nr 24
[2/2021]
ISSN 2450-1956
CENA 50 zł

DORADCA restrukturyzacyjny

W numerze między innymi:

Cezary Zalewski – Kwota na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego
Paweł Janda – Zaspokojenie zastawnika rejestrowego w drodze przejęcia przedmiotu zastawu
Piotr Zimmerman, Wojciech Pustelnik – Postupadłościowa zdolność kredytowa

Słowo od dziekana

Szanowni Czytelnicy!

Zbliża się godzina „R", czyli wejście w życie Krajowego Rejestru Zadłużonych. Tyle że nie będzie to zwykły rejestr, ale mocno rozbudowany system obsługi postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych. Nie wiem, jak Koleżanki i Koledzy, ale ja nie jestem na tę godzinę przygotowany. Mimo że starałem się brać udział w dostępnych spotkaniach w toku opracowywania systemu, to nadal nie wiem, jak będę musiał przeorganizować pracę swoją, kancelarii i współpracowników, a także sposób komunikowania się z wierzycielami i dłużnikiem.

Każdy system informatyczny posiada ustandaryzowane struktury danych, również KRZ będzie takie posiadał, ale jakie – na dziś nie wiadomo. To szczególnie ważne przy dużych postępowaniach, w których ręczne wprowadzanie danych oznacza nie tylko znaczne koszty, ale też większe możliwości pomyłek. Jedną z zalet tego systemu ma być przyspieszenie obiegu dokumentów i zadań, na co wszyscy niecierpliwie czekamy. Z tego, co zapamiętałem z prezentacji wykonawcy systemu, ma to być realizowane m.in. poprzez zadaniowanie i terminarz wykonania czynności w poszczególnych postępowaniach. O ile wyobrażam sobie, jak to będzie działać po stronie sądu, to nie bardzo wiem, jak będzie to funkcjonować po stronie doradców restrukturyzacyjnych.

Inną funkcjonalnością, na którą czekamy, ma być elektroniczny dostęp do akt. Rzecz dla nas i dla interesariuszy postępowań bezcenna. Rozumiem, że w związku z tym musimy się też przygotować, by dostarczać do owych akt pisma w formie elektronicznej, a nadto zapewnić w swojej kancelarii możliwość wglądu do takich akt i pobrania z tych akt wydruku (co wnioskuję z projektów aktów wykonawczych). Do czego zmierzam? Obawiam się, że wprowadzenie tego typu systemu od razu w pełnej jego funkcjonalności może spowodować perturbacje i początkowo przyniesie efekt inny niż oczekiwany. O ile w wydziałach upadłościowych funkcjonują już podobne rozwiązania, więc stosunkowo łatwo jest przeprowadzić szkolenia i wdrożyć bardziej nowoczesne rozwiązania, o tyle w naszej grupie zawodowej będziemy eksperymentować na „żywym organizmie". Nie mamy bowiem możliwości szkoleniowych do wersji „demo" i na dodatek wejście w życie systemu w początkach okresu wakacyjnego (syndyk też człowiek z prawem do wypoczynku) skomplikuje jego wdrożenie.

A może by tak małymi kroczkami? Zacznijmy od publikacji w KRZ obwieszczeń zamieszczanych dotychczas w MSiG. To bardzo ważne, gdyż mikroprzedsiębiorcy w postępowaniach restrukturyzacyjnych ponoszą nieuzasadnione w stosunku do wysokości zadłużenia koszty publikacji w MSiG, które w trakcie postępowania i wykonania układu mogą sięgać nawet 10 tys. zł. Bez wątpienia bylibyśmy także gotowi rozpocząć obsługę systemu od uzyskania dostępu do tej jego części, w której pojawiają się postanowienia, zarządzenia itp. do wykonania przez prowadzących postępowania doradców restrukturyzacyjnych, bez potrzeby przesyłania ich pocztą. W dalszej kolejności moglibyśmy rozpocząć wnoszenie naszych pism w formie elektronicznej. Jeśli to zadziała na linii sądy – doradcy, można system udostępnić na „zewnątrz" bez większej obawy społecznego recenzowania kolejnej porażki naszego „środowiska". Wiem, że sprawy zaszły już daleko, ale może warto jeszcze raz postawić sobie pytanie: czy wszyscy jesteśmy na to gotowi?

Jerzy Sławek

DORADCA
restrukturyzacyjny

Czasopismo Krajowej Izby Doradców Restrukturyzacyjnych wydawane przy współpracy z:

Instytutem Allerhanda
Ogólnopolską Federacją Doradców Restrukturyzacyjnych i Syndyków
Podkarpackim Stowarzyszeniem Doradców Restrukturyzacyjnych
Dolnośląskim Stowarzyszeniem Syndyków

nr 24 [2/2021]

W tym numerze:

Słowo od dziekana 2

Anna Hrycaj: Przegląd orzecznictwa w sprawach restrukturyzacyjnych i upadłościowych 4

Cezary Zalewski: Kwota na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego 15

Paweł Janda: Zaspokojenie zastawnika rejestrowego w drodze przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na własność w postępowaniu upadłościowym przedsiębiorcy 28

Piotr Zimmerman, Wojciech Pustelnik: Postupadłościowa zdolność kredytowa – czy „nowy start" ciągnie za sobą bagaż doświadczeń? 34

Rafał Adamus: Kompetencja do zarządzania opłatami eksploatacyjnymi w upadłej spółdzielni mieszkaniowej 46

Wojciech Bokina, Aleksandra Bobińska: Czy wierzytelności wierzyciela osobistego zabezpieczonego rzeczowo należy regulować w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego? 49

Norbert Frosztęga, Mateusz Waberski: Status środków uzyskanych z PFR w postępowaniu upadłościowym 60

Łukasz Grenda: Dopuszczalność zabezpieczenia roszczeń syndyka masy upadłości i zarządcy w postępowaniu sanacyjnym wynikających z bezskutecznych czynności prawnych 71

Zbigniew Miczek: Właściwość miejscowa sądu w sprawach powództw z art. 229 Kodeksu spółek handlowych ... 78

Paweł Lewandowski, Iwo Jedliński: Instytucja solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej jako pułapka na oddłużonego konsumenta 85

Maciej Geromin, Maciej Stasiewicz: Objęcie układem subwencji z tzw. Tarcz 1.0 I 2.0 – kwestie praktyczne 98

Karol Tatara, Łukasz Trela: Postępowanie restrukturyzacyjne i upadłościowe a rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych – glosa do wyroku Sądu Rejonowego w Kłodzku z 10 grudnia 2020 r., sygn. akt I C 561/19 103

PROJEKT I DRUK:

Grupa Infomax Sp. z o.o. Sp. k.
ul. Porcelanowa 11c, 40-246 Katowice
www.grupainfomax.com
Korekta: Iwona Guzik

Nakład: 1500 szt.

Zdjęcie na I okładce: Adobe Stock

WYDAWCA:

Krajowa Izba Doradców Restrukturyzacyjnych
ul. Elektoralna 12a/94
00-139 Warszawa
KRS 0000348299
NIP 522-29-43-414
www.kidr.pl

REDAKTOR NACZELNY:

Mateusz Bienioszek
e-mail: mateusz.bienioszek@kidr.pl

SIEDZIBA REDAKCJI:

ul. PCK 10/7, 40-057 Katowice
tel. +48 32 323 14 09
e-mail: prenumerata@kidr.pl

dr hab. Anna Hrycaj
prof. nadzw. Uczelni Łazarskiego w Warszawie[1]
Agata Kosmal[2]

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA W SPRAWACH RESTRUKTURYZACYJNYCH I UPADŁOŚCIOWYCH

POSTĘPOWANIE UPADŁOŚCIOWE

I. Ogłoszenie upadłości dłużnika z wniosku wierzyciela (z zatwierdzeniem warunków sprzedaży składników majątkowych stanowiących znaczną część przedsiębiorstwa upadłego).

Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, Wydział VIII Gospodarczy, z 29 września 2020 r., sygn. akt VIII Gz 91/20

Teza:

1. **W przypadku niewłaściwego określenia „składu masy upadłości", a w konsekwencji zatwierdzenia przez sąd warunków sprzedaży składników majątkowych, mających stanowić znaczną część przedsiębiorstwa upadłego (art. 56d ust. 1 p. u.), a obejmujących w rzeczywistości także przedmioty mające być własnością wierzyciela, właściwym sposobem ochrony praw osoby, której przedmioty majątkowe znalazły się w posiadaniu upadłego (i w konsekwencji zostałyby ujęte przez syndyka w spisie inwentarza masy upadłości – por. art. 69 ust. 1 i 3 p. u.), jest złożenie do sędziego-komisarza wniosku o wyłączenie z masy upadłości mienia nienależącego do majątku upadłego (art. 70 i 73 p. u.), a w przypadku jego oddalenia, wystąpienie do sądu upadłościowego ze stosownym powództwem obejmującym takie żądanie (art. 74 p. u.).**
2. **Aktualny pozostaje pogląd doktryny, zgodnie z którym z samej swej istoty (z uwagi na ograniczony zakres uczestniczących w nim podmiotów) postępowanie w przedmiocie ogłoszenia nie jest przeznaczone na pełne i wyczerpujące ustalenie stanu majątkowego dłużnika, który ma zostać ogłoszony upadłym (zob. F. Zedler, *Dochodzenie wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo w razie ogłoszenia właściciela mienia obciążonego, który nie jest dłużnikiem osobistym*, „Przegląd Sądowy" 1999, nr 1, s. 53-56, opublikowane SIP LEX – teza 1).**

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 16 marca 2020 r. Sąd Rejonowy w Bydgoszczy, po rozpoznaniu wniosku wierzyciela (...) z siedzibą w W., ogłosił upadłość dłużnika (...) z siedzibą w T., a jednocześnie w punkcie 2. tego postanowienia zatwierdził warunki sprzedaży składników majątkowych stanowiących znaczną część przedsiębiorstwa upadłego na rzecz (...) z siedzibą w B. za cenę wynoszącą 1 710 000 zł netto, na warunkach określonych w znajdującej się w aktach sprawy ofercie z 8 lipca 2019 r.

Sąd wydał wskazane rozstrzygnięcie w oparciu o następujące ustalenia i wnioski: dłużnik (...) z siedzibą w T. zarejestrowana jest w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem KRS (...). Wobec tej spółki postanowieniem z 26 kwietnia 2018 r. otwarte zostało postępowanie sanacyjne (sygn. akt XV GRs 2/18), umorzone następnie postanowieniem z 15 stycznia 2019 r. wskutek wniosku zarządcy, który podnosił, że dalsze prowadzenie postępowania zmierzałoby do pokrzywdzenia wierzycieli.

W skład majątku dłużnika wchodzą nieruchomości położone we wsi K. gm. S., zabudowane kompleksem budynków przemysłowo-magazynowych, dla których

[1] Sędzia Sądu Okręgowego w Warszawie, dyrektor Instytutu Prawa Upadłościowego, Restrukturyzacyjnego oraz Badań nad Niewypłacalnością Uczelni Łazarskiego w Warszawie oraz członek zarządu Stowarzyszenia Sędziów Upadłościowych i Restrukturyzacyjnych.

[2] Doktorantka Instytutu Prawa Upadłościowego, Restrukturyzacyjnego oraz Badań nad Niewypłacalnością Uczelni Łazarskiego w Warszawie.

prowadzone są księgi wieczyste (...), (...). Ich szacunkowa wartość została określona przez tymczasowego nadzorcę sądowego na kwotę 2 700 000 zł. Nieruchomości te są obciążone hipotekami do kwot znacznie przewyższających ich wartość. Wartość pozostałego majątku rzeczowego dłużnika w postaci ruchomości (maszyny i urządzenia) wynosi 1 618 300 zł. W ocenie tymczasowego nadzorcy sądowego, nawet przy uwzględnieniu sprzedaży ruchomości w warunkach sprzedaży wymuszonej (0,6-0,75 wartości rynkowej), kwota możliwa do uzyskania z likwidacji tych przedmiotów nie powinna być niższa niż 970 980 zł.

Dłużnik posiada ponadto środki pieniężne w kasie i na rachunkach bankowych w wysokości 4 481,91 zł oraz należności, których odzyskanie z natury rzeczy jest niepewne i dlatego nie mogą zostać zaliczone do majątku dłużnika, który miałby służyć zaspokojeniu kosztów postępowania.

Wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży składników majątkowych stanowiących znaczną część przedsiębiorstwa dłużnika w postaci nieruchomości i większej części ruchomości proponuje cenę nabycia w wysokości 1 710 000 zł, przy ich wartości oszacowania na kwotę 2 900 000 zł (w tym nieruchomości o wartości 1 414 000 zł, ruchomości o wartości 1 486 000 zł). Różnica pomiędzy wartością oszacowania a proponowaną ceną wynosi zatem 1 190 000 zł. Proponowana cena nabycia stanowi 59% wartości oszacowania składników objętych wnioskiem o zatwierdzenie warunków sprzedaży. Zakładając oddzielną sprzedaż składników objętych wskazanym wnioskiem w warunkach sprzedaży wymuszonej przy uwzględnieniu współczynnika 0,65 wartości rynkowej, kwota możliwa do uzyskania z ich likwidacji w toku postępowania upadłościowego na warunkach ogólnych wyniosłaby 1 885 000 zł i tym samym mogłaby być wyższa o ok. 175 000 zł niż oferowana w trybie przygotowanej likwidacji.

Koszty postępowania upadłościowego na zasadach ogólnych, przy założeniu 24-miesięcznego okresu jego prowadzenia, wyniosłyby 900 000 zł, natomiast w przypadku zatwierdzenia warunków sprzedaży mogłyby one podlegać zmniejszeniu o ok. 100 000 zł.

Jak to ocenił sąd upadłościowy, uwzględnienie wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży w ramach przygotowanej likwidacji może doprowadzić do szybszego wznowienia produkcji w zakładzie produkcyjnym dłużnika znajdującym się w K. i odtworzenia miejsc pracy w powiecie o wysokim stopniu bezrobocia. Przy ustalaniu stanu faktycznego sąd rejonowy pominął twierdzenia oraz dokumenty składane w toku postępowania przez J.R., jako wierzyciela upadłej spółki, albowiem – zgodnie z treścią art. 26 ust. 1 p. u. – wierzyciel niebędący wnioskodawcą nie jest uczestnikiem postępowania o ogłoszenie upadłości.

Rozważając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, sąd rejonowy uznał, że wniosek wierzyciela (...) w W. o ogłoszenie upadłości dłużnika (...) w T. w trybie przygotowanej likwidacji zasługuje na uwzględnienie.

W uzasadnieniu sąd rejonowy wskazał, iż ogłoszenie upadłości jest możliwe w razie zaistnienia dwóch przesłanek: niewypłacalności dłużnika (art. 10 i art. 11 ust. 1 i 2 p. u.) i wielości jego wierzycieli.

W niniejszej sprawie dłużnik pozostaje niewypłacalny, gdyż nie reguluje wymagalnych zobowiązań pieniężnych wobec swoich wierzycieli, a wartość jego majątku jest mniejsza niż wartość zobowiązań pieniężnych. Ponadto sąd rejonowy ustalił, że majątek dłużnika, przy prognozowanych kosztach postępowania upadłościowego na zasadach ogólnych, wystarczy nie tylko na zaspokojenie kosztów postępowania, zatem nie zachodziła w sprawie przesłanka negatywna – oddalenia wniosku, określona w art. 13 ust. 1 p. u.

Odnosząc się natomiast do złożonego w niniejszej sprawie wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży składników majątkowych stanowiących znaczną część przedsiębiorstwa dłużnika, sąd rejonowy wskazał, że zgodnie z treścią art. 56c ust. 1 p. u. sąd uwzględnia taki wniosek, jeżeli cena jest wyższa niż kwota możliwa do uzyskania w postępowaniu upadłościowym przy likwidacji na zasadach ogólnych, pomniejszona o koszty postępowania, które należałoby ponieść w związku z likwidacją w takim trybie. W myśl art. 56c ust. 2 p. u. sąd może wniosek uwzględnić, jeżeli cena jest zbliżona do kwoty możliwej do uzyskania w postępowaniu upadłościowym przy likwidacji na zasadach ogólnych, pomniejszonej o koszty postępowania, które należałoby ponieść w związku z likwidacją w takim trybie, jeżeli przemawia za tym ważny interes publiczny lub możliwość zachowania przedsiębiorstwa dłużnika.

Sąd I instancji wyjaśnił w dalszej kolejności, powołując na poglądy doktryny, że przepisy prawa upadłościowego chronią integralność przedsiębiorstwa dłużnika w ograniczonym zakresie, przyznając prymat interesom wierzycieli. Jednak w szczególnych przypadkach, gdy zmniejszenie stopnia zaspokojenia wierzycieli będzie

nieznaczne, a jednocześnie otrzymają oni dodatkową korzyść w postaci szybszego zaspokojenia ich wierzytelności, dopuszczalne jest uwzględnienie przy podejmowaniu decyzji o zatwierdzeniu warunków sprzedaży ważnego interesu publicznego.

Mając to na uwadze, sąd upadłościowy podkreślił, że w niniejszym postępowaniu nie zachodzą okoliczności obligujące go do uwzględnienia wniosku, określone w art. 56c ust. 1 p. u. Zachodzą jednak okoliczności określone w art. 56c ust. 2 tego prawa, umożliwiające uwzględnienie takiego wniosku, albowiem – jak już wskazano – cena oferowana we wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży w ramach przygotowanej likwidacji jest zbliżona do możliwej do uzyskania w toku postępowania upadłościowego na zasadach ogólnych, po odliczeniu i stosownym zmniejszeniu przewidywanych kosztów jego przeprowadzenia, a zachowanie miejsc pracy pracowników zakładu dłużnika (upadłego) w K. stanowi ważny interes publiczny w rozumieniu wskazanego przepisu.

Z uwagi na to, wobec zaistnienia ustawowych przesłanek ogłoszenia upadłości, sąd rejonowy – na podstawie art. 11 w zw. z art. 56d p. u. – postanowił jak w pkt 1. i 2. sentencji postanowienia, tj. o ogłoszeniu upadłości i zatwierdzeniu warunków sprzedaży. Kolejne punkty sentencji postanowienia – od 3. do 7. – stanowiły w myśl art. 51 p. u. obligatoryjne elementy orzeczenia w przedmiocie ogłoszenia upadłości, tj.: wezwanie do zgłaszania wierzytelności oraz praw i roszczeń ciążących na nieruchomości należącej do upadłego, wyznaczenie sędziego-komisarza i jego zastępcy, a także syndyka, a ponadto wskazanie, jako podstawy jurysdykcji sądów polskich, art. 3 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego (wersja przekształcona, Dz. Urz. UE L nr 141, s. 19 ze zm.), z określeniem, że wszczęte postępowanie ma charakter postępowania głównego, a wreszcie także zobowiązanie syndyka do dokonania stosownego obwieszczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

Zażalenie na wskazane orzeczenie wniósł J.R., powołując się na mający mu przysługiwać status wierzyciela upadłego (dłużnika), zaskarżając je w całości. Skarżący zarzucił naruszenie:

– art. 56c ust. 2 p. u. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uwzględnienie wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży w sytuacji, w której istotna część majątku mającego wejść do masy upadłości nie należy do upadłej spółki, a do jej wierzyciela i w związku z tym nie może być przedmiotem sprzedaży w toku postępowania;

– art. 13 ust. 1 p. u. poprzez przyjęcie, że majątek upadłego wystarczy na zaspokojenie nie tylko kosztów postępowania, podczas gdy po pominięciu wartości niemogących wchodzić w skład masy maszyn i urządzeń oczywiste jest, że majątek dłużnika nie pozwoli nawet na zaspokojenie kosztów postępowania.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Uzasadniając zażalenie, skarżący wskazał, że dla podjęcia decyzji o zatwierdzeniu warunków sprzedaży przedsiębiorstwa zgodnie z art. 56c p. u. niezbędna powinna być przede wszystkim prawidłowa ocena stanu majątkowego dłużnika. Sąd rejonowy postanowił o ogłoszeniu upadłości, mając niepełne dane o składzie masy upadłości, gdyż skarżący pozbawiony był możliwości ich przedstawienia. Tymczasem wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży obejmuje składniki mienia nienależące do dłużnika, a będące wyłącznie przedmiotem dzierżawy. 1 grudnia 2014 r. upadła spółka miała bowiem sprzedać skarżącemu maszyny i urządzenia, w tym linię technologiczną, na poczet ceny zaliczając wierzytelności przysługujące mu od spółki. Tego samego dnia skarżący miał wydzierżawić spółce te maszyny i urządzenia. Umowę zawarł ze spółką reprezentowaną przez radę nadzorczą, w związku z czym była ona ważna – odmiennie niż ocenił to zarządca, twierdząc, że spółkę reprezentowała osoba nieuprawniona – a w konsekwencji wywarła ona skutek w postaci przeniesienia własności rzeczy, których dotyczyła faktura nr (...). Zdaniem skarżącego przedmiot tej sprzedaży nie może w związku z tym wejść do masy upadłości, a tym samym być częścią przedsiębiorstwa upadłego podlegającego sprzedaży w trybie przygotowanej likwidacji.

11 marca 2020 r. tymczasowy nadzorca sądowy otrzymał kopię wskazanej umowy, a skarżący podniósł, że nie ma wiedzy, czy nadzorca wziął tę okoliczność pod uwagę i ujawnił ją sądowi orzekającemu. Skarżący, jako że nie miał statusu uczestnika postępowania, nie mógł przeprowadzić zarówno tego dowodu, jak i wcześniej zgłaszanych (m.in. w postaci faktury), które sąd upadłościowy pominął.

W konsekwencji wskazał, że zachodzi konieczność ponownego rozważenia kwestii zasadności uwzględnienia

wniosku o ogłoszenie upadłości i zatwierdzenia warunków sprzedaży. Skarżący szczegółowo wskazał na składniki majątkowe mające należeć do niego (będące przedmiotem dzierżawy), a uwzględnione we wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży.

Skarżący dodał, że w jego ocenie kwota, jaką proponuje wierzyciel, nie zaspokoi roszczeń wierzycieli zabezpieczonych hipotecznie na nieruchomościach w K. Z pozostałej kwoty, nawet w przypadku zaakceptowania wniosku przez sąd, obok kosztów postępowania, syndyk zobowiązany będzie do wypłaty na rzecz skarżącego równowartości maszyn i urządzeń objętych sprzedażą. Samo pomniejszenie masy upadłości o wynagrodzenie syndyka i inne koszty pozostałe do pokrycia, np. związane z budynkiem w T. posadowionym na posesji skarżącego, nie pozwoli na zaspokojenie wierzycieli w żadnym stopniu w ramach planu podziału. W jego opinii należy ponownie rozważyć okoliczność wyłączającą możliwość ogłoszenia upadłości z art. 13 p. u.

Postanowieniem z 25 czerwca 2020 r. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy (sąd II instancji) odrzucił przedmiotowe zażalenie – w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punktach 1. i od 3. do 7. zaskarżonego postanowienia.

W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia podkreślono, że zażalenie podlegało odrzuceniu, jako wniesione przez osobę nieuprawnioną, jeżeli chodzi o rozstrzygnięcie o ogłoszeniu upadłości, gdyż skarżącego (powołującego się na status wierzyciela, który nie złożył jednak wniosku o ogłoszenie upadłości) nie można uznać za uczestnika postępowania (art. 26 ust. 1 w zw. z art. 20 ust. 1 p. u.). Ustawodawca przyznał pozostałym wierzycielom upadłego uprawnienie do zaskarżenia postanowienia o ogłoszeniu upadłości, lecz jedynie w części dotyczącej jurysdykcji sądów polskich (art. 54a w zw. z art. 51 ust. 2a p. u.) oraz gdy chodzi o uwzględnienie w nim wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży (art. 56c ust. 1 i 2 p. u.). Jak jednak wynika z treści przedmiotowego zażalenia, skarżący nie kwestionuje rozstrzygnięcia sądu upadłościowego w zakresie, w jakim sąd ten wskazał na podstawę jurysdykcji sądów polskich, a jedynie zasadność zatwierdzenia warunków sprzedaży i samego ogłoszenia upadłości.

Sąd okręgowy oddalił zażalenie w całości.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego:

1. „Na wstępie należy zaznaczyć, że w sprawie zastosowanie znajdowały przepisy ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (tekst jedn. Dz. U. z 2019, poz. 498 ze zm. – dalej jako „p. u."), w brzmieniu obowiązującym przed dniem 21 marca 2020 r., skoro wniosek o ogłoszenie upadłości wpłynął w niej przed tym dniem (art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw; Dz. U. z 2019, poz. 1802), bo w dniu 19 lutego 2019 r. – zob. k. 3-31 akt)."

2. „(…) Zgodnie z powołaną regulacją (art. 56d ust. 2 p. u.), wierzycielom upadłego przysługuje szczególne uprawnienie do zaskarżenia postanowienia uwzględniającego wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika, jego zorganizowanej części lub składników majątkowych stanowiących znaczną część przedsiębiorstwa. Przepis ten przewiduje, że na postanowienie uwzględniające wniosek zażalenie przysługuje każdemu z wierzycieli."

3. „(...) Nie można kwestionować formalnej legitymacji J. R. do zaskarżenia postanowienia w tej części, skoro status skarżącego, mającego być wierzycielem upadłej spółki, uprawdopodobniony został treścią załączonego do akt niniejszej sprawy odpisu spisu wierzytelności sporządzonego w toku prowadzonego poprzednio względem tej spółki postępowania sanacyjnego, gdzie mające mu przysługiwać wierzytelności ujęto pod poz. 94 i 101 spisu (...). Należy przy tym zauważyć, że nie jest rzeczą Sądu rozpoznającego obecnie zażalenie badanie, czy wierzytelności te rzeczywiście przysługują skarżącemu, pomimo wątpliwości zgłoszonych przez sędziego-komisarza w zarządzeniu z dnia 19 czerwca 2018 r. odnośnie do podstawy uznania ww. wierzytelności ujętej pod poz. 101 spisu. Ocena statusu wierzyciela na obecnym etapie postępowania może mieć charakter jedynie wstępny, gdyż właściwe ustalenie wierzytelności, dla celów związanych z jej zaspokojeniem w toku postępowania upadłościowego, następuje w trybie zgłoszenia i ustalenia listy wierzytelności, zatwierdzonej następnie przez sędziego-komisarza (por. art. 236-266 p. u.)."

4. „W kwestii zaskarżonego rozstrzygnięcia Sąd odwoławczy w pełni podziela i przyjmuje za własne ustalenia Sądu Rejonowego, a także zaprezentowaną w uzasadnieniu ww. postanowienia ocenę prawną przesłanek wyrażenia zgody na sprzedaż, z powołaniem się na regulację art. 56c ust. 2 p. u."

5. „(...) Wskazać trzeba, że z ustaleniem składu masy upadłości wiąże się domniemanie, że rzeczy znajdujące się w posiadaniu upadłego w dniu ogłoszenia upadłości należą do jego majątku, służącego zaspokojeniu wierzycieli upadłego (art. 69 ust. 3 w zw. z art. 61 p. u.)."

6. „W tej sytuacji właściwym sposobem ochrony praw osoby, której przedmioty majątkowe znalazły się w posiadaniu upadłego (i w konsekwencji zostałyby ujęte przez syndyka w spisie inwentarza masy upadłości – por. art. 69 ust. 1 i 3 p. u.), jest złożenie do sędziego-komisarza wniosku o wyłączenie z masy upadłości mienia nienależącego do majątku upadłego (art. 70 i 73 p. u.), a w przypadku jego oddalenia, wystąpienie do sądu upadłościowego ze stosownym powództwem obejmującym takie żądanie (art. 74 p. u.). Nie byłoby także wyłączone, aby to sam syndyk – jeśli oczywiście dostrzegałby taką potrzebę po dokonaniu analizy kopii dokumentów odnoszących się do ww. mienia przekazanych mu przez skarżącego – wystąpił, stosownie do treści art. 56h p. u., z wnioskiem do Sądu upadłościowego o uchylenie lub zmianę postanowienia zatwierdzającego warunki sprzedaży, z powołaniem się na fakt ujawnienia się okoliczności mających istotny wpływ na wartość składników majątkowych będących przedmiotem sprzedaży. Gdyby natomiast doszło już do sprzedaży mienia, które podlegało wyłączeniu, osoba, do której prawo to należało, może żądać – w opisanym wyżej trybie wyłączenia z masy – wydania świadczenia wzajemnego uzyskanego w zamian za to mienie (art. 71 ust. 2 p. u.)."

7. „Uznać jednak trzeba, że ostateczna ocena zasadności ewentualnych roszczeń skarżącego względem składników majątkowych znajdujących się w posiadaniu upadłego (a także przedkładanych przez niego na tę okoliczność dowodów) nie może należeć do sądu okręgowego rozpoznającego przedmiotowe zażalenie. Aktualny pozostaje bowiem pogląd doktryny, zgodnie z którym z samej swej istoty (z uwagi na ograniczony zakres uczestniczących w nim podmiotów) postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości nie jest przeznaczone na pełne i wyczerpujące ustalenie stanu majątkowego dłużnika, który ma zostać ogłoszony upadłym (zob. F. Zedler, *Dochodzenie wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo w razie ogłoszenia upadłości właściciela mienia obciążonego, który nie jest dłużnikiem osobistym*, „Przegląd Sądowy" 1999, nr 1, s. 53-56, opublikowane SIP LEX – teza 1)."

II. Umorzenie postępowania upadłościowego z wniosku syndyka masy upadłości – rozpoczęcie przez upadłą prowadzenia działalności gospodarczej w trakcie postępowania upadłościowego, nieinformowanie syndyka o dokonywanych czynnościach prawnych, w tym zaciągnięciu przez upadłą zobowiązania wekslowego.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z 9 stycznia 2019 r., sygn. akt VIII Gz 215/18

Teza:

1. **Żaden przepis dotyczący postępowania w sprawie tzw. upadłości konsumenckiej nie wyraża zakazu podejmowania przez upadłego działalności gospodarczej.**

2. **Zobowiązanie wekslowe i odpowiadająca mu wierzytelność powstają dopiero po uzupełnieniu weksla *in blanco*. Do chwili uzupełnienia można mówić jedynie o przyszłym zobowiązaniu wekslowym oraz przyszłej wierzytelności wekslowej, przy czym uzupełnienie wywiera skutek z mocą wsteczną, od chwili wydania weksla *in blanco* odbiorcy, stąd przyszła wierzytelność określana jest wierzytelnością warunkową, a zatem zostaje ukształtowana dopiero po uzupełnieniu weksla, które może w ogóle nie wystąpić, jako że w obrocie gospodarczym weksel służy zabezpieczeniu przyszłych ewentualnych wierzytelności. Stąd w samym tylko wystawieniu weksla *in blanco* tytułem zabezpieczenia nie można upatrywać istotnego naruszenia obowiązków przez upadłą.**

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 12 marca 2018 r. Sąd Rejonowy w Gorzowie Wielkopolskim oddalił wniosek upadłej o ustalenie planu spłaty (punkt I) oraz umorzył postępowanie upadłościowe upadłej A.G. w upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej (punkt II). W uzasadnieniu sąd wskazał, że umorzono postępowanie upadłościowe wobec uwzględnienia stosownego wniosku syndyka, a orzeczenie opiera się na regulacji art. 491^{10} ust. 2 i 3 w zw. z art. 491^{1} ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. z 2017 r., poz. 2344 z późn. zm.; dalej: p. u.). Wyjaśnił, że wskazane przepisy wykluczają możliwość ogłoszenia i prowadzenia tzw. upadłości konsumenckiej wobec przedsiębiorcy. Rejestrując się 8 września 2017 r. jako przedsiębiorca (ewidencja działalności gospodarczej), upadła utraciła status osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej. Po-

nadto upadła zaniechała współpracy z syndykiem – nie poinformowała o zakupie pojazdu mechanicznego oraz laptopa. Zaciągnęła również zobowiązanie wekslowe, nie informowała o dokonywanych przez siebie czynnościach prawnych. Te uchybienia mają charakter istotny i uzasadniają umorzenie postępowania. Zarazem nie zachodziły w niniejszej sprawie względy słuszności lub względy humanitarne, które uzasadniałyby dalsze prowadzenie postępowania. Upadła nie jest osobą nieporadną, nie choruje na nieuleczalną chorobę ani nie zachodzą inne okoliczności uzasadniające odstąpienie od umorzenia postępowania upadłościowego.

Postanowienie to w części (co do punktu II) zaskarżyła dłużniczka, domagając się jego uchylenia w tym zakresie i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi rejonowemu. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła naruszenie przepisów:

– art. 491^{1} p. u. przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, tj. przyjęcie, że rozpoczęcie przez upadłą prowadzenia działalności gospodarczej wyklucza zastosowanie wobec niej działu V p. u. o postępowaniu upadłościowym wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej;

– art. 491^{10} ust. 2 i 3 p. u. przez błędne zastosowanie i przyjęcie, że upadła wypełniła przesłanki uzasadniające umorzenie postępowania, podczas gdy te przesłanki nie zachodziły.

W uzasadnieniu podkreśliła, że ustawa nie zakazuje upadłemu podjęcia działalności gospodarczej, a fakt ten nie może być podstawą do uznania, że prowadzenie postępowania upadłościowego nie jest uzasadnione z uwagi na następczą utratę statusu konsumenta. Według stanu na dzień złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości i postanowienia o ogłoszeniu upadłości upadła taki status posiadała. Zwróciła również uwagę, że o zamiarze podjęcia działalności gospodarczej informowała, a nawet występowała o wyrażenie takiej zgody. Informowała również o nabywanym mieniu, przy czym pojazd i laptop zostały nabyte ze środków uzyskanych z dofinansowania przyznanego na założenie działalności gospodarczej. Zobowiązania te nie pomniejszyły zatem masy upadłości.

W odpowiedzi na zażalenie syndyk masy upadłości wniósł o oddalenie zażalenia. Wyjaśnił, że w jego ocenie podjęcie działalności gospodarczej przez upadłą uzasadnia umorzenie postępowania, ponieważ nie jest już ona osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej. Zwrócił uwagę, że upadła nie współpracowała w toku postępowania, nie informowała o podjęciu działalności gospodarczej, nie składa comiesięcznych sprawozdań o swojej sytuacji. Syndyk dopiero po fakcie dowiadywał się o zaciąganych zobowiązaniach (zakup pojazdu, laptopa etc.) oraz np. podjęciu przez upadłą 1 listopada 2017 r. zatrudnienia czy uzyskiwanych stypendiach socjalnych. O niektórych faktach dowiadywał się dopiero z korespondencji adresowanej do upadłej, a przychodzącej bezpośrednio na jego adres.

Sąd okręgowy uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego:

1. „Umorzenie postępowania upadłościowego reguluje art. 491^{10} p. u., zgodnie z którym przesłankami umorzenia postępowania są: złożenie stosownego wniosku przez samego upadłego (ust. 1), a także sytuacja, gdy upadły nie wskaże lub nie wyda syndykowi całego majątku, niezbędnych dokumentów lub w inny sposób nie wykonuje ciążących na nim obowiązków (chyba że uchybienie przez upadłego ciążącym na nim obowiązkom nie jest istotne lub przeprowadzenie postępowania jest uzasadnione względami słuszności lub względami humanitarnymi) – w tym przypadku umorzenie następuje z urzędu, na wniosek syndyka lub wierzyciela, po wysłuchaniu upadłego, syndyka, a w razie potrzeby także wierzycieli (ust. 2). Zaznaczyć przy tym należy, że art. 491^{10} ust. 2 stosuje się odpowiednio w przypadku, gdy podstawa do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości ujawni się po ogłoszeniu upadłości (ust. 3). W tym miejscu podkreślenia wymaga, że »podstawą oddalenia wniosku« w rozumieniu art. 491^{10} ust. 3 p. u. jest wyłącznie brak pozytywnych przesłanek ogłoszenia upadłości, tj. brak niewypłacalności (art. 10 w zw. z art. 491^{2} ust. 1 p. u.) oraz negatywne przesłanki ogłoszenia upadłości enumeratywnie wskazane w art. 491^{4} p. u. (zob. R. Adamus, [w:] *Upadłość konsumencka. Komentarz*, red. R. Adamus, B. Groele, Legalis 2017, kom. do art. 491^{10} p. u.). Nie może natomiast podlegać ocenie jako późniejsze ujawnienie się podstaw do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości zmiana tego rodzaju, że upadły przestaje być osobą nieprowadzącą działalności gospodarczej w rozumieniu art. 491^{1} p. u. Ustawa pośrednio uniemożliwia ogłoszenie upadłości wobec byłych przedsiębiorców, bowiem jako negatywną przesłankę ogłoszenia upadłości określa sytuację, gdy dłużnik, mając taki obowiązek, wbrew przepisom ustawy nie zgłosił w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości, przy czym ogłoszenie upadłości może nastąpić, jeżeli przeprowadzenie postę-

powania jest uzasadnione względami słuszności lub względami humanitarnymi (art. 491^4 ust. 2 p. u.)."

2. „W przedmiotowej sprawie nie wystąpił przypadek polegający na ustaleniu nieznanej dotychczas okoliczności, że upadły przed ogłoszeniem upadłości prowadził działalność gospodarczą. Tym samym nie ujawniła się okoliczność, która prowadziłaby do oddalenia wniosku."

3. „(...) Wskazać należy, że swoboda działalności gospodarczej jest jedną z wolności gwarantowanych każdemu już w przepisach Konstytucji RP (art. 20 Konstytucji RP), a ograniczenie swobody działalności gospodarczej może nastąpić wyłącznie w drodze ustawy i to z uwagi na ważny interes publiczny (art. 22 Konstytucji RP), zaś z zasady demokratycznego państwa prawa (art. 2 Konstytucji RP) wywodzić należy, że ograniczenie swobody działalności gospodarczej musi być uregulowane w sposób wyraźny, uwzględniając zaufanie do władzy publicznej oraz standardy poprawnej legislacji. Przyjmując powyższą perspektywę, nie można przyjąć, że w sytuacji (jak w niniejszej sprawie), gdy wobec osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej ogłoszono upadłość na podstawie art. 491^1 i n. p. u., a osoba ta podjęła następnie działalność gospodarczą, konieczne jest umorzenie trwającego postępowania upadłościowego. W takiej sytuacji wystąpiłby stan, w którym osoba, która mogła i uzyskała postanowienie o ogłoszeniu tzw. upadłości konsumenckiej, w rzeczywistości zostałaby pozbawiona możliwości skorzystania z dobrodziejstw tej instytucji. Pamiętać należy, że dopóki nie podjęła działalności gospodarczej, nie mogła złożyć wniosku o ogłoszenie upadłości na zasadach ogólnych, bowiem nie była przedsiębiorcą. Właściwe było złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Zadłużenie takiej osoby, czyli niewypłacalność, nie wynikało z żadnej prowadzonej uprzednio działalności gospodarczej."

4. „Niezasadne jest zatem uznanie, że osoba, wobec której zachodziły podstawy do ogłoszenia tzw. upadłości konsumenckiej, która nie była uprzednio przedsiębiorcą, nie może skorzystać z tej instytucji, podczas gdy były przedsiębiorca taką możliwość posiada, gdy uzasadnione jest to względami słuszności czy humanitarnymi. Nie jest uzasadnione przyjęcie, że osoba nieprowadząca działalności gospodarczej uzyskuje ogłoszenie tzw. upadłości konsumenckiej, a wobec podjęcia działalności gospodarczej – będąc już przedsiębiorcą – nie ma możliwości przeprowadzenia postępowania upadłościowego i musiałaby, chcąc ogłosić swoją upadłość, złożyć wniosek na zasadach ogólnych, podczas gdy niewypłacalność powstała przed podjęciem działalności gospodarczej."

5. „Żaden przepis dotyczący postępowania w sprawie tzw. upadłości konsumenckiej nie wyraża zakazu podejmowania przez upadłego działalności gospodarczej, a tym samym w świetle przytoczonych przepisów konstytucyjnych nie można zakładać, że taki niewyrażony wprost w ustawie zakaz istnieje."

6. „(...) Dostrzec należy, że nie stoi na przeszkodzie prowadzeniu działalności gospodarczej przez upadłego okoliczność, że jej immanentną cechą jest zaciąganie zobowiązań. W tym zakresie należy mieć na uwadze, że stosownie do treści art. 491^{18} ust. 1 dopiero w okresie wykonywania planu spłaty wierzycieli upadły nie może dokonywać czynności prawnych, dotyczących jego majątku, które mogłyby pogorszyć jego zdolność do wykonania planu spłaty wierzycieli. Oznacza to, że upadły nie jest ograniczony, w okresie poprzedzającym wykonywanie planu spłaty, w podejmowaniu czynności prawnych prowadzących do zaciągnięcia zobowiązań, a w okresie jego wykonywania nie może zaciągać jedynie zobowiązań pogarszających jego zdolność do wykonywania planu spłaty. Choć powyższe uzupełnić należy o zastrzeżenie, że nie jest wykluczone zaciąganie także zobowiązań, które ową zdolność pogarszają, bo stosownie do ust. 2 przywołanego przepisu w szczególnie uzasadnionych przypadkach sąd, na wniosek upadłego, może wyrazić zgodę na dokonanie albo może zatwierdzić dokonanie takiej czynności prawnej."

7. „(...) Należało zgodzić się z zarzutem naruszenia art. 491^{10} ust. 3 oraz art. 491^1 p. u. Mimo podjęcia przez upadłą działalności gospodarczej, postępowanie upadłościowe wywołane ogłoszeniem wobec upadłej tzw. upadłości konsumenckiej powinno się toczyć i nie ma z tego względu podstawy do jego umorzenia."

8. „(...) Należy odnotować, że upadła w niniejszej sprawie, chcąc uzyskać pewność co do możliwości podjęcia przez nią działalności gospodarczej, zwróciła się z wnioskiem o wyrażenie zgody na jej podjęcie, a ów wniosek został odrzucony postanowieniem Sądu Rejonowego w Gorzowie Wielkopolskim w osobie sędziego-komisarza z 8 maja 2017 r., w uzasadnieniu którego trafnie uznano, że nie ma normatywnych podstaw do wyrażenia zgody czy zakazania podejmo-

wania przez upadłą działalności gospodarczej w toku postępowania upadłościowego."

