Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MACIEJA SZPUNARA
przedstawiona w dniu 12 kwietnia 2018 r.[1]

Sprawa C-107/17

UAB „Aviabaltika”
przeciwko
BAB Ūkio bankas

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (sąd najwyższy Litwy)]

Odesłanie prejudycjalne – Polityka gospodarcza i pieniężna – Swobodny przepływ kapitału – Wykonywanie uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych – Wszczęcie postępowania likwidacyjnego w odniesieniu do przyjmującego zabezpieczenie finansowe – Wystąpienie zdarzenia uprawniającego do egzekwowania zabezpieczenia – Włączenie zabezpieczenia finansowego do masy upadłości – Obowiązek zaspokojenia wierzytelności w pierwszej kolejności z zabezpieczenia finansowego

I. Wstęp

1. Po raz drugi zwrócono się do Trybunału o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie wykładni przepisów dyrektywy 2002/47/WE[2].

2. Jako pierwszy został wydany wyrok w sprawie Private Equity Insurance Group[3], w której od Trybunału oczekiwano wyjaśnienia, jakie prawa przysługują przyjmującemu zabezpieczenie (zwanemu dalej „przyjmującym zabezpieczenie”) w przypadku upadłości dającego zabezpieczenie (zwanego dalej „dającym zabezpieczenie”). W niniejszej sprawie chodzi o rozstrzygnięcie pytań z zakresu wykładni dyrektywy 2002/47 w sytuacji, w której postępowanie upadłościowe zostało wszczęte w odniesieniu do przyjmującego zabezpieczenie.

3. Poprzez dwa pierwsze pytania prejudycjalne sąd odsyłający dąży do ustalenia, czy dyrektywa 2002/47 wymaga, aby przyjmujący zabezpieczenie mógł lub musiał zrealizować zabezpieczenie finansowe pomimo wszczęcia przeciwko niemu postępowania upadłościowego. W pytaniu trzecim sąd ten zwraca się do Trybunału o ustalenie, czy istnieje możliwość traktowania dającego zabezpieczenie w sposób odmienny niż innych wierzycieli uczestniczących w postępowaniu upadłościowym, tak aby dający zabezpieczenie mógł skutecznie odzyskać zabezpieczenie finansowe niezrealizowane przez przyjmującego zabezpieczenie.

1 Język oryginału: francuski.

2 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 czerwca 2002 r. w sprawie uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych (Dz.U. 2002, L 168, s. 43).

3 Zobacz wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., Private Equity Insurance Group (C-156/15, EU:C:2016:851).

II. Ramy prawne

A. Prawo Unii

4. Artykuł 2 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2002/47 precyzuje, że „uzgodnienie dotyczące zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji" oznacza uzgodnienie, na podstawie którego dający zabezpieczenie ustanawia finansowe zabezpieczenie w drodze gwarancji na rzecz przyjmującego zabezpieczenie lub dla przyjmującego zabezpieczenie, podczas gdy pełne lub ograniczone prawo własności zabezpieczenia finansowego pozostaje w chwili ustanowienia prawa do gwarancji przy dającym zabezpieczenie.

5. Artykuł 4 dyrektywy 2002/47, zatytułowany „Wykonywanie uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych", stanowi w ust. 1 i 5:

„1. Państwa członkowskie zapewniają, że [by] w przypadku wystąpienia zdarzenia uprawniającego do egzekwowania przyjmujący zabezpieczenie jest [był] uprawniony do realizacji każdego zabezpieczenia finansowego ustanowionego na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji i będącego przedmiotem warunków zawartych w takim uzgodnieniu poprzez jeden ze środków wymienionych poniżej:

a) instrumenty finansowe – poprzez sprzedaż lub przejęcie własności i poprzez dokonanie potrąceń ich wartości w odniesieniu do odpowiedniego zobowiązania finansowego lub stosując ich wartość jako podstawę [zastosowanie ich wartości jako podstawy] spełnienia takiego właściwego zobowiązania finansowego;

b) gotówkę – poprzez potrącenie sumy w odniesieniu do odpowiedniego zobowiązania finansowego, lub stosując ich wartość jako podstawę [zastosowanie ich wartości jako podstawy] spełnienia takiego odpowiedniego zobowiązania finansowego.

[…]

5. Państwa członkowskie zapewniają, że [by] uzgodnienia dotyczące zabezpieczeń finansowych mogą [mogły] stać się skuteczne zgodnie z warunkami w nich zawartymi, niezależnie od rozpoczęcia albo kontynuowania postępowania likwidacyjnego lub środków reorganizacyjnych w odniesieniu do dającego zabezpieczenie lub przyjmującego zabezpieczenie".

B. Prawo litewskie

6. Okazało się, że w trakcie transpozycji art. 2 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2002/47 ustawodawca litewski odniósł się do „uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych bez przeniesienia tytułu" zamiast do „uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji". Artykuł 2 ust. 8 Lietuvos Respublikos finiansinio užtikrinimo susitarimų įstatymas (litewskiej ustawy dotyczącej zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji) uściśla:

„»Uzgodnienie dotyczące zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji bez przeniesienia tytułu« oznacza uzgodnienie, na podstawie którego dający zabezpieczenie ustanawia finansowe zabezpieczenie na rzecz przyjmującego zabezpieczenie lub dla przyjmującego zabezpieczenie, przy czym pełne lub ograniczone prawo własności do zabezpieczenia finansowego pozostaje przy dającym zabezpieczenie".

7. Artykuł 9 ust. 3 i 8 litewskiej ustawy dotyczącej zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji stanowi:

„3. W przypadku wystąpienia zdarzenia uprawniającego do egzekwowania zabezpieczenia finansowego przyjmujący zabezpieczenie ma prawo do zrealizowania zabezpieczenia finansowego ustanowionego na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji jednostronnie w następujący sposób, z zastrzeżeniem warunków określonych w uzgodnieniu dotyczącym zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji:

[…]

8. Uzgodnienie dotyczące zabezpieczeń finansowych staje się skuteczne w terminach w nim określonych, niezależnie od wszelkich postępowań likwidacyjnych lub zastosowania środków reorganizacyjnych względem dającego zabezpieczenie lub przyjmującego zabezpieczenie".

III. Okoliczności powstania sporu w postępowaniu głównym

8. W latach 2011 i 2012 UAB aviacijos kompanija (zwana dalej „Aviabaltiką") i bank AB (zwany dalej „Ūkio bankas") zawarły dwie umowy dotyczące udzielenia gwarancji (zwane dalej „umowami z 2011 r. i 2012 r."), na podstawie których kontrahenci Aviabaltiki uzyskali gwarancje. Jako zabezpieczenie swoich zobowiązań Aviabaltika zdeponowała środki na rachunku otwartym dla Aviabaltika w Ūkio bankas.

9. W następstwie zawarcia tych umów Ūkio bankas i spółka Commerzbank AG zawarły umowy regwarancji, na mocy których Commerzbank ustanowił gwarancje na rzecz State Bank of India, natomiast ten ostatni ustanowił gwarancje na rzecz ostatecznych beneficjentów gwarancji, czyli kontrahentów Aviabaltika.

10. W maju 2013 r. przeciwko Ūkio bankas zostało wszczęte postępowanie upadłościowe.

11. Aviabaltika nie wypełniła zobowiązań umownych względem swoich kontrahentów, na rzecz których wystawiono gwarancje na podstawie umów z 2011 r. i 2012 r.

12. W 2014 r. na wniosek jednego z tych kontrahentów Commerzbank wypełnił swoje zobowiązania wynikające z umowy regwarancji, a następnie pobrał pewną kwotę ze środków zdeponowanych przez Ūkio bankas w celu pokrycia regwarancji.

13. W tym czasie Kaunas apygardos teismas (sąd okręgowy w Kownie, Litwa) do zobowiązań Ūkio bankas włączył wierzytelność Aviabaltiki, która obejmowała środki wniesione przez Aviabaltikę tytułem zabezpieczenia na rzecz Ūkio bankas na podstawie umowy udzielenia gwarancji.

