatie Nederlandse Vakvereniging i in., C-126/16, EU:C:2017:489.

Zwięzłe uzasadnienie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

- 6 Zaistnienie pierwszej przesłanki przewidzianej w art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/23 nie jest przedmiotem sporu w niniejszej sprawie. Strony są zgodne co do tego, że wobec dawnego koncernu Heiploeg toczyło się postępowanie upadłościowe. Ponadto gerechtshof orzekł już, że upadłość była nieunikniona, co zostało przyznane w skardze kasacyjnej.
- 7 Jeżeli chodzi o przewidzianą w art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/23 przesłankę postępowania wszczętego w celu likwidacji aktywów zbywającego, sąd odsyłający zauważa, że w niniejszym przypadku procedura pre-packu miała na celu uzyskanie jak największego dochodu w interesie ogółu wierzycieli.

Potencjalni syndycy zbadali, czy może to zostać najlepiej zrealizowane nie poprzez sprzedaż dawnego koncernu w częściach, lecz poprzez zapewnienie przejęcia całości przedsiębiorstwa przy zachowaniu jego ciągłości. Zbadali oni również przy tym, jaka ilość miejsc pracy może zostać zachowana. Działania potencjalnych syndyków miały zasadnicze znaczenie dla dokonania tego przejęcia, ponieważ dzięki temu nie skutkowało ono zatrzymaniem działalności przedsiębiorstwa na okres dłuższy niż jeden dzień. Zwiększyło to dochód.

- 8 Odnośnie do przesłanki, zgodnie z którą likwidacja ma mieć miejsce pod nadzorem właściwego organu publicznego, sąd odsyłający zauważa, że sąd, który wyznaczył potencjalnych syndyków i potencjalnego sędziego-komisarza, podkreślał, że muszą oni działać w interesie ogółu wierzycieli. W ramach kontroli mieli oni przedkładać jawne sprawozdania. Jeśli okazałoby się, że ich działania były sprzeczne z tym celem, sąd mógł przy ogłoszeniu upadłości wyznaczyć innego syndyka i innego sędziego-komisarza. Okoliczność, że tak się nie stało, świadczy o tym, że interesy wierzycieli były na pierwszym miejscu.
- 9 Ponadto przejęcie dawnego koncernu Heiploeg było wprawdzie przygotowywane w ramach procedury pre-packu, jednak w momencie ogłoszenia upadłości negocjacje nie były jeszcze zakończone. Stało się to dopiero następnej nocy. W tym czasie istniał więc wobec formalnie ustanowionych w międzyczasie syndyków i sędziego-komisarza ustawowy wymóg kierowania się interesami ogółu wierzycieli i mogli oni na tej podstawie podjąć decyzję o niedopuszczeniu do przejęcia. Dlatego też zdaniem sądu odsyłającego nadzór sprawowany przez właściwy organ publiczny nie został w niniejszym przypadku wyłączony na skutek zastosowania procedury pre-packu przed ogłoszeniem upadłości.
- 10 Sąd odsyłający podkreśla, że zgodnie pkt 50 wyroku w sprawie *Federatie Nederlandse Vakvereniging i in.*, Trybunał wydał go „z zastrzeżeniem weryfikacji przez sąd odsyłający”. Sąd odsyłający wnioskuje na tej podstawie, że w rozpoznawanym przez niego przypadku musi on orzec, czy jest mowa o procedurze pre-packu w takiej formie, jaka była przedmiotem wyroku w sprawie *Federatie Nederlandse Vakvereniging i in.*, czy też o innego rodzaju pre-packu, do którego wyrok ten się nie odnosi. Ponadto uważa on, że zawarte w niniejszym postanowieniu odsyłającym informacje na temat niderlandzkiego prawa upadłościowego oraz celu i sposobu organizacji procedury pre-packu w ogólności nie zostały w pełni przedstawione Trybunałowi w sprawie, która doprowadziła do wydania wyroku w sprawie *Federatie Nederlandse Vakvereniging i in.*, zatem Trybunał nie mógł wziąć ich pod uwagę przy dokonywaniu oceny. Ponadto w odniesieniu do możliwości zastosowania wyroku w sprawie *Federatie Nederlandse Vakvereniging i in.* istotne jest, że w niniejszej sprawie negocjacje dotyczące przejęcia dawnego przedsiębiorstwa nie miały miejsca z przedsiębiorstwem z nim powiązanim. Tak właśnie było w sprawie, w której zapadł wyrok w sprawie *Federatie Nederlandse Vakvereniging i in.* Z powyższych względów może istnieć uzasadniona wątpliwość w przedmiocie tego, czy ocena Trybunału dokonana w wyroku w sprawie *Federatie Nederlandse*

Vakvereniging i in. odnosi się również do przypadku będącego przedmiotem niniejszej sprawy.

DOKUMENT ROBOCZY