9. „(...) Wyjaśnić należy, że z chwilą wręczenia weksla *in blanco* między wręczającym, który złożył podpis w zamiarze zaciągnięcia zobowiązania wekslowego, a odbiorcą dochodzi do zawarcia umowy skierowanej na powstanie zobowiązania (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 29 czerwca 1995 r., sygn. akt III CZP 66/95). Zobowiązanie wekslowe i odpowiadająca mu wierzytelność powstają jednak dopiero po uzupełnieniu weksla *in blanco*. Do chwili uzupełnienia można mówić jedynie o przyszłym zobowiązaniu wekslowym oraz przyszłej wierzytelności wekslowej, przy czym uzupełnienie wywiera skutek z mocą wsteczną, od chwili wydania weksla *in blanco* odbiorcy, stąd przyszła wierzytelność określana jest wierzytelnością warunkową (wyrok Sądu Najwyższego z 21 września 2006 r., sygn. akt I CSK 130/06), a zatem zostaje ukształtowana dopiero po uzupełnieniu weksla, które może w ogóle nie wystąpić, jako że w obrocie gospodarczym weksel służy zabezpieczeniu przyszłych ewentualnych wierzytelności. Stąd w samym tylko wystawieniu weksla *in blanco* tytułem zabezpieczenia nie można upatrywać istotnego naruszenia obowiązków przez upadłą."

10. „Z uwagi na syntetyczność uzasadnienia zaskarżonego postanowienia, jak również przytoczenie przez syndyka nowych okoliczności, konieczne jest uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania wniosku syndyka o umorzenie postępowania upadłościowego. Rozważenie podstaw do umorzenia postępowania na etapie postępowania zażaleniowego, wobec szerokiego przytoczenia nowych okoliczności i braku sprecyzowania w uzasadnieniu konkretnych przejawów braku współpracy upadłej z syndykiem, skutkowałoby pozbawieniem upadłej prawa do kontroli instancyjnej."

III. Umorzenie postępowania upadłościowego na podstawie art. 491^{10} ust. 3 p. u. w zw. z art. 491^{4} ust. 4 p. u. – upadła we wniosku o ogłoszenie upadłości podała dane niezgodne z prawdą, gdyż w chwili składania wniosku o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej nie była konsumentem, a przedsiębiorcą widniejącym w rejestrze (...).

Postanowienie Sądu Okręgowego w Rzeszowie, VI Wydział Gospodarczy, z 18 listopada 2020 r., sygn. akt VI Gz 315/20

Teza:

W przypadku osoby fizycznej może zdarzyć się tak, że faktycznie prowadzi ona działalność gospodarczą bez rejestracji i wówczas osobie takiej należy przyznać status przedsiębiorcy. I odwrotnie – jeśli dana osoba fizyczna jest wpisana do rejestru przedsiębiorców, a faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej, wtedy nie przysługuje jej zdolność upadłościowa przynależna przedsiębiorcom. Przyjąć więc należy, że przymiot przedsiębiorcy nie wynika *per se* z faktu rejestracji w rejestrze.

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 29 czerwca 2020 roku Sąd Rejonowy w Rzeszowie umorzył postępowanie upadłościowe upadłej R.B. na podstawie art. 491^{10} ust. 3 p. u. w zw. z art. 491^{4} ust. 4 p. u., wskazując, że upadła we wniosku o ogłoszenie upadłości podała dane niezgodne z prawdą, gdyż w chwili składania wniosku o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej nie była konsumentem, a przedsiębiorcą widniejącym w rejestrze (...). W ocenie sądu bez znaczenia pozostawała okoliczność, iż upadła faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej, bowiem z uwagi na fakt, iż nie została ona wykreślona z rejestru, nie posiada zdolności upadłościowej konsumenckiej.

Na wskazane orzeczenie zażalenie złożyła upadła, kwestionując, by zachodziły wobec niej przesłanki do umorzenia postępowania. Wyjaśniła, że nie prowadzi działalności gospodarczej i nie prowadziła jej w dniu ogłoszenia upadłości ani też składania wniosku. Wskazywała, iż nie pamiętała, że w rejestrze może jeszcze widnieć niewykreślony wpis dawnej działalności.

W ocenie sądu okręgowego zażalenie zasługiwało na uwzględnienie.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego:

1. „W niniejszej sprawie sąd I instancji zaniechał zbadania kluczowej okoliczności, która decydować miała o umorzeniu postępowania na podstawie art. 491^{10} ust. 3 p. u. w zw. z art. 491^{4} ust. 4 p. u., a mianowicie, czy upadła faktyczne podała nieprawdziwe informacje we wniosku, tj. wg oświadczenia syndyka poprzez

figurowanie w rejestrze (...) jako status »aktywny« prowadzi działalność gospodarczą, a zatem jest przedsiębiorcą, co wykluczać ma ogłoszenie upadłości konsumenckiej."

2. „(...) Wbrew ocenie sądu I instancji, zgodnie z art. 491^1 p. u., upadłość konsumencką ogłasza się względem osób fizycznych, wobec których nie można ogłosić upadłości zgodnie z art. 5-9b. Te ostatnie zaś przepisy dotyczą ogłoszenia upadłości wobec »przedsiębiorców«. Zgodnie zaś z art. 5 ust. 1 p. u. upadłość ogłasza się wobec przedsiębiorców w rozumieniu ustawy – Kodeks cywilny. Ten zaś w art. 43^1 k. c., definiując pojęcie przedsiębiorcy, nie wymaga, by osoba taka była zarejestrowana w (...) (taki wpis nie ma charakteru konstytutywnego), lecz by faktycznie prowadziła działalność gospodarczą. *A contrario* oznacza to, iż można ogłosić upadłość konsumencką względem osoby fizycznej wpisanej do rejestru (...), która jednak tej działalności faktycznie nie prowadzi."

3. „(...) Na dzień składania wniosku upadła figurowała jako osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą od 2.01.2006 r. ze statusem »aktywny«, co nie jest tożsame z faktem, że faktycznie tę działalność prowadzi."

4. „Zgodzić należy się zatem ze skarżącą, że wpis do właściwego rejestru przedsiębiorców lub jego brak nie przesądza o statusie przedsiębiorcy. W przypadku osoby fizycznej może zdarzyć się tak, że faktycznie prowadzi ona działalność gospodarczą bez rejestracji i wówczas osobie takiej należy przyznać status przedsiębiorcy. I odwrotnie – jeśli dana osoba fizyczna jest wpisana do rejestru przedsiębiorców, a faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej, wtedy nie przysługuje jej zdolność upadłościowa przynależna przedsiębiorcom. Przyjąć więc należy, że przymiot przedsiębiorcy nie wynika *per se* z faktu rejestracji w rejestrze."

5. „Jeśli chodzi o upadłą R.B., w sposób niewątpliwy nie posiada ona zaległości ZUS, a z deklaracji podatkowych wynika, że nie osiągała ona dochodów z zarejestrowanej działalności gospodarczej, również analiza zadłużenia zgłoszonego do postępowania upadłościowego wskazuje, iż nie ma ono związku z działalnością gospodarczą pozwanej, co może pośrednio wskazywać, iż nie prowadzi ona działalności gospodarczej."

6. „Zbadania wymagało zatem twierdzenie upadłej, czy faktycznie nie osiągała przychodów z zarejestrowanej działalności, co można było i należało ustalić na podstawie otrzymanych przez syndyka deklaracji podatkowych (...). Tym niemniej z treści tego pisma wynika, iż w badanym okresie ostatnich 5 lat upadła odprowadzała podatek dochodowy jedynie z umowy o pracę, co uwiarygodnia twierdzenia upadłej, iż faktycznie nie prowadzi od wielu lat działalności gospodarczej, nie posiada także majątku związanego z jej prowadzeniem ani (według jej wyjaśnień) zadłużenia wynikającego z prowadzenia takiej działalności. Okoliczności te jednak powinien sąd jednoznacznie ustalić i ocenić, a w razie ustalenia przez sąd, iż upadła tę działalność prowadziła na datę złożenia wniosku o upadłość (na co wskazywać może treść deklaracji podatkowych PIT 28 o uzyskiwaniu przychodów) również przez pryzmat treści art. 491^4 ust. 4, tj. czy we wniosku dłużniczka podała nieprawdziwe dane przez sam fakt, iż złożyła wniosek o upadłość konsumencką (w doktrynie sporne jest, czy wniosek taki podlega oddaleniu wobec niespełnienia kryterium upadłości konsumenckiej, czy uwzględnieniu, ale na podst. przepisów o upadłości przedsiębiorcy czy też odrzuceniu na brak zdolności upadłościowej konsumenckiej) oraz przez pryzmat tego przepisu *in fine* (istotność niezgodności oraz zasady słuszności i względy humanitarne)."

7. „Wobec braku tych ustaleń i oceny prawnej przez SR, sąd odwoławczy na podstawie art. 386 § 4 k. p. c. w zw. z art. 397 § 3 k. p. c. w zw. z art. 35 p. u. uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania sądowi I instancji. Przy ponownym badaniu sprawy Sąd Rejonowy winien wyjaśnić, czy w świetle twierdzeń i dowodów przedstawionych przez upadłą oraz syndyka, po uzupełnieniu materiału dowodowego o m.in. stosowne dokumenty podatkowe i ZUS, rzeczywiście spełnione zostały przesłanki do umorzenia postępowania upadłościowego w powyżej nakreślonym kontekście art. 491 4.4 w zw. z art. 491 10.3 p. u. podania we wniosku »nieprawdziwych danych« odnośnie do statusu upadłej jako przedsiębiorcy, a w przypadku odpowiedzi twierdzącej ocenę, czy z uwagi na faktyczne obecne zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej (o ile sąd to ustali) i ostateczne wykreślenie tej działalności w chwili obecnej »dane nieprawdziwe« są nieistotne lub przeprowadzenie postępowania upadłościowego konsumenckiego jest uzasadnione względami humanitaryzmu lub słuszności."

VI. Zawieszenie postępowania w sprawie o zapłatę na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k. p. c. z uwagi na to, iż w stosunku do pozwanej spółki sąd orzekający z siedzibą w R. – Wydział Upadłościowy wydał postanowienie o wszczęciu procedury *concordato preventivo*, nazwanej w ten sposób w ustawie – prawo upadłościowe – obowiązującej na terytorium Republiki Włoch, do której znajduje zastosowanie rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z 20 maja 2015 r.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 25 listopada 2020 r., sygn. akt V AGz 195/20

Teza:

Prawo państwa, w którym wszczęto postępowanie upadłościowe (*lex consursus*), jest właściwe dla oceny, jakie wywołuje ono skutki odnośnie do procesów wytaczanych przez wierzycieli upadłego – w innym państwie członkowskim – po wystąpieniu tego zdarzenia prawnego. Nie wiąże się to jednak z wyłączną jurysdykcją sądów tego państwa dla rozpoznania takiego postępowania cywilnego (motyw 35 Preambuły rozporządzenia). W razie natomiast zawiśnięcia postępowania sądowego przed wszczęciem postępowania upadłościowego skutki otwarcia takiego ocenia się według prawa państwa członkowskiego, w którym toczy się dany proces. Skorelowany z tym przepisem jest art. 18 rozporządzenia, według którego wpływ postępowania upadłościowego na zawisłe postępowania sądowe lub postępowania polubowne, które dotyczą przedmiotu lub prawa wchodzącego w skład masy upadłościowej dłużnika, podlega wyłącznie prawu państwa członkowskiego, w którym toczy się postępowanie sądowe lub w którym ma siedzibę organ polubowny. Również ten przepis ma zastosowanie jedynie do postępowań upadłościowych, które zostały wszczęte po zawiśnięciu sporu sądowego w innym państwie (motyw 73 Preambuły rozporządzenia). Nie podlega natomiast tej regulacji przypadek wszczęcia postępowania sądowego już po otwarciu postępowania upadłościowego. W tym zakresie stosuje się normę ogólną z art. 7 ust. 2 pkt f rozporządzenia.

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 4 marca 2020 r., sygn. akt XIV GC 302/19, sąd okręgowy zawiesił postępowanie w sprawie o zapłatę na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k. p. c., wskazując, iż w stosunku do pozwanej spółki sąd orzekający z siedzibą w R. – Wydział Upadłościowy wydał postanowienie o wszczęciu procedury *concordato preventivo*, nazwanej w ten sposób w ustawie – prawo upadłościowe – obowiązującej na terytorium Republiki Włoch, do której znajduje zastosowanie rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z 20 maja 2015 r. Wskazane orzeczenie sądu w Rzymie, jako bezpośrednio skuteczne w każdym innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, odniosło skutek procesowy także na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Jak wynika z materiału sprawy, ustanowieni w postępowaniu *concordato preventivo* komisarze sądowi odpowiadają na terytorium Polski ustanawianym przez sąd zarządcom w postępowaniu sanacyjnym oraz wykazują istotne podobieństwo do nadzorcy sądowego w postępowaniu układowym, które pozostaje formą postępowania restrukturyzacyjnego. Tym samym sąd okręgowy uznał, iż dalszy bieg niniejszego procesu podlega zawieszeniu na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k. p. c., chociaż sama okoliczność otwarcia postępowania sanacyjnego nie wyłącza jeszcze możliwości wszczęcia procesu sądowego co do wierzytelności podlegającej umieszczeniu w spisie wierzytelności postępowania sanacyjnego.

Zażalenie na wskazane postanowienie złożyła powódka, domagając się jego uchylenia w całości. Skarżąca podniosła zarzut naruszenia art. 174 § 1 pkt 4 k. p. c. poprzez jego błędną interpretację i w konsekwencji uznanie, że w sprawie zachodzą przesłanki do zawieszenia postępowania oraz art. 52 ust. 1 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że *commissari giudiziali* ustanowieni w postępowaniu *concordato preventivo* pozwanej spółki stanowią zarządców.

W odpowiedzi pozwana wniosła o oddalenie zażalenia i zasądzenie na jej rzecz od powódki kosztów postępowania zażaleniowego. Postanowieniem z 25 listopada 2020 r. sąd apelacyjny oddalił zażalenie, wskazując przy tym, iż zażalenie zasługiwało na uwzględnienie, choć z innych przyczyn, niż wskazano w jego treści.

Z uzasadnienia postanowienia sądu apelacyjnego:

1. „Wobec wszczęcia powyższej procedury na podstawie przepisów prawa włoskiego zastosowanie znajduje Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego (dalej: Rozporządzenie). Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 19 Rozporządzenia, orzeczenie o wszczęciu postępowania upadłościowego wydane przez sąd państwa członkowskiego posiadający jurysdykcję podlega uznaniu

we wszystkich pozostałych państwach członkowskich z chwilą, gdy orzeczenie to stanie się skuteczne w państwie wszczęcia postępowania. Powyższą regułę rozwija art. 20 ust. 1 Rozporządzenia stanowiąc, że orzeczenie o wszczęcie postępowania upadłościowego, o którym mowa w art. 3 ust. 1, wywołuje w każdym innym państwie członkowskim, bez potrzeby dopełnienia jakichkolwiek formalności, skutki, które wynikają z prawa państwa wszczęcia postępowania, o ile niniejsze rozporządzenie nie stanowi inaczej oraz dopóki w tym innym państwie członkowskim nie zostanie wszczęte postępowanie, o którym mowa w art. 3 ust. 2."

2. „Art. 2 pkt 4 Rozporządzenia ustanawia legalną definicję postępowania upadłościowego poprzez wskazanie, że jest nim każde postępowanie wymienione w załączniku A i jednym z nich w odniesieniu do Republiki Włoskiej jest *concordato preventivo*. W rezultacie każde postępowanie wymienione w tym załączniku winno być na użytek tego Rozporządzenia uważane w innym państwie członkowskim za postępowanie upadłościowe. Z tych powodów argumenty zażalenia, że w istocie wszczęte z udziałem pozwanej postępowanie winno być traktowane jako jedna z form polskiego postępowania restrukturyzacyjnego – w rozumieniu ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 814 ze zm.) jest nietrafne."

3. „Zażalenie jest natomiast słuszne z innych przyczyn. Nie jest sporne, że w odniesieniu do pozwanej spółki wszczęto opisane wcześniej postępowanie, które jest uregulowane włoską ustawą upadłościową – Regio Decreto 16 marzo 1942, a istota problemu sprowadza się do określenia relacji pomiędzy tamtym postępowaniem upadłościowym a przedmiotowym postępowaniem rozpoznawczym. W tym względzie sięgnąć wypada w pierwszej kolejności do normy kolizyjnej zawartej w art. 7 ust. 2 pkt f Rozporządzenia. Stosownie do jego brzmienia, prawo państwa wszczęcia postępowania upadłościowego określa wpływ postępowania upadłościowego na środki dochodzenia praw przez poszczególnych wierzycieli, z wyłączeniem zawisłych postępowań sądowych. Innymi słowy, prawo państwa, w którym wszczęto postępowanie upadłościowe (*lex consursus*), jest właściwe dla oceny, jakie wywołuje ono skutki odnośnie do procesów wytaczanych przez wierzycieli upadłego – w innym państwie członkowskim – po wystąpieniu tego zdarzenia prawnego. Z całą mocą należy jednak zaakcentować, że nie wiąże się to z wyłączną jurysdykcją sądów tego państwa dla rozpoznania takiego postępowania cywilnego (motyw 35 Preambuły Rozporządzenia). W razie natomiast zawiśnięcia postępowania sądowego przed wszczęciem postępowania upadłościowego skutki otwarcia takiego ocenia się według prawa państwa członkowskiego, w którym toczy się dany proces."

4. „Skorelowany z tym przepisem jest art. 18 Rozporządzenia, według którego wpływ postępowania upadłościowego na zawisłe postępowania sądowe lub postępowania polubowne, które dotyczą przedmiotu lub prawa wchodzącego w skład masy upadłościowej dłużnika, podlega wyłącznie prawu państwa członkowskiego, w którym toczy się postępowanie sądowe lub w którym ma siedzibę organ polubowny. Również ten przepis ma zastosowanie jedynie do postępowań upadłościowych, które zostały wszczęte po zawiśnięciu sporu sądowego w innym państwie (motyw 73 Preambuły Rozporządzenia). Nie podlega natomiast tej regulacji przypadek wszczęcia postępowania sądowego już po otwarciu postępowania upadłościowego. W tym zakresie stosuje się normę ogólną z art. 7 ust. 2 pkt f Rozporządzenia. Marginalnie można jedynie dodać, iż mimo że zakresy art. 7 ust. 2 pkt f i art. 18 Rozporządzenia dotyczą tego samego zagadnienia, uzupełniają się wzajemnie."

5. „W realiach niniejszej sprawy postępowanie upadłościowe zostało wszczęte wcześniej, niż doszło do zawiśnięcia niniejszego sporu. Nie miały zastosowania w takiej sytuacji normy kolizyjne wskazanych powyżej przepisów Rozporządzenia, a co za tym idzie, zastosowanie art. 174 § 1 pkt 4 k. p. c. było nieuzasadnione."

Cezary Zalewski[1]

KWOTA NA ZASPOKOJENIE POTRZEB MIESZKANIOWYCH UPADŁEGO

Bliższe poznanie instytucji wydzielenia kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego ma zasadnicze znaczenie dla zrozumienia samej, szeroko rozumianej instytucji oddłużenia osób fizycznych (przede wszystkim konsumentów). Podobieństwo przesłanek dotyczących planu spłaty wierzycieli i kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych nie jest przypadkowe. Prawidłowa wykładnia systemowa pozwala właściwie, w pełniejszym stopniu stosować obie regulacje zgodnie z ich celem. Nie będzie przesadą stwierdzenie, że bez znajomości podstaw wydzielenia kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych nie sposób sporządzić prawidłowego projektu, a następnie postanowienia o ustaleniu planu spłaty.

CEL INSTYTUCJI

Obecne regulacje dotyczące wydzielenia kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego zawarte są w art. 342a ust. 1 Prawa upadłościowego (pr.up.), a zatem mogą mieć zastosowanie zarówno do osób fizycznych będących przedsiębiorcami, jak i do osób nieprowadzących działalności gospodarczej (konsumentów).

W poprzednim stanie prawnym instytucja ta miała zastosowanie wyłącznie do konsumentów i była uregulowana w art. 491^{13} pr.up. Niemniej warto też odnotować, że pierwsze regulacje dotyczące zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych upadłego były zawarte w art. 491^{6} pr.up., przy czym maksymalnym czasem uwzględnianym wówczas przy wydzielaniu tej kwoty był okres dwunastomiesięczny.

Ten wstęp historyczny ma nie tylko przypomnieć, że sama omawiana instytucja jest nieodłączną częścią procedury oddłużeniowej, ale że podobnie jak inne regulacje dotyczące upadłości konsumenckiej podlegała zmianom zawsze w stronę bardziej korzystną dla osoby fizycznej, zarówno w zakresie długości okresu uwzględnianego przy wydzielaniu kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych (z 12 do maksymalnie 24 miesięcy), jak i w zakresie podmiotowym (już nie tylko konsumenci, ale również przedsiębiorcy).

Sens wydzielania kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego ma wielowymiarowy charakter, przy czym najistotniejsze są trzy aspekty.

Pierwszy dotyczy względów humanitarnych. Upadłość konsumencka kładzie na ten aspekt szczególny nacisk (np. w art. 491^{14a} ust. 1 pr.up.). W tym kontekście po prostu za „nieludzkie" ustawodawca uznaje „wyrzucenie na bruk" upadłego i jego rodziny.

Drugi aspekt związany jest z zaletami samej upadłości konsumenckiej i korzyściami z niej płynącymi nie tylko dla samego upadłego, ale również dla obrotu gospodarczego (wpływ na postawy zwiększające koniunkturę gospodarczą), budżetu i systemu ubezpieczenia społecznego (poprzez ograniczanie „szarej strefy", która rozszerza się w związku z postawą „ucieczki przed wierzycielami"). Z tych względów ustawodawca zainteresowany jest jak największą liczbą upadłości. W tym kontekście instytucja wydzielania kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych stanowi dla upadłego zachętę do korzystania z możliwości oddłużenia właśnie w ramach postępowania upadłościowego.

W końcu też, wbrew pozorom, instytucja ta ma istotne zalety z punktu widzenia wierzycieli posiadających zabezpieczenie hipoteczne. Prowadzenie egzekucji na zasadach ogólnych z nieruchomości zamieszkiwanej przez

[1] Sędzia Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy.

osoby fizyczne jest kosztowne i nieefektywne, gdyż potencjalni nabywcy dyskontują sobie koszty i czas potrzebny na przeprowadzenie eksmisji. W przypadku zaś postępowania upadłościowego wierzyciel praktycznie bez konieczności ponoszenia jakichkolwiek kosztów uzyskuje znaczące (choć bardzo rzadko 100-proc.) zaspokojenie. Dzieje się tak między innymi dlatego, że nabywca nieruchomości w postępowaniu upadłościowym, co do zasady, uzyskuje gwarancję, że nabywany lokal będzie opróżniony przez upadłego i jego rodzinę, a co za tym idzie – gotowy jest uiścić cenę istotnie wyższą niż w zwykłym postępowaniu egzekucyjnym.

Dopiero uwzględnienie tych trzech aspektów pozwala na pełniejsze zrozumienie choćby tego, dlaczego ustawodawca w art. 342a ust. 1 pr.up. odwołuje się do przeciętnego czynszu najmu (nie zaś np. minimalnego).

PRZESŁANKI ZASTOSOWANIA

W celu dokonania w miarę możliwości pełnej analizy omawianej regulacji oraz zachowania przejrzystości całego tekstu dalsze fragmenty zostały podzielone i dotyczą danej części zgodnej z cytowaną w śródtytułach fragmentu przepisu.

„Jeżeli w skład masy upadłości wchodzi…"

Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 342a ust. 1 pr.up. podstawowym warunkiem zastosowania instytucji wydzielenia kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych jest to, by lokal mieszkalny albo dom jednorodzinny wchodził w skład masy upadłości.

Prawidłowa wykładnia zgodna z celami tej instytucji powoduje, że również w określonych stanach faktycznych możliwe jest jej zastosowanie, gdy w skład masy nie weszła żadna nieruchomość. Takim przykładem mogą być środki pieniężne, które uzyskane zostały ze sprzedaży lokalu albo domu dokonanej przez komornika przed ogłoszeniem upadłości. Wówczas zgodnie z art. 146 ust. 1 i 2 pr.up. środki te, ale nie lokal mieszkalny albo dom, mogą wejść w skład masy upadłości. Ustawodawca w takiej sytuacji zadbał jedynie o interes wierzyciela posiadającego hipotekę na zbytej przez komornika nieruchomości, wskazując w art. 146 ust. 2a pr.up., że sumy uzyskane ze sprzedaży w postępowaniu egzekucyjnym traktuje się jak sumy uzyskane z likwidacji obciążonych rzeczowo składników majątkowych.

Jednak literalne brzmienie tego przepisu nie dotyczy kwoty wydzielanej na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych. Niemniej odmienne traktowanie upadłych zamieszkujących analogiczne nieruchomości, których sytuacja różni się jedynie tym, w której egzekucji (syngularnej czy też uniwersalnej) doszło do zbycia lokalu mieszkalnego albo domu, nie znajduje wystarczającego uzasadnienia. Skoro ustawodawca zdecydował się stworzyć fikcję prawną w celu ochrony interesów wierzycieli hipotecznych (traktowanie sum uzyskanych w postępowaniu egzekucyjnym tak, jakby były uzyskane w toku upadłości), to tym bardziej w przypadku regulacji z art. 342a ust. 1 pr.up. taka fikcja prawna jest uzasadniona. W efekcie zbycie lokalu mieszkalnego albo domu w toku postępowania egzekucyjnego nie stanowi przeszkody co do możliwości wydzielenia kwot na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego, jeżeli tylko środki takie zostaną przez komornika przekazane do masy upadłości zgodnie z treścią art. 146 ust. 2 pr.up.

„(…) lokal mieszkalny albo dom jednorodzinny…"

Artykuł 342a ust. 1 pr.up. posługuje się pojęciami prawnymi, które samodzielnie nie zostały zdefiniowane w tej ustawie.

W przypadku lokalu mieszkalnego prawdopodobnie ustawodawca miał ma myśli **samodzielne** lokale mieszkalne w rozumieniu ustawy z 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, choć bazując na literalnej treści art. 342a ust. 1 pr.up., możliwe byłoby sformułowanie twierdzenia, iż przepis ten obejmuje również niesamodzielne lokale mieszkalne. Jednakże tę drugą ewentualność należy wykluczyć z uwagi na fakt, iż takowe lokale nie mogą być przedmiotem obrotu czy egzekucji[2], a zatem nie mogłyby być zbyte w toku postępowania upadłościowego.

Również w przypadku domu jednorodzinnego, o którym mówi art. 342a ust. 1 pr.up., mogą pojawić się wątpliwości. Wydaje się, że określenie to zaczerpnięte zostało z ustawy z 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, jednakże w tej ustawie definicja zawarta w art. 3 ust. 2a dotyczy budynku mieszkalnego (a nie: domu) jednorodzinnego.

Również sięgnięcie do treści art. 46 § 1 Kodeksu cywilnego (K.c.) nie wyjaśnia jednoznacznie tej kwestii, gdyż zgodnie z tą regulacją nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębną własność (nieruchomość gruntowa), jak również budynki trwale z gruntem związane (nieruchomość budynkowa) lub części takich budynków (nieruchomość lokalowa), jeżeli

[2] Postanowienie Sądu Najwyższego z 5 lipca 2013 r., sygn. akt IV CSK 731/12; uchwała Sądu Najwyższego z 8 grudnia 2017 r., sygn. akt III CZP 71/17.

na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności.

Zatem w tym przypadku wątpliwość dotycząca zwrotu „dom jednorodzinny" użytego w treści art. 342a ust. 1 pr.up. związana jest z niejasnością, czy dotyczy on tylko nieruchomości budynkowej, czy też nieruchomości gruntowej, na której posadowiony jest budynek (dom).

Możliwe w świetle tego jest prowadzenie różnych dywagacji prawnych, które należy rozstrzygnąć, kierując się celem regulacji zawartej w art. 342a ust. 1 pr.up. Oznacza to, że możliwe jest wydzielenie kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych zawsze, gdy w skład masy upadłości weszła nieruchomość (z zastrzeżeniami jak w dalszej części artykułu) bez względu na to, jaki miała ona charakter, tj. zarówno w przypadku nieruchomości lokalowej, jak i budynkowej czy gruntowej, jeżeli tylko służyła ona zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych. W przeciwnym razie należałoby uznać, że ustawodawca w sposób wybiórczy dobrodziejstwa związane z instytucją pozwalającą czasowo zapewnić osobie fizycznej „dach nad głową" kieruje do części upadłych.

Szeroka wykładnia pojęć użytych w art. 324a ust. 1 pr.up. oznacza między innymi, że dyspozycją tego przepisu objęte są nieruchomości gruntowe, nawet jeżeli nie znajduje się na nich budynek możliwy do zamieszkania w rozumieniu Prawa budowlanego (np. garaż, gdzie rodzina faktycznie zamieszkuje po jego prymitywnym dostosowaniu[3]).

Z uwagi na zaobserwowane w warszawskiej rzeczywistości deweloperskiej zjawisko budowy i sprzedaży lokali użytkowych służących w istocie zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych ewidentnie w celu obejścia przepisów dotyczących minimalnego metrażu czy też norm nasłonecznienia lokali mieszkalnych[4], należy rozważyć również taki właśnie stan faktyczny. Wówczas ponownie winna zwyciężyć wykładnia celowościowa, zgodnie z którą w takim przypadku też możliwe jest wydzielenie odpowiedniej kwoty, jedynie po stwierdzeniu, iż taki lokal faktycznie służył zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych (i w tym sensie stanowił lokal „mieszkalny" w rozumieniu art. 342a ust. 1 pr.up.).

Odrębnym problem są udziały w nieruchomości, które bez wątpienia są również objęte dyspozycją art. 342a pr.up., jednak trudności związane z ustalaniem wysokości kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych zostały omówione w dalszej części artykułu.

W końcu należałoby postulować przychylną wykładnię w zakresie innych specyficznych składników majątkowych innych niż nieruchomości, które w praktyce nierzadko służą zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych. Takim przykładem są zbywalne prawa do działki uregulowane w ustawie z 13 grudnia 2013 r. o rodzinnych ogrodach działkowych.

„(...) w którym zamieszkuje upadły..."

Mogłoby się wydawać, że ta przesłanka nie może budzić żadnej wątpliwości co sposobu jej rozumienia. W praktyce ujawniły się jednak stany faktyczne, które spowodowały, iż sędziowie w swoich orzeczeniach musieli nadać również w tym zakresie pojęciu „zamieszkuje" specyficzne, zgodne z celem regulacji zawartej w art. 342a pr.up., znaczenie. Dla jasności wywodu i wniosków zasadne jest odejście od zwykłej, teoretycznej analizy regulacji prawnej i przedstawienie typowych, powtarzalnych w praktyce stanów faktycznych.

Pierwszy stan faktyczny związany był z sytuacją, gdy upadłość została ogłoszona wobec kobiety, czego skutkiem było wejście w skład masy upadłości całej nieruchomości lokalowej (mieszkania) należącej do obojga małżonków na zasadach wspólności ustawowej małżeńskiej. W momencie ogłaszania upadłości faktycznie lokal zajmował już tylko mężczyzna – osoba uzależniona od alkoholu, stosująca przemoc i znęcająca się nad członkami swojej rodziny (żoną i dziećmi). Jak łatwo się domyśleć, upadła wraz z dziećmi opuściła ten lokal, chroniąc siebie i osoby najbliższe, zamieszkując od tamtej pory w wielu przypadkowych miejscach (u znajomych i dalszej rodziny).

W takim stanie faktycznym łatwo byłoby stwierdzić, iż upadła nie zamieszkiwała lokalu ani w momencie ogłoszenia upadłości, ani też później. W tej sytuacji decydujący okazał się jednak zamiar zamieszkiwania, który nie mógł być zrealizowany z uwagi na zachowanie osoby trzeciej (męża). Odmienna ocena takiego stanu faktycznego oznaczałaby, że osoba, która potrzebuje szczególnego wsparcia i pomocy, takowej nie mogłaby uzyskać z uwagi na wąską językową wykładnię art. 342a pr.up.

Analogicznie należałoby oceniać również sytuacje nie tak dramatyczne, ale również uzasadniające wydzielenie odpowiedniej kwoty. Tytułem przykładu można byłoby wskazać stan faktyczny, w którym upadły, posiadając

[3] Przykład ten pochodzi z jednej z faktycznie prowadzonych spraw upadłościowych.
[4] Tzw. „warszawski Hongkong".

mieszkanie w jednym mieście, znajduje pracę w innym, na tyle odległym, że nie jest w stanie dojeżdżać do pracy, wciąż korzystając z posiadanego mieszkania. W takiej więc sytuacji swoje mieszkanie wynajmuje, a środki uzyskane w ten sposób przeznacza na pokrycie kosztów najmu lokalu w mieście, w którym znalazł pracę. Wówczas jego własne mieszkanie zaspokaja jego potrzeby mieszkaniowe nie w sposób bezpośredni, lecz pośrednio. I ponownie zastosowanie do takiego stanu faktycznego art. 342a pr.up. jest jak najbardziej uzasadnione, gdyż gorsze traktowanie upadłego, który podjął działania w celu legalnego pozyskiwania środków na życie, niż osoby, która biernie oczekuje na efekt postępowania upadłościowego tylko po to, by nie stracić możliwości uzyskania kwoty na pokrycie swoich potrzeb mieszkaniowych, nie znajduje żadnego racjonalnego uzasadnienia.

Granicą korzystnych z punktu widzenia upadłego wykładni art. 342a pr.up. jest posiadanie lokalu, który faktycznie przeznaczony jest do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych upadłego nawet wówczas, gdy upadły w nim czasowo faktycznie nie zamieszkuje z racjonalnych, usprawiedliwionych powodów.

„(...) a konieczne jest zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego i osób pozostających na jego utrzymaniu...”

Kolejną przesłankę najprościej jest przybliżyć poprzez przykłady negatywne, czyli wskazanie takich sytuacji, w których można byłoby stwierdzić, iż w konkretnym stanie faktycznym nie jest konieczne zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych upadłego.

W szczególności do takich należy zaliczyć sytuację, w której potrzeby mieszkaniowe upadłego zapewnione są przez współmałżonka, który jest właścicielem nieruchomości należącej do jego majątku osobistego, i wystarcza ona, by potrzeby mieszkaniowe rodziny w całości zapewnić.

Nieco odmienna sytuacja dotyczy innych członków rodziny, tj. rodziców i dorosłych dzieci. W tych bowiem przypadkach ujawnia się istotny problem, czy w przypadku posiadania przez takie osoby domu albo mieszkania wciąż istnieje konieczność zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych upadłego. Należy bowiem pamiętać, że małżonkowie są zobowiązani do wspólnego pożycia (art. 23 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego – K.r.o.), zaś rodzice i dzieci zobowiązani są „jedynie” do wspierania się (art. 87 K.r.o.). Należy przy tym odróżnić obowiązek alimentacyjny (art. 128 K.r.o.) w sytuacji, gdy dana osoba nie jest w stanie utrzymać się samodzielnie (art. 133 K.r.o.), od obowiązku „przyjęcia pod dach”. Należy też pamiętać o możliwości uchylenia się od świadczeń alimentacyjnych, jeżeli są one połączone z nadmiernym dla nich uszczerbkiem (art. 133 § 3 K.r.o.).

W efekcie to dopiero konkretny stan faktyczny winien pozwolić dokonać właściwej oceny, tak aby możliwe było oddzielenie sytuacji, gdy starsi rodzice upadłego zamieszkują w mieszkaniu dwupokojowym (czyli istnieje potrzeba zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych), od sytuacji, gdy dzieci upadłego posiadają obszerny dom (gdy potrzeby mieszkaniowe są zaspokojone).

Kwestię, kto z członków rodziny pozostaje na utrzymaniu, należy również rozstrzygać i oceniać w świetle wykładni systemowej z uwzględnieniem regulacji w K.r.o. czy też regulacji dotyczących świadczeń społecznych (np. renty rodzinnej dla dorosłych dzieci, które kontynuują naukę).

Odrębnym problemem praktycznym jest określanie potrzeb z uwzględnieniem liczby osób w rodzinie. O ile w przypadku osób samotnych mieszkanie jednopokojowe (tzw. kawalerka) co do zasady stanowi zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, o tyle każda dodatkowa dorosła osoba w rodzinie (współmałżonek, rodzic pozostający na utrzymaniu) oznaczać będzie konieczność uwzględnienia dodatkowego pokoju. W przypadku jednego dziecka również konieczne jest uwzględnienie potrzeby odrębnego pokoju. Jeśli chodzi o większą liczbę dzieci, trzeba wziąć pod uwagę, zgodnie z doświadczeniem życiowym, typową sytuację w polskich rodzinach, które uzyskują przeciętne wynagrodzenie i wedle tych już bardzo nieprecyzyjnych kryteriów dokonywać odpowiednich ustaleń w danej sprawie.

„(...) z sumy uzyskanej z jego sprzedaży...”

Jak wskazano, pod użytym w śródtytule określeniem należy rozumieć zarówno sumy uzyskane ze sprzedaży w toku postępowania upadłościowego, jak i w toku postępowania egzekucyjnego, jeżeli środki zostały przekazane przez komornika do masy upadłości.

Z tego też określenia wynika górny limit kwoty, która może być wydzielona na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego. Zdarza się bowiem w postępowaniach upadłościowych, że w skład masy upadłości wchodzi niewielka nieruchomość położna w małej miejscowości, z dala od atrakcji turystycznych czy dużych miast, zabudowana budynkiem, który choć wciąż zamieszkały, nie nadaje się nawet do remontu z uwagi na swój wiek lub

stan. Uzyskane środki z likwidacji takiego składnika majątkowego bywają na tyle niewielkie, że ustalona kwota w oparciu o przesłanki wskazane w art. 342a ust. 2 pr.up., która ma wystarczyć na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, przekracza sumę uzyskaną ze sprzedaży.

Wówczas może pojawić się wątpliwość, czy dopuszczalne jest przeznaczenie **całej** sumy uzyskanej ze sprzedaży domu upadłemu w ramach kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych. Wydaje się, że gdyby ustawodawca chciał wprowadzić jakiś limit chroniący interes wierzycieli, to uczyniłby to analogicznie jak w art. 345 ust. 1 pr.up. Skoro tego nie uczynił, należy dopuścić taką możliwość.

W praktyce najczęściej nieruchomość należąca do upadłego jest obciążona hipotecznie. Z tego względu i z uwagi na brak bliższych regulacji zawartych w art. 342a pr.up. należy stosować *per analogiam* regulację z art. 345 ust. 1 i 2 pr.up., traktując prawo upadłego do uzyskania kwoty celem zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych jak prawo osobiste ciążące na nieruchomości, które korzysta z pierwszeństwa przed pozostałymi wierzytelnościami (np. zabezpieczonymi hipoteką).

Jednakże nie rozwiązuje to jeszcze problemu kosztów likwidacji tego przedmiotu oraz innych kosztów postępowania upadłościowego w wysokości nieprzekraczającej dziesiątej części sumy uzyskanej z likwidacji. W przypadku upadłości przedsiębiorcy – osoby fizycznej koszty te będą zaspokajane w pierwszej kolejności, przed kwotą na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, gdyż w tym postępowaniu zasadą pozostaje finansowanie kosztów postępowania upadłościowego z masy upadłości i w przypadku braku takiej możliwości postępowanie ulega umorzeniu.

Nieco odmiennie sytuacja wygląda w upadłości konsumenckiej, gdzie w przypadku braku środków na koszty postępowania możliwe jest finansowanie postępowania ze środków Skarbu Państwa. Jednakże w sytuacji, gdy w skład masy upadłości wchodził lokal albo dom, to brak jest podstaw do tego, by Skarb Państwa w całości finansował koszty postępowania tylko po to, by upadły mógł otrzymać całość sumy uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości.

W efekcie kolejność zaspokojenia będzie następująca: koszty likwidacji przedmiotu (lokalu albo domu), inne koszty postępowania (do limitu 10%, o którym mówi art. 345 ust. 1 pr.up.), kwota na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, wierzyciele hipoteczni w kolejności pierwszeństwa.

Skutkiem takiego podziału może być sytuacja, w której wierzyciel hipoteczny nie otrzyma żadnych środków, jeżeli wcześniejsze pozycje w całości wyczerpią dostępne środki z sumy uzyskanej ze sprzedaży przedmiotu obciążonego rzeczowo.

„(...) wydziela się upadłemu kwotę...”

Upadły po uprawomocnieniu się postanowienia sędziego-komisarza o wydzieleniu kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych otrzymuje od syndyka jednorazowo i w całości całą sumę (z zastrzeżeniem regulacji dotyczącej zaliczki omówionej w dalszej części), którą może dowolnie dysponować.

W przypadku przeznaczenia uzyskanych środków niezgodnie z celem upadły ponosi wszelkie ryzyka z tym związane. W szczególności na etapie ustalania planu spłaty wierzycieli zasadnie syndyk w projekcie (w uproszczonej upadłości konsumenckiej), a sąd w orzeczeniu będzie przyjmował, iż potrzeby mieszkaniowe upadłego w określonych ramach czasowych są zagwarantowane, co zwykle wiąże się z ustalaniem planu spłaty w tymże okresie na istotnie wyższym poziomie.

„(...) odpowiadającą przeciętnemu czynszowi najmu lokalu mieszkalnego...”

W pierwszej kolejności należy podkreślić, iż podstawą ustaleń jest **przeciętny** czynsz, nie zaś minimalny. Oznacza to konieczność poszukiwania i analizy średnich stawek występujących na rynku, przy czym zawsze należy odrzucać skrajne pozycje (zarówno minimalne, jak i maksymalne). W szczególności błędne jest wskazywanie, że „upadły winien zacisnąć pasa”, „podjąć wzmożony wysiłek”, „pogodzić się z obniżeniem standardu życia” itd. Żadne z tych określeń nie znajduje oparcia ani w treści przepisu, ani też w celach tej instytucji.

Jak wskazano na wstępie, nie chodzi tylko o zapewnienie upadłemu i jego rodzinie minimum socjalnego ze względów humanitarnych, ale również stworzenie istotnej zachęty dla osób pozostających w nadmiernym zadłużeniu, by skorzystały z dobrodziejstwa postępowania upadłościowego.