14. Po wypełnieniu swoich zobowiązań wobec Commerzbank Ūkio bankas dokonał zapłaty części kwoty pobranej przez Commerzbank ze środków z rachunku otwartego w imieniu Aviabaltiki. Środki te pochodziły z odszkodowania otrzymanego na podstawie litewskich przepisów o ubezpieczeniu depozytów. W sprawie w postępowaniu głównym Ūkio bankas żąda od Aviabaltiki zapłaty pozostałej części kwoty należnej na podstawie umów z 2011 r. i 2012 r., wraz z odsetkami.

15. W niniejszym sporze Aviabaltika stoi na stanowisku, że Ūkio bankas powinien zaspokoić wierzytelności z wykorzystaniem środków znajdujących się na rachunku otwartym w celu pokrycia zabezpieczenia. Ponadto Aviabaltika uważa, że nie będzie mogła odzyskać zabezpieczenia finansowego, którego Ūkio bankas nie zrealizował w trakcie postępowania upadłościowego toczącego się przeciwko niemu. Aviabaltika twierdzi, że uwzględnienie żądania Ūkio bankas będzie w praktyce oznaczało, iż sądy krajowe zobowiążą Aviabaltikę do powtórnej zapłaty na rzecz banku takiej samej kwoty zabezpieczenia finansowego.

16. Natomiast Ūkio bankas twierdzi, że po wszczęciu postępowania upadłościowego nie był uprawniony do spełnienia zobowiązań finansowych, których nie spełnił przed wszczęciem tego postępowania. Ūkio bankas wskazuje ponadto, że od momentu wszczęcia postępowania upadłościowego środki znajdujące się na rachunku otwartym dla Aviabaltiki celem pokrycia zabezpieczenia należały do masy upadłości tego banku i dlatego bank nie mógł ich wykorzystać celem zaspokojenia swoich wierzytelności.

17. Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2015 r. Kaunas apygardos teismas (sąd okręgowy w Kownie) uznał wszystkie żądania Ūkio bankas dotyczące umów z 2011 r. i 2012 r.

18. W dniu 31 maja 2016 r. Lietuvos apeliacinis teismas (litewski sąd apelacyjny) wydał orzeczenie utrzymujące w mocy wyrok z dnia 14 grudnia 2015 r.

19. Aviabaltika wniosła skargę kasacyjną do Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (sądu najwyższego Litwy).

IV. Postępowanie oraz pytania prejudycjalne

20. W tych okolicznościach Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (sąd najwyższy Litwy) postanowił zawiesić postępowanie i skierować do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:

„1) Czy art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 należy interpretować w ten sposób, iż nakłada on na państwa członkowskie obowiązek ustanowienia przepisów prawa, które przewidują, że zabezpieczenie finansowe nie wchodzi w skład masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie (banku w upadłości)? Innymi słowy – czy państwa członkowskie są zobowiązane do ustanowienia przepisów prawa wymagających, by przyjmujący zabezpieczenie (bank) był de facto w stanie zaspokoić swoją wierzytelność zabezpieczoną przez zabezpieczenie finansowe (środki zgromadzone na rachunku banku oraz prawo do wysuwania roszczeń z tytułu tych środków), pomimo faktu, że zdarzenie uprawniające do egzekwowania wystąpiło po wszczęciu postępowania likwidacyjnego w odniesieniu do przyjmującego zabezpieczenie (banku)?

2) Czy zgodnie z wykładnią systemową art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 należy interpretować w ten sposób, że przepisy te przyznają dającemu zabezpieczenie prawo do żądania, by przyjmujący zabezpieczenie (bank) przede wszystkim uzyskał zaspokojenie swojej wierzytelności, zabezpieczonej przez zabezpieczenie finansowe (środki zgromadzone na rachunku banku oraz prawo do wysuwania roszczeń z tytułu tych środków), poprzez wykorzystanie zabezpieczenia finansowego i, odpowiednio, nakładają na przyjmującego zabezpieczenie obowiązek nadania skuteczności takiemu żądaniu, pomimo wszczęcia względem niego postępowania likwidacyjnego?

3) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie drugie i zaspokojenia wierzytelności przyjmującego zabezpieczenie przez dającego zabezpieczenie, która to wierzytelność jest zabezpieczona przez zabezpieczenie finansowe, poprzez wykorzystanie innych aktywów dającego zabezpieczenie – czy przepisy dyrektywy 2002/47, w szczególności jej art. 4 i 8, należy interpretować w ten sposób, że dający zabezpieczenie powinien być wyłączony z zastosowania zasady równego traktowania wierzycieli przyjmującego zabezpieczenie (banku), który ogłosił

upadłość, oraz że, w celu odzyskania zabezpieczenia finansowego, dającemu zabezpieczenie należy przyznać priorytetowe traktowanie względem pozostałych wierzycieli w postępowaniu upadłościowym?”.

21. Aviabaltika, Ūkio bankas, rząd litewski, a także Komisja Europejska przedstawili uwagi na piśmie, a także wzięli udział w rozprawie, która odbyła się w dniu 18 stycznia 2018 r.

V. Ocena

A. W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego

22. Poprzez pierwsze pytanie prejudycjalne sąd odsyłający dąży do ustalenia, czy art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 nakłada na państwa członkowskie obowiązek, aby przyjmujący zabezpieczenie mógł wykonać uzgodnienie dotyczące zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji celem zaspokojenia wierzytelności dającego zabezpieczenie, w sytuacji gdy zdarzenie uprawniające do egzekwowania wystąpiło po wszczęciu postępowania upadłościowego w odniesieniu do przyjmującego zabezpieczenie. Jeśli odpowiedź miałaby być twierdząca, sąd ten zwraca się o ustalenie, czy dyrektywa 2002/47 określa sposób, w jaki należy zapewnić możliwość wykonania uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego w przypadku upadłości przyjmującego zabezpieczenie.

23. Z treści pierwszego pytania prejudycjalnego wynika wprawdzie, że sąd odsyłający traktuje te dwa pytania jakby były identyczne, jednak należy zauważyć, że istnienie obowiązku zapewnienia, aby przyjmujący zabezpieczenie mógł egzekwować uzgodnienie dotyczące zabezpieczenia finansowego w przypadku upadłości, ma pierwszeństwo przed kwestią ustalenia sposobu wykonania tego obowiązku.

24. Ponadto sąd odsyłający w kontekście pierwszego pytania prejudycjalnego zastanawia się, czy dyrektywa 2002/47 ustanawia równorzędną ochronę praw dającego zabezpieczenie i przyjmującego zabezpieczenie w przypadku upadłości drugiej strony umowy. Jednakże okazuje się, że poprzez to samo pytanie sąd odsyłający w istocie zmierza do ustalenia, czy zabezpieczenie finansowe co do zasady może zostać zrealizowane przez przyjmującego zabezpieczenie, w sytuacji gdy prowadzone jest wobec niego postępowanie upadłościowe.

25. W celu udzielenia odpowiedzi na to pytanie w pierwszej kolejności odniosę się do istnienia obowiązku zapewnienia przez państwa członkowskie, aby przyjmujący zabezpieczenie mógł wykonać zabezpieczenie finansowe w przypadku ogłoszenia jego upadłości. Następnie przeanalizuję dyrektywę 2002/47 celem sprawdzenia, czy wskazuje ona sposób, w jaki wykonanie zabezpieczenia powinno nastąpić.

1. Uwagi wstępne

26. Z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożonego w niniejszej sprawie, odnoszącego się do wykonania uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego przy założeniu, że zdarzenie uprawniające do egzekwowania zabezpieczenia wystąpiło po wszczęciu postępowania upadłościowego względem przyjmującego zabezpieczenie, wynika, że sąd odsyłający jeszcze nie uregulował tego zagadnienia w swoim orzecznictwie. Sąd ten miał już jednak okazję odnieść się do podobnego problemu w kontekście spraw dotyczących roszczenia zwrotu zabezpieczenia finansowego po wszczęciu postępowania likwidacyjnego względem przyjmującego zabezpieczenie, w sytuacji gdy nie wystąpiło żadne zdarzenie uprawniające do egzekwowania uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego.