Korzyści płynące z postępowania upadłościowego i oddłużenia w tym trybie są na tyle znaczące również z punktu widzenia wierzycieli, że w praktyce stosunkowo

rzadko korzystają oni z możliwości zaskarżenia postanowienia określającego wysokość wydzielanej upadłemu kwoty. Z tego względu całkowicie nietrafne jest wymaganie, by na skutek upadłości w zakresie potrzeb mieszkaniowych upadły miał funkcjonować poniżej przeciętnego standardu.

Kolejny problem związany jest z interpretacją określenia „czynsz najmu". Zgodnie z treścią art. 659 § 1 K.c. czynsz jest ekwiwalentem za możliwość używania rzeczy. W efekcie pod tym pojęciem nie należy uwzględniać dodatkowych opłat eksploatacyjnych.

Niemniej w praktyce oddzielenie jednych i drugich nie jest proste. O ile koszty energii elektrycznej można bez trudu wyodrębnić nie tylko z uwagi na licznik zużycia, ale również z uwagi na odrębne uiszczanie kosztów z tym związanych, o tyle nierzadko wynajmujący w ramach czynszu najmu uwzględnia „czynsz" rozumiany jako koszty utrzymania danego lokalu uiszczane do zarządu wspólnoty mieszkaniowej czy administracji. W efekcie w praktyce można spotkać zarówno oferty wynajmu za sztywną kwotę, np. 2000 zł, jak i też oferty w stylu 1500 zł + czynsz (koszty utrzymania lokalu), które w istocie stanowią zbliżone do siebie oferty (przy założeniu, że koszty utrzymania wynoszą ok. 500 zł). Trzymając się tego ostatniego przykładu, zasadna jest wątpliwość, czy w ramach ustalania przeciętnego czynszu najmu na potrzeby wydzielenia kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych należy uwzględniać kwotę 1500 zł czy jednak 2000 zł.

Należy opowiedzieć się za tym drugim rozwiązaniem. Co naturalne wynajmujący, oddając rzecz do używania, kalkuluje przede wszystkich, jakie dochody (przychody minus koszty) uzyska z przedmiotu najmu, co nie zmienia oceny, iż czynsz najmu stanowi przychód wynajmującego. To czy zostanie on określony w sposób sztywny (2000 zł), czy w sposób elastyczny (uwzględniający zmianę kosztów utrzymania), ale z gwarancją uzyskania przez wynajmującego dochodu na tym samym poziomie (1500 zł), nie wpływa na ocenę, że w jednej i drugiej sytuacji czynsz najmu jest na zbliżonym poziomie. To, że część czynszu najmu jest ustalana w oparciu o wysokość kosztów utrzymania nieruchomości, nie może zmienić jego charakteru. Warunkiem jest, aby umowa między stronami jasno określała świadczenie wypłacane wynajmującemu tytułem czynszu najmu w rozumieniu Kodeksu cywilnego. Jakie części składowe wynajmujący uwzględnił w tej kwocie ma bowiem wyłącznie charakter techniczny.

W efekcie, stosując art. 342a pr.up., należy posługiwać się szerszym rozumieniem pojęcia czynszu, obejmującym, o ile to możliwe, inne koszty związane z zaspokojeniem potrzeb mieszkaniowych upadłego.

„(...) w tej samej lub sąsiedniej miejscowości..."

Możliwość ustalania przeciętnego czynszu najmu, biorąc za podstawę różne miejscowości, powoduje, że końcowy rezultat wydzielenia konkretnej kwoty może się zasadniczo różnić. Dzieje się tak dlatego, gdyż ceny najmu w Warszawie i niemal w każdym dużym mieście są istotnie wyższe niż w miejscowościach sąsiednich. Racjonalny ustawodawca nie ustanowiłby bez istotnej przyczyny tak znaczącej swobody w zakresie podstaw ustalania kwoty, która ma być wydzielona upadłemu.

W efekcie należy uznać, że podstawą ustalania sumy na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych powinna być miejscowość, w której znajdował się lokal lub dom wchodzący w skład masy upadłości, chyba że istnieją istotne przeszkody w tym zakresie.

Do takowych można zaliczyć przede wszystkim brak rynku najmu w danej miejscowości. Z założenia będzie dotyczyć to tych najmniejszych, gdzie nie funkcjonuje żaden rynek najmu (żadne lokale czy domy nie są przedmiotem najmu). W takiej sytuacji, co oczywiste, właściwych ustaleń należy dokonywać na podstawie przeciętnego czynszu najmu w sąsiedniej, najbliższej miejscowości, gdzie taki rynek funkcjonuje.

„(...) za okres od dwunastu do dwudziestu czterech miesięcy"

Regulacja w tym zakresie jest co do zasady jasna, pozostają jedynie wątpliwości, wedle jakich kryteriów dokonywać ustalenia konkretnego okresu, tj. w jakich sytuacjach okres brany pod uwagę powinien być dwunastomiesięczny, a w jakich dwudziestoczteromiesięczny. Przesłanki te wynikają przede wszystkim z treści art. 342 ust. 2 pr.up., o czym w dalszej części tego przepisu. Niemniej wśród przesłanek tam wskazanych jest również opinia syndyka, który z kolei może kierować się swoim własnym, swobodnym uznaniem. W tym zakresie warto więc wskazać inne niż wynikające z treści przepisu okoliczności, które powinny być wzięte w pierwszej kolejności pod uwagę przy formułowaniu opinii przez syndyka, a później przy decyzji sędziego-komisarza (ewentualnie sędziego wyznaczonego w uproszczonej upadłości konsumenckiej).

Do takich kryteriów, które były w praktyce brane pod uwagę obok kryteriów ustawowych, należało ustalenie, z jakich środków była nabyta dana nieruchomość. Im większy udział w cenie nabycia stanowiły środki uzyskane z zaciągniętego kredytu, tym krótszy powinien być uwzględniany okres.

Możliwe jest również uwzględnienie innych, bardziej ogólnych okoliczności, takich jak należyta dbałość upadłego o stan nieruchomości, postawa upadłego w toku postępowania upadłościowego, ocena moralności płatniczej upadłego w związku z zobowiązaniami obciążającymi nieruchomości.

W końcu zasadne jest też baczenie na względy humanitarne (w szczególności stan zdrowia upadłego i członków rodziny, trudne przeżycia w przeszłości) i względy słuszności (np. przyczyny niewypłacalności wynikające z przestępczego działania osób trzecich).

„Kwotę, (...) na wniosek upadłego, określa sędzia-komisarz"

Kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych nie można wydzielić z urzędu, lecz zawsze na wniosek upadłego, nawet jeśli sam upadły jest nieporadny życiowo. Niemniej w takiej sytuacji zasadne jest pouczenie upadłego o prawie do złożenia takiego wniosku i ewentualnie o prawie do złożenia wniosku o ustanowienie adwokata z urzędu. Pouczenia takiego powinien dokonać syndyk lub sędzia-komisarz (sąd upadłościowy).

Takie postępowanie w przypadku osób nieporadnych jest w sposób oczywisty konieczne. Wątpliwości budzi, czy takie pouczenia są zasadne w innych sytuacjach. Należy postulować, mając na uwadze charakter omawianej instytucji, by syndyk i organy sądowe dokonywały odpowiednich pouczeń w każdej sytuacji, gdy upadły – osoba fizyczna nie jest reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika. Przemawiają za tym rozbudowany w ostatnim czasie na gruncie Kodeksu postępowania cywilnego system pouczeń oraz waga i znaczenie uprawnienia wynikającego z art. 342a pr.up. z punktu widzenia upadłego.

Inny problem dotyczy terminu, w którym możliwe jest skuteczne złożenie wniosku o wydzielenie tej kwoty. Z uwagi na to, iż wśród przesłanek, które muszą być wzięte pod uwagę, znajduje się suma uzyskana (a nie możliwa do uzyskania wynikająca z wyceny) ze sprzedaży lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego, wniosek taki najwcześniej mógłby być złożony i rozpoznany dopiero po faktycznej likwidacji tego składnika majątkowego.

Jednakże takie podejście, choć znajduje swoje oparcie w literalnym brzmieniu przepisów, powoduje, iż sama procedura może ulec istotnemu przedłużeniu, gdyż upadły zwykle może nawet nie wiedzieć, że syndyk dokonał właśnie zbycia lokalu albo domu. Zatem upadły oczekiwałby wówczas albo na informację od syndyka, albo na pouczenie co do prawa złożenia odpowiedniego wniosku.

W pierwszej kolejności należy jednoznacznie stwierdzić, że jeśli upadły złożył taki wniosek zdecydowanie przedwcześnie (np. chwilę po ogłoszeniu upadłości), to taki wniosek, choć nie może być rozpoznany, to nie powinien być oddalany jako przedwczesny. Odmienny pogląd stanowił przykład oceny nazbyt formalnej w porównaniu do interesu upadłego i jego naturalnej niewiedzy co do właściwego terminu na złożenie takiego wniosku. Ponadto wniosek o wydzielenie kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych może być bardzo przydatny przy rozpoznawaniu powiązanego z nim wniosku o przyznanie zaliczki na podstawie art. 342a ust. 3 pr.up. (o której szerzej w dalszej części artykułu).

W efekcie, w dalszej kolejności należy rozważać nie tyle najwcześniejszy moment, w którym można złożyć wniosek (gdyż można go złożyć już chwilę po ogłoszeniu upadłości), lecz moment, w którym taki wniosek może być rozpoznany. W tym zakresie wydaje się, że taki moment musi już w sposób bezwzględny przypadać dopiero po ostatecznym zbyciu lokalu. Nie oznacza to jednak, że procedowanie takiego wniosku (doręczenie go syndykowi i wierzycielowi posiadającemu zabezpieczenie hipoteczne na takiej nieruchomości z zakreśleniem terminu na złożenie opinii bądź stanowiska, wysłuchanie upadłego na posiedzeniu itd.) może, a nawet powinno rozpocząć się wcześniej, na przykład chwilę po dokonaniu wyboru oferty przez syndyka. Takie podejmowanie czynności nie jedna po drugiej, lecz na ile to możliwe równolegle, zdecydowanie przyspiesza tok postępowania.

Należałoby też dopuścić rozpoznanie takiego wniosku przez sędziego-komisarza również przed ostatecznym zbyciem lokalu lub domu, gdy cena zbycia jest znana, a ostateczne zawarcie umowy odwlekane wyłącznie z przyczyn formalnych, które z wysokim stopniem prawdopodobieństwa zostaną rozwiązane. Ewentualne niedojście do ostatecznej transakcji będzie bowiem stanowiło podstawę do zmiany orzeczenia w zakresie wydzielonej kwoty na podstawie art. 359 § 1 K.p.c.

Zasadne jest również rozważenie, w którym najpóźniejszym momencie możliwe jest złożenie takiego wniosku. Wydaje się, że powinien on wynikać z treści pouczenia kierowanego do upadłego, które winno przybrać formę zakreślenia terminu na złożenie takiego wniosku pod rygorem oddalenia jako spóźnionego w przypadku złożenia po upływie wskazanego terminu. Wówczas ewentualne opóźnienie upadłego w złożeniu wniosku nie wpłynie na przedłużenie się postępowania. Po upływie zakreślonego upadłemu terminu syndyk będzie mógł przygotować plan podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości z uwzględnieniem, iż żadna kwota na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych nie zostanie wydzielona. Dopuszczenie swobodnej możliwości skutecznego złożenia wniosku po złożeniu przez syndyka planu podziału zawsze będzie skutkowało przedłużeniem postępowania. Tylko zupełnie wyjątkowo (np. w sytuacji, gdy upadły bez żadnej swojej winy nie złożył w zakreślonym terminie wniosku) należałoby dopuścić możliwość wstrzymania procedury dotyczącej planu podziału i rozpoznawania wniosku. Taka możliwość stanie się ostatecznie niemożliwa po wykonaniu przez syndyka planu podziału.

Wniosek o wydzielenie kwoty rozpoznaje sędzia-komisarz, a ewentualne zażalenie na to orzeczenie – sąd upadłościowy. W uproszczonej upadłości konsumenckiej, gdzie nie wyznacza się sędziego-komisarza, taki wniosek rozpoznaje sędzia wyznaczony, choć należy zauważyć, że taka sytuacja będzie miała miejsce w zupełnie wyjątkowych sprawach, w których sąd upadłościowy uzna, że lokal albo dom jednorodzinny nie stanowi wypełnienia przesłanki „znacznego rozmiaru majątku dłużnika" w rozumieniu art. 491^1 ust. 2 pr.up. Co do zasady, nieruchomość stanowi znaczny majątek, co jest podstawą do zmiany trybu prowadzonego postępowania z uproszczonego na ogólny.

Rozpoznanie może odbyć się na posiedzeniu niejawnym, ale należy mieć na uwadze, że wysłuchanie upadłego z uwzględnieniem zasady bezpośredniości pozwala na wydawanie znacznie bardziej trafnych i sprawiedliwych orzeczeń.

„(...) biorąc pod uwagę..."

Ustęp 2 art. 342a pr.up. wprowadza kryteria, które winny być wzięte pod uwagę przy ostatecznym określaniu wysokości kwoty wydzielanej na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych. Podkreślić należy, że mogą mieć one zastosowanie jedynie do określenia wielkości lokalu, który zaspokoi potrzeby mieszkaniowe upadłego i osób pozostających na jego utrzymaniu, oraz do określenia długość okresu, który ma być uwzględniony przy wydzielaniu odpowiedniej kwoty.

Kryteria wskazane w tym ustępie nie mogą być z natury rzeczy uwzględniane przy ustalaniu przeciętnej wysokości czynszu najmu, gdyż akurat ta przesłanka ma charakter obiektywny, niezależny od okoliczności wskazanych w art. 342a ust. 2 pr.up.

„(...) potrzeby mieszkaniowe upadłego, w tym liczbę osób pozostających na jego utrzymaniu..."

Przesłanka ta była omówiona przy analizie ustępu 1 art. 342a pr.up. i ma w pełni zastosowanie do treści ustępu 2.

„(...) zdolności zarobkowe upadłego..."

Choć w art. 370a ust. 8 i art. 491^{15} ust. 4 pr.up., czyli przepisach dotyczących podstaw ustalania planu spłaty wierzycieli, mowa jest o „możliwościach" zarobkowych upadłego, a nie o „zdolności", należy uznać, że w obu instytucjach chodzi o tę samą przesłankę, mimo że zasady wykładni nakazują nie nadawać różnym określeniom użytym w przepisach tych samych znaczeń. Za takim poglądem przemawia zarówno zbliżone znaczenie obu określeń (zdolności, możliwości), jak i dążenie do spójnej wykładni systemowej. W efekcie poniższe uwagi w pełni można odnieść również do jednej z najważniejszych przesłanek ustalenia planu spłaty wierzycieli, a w rozważaniach oba określenia używane są zamiennie.

Przede wszystkim należy podkreślić, że omawiana przesłanka nie może być utożsamiana z faktycznie uzyskiwanymi dochodami, gdyż, jak wskazuje praktyka, znacząca grupa osób w trakcie postępowania upadłościowego nie podejmuje legalnego zatrudnienia z uwagi na grożące im ewentualne zajęcia.

Niewłaściwe jest zobowiązywanie takich osób do podjęcia pracy pod rygorem umorzenia postępowania, gdyż sama upadłość osób fizycznych ma na celu doprowadzenie do sytuacji, w której nie będzie istniała okoliczność wpływająca na postawę osób będących w nadmiernym zadłużeniu. Takie osoby pracują „na czarno" lub otrzymują wynagrodzenie, które nie przekracza minimalnego wynagrodzenia za pracę, oczywiście po to, by jak największą część uzyskanych dochodów pozostawić w swojej dyspozycji. Ukrywanie uzyskiwanych dochodów należy oceniać zdecydowanie negatywnie, jednak antidotum na to nie powinno polegać na „ukaraniu" upadłego umorzeniem postępowania, gdyż korzyści z oddłużenia w ra-

mach upadłości dotyczą nie tylko samego upadłego, ale również całego społeczeństwa. W efekcie zasadna jest koncentracja organów postępowania upadłościowego na jak najszybszym jego przeprowadzeniu, nie zaś na przymuszaniu (czasem nieuzasadnionym) upadłego niemal jak w czasach minionych. W licznych bowiem sytuacjach upadli faktycznie nie podejmują żadnej pracy, również tej w „szarej strefie", jeżeli mają możliwość utrzymania się, korzystając ze środków innych, najbliższych osób.

W obu stanach faktycznych organy postępowania upadłościowego, nie mogąc odwołać się do rzeczywiście uzyskiwanych dochodów zgodnie z możliwościami danej osoby, zmuszone są do dokonywania ustaleń w inny sposób.

Pierwsza możliwość prawidłowego określenia zdolności zarobkowych upadłego związana jest z ustaleniem uzyskiwanych przez daną osobę dochodów w okresie, w którym nie miała jeszcze powodów, by nie wykorzystywać swoich możliwości zarobkowych w pełni, czyli w okresie sprzed nadmiernego zadłużenia. Będzie to przydatne szczególnie w sytuacji, gdy uzyskiwane dochody były zgodne z przygotowaniem zawodowym i uzyskiwane przez upadłego przez dłuższy czas.

W wielu stanach faktycznych osoby mogły podejmować bardzo różne zajęcia, w tym takie, które nie pozostawały w związku z uzyskanym wykształceniem. Różnorodność poprzednich miejsc pracy może nie stanowić problemu, jeżeli uzyskiwane wynagrodzenie było na zbliżonym poziomie.

Jednakże w sytuacji odmiennej, czyli takiej, w której w przeszłości uzyskiwane dochody były bardzo różne, za podstawę należy brać te niższe. Trafne ustalenia co do zdolności zarobkowych upadłego rozumiane jako suma cech danej osoby, które samodzielnie, ale z uwzględnieniem aktualnej sytuacji na rynku pracy, powinno dawać niemal całkowitą pewność co do faktycznej możliwości uzyskania wynagrodzenia przez konkretną osobę w danej wysokości. A zatem należy eliminować stany faktyczne, które miały charakter krótkoterminowy, wynikający z bardzo specyficznej sytuacji, trudnej do powtórzenia w przyszłości (choć wciąż możliwej). Do takich można zaliczyć pracę u pracodawcy, który wyróżnia się na rynku w danej branży wysokością wynagrodzeń, lub sytuację, w której na skutek przypadku (szczęścia) upadły został zatrudniony na specjalistycznym stanowisku mimo braku wykształcenia lub doświadczenia w tym zakresie.

Jeszcze trudniej określić możliwości zarobkowe osób, które w ostatnich latach prowadziły działalność gospodarczą, która ostatecznie skończyła się upadłością. W takiej sytuacji nie sposób uwzględniać jakichkolwiek, nawet średnich, dochodów z prowadzonej działalności, gdyż nie należy zakładać, iż taka osoba po zakończeniu postępowania będzie chciała, pamiętając o swoim niepowodzeniu, iż miała realne możliwości, ponownie rozpocząć jakąkolwiek zyskowną działalność. Należy zatem dokonywać ustaleń zdolności zarobkowych w oparciu przede wszystkim o umowę o pracę, chyba że doświadczenie danej osoby zostało zdobyte w branży, w której inne formy uzyskiwania dochodów są normą.

Błędem jest odwoływanie się do średnich wynagrodzeń w danym zawodzie, jeżeli dana osoba nigdy nie uzyskiwała faktycznie takich dochodów, chyba że dotyczy to osoby, która dopiero stosunkowo niedawno uzyskała jakieś uprawnienia czy wykształcenie. W tej jednak sytuacji w sposób oczywisty należałoby przyjmować niższe, a nie średnie wynagrodzenie uzyskiwane w danym zawodzie, właśnie z uwagi na brak doświadczenia.

Oczywiście kierunkowych wskazań można byłoby wskazać więcej, lecz mając na uwadze ograniczone ramy artykułu, należy podsumować je najważniejszym wskazaniem, iż dokonując ustaleń możliwości zarobkowych, należy poszukiwać takiego ich poziomu, który niemal na pewno (z bardzo dużym poziomem prawdopodobieństwa) będzie faktycznie możliwy do uzyskania przez upadłego. W tym przypadku lepiej jest nie doszacować zdolności zarobkowych danej osoby, niż je przeszacować.

Czym wyższe możliwości zarobkowe, tym krótszy powinien być okres najmu uwzględniany w wyliczeniu sumy wydzielanej na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych. Przesłanka zdolności zarobkowych nie ma zaś żadnego wpływu na wysokość przeciętnego miesięcznego czynszu najmu.

„(...) sumę uzyskaną ze sprzedaży lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego..."

Co oczywiste, im wyższa suma uzyskana ze sprzedaży nieruchomości, tym wyższa powinna być wydzielana kwota (a dokładnie mówiąc: okres uwzględniany przy jej ustalaniu).

Jednakże problematyczne jest ustalenie punktu odniesienia, który pozwoli na ustalenie, czy w danej sytuacji mamy do czynienia z wyższą, czy też niższą sumą.

Pierwszą możliwością jest ustalenie obiektywne, które oznaczałoby, że sprzedaż bardziej wartościowej nieruchomości (np. za 2 mln zł) oznaczać będzie uwzględnienie dłuższego okresu najmu, zaś uzyskanie ze sprzedaży nieruchomości obiektywnie niższej kwoty (np. 200 tys. zł) automatycznie oznaczać będzie uwzględnianie okresu zbliżonego do minimalnego. Takie rozumowanie należy zdecydowanie odrzucić z uwagi na daleko idącą niesprawiedliwość polegającą na premiowaniu osób, które żyły w lepszych warunkach przed ogłoszeniem upadłości, a gorszym traktowaniu osób, które żyły w trudniejszych warunkach lokalowych. Należy pamiętać, że wydzielanie kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych ma również charakter humanitarny, zapobiegający bezdomności. W tym świetle równa godność każdej osoby ma zdecydowany prym nad obiektywną wartością zbytego lokalu lub domu.

Znacznie bardziej sprawiedliwym punktem odniesienia jest ustalenie relacji sumy uzyskanej ze sprzedaży do wysokości zobowiązań, w szczególności tych zabezpieczonych hipotecznie. Należy bowiem wciąż pamiętać o tym, czyim w rzeczywistości kosztem odbywa się zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych upadłego. Zatem zasadne jest uwzględnianie dłuższego okresu najmu w ramach ustalania kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych w sytuacji, gdy procentowy (a nie kwotowy) poziom zaspokojenia wierzyciela hipotecznego jest większy w porównaniu do innych postępowaniach upadłościowych.

Odrębnym problemem jest sytuacja rzadka, ale zdarzająca się w praktyce, gdy uzyskana suma ze sprzedaży lokalu lub domu jest tak niska, że kwota, która ma trafić do upadłego, przewyższa kwotę, która będzie przeznaczona na zaspokojenie wierzyciela, a nawet w skrajnej sytuacji, wręcz wykluczy go z możliwości uzyskania jakiegokolwiek zaspokojenia. W tym zakresie w ramach omawianej przesłanki należy wyważać interesy obu uczestników.

„(...) opinię syndyka"

Należy podkreślić, że sędzia, rozpoznając wniosek, jest zawsze zobowiązany uwzględnić opinię syndyka, w szczególności w sytuacji, gdy rozstrzygnięcie zapada na posiedzeniu niejawnym bez wysłuchania upadłego. Z kolei syndyk może swoją opinię skonstruować na dowolnych przesłankach, które jego zdaniem powinny być uwzględnione przy rozstrzyganiu wniosku. Niemniej zasadne jest, by opinia ta była racjonalnie uzasadniona.

Syndyk ma zatem możliwość bardzo elastycznego uwzględnienia konkretnego stanu faktycznego, szczególnie nietypowego, który nie może być uwzględniony w ramach pozostałych przesłanek.

Dobrą praktyką jest, aby w ramach opinii przedstawił swoje własne ustalenia w zakresie przeciętnego czynszu najmu oraz wyraził swój pogląd co do pozostałych przesłanek, czyli w szczególności co do możliwości zarobkowych upadłego i kosztów utrzymania.

UDZIAŁ W NIERUCHOMOŚCI

Poczynione rozważania były ściśle powiązane z konkretną częścią przepisu art. 342a pr.up. Jednakże w praktyce występują też zagadnienia, które mają inny charakter, a które w praktyce są niezwykle istotne i dostarczają wątpliwości co do ich praktycznego stosowania. Do takich zagadnień należy sytuacja, w której w skład masy upadłości wchodzi jedynie udział (ułamek) w prawie własności lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego.

W pierwszej kolejności należy tu uwzględnić treść art. 313 ust. 6 pr.up. i daleko idące wątpliwości związane ze stosowaniem tego przepisu. Jeżeli bowiem przyjąć, że w przypadku sprzedaży udziału w postępowaniu upadłościowym, z uwagi na treść art. 1013 K.p.c., hipoteka miałaby w dalszym ciągu obciążać nieruchomość (udział w nieruchomości), wówczas co do zasady taki udział byłby trudno zbywalny nawet za przysłowiową złotówkę. Wtedy też nie powstanie problem związany z wydzielaniem kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, gdyż nie będzie żadnej kwoty, z której odpowiednia suma miałaby być wydzielona. Zatem praktycznie problem ten może się pojawić tylko wtedy, gdy nabywca nabędzie udział wolny od obciążeń hipotecznych, zaś uzyskana suma co do zasady służyć będzie zaspokojeniu zobowiązań zabezpieczonych hipoteką na nieruchomości. Trafność tego poglądu jest szczególnie widoczna w sytuacji (często występującej w praktyce), gdzie wobec obu współwłaścicieli prowadzone jest postępowanie upadłościowe i w skład obu mas upadłości wchodzi jedynie udział w nieruchomości. Tylko przyjęcie zapatrywania, że w każdym z postępowań nabywca nabywa udziały wolne od obciążeń, umożliwia uzyskanie satysfakcjonujących dla wierzyciela hipotecznego kwot. Dalsze rozważania oparte są zatem o takie założenie, które jest warunkiem, iż w masie upadłości będzie suma pozwalająca w ogóle rozważać możliwość wydzielenia kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych.

Wątpliwość, czy w takim stanie faktycznym art. 342a pr.up. w ogóle będzie miał zastosowanie, należy jednoznacznie rozwiać. Udział w nieruchomości w postępowaniu upadłościowym jest traktowany analogicznie jak cała nieruchomość (o czym mówi art. 313 ust. 6 pr.up.) i skoro możliwe jest zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, to analogicznie możliwe powinno być wydzielenie kwot na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych.

Oznacza to konieczność uwzględnienia wszystkich wcześniej omówionych przesłanek, choćby tej związanej z wymogiem zamieszkiwania w lokalu lub domu, którego udział wszedł w skład masy upadłości. Z kolei przesłanka związana z wielkością sumy uzyskanej ze sprzedaży zwykle oznaczać będzie, że suma ta jest mniejsza nie tylko przez fakt, iż sprzedawany jest udział (co oczywiste), ale nawet przy matematycznym przeliczeniu, jakby w skład masy upadłości wchodziła cała nieruchomość.

Czy oznacza to, że w przypadku dwóch współwłaścicieli, wobec których są prowadzone postępowania upadłościowe, każdy z nich otrzyma odrębnie kwotę na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych w takiej samej wysokości, jakby w skład masy upadłości wchodziła cała nieruchomość? Już w samym pytaniu widać ewidentną niesprawiedliwość, gdyż te same korzyści uzyskają osoby, które znajdują się w zasadniczo różnych sytuacjach. Trudne do zaakceptowania jest uznanie, że taka regulacja jest racjonalna i sprawiedliwa. Odpowiedź pozytywna oznaczałaby, że z punktu widzenia wierzyciela hipotecznego z sumy uzyskanej ze sprzedaży jednej nieruchomości wydzielano by dwie pełne kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych. Tak by było przy założeniu dwóch współwłaścicieli, a nie jest wykluczone, iż współwłaścicieli będzie więcej. Dopuszczenie do możliwości wydzielenia pełnej kwoty na rzecz każdego ze współwłaścicieli bez względu na to, jaki udział we własności nieruchomości mu przysługuje, byłoby ewidentnym godzeniem w prawa i słuszny interes wierzyciela hipotecznego, który przecież i tak jest podmiotem, który rzeczywiście finansuje wydzielaną kwotę. Skoro właściciel udziału w nieruchomości ma jedynie prawo do części prawa własności, to tak samo powinien mieć prawo do części kwoty wydzielanej na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych.

Oznacza to, że w danym postępowaniu w pierwszej kolejności należy ustalić kwotę na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, tak jakby cała nieruchomość wchodziła w skład masy upadłości, a następnie wydzielić upadłemu jedynie odpowiedni udział adekwatny do udziału, który wszedł w skład masy upadłości analogicznie do zasady wyrażonej choćby w art. 1009 K.p.c.

MAŁŻONKOWIE

Odrębne problemy powstają w sytuacjach, w których na problematykę wydzielania kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych nakładają się problemy wynikające z faktu, iż upadły pozostaje w związku małżeńskim. W pierwszej kolejności należy przypomnieć uchwałę Sądu Najwyższego podjętą w składzie siedmiu sędziów[5], zgodnie z którą z dniem ogłoszenia upadłości małżonka nieprowadzącego działalności, pozostającego w ustroju wspólności majątkowej, między małżonkami powstaje rozdzielność majątkowa, a majątek wspólny, którego podział nie jest dopuszczalny, wchodzi do masy upadłości. Skutkiem tego jest fakt, że mimo ogłoszenia upadłości wobec obojga małżonków, cała nieruchomość wejdzie w skład tylko jednej z mas upadłości, a co za tym idzie, tylko jeden z małżonków otrzyma kwotę na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych.

W sytuacji gdy małżonkowie dalej prowadzą wspólne gospodarstwo domowe, małżonek upadłego powinien być traktowany jak osoba pozostająca na utrzymaniu upadłego w rozumieniu art. 342a ust. 2 pr.up., nawet wówczas, gdy faktycznie jest odwrotnie (tylko jedno z małżonków posiada możliwości zarobkowe i jest to akurat ten, którego masa upadłości nie objęła nieruchomości). Odmienny pogląd byłby ewidentnie krzywdzący nawet dla samego upadłego, który, mimo pozostawania w związku małżeńskim, byłby traktowany jak osoba samotna (przy założeniu braku innych osób, np. dzieci, na utrzymaniu) w zakresie wielkości lokalu, który zaspokoi jego potrzeby mieszkaniowe.

Jeżeli jednak uznać trafność zapatrywania, że należy uwzględnić potrzeby mieszkaniowe obojga małżonków, pojawia się wątpliwość, czy należy uwzględniać możliwości zarobkowe tylko upadłego, do którego masy upadłości weszła nieruchomość, czy jednak należy wziąć pod uwagę, oprócz zdolności zarobkowych upadłego, również zdolności zarobkowe jego współmałżonka. Wykładnia celowościowa i względy słuszności w takim stanie faktycznym (tj. przy prowadzeniu wspólnego gospodarstwa domowego) nakazują odejść od wykładni literalnej i uwzględnić również możliwości zarobkowe współmałżonka. Tylko w ten sposób możliwe jest sprawiedliwe, również z punktu widzenia wierzyciela hipotecznego, ustalenie wydzielonej kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych obojga. Skoro potrzeby małżonków są wspólne, to w sposób wspólny (łączny) należy rozpatrywać ich zdolności zarobkowe.

[5] Uchwała z 16 grudnia 2019 r., III CZP 7/19.

Innego rodzaju sytuacja będzie miała miejsce, gdy małżonkowie nie będą prowadzili wspólnego gospodarstwa domowego. Może to dotyczyć osób pozostających w separacji (zarówno faktycznej, jak i prawnej), w trakcie postępowania rozwodowego, a nawet już po orzeczonym rozwodzie, jeżeli w skład danej masy upadłości weszła wspólna nieruchomość na podstawie art. 125 ust. 3 pr.up. (rozwód orzeczono nie dawniej niż rok przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości). W takiej sytuacji należy zakładać, że upadły w żadnym stopniu nie podzieli się uzyskaną kwotą na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych ze swoim jeszcze aktualnym czy też już byłym małżonkiem, mimo że lokal mieszkalny czy dom należał do obojga małżonków i przez obojga był zamieszkiwany.

Nadmierne zadłużenie bardzo często wpływa na rozpad więzi małżeńskich. Z tych względów w postępowaniach upadłościowych sytuacja, w której małżonkowie nie prowadzą wspólnego gospodarstwa domowego (mimo zamieszkiwania „pod jednym dachem") i są bardzo skonfliktowani, występuje statystycznie znacznie częściej niż zwykle.

Jednakże powołana wcześniej uchwała Sądu Najwyższego powoduje, że w zasadzie nie sposób zniwelować tej skrajnej niesprawiedliwości, gdy ze wspólnego majątku małżonków zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych (i to w pełnym zakresie, bo w skład masy weszła cała nieruchomość, a nie tylko udział należący do upadłego) uzyska jeden z nich, a drugi będzie skazany na całkowicie samodzielne zaspokajanie swoich potrzeb mieszkaniowych, co oznacza zwiększone prawdopodobieństwo bezdomności. Szkoda, że Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały pochylił się jedynie nad interesem wierzycieli oraz zaakceptował punkt widzenia ustawodawcy, który wydaje się konsekwentnie nie dostrzegać tego rodzaju niesprawiedliwości, oferując w zamian jedynie daleko niewystarczające uprawnienia wskazane w art. 125 ust. 3 zd. 2 pr.up.

ZALICZKA

Zgodnie z art. 342a ust. 3 pr.up. możliwe jest przyznanie upadłemu zaliczki na poczet kwoty wydzielonej na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, zanim możliwe będzie wydanie właściwego orzeczenia w tym zakresie.

Podstawowym warunkiem jest jednak stan funduszy masy upadłości. Stosunkowo rzadko w praktyce zdarza się w upadłości konsumenckiej (a takich upadłości osób fizycznych jest najwięcej) sytuacja, w której masa upadłości posiada środki pieniężne z likwidacji innych składników majątkowych lub dokonanych zajęć dochodów upadłego. Jeżeli taka sytuacja ma jednak miejsce, wówczas jedyna wątpliwość dotyczy tego, w jakiej sytuacji i w jakim momencie należy przyznawać taką zaliczkę.

W ten sposób uwidacznia się jedna z podstawowych (z punktu widzenia wierzyciela hipotecznego) korzyści instytucji w postaci wydzielania kwot na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, których istota wiąże się z dobrowolnym opuszczeniem lokalu lub domu przez upadłego. Upadły po to właśnie otrzymuje kwotę na zaspokojenie swoich potrzeb, by nie utrudniał likwidacji zajmowanej nieruchomości. Brak jakiegokolwiek uzasadnienia wydzielania kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych w sytuacji, gdy upadły nie zamierza opuścić zajmowanego lokalu czy domu. Z tych względów zaliczka powinna być wypłacona w terminie umożliwiającym upadłemu na tyle wczesne opuszczenie zajmowanej nieruchomości, by z punktu widzenia potencjalnego nabywcy nie było wątpliwości, że nabywa on lokal mieszkalny czy dom wolny od niechcianych lokatorów. Tylko pod tym warunkiem jest gotowy zapłacić odpowiednio wysoką kwotę. W efekcie z punktu widzenia masy upadłości wypłacona zaliczka stanowi w istocie inwestycję, która zwróci się w postaci zwiększonej kwoty z tytułu likwidacji tego składnika majątkowego.

Jednakże znacznie częstszą sytuacją jest, że w skład masy upadłości wchodzi wyłącznie lokal mieszkalny albo dom jednorodzinny. Wówczas wydaje się, że z założenia nie ma możliwości wypłacenia upadłemu żadnej zaliczki. To zaś pociąga za sobą sytuację, w której jeszcze po faktycznej sprzedaży nieruchomości upadły będzie zajmował nieruchomość w oczekiwaniu na wydzielenie mu kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych i faktyczną wypłatę środków. Z kolei z punktu widzenia nabywcy oznaczać to będzie brak możliwości korzystania z nabytego mienia nawet przez dłuższy czas (np. z uwagi na wniesione zażalenie). Możliwa jest również sytuacja, że upadły wyprowadzi się z zajmowanego lokum przed uzyskaniem środków na ten cel, lecz taka sekwencja zdarzeń zawsze będzie w praktyce mało prawdopodobna.

By przeciwdziałać wskazanym negatywnym konsekwencjom likwidacji lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego aż do czasu faktycznej sprzedaży z ryzykiem, iż upadły nie opuści dobrowolnie zajmowanej nieruchomości lub, co bardziej prawdopodobne w świetle grożącego mu umorzenia postępowania, z ryzykiem maksymalnego opóźnienia momentu wydania syndykowi i nabywcy zajmowanej nieruchomości, należałoby standardowo stosować sprzedaż poprzedzoną koniecznością uiszczenia

przez oferentów wadium i to nawet wówczas, gdy sprzedaż odbywa się nie w drodze przetargu (gdzie wadium jest standardem), ale również w przypadku sprzedaży z wolnej ręki.

Z uzyskanego wadium wpłaconego przez oferenta, którego oferta została przez syndyka wybrana, możliwe jest wypłacenie zaliczki w wysokości umożliwiającej wyprowadzkę upadłego i pokrycie kosztów czynszu do czasu uzyskania całej kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych. W takiej sytuacji nabywca już w momencie podpisywania aktu notarialnego wie, że kupuje nieruchomość, która została syndykowi wydana, a zatem będzie miał możliwość z niej korzystać od razu po jej nabyciu.

By przyspieszyć cały proces, mając na uwadze, że zaliczka jest wypłacana na podstawie decyzji sędziego-komisarza (sędziego wyznaczonego), która, mając na uwadze obecny stan kadrowy wydziałów upadłościowych i obciążeń z tym związanych, wydawana jest nawet po kilku tygodniach czy w skrajnych sytuacjach po kilku miesiącach od złożenia wniosku w tym zakresie, dopuszczalne, a nawet pożądane jest składanie wniosków o przyznanie zaliczki, zanim jeszcze fundusze masy upadłości będą na to pozwalały. W takiej sytuacji, by nie pozostawić jakichkolwiek wątpliwości, zasadne jest przyznawanie zaliczki przez sędziego-komisarza pod warunkiem, że faktyczna wypłata winna nastąpić dopiero wówczas, gdy fundusze masy będą na to pozwalały. Gdy bowiem takie orzeczenie sędziego-komisarza zapadnie, to wówczas syndyk jest w stanie cały proces uzyskiwania wadium, wypłaty zaliczki zrealizować sprawnie, co z kolei umożliwi upadłemu opróżnienie lokalu mieszkalnego bądź domu bez zbędnej zwłoki, a co za tym idzie – przeprowadzić sprawne zbycie nieruchomości.

PODSUMOWANIE

Omawiana instytucja stanowi esencję postępowań upadłościowych osób fizycznych. Z jednej strony sprzyja bowiem postrzeganiu upadłości jako przyjaznego upadłemu procesu oddłużania, z drugiej zaś strony umożliwia satysfakcjonujące i szybkie zaspokojenie wierzycieli z uzyskanych z likwidacji lokalu mieszkalnego albo domu jednorodzinnego środków.

Stanowi też regulację, która pozwala lepiej zrozumieć istotę upadłości osób fizycznych (konsumentów w szczególności), a przez to w sposób właściwy, zgodny z wykładnią systemową, ustalać plan spłaty. Sąd, wydając bowiem w tym zakresie swoje orzeczenie, powinien uwzględniać nie tylko to, że upadły ma zabezpieczone potrzeby mieszkaniowe na okres wynikający z orzeczenia sędziego-komisarza (czyli w tym okresie możliwe jest określenie spłat na rzecz wierzycieli na wyższym poziomie), ale również winien zadbać, o ile to możliwe, o spójność obu orzeczeń zarówno co do możliwości zarobkowych upadłego, jak i co do zakładanego poziomu życia upadłego w okresie realizacji planu spłaty (na przeciętnym poziomie).

dr Paweł Janda[1]

JANDA MOZDŻEŃ RESTRUKTURYZACJE

INSO
SEKCJA PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO I RESTRUKTURYZACYJNEGO
INSTYTUT ALLERHANDA

ZASPOKOJENIE ZASTAWNIKA REJESTROWEGO W DRODZE PRZEJĘCIA PRZEDMIOTU ZASTAWU REJESTROWEGO NA WŁASNOŚĆ W POSTĘPOWANIU UPADŁOŚCIOWYM PRZEDSIĘBIORCY

Zaspokojenie zastawnika rejestrowego w drodze przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na własność jest jednym ze sposobów zaspokajania roszczeń w postępowaniu upadłościowym. Trzeba jednak pamiętać, że zastawnik będący jednocześnie wierzycielem osobistym upadłego może uzyskać dywidendę upadłościową w trybie planu podziału funduszów masy upadłości. Pozostałe sposoby zaspokojenia, takie jak plan podziału sum uzyskanych ze zbycia obciążonego zastawem rejestrowym przedmiotu poprzez zbycie przedmiotu zastawu rejestrowego w trybie określonym w art. 24 ustawy z 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów czy też w trybie przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na własność, przewidziane są także dla zastawnika, wobec którego upadły odpowiada za dług wyłącznie z przedmiotu zabezpieczenia, a więc na zasadach odpowiedzialności rzeczowej. W niniejszym artykule przedstawię procedurę związaną ze szczególnym sposobem zaspokojenia zastawnika, jakim jest przejęcie na własność przedmiotu zastawu.

I.

Zgodnie z art. 327 ust. 1 pr. up. zastawnik zastawu rejestrowego może zaspokoić się z przedmiotu zastawu, jeżeli umowa o ustanowienie zastawu przewiduje taki sposób jego zaspokojenia. Jeżeli jednak umowa o ustanowienie zastawu rejestrowego nie przewiduje przejęcia na własność lub zbycia przedmiotu zabezpieczenia, zastawnik może zaspokoić się w trybie art. 336 pr. up. przez podział sum uzyskanych ze sprzedaży przedmiotu obciążonego. A jeżeli zastawnik jest wierzycielem osobistym upadłego i nie uzyskał zaspokojenia z sumy uzyskanej ze zbycia rzeczy i praw obciążonych oraz nie uzyskał zaspokojenia przez przejęcie rzeczy czy też jej sprzedaż, w podziale funduszów masy upadłości uczestniczy tylko taką częścią swej wierzytelności, która nie została zaspokojona z przedmiotu zabezpieczenia (art. 340 ust. 1 pr. up.)[2]. Warunkiem, by zastawnik zastawu rejestrowego mógł zaspokoić się w postępowaniu upadłościowym w drodze przejęcia na własność przedmiotu zastawu, jest ważność umowy o ustanowienie zastawu rejestrowego na tle ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów. Do ustanowienia zastawu rejestrowego konieczne jest zawarcie umowy (umowy zastawniczej) pomiędzy osobą uprawnioną do rozporządzania przedmiotem zastawu (zastawcą) a wierzycielem (zastawnikiem) oraz wpis do rejestru zastawów. Zastawnikiem przy zastawie rejestrowym jest zawsze wierzyciel określonego zobowiązania, które jest tytułem prawnym do żądania od danego dłużnika spełnienia świadczenia pieniężnego. Umowa zastawu rejestrowego może przewidywać w swojej treści uprawnienie zastawnika do zaspokojenia się z przedmiotu zastawu poprzez jego przejęcie na własność, jeżeli: zastaw rejestrowy ustanowiony został na instrumentach finansowych zapisanych na rachunku papierów wartościowych lub na innym rachunku w rozumieniu ustawy o obrocie instrumentami finansowymi; przedmiotem zastawu są rzeczy występujące powszechnie w obrocie towarowym; przedmiotem zastawu rejestrowego są rzeczy, wierzytelności i prawa, których wartość została ściśle oznaczona w umowie zastawniczej (art. 22 u.z.r.); zastaw rejestrowy ustanowiony został na wierzytelności z rachunku bankowego.

Należy zwrócić uwagę, że zastawca może być jedynie dłużnikiem rzeczowym zastawnika. Ustawa nie wymaga natomiast, aby był on jednocześnie dłużnikiem osobistym wierzyciela uprawnionego z tytułu zastawu

[1] Adwokat, adiunkt na Uniwersytecie Rzeszowskim, przewodniczący INSO, Instytut Allerhanda.

[2] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 2, 2020 r., s. 795.

rejestrowego[3]. Charakter odpowiedzialności zastawcy determinuje możliwość skorzystania z przedstawionych na wstępie sposobów zaspokajania roszczeń w postępowaniu upadłościowym. W drodze przejęcia na własność przedmiotu zabezpieczenia może zaspokoić się zarówno zastawnik będący wierzycielem osobistym upadłego, jak i wierzycielem wyłącznie rzeczowym. Dla umowy zastawniczej ustanawiającej zastaw rejestrowy ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów w art. 3 ust. 1 wprowadziła wymóg formy pisemnej pod rygorem nieważności. Niezbędną przesłanką ustanowienia zastawu rejestrowego jest również wpis do rejestru zastawów (art. 2 ust. 1 u.z.r.). Wpis ma charakter konstytutywny i dopiero z chwilą jego dokonania powstaje zabezpieczenie w postaci zastawu rejestrowego[4].

Dla oceny możliwości przejęcia na własność przedmiotu zastawu rejestrowego nie bez znaczenia jest fakt, czy dana umowa zastawu rejestrowego jest skuteczna wobec masy upadłości na gruncie przepisów prawa upadłościowego regulujących zagadnienia związane z czynnościami fraudacyjnymi dokonanymi przez upadłego przed ogłoszeniem upadłości, tj. przepisów art. 127-135 pr. up. Zdarza się często, że dłużnik przed ogłoszeniem upadłości dokonuje czynności prawnych z pokrzywdzeniem wierzycieli, doprowadzając tym samym do stanu niewypłacalności. Stąd w postępowaniu upadłościowym doniosłą rolę odgrywa możliwość uznania za bezskuteczną lub zaskarżenia czynności prawnej upadłego, w tym tej polegającej na ustanowieniu zastawu rejestrowego w celu pozbawienia szansy innych wierzycieli na zaspokojenie się z funduszów uzyskanych ze sprzedaży np. ruchomości obciążonej zastawem w warunkach określonych w przepisach art. 127 i nast. pr. up. Dlatego też syndyk czy sędzia-komisarz przy wykonywaniu czynności zmierzających do zaspokojenia zastawnika rejestrowego powinni oceniać ważność umowy zastawniczej na gruncie ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, a także jej skuteczność w stosunku do masy upadłości na tle Prawa upadłościowego i odpowiednio stosowanego art. 527 k.c.

II.

Przed przystąpieniem do fazy wykonawczej polegającej na wszczęciu trybu przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na własność należy rozpoznać istnienie wierzytelności zabezpieczonej zastawem rejestrowym lub w przypadku odpowiedzialności wyłącznie rzeczowej upadłego istnienie zabezpieczenia rzeczowego w postaci zastawu rejestrowego na liście wierzytelności. W tej procedurze syndyk i sędzia-komisarz mogą dokonać oceny ważności lub skuteczności wobec masy upadłości umowy zastawu rejestrowego. Zgodnie z art. 245 ust. 1 pkt 5 pr. up. na liście wierzytelności umieszcza się wzmiankę dotyczącą istnienia i rodzaju zabezpieczenia wierzytelności. Jeżeli syndyk dojdzie do przekonania, że zabezpieczenie w postaci zastawu rejestrowego jest bezskuteczne w stosunku do masy lub bezwzględnie nieważne, powinien odmówić uznania zabezpieczenia. Sędzia-komisarz przy rozpoznawaniu sprzeciwu w zakresie związanych z wierzytelnością zabezpieczeń powinien oceniać ich ważność i skuteczność w stosunku do masy upadłości. Oczywiste jest, że przy podejmowaniu czynności bezpośrednio związanych z zaspokojeniem zastawnika rejestrowego w drodze przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego zarówno syndyk, jak i sędzia-komisarz powinni kierować się ustaleniami dokonanymi w toku sporządzania listy wierzytelności. Jeżeli z zatwierdzonej przez sędziego-komisarza listy wierzytelności wynikać będzie, że czynność prawna ustanowienia zastawu rejestrowego jest bezskuteczna w stosunku do masy upadłości, zastawnik zastawu rejestrowego nie będzie mógł zaspokoić się z przedmiotu zastawu odrębnie od wierzycieli osobistych upadłego[5].

Co więcej, jeżeli przedmiot zastawu rejestrowego znajduje się we władaniu zastawnika, a umowa okaże się bezskuteczna w stosunku do masy upadłości, rzecz taka podlega wydaniu syndykowi. Niedopuszczalne jest zatem podejmowanie czynności zmierzających do zaspokojenia zastawnika rejestrowego przed prawomocnym zatwierdzeniem listy wierzytelności przez sędziego-komisarza. Tylko w sytuacji gdy zastawnik zastawu rejestrowego dokonał skutecznego zabezpieczenia na majątku dłużnika, może on w postępowaniu upadłościowym skorzystać z odrębnej formy zaspokojenia, którą jest między innymi możliwość przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na własność przez zastawnika. Trzeba mieć na uwadze okoliczność, że przedmiot zastawu rejestrowego stanowi składnik masy upadłości. Zgodnie bowiem z art. 61 pr. up. z dniem ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się masą upadłości służącą zaspokojeniu wierzycieli upadłego, niezależnie od tego, czy majątek ten wolny jest od obciążeń, czy też na jego składnikach dokonano rzeczowych zabezpieczeń, w tym zastawu rejestrowego. Przedmiot objęty zastawem rejestrowym powinien zostać ujęty w spisie inwentarza oraz wyceniony przez syndyka.

[3] Mojak J., [w:] E. Niezbecka, J. Mojak, *Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów. Komentarz*, Lublin 1997, s. 24.

[4] Tomaszewski M., [w:] T. Stawecki, M. Tomaszewski, F. Zedler, *Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 25.

[5] Janda P., *Prawo...*, s.797.

Jeśli wierzyciel korzysta z prawa przejęcia przedmiotu zastawu, następuje ono według zasad określonych w art. 23 u.z.r.[6], o czym niżej.

III.

Przebieg trybu przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego zależy od tego, w czyim posiadaniu znajduje się owy przedmiot. Art. 327 ust. 2 pr. up. normuje sytuację, w której to przedmiot zastawu rejestrowego znajduje się we władaniu zastawnika, a więc uprawnionego z tytułu zastawu, lub osoby trzeciej niebędącej upadłym. W opisanym stanie faktycznym zastawnik zobowiązany jest do zawiadomienia syndyka o skorzystaniu z możliwości zaspokojenia się w drodze przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego. Sędzia-komisarz może również wyznaczyć zastawnikowi termin do zaspokojenia się z przedmiotu zastawu. Przedmiotowy termin ma charakter materialnoprawny i nie podlega przedłużaniu ani skracaniu[7]. W nawiązaniu do uwag poczynionych w punkcie II artykułu uważam, że sędzia-komisarz powinien wyznaczyć zastawnikowi termin dopiero po zatwierdzeniu listy wierzytelności obejmującej swoim zakresem uznanie wierzytelności zabezpieczonej zastawem rejestrowym bądź uznanie zabezpieczenia w postaci zastawu rejestrowego, gdy na upadłym ciąży odpowiedzialność o charakterze wyłącznie rzeczowym. Jeżeli zaś zastawnik zawiadomi samodzielnie syndyka o przejęciu zastawu rejestrowego na własność, syndyk winien wstrzymać się z uznaniem takiego zaspokojenia do czasu rozstrzygnięcia o istnieniu zastawu rejestrowego na liście wierzytelności.

W przypadku odmowy uznania istnienia zabezpieczenia w postaci zastawu rejestrowego syndykowi przysługuje roszczenie o wydanie zatrzymanego przez zastawnika przedmiotu, czyli w razie sporu powinien wytoczyć powództwo windykacyjne na podstawie art. 222 k.c. Jeżeli zaś zastawnik mimo wezwania go w tym zakresie nie skorzysta z prawa przejęcia przedmiotu zastawu na własność, osoba trzecia, u której znajduje się rzecz obciążona zastawem rejestrowym, obowiązana jest wydać przedmiot zastawu syndykowi. Postanowienie sędziego-komisarza o wydaniu syndykowi przedmiotu zastawu jest niezaskarżalne i podlega wykonaniu bez nadawania mu klauzuli wykonalności – art. 327 ust. 3 pr. up. Po przekazaniu przedmiotu zastawu syndyk dokonuje jego sprzedaży, a uzyskana suma podlega podziałowi z uwzględnieniem art. 336 i 340 pr. up. Jeżeli zaś przedmiot zastawu rejestrowego znajduje się w posiadaniu syndyka, sędzia-komisarz wyznacza zastawnikowi termin, nie krótszy niż miesięczny, do złożenia oświadczenia, czy dokona on zaspokojenia swej wierzytelności poprzez przejęcie na własność przedmiotu zastawu. W razie upływu zakreślonego terminu sprzedaż nastąpi zgodnie z przepisami Prawa upadłościowego w trybie przetargu. Artykuły 320 i 321 pr. up. należy stosować odpowiednio do sprzedaży ruchomości. Syndyk może też za zgodą rady wierzycieli lub sędziego-komisarza, jeżeli rada wierzycieli nie została ustanowiona, dokonać sprzedaży z wolnej ręki – art. 206 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 213 pr. up.

Wszelkie wspomniane modyfikacje w procedurze przejęcia na własność przedmiotu zastawu rejestrowego przyjęte na wypadek ogłoszenia upadłości powodują, że zaspokojenie się zastawnika w ten sposób wymaga podjęcia czynności w postępowaniu upadłościowym, tj. ustalenia listy wierzytelności, zawiadomienia o zaspokojeniu się syndyka, wyznaczenia przez sędziego-komisarza stosownego terminu do zaspokojenia się przez zastawnika. Okoliczności te powodują, że nie należy tutaj mówić o pozaegzekucyjnym sposobie zaspokojenia w rozumieniu art. 21 u.z.r.[8] Za tym stanowiskiem przemawia też okoliczność, że przedmiot zastawu rejestrowego, jak już zaznaczyłem, stanowi składnik masy upadłości. Jeszcze raz w tym miejscu przypomnieć wypada oczywistość, że zgodnie z art. 61 pr. up. z dniem ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się masą upadłości służącą zaspokojeniu wierzycieli upadłego, niezależnie od tego, czy majątek ten wolny jest od obciążeń, czy też na jego składnikach dokonano rzeczowych zabezpieczeń. Dlatego też zaspokojenie zastawnika rejestrowego, nawet przez przejęcie przedmiotu zastawu na własność, nie może odbyć się z pominięciem postępowania upadłościowego. Z tych względów wątpliwe jest odmienne stanowisko wyrażone w literaturze na tle dawnego Prawa upadłościowego przez F. Zedlera i J. Muchę, którzy twierdzą, że zaspokojenie roszczeń zastawnika rejestrowego zgodnie z wtedy regulującym omawianą problematykę art. 117 § 1 pr. up. z 1934 r. stanowi realizację uprawnień poza postępowaniem upadłościowym. Zdaniem tych autorów zastawnik nie uczestniczy w czynnościach postępowania upadłościowego[9].

[6] Mozdżeń M., [w:] A.J. Witosz (red.) *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017 r., SiP Lex, teza 4 do art. 328.

[7] Gurgul S., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004 r., s. 854.

[8] Janda P., *Ochrona osób trzecich w postępowaniu upadłościowym obejmującym likwidację majątku upadłego przedsiębiorcy*, Warszawa 2010 r., s. 187.

[9] Zedler F., *Dochodzenie wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo ze składników masy upadłości właściciela mienia obciążonego, który nie jest dłużnikiem osobistym*, „PS" 1991/1, s. 46; Mucha J., *Zaspokojenie zastawnika zastawu rejestrowego*, Warszawa 2001, s. 155.

IV.

W praktyce niejednokrotnie zdarza się tak, że w umowie zastawniczej określono jednocześnie, że zaspokojenie się zastawnika rejestrowego nastąpi albo przez przejęcie na własność, albo przez sprzedaż przedmiotu zastawu. Powstaje zatem pytanie, czy wierzyciel może dowolnie wybrać sposób zaspokojenia z pominięciem trybu określonego w art. 328 ust. 1 pr. up. Przepis ten stanowi, że jeżeli przedmiot zastawu rejestrowego znajduje się we władaniu syndyka, a wierzycielowi przysługuje prawo do przejęcia przedmiotu na własność, sędzia-komisarz wyznacza wierzycielowi termin do wykonania tego prawa, nie krótszy niż miesiąc. Po jego upływie przedmiot zastawu zostanie sprzedany według przepisów ustawy. Może przecież zdarzyć się, że wierzyciel zwróci się do sędziego-komisarza o przeprowadzenie sprzedaży przedmiotu zastawu rejestrowego, nie oświadczając wcześniej, czy zamierza skorzystać z uprawnienia do przejęcia przedmiotu zastawu na własność. Co więcej, może też cofnąć swe oświadczenie w przedmiocie wyboru sposobu zaspokojenia.

W opisanej sytuacji wydaje się, że sędzia-komisarz, przed przystąpieniem do sprzedaży przez syndyka przedmiotu zastawu, powinien wyznaczyć zastawnikowi termin do przejęcia na własność przedmiotu zastawu. Przemawia za tym brzmienie art. 328 ust. 1 pr. up., który nakłada na sędziego-komisarza obowiązek wyznaczenia wierzycielowi terminu do wykonania tego prawa. Jeżeli sędzia-komisarz zaniechałby tej czynności, zastawnik w każdej chwili mógłby złożyć oświadczenie o przejęciu na własność przedmiotu zastawu, nawet po przystąpieniu przez syndyka do czynności zmierzających do sprzedaży przedmiotu zastawu, co znacznie utrudniłoby proces likwidacji masy upadłości. Z kolei z uwagi na fakt, że termin określony w art. 328 ust. 1 pr. up. nie rozpoczął biegu, istniałby stan niepewności co do wyboru przez zastawnika sposobu realizacji zabezpieczenia. Wyznaczenie terminu do wykonania prawa przejęcia na własność i jego bezskuteczny upływ otwierają zaś drogę do sprzedaży przedmiotu zastawu w trybie przewidzianym Prawem upadłościowym. W literaturze podkreśla się, że jeżeli zastawnikowi służy prawo przejęcia przedmiotu zastawu na własność po ogłoszeniu upadłości, priorytet ma zaspokojenie się zastawnika w ten właśnie sposób[10]. Sprzedaż przedmiotu zastawu rejestrowego przez syndyka może zaś nastąpić dopiero po wyczerpaniu trybu z art. 328 ust. 1 pr. up., tj. po bezskutecznym upływie terminu do wykonania prawa polegającego na przejęciu przedmiotu zastawu rejestrowego.

V.

W razie zaspokojenia przez przejęcie przedmiotu zastawu na własność zastawnik powinien rozliczyć się z syndykiem na zasadach określonych w ustawie o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów[11]. Ewentualna nadwyżka wartości przejętych rzeczy nad zabezpieczoną na nich wierzytelnością zaliczana jest do funduszów masy upadłości i ulega podziałowi dokonywanemu przez syndyka na zasadach ogólnych. Zgodnie z art. 23 u.z.r., jeżeli umowa zastawnicza przewiduje zaspokojenie zastawnika w drodze przejęcia na własność przedmiotu zastawu rejestrowego, a zastaw ten ustanowiono na papierach wartościowych dopuszczonych do publicznego obrotu, wartość przejętych papierów ustala się po kursie z końca dnia przejęcia. Jeżeli zaś w dniu przejęcia nie notowano tych papierów wartościowych, ich wartość ustala się po kursie z ostatniego dnia ich notowania.

Jeżeli natomiast w umowie ustalono, że zastawnik może zaspokoić się przez przejęcie na własność rzeczy występujących powszechnie w obrocie towarowym, wartość przejętych rzeczy ustala się na podstawie średniej ceny tych rzeczy z dnia przejęcia. W przypadku gdy wartość rzeczy, wierzytelności i praw określona jest w umowie zastawniczej, postanowienia umowne mają pierwszeństwo przy określaniu wartości rozliczenia[12]. Za dzień przejęcia przedmiotu zastawu należy przyjąć datę skutecznego zawiadomienia syndyka przez zastawnika o zaspokojeniu.

Aby oświadczenie woli o przejęciu wywierało skutki prawne w postępowaniu upadłościowym, musi ono dotrzeć do syndyka. Zgodnie zaś z art. 61 k.c. oświadczenie woli uważa się za złożone, gdy doszło do adresata (syndyka) w taki sposób, że mógł zapoznać się z jego treścią. Z chwilą dojścia do syndyka oświadczenia woli o przejęciu na własność przedmiotu zastawu syndyk powinien wydać przedmiot zastawu zastawnikowi. Jeżeli zastawnik odmawia jego przyjęcia, pozostaje w zwłoce – art. 486 k.c. Jeżeli natomiast to syndyk odmawia wydania przedmiotu zastawu rejestrowego, wierzycielowi służy prawo żądania wyłączenia i wydania rzeczy, prawa czy też wierzytelności z masy upadłości w trybie art. 70 pr. up. Z chwilą bowiem złożenia skutecznego oświadczenia o przejęciu na własność przedmiotu zastawu rejestrowego przedmiot ten staje się własnością zastawnika i nie

[10] Jakubecki A., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa, 2010, s. 833.

[11] Mucha J., *Zaspokojenie zastawnika...*, s. 208 i n.

[12] Gurgul S., *Prawo upadłościowe i naprawcze...*, 2004, s. 855.

jest składnikiem majątku upadłego, stanowiącego masę upadłości.

VI.

Ciekawym zagadnieniem jest kwestia zaspokojenia się zastawnika zastawu rejestrowego w drodze przejęcia przedmiotu zastawu na własność w przypadku sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego bądź jego zorganizowanych części, jeżeli przedmiot zastawu jest składnikiem przedsiębiorstwa. Artykuł 330 pr. up. wprowadza wyjątek od zasady wynikającej z art. 327 i 328 pr. up., zgodnie z którą po ogłoszeniu upadłości zastawca ma prawo zaspokojenia się z przedmiotu zastawu rejestrowego w drodze przejęcia tego przedmiotu na własność lub w drodze sprzedaży przedmiotu zastawu przez notariusza lub komornika. Wyjątek ten podyktowany jest dążeniem do jak najefektywniejszej likwidacji masy upadłości i zaspokojeniem wierzycieli w jak najwyższym stopniu. Zdaniem A. Jakubeckiego wykładnia gramatyczna przepisu art. 330 ust. 1 pr. up. prowadzi do wniosku, że wyłącza on tylko prawo sprzedaży przedmiotu zastawu rejestrowego, nie narusza natomiast ewentualnego uprawnienia zastawnika do przejęcia przedmiotu zastawu na własność[13]. Autor ten podkreśla, że w przepisie tym jest mowa wyłącznie o tym, że art. 327 i 328 pr. up. nie stosuje się wtedy, gdy sprzedaż przedmiotu zastawu wraz z przedsiębiorstwem może być korzystniejsza niż oddzielna sprzedaż przedmiotu zastawu. Uzasadniony jest zatem wniosek – jak twierdzi A. Jakubecki – że art. 330 ust. 1 pr. up. nie wyłącza przejęcia przedmiotu zastawu na własność przez zastawnika.

Odmienne stanowisko zaprezentował A. Świderek. Autor ten twierdzi, że przypadkiem szczególnym, uzasadniającym ograniczenie prawa zastawnika do skorzystania z wynikających z umowy zastawu rejestrowego zastrzeżeń do zaspokojenia się z przedmiotu zastawu poprzez przejęcie go na własność, jest sprzedaż przedsiębiorstwa[14]. Bez wątpienia, pozostając przy wykładni gramatycznej przepisu art. 330 ust. 1 pr. up., należałoby podzielić pogląd wyrażony przez A. Jakubeckiego. Jednak, moim zdaniem, przy interpretacji przepisu art. 330 pr. up. należy zastosować wykładnię umożliwiającą osiągnięcie celów postępowania upadłościowego. Należy zatem uwzględnić fakt, że z art. 2 ust. 1 pr. up. wynika jedna z naczelnych dyrektyw nakładających na organy postępowania upadłościowego obowiązek prowadzenia procesu upadłościowego przedsiębiorcy w taki sposób, aby, przy uwzględnieniu racjonalnych względów ekonomicznych i finansowych, dotychczasowe przedsiębiorstwo zostało zachowane. W konsekwencji ustawodawca przyjął, że sprzedaż przedsiębiorstwa jest priorytetowym sposobem likwidacji majątku upadłego – art. 316 pr. up.

W praktyce często zdarza się, że przedmiot zastawu rejestrowego stanowi istotną część przedsiębiorstwa, bez której traci ono możliwości produkcyjne, konkurowania na rynku, a tym samym jego wartość jest znacznie mniejsza niż przedsiębiorstwa, którego składnikami podlegającymi wycenie i sprzedaży są przedmioty obciążone rzeczowo przez ustanowienie zastawu rejestrowego. Niekiedy wyłączenie przedmiotu zastawu może spowodować, że sprzedaż przedsiębiorstwa stanie się niemożliwa. Dlatego też tylko w razie zachowania integralności przedsiębiorstwa i jego sprzedaży jako całości (lub zorganizowanej części) może nastąpić realizacja celów postępowania upadłościowego[15]. Środki uzyskane ze sprzedaży przedsiębiorstwa zostaną przeznaczone na zaspokojenie wierzycieli, a przedsiębiorstwo dłużnika w znaczeniu przedmiotowym (art. 55^1 k.c.) zostanie zachowane. Dlatego też wykładnia celowościowa art. 330 pr. up. prowadzi do wniosku, że przy sprzedaży przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanych części wykluczone jest zaspokojenie zastawnika w drodze przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na własność. W tym przypadku przedmiot obciążony zastawem powinien zostać sprzedany przez syndyka w ramach przedsiębiorstwa. Z ceny zaś wydzielić należy część odpowiadającą wartości rzeczy obciążonych zastawem rejestrowym i przeznaczyć ją na zaspokojenie zastawnika rejestrowego w drodze podziału sumy uzyskanej ze zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo.

Trzeba jednak pamiętać, że wyłączenie stosowania przepisów dotyczących zaspokojenia zastawnika rejestrowego w drodze przejęcia na własność lub sprzedaży przedmiotu zastawu rejestrowego jest uzasadnione jedynie w przypadku, gdy sprzedaż przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanych części jest korzystniejsza od oddzielnej sprzedaży przedmiotu zastawu. Może tak się zdarzyć zwłaszcza wtedy, gdy przedmiot zastawu stanowi specjalistyczne urządzenie służące do produkcji wyspecyfikowanych produktów bądź gdy stanowi część linii technologicznej, bez której jako samodzielne urządzenie nie posiada większej wartości. Jak wskazuje się w literaturze, często spotykane w praktyce są zastawy rejestrowe na liniach produkcyjnych czy zbiorach rzeczy (zapasy, surowce, produkcja w toku, flota samochodów, sprzęt

[13] Jakubecki A., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, 2010, s. 837-839.

[14] Świderek A., [w:] J. Minkus, A. Świderek, D. Zienkiewicz, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, s. 588.

[15] Janda P., *Prawo...*, s. 801.

komputerowy). Sprzedaż przedsiębiorstwa z wyłączeniem wspomnianych ruchomości, o ile w ogóle byłaby możliwa, nastąpiłaby ze szkodą dla masy upadłości oraz samego wierzyciela, któremu przysługuje prawo przejęcia lub zbycia w przetargu publicznym[16].

VII.

Podobnie proponuję przyjąć zaprezentowaną wykładnię w sytuacji sprzedaży przedsiębiorstwa lub zorganizowanej części przedsiębiorstwa w trybie przygotowanej likwidacji jeszcze na etapie rozpoznania wniosku o ogłoszenie upadłości i zatwierdzenia warunków przygotowanej likwidacji. Zwróćmy uwagę, że art. 56a ust. 2 pr. up. wyłączył możliwość złożenia wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży w odniesieniu do składników majątkowych objętych zastawem rejestrowym w przypadku, gdy w umowie o ustanowienie zastawu rejestrowego przewidziane jest przejęcie przedmiotu zastawu lub jego sprzedaż przez zastawnika. Jednakże ograniczenie to nie obowiązuje, gdy zastawnik wyraził pisemną zgodę na objęcie wnioskiem o zatwierdzenie warunków sprzedaży również składników majątkowych obciążonych zastawem rejestrowym. Niemniej jednak w procedurze przygotowanej likwidacji zgodnie z wolą ustawodawcy należy odpowiednio stosować art. 330 pr. up. Ma to niebagatelne znaczenie w przypadku przygotowanej likwidacji, o której mowa w art. 56 a i nast. pr. up., w sytuacji gdy wniosek o zatwierdzenie warunków przygotowanej sprzedaży obejmuje składniki majątkowe obciążone zastawem rejestrowym.

Jak już wykazałem, w art. 330 pr. up. ustawodawca pozwala na sprzedaż przedmiotów obciążonych zastawem rejestrowym wraz z całym przedsiębiorstwem w przypadku, gdy taka sprzedaż może być korzystniejsza niż oddzielna sprzedaż przedmiotu zastawu i, moim zdaniem, niż przejęcie przedmiotu zastawu rejestrowego na własność. Zatem w ramach przygotowanej likwidacji można dokonać sprzedaży składników majątkowych objętych zastawem rejestrowym w przypadku wykazania, że sprzedaż w ramach przygotowanej likwidacji będzie korzystniejsza dla wierzycieli i dla samego zastawnika niż przejęcie obciążonych składników majątkowych przez zastawnika. Biorąc pod uwagę taką wykładnię art. 56 ust. 2 pr. up., zgoda zastawnika na przeprowadzenie przygotowanej likwidacji nie jest potrzebna[17]. Syndyk powinien jednak pamiętać, że z ceny sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika lub jego zorganizowanej części powinien wyodrębnić wartość składników majątkowych objętych zastawem rejestrowym z przeznaczeniem na zaspokojenie zastawnika rejestrowego w drodze odrębnych planów podziału sum uzyskanych z przedmiotów obciążonych stosownie do art. 336 i 340 pr. up.

VIII.

Jak wynika z poczynionych uwag, zastawnik zastawu rejestrowego traktowany jest szczególnie. Ustawa umożliwia mu bowiem zaspokojenie się nie tylko przez podział sum uzyskanych ze zbycia rzeczy i praw obciążonych, podział ogólnych funduszy masy upadłości, gdy zastawnik jest również wierzycielem osobistym upadłego, ale także poprzez przejęcie przedmiotu zastawu na własność. Możliwość zaspokojenia się zastawnika rejestrowego przed innymi wierzycielami czy też osobami, wobec których upadły jest odpowiedzialny wyłącznie rzeczowo, sprawia, że ustanowienie zastawu rejestrowego na majątku dłużnika stało się jednym ze skuteczniejszych zabezpieczeń wierzytelności wobec upadłego dłużnika. Zastaw rejestrowy pozwala bowiem na pełne zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonej, mimo iż majątek upadłego stanowiący masę upadłości nie wystarcza na zaspokojenie innych zobowiązań dłużnika w całości. Tym bardziej dotkliwe dla masy upadłości jest opodatkowanie podatkiem Vat czynności syndyka polegającej na przejęciu przedmiotu zastawu rejestrowego na własność przez zastawnika. To bowiem na syndyku ciąży obowiązek zapłaty podatku Vat, mimo że masa upadłości nie otrzymała żadnego świadczenia pieniężnego.

[16] Mozdżeń M., [w:] A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017 r., SiP Lex, teza 1 do art. 330.

[17] Por. Kubiczek M., Tatara K., *Przygotowana likwidacja (pre-pack) – wstępne uwagi na temat funkcjonowania instytucji*, „Dor. Restr." 2/2016, s. 108-109; Piłat W., *Tryb przygotowanej likwidacji w nowym prawie upadłościowym*, „Dor. Restr." 1/2015, s. 20.

Piotr Zimmerman[1]
Wojciech Pustelnik[2]

POSTUPADŁOŚCIOWA ZDOLNOŚĆ KREDYTOWA – CZY „NOWY START" CIĄGNIE ZA SOBĄ BAGAŻ DOŚWIADCZEŃ?

Spojrzenie okiem praktyka insolwencyjnego nie zawsze pozwala dostrzec społeczne problemy związane z postępowaniami upadłościowymi i restrukturyzacyjnymi. W szczególności dzieje się tak wówczas, gdy problem rodzi się poza horyzontem czasowym ustawowego działania organów postępowania. Taki właśnie przypadek stał się przedmiotem badania Rzecznika Praw Obywatelskich, do którego dotarły sygnały, że sektor bankowy utrudnia osobom fizycznym dostęp do świadczonych usług, jeżeli w ich „kartotece" widnieje przebyta procedura upadłościowa. W praktyce zatem „nowy start", jak często określa się chwilę następującą po umorzeniu zobowiązań osoby fizycznej w postępowaniu upadłościowym, może być obarczony problemami przeszłości.

PROWENIENCJA UPADŁOŚCI KONSUMENCKIEJ I JEJ WPROWADZENIE DO POLSKIEGO PORZĄDKU PRAWNEGO

Mechanizm umorzenia zobowiązań nadmiernie zadłużonych osób fizycznych nie jest bynajmniej pomysłem dwudziestowiecznym. Zazwyczaj tam, gdzie perturbacje ekonomiczne skutkowały wzrostem odsetka tych, którzy utracili zdolność do regulowania wymagalnych zobowiązań pieniężnych, państwa podejmowały środki zaradcze przeciwdziałające faktycznemu wykluczeniu zadłużonych z życia społecznego i gospodarczego. Historia zna przypadki, gdy problem niewypłacalności stawał się na tyle powszechny i doskwierający, że oddłużenie osób fizycznych przybierało postać czegoś w rodzaju „finansowej amnestii". Nawet współczesne podręczniki historii przywołują tzw. sejsachteję (gr., „strząśnięcie ciężarów") – jedną z reform Solona, na mocy której umorzono zobowiązania nadmiernie zadłużonych starożytnych ateńczyków. O zakotwiczeniu procedury oddłużeniowej w kulturze europejskiej kilka słów nadmienił R. Adamus[3].

Prekursora współczesnego kształtu procedury upadłościowej dedykowanej osobom fizycznym nieprowadzącym działalności gospodarczej należy najprawdopodobniej upatrywać w regulacjach Stanów Zjednoczonych Ameryki. W latach 1800, 1841 i 1867 legislatywa federalna wprowadzała akty normatywne o charakterze epizodycznym, regulujące procedurę insolwencyjną jako odpowiedź na skutki gospodarczej bessy. Z czasem kolejne państwa wprowadzały do swoich porządków prawnych akty umożliwiające oddłużenie niewypłacalnych „konsumentów". Krótką chronologię tego procesu zamieścił w swoim artykule prof. T. Zalega: „W Stanach Zjednoczonych upadłość konsumencką wprowadzono już w 1800 r., zaś w Europie w 1896 r. w Holandii. Kolejnymi krajami europejskimi, które zdecydowały się na ten krok, były: Dania (1984 r.), Wielka Brytania (1986 r.), Francja (1989 r.), Finlandia (1993 r.), Austria (1995 r.), Szwecja (1994 r.), Niemcy (1994 r.), Irlandia (1998 r.), Hiszpania (2003 r.) oraz Portugalia (2004 r.) [Reifner, Niemi-Kiesiläinen, Huls, Springeneer, 2010, s. 10-12]"[4].

[1] Radca prawny, starszy partner w kancelarii Zimmerman Sierakowski i Partnerzy. Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów, kwalifikowany doradca restrukturyzacyjny, prezes zarządu w Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja S.A.

[2] Asystent prawny w Zimmerman Sierakowski i Partnerzy. Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów.

[3] Adamus R., *Oddłużenie w upadłości konsumenckiej i układzie konsumenckim,* Warszawa 2020, s. 16 i nast. W ramach ciekawostki wypowiedź R. Adamusa można uzupełnić wskazując, że zagadnienie oddłużenia pojawia się w Biblii nie tylko w Starym Testamencie, ale również w nowym – w Przypowieści o nielitościwym dłużniku (Mt 18, 21-35). Szerzej powołany autor również w publikacji: *Judeochrześcijańska koncepcja darowania długów a „względy humanitarne" przy oddłużeniu osób fizycznych,* [w:] P. Sobczyk, P. Steczkowski (red.), *Człowiek Państwo Kościół. Księga jubileuszowa dedykowana księdzu profesorowi Arturowi Mezglewskiemu,* Lublin 2020, s. 7 i nast.

[4] Zalega T., *Upadłość konsumencka a zadłużanie się miejskich gospodarstw domowych w Polsce w okresie kryzysu,* [w:] „Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy", nr 38 (2/2014), s. 158.

Polski ustawodawca zdecydował się stworzyć proceduralną ścieżkę umorzenia zobowiązań dla niewypłacalnych osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej dopiero w 2008 r. za sprawą ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. 2008 nr 234, poz. 1572). Warto pamiętać, że geneza legislacyjna tej ustawy obejmuje również kilka projektów ustaw, które jednak nie uzyskały mocy obowiązującej. Wylicza je R. Adamus: „(...) projekt ustawy o przeciwdziałaniu niewypłacalności osoby fizycznej oraz o upadłości konsumenckiej (druk nr 2668 Sejmu RP IV kadencji), projekt ustawy o przeciwdziałaniu niewypłacalności oraz o upadłości osoby fizycznej (druk nr 776 Sejmu RP V kadencji), projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze i innych ustaw (druk nr 1892 Sejmu RP V kadencji) oraz projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze i innych ustaw (druk nr 556 Sejmu RP VI Kadencji). Ostateczny kształt upadłości konsumenckiej, przyjęty ustawą z 5 grudnia 2008 r., jest najprostszym z proponowanych rozwiązań”[5]. W uzasadnieniu projektu ustawy, który wreszcie uzyskał aprobatę legislatywy, wskazano wprost na oddłużeniową istotę przepisów dotyczących upadłości konsumenckiej: „Zmiany proponowane w projekcie mają na celu wprowadzenie do polskiego systemu prawnego nowego postępowania upadłościowego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, potocznie określanego mianem »upadłości konsumenckiej«. Upadłość konsumencka jest procedurą oddłużeniową. To oddłużenie z reguły jest połączone ze zobowiązaniem dłużnika do pokrycia przynajmniej części swych zobowiązań”[6].

Niestety założone cele ustawy nie zostały osiągnięte. Nazbyt usztywniona procedura czyniła instytucję upadłości konsumenckiej w zasadzie martwą. Koincydencja braku wyłączenia stosowania art. 13 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. 2003 nr 60, poz. 535 ze zm., dalej także jako: „p.u.n.”) budującego tamę kosztów postępowania, z ustanowieniem bardzo wąskich przesłanek ogłoszenia upadłości (niewypłacalność powstała w wyniku wyjątkowych i niezależnych od dłużnika okoliczności), prowadziła w praktyce do bardzo sporadycznych przypadków uwzględnienia wniosku dłużnika. Na potwierdzenie tego wypada przytoczyć dane statystyczne:

Rok	Wpływ spraw o ogłoszenie upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej	Liczba ogłoszonych upadłości konsumenckich
2009	985	10
2010	510	12
2011	380	14
2012	286	24
2013	274	28
2014	300	32

Źródło danych: Informator Statystyczny Wymiaru Sprawiedliwości: *Postępowanie upadłościowe, naprawcze, restrukturyzacyjne w latach 2010-2018*

Warto wskazane dane zestawić z tymi pochodzącymi z dokumentu BIG InfoMonitor: *InfoDług. Ogólnopolski raport o zaległym zadłużeniu i klientach podwyższonego ryzyka* (edycja 29, październik 2014 r.). W ich świetle łączna kwota „zaległych płatności Polaków” opiewała na sumę 41,55 mld zł, przy czym aż 6,2% Polaków nie regulowało swoich zobowiązań w terminie. Oczywiście określenie chociażby w przybliżeniu kwoty zobowiązań wyłącznie niewypłacalnych osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej jest zadaniem niemożliwym, tym niemniej już sam odsetek osób, które nie regulowały zobowiązań w terminie, wraz z faktem ogłoszenia zaledwie 32 upadłości konsumenckich w roku 2014 pozwala na przyjęcie wniosku, że zespół przepisów regulujących procedurę upadłości konsumenckiej był nazbyt surowy w porównaniu z panującą wówczas sytuacją społeczno-gospodarczą.

Również uproszczone zestawienie liczby upadłości konsumenckich w wybranych krajach Europy w latach 2005-2011 z ilością upadłości konsumenckich ogłoszonych w Polsce w oparciu o przepisy ustawy z grudnia 2008 r. daje podstawy do przyjęcia, że polskie regulacje odbiegały w tym zakresie od europejskich standardów (przy czym należy pamiętać, że problematyka niewypłacalności osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej jest na tyle złożona, że nie można opierać się na mechanicznym porównaniu danych statystycznych).

[5] Adamus R., [w] A. Witosz, A.J. Witosz [red.], *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz.* wyd. 4, 2014, komentarz do art. 1, Lex.
[6] Druk sejmowy nr 831; Sejm RP VI kadencji.

Państwo/Lata	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Austria	6,46	7,58	8.62	9,56	10,25	10,30	10,86
Finlandia[7]	b.d.	3,71	3,04	2,85	2,85	3,04	3,53
Francja[8]	b.d.	24,19	27,96	33,38	41,05	44,36	56,08
Hiszpania	b.d.	0,05	0,11	0,40	1,00	0,91	1,00
Holandia[9]	14,67	14,93	14,95	9,21	8,97	10,45	14,34
Niemcy	99,72	127,28	135,60	126,33	129,94	139,80	129,80
Szwecja[10]	4,18	3,83	6,83	6,53	6,59	7,86	8,05
Wielka Brytania	79,43	120,93	120,78	127,24	159,64	162,46	143,87

Dane w tysiącach. Źródło: Creditreform Economic Research Unit. (2008). Insolvencies in Europe 2007/2008. Neuss: Creditreform Economic Research Unit; Creditreform Economic Research Unit. (2012). Insolvencies in Europe 2011/2012. Neuss: Creditreform Economic Research Unit, na które powołuje się również A. Szymańska, *Upadłość konsumencka w wybranych krajach Unii Europejskiej a kryzys gospodarczy*, „Problemy Zarządzania" 1/2013 (40) t. 1, s. 54-67

Podstawy upadłości konsumenckiej, które znamy obecnie, swoje źródło znajdują w dwóch ustawach nowelizujących Prawo upadłościowe, tj. ustawie z 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. 2014, poz. 1306) oraz ustawie z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. 2015, poz. 978). W szczególności pierwsza z nich wyznaczyła kierunek zmian polskiej procedury upadłości konsumenckiej i, liberalizując jej dotychczasowe zasady, otwarła dostęp do oddłużenia szerszej grupie niewypłacalnych. *Ratio legis*, które przyświecało pracom legislatywy (zob. Druk sejmowy 2265 Sejmu RP VII kadencji), prowadzi bezpośrednio do rozważań dotyczących istoty procedury upadłościowej dedykowanej osobom fizycznym nieprowadzącym działalności gospodarczej.

ISTOTA UPADŁOŚCI KONSUMENCKIEJ

Przedstawiciele doktryny nie szczędzili pióra, podejmując zagadnienie upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej. Bogaty dorobek piśmiennictwa nie zawsze wybrzmiewał jednak w tym samym tonie. *Casus belli* zawierał się zazwyczaj w konflikcie interesów między dłużnikami a wierzycielami – jak bowiem wyważyć interesy tych grup?

Wskazana dwubiegunowość procedury upadłości konsumenckiej znajduje również wyraz w uzasadnieniu kolejnych ustaw nowelizujących Prawo upadłościowe w części dotyczącej procedury upadłości konsumenckiej. W uzasadnieniu projektu ustawy z grudnia 2008 r. wskazuje się z jednej strony, że: „Upadłość konsumencka jest procedurą oddłużeniową. To oddłużenie z reguły jest połączone ze zobowiązaniem dłużnika do pokrycia przynajmniej części swych zobowiązań", a z drugiej feruje, iż „Postępowanie upadłościowe w sprawach konsumenckich ze swej istoty musi być traktowane jako przywilej dla dłużnika. Należy mieć na uwadze, że porządek prawny wymaga, by dłużnicy wykonywali swoje zobowiązania. Niewykonywanie zobowiązań pociąga za sobą negatywne konsekwencje dla wierzycieli, co może doprowadzić do łańcucha upadłości"[11]. Z jednej strony istotą upadłości konsumenckiej jest więc oddłużenie, tym niemniej z drugiej, w myśl ogólnej zasady, dłużnicy powinni wykonywać swoje zobowiązania. Niezwykle trudno wyznaczyć w ten sposób aksjologię i dyrektywy interpretacyjne – *modus operandi*, który byłby pomocny w rozstrzyganiu wątpliwości napotykanych w praktyce stosowania przepisów Prawa upadłościowego. Kluczowa nowelizacja dla obecnego kształtu procedury oddłużeniowej starała się wyznaczyć tzw. złoty środek. Uzasadnienie projektu noweli przyjmowało, że: „Zasadniczym celem projektu ustawy jest redukcja albo całkowite usunięcie powyższych barier[12] w dostępie do oddłużenia, z uwzględnieniem jednakże słusznych interesów wierzycieli. Pomimo złagodzenia przesłanek ogłoszenia upadłości zachowane zostaje podstawowe założenie przepisów o upadłości konsumenckiej polegające na zapobieganiu lekkomyślnemu zadłużaniu się przez dłużników liczących na łatwe i szybkie uniknięcie odpowiedzialności dzięki ogłoszeniu upadłości"[13].