27. Zgodnie z orzecznictwem sądów litewskich wpłata środków na rachunek bankowy oznacza utratę prawa własności tych środków i nabycie wierzytelności wobec banku o zwrot wpłaconej kwoty. Co więcej, zgodnie z tym orzecznictwem zawarcie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji i wypłata środków znajdujących się na rachunku bankowym tytułem zabezpieczenia skutkuje zabezpieczeniem roszczenia o zwrot tych środków.

28. Ponadto przepisy krajowego prawa upadłościowego zawierają zakaz wykonywania jakichkolwiek zobowiązań, które nie zostały spełnione w momencie wszczęcia postępowania upadłościowego.

29. Tymczasem choć przepisy krajowe z dziedziny zabezpieczeń finansowych przewidują, że wszczęcie postępowania upadłościowego nie skutkuje ograniczeniem praw przyjmującego zabezpieczenie, to nie przyznają one podobnej ochrony dającemu zabezpieczenie.

30. Właściwe ustawodawstwo krajowe nie przyznaje bowiem dającemu zabezpieczenie prawa do przejęcia zabezpieczenia finansowego po wszczęciu postępowania upadłościowego względem przyjmującego zabezpieczenie, przynajmniej poza ramami tego postępowania.

31. W tych okolicznościach sąd odsyłający przedstawia swoje obawy wynikające z faktu, że dyrektywa 2002/47 nie definiuje w sposób czytelny zakresu praw przysługujących dającemu zabezpieczenie w przypadku wszczęcia postępowania likwidacyjnego wobec przyjmującego zabezpieczenie. Sąd odsyłający twierdzi jednak, że w wyroku w sprawie Private Equity Insurance Group [4] Trybunał dokonał wykładni dyrektywy 2002/47 w ten sposób, że co do zasady dyrektywa sprzeciwia się temu, aby postępowanie upadłościowe wywierało wpływ na uzgodnienia dotyczące zabezpieczenia finansowego.

32. W związku z tym sąd odsyłający zastanawia się nad kwestią powiązania pomiędzy systemem uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji a przepisami krajowego prawa upadłościowego w okolicznościach takich jak rozpatrywanej sprawy.

2. Czy dyrektywa 2002/47 ustanawia obowiązek zapewnienia przez państwa członkowskie, aby przyjmujący zabezpieczenie mógł wykonywać uzgodnienie dotyczące zabezpieczenia finansowego w przypadku swojej upadłości?

a) Stanowiska stron

33. Ūkio bankas uważa, że nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na część pierwszego pytania prejudycjalnego dotyczącą prawa przyjmującego zabezpieczenie do zaspokojenia wierzytelności z wykorzystaniem zabezpieczenia finansowego w okolicznościach takich jak w niniejszej sprawie. Ta część pierwszego pytania prejudycjalnego obejmuje konkretną sytuację, w której dłużnik w ramach stosunku prawnego powstałego z chwilą założenia rachunku bankowego (bank) jest równocześnie przyjmującym zabezpieczenie w ramach stosunku prawnego wynikającego z udzielenia zabezpieczenia finansowego. Tymczasem dyrektywa 2002/47 nie reguluje stosunków prawnych pomiędzy bankami i posiadaczami rachunków bankowych; wchodzą one w zakres prawa krajowego.

34. Rząd litewski twierdzi, że art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 nie zobowiązuje państw członkowskich do zapewnienia, aby po wszczęciu postępowania upadłościowego względem przyjmującego zabezpieczenie mógł on zaspokoić swoją wierzytelność z zabezpieczenia finansowego. Zdaniem rządu litewskiego art. 4 i 8 dyrektywy 2002/47 przewidują ochronę przyjmującego zabezpieczenia na wypadek postępowania upadłościowego wszczętego wobec dającego zabezpieczenie – tym bardziej że dyrektywa 2002/47 reguluje w zakresie minimalnym prawa dającego zabezpieczenie.

4 Wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., Private Equity Insurance Group (C-156/15, EU:C:2016:851).

35. Natomiast Komisja jest zdania, że art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 ma na celu ochronę dwóch stron uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego przed skutkami postępowania upadłościowego.

36. Aviabaltika twierdzi, że art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 przyznaje przyjmującemu zabezpieczenie w sposób wyraźny i jednoznaczny prawo do realizacji zabezpieczenia finansowego, niezależnie od wszczętego przeciwko niemu postępowania upadłościowego, w przypadku gdy zdarzenie uprawniające do egzekwowania miało miejsce po wszczęciu tego postępowania.

b) Wykładnia art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47

37. Zgodnie z art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 „państwa członkowskie zapewniają, że [by] uzgodnienia dotyczące zabezpieczeń finansowych mogą [mogły] stać się skuteczne zgodnie z warunkami w nich zawartymi, niezależnie od rozpoczęcia albo kontynuowania postępowania likwidacyjnego lub środków reorganizacyjnych w odniesieniu do dającego zabezpieczenie lub przyjmującego zabezpieczenie".

38. Moim zdaniem brzmienie art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że przepis ten obejmuje sytuacje, w których postępowanie upadłościowe zostaje wszczęte tak względem przyjmującego, jak i dającego zabezpieczenie [5]. A zatem treść art. 4 ust. 5 tej dyrektywy wskazuje jednoznacznie, że państwa członkowskie zobowiązane są do stworzenia ram prawnych, które mają zapewnić, by uzgodnienie dotyczące zabezpieczenia finansowego mogło być wykonywane zgodnie z ustalonymi w nim warunkami, niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego względem przyjmującego zabezpieczenie.

39. Powyższe twierdzenie nie pozwala jednak wnioskować, że państwa członkowskie mają obowiązek przyjęcia przepisów prawa, zgodnie z którymi zabezpieczenie finansowe nie wchodzi w skład masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie.

3. Czy dyrektywa 2002/47 ustala sposób, w jaki należy zapewnić możliwość wykonania uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego, w przypadku gdy przeciwko przyjmującemu zabezpieczenie toczy się postępowanie upadłościowe?

a) Stanowiska stron

40. Rząd litewski uważa, że wyłączenie zabezpieczenia finansowego z masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie nie powinno być uznawane za niezbędne w celu prawidłowej transpozycji dyrektywy 2002/47. Rząd ten wskazuje ponadto, że zabezpieczenie finansowe, które w niniejszej sprawie zostało zdeponowane w gotówce w instytucji kredytowej, wchodzi także w zakres stosowania dyrektywy 2014/49/UE [6]. Dyrektywa ta nie wymienia zabezpieczenia finansowego jako instytucji, której należałoby przyznać szczególny status. Jest ono chronione jako depozyt, podobnie jak inne depozyty, i wchodzi w skład masy upadłości instytucji kredytowej w upadłości.

41. Idąc tym tokiem rozumowania Ūkio bankas podnosi, że w prawie Unii nie obowiązuje żadna zasada ogólna, która wymagałaby przechowywania oddzielnie od reszty majątku dobra otrzymanego od innego podmiotu. Gdyby prawodawca Unii miał zamiar wprowadzić takie rozwiązanie, przyjąłby precyzyjną i wyraźną zasadę w tym względzie. Na poparcie swojego stanowiska Ūkio bankas powołuje się w tej kwestii na kilka aktów prawa pochodnego Unii.

5 Zobacz podobnie D. Devos, The Directive 2002/47/EC on Financial Collateral Arrangements of June 6, 2002, G. Vandersanden, A. De Walsche, *Mélanges en hommage à Jean-Victor Louis*, vol. II, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2003, s. 269.

6 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów (Dz.U. 2014, L 173, s. 149).

42. W przeciwieństwie do stanowiska rządu litewskiego i Ūkio bankas Aviabaltika i Komisja uważają, że wypłata środków z tytułu zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji nie może skutkować włączeniem tych środków do aktywów przyjmującego zabezpieczenie.