[7] Restrukturyzacja długu/uwolnienie od zadłużenia.
[8] Jw.
[9] Jw.
[10] Jw.
[11] Druk sejmowy nr 831; Sejm RP VI kadencji.
[12] Chodzi oczywiście o bariery w dostępie do oddłużenia występujące na gruncie przepisów wprowadzonych ustawą z grudnia 2008 r. – przypis P.Z., W.P.
[13] Druk sejmowy 2265; Sejm RP VII kadencji.

Na gruncie normatywnym konflikt funkcji oddłużeniowej z funkcją windykacyjną w obrębie upadłości konsumenckiej i tym samym wizji rzeczonej procedury ogniskował się wokół wyznaczenia dyrektywy interpretacyjnej stanowiącej kierunek wykładni dla szczegółowych postanowień przepisów dedykowanych osobom fizycznym nieprowadzącym działalności gospodarczej. Podstawową zasadą Prawa upadłościowego jest tzw. zasada optymalizacji. Zgodnie z art. 2 ust. 1 p.u.: „Postępowanie uregulowane ustawą należy prowadzić tak, aby roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu, a jeśli racjonalne względy na to pozwolą – dotychczasowe przedsiębiorstwo dłużnika zostało zachowane". Poza drugorzędnym celem, którym jest zachowanie przedsiębiorstwa dłużnika, *ergo* miejsc pracy, nadrzędną zasadą postępowania upadłościowego prowadzonego wobec osób niebędących osobami fizycznymi jest zaspokojenie wierzycieli w jak największym stopniu. Skoro Prawo upadłościowe opiera się na mechanizmie egzekucji zbiorowej, to bezsprzecznie podstawowym jego celem jest doprowadzenie do tego, aby wierzyciel otrzymał możliwie najwyższe zaspokojenie swojej wierzytelności w tymże postępowaniu.

Ustawodawca odmiennie postrzega procedurę upadłości konsumenckiej. W swojej ocenie nie jest jednak nazbyt konsekwentny. Ciekawym tego przykładem jest burzliwy przebieg procedury legislacyjnej poprzedzającej ogłoszenie w Dzienniku Ustaw RP ustawy z 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. 2014, poz. 1306) w zakresie dotyczącym brzmienia art. 2 p.u.n. Pierwotnie projekt zakładał ujęcie zasady optymalizacji w art. 2 ust. 1 p.u.n. oraz dodanie do tegoż artykułu ust. 2 o następującej treści: „Postępowanie uregulowane ustawą prowadzone **wobec osób fizycznych należy również prowadzić tak, aby rzetelny dłużnik uzyskał możliwość oddłużenia** na zasadach określonych w ustawie"[14]. Uzasadnienie projektu przyjmowało, że: „Postępowanie upadłościowe prowadzone wobec osób fizycznych, oprócz funkcji windykacyjnej (zaspokojenia roszczeń wierzycieli), pełni też funkcję oddłużeniową w odniesieniu do rzetelnych dłużników. Uzasadnia to wprowadzenie wyjątku od bezwzględnego prymatu interesów wierzycieli poprzez wprowadzenie **drugiego równorzędnego celu prowadzenia takich postępowań (proponowane brzmienie art. 2 ust. 2)** (...)"[15].

Pierwotne brzmienie projektu zmieniło się jeszcze na etapie prac sejmowych – do Sprawozdania Komisji Gospodarki oraz Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka załączono już projekt ferujący dodanie do art. 2 p.u.n. ust. 2 o treści: „Celem postępowania uregulowanego ustawą prowadzonego wobec **osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej** jest również umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym"[16]. Tym samym spod dobrodziejstwa zastosowania *novum* w postaci dyrektywy interpretacyjnej ustanawiającej drugą, równorzędną dla zasady optymalizacji, zasadę oddłużenia wyłączone zostały osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą. Dalsze procedowanie w parlamencie przyniosło wprowadzenie przez senat poprawki do tekstu ustawy, na mocy której omawianemu ustępowi nadano następujące brzmienie: „Postępowanie uregulowane ustawą wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej **należy prowadzić tak, aby umożliwić umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym, a jeśli jest to możliwe – zaspokoić roszczenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu**"[17]. To zatem w tym miejscu dokonano przewartościowania upadłości konsumenckiej i wyznaczenia zasady oddłużeniowej, jako pierwszorzędnej na gruncie upadłości konsumenckiej (poprawka została następnie przyjęta przez sejm[18]). W uzasadnieniu wprowadzenia poprawki wskazano m.in., że: „Senat uznał, iż dodawany do art. 2 przepis powinien być ukształtowany analogicznie do regulacji zawartej w dotychczasowym art. 2 i określać w sposób dyrektywny zasadę prowadzenia postępowania upadłościowego wobec osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej. Uwzględniono przy tym istotę upadłości konsumenckiej. Wolą ustawodawcy jest, aby postępowanie upadłościowe doprowadziło konsumenta do »nowego startu« (co wiąże się z jego oddłużeniem). Dążenie do »nowego startu« nie oznacza jednak, iż sąd powinien tracić z oczu interesy wierzycieli. O ile to możliwe, upadłość konsumencka powinna prowadzić również do zaspokojenia roszczeń wierzycieli w jak najwyższym stopniu. **Przyjęte przez senat rozwiązanie (poprawka nr I) skutkuje tym, iż art. 2 w ust. I określał będzie podstawową zasadę prowadzenia postępowania wobec przedsiębiorcy, zaś w ust. 2 podstawową zasadę prowadzenia postępowania wobec konsumenta**"[19].

Doktryna i orzecznictwo przychylały się do interpretacji, iż po wejściu w życie nowelizacji z 29 sierpnia 2014 r.

[14] Jw.
[15] Jw.
[16] Druk sejmowy 2474, Sejm RP VII kadencji.
[17] Druk sejmowy nr 2648, Sejm RP VII kadencji.
[18] Głosowanie z 29 sierpnia 2014 r. na 73. posiedzeniu Sejmu RP VII kadencji.
[19] Druk sejmowy nr 2648, Sejm RP VII kadencji.

upadłość konsumencka uzyskała przede wszystkim wymiar oddłużeniowy[20]. Nie było to jednak stanowisko jednolite[21]. W piśmiennictwie pojawił się nawet głos przyjmujący, iż postępowanie upadłościowe prowadzone wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej tak znacząco odbiega od regulacji ogólnych postępowania upadłościowego, że zasadne jest ujęcie problematyki upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej w odrębnym akcie normatywnym rangi ustawowej[22]. W szczególności sprzeczne z istotą funkcji windykacyjnej jest to, że Prawo upadłościowe umożliwia prowadzenie tzw. bezmasowych upadłości konsumenckich, tj. postępowań wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, które nie mają żadnego majątku mogącego wejść w skład masy upadłości i zostać przeznaczonym na zaspokojenie roszczeń wierzycieli (art. 491^2 ust. 1 p.u.). W takich przypadkach poziom zaspokojenia wierzycieli będzie zerowy albo minimalny (np. gdy do masy zacznie wpływać część wynagrodzenia upadłego za wykonywaną pracę lub zostanie ustalony plan spłaty wierzycieli). Ponadto nie do pogodzenia z tezą głoszącą nadrzędność zasady optymalizacji nad dyrektywą oddłużeniową w upadłości konsumenckiej są postanowienia dopuszczające umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty (art. 491^{16} ust. 1 p.u.) oraz, po wejściu w życie ustawy z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i niektórych innych ustaw (Dz. U. 2019, poz. 1802), tzw. warunkowe umorzenie zobowiązań bez ustalenia planu spłaty (art. 491^{16} ust. 2a p.u.). Niespójne ze wskazaną tezą są również przepisy umożliwiające wydzielenie upadłemu kwoty na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych (wcześniej art. 491^{13} p.u.; po wejściu w życie nowelizacji z 30 sierpnia 2019 r. art. 342a p.u.). Warto również zwrócić uwagę na ten zdroworozsądkowy argument, że dążenie za wszelką cenę do normatywnej ochrony praw wierzycieli i kształtowanie nazbyt surowej procedury spycha niewypłacalną osobę fizyczną w przepaść szarej strefy i powoduje, że ochrona wierzycieli realizuje się jedynie na papierze, a w praktyce roszczenia wierzycieli nie zostają zaspokojone nawet w minimalnym stopniu.

Mając na uwadze wszystkie wskazane argumenty, w szczególności istotę upadłości konsumenckiej i *ratio legis* jej wprowadzenia do porządku prawnego, należy opowiedzieć się za utrzymaniem prymatu funkcji oddłużeniowej w upadłości konsumenckiej względem funkcji windykacyjnej, pomimo zmiany brzmienia art. 2 ust. 2 p.u. dokonanego ustawą nowelizującą z 30 sierpnia 2019 r. (obecnie przepis art. 2 ust. 2 brzmi następująco: „Postępowanie uregulowane ustawą wobec osób fizycznych należy prowadzić również tak, aby umożliwić umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym"). Chęć ujednolicenia sytuacji prawnej osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą i nieprowadzącej działalności gospodarczej (zob. uzasadnienie projektu ustawy – Druk sejmowy nr 3480 Sejmu RP VIII kadencji) doprowadziła do przyjęcia w art. 2 ust. 2 p.u. literalnej równorzędności funkcji windykacyjnej i oddłużeniowej w upadłości konsumenckiej, co jest całkowicie oderwane od ogólnego kierunku zmian wprowadzonych nowelizacją, które zmierzają ku liberalizacji procedury. Już wcześniej znak zapytania obok zmiany brzmienia art. 2 ust. 2 p.u. postawiła doktryna: „ZmPrUpad19 ujednolica cele postępowania w odniesieniu do wszystkich osób fizycznych, niezależnie od rodzaju prowadzonego względem nich postępowania. Celem tym jest umorzenie zobowiązań niewykonanych w postępowaniu upadłościowym, a więc oddłużenie osoby fizycznej. Proponowane brzmienie art. 2 ust. 2 PrUpad wskazuje, że cel egzekucyjny jest celem zasadniczym, a celem dodatkowym jest »również umorzenie zobowiązań«. Zmiana ta ma, jak się wydaje, podkreślić cel oddłużeniowy także względem jednoosobowych przedsiębiorców, choć jej wydźwięk nie jest w pełni jasny. Przede wszystkim mechanizmy upadłości konsumenckiej, które pozwalają na oddłużenie pomimo braku jakichkolwiek realnych spłat na rzecz wierzycieli, nie przystają do wynikającego z powołanej normy podstawowego celu windykacyjnego"[23].

KORZYŚCI

Analiza wprowadzenia do polskiego porządku prawnego instytucji upadłości konsumenckiej niedostatecznie wyjaśnia korzyści, jakie oddłużenie przynosi w ostatecznym społecznym rozrachunku[24]. W tym miejscu ponownie warto odwołać się do uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej prawo upadłościowe z 2014 r.: „Postępowanie upadłościowe wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, z możliwością umorzenia ich zobowiązań pozostałych po przeprowadzeniu postępowania, potocznie określane mianem

[20] Zob. np. Witosz A., [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, [red.] *System Prawa Handlowego. Tom 6. Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*. Wyd. 2, 2019, a także Adamus R., Geromin M., Groele B. (red.) *Upadłość konsumencka. Komentarz*. Wyd. 2, 2017, s. 147 i nast., uchwała SN z 16 grudnia 2019 r., sygn. III CZP 7/19, postanowienie SO w Bydgoszczy z 4 października 2018 r., sygn. VIII Gz 182/18.

[21] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 11, 2018, komentarz do art. 2 p.u.

[22] Witosz A., [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, [red.] *System Prawa Handlowego. Tom 6. Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*. Wyd. 2, 2019.

[23] Witosz A., [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, [red.] *System Prawa Handlowego. Tom 6. Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*. Wyd. 2, 2019.

[24] Ciekawej analizy upadłości w tym kontekście dokonuje również J. Podczaszy w artykule: *Upadłość jako prawne narzędzie utrzymania rozwoju gospodarczego, Przedsiębiorczość i zarządzanie*. Tom I, zeszyt 1, część I, s. 37 i nast.

»upadłości konsumenckiej«, wprowadzono do polskiego porządku prawnego ustawą z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2008 r. nr 234, poz. 1572). Od tamtej pory nie uległa zmianie zasadnicza przyczyna wprowadzenia tego postępowania, leżąca w potrzebie zapewnienia możliwości oddłużenia tym osobom fizycznym, które są zadłużone w stopniu uniemożliwiającym im samodzielną spłatę długów. Otwarcie dla takich osób możliwości skorzystania z tzw. nowego startu niesie ze sobą następujące korzyści społeczne i gospodarcze:

1) ogranicza wykluczenie społeczne i mechanizm dziedziczenia bezradności przez następne pokolenia;

2) umożliwia reintegrację dłużników w legalnym obrocie gospodarczym, co powoduje wzrost produktu krajowego brutto oraz przychodów Skarbu Państwa z tytułu podatków, jak również spadek przestępczości i ograniczenie tzw. szarej strefy;

3) wpływa pozytywnie na sektor finansowy poprzez przyspieszenie rozwiązania kwestii nieściągalnych wierzytelności, a w dłuższej perspektywie umożliwia dłużnikom ponowne korzystanie z usług instytucji finansowych"[25].

Należy przyjąć, że korzyści płynące z upadłości konsumenckiej zdecydowanie wzmacniają uzasadnienie aksjologiczne uznania prymatu funkcji oddłużeniowej nad funkcją windykacyjną w tejże procedurze. Praktyka dowodzi jednak, że prymat funkcji oddłużeniowej nie powinien dezaktualizować się po umorzeniu zobowiązań – oddłużenie *sensu largo* powinno również odbywać się w wymiarze społeczno-gospodarczym.

CZYM JEST ODDŁUŻENIE?

W ujęciu prawa upadłościowego to po prostu umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w toku postępowania upadłościowego. Jak przyjęto w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej z 2014 r.: „Konsekwencją umorzenia zobowiązań konsumenta będzie »nowy start« i funkcjonowanie bez obciążenia związanego z nieuregulowanymi zobowiązaniami (ze wskazanymi wyjątkami)"[26]. Nowy start ma w założeniu doprowadzić do reintegracji w legalnym obrocie gospodarczym i ograniczyć wykluczenie społeczne związane z popadnięciem w niewypłacalność. W założeniu upadłość konsumencka ma zatem doprowadzić do stanu, w którym osoba fizyczna stanie się wolna *sensu largo*, na wielu płaszczyznach, od zobowiązań. Pełna integracja społeczno-gospodarcza musi oznaczać, że osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej po umorzeniu zobowiązań będzie mogła uwolnić się nie tylko od nękających wierzycieli, ale również ponownie uczestniczyć w legalnym obrocie gospodarczym, życiu społecznym. Właśnie z tych względów procedurę upadłości konsumenckiej nazywa się „nowym" czy też „świeżym" startem. Wszelkie ograniczenie skutków procedury upadłości konsumenckiej powinno wynikać wprost z przepisu powszechnie obowiązującego prawa i być traktowane jako wyjątek niepodlegający interpretacji rozszerzającej.

INTERWENCJA RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH

Niestety, regulacje ustawowe nie zawsze w pełni realizują zadekretowane im cele. Z napływających informacji medialnych (zob. np. P. Słowik, *Upadłość: skazanie bez zatarcia,* „Dziennik Gazeta Prawna" z 4 sierpnia 2020 r., nr 150 [5303]) wynika bowiem, że osoby fizyczne, których zobowiązania zostały umorzone w postępowaniu upadłościowym, mają faktyczne trudności w dostępie do usług kredytowych świadczonych na rynku przez sektor bankowy. Wydaje się, że zjawisko to stało się na tyle powszechne, że sprawą zainteresował się Rzecznik Praw Obywatelskich i na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz. U. 2020, poz. 627) zwrócił się o zajęcie stanowiska do Prezesa Związku Banków Polskich oraz Rzecznika Finansowego[27]. W treści pism RPO wskazał, że: „Z informacji, które docierają do Rzecznika Praw Obywatelskich, wynika, że pomimo skutecznego przejścia procedury oddłużeniowej przez konsumentów spotykają się oni z odmową udzielania kredytów i pożyczek przez banki. Sam fakt wzmianki o przebytej upadłości konsumenckiej w rejestrach dłużników, takich jak Biuro Informacji Kredytowej, powoduje bowiem istotne problemy z uzyskaniem kredytu/pożyczki. W konsekwencji osoby te czują się dyskryminowane i wykluczone z rynku finansowego". Pismem z 20 sierpnia 2020 r. do sprawy odniósł się Prezes Związku Banków Polskich. Jego treść pokazuje, że zagadnienie zdolności kredytowej osób fizycznych, które wprzódy skorzystały z procedury upadłości konsumenckiej, jest niezwykle problematyczne.

Jak wynika z wypowiedzi adwokata Piotra Mierzejewskiego (dyrektor zespołu prawa administracyjnego i gospo-

[25] Druk sejmowy nr 2265, Sejm RP VII kadencji.
[26] Druk sejmowy nr 2265, Sejm RP VII kadencji.
[27] Treść zapytań Rzecznika Praw Obywatelskich (oba z 5 sierpnia 2020 r.) – zob. https://www.rpo.gov.pl/pl/content/banki-odmawiaja-kredytow-po-upadlosci-konsumenckiej-interwencja-rpo, (dostęp: 20 kwietnia 2021 r.).

darczego w Biurze RPO), zamieszczonej w powołanym artykule „Dziennika Gazety Prawnej", asumptem do interwencji RPO był przede wszystkim stan polegający na tym, że „(...) osoby po uregulowaniu swych zobowiązań są przez wiele lat traktowane gorzej i nie mogą korzystać z uczciwych produktów finansowych". Chociaż nie wynika to zatem wprost z pisma RPO wysłanego do Prezesa Związku Banków Polskich z 5 sierpnia 2020 r. (dalej także jako: „Pismo"), wydaje się, że problem nieuzasadnionego wykluczenia z rynku finansowego, o którym mowa w rzeczonych pismach, dotyczy osób, które zakończyły już regulować wyznaczony wobec nich plan spłaty wierzycieli albo których zobowiązania zostały umorzone bez ustalenia planu spłaty wierzycieli (nowelizacja z 30 sierpnia 2019 r. weszła w życie dopiero 24 marca 2020 r., więc problem ten nie może być jeszcze w praktyce rozpatrywany wobec osób, które będą regulowały wydłużony, maksymalnie siedmioletni plan spłaty wierzycieli z art. 491^{16} ust. 1a p.u.). Również sformułowania, którymi posługuje się RPO, implikują takie zakreślenie granic problemu: „(...) pomimo skutecznego przejścia procedury oddłużeniowej przez konsumentów, spotykają się oni z odmową udzielenia kredytów i pożyczek przez banki", „(...) rozważano przyjęcie rozwiązań, które ułatwiłyby osobom po zakończonym procesie upadłości konsumenckiej skorzystanie z oferty produktów bankowych".

W swojej odpowiedzi Prezes Banków Polskich część rozważań skupił na osobach, wobec których nadal toczy się postępowanie upadłościowe: „Banki stosują indywidualne podejście do konkretnej sprawy w ramach całości procesu badania zdolności kredytowej, analizując w szczególności w omawianym zakresie:

– na jakim etapie znajduje się postępowanie w sprawie upadłości – czy zostało ono zakończone bądź umorzone,

– jaki jest plan spłaty zadłużenia i wynikające z niego: całkowita kwota zadłużenia do spłaty oraz kwota miesięcznych obciążeń,

(...)

– czy klient posiada zdolność kredytową z uwzględnieniem obciążeń wynikających z planu spłaty i raty wnioskowanego kredytu, (...)." oraz „Fakt ogłoszenia upadłości jest jednym z czynników wpływających na ocenę zdolności kredytowej, ponieważ w absolutnej większości przypadków jak pokazuje praktyka, osoba, wobec której ogłoszono upadłość konsumencką, nie osiąga wystarczających dochodów, które mogłyby w świetle wspomnianych wyżej regulacji zapewnić spłatę kredytu wraz z odsetkami w przepisanych terminach spłaty."

Sytuacja osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, wobec których raptem ogłoszono upadłość, i tych, które wykonały już w całości ustalony wobec nich plan spłaty wierzycieli albo zostały uwolnione od zobowiązań z pominięciem etapu planu spłaty, jest diametralnie różna. Jeżeli rozpatrujemy przypadek podmiotu, którego zobowiązania zostały już umorzone i nie jest zobowiązany do okresowego regulowania planu spłaty, to nie odnosi się do jego sytuacji argument Prezesa Związku Banków Polskich, iż: „(...) jak pokazuje praktyka, osoba, wobec której ogłoszono upadłość konsumencką, nie osiąga wystarczających dochodów, które mogłyby w świetle wspomnianych wyżej regulacji zapewnić spłatę kredytu wraz z odsetkami w przepisanych terminach".

Sytuacja ekonomiczna osoby, która rozpoczęła już „nowy start", najczęściej nie różni się od przeciętnego tzw. klienta detalicznego, który stara się uzyskać kredytowanie sektora bankowego i staje się potencjalnym klientem banku. Skoro upadły wykonał już plan spłaty i np. podejmuje legalną pracę, otrzymując z tego tytułu wynagrodzenie, to nie powinien być wykluczany z korzystania z usług sektora bankowego.

BADANIE ZDOLNOŚCI KREDYTOWEJ

Podłoże problemu opiera się przede wszystkim na dwóch płaszczyznach. Po pierwsze, na dużym stopniu autonomii banków w zakresie metodologii oceny zdolności kredytowej danego podmiotu (a co za tym idzie, także różnic między poszczególnymi bankami w tym przedmiocie). Po drugie, na trwałości „kartotek" zawierających historię kredytowania danego podmiotu, prowadzonych m.in. przez Biuro Informacji Kredytowej S.A., KRD BIG S.A. czy BigInfo Monitor S.A., a z których to banki korzystają, oceniając zdolność kredytową. Na marginesie można pozostawić zagadnienie tego, czy z pozytywnej oceny zdolności kredytowej potencjalnego klienta wynika obowiązek banku zawarcia umowy kredytowej, czy nie (w doktrynie pojawia się pogląd ferujący, że na tym gruncie nie występuje obowiązek kontraktowy i bank nie ma obowiązku udzielenia kredytu[28]; z drugiej strony bank jest uznawany za instytucję zaufania publicznego[29], a ponadto z ekonomicznego punktu

[28] Stengret-Smoczyńska A., *Zdolność kredytowa w ujęciu prawnym prawa polskiego*, 2016, rozdział VII: *Obowiązek oceny zdolności kredytowej*, Legalis.

[29] Trudno jednak zgodzić się z tezą, że wizerunek sektora bankowego jest nieskazitelny – zob. np. Zieliński T., *Współczesny bank wobec paradygmatu*

widzenia, skoro pozytywnie ocenił zdolność kredytową i uznaje, że potencjalny klient będzie w stanie regulować zaciągnięte zobowiązanie, to dlaczego miałby nie zawrzeć umowy kredytowej, która w jego ocenie, mówiąc w uproszczeniu, przyniesie zysk).

Pierwsze z powołanych zagadnień należy rozpocząć przytoczeniem treści art. 70 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz. U. 2019, poz. 2357, dalej także jako: „PrBank"): „Bank uzależnia przyznanie kredytu od zdolności kredytowej kredytobiorcy. Przez zdolność kredytową rozumie się zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Kredytobiorca jest obowiązany przedłożyć na żądanie banku dokumenty i informacje niezbędne do dokonania oceny tej zdolności."

Jak wyjaśnia piśmiennictwo: „(...) obowiązek oceny zdolności kredytowej przez kredytodawcę nie został nigdzie sprecyzowany. W polskim systemie prawa bankowego brak jest uniwersalnej techniki badania i oceny zdolności kredytowej, którą byłyby ustawowo zobligowane stosować banki i inne podmioty. Ustawodawca nie ogranicza bowiem banków w sferze stosowania metod badania zdolności kredytowej. Problem ten dostrzega także doktryna, wskazując, iż banki mają pełną swobodę decyzji przy ustalaniu i stosowaniu metod i kryteriów tej oceny. Ustalanie zdolności kredytowej w obszarze umów kwalifikowanych jako kredyt konsumencki również zostało poddane dowolności decyzyjnej podmiotów kredytujących. Przepisy ustawy – Prawo bankowe nie wskazują katalogu informacji, których może żądać bank od potencjalnego kredytobiorcy i które jednocześnie mieściłyby się w granicach celu badania zdolności kredytowej. W praktyce każdy z banków kredytujących posługuje się własną, wewnętrzną metodą oceny zdolności kredytowej kredytobiorcy, przyjmując dla tej oceny własne kryteria, źródła i zakres informacji. Regulaminy wewnętrzne banków przyjmują osobne metody oceny dla poszczególnych grup kredytów oraz innych oferowanych na rynku produktów bankowych. Swoboda w ocenie zdolności kredytowej występuje również w obszarze umów o kredyt konsumencki"[30].

Tym samym, poza generalnym obowiązkiem badania zdolności kredytowej, brak jednolitych standardów w obszarze metodologii analizy omawianej zdolności. Pewną wskazówką dla sektora bankowego w kwestii metodologii oceny zdolności kredytowej są adresowane do niego rekomendacje sporządzane przez Komisję Nadzoru Finansowego. W kontekście problemu postupadłościowej zdolności kredytowej najbardziej istotne są: Rekomendacje T i Rekomendacje S (wspomina o nich również w swojej odpowiedzi do RPO Prezes Związku Banków Polskich). Poza granicami publikowanego artykułu mieszczą się rozważania na temat charakteru prawnego wskazanych rekomendacji, w szczególności kwestia tego, czy na bankach spoczywa obowiązek ich przestrzegania, a jeśli tak, to czy obowiązek ten obwarowany jest sankcjami.

Warto jednak zauważyć, że Rekomendacja T, dotycząca dobrych praktyk w zakresie zarządzania ryzykiem detalicznych ekspozycji kredytowych, formułuje szerokie stanowisko dotyczące badania zdolności kredytowej potencjalnego klienta. Zgodnie z Rekomendacją 6: „Bank przeprowadza ocenę zdolności kredytowej klienta, w ramach której wyróżnia się dwa zasadnicze obszary:

a) analizę ilościową – polegającą na ustaleniu wysokości i stabilności źródeł spłaty zobowiązania kredytowego,

b) analizę jakościową – polegającą na ocenie cech klienta detalicznego, które mają istotny wpływ na skłonność klienta do spłaty zaciągniętego zobowiązania kredytowego w terminach określonych w umowie."

Przekładając to na grunt podejmowanego problemu, osoba, której zobowiązania zostały umorzone i nie jest już zobowiązana do regulowania planu spłaty wierzycieli, będąca aktywna zawodowo i uzyskująca dostateczny poziom wynagrodzenia, nie powinna **patrząc przez pryzmat analizy ilościowej,** uzyskać negatywnej oceny zdolności kredytowej wyłącznie z tego względu, że w przeszłości jej zobowiązania zostały umorzone w postępowaniu upadłościowym. Jeżeli uzyskuje odpowiednie dochody, których wysokość w komparycji z wydatkami pozwala przyjąć prognozowaną stabilność regulowania przyszłego zobowiązania, to w tym aspekcie były upadły nie różni się od osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, która nigdy nie miała do czynienia z procedurą insolwencyjną. Jego ocena zdolności kredytowej *sensu stricto* nie jest obciążona bagażem upadłościowym. Problem ogniskuje się jednak na etapie **badania zdolności kredytowej w ujęciu jakościowym.** Zgodnie ze wskazaną Rekomendacją 6 (w Rekomendacji T): „Analiza cech jakościowych klienta detalicznego obejmuje m.in.:

a) analizę cech klienta (np. wiek, stan cywilny, liczba osób pozostających na utrzymaniu, wykształcenie,

zaufania publicznego, [w] „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio H, Oeconomia" 47/3 (2013), s. 673 i nast.

[30] Stengret-Smoczyńska A., *Zdolność kredytowa w ujęciu prawnym prawa polskiego*, 2016, rozdział VII: *Obowiązek oceny zdolności kredytowej*, Legalis.

staż pracy, wykonywany zawód, zajmowane stanowisko itp.),

b) analizę historii współpracy klienta detalicznego z bankiem obejmującą, oprócz elementów wymienionych w definicji współpracy z bankiem, również np. historię operacji na rachunku, terminowość spłat dotychczasowych zobowiązań, korzystanie z innych produktów banku,

c) analizę historii kredytowej klienta w oparciu o informacje dostępne w zewnętrznych, w tym międzybankowych bazach danych, budowanych przez instytucje, o których mowa w art. 105 ust. 4 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2017 r., poz. 1876, z późn. zm.), a gdy to jest uzasadnione, również dane dostępne w bazach danych gospodarczych."

W tym ujęciu ogniskuje się problem faktycznej odmowy dostępu do usług sektora bankowego dla osób, które przeszły procedurę upadłości konsumenckiej. Czy bowiem sama informacja, że w postępowaniu upadłościowym umorzone zostały zobowiązania byłego upadłego, konsumuje w całości pozytywną ocenę zdolności kredytowej w pozostałych kryteriach i winna skutkować całościową oceną negatywną? Mając na uwadze specyfikę procedury upadłości konsumenckiej, wniosek taki byłby nieuzasadniony, o czym szerzej w dalszej części artykułu.

Wcześniej warto nadmienić kilka słów o wspomnianej trwałości „kartotek", czyli baz danych dłużników, w których widnieje fakt niespłacenia przez nich zobowiązań. Przetwarzanie danych osoby fizycznej bez jej zgody w tym zakresie jest dopuszczalne na podstawie odpowiednich przepisów art. 105a PrBank. Z jednej strony można rozważyć odpowiednie zmiany legislacyjne, które umożliwiłyby wykreślenie danych dotyczących niespłaconych zobowiązań i upadłości konsumenckiej po prawomocnym umorzeniu zobowiązań w procedurze insolwencyjnej. Pytanie jednak, czy wobec szerokiej, jak wskazano, autonomii sektora bankowego w sposobie oceny zdolności kredytowej taki zabieg będzie dostatecznie skuteczny. Jeżeli banki wykształcą wewnętrzną politykę odbioru odpowiednich oświadczeń od osób fizycznych o braku przeprowadzonej upadłości i w razie braku możliwości jej przedłożenia negatywnie ocenią zdolność kredytową potencjalnego klienta, to fakt wykreślenia informacji z baz danych może okazać się bezprzedmiotowy. Jeżeli zatem problem będzie narastał i zajdzie konieczność interwencji legislatywy, to powinna ona bycia „szyta na miarę" potrzeb.

BADANIE MORALNOŚCI PŁATNICZEJ I ELEMENT WYCHOWAWCZY PLANU SPŁATY WIERZYCIELI

Zagadnienie moralności płatniczej i edukacyjnego wymiaru planu spłaty najpierw należy ująć z perspektywy przepisów Prawa upadłościowego w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie nowelizacji z 30 sierpnia 2019 r. W związku z tym, że problem utrudnienia w dostępie do usług sektora bankowego dotyczy osób, których postępowania upadłościowe już się zakończyły, co do zasady nie obejmuje jeszcze swoim zakresem upadłości konsumenckiej pod rządami nowego prawa.

Zgodnie z ideą zasłużonego „nowego startu" przepisy Prawa upadłościowego tamowały drogę do oddłużenia osobom fizycznym nieprowadzącym działalności gospodarczej, które nie legitymowały się odpowiednim poziomem moralności płatniczej. Zgodnie z nieobowiązującym już art. 491^4 ust. 1 p.u.: „Sąd oddala wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa." Co wymaga podkreślenia, ta negatywna przesłanka miała charakter bezwzględny, tzn. nawet gdyby przeprowadzenie postępowania było uzasadnione względami słuszności lub względami humanitarnymi, sąd w razie identyfikacji tej negatywnej przesłanki oddalał wniosek dłużnika o ogłoszenie upadłości. Odmienny zabieg legislacyjny zastosowano w ust. 2 wskazanego artykułu, który statuował względne przesłanki negatywne ogłoszenia upadłości. Co jednak istotne z punktu widzenia oceny zdolności kredytowej, każdorazowo sąd rozstrzygający merytorycznie wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika badał jego moralność płatniczą. Nawet gdyby okoliczności budujące negatywną ocenę etyczną dłużnika ujawniły się dopiero po ogłoszeniu jego upadłości, bezpiecznik w postaci art. 491^{10} ust. 3 p.u. nakazywał umorzyć postępowanie toczące się wobec takiej osoby (co do zasady, ponieważ w tym przypadku „ratowały" względy słuszności lub humanitarne). Do braku oddłużenia mogło również dojść w razie nagannego zachowania upadłego w toku postępowania (art. 491^{10} ust. 2 p.u) czy nieuzasadnionego zaniechania regulacji spłat i innych uchybień popełnionych w okresie planu spłaty wierzycieli (art. 491^{20} ust. 1 i 2 p.u.).

Rekapitulując, przepisy regulujące postępowanie upadłościowe osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej w brzmieniu sprzed wejścia w życie nowelizacji z 30 sierpnia 2019 r. zamykały drogę do umorzenia

zobowiązań tym, których moralność płatnicza nie przedstawiała odpowiedniego poziomu. W założeniu bowiem umorzenie zobowiązań to „zasłużony nowy start". Tym samym fakt istnienia wpisu o upadłości konsumenckiej w bazach danych, z których sektor bankowy czerpie dane stanowiące podstawę do oceny zdolności kredytowej, nie powinien oznaczać automatycznego przyjęcia negatywnego wyniku oceny zdolności kredytowej. Nawet w razie wątpliwości pracownika banku badającego zdolność kredytową potencjalnego klienta w zakresie aktualnego etapu postępowania upadłościowego, zgodnie z art. 70 ust. 1 zd. 2 PrBank kredytobiorca jest obowiązany przedłożyć na żądanie banku dokumenty i informacje niezbędne do dokonania oceny tej zdolności. Nic nie stoi zatem na przeszkodzie, aby potencjalny klient – były upadły – przedłożył dokument potwierdzający pozytywne zakończenie toczącego się wobec niego postępowania upadłościowego w postaci prawomocnego postanowienia stwierdzającego wykonanie planu spłaty wierzycieli albo umarzającego zobowiązania z pominięciem etapu planu spłaty. W ten sposób bank uzyskuje potwierdzenie, że tzw. moralność płatnicza wnioskującego o kredyt została zbadana przez sąd, *ergo* nie trzeba powtórnie badać, w jakich okolicznościach były dłużnik popadł w niewypłacalność, a tym bardziej nie należy „z automatu" oceniać negatywnie jego zdolności kredytowej.

Warto również podkreślić rolę i funkcje, jakie pełni w upadłości konsumenckiej plan spłaty wierzycieli. Doktryna podkreśla, że poza funkcją windykacyjną – dłużnik będzie przecież na mocy planu spłaty wierzycieli regulował określone kwoty i w stopniu uzależnionym od jego sytuacji zwiększy w ten sposób poziom zaspokojenia wierzycieli – plan spłaty wierzycieli ma też wymiar wychowawczy (edukacyjny)[31]. Również A. Witosz podkreślał znaczenie funkcji wychowawczej planu spłaty wierzycieli: „Powyższe uwagi przemawiają także za koniecznością sporządzenia planu spłaty w razie braku wierzytelności uznanych na liście (odmiennie J. Werengowski, *Postępowanie*..., s. 49). Plan powinien wówczas obejmować zobowiązania powstałe po ogłoszeniu upadłości i niewykonane w fazie likwidacyjnej, a także koszty. Wydaje się, że plan powinien obejmować też nieumarzalne zobowiązania (art. 491^{21} ust. 2), choć brak ku temu wyraźnej podstawy prawnej, o którą należy wnioskować. **Także z uwagi na funkcję wychowawczą upadłości konsumenckiej należy dążyć do ustalenia planu spłaty, nawet jeśli będzie miał on szczątkową postać**. Także w razie braku wszystkich tych zobowiązań, co wydaje się jednak mało realne, plan spłaty wierzycieli powinien być sporządzony, gdyż stanowić będzie podstawę prawną umorzenia zobowiązań"[32].

Myśl towarzysząca funkcji wychowawczej planu spłaty wierzycieli zawiera się w tym, aby po zakończeniu regulacji wpłat z tego tytułu były dłużnik był odpowiednio przygotowany właśnie do tego, aby odpowiedzialnie i przede wszystkim racjonalnie gospodarować środkami pieniężnymi. „Nowy start" nie stanowi mechanizmu oddłużeniowego, w którym każdy, bez względu na swoją moralność płatniczą, może uzyskać „strząśnięcie" długów kosztem wierzycieli. Procedura upadłości konsumenckiej, poza aspektem finansowego uwolnienia się od zobowiązań, dąży również do czegoś, co można nazwać w uproszczeniu resocjalizacją ekonomiczną. Pozwala wykształcić w byłym dłużniku postawy, które pozwolą podejmować w przyszłości racjonalne decyzje ekonomiczne i poprzedzić np. zawarcie umowy kredytowej (co w związku z „nowym startem" nie powinno być byłemu dłużnikowi utrudniane) zdroworozsądkowym rachunkiem ekonomicznym. Wychowawcze efekty planu spłaty wierzycieli powinny być trwałe. Z jednej strony dlatego, że Prawo upadłościowe tamuje, co do zasady przez kolejne 10 lat, możliwość ponownego skorzystania z dobrodziejstwa umorzenia zobowiązań (obecnie art. 491^{14a} ust. 1 pkt 2 p.u.). Z drugiej po to, aby „nowy start" w stosunkach społecznych i gospodarczych rzeczywiście miał miejsce. Również w obszarze korzystania z usług oferowanych przez sektor bankowy. Jeżeli osoba fizyczna, której zobowiązania zostały umorzone w toku postępowania upadłościowego, wykaże, że jej zdolność kredytowa *sensu stricto* (odpowiednia nadwyżka dochodów nad wydatkami) pozwala, racjonalnie rzecz ujmując, zaciągnąć zobowiązanie, a przede wszystkim stabilnie go wykonywać, to sam fakt śladu postępowania upadłościowego w bazach danych dłużników nie może nieść ujemnej oceny etycznej potencjalnego klienta i obniżać jego zdolności kredytowej w ujęciu jakościowym (wspomnianym w powołanej Rekomendacji T). W założeniu bowiem instrumenty Prawa upadłościowego powinny doprowadzić do wykształcenia u dłużnika pożądanych w obrocie gospodarczym postaw moralnych.

Wydaje się, że nawet gdyby w danym postępowaniu zobowiązania upadłego zostały umorzone bez ustalenia planu spłaty wierzycieli na podstawie art. 491^{16} ust. 1 p.u., to również nie powinno się wywodzić negatywnych skutków dla byłego dłużnika z tego, że z obiektywnych przyczyn (osobista sytuacja w oczywisty sposób wskazuje, że jest trwale niezdolny do dokonywania jakichkol-

[31] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*. Wyd. 2, 2019, komentarz do art. 491^{14}, Legalis.

[32] Witosz A., *Prawo upadłościowe. Komentarz*. Wyd. 1, 2017, komentarz do art. 491^{14}, Lex.

wiek spłat w ramach planu spłaty) nie mógł skorzystać z wychowawczej funkcji planu spłaty wierzycieli, *ergo* również nie powinien zostać ujemnie oceniony przy dokonywaniu analizy jakościowej w ramach badania zdolności kredytowej.

Oceniając tzw. moralność płatniczą, nie może też umknąć kontekst społeczny, na który zwraca uwagę R. Adamus: „Kultura konsumpcji i sugestywne kampanie reklamowe kredytów i pożyczek niewątpliwie sprzyjają zadłużaniu się. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że obecnie konsument nie zachowuje się jak *homo oeconomicus* – nie posługuje się rozsądną kalkulacją ekonomiczną, nie prognozuje przyszłości (w szczególności przy zobowiązaniach krótkoterminowych), ocenia swoje zdolności finansowe przez pryzmat aktualnych możliwości finansowych i aktualnego otoczenia makroekonomicznego, a oba te czynniki są w dłuższej perspektywie zmienne[33]."[34] Skoro przeciętny konsument nie odznacza się tak konserwatywnym podejściem do swoich finansów jak w latach ubiegłych, to trudno uzasadnić surową ocenę zdolności kredytowej osoby, w której „kartotece" widnieje wzmianka o przeprowadzonym postępowaniu upadłościowym. Jeżeli pozostałe „parametry" tej osoby prowadziłyby do pozytywnej oceny zdolności kredytowej, to ocena ta nie powinna ulec zmianie – droga uzyskania kredytu winna zatem odbywać się na tych samych zasadach co innego potencjalnego klienta banku, a jeżeli postępowanie upadłościowe zakończyło się umorzeniem zobowiązań, w zasadzie fakt ten powinien mieć rolę informacyjną, niewpływającą na ocenę zdolności kredytowej.

Poczynione rozważania należy odnieść do zmian wprowadzonych do p.u. ustawą z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i niektórych innych ustaw (Dz. U. 2019, poz. 1802). Legislatywa zadecydowała otworzyć dostęp do upadłości konsumenckiej również tym, którzy do swojej niewypłacalności lub jej istotnego pogłębienia doprowadzili umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa (art. 491^{15} ust. 1a p.u.), wykluczając (i to nie bezwzględnie) z możliwości oddłużenia jedynie tych, których ocena moralna będzie wyjątkowo dla nich niekorzystna (celowe doprowadzenie do niewypłacalności lub istotnego jej pogłębienia), oraz tych, którzy już wcześniej skorzystali z dobrodziejstwa umorzenia zobowiązań (cezura 10 lat)[35]. W związku z faktem, że wskazana nowelizacja weszła w życie 24 marca 2020 r., na ten moment problematyka wykluczenia z możliwości korzystania z oferowanych przez banki usług nie dotyczy jeszcze osób (co do zasady), które zostaną objęte zastosowaniem przepisów Prawa upadłościowego w nowym brzmieniu. Warto jednak *pro futuro* zastanowić się nad tym zagadnieniem. Nie może dziwić, że sektor bankowy wyrażał negatywne stanowisko o projekcie tej ustawy w ramach konsultacji społecznych[36]. Podtrzymał je w ramach odpowiedzi na zapytanie RPO w powołanym już w niniejszym artykule piśmie z 20 sierpnia 2020 r., w którym wskazano, że: „Skutkiem nowelizacji będzie nie tylko zwiększenie liczby ogłaszanych upadłości, ale również osłabienie moralności płatniczej dłużników poprzez m.in. wprowadzenie zachęty do zaciągania nowych zobowiązań w sposób nieodpowiedzialny z widokiem na możliwość ich łatwego umorzenia w procesie upadłości konsumenckiej. Bliższe spojrzenie na umożliwienie oddłużenia również tym, którzy do swojej niewypłacalności lub istotnego jej pogłębienia doprowadzili wskutek umyślności lub rażącego niedbalstwa, pozwala jednak dostrzec, że z pewnością nie będzie to procedura »łatwa«"[37].

Trzeba przypomnieć, że przed wejściem w życie nowelizacji z 30 sierpnia 2019 r. plan spłaty wierzycieli zgodnie z art. 491^{15} ust. 1 p.u. mógł zostać ustalony na okres maksymalnie 36 miesięcy. Praktyka orzecznicza doprowadziła jednak do tego, że maksymalny okres, na jaki mógł zostać ustalony plan spłaty wierzycieli, czyli 36 miesięcy, stał się zasadą – punktem wyjścia. Jedynie w wyjątkowych przypadkach plan spłaty wierzycieli był ustalany w krótszym wymiarze. Z kolei zgodnie z art. 491^{15} ust. 1a p.u.: „W przypadku ustalenia, że upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, plan spłaty wierzycieli nie może być ustalony na okres krótszy niż trzydzieści sześć miesięcy ani dłuższy niż osiemdziesiąt cztery miesiące".

Mając na względzie poczynione uwagi, z dużym prawdopodobieństwem można wskazać, że wszędzie tam, gdzie sąd zidentyfikuje umyślność lub rażące niedbalstwo w doprowadzeniu do niewypłacalności albo istotne zwiększenie jej stopnia, na wzór dotychczasowy aprobatę jurysdykcyjną uzyska praktyka ustalania co do zasady siedmioletniego planu spłaty wierzycieli, a jedynie

[33] Podczaszy J., *Upadłość jako prawne narzędzie utrzymania rozwoju gospodarczego*, [w] *Przedsiębiorczość i zarządzanie*. Tom I, zeszyt 1, część I, s. 37 i nast.

[34] Adamus R., *Oddłużenie w upadłości konsumenckiej i układzie konsumenckim*, Warszawa 2020, s. 110-111.

[35] O zagadnieniu dyferencjacji celowości od umyślności i rażącego niedbalstwa zob. Piłat W., *Celowo, umyślnie czy wskutek rażącego niedbalstwa – kilka uwag o doprowadzeniu do swojej niewypłacalności*, [w:] „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 18 (4/2019), s. 40 i nast.

[36] Zob. stanowisko Związku Banków Polskich z 26 czerwca 2018 r., https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12312002/katalog/12511204#12511204, (dostęp: 20 kwietnia 2021 r.).

[37] Również przed wejściem w życie nowelizacji z 30 sierpnia 2019 r., nawet dla tych, którzy odznaczali się bardzo wysoką moralnością płatniczą, procedura upadłości konsumenckiej ponad wszelką wątpliwość nie była procesem „łatwym".

w wyjątkowych przypadkach okres ten ulegnie skróceniu. Ustawodawca wyciągnął zatem do dłużników prezentujących mniejszy poziom moralności płatniczej pomocną dłoń, ale kazał za nią słono zapłacić. Doprowadził bowiem do tego, że co do zasady osoby te zostaną objęte siedmioletnim planem spłaty wierzycieli. Za sprawą tego zabiegu legislacyjnego została szczególnie zaakcentowana funkcja wychowawcza planu spłaty wierzycieli. Istota upadłości konsumenckiej nie zmienia się przecież nagle tylko z tej przyczyny, że otwarto dostęp do niej również osobom prezentującym obniżony poziom moralności płatniczej. Nadal ma doprowadzić do umorzenia zobowiązań i „nowego startu". Można jednak powiedzieć, że w tym przypadku „nowy start" nie będzie nosił przymiotu zasłużonego, a raczej okupionego. Zapłatą będzie wydłużony, w praktyce do siedmiu lat, plan spłaty wierzycieli. Wysokość kwotowa planu spłaty wierzycieli w praktyce decyduje o tym, że upadły w tym okresie zazwyczaj jest w stanie zaspokajać jedynie swoje podstawowe potrzeby związane z utrzymaniem[38]. Jeżeli zatem ziścić ma się wizja „nowego startu", upadły przez okres siedmiu lat będzie musiał racjonalnie i odpowiedzialnie dysponować środkami finansowymi, aby z powodzeniem regulować ustalony wobec niego plan spłaty wierzycieli.

Funkcja wychowawcza planu spłaty wierzycieli zostaje przeto w tym przypadku szczególnie zaakcentowana. Skoro, jak wspomniano, plan spłaty wierzycieli ma wykształcić u dłużnika pożądany w ujęciu etycznym kształt moralności płatniczej, to m.in. z tego właśnie względu wobec dłużnika, który umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa doprowadził do niewypłacalności lub istotnego jej pogłębienia, plan spłaty został wydłużony do maksymalnie siedmiu lat. W tym czasie resocjalizacja ekonomiczna powinna już w zamierzeniu odnieść skutki i były dłużnik winien odpowiedzialnie oraz racjonalnie poruszać się w obrocie gospodarczym, w szczególności podczas korzystania z oferowanych przez sektor bankowy usług. Bez wypaczenia istoty upadłości konsumenckiej i idei „nowego startu" nie można już po zakończeniu postępowania upadłościowego i umorzeniu zobowiązań różnicować pozycji byłych upadłych m.in. ze względu na okoliczności popadnięcia w niewypłacalność.

PODSUMOWANIE

Rekapitulując, istota procedury upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej oraz idea „nowego startu" niesie konieczność traktowania byłych upadłych jak równoprawnych członków społeczeństwa. Jeżeli w rzeczywistości praktyka sektora bankowego będzie polegała na odmowie przyznawania zdolności kredytowej byłym dłużnikom wyłącznie z powodu znamienia w bazach danych – przeprowadzonej upadłości konsumenckiej, to należałoby takie działania banków podać w wątpliwość.

W ramach epilogu niniejszego artykułu warto przytoczyć fragment opinii r.pr. Jerzego Kozdronia (współtwórcy reformy prawa upadłościowego), opublikowanej na łamach „Dziennika Gazety Prawnej" (nr 150 [5303] 4 sierpnia 2020; dodatek „Tarcza ludzkim językiem"): „Gdy pracowaliśmy nad systemem upadłości konsumenckiej, założenie było proste – każdemu ma prawo powinąć się noga. A państwo musi umożliwić bankrutom nowy start; oczywiście po odpowiednim zaspokojeniu wierzycieli. Dlatego jeżeli ktoś przebył upadłość konsumencką i wykonał plan spłaty, powinien być traktowany przez wszystkich tak samo jak osoba, która upadłości nie ogłosiła. W przeciwnym razie sens ogłoszenia upadłości jest mizerny. Po co bowiem chcieć wyjść z szarej strefy, skoro i tak się w niej pozostanie przez wiele lat?". Jeżeli zatem upadłość konsumencka ma rzeczywiście wyciągnąć dłużnika z szarej strefy i umożliwić mu rozpoczęcie nowego startu, nie obciążajmy tzw. drugiej szansy bagażem doświadczeń z przeszłości.

[38] W praktyce orzeczniczej występują bowiem w tym przedmiocie rozbieżności; przykładowy *modus operandi* określenia wysokości planu spłaty wierzycieli zob. Hryćaj A., Owczarewicz A., Pawłowski A., *Postanowienie sądu o ustaleniu planu spłaty w postępowaniu upadłościowym prowadzonym wobec osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej*, „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 6 (4/2016), s. 32 i nast.

dr hab. Rafał Adamus, prof. UO[1]

KOMPETENCJA DO ZARZĄDZANIA OPŁATAMI EKSPLOATACYJNYMI W UPADŁEJ SPÓŁDZIELNI MIESZKANIOWEJ

Zgodnie z art. 61 p.u. z dniem ogłoszenia upadłości majątek upadłego, w tym spółdzielni mieszkaniowej, staje się masą upadłości, która służy zaspokojeniu wierzycieli upadłego. Masę upadłości stanowią m.in. nieruchomości spółdzielni mieszkaniowej, w której ustanowiono spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu i ograniczone prawo rzeczowe (prawo na rzeczy cudzej) w postaci spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Odrębna własność lokalu mieszkalnego i prawo własności z nim związane należące do osób trzecich nie wchodzi do masy upadłości spółdzielni mieszkaniowej.

Ustawodawca reguluje zagadnienie składników masy upadłości, określając w sposób generalny, co jest składnikiem masy (art. 62 p.u.), i wskazując, jakie składniki mienia nie wchodzą w skład masy upadłości (art. 63, 64, 65a, 66, 67, 67a p.u.). Ponadto zagadnienie wyłączenia z masy wynika także z innych przepisów prawa. Zgodnie z art. 831 § 1 pkt 10 k.p.c. w zw. z art. 63 ust. 1 pkt 1 p.u. nie wchodzą w skład masy upadłości (jako niepodlegające egzekucji) wierzytelności przysługujące spółdzielni mieszkaniowej wobec członków spółdzielni i osób niebędących członkami spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze prawo do lokalu albo własność lokalu, z tytułu opłat, o których mowa w art. 4 u.s.m., jak również środki będące w dyspozycji spółdzielni mieszkaniowej w związku z wnoszeniem tych opłat.

Członkowie spółdzielni, którym w myśl art. 4 ust. 1 u.s.m. przysługują spółdzielcze prawa do lokali, są jednak obowiązani uczestniczyć w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości w częściach przypadających na ich lokale, eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni przez uiszczanie opłat zgodnie z postanowieniami statutu. Członkowie spółdzielni będący właścicielami lokali są obowiązani uczestniczyć w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem ich lokali, eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnych, eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni przez uiszczanie opłat zgodnie z postanowieniami statutu (art. 4 ust. 2 u.s.m.). Zasada ta generalnie obowiązuje także w toku postępowania upadłościowego. Zgodnie z art. 54^1 ust. 1 u.s.m. przepisy ustawy stosuje się odpowiednio do spółdzielni mieszkaniowych będących w likwidacji lub w upadłości.

Niemniej do postawionej tezy należy uczynić dwa zastrzeżenia. Po pierwsze, opłaty, o których mowa w art. 4 u.s.m. (a wyrażając to precyzyjniej, ani wierzytelności, ani wpłacone środki), nie wchodzą w skład masy upadłości, a zatem nie pozostają w gestii syndyka, co oznacza, że środki z opłat, o których mowa w art. 4 u.s.m., nie służą finansowaniu postępowania upadłościowego. Po drugie, z chwilą ogłoszenia upadłości spółdzielni mieszkaniowej nie zmienia się zasada, że ewidencję i rozliczenie przychodów i kosztów prowadzi się odrębnie dla każdej nieruchomości (art. 4 ust. 4^1 pkt 1 u.s.m.), co zapobiega pośredniemu finansowaniu kosztów postępowania upadłościowego przez członków spółdzielni mieszkaniowej.

Jakie są konsekwencje tej regulacji? Po pierwsze, syndyk nie może dysponować wierzytelnościami o opłatę, o której mowa w art. 4 u.s.m., w trybie przepisów o likwidacji wierzytelności (art. 331 i n. p.u.). Po drugie, wpłacone opłaty, o których mowa w art. 4 u.s.m., nie stanowią funduszy masy upadłości. Opłaty te nie powinny być przeznaczane na potrzeby postępowania upadłościowego, a służyć temu celowi, dla którego są pobierane. Substancja budynkowa spółdzielni mieszkaniowej wchodzi w skład masy upadłości. Niemniej – pomimo wskazanej okoliczności – opłaty, o których mowa w art. 4 u.s.m., po-

[1] Instytut Nauk Prawnych, Uniwersytet Opolski, www.adamusrafal.pl.

winny być – zgodnie z przepisami spółdzielczymi – dysponowane w celach, dla których zostały wniesione. Po trzecie, powstaje pytanie: czy syndyk może zawiadywać mieniem, które nie wchodzi w skład masy upadłości? Nie ma jednoznacznej normy kompetencyjnej przyznającej syndykowi takie uprawnienie. Zatem pomimo ogłoszenia upadłości spółdzielni mieszkaniowej o wysokości opłat, o których mowa w art. 4 u.s.m., powinna decydować spółdzielnia mieszkaniowa zgodnie z tzw. teorią organów (art. 38 k.c.), poprzez swoje statutowe organy. Środki pieniężne pozyskane z tytułu opłat, o których mowa w art. 4 u.s.m., nie powinny pozostawać w dyspozycji syndyka masy upadłości i nie mogą pokrywać kosztów postępowania upadłościowego[2].

Przywołana regulacja prawna jest w miarę klarowna pod względem pojęciowym. Niemniej *prima facie* może sprawiać wrażenie, że wprowadza pewien pozorny zamęt kompetencyjny pomiędzy syndykiem masy upadłości a organami spółdzielni mieszkaniowej w upadłości. Ustawodawca zakłada bowiem, że jednocześnie: (a) syndyk przejmuje zarząd nieruchomościami upadłej spółdzielni mieszkaniowej; (b) opłaty eksploatacyjne wpłacane przez spółdzielców nie wchodzą do masy upadłości. Nie jest to co prawda najłatwiejszy model zarządzania, ale jest on możliwy do stosowania w praktyce. Czy mógłby istnieć lepszy model zarządu? Mógłby, ale jest to płaszczyzna wniosków *de lege ferenda.*

Konstrukcja interpretacyjna zakładająca, że syndyk zarządza także mieniem niewchodzącym do masy upadłości (tzn. opłatami eksploatacyjnymi), jest jednak nie do utrzymania z punktu widzenia sensu postępowania upadłościowego. Syndyk zarządza „cudzym" majątkiem (należącym do upadłego, ale przeznaczonym na zaspokojenie wierzycieli) na podstawie miarodajnych norm kompetencyjnych. Nie istnieje natomiast jakakolwiek norma kompetencyjna przyznająca wprost syndykowi masy upadłości uprawnienie do zarządzania mieniem niebędącym składnikiem masy upadłości (tu: opłatami eksploatacyjnymi). Spółdzielni mieszkaniowej przysługuje określony tytuł prawny do wierzytelności i do zgromadzonych środków, o których mowa w art. 4 u.s.m., w tym tytuł do zarządzania nimi.

Przekazanie innej osobie kompetencji do zarządzania mieniem należącym do kogo innego wymaga odpowiedniej podstawy prawnej. Syndykowi przekazano kompetencję do zarządzania masą upadłości w przepisach prawa upadłościowego (art. 61 i n. p.u., art. 173 p.u.). *Ergo* to co nie jest masą upadłości, pozostaje w zarządzie upadłego.

Należy pamiętać, że zarząd opłatami eksploatacyjnymi należy do atrybutów prawa własności, podlegającego konstytucyjnej ochronie, a zatem jego odebranie lub ograniczenie uprawnionemu (tu: upadłej spółdzielni mieszkaniowej) wymaga wyraźnej podstawy ustawowej.

Ustawodawca jednoznacznie wyłączył z masy upadłości tzw. opłaty eksploatacyjne. Jeżeli jakiś składnik mienia nie wchodzi w skład masy upadłości, to co do zasady nie podlega zarządowi ze strony syndyka.

Syndyk zarządza masą upadłości po to, aby zaspokoić wierzycieli upadłego po pokryciu kosztów postępowania (tymczasem tzw. opłaty eksploatacyjne nie mają takiego przeznaczenia). Mienie, które nie wchodzi do masy upadłości, znajduje się w gestii upadłego (organów upadłego), jako jego pełnoprawnego dysponenta. *Tertium non datur.* Nie ma też żadnego systemowego uzasadnienia dla przemieszania tych kompetencji pomiędzy syndykiem a organami upadłego (upadłym).

Upadłość to innymi słowy egzekucja generalna. Takie *ratio legis*, jakie kryło się za wyłączeniem spod egzekucji singularnej zadłużonej spółdzielni opłat eksploatacyjnych, jest wspólne dla wyłączenia opłat eksploatacyjnych spod masy upadłości. Spółdzielcy w upadłej spółdzielni mieszkaniowej mają status szczególnego interesariusza, który w pełni uwzględnia Prawo upadłościowe. Ma to swoje odpowiednie uzasadnienie aksjologiczne. Tak jak komornik nie może przeznaczyć opłat eksploatacyjnych na potrzeby wierzycieli egzekwujących ani na koszty egzekucji, tak samo nie może uczynić tego syndyk. Skoro zadaniem syndyka jest wyłącznie zaspokojenie wierzycieli, to po co miałby mieć kompetencje do zarządzania opłatami eksploatacyjnymi, które nie są przeznaczone ani dla wierzycieli, ani na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego? Syndyk „nie wrasta" w statutową działalność spółdzielni mieszkaniowej.

Upadłość spółdzielni mieszkaniowej w swoim założeniu nie powinna dotykać spółdzielców. Zgodnie z art. 17^{18} ust. 1 u.s.m. jeżeli w toku likwidacji, postępowania upadłościowego albo postępowania egzekucyjnego z nieruchomości spółdzielni, nabywcą budynku albo udziału

[2] Adamus R., *Kilka uwag o rozliczaniu przychodów i kosztów z nieruchomości upadłej spółdzielni mieszkaniowej,* „Pieniądze i Więź" 2019, nr 3, s. 31-37. Stanowisko to zostało potwierdzone m.in. przez Sąd Okręgowy w Warszawie w prawomocnym wyroku z 11 września 2020 r., w sprawie o sygn. akt V Ca 526/20, LEX nr 3067045. Z wyroku tego wynika, że syndyk nie ma kompetencji do zarządzania wspomnianymi opłatami eksploatacyjnymi, zaś jego kompetencja ogranicza się tylko i wyłącznie do spraw dotyczących masy upadłości oraz czynności dopuszczonych przepisami art. 86 ust. 1 p.u., tj. 41-43 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych.

w budynku nie będzie spółdzielnia mieszkaniowa, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu przekształca się w prawo odrębnej własności lokalu lub we własność domu jednorodzinnego. W tym wypadku sprzedaż upadłościowa wiąże się z pomniejszeniem zakresu praw przysługujących nabywcy względem praw, które miał nabywca. Innymi słowy, wierzyciele upadłej spółdzielni mieszkaniowej nie uzyskają zaspokojenia przez pozbawienie spółdzielców ich praw skutecznych *erga omnes* względem nieruchomości wchodzących w skład masy upadłości. Analogicznie syndyk nie powinien „bez żadnego trybu" i w oderwaniu od statutu spółdzielni mieszkaniowej ustalać wysokości opłat eksploatacyjnych.

Czy za przyjęciem kompetencji syndyka do zarządzania opłatami eksploatacyjnymi nie przemawia jednak wykładnia funkcjonalna odwołująca się do istoty zarządzania masą upadłości?

Stosowanie wykładni pozajęzykowej do procedury upadłościowej winno następować z bardzo dużą ostrożnością. W omawianej kwestii argumenty z ewentualnej wykładni funkcjonalnej przepisów Prawa upadłościowego stoją w sprzeczności z wykładnią językową (gramatyczną) przepisów. Ponadto wnioski z ewentualnej wykładni funkcjonalnej rodzą poważne wątpliwości.

Po pierwsze, nie jest tak, że wymogi operatywności zarządzania (względy funkcjonalne) wymagają, aby to wyłącznie syndyk zarządzał opłatami eksploatacyjnymi. Kompetencja organów spółdzielni do zarządzania opłatami eksploatacyjnymi nie wyklucza sprawności zarządu masą upadłościową spółdzielni mieszkaniowej, której sytuacja prawna jest i tak specyficzna. Syndyk może przecież zwrócić się do zarządu spółdzielni mieszkaniowej uprawnionego do dysponowania opłatami eksploatacyjnymi o przekazanie odpowiednich kwot na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością spółdzielni. Może też wystąpić do organów spółdzielni o odpowiednie ustalenie wysokości opłat eksploatacyjnych w związku z zakładanym preliminarzem wydatków na zarząd itp. Ryzyko potencjalnych konfliktów nie może prowadzić do naruszenia bezwzględnie obowiązujących norm prawnych.

Jeżeli wierzytelności z tytułu opłat eksploatacyjnych i zasób tych opłat nie wchodzą do masy upadłości, to syndyk nie ma kompetencji do ustalania ich nowych wysokości. Organy statutowe spółdzielni nie tracą w tym wypadku swoich uprawnień.

Po drugie, czym innym jest „masa upadłości", a czym innym są „fundusze masy upadłości". Gdyby rozsądny ustawodawca pragnął zachować kompetencję syndyka do zarządzania opłatami eksploatacyjnymi, ale chciałby je tylko wyłączyć z możliwości przeznaczania na koszty postępowania upadłościowego i zaspokojenie wierzycieli, wówczas odpowiednia regulacja powinna mieć miejsce na poziomie wyłączeń z funduszy masy upadłości.

Po trzecie, powstaje pytanie: jak miałaby wyglądać likwidacja przez syndyka wierzytelności z tytułu opłat eksploatacyjnych, gdyby miała być wykonywana przez syndyka na zasadach ogólnych (art. 331 ust. 1 p.u.), a ściągnięcie tych opłat napotykałoby na przeszkody? Przyjęcie, że syndyk miałby postąpić zgodnie z ogólnym imperatywem, tzn. że miałby zbyć wierzytelności z tytułu opłat eksploatacyjnych, to *reductio ad absurdum.*

Po czwarte, nie nastąpi paraliż działalności spółdzielni w upadłości wobec obowiązku wydania dokumentów syndykowi, albowiem w art. 57 p.u. chodzi o wydanie dokumentów odnoszących się do masy upadłości.

Po piąte, nie jest argumentem przeciwko dychotomii zarządczej względem mienia upadłego, stanowiącego masę upadłości (zarządzanego przez syndyka) i niestanowiącego masy upadłości (zarządzanego przez upadłego), okoliczność intensywności czynności zarządczych. Okoliczności takiej ustawa nie przypisuje bowiem jakiejkolwiek doniosłości prawnej.

Po szóste, odpowiednie (a zatem wybiórcze) stosowanie przepisów o spółdzielniach mieszkaniowych do spółdzielni w upadłości nie zmienia nic w kwalifikowaniu opłaty eksploatacyjnej jako mienia wyłączonego z masy upadłości, niezarządzanego przez syndyka.

Po siódme, okoliczność, że syndyk jest właściwy w sprawach roszczeń o ustanowienie odrębnej własności lokali, dla których przesłanką jest brak zaległości we wnoszeniu opłat eksploatacyjnych, nie uprawnia go do zarządzania tymi opłatami. Wiedzę o braku zaległości w opłatach syndyk może czerpać od organów spółdzielni.

Przyjęty przez ustawodawcę model zarządzania opłatami eksploatacyjnymi nie jest idealny, niemniej *de lege lata* polega on na kwalifikowaniu opłaty eksploatacyjnej jako mienia wyłączonego z masy upadłości, niezarządzanego przez syndyka.

Wojciech Bokina[1]
Aleksandra Bobińska[2]

Brysiewicz Bokina Sakławski
KANCELARIA PRAWNA

CZY WIERZYTELNOŚCI WIERZYCIELA OSOBISTEGO ZABEZPIECZONEGO RZECZOWO NALEŻY REGULOWAĆ W TRAKCIE POSTĘPOWANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO?

Zagadnienie zaspokajania zobowiązań osobistych dłużnika zabezpieczonych rzeczowo w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego nie zostało wprost uregulowane przez ustawodawcę. Jednocześnie kwestia ta nie została szczegółowo omówiona przez doktrynę. Zagadnienie owo nie jest również jednolicie interpretowane w orzecznictwie sądowym. Z praktyki autorów znane są różne podejścia sędziów nawet w tym samym wydziale sądu restrukturyzacyjnego. Jednocześnie specyfika tych postępowań powoduje, że uzasadnienia konkretnego stanowiska zazwyczaj nie znajdziemy w uzasadnieniu o zatwierdzeniu układu czy w rozstrzygnięciu sądu II instancji w tym przedmiocie, a to z tego względu, że nie zawsze dochodzi do złożenia wniosku o uzasadnienie w przedmiocie zatwierdzenia układu. W przypadkach znanych autorom sąd nie sporządzał również uzasadnień postanowień o umorzeniu postępowania, gdyż dłużnik zdecydował się na wybór innego postępowania i nie składano wniosku o uzasadnienie. Wskazane okoliczności w połączeniu z małym dostępem do orzeczeń sądów restrukturyzacyjnych w ogólnodostępnych zbiorach informacji prawnej sprawiają, że brak jest jednolitego stanowiska sądów restrukturyzacyjnych odnośnie do tej kwestii.

Tymczasem w toku postępowania restrukturyzacyjnego niejednokrotnie dłużnik staje przed dylematem, czy regulować zobowiązania zabezpieczone rzeczowo, jeżeli wierzyciel nie wyraził zgody na ich objęcie układem, i czy regulowanie takich zobowiązań w trakcie trwania postępowania restrukturyzacyjnego jest w ogóle dopuszczalne. Przed takim problemem stają również nadzorcy sądowi i zarządcy[3].

W praktyce można spotkać co najmniej trzy stanowiska. **Zgodnie z pierwszym** dłużnik jest zobowiązany do regulowania zobowiązań zabezpieczonych rzeczowo i nieobjętych układem, a brak regulowania tych zobowiązań skutkuje umorzeniem postępowania. Takie stanowisko wynika z traktowania przez zwolenników tej teorii wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo jako wierzytelności nieobjętej układem w rozumieniu art. 326 ust. 2 prawa restrukturyzacyjnego[4]. Sankcją za nieregulowanie przez dłużnika w trakcie trwania postępowania układowego i postępowania sanacyjnego zobowiązań nieobjętych układem jest zaś obligatoryjne umorzenie postępowania. Brak regulowania zobowiązań nieobjętych układem może być również potraktowany jako fakultatywna przesłanka z art. 325 ust. 2 PrRest do uznania, że układ nie zostanie wykonany.

Zgodnie z drugim poglądem regulowanie zobowiązań osobistych zabezpieczonych rzeczowo jest zgodne z ogólną zasadą realnego wykonywania zobowiązań, a jednocześnie jest obojętne dla przebiegu postępowania restrukturyzacyjnego. Zobowiązania osobiste zabezpieczone rzeczowo, co do których wierzyciel nie wyraził zgody na objęcie układem, nie są nim objęte, ale nie są również bieżącymi zobowiązaniami dłużnika lub kosztami postępowania. Nieregulowanie zobowiązań osobistych zabezpieczonych rzeczowo nie stanowi więc przesłanki do umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego ani odmowy zatwierdzenia układu, natomiast dłużnik może je regulować, bowiem nie są objęte zakazem z art. 252 ust. 1 PrRest.

Trzecie podejście, wypracowane bardziej przez praktykę niż przez doktrynę, jest takie, że nadzorcy sądowi lub zarządcy wypracowują porozumienie pomiędzy

[1] Radca prawny, doradca restrukturyzacyjny, wspólnik w kancelarii Brysiewicz, Bokina, Sakławski i Wspólnicy sp. k.
[2] Adwokat w kancelarii Brysiewicz, Bokina, Sakławski i Wspólnicy sp. k.
[3] Wobec okoliczności, że w obrocie gospodarczym zabezpieczenie rzeczowe najczęściej jest ustanawiane dla zobowiązań pieniężnych, do nich ograniczymy dalszą analizę zagadnienia.

[4] Prawo restrukturyzacyjne, dalej jako „PrRest".

dłużnikiem i wierzycielem rzeczowym, który żąda od dłużnika zapłaty w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego chociaż częściowych rat. W zamian za regularne płatności wierzyciel rzeczowy nie podejmuje działań zmierzających do umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego oraz wstrzymuje się z podejmowaniem kroków prawnych w celu uzyskania tytułu wykonawczego i wszczęcia egzekucji w stosunku do przedmiotu zabezpieczenia. Egzekucja z przedmiotu zabezpieczenia rzeczowego często wykluczała powodzenie postępowania restrukturyzacyjnego.

Każda z wymienionych koncepcji ma swoich zwolenników i przeciwników, a w praktyce zdarzają się postępowania restrukturyzacyjne, gdzie jednoznaczne opowiedzenie się za którąkolwiek z nich jest utrudnione. Do takiej sytuacji dojdzie zwłaszcza w sytuacji, gdy wartość przedmiotu zabezpieczenia nie pokrywa w pełni wysokości wierzytelności, którą zabezpiecza. W takim wypadku wierzytelność osobista na gruncie przepisów ogólnych prawa restrukturyzacyjnego dzieli się na część objętą układem z mocy prawa i część nieobjętą układem, która może być objęta układem za zgodą wierzyciela osobisto-rzeczowego.

Z taką sytuacją zmierzył się ostatnio Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy, który w ustnych motywach swojego rozstrzygnięcia w przedmiocie zatwierdzenia układu wskazał, że ustawa – Prawo restrukturyzacyjne nie reguluje jednoznacznie kwestii spełniania zobowiązań częściowo nieobjętych układem z uwagi na brak zgody wierzyciela, więc zasadne byłoby sformułowanie w tym zakresie postulatów *de lege ferenda*, aby ujednolicić dotychczasową praktykę uczestników postępowań restrukturyzacyjnych i orzecznictwo sądów powszechnych. Z uwagi na to autorzy artykułu, którzy jednocześnie byli pełnomocnikami nadzorcy sądowego w tym przyspieszonym postępowaniu układowym, chcieliby przedstawić własne przemyślenia i postulaty zarówno *de lege lata*, jak i *de lege ferenda.*

POZYCJA WIERZYCIELA OSOBISTO-RZECZOWEGO W POSTĘPOWANIU RESTRUKTURYZACYJNYM

Zgodnie z art. 150 PrRest. układ obejmuje wierzytelności osobiste powstałe przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego dłużnika, tj. *a contrario*, nie obejmuje wierzytelności, za które dłużnik odpowiada jedynie rzeczowo, i wierzytelności powstałych po otwarciu postępowania. W art. 151 ust. 1 i 2 PrRest. ustawodawca umieścił zamknięty katalog wierzytelności wyłączonych z układu z mocy prawa z uwagi na źródło zobowiązania (m.in. ze stosunku pracy, wierzytelności alimentacyjne, wierzytelności spadkowe czy wierzytelności z tytułu składek na ubezpieczenie w części finansowanej przez ubezpieczonego[5]). Wskazał również, że układ nie obejmuje wierzytelności zabezpieczonej na mieniu dłużnika rzeczowo, ale jedynie w części, w jakiej znajduje ona pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia.

Przepisy prawa restrukturyzacyjnego ograniczają zakres pojęcia „zabezpieczenie rzeczowe" do hipoteki, zastawu (zastaw zwykły, zastaw zwykły na prawach, zastaw ustawowy, zastaw finansowy), zastawu rejestrowego, zastawu skarbowego, hipoteki morskiej[6].

Mając na uwadze treść art. 150 i 151 PrRest., można stwierdzić, że wierzytelności osobiste dłużnika powstałe przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego mogą być objęte układem z mocy prawa w całości (z uwagi na czas powstania) lub być wyłączone spod układu z mocy prawa z uwagi na źródło wierzytelności. Trzecią kategorią są natomiast wierzytelności osobiste zabezpieczone rzeczowo, które w całości lub jedynie w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia nie są objęte układem, ale mogą zostać objęte układem w całości za zgodą wierzyciela.

Wierzyciel zabezpieczony rzeczowo może wyrazić bezwarunkową i nieodwołaną zgodę na objęcie swojej wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo układem w całości. Natomiast w przypadku gdy wierzytelność nie jest wyłączona w całości spod układu[7], wierzyciel osobisto-rzeczowy nie może skutecznie sprzeciwić się objęciu jego wierzytelności układem w tej części, w jakiej wierzytelność nie znajduje pokrycia w wartości przedmiotu zabezpieczenia. Skutek objęcia układem w części niezabezpieczonej rzeczowo następuje bowiem *ex lege* niezależnie od woli wierzyciela.

Zgoda na objęcie wierzytelności osobistej zabezpieczonej rzeczowo układem nie oznacza automatycznego głosowania za przyjęciem układu, a jedynie sprawia, że wierzyciel zyskuje prawo do głosowania nad układem z uwzględnieniem siły głosu całej jego wierzytelności. W zależności od wartości wierzytelności i wartości przedmiotu zabezpieczenia może okazać się, że brak zgody wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo na objęcie układem całej wierzytelności skutkuje w istocie osłabieniem jego

[5] Art. 151 ust. 1 pkt 4 dotyczący wyłączenia spod układu należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne w części finansowanej przez ubezpieczonych utraci moc 1 lipca 2021 r.

[6] Groele B., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P. Filipiak, A. Hrycaj, LEX/el. 2020, art. 151. cyt. za: Groele B., [w:] A. Machowska (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. Zagadnienia praktyczne*, Warszawa 2016, s. 303 i n.

[7] Z uwagi na fakt, że wierzytelność nie znajduje pełnego pokrycia w wartości przedmiotu zabezpieczenia.

pozycji w postępowaniu restrukturyzacyjnym bez jednoczesnego zwiększenia rzeczywistego stopnia zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia. W przypadku wierzytelności częściowo objętych układem w trybie art. 151 ust. 2 PrRest. siła głosu wierzyciela jest ustalana jedynie w oparciu o wysokość wierzytelności objętej układem z mocy prawa. Układ wiąże wszystkich wierzycieli objętych nim z mocy prawa. Wykonanie układu skutkuje zaś wygaśnięciem wierzytelności na zasadach określonych w propozycjach układowych.

SPIS WIERZYTELNOŚCI NIE RODZI POWAGI RZECZY OSĄDZONEJ

Co istotne w kontekście dalszych rozważań, na etapie sporządzania spisu wierzytelności i głosowania nad układem nadzorca ustala wartość przedmiotu zabezpieczenia w oparciu o jego szacowaną wartość. Zgodnie bowiem z art. 196 PrRest. w postępowaniu restrukturyzacyjnym nie przeprowadza się dowodu z opinii biegłego. Wartość przedmiotu zabezpieczenia jest więc ustalana w oparciu o dokumenty, jakimi dysponuje dłużnik lub zabezpieczeni wierzyciele. Takimi dokumentami mogą być w szczególności operaty szacunkowe i wyceny sporządzone przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Spis wierzytelności zawiera informację o tym, która część wierzytelności „prawdopodobnie nie będzie zaspokojona z przedmiotu zabezpieczenia"[8], oraz informację, czy wierzyciel wyraził zgodę na objęcie wierzytelności układem.

Przed zatwierdzeniem spisu wierzytelności wartość przedmiotu zabezpieczenia może być również kwestionowana przez wierzycieli[9], którzy przedłożą prywatne ekspertyzy i operaty. Wartość przedmiotu zabezpieczenia nie może być natomiast skutecznie kwestionowana przez wierzycieli po zatwierdzeniu spisu wierzytelności i przeprowadzeniu głosowania nad układem. Stąd niedopuszczalne jest kwestionowanie wartości przedmiotu zabezpieczenia na etapie zatwierdzania układu przez sąd[10].

„Jakakolwiek decyzja w przedmiocie wierzytelności, tj. jej uznanie lub odmowa uznania, nie ma waloru rzeczy osądzonej, gdyż wydawana jest przede wszystkim dla celów postępowania upadłościowego i może być kwestionowana we właściwy sposób, z reguły w drodze procesu"[11]. Cytowane stanowisko Sądu Najwyższego zachowuje aktualność również na gruncie prawa restrukturyzacyjnego. Skoro ustawodawca w stosunku do wartości przedmiotu zabezpieczenia posługuje się wyrażeniem „prawdopodobnie", to oczywiste jest, że wartość przedmiotu zabezpieczenia wskazana w spisie rodzi jedynie określone skutki w procedurze głosowania nad układem[12]. Po likwidacji składnika majątku, na którym ustanowiono zabezpieczenie rzeczowe, może się jednak okazać, że poziom zaspokojenia wierzytelności pieniężnej wierzyciela był niższy albo wyższy od wartości przyjętej w spisie wierzytelności. Wobec faktu, że ustawodawca wskazał, że układem jest objęta tylko ta część wierzytelności, która nie znajduje pokrycia w wartości przedmiotu zabezpieczenia, wysokość wierzytelności częściowo objętej układem nie jest definitywnie ustalona do czasu zakończenia likwidacji przedmiotu zabezpieczenia.

Mając na uwadze poczynione zastrzeżenia, należy stwierdzić, że w każdym postępowaniu restrukturyzacyjnym możemy mieć do czynienia co najmniej z trzema sytuacjami: (i) wartość przedmiotu zabezpieczenia jest równa lub większa niż wierzytelność, którą zabezpiecza, a zobowiązanie nie jest objęte układem w jakiejkolwiek części; (ii) wierzytelność osobista jest wyższa niż wartość przedmiotu zabezpieczenia wynikająca z oszacowania, a zatem wierzytelność jest w części objęta układem; (iii) po zakończeniu egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia w trakcie trwania postępowania restrukturyzacyjnego okazuje się, że wierzytelność ujęta w spisie wierzytelności jako nieobjęta układem z uwagi na brak zgody wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo jest objęta układem w części lub wierzytelność ujęta w spisie wygasła w całości na skutek zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia[13].

ISTOTA ZABEZPIECZENIA RZECZOWEGO

Treść uprawnień wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo wynika z konstrukcji poszczególnego zabezpieczenia. Zarówno dla hipoteki, jak i zastawu treścią prawa wierzyciela będzie możliwość dochodzenia zaspokojenia z nieruchomości (albo rzeczy) bez względu na to, czyją stała się własnością, i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela.

Szczegółowe omówienie konstrukcji poszczególnych zabezpieczeń rzeczowych wykracza poza ramy niniejszego artykułu, natomiast na potrzeby dalszych konkluzji autorzy chcieliby zasygnalizować kilka istotnych kwestii w odniesieniu do jednego z najpopularniejszych instrumentów zabezpieczenia, tj. hipoteki.

[8] Która to część jest jednoznaczna z siłą głosu w głosowaniu nad układem.
[9] W postępowaniu sanacyjnym i układowym w formie sprzeciwu, w każdym postępowaniu restrukturyzacyjnym w trybie art. 101 PrRest.
[10] Hrycaj A., *System Prawa Handlowego*, tom 6, s. 523.
[11] Uchwała Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2007 r., sygn. III CZP 125/06.
[12] A konkretnie wpływa na ustalenie siły głosu wierzyciela osobisto-rzeczowego w głosowaniu nad układem z tej części wierzytelności, która nie znajduje pokrycia w wartości przedmiotu zabezpieczenia.
[13] Ten trzeci przypadek wykracza poza zakres opracowania.

Hipotekę ustanawia się na zabezpieczenie długu własnego albo cudzego. W postępowaniu restrukturyzacyjnym mamy do czynienia z długami własnymi (osobistymi) dłużnika. W uproszczeniu odpowiedzialność osobista dłużnika za zobowiązania to jego odpowiedzialność całym majątkiem. Wierzyciel osobisty zabezpieczony rzeczowo korzysta z uprzywilejowania polegającego na pierwszeństwie zaspokojenia się z przedmiotu zabezpieczenia. Oznacza to, że choć dana nieruchomość należy do majątku dłużnika i każdy z jego wierzycieli może skierować do niej egzekucję sądową po uzyskaniu tytułu wykonawczego, to w pierwszej kolejności zaspokojony zostanie wierzyciel hipoteczny, a jeżeli jest ich wielu, o kolejności zaspokojenia zadecyduje pierwszeństwo materialnoprawne wpisu[14].

W postępowaniu restrukturyzacyjnym różnica pomiędzy sytuacją wierzyciela osobistego a sytuacją wierzyciela osobistego zabezpieczonego rzeczowo sprowadza się do tego, że wierzyciel osobisty w ogóle nie może **wszcząć ani prowadzić egzekucji do majątku dłużnika z tytułu wierzytelności objętej układem z mocy prawa**[15], natomiast wierzyciel osobisty zabezpieczony rzeczowo **może[16] wszcząć i prowadzić egzekucję jedynie co do składnika majątku, na którym ustanowiono zabezpieczenie.**

Uprzywilejowanie wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo wynika wyłącznie z ich pierwszeństwa do zaspokojenia z obciążonego składnika majątku i na gruncie postępowania restrukturyzacyjnego jest limitowane rzeczywistą wartością przedmiotu zabezpieczenia. Zgodnie z art. 75 KWU zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z nieruchomości następuje według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym. Jak wskazuje doktryna, reguła ta nie znajduje wyjątków, a przepis ma charakter bezwzględnie obowiązujący, natomiast umowy przewidujące inny sposób zaspokojenia należy uznać za nieważne jako sprzeczne z prawem[17].

Hipoteka jest akcesoryjna wobec wierzytelności, którą zabezpiecza, co oznacza, że wygasa z chwilą wygaśnięcia wierzytelności zabezpieczonej. W doktrynie można spotkać się ze stanowiskiem, że hipoteka stwarza po stronie dłużnika hipotecznego zobowiązanie do zapłaty. W nauce prawa wskazuje się, że pogląd ten zaczerpnięto z dawnej niemieckiej teorii obligacji realnej. Obecnie większość doktryny opowiada się za poglądem, że właściciel obowiązany jest do znoszenia egzekucji (*pati*) prowadzonej z jego nieruchomości w celu jej spieniężenia i zaspokojenia wierzyciela hipotecznego. Przepisy prawa materialnego nie dają podstaw do konstruowania hipoteki w prawie polskim zgodnie z teorią obligacji realnej[18].

Wskazany argument przemawia za tym, aby zaspokojenie wierzytelności pieniężnych wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo w toku postępowania restrukturyzacyjnego następowało jedynie z środków uzyskanych w toku egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia. **Skoro uprzywilejowanie tych wierzycieli wynika wyłącznie z treści ograniczonego prawa rzeczowego, to realizacja tych praw powinna następować zgodnie z treścią zabezpieczenia rzeczowego. Przyjęcie, że zaspokojenie wierzyciela osobistego może być dokonane z innych składników masy układowej, prowadziłoby do stworzenia nieznanej polskiemu systemowi prawnemu instytucji zabezpieczenia na całym majątku dłużnika limitowanego jedynie sumą zabezpieczenia rzeczowego**.