43. Precyzyjniej rzecz ujmując, Aviabaltika nie zgadza się z tezą, na której opiera się pierwsze pytanie prejudycjalne. Otóż w niniejszej sprawie środki wypłacone z tytułu zabezpieczenia finansowego nie wchodzą jej zdaniem w skład majątku przyjmującego zabezpieczenie.

44. Komisja wypowiedziała się na ten temat bardziej szczegółowo. Twierdzi ona, że zgodnie z dyrektywą 2002/47 należy rozróżnić dwa rodzaje uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych, tj. uzgodnienia dotyczące zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji i uzgodnienia polegające na przeniesieniu tytułu. Zdaniem Komisji zabezpieczenie finansowe udzielone na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji nie powinno wchodzić w skład aktywów przyjmującego zabezpieczenie w wypadku jego likwidacji. Komisja wskazała, że w projekcie tej dyrektywy zaproponowała motyw 13, którego zdanie drugie stanowiło, iż co się tyczy uzgodnień dotyczących zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji, dający zabezpieczenie mógł zatrzymać własność odnośnej kwoty, a jego prawo objęte było ochroną w przypadku upadłości przyjmującego zabezpieczenie [7]. Pomimo że treść motywu 13 zdanie drugie projektu dyrektywy 2002/47 nie została zachowana w dyrektywie 2002/47, to podział uzgodnień dotyczących zabezpieczenia finansowego na dwa rodzaje nie został usunięty. Otóż zdaniem Komisji wykładnia, zgodnie z którą dający zabezpieczenie straciłby prawo własności środków dostarczonych zgodnie z uzgodnieniem dotyczącym zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji, usunęłaby różnicę pomiędzy tymi dwoma rodzajami uzgodnień.

b) W przedmiocie skutków przeniesienia środków na rachunek bankowy i udzielenia zabezpieczenia finansowego

45. Należy zauważyć przede wszystkim, że Aviabaltika i Komisja nie odnoszą się w swoich uwagach do masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie, ale do jego aktywów jako takich. Otóż Aviabaltika i Komisja zdają się twierdzić, że w niniejszej sprawie problem przechowywania zabezpieczenia finansowego poza masą upadłości przyjmującego zabezpieczenie nie powinien się pojawić z uwagi na to, że chodzi tu o zabezpieczenie finansowe w formie gwarancji.

46. Prawdą jest, że w doktrynie prezentowany jest pogląd, iż w przypadku uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji w rozumieniu dyrektywy 2002/47 wierzyciele przyjmującego zabezpieczenie nie mają prawa do środków wypłaconych tytułem zabezpieczenia, bowiem w ostateczności nie wchodzą one w skład majątku przyjmującego zabezpieczenie [8].

47. Okazuje się jednak, że w niniejszej sprawie tak nie jest. Z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wynika, że zgodnie z ustawodawstwem litewskim wpłata środków na rachunek bankowy oznacza utratę prawa własności tych środków.

48. Co więcej, w odpowiedzi na pytanie, z którym zwrócił się do niego Trybunał w trakcie rozprawy, rząd litewski oświadczył, że w przypadku gdy chodzi o zabezpieczenie wpłacone w gotówce na rachunek bankowy otwarty u przyjmującego zabezpieczenie, rozróżnienie pomiędzy uzgodnieniem dotyczącym zabezpieczenia finansowego polegającym na przeniesieniu tytułu a uzgodnieniem dotyczącym zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji zależy od posiadacza rachunku. Jeżeli

7 Zobacz projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych [COM(2001) 168 z dnia 27 marca 2001 r.].

8 Zobacz F. T'Kint, W. Derjcke, *La Directive 2002/47/CE concernant les contrats de garantie financière au regard des principes généraux du droit des sûretés*, Euredia 2003, vol. 1, s. 55.

rachunek został otwarty w imieniu dającego zabezpieczenie, mamy wówczas do czynienia z uzgodnieniem dotyczącym zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji, zaś w przypadku gdy przyjmujący zabezpieczenie jest posiadaczem rachunku, jest to wówczas uzgodnienie dotyczące zabezpieczenia finansowego polegające na przeniesieniu tytułu.

49. W związku z tym wydaje mi się, że w niniejszej sprawie powodem, dla którego sąd odsyłający zastanawia się co do kwestii przechowywania zabezpieczenia finansowego poza masą upadłości przyjmującego zabezpieczenie, jest fakt, iż zgodnie z wykładnią prawa litewskiego dokonaną przez sady krajowe wpłata środków na rachunek bankowy (bez względu na osobę posiadacza rachunku) oznacza przypisanie środków bankowi [9].

50. W takiej sytuacji należy zauważyć, że stanowisko sądu odsyłającego w odniesieniu do wskazania przedmiotu zabezpieczenia finansowego nie jest oczywiste.

51. Z jednej strony w dwóch pierwszych pytaniach prejudycjalnych sąd odsyłający w odniesieniu do zabezpieczenia finansowego wymienia środki zgromadzone na rachunku bankowym oraz prawo do wysuwania roszczeń z tytułu tych środków. Z drugiej strony sąd ten wskazuje w swoim wniosku, że w niniejszej sprawie należy uznać, iż na zabezpieczenie finansowe składa się prawo do wysuwania roszczeń ze środków zgromadzonych na rachunku otwartym dla Aviabaltiki w Ūkio bankas.

52. W każdym wypadku wydaje mi się, że według sądu odsyłającego wierzytelność o zwrot tych środków wchodzi także w skład masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie. Z tego powodu sąd ten zastanawia się w swoich dwóch pytaniach prejudycjalnych nad kwestią przechowywania środków i wierzytelności poza masą upadłości przyjmującego zabezpieczenie.

c) W przedmiocie ochrony możliwości wykonania zabezpieczenia finansowego

53. Aviabaltika i Komisja uważają, że w przypadku uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji dyrektywa 2002/47 nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia, aby zabezpieczenie finansowe nie weszło w skład majątku przyjmującego zabezpieczenie. W konsekwencji zabezpieczenie finansowe nie będzie wchodziło w skład masy upadłości tego podmiotu.

54. Oddzielne przechowywanie przedmiotu zabezpieczenia finansowego od momentu udzielania zabezpieczenia stanowi zatem jedyne rozwiązanie zgodne z art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47.

55. Nie przekonuje mnie jednak aż tak kategoryczne podejście. Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 288 TFUE dyrektywa, a więc także dyrektywa 2002/47, wiąże państwa członkowskie w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawiając jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków.

56. W tym kontekście należy zauważyć, że systemy prawa upadłościowego państw członkowskich istotnie się od siebie różnią. Różne są także przepisy poszczególnych państw dotyczące skutków wydania przedmiotu zabezpieczenia finansowego przyjmującemu to zabezpieczenie.

57. Z tego względu ustawodawca nie zdecydował się na przyjęcie aktu prawnego dotyczącego zabezpieczeń finansowych o charakterze jednolitym w całej Unii. Ustawodawca miał raczej na celu stworzenie systemu zabezpieczeń finansowych, który wywarłby jak najmniejsze skutki na obowiązujące w państwach członkowskich ramy prawne [10].

9 Zobacz także streszczenie orzecznictwa sądów krajowych w pkt 27–30 niniejszej opinii.

10 Zobacz podobnie uzasadnienie projektu dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych [COM(2001) 168, z dnia 27 marca 2001 r., zwane dalej „uzasadnieniem projektu", pkt 2.3].

58. Moim zdaniem to także z tego powodu art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, aby uzgodnienia dotyczące zabezpieczeń finansowych były skuteczne „niezależnie" między innymi od wszczęcia postępowania upadłościowego wobec przyjmującego zabezpieczenie. By użyć sformułowania z motywu 12 zdanie drugie dyrektywy 2002/47, które zostało powtórzone w art. 4 ust. 5 tej dyrektywy: mamy tu do czynienia z „ochroną" uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych przed pewnymi zasadami prawa upadłościowego. Takie podejście znajduje dodatkowe potwierdzenie w uzasadnieniu projektu dyrektywy 2002/47, zgodnie z którym celem tej dyrektywy jest unikanie do pewnego stopnia niektórych przepisów dotyczących upadłości, zwłaszcza tych, które mogą utrudnić wykonanie zabezpieczenia [11].

59. W tych okolicznościach zwracam uwagę, że dyrektywa 2002/47 nie ustala sposobu „ochrony" zabezpieczenia finansowego przed przepisami krajowego prawa upadłościowego. W każdym razie, w przeciwieństwie do innych aktów prawa pochodnego Unii wymienionych przez Ūkio bankas [12], dyrektywa 2002/47 nie wymaga, aby zabezpieczenie finansowe było od momentu jego udzielenia przechowywane oddzielnie. A zatem nie wydaje mi się, by przechowywanie zabezpieczenia finansowego poza masą upadłości przyjmującego zabezpieczenie stanowiło jedyne rozwiązanie wymagane dyrektywą 2002/47.

60. Uważam, że państwa członkowskie mogą w ramach transpozycji dyrektywy 2002/47 przyjąć w celu ochrony zabezpieczenia finansowego przed pewnymi zasadami krajowego prawa upadłościowego inne rozwiązania, tak aby wykonanie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych nie podlegało skutkom wszczęcia postępowania upadłościowego przeciwko przyjmującemu zabezpieczenie.

61. Państwa członkowskie mogą doprecyzować w szczególności przepisy, które ustalają, jakie będą skutki udostępnienia zabezpieczenia finansowego przyjmującemu zabezpieczenie, tak żeby nie wchodziło ono w skład majątku przyjmującego zabezpieczenie od momentu udzielenia zabezpieczenia. Państwa członkowskie mogą także zróżnicować przepisy krajowego prawa upadłościowego, które wymieniają aktywa wchodzące w skład masy upadłości. Co więcej, nie można od samego początku wykluczyć rozwiązania, zgodnie z którym zabezpieczenie finansowe wchodziłoby w skład masy upadłości, natomiast przyjmujący zabezpieczenie zachowałby prawo do realizacji tego zabezpieczenia niezależnie od przebiegu postępowania upadłościowego.

62. W świetle powyższych argumentów proponuję, aby na pierwsze pytanie prejudycjalne Trybunał odpowiedział, iż art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 należy interpretować w ten sposób, że państwa członkowskie zobowiązane są do przyjęcia ustawodawstwa, które pozwoli przyjmującemu zabezpieczenie zaspokoić swoją wierzytelność z zabezpieczenia finansowego udzielonego na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji, nawet w przypadku gdy zdarzenie uprawniające do egzekwowania wystąpiło po wszczęciu postępowania upadłościowego wobec przyjmującego zabezpieczenie. Do państw członkowskich należy ustalenie sposobu zapewnienia możliwości wykonania uzgodnienia dotyczącego ubezpieczeń finansowych w formie gwarancji, w przypadku gdy względem przyjmującego zabezpieczenie toczy się postępowanie upadłościowe.

11 Zobacz uzasadnienie projektu, pkt 2.1.

12 Zobacz w szczególności art. 39 i art. 48 ust. 7 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 648/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie instrumentów pochodnych będących przedmiotem obrotu poza rynkiem regulowanym, kontrahentów centralnych i repozytoriów transakcji (Dz.U. 2012, L 201, s. 1). Zobacz także art. 10 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2366 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego, zmieniającej dyrektywy 2002/65/WE, 2009/110/WE, 2013/36/UE i rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 oraz uchylającej dyrektywę 2007/64/WE (Dz.U. 2015, L 337, s. 35). Artykuł 10 dyrektywy 2015/2366 przewiduje dwa sposoby, które pozwalają spełnić wymogi ochronne. Państwa członkowskie mogą wybrać pomiędzy przechowywaniem oddzielnym środków [art. 10 ust. 1 lit. a)] a zobowiązaniem do ubezpieczenia środków [art. 10 ust. 1 lit. b)].

B. W przedmiocie drugiego pytania prejudycjalnego

63. Poprzez drugie pytanie prejudycjalne sąd odsyłający dąży do ustalenia, czy dyrektywa 2002/47 przyznaje dającemu zabezpieczenie prawo do żądania od przyjmującego zabezpieczenie, aby w pierwszej kolejności wykorzystał on zabezpieczenie finansowe celem zaspokojenia zabezpieczonej wierzytelności i, odpowiednio, nakłada na przyjmującego zabezpieczenie obowiązek zaspokojenia jego wierzytelności z tego zabezpieczenia.

1. Stanowiska stron

64. Ūkio bankas twierdzi w pierwszej kolejności, że w przypadku upadłości bank nie ma możliwości zaspokojenia swojej wierzytelności z zabezpieczenia finansowego, jeżeli na to zabezpieczenie składają się środki zgromadzone na rachunku założonym przez dającego zabezpieczenie w banku.

65. W drugiej kolejności Ūkio bankas wskazuje, że dyrektywa 2002/47 przyznaje prawo wyboru sposobu zaspokojenia roszczenia od dającego zabezpieczenie. Artykuł 4 ust. 1 i 5 oraz art. 2 ust. 1 lit. l) tej dyrektywy dotyczą możliwości realizacji zabezpieczenia finansowego. Artykuł 4 dyrektywy 2002/47 w ust. 1 i 5 używa odpowiednio wyrażeń „przyjmujący zabezpieczenie *jest uprawniony* do realizacji każdego zabezpieczenia finansowego […] poprzez jeden ze środków wymienionych [w tym ustępie]" i „uzgodnienia dotyczące zabezpieczeń finansowych *mogą* stać się skuteczne zgodnie z warunkami w nich zawartymi"[13]. Artykuł 2 ust. 1 lit. l) dyrektywy 2002/47 stanowi z kolei, że w przypadku zaistnienia zdarzenia uprawniającego do egzekwowania „przyjmujący zabezpieczenie *jest uprawniony* do wykonania lub też przepisy dotyczące odpowiedniego zabezpieczenia finansowego lub dotyczące kompensowania sald na zamknięcie stają się skuteczne"[14].

66. W tym samym duchu rząd litewski w szczególności uważa, że zgodnie z art. 4 ust. 1 dyrektyw 2002/47 państwa członkowskie powinny zapewnić, aby przyjmujący zabezpieczenie mógł skorzystać ze środków realizacji zabezpieczenia przewidzianych w tym przepisie.

67. Natomiast Aviabaltika podniosła na rozprawie, że wyrażenia, na które powołali się Ūkio bankas i rząd litewski, oznaczają, iż przyjmujący zabezpieczenie może wybrać, jeżeli tak sobie życzy, czy zaspokoić swoje wierzytelności u dającego zabezpieczenie.

68. Aviabaltika twierdzi ponadto, że art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 nie reguluje wyraźnie kwestii zobowiązania przyjmującego zabezpieczenie, aby przede wszystkim zaspokoił swoje roszczenie z udzielonego zabezpieczenia finansowego. Istnienie i zakres takiego zobowiązania powinny bowiem wynikać z umowy między stronami, zawartej zgodnie z przepisami prawa krajowego znajdującego zastosowanie do tego rodzaju umów i z poszanowaniem celów dyrektywy 2002/47. Wychodząc z tego założenia, Aviabaltika uważa, że domniemanie, iż należy zrealizować najpierw zabezpieczenie, powinno stanowić dorozumianą klauzulę umowy.

69. W tym samym duchu Komisja uważa, że wykładni art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 należy dokonywać w ten sposób, iż przyznaje on dającemu zabezpieczenie prawo do żądania, aby przyjmujący zabezpieczenie przede wszystkim zaspokoił swoją wierzytelność ze środków zabezpieczenia przewidzianych w umowie, chyba że umowa stanowi inaczej.

13 Wyróżnienie moje.

14 Wyróżnienie moje.

2. W przedmiocie sposobów realizacji zabezpieczenia finansowego

70. Oczywiste jest, że z językowego punktu widzenia art. 2 ust. 1 lit. l) i art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 oznaczają raczej istnienie możliwości, nie zaś obowiązku realizacji zabezpieczenia finansowego.