Układ nie wpływa na zabezpieczenie rzeczowe ustanowione na składnikach majątku dłużnika, co oznacza, że pomimo wszczęcia i prowadzenia postępowania restrukturyzacyjnego wierzyciel może skierować egzekucję do składnika majątku, na którym posiada zabezpieczenie rzeczowe. Takie uprawnienie w toku przyspieszonego postępowania układowego zostało sformułowane wprost w art. 260 PrRest., który na mocy art. 279 PrRest. stosuje się również odpowiednio w postępowaniu układowym, a na mocy art. 224 ust. 2 PrRest. również w postępowaniu o zatwierdzenie układu. Jedynym postępowaniem, w którym uprawnienie wierzyciela do zaspokojenia się z przedmiotu zabezpieczenia ulega czasowemu ograniczeniu, jest postępowanie sanacyjne, w którym na mocy art. 312 PrRest. ulegają zwieszeniu wszystkie postępowania skierowane do składników masy sanacyjnej. Natomiast postępowania te mogą być podjęte na wniosek wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo po uprawomocnieniu się postanowienia zatwierdzającego układ[19].

CAŁOŚCIOWE WYŁĄCZENIE WIERZYTELNOŚCI OSOBISTO-RZECZOWYCH SPOD UKŁADU

Z sytuacją, gdy wierzytelności osobisto-rzeczowe w całości nie są objęte układem, mamy do czynienia, kiedy wartość przedmiotu zabezpieczenia przyjęta przez nadzorcę albo zarządcę na potrzeby sporządzenia spisu wierzytelności przekracza wysokość wierzytelności osobi-

[14] Do powstania hipoteki niezbędny jest wpis do ksiąg wieczystych, a zgodnie z art. 12 KWU o pierwszeństwie ograniczonych praw rzeczowych rozstrzyga chwila, od której liczy się skutki dokonanego wpisu (art. 249 KC).

[15] Postępowania egzekucyjne dotyczące wierzytelności objętych z mocy prawa układem są zawieszane, a po zatwierdzeniu układu umarzane.

[16] W przyspieszonym postępowaniu układowym, postępowaniu układowym.

[17] Pisuliński J., [w:] E. Gniewek (red.), *Prawo rzeczowe. System Prawa Prywatnego.* Tom 4, Warszawa 2021.

[18] Tamże.

[19] Art. 170 ust. 2 PrRest.

stej, którą zabezpiecza, a wierzyciel nie wyraził zgody na objęcie jego wierzytelności układem.

Generalną zasadą prawa zobowiązań jest obowiązek dotrzymywania umów wyrażony łacińską paremią *pacta sunt servanda*. Obowiązek spełnienia świadczenia przez dłużnika i jego wysokość wynikają z treści zaciągniętego przez niego zobowiązania, tj. materialnoprawnej podstawy zobowiązania. Otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie modyfikuje ani treści zobowiązania, ani nie powoduje wygaśnięcia zobowiązania.

Ustawodawca wprowadził jednak możliwość restrukturyzacji zadłużenia dłużnika, tak aby osiągnąć cel postępowania, tj. uniknąć upadłości, przywrócić dłużnikowi zdolność do wykonywania zobowiązań przy jednoczesnym zabezpieczeniu słusznych praw wierzycieli i ochronie dłużnika przed egzekucją. Postępowania restrukturyzacyjne są wszczynane, gdy majątek dłużnika nie wystarcza na regulowanie wszystkich jego zobowiązań, stąd rozwiązania przyjęte przez ustawodawcę mają zmierzać w kierunku sprawiedliwego zaspokojenia wszystkich wierzycieli w takim stopniu, na jaki pozwala majątek dłużnika przy zapewnieniu kontynuacji jego działalności. Dlatego ustawodawca z jednej strony wprowadził zakaz spełniania przez dłużnika świadczeń z tytułu zobowiązań, a z drugiej strony wprowadził przepisy uniemożliwiające prowadzenie egzekucji z majątku dłużnika w trakcie trwania postępowania restrukturyzacyjnego. Takie rozwiązanie ma z jednej strony uniemożliwić wybiórcze zaspokajanie niektórych zobowiązań i pokrzywdzenie pozostałych wierzycieli, z drugiej zaś daje dłużnikowi czas na podjęcie działań naprawczych i reorganizację działalności. Postępowanie restrukturyzacyjne skutkuje więc tym, że do czasu zatwierdzenia układu żaden z wierzycieli układowych nie jest zaspokajany przez dłużnika ani w sposób dobrowolny, ani w toku egzekucji sądowej.

Wyjątek w tym zakresie ustawodawca przewidział jedynie wobec szczególnej i uprzywilejowanej kategorii wierzycieli, którzy posiadają zabezpieczenie rzeczowe swojej wierzytelności, mogą oni bowiem prowadzić egzekucję, ale jedynie w stosunku do przedmiotu zabezpieczenia rzeczowego. Takie rozwiązanie jest zgodne z istotą ograniczonego prawa do cudzej rzeczy i ogranicza się jedynie do tego składnika majątku, na którym ustanowiono zabezpieczenie. Każdy wyjątek od zasady równego traktowania wierzycieli należy wykładać restrykcyjnie. Skoro uprzywilejowanie wynika z ustanowienia na rzecz wierzyciela ograniczonego prawa rzeczowego, to realizacja tego prawa powinna nastąpić zgodnie z jego treścią, na co wskazuje też ustawodawca, dopuszczając egzekucję skierowaną do przedmiotu zabezpieczenia rzeczowego.

W kontekście poczynionych uwag nie ma podstaw do przyjęcia, że po stronie dłużnika istnieje obowiązek regulowania zobowiązań pieniężnych zabezpieczonych rzeczowo w inny sposób niż przez egzekucję sądową skierowaną do przedmiotu zabezpieczenia. Wbrew stanowisku zwolenników koncepcji istnienia bezwzględnego obowiązku regulowania zobowiązań pieniężnych zabezpieczonych rzeczowo takiego obowiązku nie sposób wywieść wprost z treści ustawy – Prawo restrukturyzacyjne – tj. ani z regulacji art. 165 ust. 1 PrRest., ani z wykładni *a contrario* art. 252 PrRest.

Ustawodawca nieprzypadkowo wskazał w art. 151 PrRest., że wyłączona spod układu jest tylko ta część wierzytelności, która znajduje pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia. Wskazane rozwiązanie ma na celu zapobiegnięcie sytuacji, gdy po egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia okaże się, że wierzytelność nie została w pełni zaspokojona, a wierzyciel skieruje egzekucję do pozostałego majątku dłużnika. Takie rozwiązanie byłoby sprzeczne z zapewnieniem równości praw wierzycieli dłużnika. Wierzyciele niezabezpieczeni rzeczowo nie mogą się zaspokoić z majątku dłużnika w trakcie postępowania, a ich wierzytelności są modyfikowane postanowieniami układu[20] i mogą ulec zmniejszeniu w znacznym stopniu.

Dogodnym sposobem na ominięcie przez wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo skutku restrukturyzacji zobowiązań dłużnika byłoby wstrzymanie się z egzekucją sądową wobec dłużnika do zakończenia postępowania restrukturyzacyjnego[21]. Wtedy, powołując się na istniejące zabezpieczenie rzeczowe i wyłączenie wierzytelności spod układu, każdy z nich mógłby skierować egzekucję do całego majątku dłużnika, a nie tylko do przedmiotu zabezpieczenia. Takie ryzyko istnieje zwłaszcza w przypadku zastawu, gdzie przedmiot zabezpieczenia może w sposób naturalny tracić na wartości w miarę upływu czasu.

Mając na uwadze wymóg równego traktowania wierzycieli przez dłużnika i cel ustawodawcy polegający na zabezpieczeniu słusznych praw wszystkich wierzycieli dłużnika, należy przyjąć, że ustawodawca nie zmierzał do umożliwienia wierzycielom zabezpieczonym rzeczo-

[20] Ze skutkiem materialnym po uprawomocnieniu się postanowienia o wykonaniu układu.

[21] Tym bardziej, że uznanie wierzytelności na liście przerywa bieg terminu przedawnienia, a w przypadku wierzytelności stwierdzonej wyrokiem sądu wierzyciel ma aż 6 lat na wszczęcie egzekucji.

wo zaspokojenia ich wierzytelności poprzez zapłatę świadczenia pieniężnego z środków masy układowej, a jedynie nie wyartykułował wprost w PrRest. zasady, że zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo może nastąpić wyłącznie w trybie zaspokojenia przewidzianym dla danego ograniczonego prawa rzeczowego[22]. Być może ustawodawca uznał, że wskazanie w ustawie sposobu zaspokajania wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo będzie *superfluum* ustawowym. Natomiast w praktyce brak potwierdzenia, że w przypadku spełnienia świadczeń z wierzytelności fakultatywnie układowych dłużnik nie może spełniać na rzecz wierzycieli rzeczowych świadczeń pieniężnych pochodzących z innego majątku niż „upłynniony" przedmiot zabezpieczenia, rodzi pole do manipulacji i pokrzywdzenia wierzycieli układowych.

Wbrew stanowisku zwolenników koncepcji istnienia bezwzględnego obowiązku regulowania zobowiązań zabezpieczonych rzeczowo ustawodawca nie tylko nie nakazał regulowania świadczeń pieniężnych z tytułu wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo, ale również nie ustanowił sankcji na wypadek nieregulowania tych zobowiązań przez dłużnika.

Obowiązek zaspokajania wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo nieobjętych układem nie wynika z art. 165 ust. 1 PrRest. Podstawą do odmowy zatwierdzenia układu nie jest niewykonywanie przez dłużnika jakichkolwiek zobowiązań, a jedynie niewykonywanie zobowiązań powstałych po dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego.

Zarówno art. 165 ust. 1 PrRest., jak i art. 326 ust. 2 PrRest. wskazują na obowiązek regulowania przez dłużnika zobowiązań, które powstały po dacie otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Momentem granicznym, według którego dokonuje się oceny, czy dane zobowiązanie jest objęte obowiązkiem bieżącego regulowania, jest data otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego[23]. Zobowiązania powstałe przed tą datą, choćby nie były jeszcze wymagalne, nie są objęte obowiązkiem bieżącego regulowania w trakcie trwania postępowania restrukturyzacyjnego. Rozstrzygnięcie, czy dane zobowiązanie powstało przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego, czy po otwarciu postępowania stało się jedynie wymagalne, wynika z cywilistycznej konstrukcji czynności prawnej stanowiącej źródło zobowiązania. I tak zobowiązanie z tytułu umowy kredytu[24] pozostawionego w całości do dyspozycji dłużnika przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego powstaje w całości przed otwarciem postępowania, pomimo tego że w chwili otwarcia postępowania nie było wymagalne, podczas gdy świadczenia okresowe powstają w określonych odstępach czasu po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego[25].

Ustawodawca, co do zasady, nie dopuszcza możliwości ustanowienia zabezpieczenia rzeczowego wierzytelności osobistej na majątku dłużnika po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego[26]. Zazwyczaj zabezpieczenie rzeczowe wierzytelności powstałej po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego jest ustanawiane w porozumieniu z radą wierzycieli na rzecz podmiotu finansującego układ. Stąd tylko w takim wypadku dojdzie do sytuacji, gdy na dłużniku będzie ciążył obowiązek zaspokajania zobowiązania zabezpieczonego rzeczowo poprzez zapłatę, a jego zaniechanie będzie prowadziło do umorzenia postępowania.

Wbrew poglądom części doktryny prawo restrukturyzacyjne nie nakłada więc na dłużnika generalnego obowiązku regulowania wszystkich zobowiązań nieobjętych układem. Zwolennicy tego poglądu wskazują również na treść art. 326 ust. 2, zgodnie z którym sąd jest zobligowany do umorzenia postępowania układowego i sanacyjnego, jeżeli dłużnik utracił zdolność do zaspokajania zobowiązań, które nie mogą być objęte układem.

W przywołanym już art. 326 ust. 2 PrRest. ustawodawca nie odwołuje się do wszystkich wierzytelności nieobjętych układem, a jedynie do „wierzytelności, które nie mogą zostać objęte układem". Jak wskazuje doktryna: „Dłużnik musi na bieżąco regulować zobowiązania, które nie mogą zostać objęte układem. Chodzi o zobowiązania, które **bezwzględnie nie mogą zostać objęte układem** (art. 151 ust. 1 p.r.), nie zaś o te, które mogą zostać objęte układem za zgodą wierzyciela"[27]. Stąd wynika naturalny wniosek, że sankcja obligatoryjnego umorzenia postępowania układowego albo sanacyjnego nie

[22] Tj. dla hipoteki art. 75 KWU, dla zastawu art. 312 KC itp.
[23] Albo dnia układowego w przypadku postępowania o zatwierdzenie układu.
[24] Która to umowa najczęściej jest zabezpieczona rzeczowo.

[25] Elementem charakterystycznym i koniecznym dla wyróżnienia kategorii świadczeń okresowych jest czas, a właściwie odstęp czasu, którego upływ aktualizuje każdorazowo obowiązek spełnienia określonego świadczenia. Świadczenie okresowe należy odróżniać od świadczenia jednorazowego, tyle że rozłożonego na raty, albowiem świadczenia okresowe nie składają się na z góry określoną całość. Każde bowiem pojedyncze świadczenie okresowe, inaczej niż w przypadku rozłożenia jednego świadczenia na raty, ma charakter świadczenia samodzielnego – tak też: Lipowicz Ł., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P. Filipiak, A. Hrycaj, LEX/el. 2020, art. 77.
[26] Z wyjątkiem przypadku określonego w art. 129 ust. 1 pkt 1, gdy do obciążenia składników masy układowej dochodzi za zezwoleniem rady wierzycieli w celu zabezpieczenia wierzytelności nieobjętej układem.
[27] Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. A. Hrycaj, LEX/el. 2020, art. 326.

dotyczy nieregulowania wierzytelności fakultatywnie układowych[28].

Z racji tego w praktyce – z wyjątkiem sytuacji określonej w art. 129 ust. 1 pkt 1 PrRest. oraz w sytuacji określonej w art. 150 ust. 1 pkt 3 PrRest.[29] – dłużnik nie ma obowiązku spełniania świadczeń pieniężnych z tytułu wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo nieobjętych układem z innego majątku dłużnika niż przedmiot zabezpieczenia. Brak spełniania takich świadczeń nie jest skorelowany z sankcjami w postaci umorzenia postępowania, odmowy zatwierdzenia układu albo jego uchylenia.

W każdym przypadku gdy mamy do czynienia z wierzytelnością fakultatywnie układową powstałą przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego, dłużnik nie tylko nie musi, ale wręcz nie powinien regulować tej wierzytelności z innych składników majątku niż przedmiot zabezpieczenia i w trybie innym, niż wynika z treści zabezpieczenia.

Dlatego należy uznać za słuszną drugą z zaprezentowanych koncepcji dotyczącą regulowania zobowiązań zabezpieczonych rzeczowo w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego. Opierała się ona na stwierdzeniu, że nieregulowanie wierzytelności fakultatywnie układowych nie skutkuje umorzeniem postępowania albo odmową zatwierdzenia układu.

Natomiast, jak wskazywali już autorzy niniejszego artykułu, istnieją systemowe i celowościowe przesłanki przemawiające za tym, aby dłużnik nie zaspokajał tych wierzytelności ze środków pieniężnych masy układowej, a jedynie w drodze egzekucji sądowej skierowanej do przedmiotu zabezpieczenia.

SPŁATA ŚWIADCZEŃ Z WIERZYTELNOŚCI CZĘŚCIOWO OBJĘTYCH UKŁADEM

W postępowaniu, które stało się przyczynkiem do napisania niniejszego artykułu, wierzyciel w sposób pośredni dowodził, że w przypadku gdy wierzytelność osobista jest w części objęta układem, a w części znajduje pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, dłużnik powinien regulować na bieżąco świadczenia z tytułu zobowiązania umownego – jak można się domyślać – w zamyśle wierzyciela odpowiadające części nieobjętej układem.

Zobowiązania pieniężne należy uznać za zobowiązania podzielne. Stąd można by próbować wyprowadzić wniosek, że tok rozumowania wierzyciela osobisto-rzeczowego jest prawidłowy – wierzytelność można podzielić na część nieobjętą układem i część objętą układem, a dłużnik powinien spłacać swoje zobowiązanie w części nieobjętej układem. Takie stanowisko nie uwzględnia jednak w ogóle istoty regulacji PrRest. dotyczącej wyłączenia wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo spod układu. Ustawa wskazuje bowiem, że wyłączona spod układu jest jedynie część faktycznie znajdująca pokrycie w przedmiocie zabezpieczenia. Definitywne określenie wysokości wierzytelności nieobjętej układem może nastąpić więc dopiero po likwidacji składnika majątku, na którym ustanowiono zabezpieczenie. Okoliczność ta wynika z faktu, że spis wierzytelności nie korzysta z powagi rzeczy osądzonej, a wartość przedmiotu zabezpieczenia jest określana w sposób szacunkowy.

Faktyczny poziom zaspokojenia wierzyciela rzeczowego może znacznie odbiegać od wartości szacunkowej przedmiotu zabezpieczenia przyjętej na potrzeby sporządzenia spisu wierzytelności, co może wynikać zarówno z różnicy w wycenie, jak i niższej ceny transakcyjnej. Zgodnie z dominującym poglądem doktryny wartość przedmiotu zabezpieczenia określa się według jego wartości likwidacyjnej[30]. Natomiast w egzekucji z nieruchomości poprzez sprzedaż w drodze licytacji cena wywołania, za którą można nabyć nieruchomość, wynosi od 3/4 wartości oszacowania na pierwszej licytacji do 2/3 wartości na drugiej licytacji. Faktyczna kwota uzyskana z egzekucji skierowanej do przedmiotu zabezpieczenia może więc podlegać znacznym wahaniom, a suma uzyskana z egzekucji podlega ponadto pomniejszeniu o koszty postępowania egzekucyjnego.

Z tego też powodu jedynym sposobem definitywnego ustalenia zakresu wierzytelności częściowo objętej układem z mocy prawa na gruncie art. 151 ust. 2 PrRest. jest zaspokojenie uprawnionego z ograniczonego prawa rzeczowego w toku postępowania egzekucyjnego i wygaśnięcie zabezpieczenia rzeczowego. Do czasu wygaśnięcia zabezpieczenia rzeczowego uczestnicy postępowania

[28] Gurgul S., *Prawo restrukturyzacyjne*, [w:] S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 12, Warszawa 2020 r., komentator uznaje za wierzytelności fakultatywnie układowe wierzytelności: 1) wynikające ze „stosunku pracy" oraz 2) korzystające z różnych form zabezpieczenia rzeczowego (ust. 2 zd. 1 i ust. 3).

[29] Dotyczy wierzytelności zależnych od warunku, gdy warunek, od którego zależy wierzytelność, spełnił się po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego.

[30] Zob. Zimmermann P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, 2020, Legalis; Groele B., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P Filipiak, A. Hrycaj, Warszawa 2020, art. 151, LEX; Witosz A.J., Cybulska-Bienioszek A., *Objęcie układem wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo*, „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 17 (3/2019), s. 24; Lipowicz Ł., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Hrycaj i P. Filipiak, Warszawa, 2017, s. 361 i n.; Kwiatkowski D., Kosmal R., *Prawo restrukturyzacyjne, Komentarz WKB*, LEX, uw. o art. 151.

mogą jedynie szacować, w jakiej części wierzytelność zabezpieczona rzeczowo jest objęta układem, a w jakiej jest wyłączona spod układu z uwagi na brak zgody wierzyciela na objęcie układem.

Na brak definitywnego charakteru wartości wierzytelności znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia wskazuje doktryna: „Ustalenie części, w jakiej wierzytelność znajduje pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, może być trudne praktycznie, ponieważ z istoty momentu, w którym dokonywany jest szacunek (sporządzenie spisu wierzytelności), ustalenie zakresu zaspokojenia – a konkretnie zakresu pokrycia, wobec argumentów związanych z wykładnią literalną – jest jedynie prognozą opartą na regułach związanych z realizacją danego zabezpieczenia. Warto wskazać, że ustawodawca w komentowanym przepisie posłużył się zwrotem »w części znajdującej pokrycie«, podczas gdy np. w art. 181 ust. 1 p.r. stanowi o »zaspokojeniu«. (...) Oszacowanie nie rodzi skutku materialnoprawnego w zakresie, w jakim przesądzałoby definitywnie, jaka część wierzytelności objęta jest układem, tj. w przypadkach kiedy rzeczywista wartość uzyskana przy spieniężeniu danej rzeczy okaże się niższa, niż szacowano, niezaspokojona część wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo podlega restrukturyzacji jako objęta układem, niezależnie od tego, czy niedoszacowano, czy przeszacowano wartość uzyskaną na mocy zabezpieczenia, tym samym niezależnie od wartości przyjętych w spisie wierzytelności”[31].

Do sytuacji gdy wierzytelność zabezpieczona rzeczowo nie znajduje pełnego pokrycia w wartości przedmiotu zabezpieczenia dochodzi zarówno na skutek okoliczności powstałych po ustanowieniu zabezpieczenia i niezależnych od stron zobowiązania, jak i wtedy, gdy brak pełnego zabezpieczenia rzeczowego jest elementem treści czynności prawnej będącej źródłem wierzytelności, tj. wierzyciel wie, że jego wierzytelność nie jest w pełni zabezpieczona rzeczowo. Z sytuacją gdy przedmiot zabezpieczenia utracił w znacznym stopniu znaczenie ekonomiczne można spotkać się najczęściej przy zastawie rejestrowym na zapasach magazynowych lub maszynach wykorzystywanych w produkcji. Wartość przedmiotów zabezpieczenia rzeczowego w praktyce może być niezwykle trudna do ustalenia, a cena transakcyjna może okazać się znacznie niższa niż wartość wynikająca z oszacowania. **Stąd zaspokajanie wierzyciela z środków masy układowej w części odpowiadającej szacunkowej wartości przedmiotu zabezpieczenia z łatwością może prowadzić do przeszacowania wartości przedmiotu zabezpieczenia i nieuzasadnionego uprzywilejowania wierzyciela posiadającego zabezpieczenie rzeczowe.**

Ryzyko pokrzywdzenia wierzycieli układowych spłatami dokonywanymi przez dłużnika na rzecz wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo jest już widoczne w przypadku pełnego zabezpieczenia wierzytelności skutkującego wyłączeniem spod układu całej wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo. Natomiast w przypadku wierzytelności częściowo zabezpieczonych spłaty na rzecz wierzycieli rzeczowych zawsze prowadzą do pokrzywdzenia pozostałych wierzycieli, a ponadto naruszają bezwzględny zakaz regulowania zobowiązań objętych układem z mocy prawa.

Samo otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego lub przyjęcie układu nie wpływa w żaden sposób na treść zobowiązania umownego pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem rzeczowym. Wierzytelność, która jest zabezpieczona rzeczowo, nie wygasa w całości. Nie wygasa więc również akcesoryjne wobec niej zabezpieczenie rzeczowe. Układ nie narusza praw wynikających z zabezpieczenia rzeczowego, co oznacza, że wierzyciel może skierować egzekucję do przedmiotu zabezpieczenia przez cały okres trwania postępowania. „Dopiero po zaspokojeniu wierzytelności w wykonaniu układu wierzytelność wygasa, a z nią – jako akcesoryjne – wygasają zabezpieczenia rzeczowe”[32].

Przykład

Wierzyciel posiada wierzytelność w wysokości 5 milionów złotych zabezpieczoną hipoteką na 7 milionów złotych. Wartość przedmiotu zabezpieczenia została oszacowana natomiast 3 miliony złotych. Zgodnie ze spisem wierzytelności wierzytelność w wysokości 5 milionów jest objęta układem w części obejmującej 2 miliony złotych. Dłużnik dokonuje comiesięcznych wpłat na poczet wierzytelności w wysokości po 10 000 złotych. Na skutek wpłat dłużnika nie uległa zmianie ani wysokość hipoteki, ani wartość nieruchomości – tj. wierzytelność w dalszym ciągu nie jest objęta układem do kwoty 3 milionów złotych. Stopniowo zmniejsza się zaś wierzytelność w części niezabezpieczonej – tj. w części objętej układem z mocy prawa.

[31] Groele B., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P. Filipiak, A. Hrycaj, LEX/el. 2020, art. 151.

[32] Groele B., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P. Filipiak, A. Hrycaj, LEX/el. 2020, art. 168. Cyt. za: Groele B., [w:] A. Machowska (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe...*, s. 340-343.

Wniosek

Konsekwencją tego, że wykonywanie układu nie wpływa na prawa wynikające z hipoteki, zastawu, zastawu rejestrowego, zastawu skarbowego bądź hipoteki morskiej, jest stwierdzenie, że skutkiem wpłat dokonywanych przez dłużnika na poczet wierzytelności nieobjętej układem byłoby zatem wygaszanie wierzytelności jedynie w części nieznajdującej pokrycia w wartości przedmiotu zabezpieczenia, a zatem objętej układem z mocy prawa.

Tym samym, jak wynika z przytoczonego przykładu, zmniejszeniu ulega jedynie wysokość wierzytelności niezabezpieczonej rzeczowo, która zawsze stanowi różnicę pomiędzy całkowitą wysokością wierzytelności osobistej a wartością zabezpieczenia znajdującą pokrycie w przedmiocie zabezpieczenia. Zaspokajanie takich wierzytelności jest zaś niedopuszczalne w przyspieszonym postępowaniu układowym na gruncie art. 252 PrRest., a w postępowaniach układowym i sanacyjnym przez odpowiednie stosowanie tego przepisu[33].

Sankcją naruszenia zakazu spełniania świadczeń wynikających z wierzytelności, które z mocy prawa są objęte układem, jest nieważność tej czynności, jako sprzecznej z ustawą[34]. Wierzyciel, który otrzymał świadczenie z tytułu wierzytelności objętej układem z mocy prawa, byłby zobowiązany do jego zwrotu, jako świadczenia nienależnego[35].

Co istotne, spłaty wierzytelności objętych częściowo zabezpieczeniem rzeczowym mogą prowadzić do rażącego pokrzywdzenia pozostałych wierzycieli układowych, jak również do nieuzasadnionego uprzywilejowania wierzycieli osobisto-rzeczowych w ewentualnym postępowaniu upadłościowym.

Z chwilą ogłoszenia upadłości na liście wierzytelności umieszcza się wszelkie wierzytelności dłużnika powstałe przed otwarciem postępowania upadłościowego. Wierzytelności zabezpieczone rzeczowo podlegałyby zaspokojeniu przez podział pomiędzy wierzycieli rzeczowych środków uzyskanych z likwidacji składnika majątku, na którym ustanowiono zabezpieczenie. Pozostali wierzyciele uzyskają zaspokojenie z sum uzyskanych z likwidacji przedmiotu zabezpieczenia, jedynie jeżeli po zaspokojeniu wierzycieli rzeczowych pozostanie nadwyżka, którą przelewa się do masy upadłości.

Wierzyciel zabezpieczony rzeczowo, na rzecz którego dokonywano spłat w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego, zachowuje więc swoje uprzywilejowanie co do pierwszeństwa zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia, a ponadto uzyskał już z masy układowej korzyść w postaci środków pieniężnych. Tymczasem wierzyciele osobiści zaspokajani w dalszej kategorii mogą nie uzyskać żadnych środków lub środki proporcjonalnie mniejsze do stopnia zaspokojenia uzyskanego przez wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo, co jest jednoznaczne z powstaniem nieuzasadnionego uprzywilejowania wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo ponad zakres przysługującego mu zabezpieczenia.

UMOWY I NIEFORMALNE POROZUMIENIA W ZAKRESIE SPŁAT WIERZYCIELI ZABEZPIECZONYCH RZECZOWO

Trzecia koncepcja dopuszcza zawieranie przez dłużnika porozumień z wierzycielem rzeczowym odnośnie do spłat zabezpieczonych rzeczowo wierzytelności nieobjętych układem. Jak wskazywali autorzy, koncepcja ta nie jest wytworem stanowiska doktryny, a stwierdzeniem faktu, że takie porozumienia są zawierane.

O ile ustawodawca przewidział wprost możliwość uprzywilejowania w treści propozycji układowych[36] wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo, którzy wyrazili zgodę na objęcie układem, o tyle uprzywilejowanie wierzycieli uprawnionych z wierzytelności fakultatywnie układowych poprzez dopuszczenie do spełniania na ich rzecz świadczeń pieniężnych z zobowiązań fakultatywnie układowych nie znajduje żadnego uzasadnienia prawnego. Co więcej, zarówno ustawodawca, jak i doktryna jednoznacznie wskazują, że zgoda na objęcie układem jest nieodwołana i bezwarunkowa – a co za tym idzie, wierzyciel nie może uzależnić takiej zgody od świadczeń ze strony dłużnika.

W konsekwencji wierzyciele rzeczowi nie wyrażają zgody na objęcie układem i kształtują relacje z dłużnikiem niejako poza obrębem postępowania restrukturyzacyjnego, wykorzystując swoją przewagę negocjacyjną. Zazwyczaj zabezpieczenie rzeczowe wierzycieli osobistych

[33] W oparciu o art. 273 i 297 PrRest.

[34] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 12, Warszawa 2020, cyt. za: Piasecki K.., *Komentarz*, s. 205, oraz Zedler F., *Prawo*, s. 413; odmiennie Allerhand M., *Układowe*, s. 53, i Świeboda Z., *Komentarz*, 1999, s. 310.

[35] Tak między innymi wyrok Sądu Najwyższego z 18 lipca 2014 r. sygn. IV CSK 684/13, oraz wyrok Sądu Najwyższego z 27 maja 2015 r., sygn. II CSK 413/14. W swoich orzeczeniach Sąd Najwyższy wskazał jednak na dopuszczalność przyjęcia, że spełnienie przez dłużnika świadczenia nienależnego w określonych okolicznościach może być uznane za zachowanie czyniące zadość zasadom współżycia społecznego, które wyłącza możliwość dochodzenia zwrotu tego świadczenia do masy układowej bądź masy upadłości. W takim wypadku dochodzi do nieodwracalnej szkody polegającej na uszczupleniu masy układowej i pokrzywdzenia wierzycieli. Spełnienie na rzecz wierzyciela świadczenia nienależnego w myśl przepisów ustawy – Prawo restrukturyzacyjne może skutkować uchyleniem zarządu własnego dłużnika – zgodnie z art. 239 ust. 1 pkt 1 PrRest.

[36] Taki wniosek wynika z wykładni art. 161 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 162 ust. 1 PrRest.

jest ustanawiane na najcenniejszych i kluczowych składnikach majątku dłużnika, bez których nie może on prowadzić działalności operacyjnej. Oznacza to natomiast, że sprzedaż egzekucyjna przedmiotu zabezpieczenia niejednokrotnie skutkuje utratą przez dłużnika zdolności restrukturyzacyjnej i czyni postępowanie restrukturyzacyjne bezprzedmiotowym. Stąd wierzyciele zabezpieczeni rzeczowo świadomie wywierają presję na dłużników, aby regulowali zobowiązania nieobjęte w zamian za powstrzymanie się wierzycieli od wykonania praw wynikających z zabezpieczenia rzeczowego.

Nie ulega jednak wątpliwości, że takie ultimatum wobec dłużnika może skutkować brakiem środków na zaspokajanie bieżących zobowiązań niezabezpieczonych rzeczowo i kosztów postępowania restrukturyzacyjnego. Niejednokrotnie dłużnik musi podjąć decyzję, czy w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego spełniać świadczenia z zobowiązań zabezpieczonych rzeczowo, ryzykując utratę płynności finansowej i umorzenie postępowania restrukturyzacyjnego, oczekiwać na wynik egzekucji czy od razu składać wniosek o ogłoszenie upadłości. Nie ulega również wątpliwości, że sytuacja, w której wierzyciel rzeczowy wymusza na dłużniku określone zachowanie z uwagi na nieprecyzyjność przepisów i w związku z tym różne sposoby interpretacji, nie zasługuje na aprobatę.

NOWE INSTRUMENTY RESTRUKTURYZACJI

Dostrzegając nierównowagę pozycji uczestników postępowań restrukturyzacyjnych, ustawodawca unijny wprowadził dyrektywę w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów[37]. Zgodnie z powołaną dyrektywą: „W prawie krajowym należy ustanowić wymagane większości w celu zapewnienia, aby mniejszość zainteresowanych uczestników w każdej grupie nie mogła blokować przyjęcia planu restrukturyzacji, który nie powoduje niesprawiedliwego ograniczenia ich praw i interesów. **Gdyby zabezpieczonych wierzycieli wyrażających sprzeciw nie obowiązywał wymóg uzyskania większości, przeprowadzenie wczesnej restrukturyzacji byłoby w wielu przypadkach niemożliwe**, na przykład w sytuacji, gdy potrzebna jest restrukturyzacja finansowa, ale działalność przedsiębiorstwa jest generalnie rentowna".

[37] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 r.

Możliwość przyjęcia układu pomimo sprzeciwu niektórych wierzycieli, w tym wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo[38], wynika z art. 119 ust. 3 PrRest., który przesądza, że o zawarciu układu decyduje większość, a nie interesy poszczególnych grup interesów.

Ponadto polski ustawodawca wprowadził do systemu prawnego[39] konstrukcję uproszczonej restrukturyzacji. W art. 17 ustawy o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu dopuścił możliwość objęcia wierzytelności osobistej zabezpieczonej rzeczowo układem bez konieczności uzyskania zgody wierzyciela, o której mowa w art. 151 ust. 2 PrRest. m.in. w wypadku jeżeli propozycje układowe przewidują jej pełne zabezpieczenie bądź zabezpieczenie w stopniu nie niższym, niż można się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia (tj. nie niższym niż wartość likwidacyjna przedmiotu zabezpieczenia).

Uproszczona restrukturyzacja pierwotnie miała być rozwiązaniem obowiązującym jedynie w okresie kryzysu gospodarczego spowodowanego Covid-19, natomiast jej popularność wśród przedsiębiorców pozwala na wysunięcie przypuszczeń, że to nowe uproszczone postępowanie pozostanie w polskim systemie prawnym na dłużej.

WNIOSKI

Sytuacja, w której wierzytelność jest w części objęta układem, najlepiej pokazuje, że spłata takiej wierzytelności w trakcie trwania postępowania restrukturyzacyjnego i następnie umorzenie postępowania restrukturyzacyjnego prowadzi do spłaty wierzytelności, która jest objęta układem i wobec której istnieje ustawowy zakaz spłacenia wierzytelności (art. 252 ust. 1 PrRestr.[40]). Niezasadne byłoby przyjmowanie innego wniosku w odniesieniu do sytuacji, w której wartość przedmiotu zabezpieczenia jest wyższa albo równa wysokości wierzytelności. Samo bowiem ustalenie wartości przedmiotu zabezpieczenia jest dokonywane z ograniczeniami dowodowymi na potrzeby ustalenia tylko siły głosu, a sam spis wierzytelności nie ma charakteru *res iudicata*. Zatem przyjmowanie odmiennych wniosków do sytuacji, gdy wierzytelność

[38] Którzy wyrazili zgodę na objęcie układem w celu zablokowania układu bądź głosują jedynie z wierzytelności objętej układem z mocy prawa.

[39] Ustawa z 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (Dz. U. poz. 1086 z późn. zm., dalej jako „ustawa o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu").

[40] Przepis ten jest wyjątkiem od ogólnej zasady prawa cywilnego *pacta sunt servanda*.

byłaby zabezpieczona w całości albo w części, byłoby przenoszeniem odpowiedzialności przez ustawodawcę na dłużnika oraz nadzorców i zarządców. Tymczasem ustawodawca nakazuje w tym zakresie ograniczyć postępowanie dowodowe w zakresie wartości przedmiotu zabezpieczenia, aby zapewnić szybkość przeprowadzenia postępowania restrukturyzacyjnego. Byłaby to typowa „pułapka ustawodawcza".

W dodatku istota zabezpieczenia rzeczowego polega na tym, że uprawnia ono do pierwszeństwa zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia w sytuacji wszczęcia egzekucji do tego przedmiotu bez względu na to, kto jest właścicielem przedmiotu zabezpieczenia. Zatem uprzywilejowanie wierzyciela rzeczowego winno ograniczać się jedynie do tego przedmiotu zabezpieczenia. Dlatego spłata wierzyciela rzeczowego w ramach postępowania restrukturyzacyjnego winna następować jedynie z przedmiotu zabezpieczenia. Przyjęcie poglądu, że zaspokojenie wierzyciela osobistego może być dokonane z innych składników masy układowej, prowadziłoby do stworzenia nieznanej polskiemu systemowi prawnemu instytucji zabezpieczenia na całym majątku dłużnika limitowanego jedynie sumą zabezpieczenia rzeczowego, co skutkowałoby pokrzywdzeniem innych wierzycieli. Poczynione wnioski są zgodne zarówno z celem postępowania restrukturyzacyjnego, jak i prounijną wykładnią i można je wyprowadzić zarówno z przepisów prawa restrukturyzacyjnego, jak i z wykładni systemowej.

Niemniej jednak mając na uwadze rozbieżności w orzecznictwie i wykorzystywanie tej rozbieżności przez niektórych wierzycieli rzeczowych do spłaty swoich zobowiązań z majątku dłużnika innego niż przedmiot zabezpieczenia, zasadne jest, aby ustawodawca uregulował wprost tę kwestię w prawie restrukturyzacyjnym.

Norbert Frosztęga[1]
Mateusz Waberski[2]

STATUS ŚRODKÓW UZYSKANYCH Z PFR W POSTĘPOWANIU UPADŁOŚCIOWYM

Potrzeba zapobiegania skutkom pandemii Covid-19 wywołała swoistą ekspansję doraźnych rozwiązań legislacyjnych. Należy przyznać, iż z uwagi na ścisłą zależność pomiędzy koniunkturą gospodarczą a zagadnieniem wypłacalności przedsiębiorców pandemia w sposób szczególny wyeksponowała regulacje Prawa upadłościowego[3] i Prawa restrukturyzacyjnego[4]. Przez ostatni rok na łamach licznych publikacji, głównie o charakterze prawno-biznesowym, nieustannie pojawiały się wypowiedzi dotyczące oceny rozwiązań proponowanych przez ustawodawcę w celu zapobiegania fali upadłości polskich przedsiębiorców.

Mimo rozpoczynającej się recesji pandemii można spodziewać się, iż zagadnienia te wcale nie zostaną skierowane na boczny tor dyskusji. W istocie właśnie teraz nadchodzi swoisty czas próby. Czas, kiedy weryfikacji pod kątem skuteczności poddane zostaną narzędzia mające stanowić środek służący poprawie sytuacji finansowej przedsiębiorstw, ale zarazem bufor ochronny przed koniecznością zgłaszania wniosków upadłościowych. Jednym z kluczowych obszarów w tym aspekcie pozostaje ocena sytuacji tych podmiotów, które mimo przyznanego wsparcia finansowego ze środków publicznych, nie wytrzymały próby czasu i stanęły w obliczu upadłości. Chodzi przede wszystkim o wsparcie udzielone przez Państwowy Fundusz Rozwoju S.A.[5] w ramach tzw. Tarczy PFR. Toczą się już bowiem pierwsze postępowania upadłościowe beneficjentów rzeczonej pomocy i przypuszczać można, że z uwagi na przedłużające się skutki pandemii liczba takich postępowań będzie stale rosła. Udział finansowania udzielonego w ramach Tarczy PFR w postępowaniu upadłościowym wywołuje z kolei sporo praktycznych i teoretycznych wątpliwości, z których część zostanie omówiona na łamach niniejszej publikacji.

FINANSOWANIE UDZIELANE W RAMACH TARCZY PFR

Podstawę wdrożenia wsparcia udzielanego przez PFR stanowi art. 21a ustawy o systemie instytucji rozwoju[6], który wszedł w życie 1 kwietnia 2020 r. Przywołany przepis przyznał Radzie Ministrów kompetencję do powierzenia PFR realizacji rządowego programu udzielania przedsiębiorcom wsparcia finansowego. Szczegółowe zasady udzielania finansowania przewidziane zostały natomiast w uchwale nr 50/2020 Rady Ministrów z 27 kwietnia 2020 r. w sprawie programu rządowego „Tarcza finansowa Polskiego Funduszu Rozwoju dla małych i średnich firm" oraz w uchwale nr 51/2020 z tego samego dnia w sprawie programu rządowego „Tarcza finansowa Polskiego Funduszu Rozwoju dla dużych firm". Wsparcie uruchomione zostało wiosną 2020 r. i polegało na udzielaniu subwencji finansowych, podlegających zwrotowi minimum w 25%. Warunki udzielenia subwencji przewidywały, iż w zależności od spełnienia warunku prowadzenia działalności przez okres kolejnych 12 miesięcy od dnia udzielenia subwencji oraz utrzymania poziomu zatrudnienia w tym okresie, maksymalnie 75% udzielonego finansowania może zostać umorzone.

Z uwagi na ograniczenia w prowadzeniu działalności wywołane przez kolejną falę pandemii na początku 2021 r. uruchomione zostało kolejne finansowanie w ramach tzw. Tarczy PFR 2.0, dedykowane już jednak tylko ściśle określonym branżom, uznawanym za najbardziej dotknię-

[1] Adwokat, partner w Zimmerman Sierakowski i Partnerzy Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów, doradca restrukturyzacyjny w Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja S.A.

[2] Adwokat w Zimmerman Sierakowski i Partnerzy Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów.

[3] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1228), dalej jako: „p.u."

[4] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 814), dalej jako: „p.r."

[5] Dalej jako: „PFR".

[6] Ustawa z 4 lipca 2019 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 2011), dalej jako: „u.s.i.r."

te jej skutkami. Nowy program finansowania przewidział możliwość umorzenia 100% udzielonego finansowania, a przedsiębiorcy z kodem PKD upoważniającym do ubiegania się o finansowanie w ramach Tarczy 2.0, którzy skorzystali wcześniej z subwencji udzielanych na podstawie Tarczy 1.0, uzyskali możliwość umorzenia 100% finansowania udzielonego w ramach pierwszej Tarczy.