71. Jednakże należy uwzględnić fakt, że przyjmujący zabezpieczenie jest uprawniony do zrealizowania zabezpieczenia finansowego, jeżeli wystąpiło „zdarzenie uprawniające do egzekwowania" w rozumieniu art. 2 ust. 1 lit. l) tej dyrektywy. Nie chodzi tu zatem o zdarzenie pewne, tylko o możliwość jego wystąpienia. W konsekwencji okoliczność, że zdarzenie uprawniające do egzekwowania nie jest pewne, może wyjaśnić, dlaczego art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47 dotyczy możliwości, aby uzgodnienie dotyczące zabezpieczeń finansowych było skuteczne niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego.

72. Co się tyczy użycia wyrażeń „przyjmujący zabezpieczenie *jest uprawniony* do realizacji [zabezpieczenia finansowego]" z art. 4 ust. 1 dyrektywy 2002/47 i „[przyjmujący zabezpieczenie] jest uprawniony do wykonywania […] zabezpieczenia finansowego" z art. 2 ust. 1 lit. l) tej dyrektywy zwracam uwagę, że przepisy te przewidują kilka sposobów realizacji zabezpieczeń finansowych. Może to stanowić wyjaśnienie, dlaczego nie chodzi tu o obowiązek, ale o możliwość skorzystania z jednego z tych sposobów.

73. Okazuje się, że wykładnia wyrażeń zawartych w omawianych przepisach, które dotyczą możliwości realizacji zabezpieczenia finansowego – w szczególności z art. 4 ust. 1 i 5 – nie pozwala jednoznacznie odpowiedzieć na drugie pytanie prejudycjalne.

74. Jednak należy zauważyć, że art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 odsyła do warunków uzgodnień, które dotyczą ustalenia sposobu realizacji zabezpieczenia. Co więcej, niektóre przepisy dyrektywy 2002/47, tak jak na przykład art. 4 ust. 5 tej dyrektywy, również przyznają określone znaczenie „warunkom" (stipulations)[15] i „warunkom" („sposobom"; modalités)[16] uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych. Przepisy te mają zapewnić, aby uzgodnienie dotyczące zabezpieczeń finansowych zostało wykonane zgodnie ze wstępnymi ustaleniami stron, niezależnie od czynników zewnętrznych, w tym wszczęcia postępowania upadłościowego.

75. Z tego wynika, że w ramach dyrektywy 2002/47 ustalenia stron uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego mają szczególny status. Można zatem twierdzić, że dyrektywa ma respektować przede wszystkim wolę stron wyrażoną przy zawieraniu umowy dotyczącej zabezpieczenia finansowego. W konsekwencji odpowiedź na drugie pytanie prejudycjalne zależy od interpretacji uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego zawartego między stronami w postępowaniu głównym.

76. Tymczasem, w przeciwieństwie do twierdzeń Aviabaltiki i Komisji, nie uważam, że dyrektywa 2002/47 wprowadza domniemanie, że przyjmujący zabezpieczenie jest zobowiązany do zaspokojenia wierzytelności z zabezpieczenia finansowego, chyba że uzgodnienie dotyczące zabezpieczenia finansowego stanowi inaczej. Kwestia ta zależy przede wszystkim od rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę krajowego w odniesieniu do wykładni takich uzgodnień zawieranych pomiędzy osobami prawa prywatnego.

15 Zobacz art. 5 ust. 1 dyrektywy 2002/47.

16 Zobacz art. 6 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 dyrektywy 2002/47.

77. A zatem należy stwierdzić, że wykładni art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 należy dokonywać w taki sposób, iż nie przewiduje on obowiązku, aby przyjmujący zabezpieczenie przede wszystkim zaspokoił swoją wierzytelność z zabezpieczenia udzielonego na mocy uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji.

3. W przedmiocie wpływu zaproponowanego rozwiązania na odzyskanie niewykorzystanego zabezpieczenia przez dającego zabezpieczenie

78. Przemawia do mnie teza przedstawiona przez Aviabaltikę i Komisję, zgodnie z którą fakt, że przyjmujący zobowiązanie nie ma obowiązku zaspokojenia wierzytelności w pierwszej kolejności z zabezpieczenia finansowego, może stanowić przeszkodę w skutecznym odzyskaniu tego zabezpieczenia przez dającego zabezpieczenie w przypadku upadłości przyjmującego zabezpieczenie, tak że w praktyce dający zabezpieczenie musiałby dwukrotnie zapłacić kwotę zabezpieczenia.

79. Jednakże, z uwagi na dwa pierwsze rozwiązania omówione w pkt 61 niniejszej opinii, czyli pierwsze polegające na przechowywaniu gwarancji finansowej poza aktywami przyjmującego zabezpieczenie i drugie polegające na jej przechowywaniu poza masą upadłości przyjmującego zabezpieczenie, dający zabezpieczenie powinien być uprawniony do odzyskania zabezpieczenia i zwrotu w całości z tego tytułu niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego. Jak się okazuje, te dwa rozwiązania wywierają trwałe skutki, co oznacza, że zaspokojenie roszczenia przyjmującego zabezpieczenie z innych aktywów dającego zabezpieczenie nie pociąga za sobą ryzyka, że dający zabezpieczenie nie będzie mógł odzyskać niewykorzystanego zabezpieczenia.

80. Takie ryzyko pojawia się jednak w odniesieniu do trzeciego rozwiązania, o którym mowa w pkt 61 niniejszej opinii, czyli wtedy, gdy zabezpieczenie finansowe wchodzi w skład masy upadłości. W tym wypadku przyjmujący zabezpieczenie będzie mógł zaspokoić swoją wierzytelność z innych aktywów dającego zabezpieczenie, który będzie wówczas zmuszony spróbować odzyskać niewykorzystane zabezpieczenie w postępowaniu upadłościowym zgodnie z kolejnością zaspokajania wierzycieli ustaloną zgodnie z przepisami krajowymi. W konsekwencji w niektórych przypadkach może się zdarzyć, że dający zabezpieczenie nie będzie mógł skutecznie odzyskać zabezpieczenia finansowego, nawet jeżeli przyjmujący zabezpieczenie zaspokoił swoją wierzytelność z innych aktywów dającego zabezpieczenie.

81. Nie jestem jednak pewny co do tego, czy takie rozwiązanie byłoby zgodne z celami zamierzonymi przez prawodawcę Unii.

82. Na poziomie ogólnym system stworzony dyrektywą 2002/47 ma zgodnie z motywem 3 tej dyrektywy przyczynić się do integracji i efektywności pod względem kosztów rynku finansowego, jak również do stabilizacji systemu finansowego w Unii.

83. Co się tyczy powiązania pomiędzy systemem uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych wprowadzonym dyrektywą 2002/47 i zasadami krajowego prawa upadłościowego – motyw 5 tej dyrektywy stanowi, że ma ona na celu poprawę pewności prawnej uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych.

84. Ponadto zdanie drugie motywu 12 dyrektywy 2002/47 nie dotyczy „ochrony" ani przyjmującego, ani dającego zabezpieczenie, tylko „ochrony" uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych przed przepisami krajowymi prawa upadłościowego. Co więcej, warto zauważyć, że motyw 11 dyrektywy 2002/47, nawet jeśli dotyczy zakresu jej stosowania, stanowi także, że dyrektywa powinna chronić uzgodnienia dotyczące zabezpieczeń finansowych, które spełniają przewidziane w niej wymogi formalne. W tym duchu Trybunał stwierdził w pkt 50 wyroku w sprawie Private Equity Insurance

Group [17], że system ustanowiony dyrektywą 2002/47 przyznaje pewną korzyść w odniesieniu do zabezpieczeń finansowych jako takich.

85. Powyższe rozważania pozwalają stwierdzić, że dyrektywa 2002/47 nie ma jedynie na celu zapewnienia możliwości zrealizowania zabezpieczenia finansowego w przypadku upadłości jednej ze stron, lecz celem jej jest wprowadzenie szczególnego systemu dla uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych, które będąc instrumentami charakteryzującymi się pewnością prawną, zgodnie z motywami 3 i 17 tej dyrektywy przyczyniają się do stabilizacji systemu finansowego w Unii.

86. Nie wydaje mi się, aby cel ten był do pogodzenia z rozwiązaniem wynikającym z ustawodawstwa krajowego, zgodnie z którym dający zabezpieczenie miałby obowiązek powtórnie zapłacić kwotę zabezpieczenia finansowego w okolicznościach sprawy takich jak w postępowaniu głównym.

87. Jest tak tym bardziej, że w niektórych przypadkach takie rozwiązanie mogłoby doprowadzić do upadłości podmiotu dającego zabezpieczenie. Tymczasem z motywu 17 dyrektywy 2002/47 wynika, że system zabezpieczeń finansowych ustanowiony tą dyrektywą ma na celu ograniczenie skutków podobnych reakcji w przypadku wstrzymania przez stronę uzgodnień płatności dotyczących zabezpieczeń finansowych.

88. W związku z tym możliwość zaspokojenia wierzytelności z innych aktywów dającego zabezpieczenie nie powinna przeszkodzić temu podmiotowi w skutecznym odzyskaniu zabezpieczenia niezależnie od wszczęcia postępowania upadłościowego wobec przyjmującego zabezpieczenie. W przeciwnym razie przyjmujący zabezpieczenie byłby systematycznie zachęcany do zaspokajania wierzytelności z innych aktywów dającego zabezpieczenie aż do uzyskania de facto podwojonej kwoty zabezpieczenia finansowego.

89. W świetle przedstawionych powyżej argumentów proponuję, aby na drugie pytanie prejudycjalne Trybunał odpowiedział w ten sposób, iż wykładni art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 należy dokonywać w ten sposób, że nie przewiduje on obowiązku, aby przyjmujący zabezpieczenie zaspokoił swoją wierzytelność w pierwszej kolejności z zabezpieczenia udzielonego na mocy uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji. Obowiązek ten może jednak wynikać z warunków umowy dotyczącej zobowiązań finansowych interpretowanej w świetle przepisów prawa znajdującego zastosowanie do tego uzgodnienia. W każdym razie możliwość zaspokojenia wierzytelności z innych aktywów dającego zabezpieczenie po wystąpieniu zdarzenia uprawniającego do egzekwowania zabezpieczenia finansowego nie może stać na przeszkodzie skutecznemu odzyskaniu przez dającego zabezpieczenie niewykorzystanego zabezpieczenia w przypadku wszczęcia postępowania upadłościowego wobec przyjmującego zabezpieczenie.

C. W przedmiocie trzeciego pytania prejudycjalnego

1. W przedmiocie dopuszczalności

90. W trzecim pytaniu prejudycjalnym, które sąd odsyłający sformułował na wypadek, gdyby Trybunał udzielił odpowiedzi przeczącej na drugie pytanie prejudycjalne, sąd ten wnosi o uściślenie, czy dający zabezpieczenie powinien mieć pierwszeństwo względem pozostałych wierzycieli przyjmującego zabezpieczenie w stanie upadłości, tak aby mógł on skutecznie odzyskać zabezpieczenie finansowe, w sytuacji gdy przyjmujący zabezpieczenie zaspokoił swoją wierzytelność z innych aktywów dającego zabezpieczenie.

17 Zobacz wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., Private Equity Insurance Group (C-156/15, EU:C:2016:851).

91. Moim zdaniem należy zauważyć, że trzecie pytanie prejudycjalne nie ma żadnego związku z przedmiotem postępowania głównego, a zatem można kwestionować jego dopuszczalność.

92. To pytanie dotyczy przebiegu postępowania upadłościowego wszczętego przeciwko Ūkio bankas. W tym względzie pragnę przypomnieć, że zgodnie z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sąd, który wszczął postępowanie upadłościowe względem Ūkio bankas, uznał wierzytelność Aviabaltiki, która obejmowała środki wniesione przez Aviabaltikę tytułem zabezpieczenia na rzecz Ūkio bankas jako zobowiązanie tego ostatniego [18].

93. W postępowaniu głównym Ūkio bankas i Aviabaltika spierają się jednak w sprawie wykonania umów z 2011 r. i 2012 r. Ponadto z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym nie wynika, aby Aviabaltika wniosła powództwo wzajemne przeciwko Ūkio bankas. Tym samym w sporze w postępowaniu głównym sąd odsyłający nie został wezwany do rozstrzygnięcia kwestii dotyczących zaspokojenia wierzytelności Aviabaltiki przez Ūkio bankas w ramach postępowania upadłościowego.

94. A zatem nie wydaje mi się, by odpowiedź na trzecie pytanie prejudycjalne mogła przyczynić się do rozstrzygnięcia sporu w postępowaniu głównym.

95. Pragnę podnieść ponadto, że sąd odsyłający nie powołuje się na żaden przepis prawa litewskiego, który mógłby mieć wpływ na kolejność zaspokajania wierzycieli przyjmującego zabezpieczenie i priorytetowe traktowanie dającego zabezpieczenie. W konsekwencji sądzę, że podczas transpozycji dyrektywy 2002/47 ustawodawca litewski nie zdecydował się objąć dającego zabezpieczenie ochroną za pomocą przepisów krajowego prawa upadłościowego, które określają kolejność zaspokajania wierzycieli przedsiębiorstwa w stanie upadłości.

96. W każdym wypadku trzecie pytanie prejudycjalne byłoby istotne tylko przy założeniu, że zabezpieczenie finansowe wchodzi w skład masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie. Z mojej analizy pierwszego pytania prejudycjalnego wynika, że takie rozwiązanie jest co do zasady dopuszczane przez dyrektywę 2002/47 [19]. Ponadto z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wynika, że takie rozwiązanie zostało także przewidziane w orzecznictwie sądów litewskich.

97. Ponadto, co się tyczy kwestii, czy dający zabezpieczenie powinien mieć pierwszeństwo względem pozostałych wierzycieli przyjmującego zabezpieczenie, który ogłosił upadłość, tak aby mógł on odzyskać zabezpieczenie finansowe, w sytuacji gdy przyjmujący zabezpieczenie zaspokoił swoją wierzytelność z innych aktywów dającego zabezpieczenie, z mojej odpowiedzi na drugie pytanie prejudycjalne wynika, że uprawnienie do zaspokojenia wierzytelności z innych aktywów dającego zabezpieczenie nie powinno stanowić przeszkody w tym, aby dający zabezpieczenie skutecznie odzyskał niewykorzystane zabezpieczenie.

98. Jednakże w ramach trzeciego pytania prejudycjalnego sąd odsyłający przedstawia wątpliwości co do możliwości odzyskania niewykorzystanego zabezpieczenia, w sytuacji gdy względem przyjmującego zabezpieczenie prowadzone jest postępowanie upadłościowe. A dokładnie – sąd ten dąży do ustalenia, czy dyrektywa 2002/47 może wywierać wpływ na przepisy krajowego prawa upadłościowego, które definiują kolejność zaspokajania wierzycieli przyjmującego zabezpieczenie. Nie odniosłem się do tego zagadnienia w ramach analizy drugiego pytania prejudycjalnego.

18 Zobacz pkt 13 niniejszej opinii.

19 Zobacz pkt 61 niniejszej opinii.

99. Przyznaję, że moje rozważania na temat trzeciego pytania prejudycjalnego mają charakter hipotetyczny. Jednocześnie uważam, iż analiza tego pytania jest użyteczna, w zakresie w jakim dotyczy obowiązku przyznania przez państwa członkowskie priorytetowego traktowania dającemu zabezpieczenie, tak aby mógł on odzyskać niewykorzystane zabezpieczenie, jeżeli wchodzi ono w skład masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie, gdyż pozwala przedstawić całokształt aspektów prawnych sprawy w postępowaniu głównym.

2. W przedmiocie wpływu dyrektywy 2002/47 na przepisy krajowego prawa upadłościowego

100. Ūkio bankas twierdzi, że dyrektywa 2002/47 nie przyznaje dającemu zabezpieczenie traktowania priorytetowego względem pozostałych wierzycieli przyjmującego zabezpieczenie w postępowaniu upadłościowym w celu odzyskania zabezpieczenia finansowego i że należy zastosować zasadę równego traktowania wierzycieli banku, który ogłosił upadłość. Aviabaltika, rząd litewski i Komisja są zdania, że przepisy dyrektywy 2002/47 nie regulują kolejności zaspokajania wierzycieli upadłego przedsiębiorstwa.

101. Nie jestem jednak przekonany, że fakt, iż dyrektywa 2002/47 nie zawiera przepisów ustalających kolejność zaspokajania wierzycieli, oznacza, że w trakcie transpozycji dyrektywa ta nie może wywierać wpływu na przepisy prawa krajowego regulującego kolejność zaspokajania wierzycieli upadłego przedsiębiorstwa.

102. Przy założeniu, że ustawodawca krajowy zdecydował włączyć zabezpieczenie finansowe udzielone na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji w skład masy upadłości przyjmującego zobowiązanie, który ogłosił upadłość, ustawodawca ten powinien ponieść konsekwencje takiego wyboru i zapewnić, aby znalazł on wyraz w przepisach krajowego prawa upadłościowego, w tym w przepisach ustalających kolejność zaspokajania wierzycieli upadłego przedsiębiorstwa.

103. Po pierwsze, w pkt 59 mojej opinii w sprawie Private Equity Insurance Group [20], dotyczącym argumentów niektórych uczestników, którzy uważali, że ochrona przyznana gwarancją finansową w ramach realizacji zabezpieczenia może mieć wpływ na kolejność zaspokajania wierzycieli ustaloną w przepisach krajowego prawa upadłościowego, zwróciłem uwagę, że z punktu widzenia systemu ustanowionego w dyrektywie 2002/47 kwestia rangi wierzycieli w postępowaniu upadłościowym nie powstaje, gdyż dyrektywa ta zmierza wyłącznie do zapewnienia prawa realizacji zabezpieczenia we wszystkich przypadkach pociągających za sobą jego wykonanie. Zdaje się, że stanowisko to przyjął Trybunał w swoim wyroku. W wyroku w sprawie Private Equity Insurance Group [21] Trybunał orzekł, że „taka różnica traktowania [wierzycieli wynikająca ze szczególnych cech zabezpieczenia finansowego] oparta jest na obiektywnym kryterium związanym ze zgodnym z prawem celem założonym w dyrektywie 2002/47, jakim jest wzmocnienie pewności prawa i skuteczności zabezpieczeń finansowych w celu zapewnienia stabilności systemu finansowego”.

104. Po drugie, co się tyczy wpływu na kolejność zaspokajania wierzycieli, nie dostrzegam znaczącej różnicy pomiędzy przechowywaniem zabezpieczenia finansowego udzielonego na mocy uzgodnienia finansowego w formie gwarancji poza masą upadłości przez przyjmującego zabezpieczenie a zmianą kolejności zaspokajania wierzycieli. W obu przypadkach zabezpieczenie to podlega zwrotowi dającemu zabezpieczenie, niezależnie od roszczeń innych wierzycieli przyjmującego zabezpieczenie.

105. Po trzecie, co prawda dyrektywa 2002/47, zgodnie z brzmieniem jej art. 8 ust. 4, nie wpływa na ogólne zasady krajowego prawa upadłościowego w odniesieniu do bezskuteczności transakcji zawartych zwłaszcza w okresie poprzedzającym wszczęcie postępowania upadłościowego.

20 Zobacz moja opinia w sprawie Private Equity Insurance Group (C-156/15, EU:C:2016:586).

21 Zobacz wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., Private Equity Insurance Group (C-156/15, EU:C:2016:851, pkt 51).

106. Nie wydaje mi się jednak, aby wykładni tego przepisu należało dokonywać w ten sposób, że w trakcie transpozycji dyrektywa 2002/47 nie może mieć co do zasady wpływu na przepisy krajowego prawa upadłościowego.

107. Artykuł 8 ust. 4 dyrektywy 2002/47 byłby zbyteczny, gdyby dyrektywa 2002/47 nie miała wywierać wpływu na zasady prawa krajowego. A zatem skłaniam się raczej do uznania, że przepis ten stanowi wyjątek od reguły ogólnej, zgodnie z którą państwa członkowskie są uprawnione do zmiany przepisów krajowego prawa upadłościowego w celu osiągnięcia celów zamierzonych tą dyrektywą.

108. W konsekwencji uważam, że przy założeniu, iż ustawodawca krajowy miałby zamiar włączyć zabezpieczenie finansowe udzielone na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji w skład masy upadłości przyjmującego zobowiązanie, który ogłosił upadłość, ustawodawca ten byłby zobowiązany przyznać dającemu zabezpieczenie pierwszeństwo względem pozostałych wierzycieli w postępowaniu upadłościowym w celu skutecznego odzyskania zabezpieczenia, w przypadku gdyby przyjmujący zabezpieczenie nie zrealizował tego zabezpieczenia po wystąpieniu zdarzenia uprawniającego do jego egzekwowania.

109. W świetle powyższych argumentów – i pod warunkiem, że Trybunał udzieli odpowiedzi na trzecie pytanie prejudycjalne – proponuję odpowiedzieć, iż przy założeniu, że ustawodawca krajowy zdecydowałby włączyć zabezpieczenie finansowe udzielone na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji w skład masy upadłości przyjmującego zabezpieczenie w stanie upadłości, dyrektywa 2002/47 wymaga, aby dającemu zabezpieczenie zostało przyznane pierwszeństwo względem pozostałych wierzycieli w celu odzyskania niewykorzystanego zabezpieczenia, w przypadku gdyby przyjmujący zabezpieczenie zaspokoił swoją wierzytelność z innych aktywów należących do dającego zabezpieczenie.

VI. Wnioski

110. W świetle powyższych rozważań uważam, że Trybunał powinien na pytania prejudycjalne przedstawione przez Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (sąd najwyższy Litwy) udzielić następującej odpowiedzi:

1) Wykładni art. 4 ust. 5 dyrektywy 2002/47/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 czerwca 2002 r. w sprawie uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych należy dokonywać w ten sposób, że państwa członkowskie zobowiązane są do przyjęcia ustawodawstwa, które pozwoli przyjmującemu zabezpieczenie zaspokoić swoją wierzytelność z zabezpieczenia finansowego udzielonego na podstawie uzgodnienia dotyczącego zabezpieczenia finansowego w formie gwarancji, nawet w przypadku gdy zdarzenie uprawniające do egzekwowania wystąpiło po wszczęciu postępowania upadłościowego w odniesieniu do przyjmującego zabezpieczenie. Do państw członkowskich należy ustalenie sposobu zapewnienia możliwości wykonania uzgodnienia dotyczącego ubezpieczeń finansowych w formie gwarancji, w przypadku gdy względem przyjmującego zabezpieczenie toczy się postępowanie upadłościowe.

2) Wykładni art. 4 ust. 1 i 5 dyrektywy 2002/47 należy dokonywać w ten sposób, że nie przewiduje on obowiązku, aby przyjmujący zabezpieczenie zaspokoił swoją wierzytelność w pierwszej kolejności z zabezpieczenia udzielonego na mocy uzgodnienia dotyczącego zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji. Obowiązek ten może jednak wynikać z warunków uzgodnienia dotyczącego zobowiązań finansowych interpretowanego w świetle przepisów prawa znajdującego zastosowanie do tego uzgodnienia. W każdym razie możliwość zaspokojenia wierzytelności z innych aktywów dającego zabezpieczenie po wystąpieniu zdarzenia uprawniającego do egzekwowania zabezpieczenia finansowego nie może stać na przeszkodzie skutecznemu odzyskaniu przez dającego zabezpieczenie niewykorzystanego zabezpieczenia w przypadku wszczęcia postępowania upadłościowego wobec przyjmującego zabezpieczenie.