Z możliwości ubiegania się o finansowanie w ramach Tarczy PFR wykluczeni zostali przedsiębiorcy, wobec których otwarto likwidację, ogłoszono upadłość bądź otwarto postępowanie restrukturyzacyjne. Ponadto, zgodnie z warunkami regulaminu, zaistnienie jednej z podanych okoliczności, w tym także zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej bądź jej zawieszenie w okresie 12 miesięcy od dnia udzielania subwencji, skutkuje koniecznością zwrotu 100% udzielonego finansowania (w Tarczy 2.0 warunki te obowiązują od dnia otrzymania subwencji do 31 grudnia 2021 r.)[7].

PROBLEMY INTERPRETACYJNE

Warunki programu pomocowego wskazują, iż obecnie przypada okres weryfikacji spełnienia kryteriów zwolnienia z obowiązku zwrotu odpowiedniej części subwencji przyznanych w ramach Tarczy PFR 1.0. Prawdą jest przy tym, że nie wszystkim przedsiębiorcom korzystającym z tego wsparcia udało się przetrwać w stanie wolnym od konieczności skierowania się na drogę postępowania insolwencyjnego. Jak zaś pokazuje praktyka ostatnich miesięcy, wstąpienie przez beneficjenta pomocy na drogę postępowania upadłościowego bądź restrukturyzacyjnego wywołuje szereg różnego rodzaju wątpliwości interpretacyjnych, których osią jest status prawny środków uzyskanych przez dłużnika w ramach opisanych Tarczy. Tak jak na gruncie prawa restrukturyzacyjnego kluczowym pytaniem jest to, czy wierzytelność PFR o zwrot środków może zostać poddana regulacjom układu (a tym samym np. częściowo umorzona lub rozłożona na raty), tak w procedurze upadłościowej najbardziej palącym problemem jest to, czy środki przekazane przedsiębiorcy w ramach subwencji podlegają wyłączeniu z masy upadłości. O ile jednak na gruncie restrukturyzacji występuje dość powszechna zgoda co do tego, że wierzytelność o zwrot środków pomocowych jest poddawana układowej restrukturyzacji, z zastrzeżeniem konieczności przeprowadzenia testu prywatnego wierzyciela, o tyle mniejsza zgodność występuje na gruncie przywołanego problemu w ramach upadłości.

[7] Regulaminy dla Tarczy PFR 1.0 oraz 2.0 dostępne pod adresem: https://pfrsa.pl/tarcza-finansowa-pfr/tarcza-finansowa-pfr-10.html#mmsp oraz https://pfrsa.pl/tarcza-finansowa-pfr/tarcza-finansowa-pfr-20.html#mmsp.

ZAKRES WYŁĄCZEŃ

Zakres wyłączeń z masy upadłości regulują art. 63 p.u. oraz 64-67a p.u., jednakże z perspektywy problematyki niniejszej publikacji szczególnej analizie należy poddać pierwszy z wyliczonych przepisów. Art. 63 ust. 1 p.u. wskazuje, iż do masy upadłości nie wchodzą: (i) mienie, które jest wyłączone od egzekucji według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego[8], (ii) wynagrodzenie za pracę upadłego w części niepodlegającej zajęciu, (iii) kwota uzyskana z tytułu realizacji zastawu rejestrowego lub hipoteki, jeżeli upadły pełnił funkcję administratora zastawu lub hipoteki, w części przypadającej zgodnie z umową powołującą administratora pozostałym wierzycielom oraz (iv) środki pieniężne znajdujące się na rachunku będącym przedmiotem blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego w rozumieniu art. 119zg pkt 2 Ordynacji podatkowej[9]. W ustępie 1a i 1b przewidziano natomiast dalsze regulacje w zakresie wyłączenia dochodu upadłego będącego osobą fizyczną.

Przepis nie wskazuje zatem bezpośrednio, aby wyłączeniu z masy podlegały środki otrzymane przez upadłego w ramach subwencji z Tarczy PFR. Z czego wynika zatem spotykane w ramach postępowań upadłościowych twierdzenie o wyłączeniu tych środków z masy upadłości? Aby udzielić odpowiedzi na to pytanie, należy sięgnąć do przepisu szczególnego, a konkretniej art. 21a ust. 2a u.s.i.r. Stanowi on, iż środki pochodzące z udzielonego przedsiębiorcom wsparcia finansowego, „nie podlegają egzekucji sądowej ani administracyjnej, chyba że egzekwowana wierzytelność powstała w związku z naruszeniem zasad, na których udzielono danemu przedsiębiorcy takiego wsparcia. Środki te, w razie ich przekazania na rachunek bankowy, rachunek oszczędnościowy, rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy oraz rachunek terminowych lokat oszczędnościowych, są wolne od zajęcia na podstawie sądowego lub administracyjnego tytułu wykonawczego". Kluczowe pozostaje zatem rozstrzygnięcie, czy posłużenie się przez ustawodawcę zwrotem „nie podlegają egzekucji sądowej ani administracyjnej" można traktować jako tożsame z pojęciem mienia, które wyłączone jest od egzekucji według przepisów k.p.c., do którego odsyła przywołany wcześniej art. 63 ust. 1 pkt 1 p.u.

WYKŁADNIA JĘZYKOWA

Odwołując się w pierwszej kolejności do zasad wykładni językowej, łatwo stwierdzić, iż nie pozwalają one utożsa-

[8] Ustawa z 17 listopada 1964 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1575), dalej jako: „k.p.c."

[9] Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1325), dalej jako: „o.p."

miać przywołanych pojęć. Ustawodawca w art. 21a ust. 2a u.s.i.r. w żaden sposób nie odwołał się do katalogu wyłączenia spod egzekucji przewidzianego w k.p.c., a zatem w warstwie literalnej trudno jest doszukiwać się możliwości uznania, że środki przyznane tytułem subwencji to – jak stanowi art. 63 ust. 1 pkt 1 p.u. – mienie wyłączone od egzekucji według przepisów k.p.c. Zupełnie brak jest też podstaw do rozważania, czy wspomniane wyłączenie podpada pod którykolwiek z innych przypadków wyłączenia z masy upadłości, o jakich mowa w art. 63 p.u.

W tym kierunku podążają też dotychczasowe wypowiedzi prezentowane na gruncie zagadnienia wyłączenia tych środków z masy upadłości. Wspomniany problem stał się przedmiotem interpelacji poselskiej[10], której autor wyraził obawę, iż PFR pozbawiony jest możliwości odzyskania środków przekazanych w ramach subwencji od beneficjenta ogłaszającego upadłość właśnie z uwagi na brak możliwości wyłączenia tych środków z masy upadłości. W odpowiedzi podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości na zadaną interpelację wskazano, iż „biorąc jednak pod uwagę fakt, że w postępowaniu upadłościowym wyłączone z masy upadłości są m.in. środki wyłączone z egzekucji według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, to wydaje się, że kwoty subwencji znajdą się w masie upadłości. PFR nie będzie miał uprzywilejowanej pozycji wobec innych wierzycieli"[11]. W podobnym tonie wybrzmiała także odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Rozwoju, Pracy i Technologii, w której wskazano, iż formą zabezpieczenia słusznych interesów Skarbu Państwa na wypadek ogłoszenia upadłości beneficjenta jest aktywne korzystanie z instrumentów Prawa upadłościowego – „w pierwszej kolejności poprzez zgłoszenie wierzytelności do masy upadłości, ale również m.in. przy względzie na instrumenty ochrony wierzycieli, przewidziane w dziale III ustawy, zatytułowanym *Bezskuteczność i zaskarżanie czynności upadłego*"[12]. Dalej wskazano, iż ochronę interesu Skarbu Państwa gwarantuje także ścisła współpraca z organami ścigania w zakresie diagnozowania nieprawidłowości związanych z uzyskaniem lub wydatkowaniem subwencji, a co za tym idzie – „w sposób szczególnie wnikliwy analizowane są przypadki składania przez beneficjentów Programu wniosków o ogłoszenie upadłości w niedługim czasie po otrzymaniu subwencji, w szczególności z perspektywy przestępstwa tzw. pozornego bankructwa (art. 301 k.k.). Stwierdzenie występowania po stronie upadłego, będącego beneficjentem Programu, nieprawidłowości, wypełniających znamiona czynu zabronionego, może wiązać się z dodatkową możliwością dochodzenia zwrotu równowartości udzielonej subwencji w ramach postępowania karnego – stosownie do okoliczności danego przypadku"[13]. Przytoczone wypowiedzi dość jednoznacznie potwierdzają, iż środki otrzymane w ramach subwencji z Tarczy PFR nie podlegają wyłączeniu z masy upadłości. Twierdzenia o tożsamym wektorze można również odnaleźć na gruncie komentarzy regulacji „okołotarczowych"[14].

Dodatkowe argumenty wskazujące na wąskie rozumienie przewidzianego w art. 21a ust. 2a u.s.i.r. wyłączenia spod możliwości dokonywania zajęć tych środków można też znaleźć w wyroku WSA w Warszawie, który uznał, że „z przepisu tego wynika wprost zakaz zajęcia środków pochodzących z udzielonego przedsiębiorcom wsparcia finansowego na podstawie administracyjnego lub sądowego tytułu wykonawczego. Zakazem tym nie została jednak objęta blokada środków na rachunkach bankowych dokonywana w trybie art. 119zw § 1 OrdPU."[15]. Warto przy tym podkreślić, iż sąd nie uznał blokady środków za podlegającą zakresowi regulacji art. 21a ust. 2a u.s.i.r., mimo iż art. 63 ust. 1 pkt 4 p.u. wprost wyłącza z masy upadłości środki pieniężne znajdujące się na rachunku będącym przedmiotem blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego w rozumieniu art. 119zg pkt 2 o.p. Stanowisko sądu można odczytać jako argument za wyraźnym ograniczeniem art. 21a ust. 2a u.s.i.r. jedynie do wyłączenia od egzekucji w znaczeniu ściśle nadanym przez ten przepis, bez możliwości wyprowadzenia zeń wniosku o wyłączeniu z masy upadłości.

DALSZE ARGUMENTY

Stanowisko o braku wyłączenia środków uzyskanych w ramach subwencji z PFR z masy upadłości należy w pełni podzielić, aczkolwiek – przy uwzględnieniu zasady *omnia sunt interpretanda* – wymaga ono uzupełnienia analizą wykraczającą poza wynik wykładni językowej[16].

Zacząć należy od weryfikacji osadzenia komentowanego przepisu w systemie prawa i jego relacji do właściwych

[10] Interpelacja nr 14746 do ministra rozwoju, pracy i technologii, ministra sprawiedliwości w sprawie możliwości odzyskania subwencji PFR od upadłych przedsiębiorców, zgłoszona przez posła Marcina Gwoździa; http://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=BVQC4Y.

[11] A. Dalkowska – podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, odpowiedź na interpelację nr 14746, http://orka2.sejm.gov.pl/INT9.nsf/klucz/ATTBWKKTB/%24FILE/i14746-o1.pdf.

[12] O. Semeniuk – podsekretarz stanu w Ministerstwie, Rozwoju, Pracy i Technologii, odpowiedź na interpelację nr 14746, http://orka2.sejm.gov.pl/INT9.nsf/klucz/ATTBWRKJ5/%24FILE/i14746-o2.pdf.

[13] O. Semeniuk, odpowiedź na interpelację nr 14746.

[14] Mordasewicz A., Szczepkowska B., [w:] K. Szmid (red.), *Ustawa o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2. Komentarz*, Warszawa 2020 r., kom. do art. 65, nb. 8, Legalis.

[15] Wyrok WSA w Warszawie z 17 lutego 2021 r., sygn. akt III SA/Wa 188/21.

[16] Zieliński M., *Podstawowe zasady współczesnej wykładni prawa*, [w:] P. Winczorek (red.), *Teoria i praktyka wykładni prawa*, Warszawa 2005, s. 120; o metodzie derywacyjnej wykładni prawa zob. Zieliński M., *Derywacyjna koncepcja wykładni jako koncepcja zintegrowana*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 2006 r., zeszyt 3, s. 93 i n.

przepisów k.p.c. Z uwagi na brzmienie art. 63 ust. 1 pkt 1 p.u. to odpowiednie przepisy kodeksu postępowania cywilnego mogłyby bowiem stanowić podstawę do twierdzenia, iż niepodleganie egzekucji, o którym mowa w art. 21a ust. 2a u.s.i.r., można utożsamiać z wyłączeniem od egzekucji według przepisów k.p.c. (choć, jak zaznaczono, analiza językowa na przyjęcie takiej supozycji nie pozwala). Pomijając w tym miejscu w ogóle zagadnienie dopuszczalności odwoływania się przez ustawodawcę do skutków wyłączenia spod egzekucji za pomocą posługiwania się różnymi sformułowaniami w tekstach prawnych, analizę skierować należy ku tym przepisom k.p.c., które zakresowo odpowiadałby wyłączeniu od egzekucji środków przekazywanych tytułem finansowania z funduszy publicznych. O wyłączeniu od egzekucji traktują z kolei przepisy art. 829 oraz 831-833 k.p.c. Z zakresu badań *a prirori* wykluczyć należy art. 829 k.p.c., albowiem realizowanym przezeń celem jest zapewnienie egzekwowanemu dłużnikowi minimum egzystencji[17]. Ma zatem na względzie aspekt humanitarny, który nie ma znaczenia dla roztrząsania wyłączenia spod egzekucji środków przyznanych tytułem subwencji z PFR. Z oczywistych względów brak jest również potrzeby szerszego odnoszenia się do art. 832 k.p.c., regulującego wyłączenie spod egzekucji kosztów pogrzebu, jak i art. 833 k.p.c., który dotyczy ograniczenia egzekucji wobec wynagrodzenia dłużnika oraz innych świadczeń uregulowanych w tym przepisie. Najbliższe charakterowi środków przekazanych tytułem subwencji finansowej pozostają zatem środki, o których mowa w art. 831 § 1 pkt 2 i 2a k.p.c. Z przepisów tych wynika, że nie podlegają egzekucji „sumy przyznane przez Skarb Państwa na specjalne cele (w szczególności stypendia, wsparcia), chyba że wierzytelność egzekwowana powstała w związku z urzeczywistnieniem tych celów albo z tytułu obowiązku alimentacyjnego, jak również środki pochodzące z programów finansowanych z udziałem środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o finansach publicznych[18], wypłacone w formie zaliczki, chyba że wierzytelność egzekwowana powstała w związku z realizacją projektu, na który środki te były przeznaczone".

W pierwszej kolejności uznać należy, iż uzyskana przez beneficjenta subwencja z PFR nie pokrywa się zakresowo z art. 831 § 1 pkt 2a k.p.c. Przepis ten odsyła bowiem do programów finansowanych z udziałem środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 i 3 u.f.p. Są to zatem środki pochodzące z budżetu Unii Europejskiej oraz niepodlegające zwrotowi środki z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) oraz środki pochodzące ze źródeł zagranicznych niepodlegające zwrotowi inne niż te wymienione. Wprawdzie zgodnie z art. 11 ust. 2 pkt 6 u.s.i.r. udzielanie przedsiębiorcom wsparcia finansowego mającego na celu zapobieganie skutkom rozprzestrzeniania się Covid-19 może być finansowane ze środków własnych PFR lub z innych źródeł, niemniej jednak regulacje programowe wskazują, że finansowanie programu następuje ze środków własnych PFR: „Program będzie finansowany ze środków Polskiego Funduszu Rozwoju, w tym głównie środków pozyskanych w drodze emisji przez PFR Obligacji na rynku krajowym lub zagranicznym, do maksymalnej wysokości Kwoty Programu. Tym samym, Koszty Programowe nie powinny wywoływać istotnego wzrostu wydatków budżetu Państwa w 2020 r. Zgodnie z art. 21a ust. 4 Ustawy o SIR, na podstawie Umowy, Minister Rozwoju przekazuje środki na pokrycie Wynagrodzenia oraz Kosztów Programowych poniesionych przez Polski Fundusz Rozwoju wskutek realizacji Programu. Finansowanie Programu i tym samym zdolność PFR do spłaty Finansowania Zewnętrznego, gwarantuje i zapewnia Powierzający, zgodnie z art. 21a ust. 4 Ustawy o SIR"[19]. Na taki schemat finansowania wskazują też regulaminy ubiegania się o udział w programie rządowym publikowane przez PFR. Wskazano w nich, iż dla potrzeb zapewnienia możliwości udzielania Finansowania Programowego PFR zobowiązany będzie podjąć starania zmierzające do pozyskania odpowiedniego finansowania zewnętrznego na warunkach rynkowych, a w braku takiej możliwości, o ile będzie to dopuszczalne przepisami prawa, pożyczki na cele związane z finansowaniem programowym będzie mógł udzielić PFR Skarb Państwa[20]. Środki przyznane beneficjentom w ramach subwencji finansowych z Tarczy PFR nie pochodzą zatem ani z budżetu UE, ani z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie EFTA, nie pochodzą też z innych źródeł zagranicznych. Pociąga to za sobą w oczywisty sposób niekwalifikowalność środków subwencyjnych, jako podlegających wyłączeniu spod egzekucji na podstawie art. 831 § 1 pkt 2a k.p.c. Kryterium rozstrzygające w zakresie wyłączenia środków od egzekucji na podstawie tego przepisu odnosi się bowiem do źródła pochodzenia tych środków[21].

[17] Flaga-Gieruszyńska K., [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019 r., kom. do art. 829 k.p.c., nb. 1, Legalis.

[18] Ustawa z 27 sierpnia 2009 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 305), dalej jako: „u.f.p."

[19] Rozdział 1 uchwały nr 50/2020 Rady Ministrów z 27 kwietnia 2020 r. w sprawie programu rządowego „Tarcza finansowa Polskiego Funduszu Rozwoju dla małych i średnich firm".

[20] § 2 pkt 5 i 6 Regulaminu ubiegania się o udział w programie rządowym „Tarcza finansowa Polskiego Funduszu Rozwoju dla małych i średnich firm", https://pfrsa.pl/dam/jcr:96b68d11-f9f8-4850-a813-edd4bf7d241a/regulamin_programu_tarcza_finansowa_pfr_dla_mmsp_od28052020.pdf; analogicznie § 3 pkt 5 i 6 Regulaminu Tarczy PFR 2.0 https://pfrsa.pl/dam/jcr:b1d48e16-c0b4-40a7-a78d-c5762abb5a82/Regulamin-programu-tarcza-finansowa-pfr-20.pdf.

[21] Uchwała SN z 26 lutego 2015 r., sygn. akt III CZP 104/14.

Rozważyć należy zatem kolejną podstawę wyłączenia od egzekucji na gruncie k.p.c., która potencjalnie mogłaby obejmować finansowanie z Tarczy PFR. Chodzi mianowicie o wspomniany wcześniej art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c., który od egzekucji wyłącza „sumy przyznane przez Skarb Państwa na specjalne cele (w szczególności stypendia, wsparcia), chyba że wierzytelność egzekwowana powstała w związku z urzeczywistnieniem tych celów albo z tytułu obowiązku alimentacyjnego". Sposób sformułowania tej normy prawnej pozwala już *prima facie* stwierdzić, iż zakres wyłączenia rzeczonych środków jest pojemny. Nadto finansowanie uruchomione w ramach tarcz pomocowych w powszechnej świadomości, *notabene* zupełnie słusznie, identyfikowane jest jako wsparcie państwa (ew. wsparcie rządowe). Trudno również zaprzeczyć, iż jego przeznaczeniem jest specjalny cel. Wynika to już z treści samej ustawy, wszakże art. 21a ust. 1 u.s.i.r. stanowi, iż „Rada Ministrów, w związku ze skutkami Covid-19, może powierzyć Polskiemu Funduszowi Rozwoju realizację rządowego programu udzielania przedsiębiorcom wsparcia finansowego, w szczególności w formach, o których mowa w art. 13 ust. 1, lub w formach bezzwrotnych". Również w art. 11 ust. 2 pkt 1 i 6 u.s.i.r. wskazano na zadania PFR w związku z podejmowaniem działań mających na celu zapobieganie skutkom rozprzestrzeniania się Covid-19, zaś w art. 12 ust. 1a pkt 7 tej ustawy podkreślono, iż finansowanie udzielane przez PFR przeznacza się m.in. na zapobieganie lub naprawienie szkód spowodowanych klęskami żywiołowymi, innymi sytuacjami kryzysowymi, w tym rozprzestrzenianiem się Covid-19.

Pewien dysonans powstaje jednak, jeśli doszukiwać się znaczenia art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c. w literaturze. Dość jednoznacznie wskazuje się tam, iż wyłączenie, o którym mowa w podanym przepisie, obejmuje „subwencje na cele oświatowe, kulturalne i artystyczne, wszelkiego rodzaju stypendia na kształcenie (np. stypendia dla studentów, stypendia doktorskie i habilitacyjne), świadczenia rodzinne (tj. zasiłki rodzinne wraz z dodatkami oraz świadczenia opiekuńcze w postaci zasiłków pielęgnacyjnych i świadczeń pielęgnacyjnych) wypłacane na podstawie ustawy z 28.11.2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1952 ze zm.) oraz pomoc pieniężną wypłacaną dziecku umieszczonemu w rodzinie zastępczej"[22]. Nie do końca znane jest jednak uzasadnienie ograniczania zakresu wyłączenia tylko do określonych rodzajowo „celów specjalnych", zwłaszcza jeśli za wzorzec rozważań postawi się otwarte zakresowo brzmienie art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c., który stanowi ogólnie o sumach przyznanych przez Skarb Państwa na specjalne cele, dookreślając tylko, iż chodzi w szczególności (a więc niewyłącznie) o stypendia i wsparcia. W wypowiedziach doktryny można również znaleźć przykłady finansowania wyłączonego spod egzekucji na tej podstawie, nieograniczonego jedynie do celów oświatowo-kulturalnych oraz świadczeń rodzinnych, ale odnoszącego się do wsparcia w zakresie klęsk żywiołowych[23].

Pogłębiona analiza zagadnienia nie pozwala jednak na wyprowadzenie konkluzji co do zakwalifikowania środków przyznanych w ramach subwencji PFR jako wyłączonych od egzekucji na podstawie tego przepisu. Po pierwsze, znaczenia rozstrzygającego nie należy przydawać sformułowaniu „specjalne cele", którym posługuje się analizowany przepis, gdyż co prawda dookreśla od strony przedmiotowej zakres wyłączenia, to jednak nie sposób nie zauważyć, że zawsze jeśli Skarb Państwa przyznaje jakieś środki, czyni to na określony (szczególny, specjalny) cel. Różny pozostaje tylko sposób jego wyrażenia. Po drugie, nieracjonalnym działaniem ze strony ustawodawcy byłoby tworzenie przepisów tożsamych zakresowo, a do takiej sytuacji sprowadzałoby się uznanie, iż wyłączenie od egzekucji sądowej na podstawie art. 21a ust. 2a u.s.i.r. to również wyłączenie od egzekucji na podstawie art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c. Jeśli zakresy przedmiotowe obu przepisów nakładałyby się wzajemnie, to uregulowanie tej kwestii w chronologicznie późniejszym art. 21a ust. 2a u.s.i.r. byłoby bezprzedmiotowe i trudne do pogodzenia z zasadą racjonalnego prawodawcy. Warto również zaznaczyć, iż każdy z tych przepisów samodzielnie określa pewne wyjątki, tj. sytuacje, w których mimo zasadniczego wyłączenia od egzekucji, może być ona prowadzona. Art. 21a ust. 2a u.s.i.r. mówi o sytuacji, w której egzekwowana wierzytelność powstała w związku z naruszeniem zasad, na których udzielono danemu przedsiębiorcy takiego wsparcia. Z kolei art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c. pozwala na prowadzenie egzekucji ze środków przyznanych przez Skarb Państwa na specjalne cele, o ile wierzytelność egzekwowana powstała w związku z urzeczywistnieniem tych celów albo z tytułu obowiązku alimentacyjnego. Twierdzenie zatem, że wyłączenie od egzekucji na podstawie u.s.i.r. to tak naprawdę wyłączenie od egzekucji na podstawie art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c., nie pozwalałoby ustalić, kiedy egzekucja z tych środków może być wyjątkowo prowadzona – czy tylko w związku z naruszeniem zasad udzielania finansowania, czy także z tytułu obowiązku alimentacyjnego bądź dość szeroko określonej

[22] Olczak-Dąbrowska D., [w:] T. Szanciło (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019 r., kom. do art. 831 k.p.c., nb. 2, Legalis; Marciniak A., [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2020 r., kom. do art. 831 k.p.c., nb. 2, Legalis; Pietrzykowski H., Ereciński T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, 2016 r., kom. do art. 831 k.p.c., nb. 2, LEX.

[23] I. Gil wskazuje na przykład udzielenie wsparcia finansowego przez Skarb Państwa na cele związane z powodzią, Gil I., [w:] E. Marszałkowska-Krześ, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, 2020 r., kom. do art. 831 k.p.c., nb. 5, Legalis.

w przepisie klauzuli urzeczywistnienia celów, dla jakich wsparcie zostało przyznane.

Wniosek o braku zgody na traktowanie środków przyznanych w ramach subwencji PFR jako środków wyłączonych od egzekucji na podstawie art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c. wspomaga następnie analiza przepisów ustaw, które w doktrynie i orzecznictwie wskazuje się jako podstawę dla przyznania przez Skarb Państwa środków na specjalne cele. Chodzi zatem np. o wspomnianą ustawę o świadczeniach rodzinnych czy, w zakresie zasiłków dla bezrobotnych, ustawę z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy[24]. Próżno doszukiwać się w nich regulacji analogicznych do art. 21a ust. 2a u.s.i.r., co zresztą wydaje się zupełnie zrozumiałe. Art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c. stanowi przepis ogólny, który daje podstawę do wyłączenia środków od egzekucji, o ile spełnione są przesłanki przyznania tych środków przez Skarb Państwa (a więc przesłanka podmiotowa) na specjalne cele (przesłanka przedmiotowa). Nie jest zatem ani wymagane, ani nawet nie powinno być dopuszczalne, odrębne uregulowanie wyłączenia w ustawach szczególnych, które dotyczą wsparcia udzielanego przez Skarb Państwa na specjalne cele.

Kolejnym i właściwie rozstrzygającym analizowany problem argumentem, który przemawia za brakiem możliwości zakwalifikowania wyłączenia od egzekucji środków pochodzących z subwencji PFR na podstawie art. 831 § 1 pkt 2 k.p.c., jest brak spełnienia warunku przypisywalności tego wsparcia Skarbowi Państwa. Zagadnienie to było już zresztą poddane orzeczniczej weryfikacji, choć na gruncie pomocy udzielanej przez PFRON[25], gdzie stwierdzono, iż z racji posiadania przez ten podmiot (PFRON) osobowości prawnej i samodzielnego dysponowania środkami, o których mowa w tym przepisie, środków wypłacanych przez PFRON nie można uznać za środki wypłacane przez Skarb Państwa na specjalne cele[26]. Analogiczna sytuacja zachodzi w przypadku PFR, który jako spółka akcyjna, zgodnie z art. 12 k.s.h.[27], wyposażony jest w osobowość prawną, a ponadto wykonuje działalność gospodarczą we własnym imieniu i na własny rachunek (art. 11 ust. 1 u.s.i.r.). Na brak udzielania subwencji ze środków Skarbu Państwa wskazują też odpowiednie postanowienia regulaminów. *Expressis verbis* przewidziano tam, że to PFR zobowiązany będzie do pozyskania odpowiedniego finansowania, a w braku takiej możliwości, o ile będzie to dopuszczalne przepisami prawa, pożyczki na cele związane z finansowaniem programowym będzie mógł udzielić PFR Skarb Państwa[28]. Sam regulamin wyraźnie oddziela zatem podmiotowość PFR od Skarbu Państwa.

Wykluczenie kolejnej podstawy wyłączenia od egzekucji, która zakresowo mogłaby odpowiadać charakterowi finansowania przyznawanego w ramach Tarczy PFR, potwierdza, iż wsparcie to nie podlega wyłączeniu od egzekucji na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego. Oczywiście poszukiwanie możliwości zakwalifikowania wyłączenia od egzekucji na podstawie przepisu szczególnego, jako równoważnego z wyłączeniem od egzekucji na podstawie przepisów k.p.c., było motywowane poszukiwaniem jakichkolwiek argumentów, które mogłyby stanowić punkt zaczepienia w zakresie obrony stanowiska o wyłączeniu tych środków z masy upadłości. I to nie zdołało jednak doprowadzić do konkluzji odmiennych, pomijając już zupełnie fakt, że z punktu widzenia racjonalności ustawodawcy oraz zasad tworzenia aktów prawnych, możliwość wnioskowania o budowaniu relacji pomiędzy tymi odrębnymi ustawami z założenia musiałaby budzić daleko idące wątpliwości.

Poczynione dotychczas wnioski dopełniają też wypowiedzi doktryny Prawa upadłościowego na gruncie samego art. 63 p.u. Nie ulega wątpliwości, iż dyrektywą interpretacyjną w zakresie tego przepisu, który wyłączenie określonych składników z masy upadłości sprowadza do rangi wyjątku, powinna być jego wykładnia zawężająca[29]. Jeśli zatem w przepisie tym wskazano wyraźnie, iż nie wchodzi do masy upadłości mienie wyłączone od egzekucji na podstawie przepisów k.p.c., to nie można tego wyjątku rozszerzać na inne ograniczenia egzekucji. Stanowisko takie podzielane jest w wypowiedziach komentatorów, gdzie zgodnie wywodzi się, iż „Odesłanie jedynie do przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o ograniczeniach egzekucji daje podstawę do przyjęcia, że nie podlegają wyłączeniu z masy upadłości te składniki mienia, co do których przepisy innych ustaw przewidują analogiczne ograniczenia egzekucyjne. Gdyby założeniem ustawodawcy było wyłączenie z masy upadłości mienia zwolnionego spod egzekucji na każdej podstawie prawnej, która taki skutek przewiduje, to wzorem art. 20 § 2 pr. upadł. z 1934 r. w omawianym przepisie nie znalazłoby się odesłanie do konkretnego aktu prawnego, ale ogólnie do zasad ograniczeń w egzekucji"[30].

[24] Marciniak A., [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks...*, kom. do art. 831 k.p.c., nb. 2.

[25] Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych, dalej jako: „PFRON".

[26] Wyrok SO w Toruniu z 27 listopada 2013 r., sygn. akt VIII Ca 472/13; Klich A., [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. System Postępowania Cywilnego. Tom 8*, Warszawa 2021 r., s. 775, nb. 51, Legalis.

[27] Ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020, poz. 1526), dalej jako: „k.s.h."

[28] Zob. przypis 19.

[29] Zedler F., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2011 r., kom. do art. 63 p.u., nb. 1, LEX.

[30] Chrapoński D., [w:] A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017 r., kom. do art. 63 p.u., nb. 2, LEX; tak też Zedler F., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo...*, kom. do art. 63 p.u., nb. 4, LEX.

Wskazana konkluzja pozostaje spójna także, jeśli zestawić ją z regulacjami szczególnymi pojawiającymi się w innych ustawach, gdzie wprost wskazano na wyłączenie określonych składników z masy upadłości. Dobrym przykładem może być art. 59 ust. 5 Prawa bankowego[31], który bezpośrednio wskazuje na wyłączenie z masy upadłości środków znajdujących się na rachunku powierniczym w razie ogłoszenia upadłości posiadacza tego rachunku, mimo iż ust. 4 tego przepisu odrębnie reguluje brak możliwości zajęcia takich środków w postępowaniu egzekucyjnym[32]. Gdyby ustawodawca chciał wyłączyć środki przyznane w ramach subwencji z masy upadłości beneficjenta, to wskazałby to wprost w ustawie, czego jednak nie zrobił.

CEL OCHRONY ŚRODKÓW Z SUBWENCJI PFR

Poszukiwania odpowiedzi na pytanie co do możliwości wyłączenia z masy upadłości środków przyznanych w ramach subwencji z Tarczy PFR należałoby jeszcze uzupełnić o cel wprowadzenia do ustawy o systemie instytucji rozwoju przepisu art. 21a ust. 2a. Motywy, które przyświecały ustawodawcy w procesie legislacyjnym, stosunkowo najłatwiej zdekodować na podstawie uzasadnienia do projektu ustawy. Tych próżno jednak szukać w uzasadnieniu do rządowego projektu ustawy o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, albowiem rzeczony projekt w ogóle nie przewidywał wprowadzenia do ustawy o systemie instytucji rozwoju rozwiązań pozwalających na wyłączenie od egzekucji środków przekazanych beneficjentowi w ramach subwencji[33]. Potrzebę tę dostrzegł dopiero Senat, który w ramach poprawki zaproponował dodanie do u.s.i.r. art. 21a ust. 2a[34], przyjętej ostatecznie przez Sejm. W uzasadnieniu uchwały Senatu wskazano, iż „Środki przekazane w ramach rządowego programu pomocy przedsiębiorcom powinny być wykorzystane wyłącznie na cele programu, czyli podtrzymanie działalności i zatrudnienia w przedsiębiorstwach w okresie występowania skutków epidemii Covid-19. Dlatego konieczne jest zwolnienie tych środków z egzekucji komorniczej oraz administracyjnej. Skuteczna pomoc w obliczu epidemii musi zabezpieczyć te środki przed skierowaniem na inne cele, np. zaspokojenie dawnych zobowiązań. W celu zapewnienia szczelności programu pomocowego, a także zapobiegania (możliwym) nadużyciom ze strony przedsiębiorców, proponuje się wprowadzenie odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia dotyczącego okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wsparcia finansowego oferowanego przez Polski Fundusz Rozwoju S.A. (PFR)"[35].

Z przytoczonej wypowiedzi wynika, iż wprowadzając ochronę środków z subwencji PFR przed egzekucją, ustawodawcy zależało przede wszystkim na tym, aby zagwarantować beneficjentowi możliwość spożytkowania tych środków na utrzymanie działalności, a nie na zaspokojenie wierzycieli. Spojrzenie przez pryzmat celów regulacji może więc uwypuklić pewne wątpliwości co do twierdzenia o braku podstaw do wyłączenia uzyskanego finansowania z masy upadłości. Nie można przecież zapominać, iż postępowanie upadłościowe w swoim założeniu realizuje funkcję windykacyjną[36] i nie bez przyczyny określane jest jako egzekucja uniwersalna[37]. Należy także zwrócić uwagę, iż w celu zapobieżenia fali upadłości zawieszono co prawda obowiązek składania wniosków o ogłoszenie upadłości, jednak nie wyłączono możliwości złożenia takiego wniosku przez wierzyciela niewypłacalnego dłużnika[38]. W istocie wierzyciel, składając wniosek o ogłoszenie upadłości, mógłby doprowadzić do uzyskania zaspokojenia ze środków otrzymanych z Tarczy PFR (a więc ich przeznaczenie byłoby niezgodne z zamysłem ustawodawcy).

Ostatecznie wniosek o możliwości wyłączenia z masy upadłości środków przyznanych w ramach subwencji z Tarczy PFR z uwagi na uzasadnienie zaimplementowanych rozwiązań kryzysowych na czas pandemii Covid-19 byłby jednak nieuprawniony, gdyż biorąc pod uwagę warunki udzielania finansowania, które z założenia ma trafiać do podmiotów, wobec których nie tylko nie ogłoszono upadłości, ale nawet nie otwarto restrukturyzacji[39], można stwierdzić, iż ochrona środków przed egzekucją sądową czy administracyjną jest tu zupełnie wystarczająca. Wnioskujący o pomoc podmiot nie może bowiem spełniać przesłanek do ogłoszenia upadłości, a zatem brak jest ryzyka, iż

[31] Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1896).

[32] Podobnie art. 38g ustawy z 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 312), art. 73 ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r., poz. 328) czy art. 132p ustawy z 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (tekst. jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 794).

[33] Rządowy projekt ustawy o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, druk 330, http://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=330.

[34] Uchwała Senatu RP w sprawie ustawy o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, druk 340, http://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=340.

[35] Uchwała Senatu RP w sprawie ustawy o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, druk 340.

[36] Witosz A., [w:] A. Hrycaj (red.), A. Jakubecki (red.), A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego. Tom 6*, Warszawa 2020 r., s. 663, nb. 16.

[37] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020 r., kom. do art. 1 p.u., nb. 1, Legalis.

[38] Art. 15zzra ustawy z 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1842).

[39] Warto przytoczyć odpowiedź PFR do pytania nr 3.66 w zakresie programu Tarczy 2.0, gdzie wskazano, że warunkiem udzielenia finansowania jest nie tylko nieznajdowanie się w którejś z procedur związanych z niewypłacalnością, ale również złożenie oświadczenia o braku spełnienia przesłanek do złożenia wniosku inicjującego taką procedurę: „Zawierając umowę subwencji finansowej, beneficjent oświadcza również, że na dzień złożenia wniosku – według jego najlepszej wiedzy – nie istnieją przesłanki do: złożenia wniosku w przedmiocie ogłoszenia upadłości ani złożenia wniosku w przedmiocie rozpoczęcia postępowania restrukturyzacyjnego beneficjenta".

tuż po otrzymaniu pomocy wierzyciel będzie w stanie skutecznie doprowadzić do ogłoszenia upadłości beneficjenta i tym samym zaspokojenia się ze środków pomocowych[40]. Jeśli zaś finalnie okaże się, że mimo otrzymanego finansowania beneficjent nie był w stanie utrzymać swojej działalności, to brak uzasadnienia dla dalszego utrzymywania takiego podmiotu w obrocie. Skoro już w jakimś czasie po udzieleniu finansowania zaistniała niewypłacalność przedsiębiorcy, rozumiana jako utrata zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych (art. 11 ust. 1 p.u.), to nawet pomimo dysponowania jeszcze przez dłużnika jakąś częścią subwencji i tak niemożliwe będzie zrealizowanie celu, dla jakiego została ona przyznana. W każdym jednak razie, wśród argumentów przemawiających za celem wyłączenia tych środków od egzekucji nie przemawiała konieczność zagwarantowania PFR pierwszeństwa zaspokojenia i zapobieżenia poniesieniu przez ten podmiot uszczerbku finansowego wskutek przyznania finansowania podmiotowi, który nie sprostał warunkom umowy subwencyjnej. Jest to założenie o tyle logiczne, iż omawiane finansowanie z założenia miało nie być zwracane PFR w całości, a wręcz w niewielkim zakresie (możliwość umorzenia 75%, a przy Tarczy PFR 2.0 nawet 100% finansowania). Oznacza to, że PFR swoją wierzytelność o zwrot subwencji powinien zgłosić na listę wierzytelności sporządzaną w postępowaniu upadłościowym beneficjenta.

Prezentowane stanowisko wspiera także wzgląd na cele postępowania upadłościowego. Postępowanie uregulowane ustawą należy prowadzić tak, aby roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu, a jeśli racjonalne względy na to pozwolą – dotychczasowe przedsiębiorstwo dłużnika zostało zachowane. Zaspokojenie wierzycieli jest więc niewątpliwie podstawowym celem prawa upadłościowego, zaś z istoty niewypłacalności wynika, że wierzyciele nie mogą być zaspokojeni w całości. Prawo upadłościowe powinno jednak stwarzać sprzyjające warunki, by w postępowaniu upadłościowym wierzyciele byli zaspokojeni w jak najwyższym stopniu[41], a nadto zgodnie z ustawowo zdeterminowanymi zasadami podziału funduszów masy upadłości. W tym obszarze i w kontekście problematyki niniejszej publikacji dość znamienna była natomiast zmiana legislacyjna, która weszła w życie 1 stycznia 2016 r. Wówczas, obok wprowadzenia do polskiego porządku prawnego ustawy – Prawo restrukturyzacyjnego, dość istotnie zmodyfikowano podział wierzytelności na kategorie zaspokojenia (art. 342 p.u.), zaś jedną z przyczyn tejże zmiany była dostrzeżona w uzasadnieniu nowelizacji okoliczność, iż „Dotychczasowy podział na kategorie interesów wykazuje się nadmiernym uprzywilejowaniem należności publicznoprawnych i stopniem skomplikowania"[42]. W efekcie doszło do znacznego ograniczenia uprzywilejowania należności publicznoprawnych, bowiem zawężono zakres należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne ujętych w kategorii pierwszej do należności przypadających za 3 ostatnie lata przed ogłoszeniem upadłości, ale przede wszystkim całkowicie zniesiono uprzywilejowanie wszystkich pozostałych należności publicznoprawnych, w tym należności podatkowych[43]. Choć oczywiście status wierzytelności PFR o zwrot wypłaconych – w ramach Tarczy – środków ma inny charakter niż np. należności składkowe czy zobowiązania podatkowe, niemniej zarówno uwzględnienie celów procedury upadłościowej, jak i akceptacja samego ustawodawcy co do usunięcia obowiązującej przed 2016 r. zasady uprzywilejowania wierzytelności Skarbu Państwa wskazuje, że tym bardziej wierzytelność PFR o zwrot wypłaconych środków nie powinna być traktowana lepiej niż inne wierzytelności (innych podmiotów). Co do zasady, wierzytelność PFR powinna być zatem zaspokajana w ramach kategorii drugiej (art. 342 ust. 1 pkt 2 p.u.).

DALSZE PROWADZENIE PRZEDSIĘBIORSTWA

Zagadnieniem związanym z upadłością podmiotu, będącego beneficjentem pomocy uzyskanej z PFR na podstawie jednej z Tarcz finansowych, jest także kwestia dopuszczalności dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego przez syndyka.

Jedną z zasad prawa upadłościowego jest bowiem to, iż po ogłoszeniu upadłości można prowadzić dalej przedsiębiorstwo upadłego, jeżeli możliwe jest zawarcie układu z wierzycielami lub możliwa jest sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego w całości albo jego zorganizowanych części. Wprowadzając do polskiego porządku prawnego ustawę – Prawo restrukturyzacyjne, ustawodawca dodał jednak w ustawie – Prawo upadłościowe przesłankę negatywną w obszarze możliwości kontynuacji przedsiębiorstwa upadłego przez syndyka, lokując ją w ust. 3 art. 312[44]. Przepis ten w zdaniu pierwszym stanowi, że syndyk nie może prowadzić dalej przedsiębiorstwa upadłego, jeżeli na upadłym ciąży obowiązek zwrotu pomocy publicznej. Z kolei drugie zdanie przewiduje wyjątek od rzeczonego zakazu, stanowiąc, że rada wierzycieli może zezwolić na zwrot po-

[40] Oczywiście mogą zdarzyć się przypadki, gdy pomoc zostanie przyznana w następstwie złożenia przez wnioskodawcę nieprawdziwego oświadczenia co do swojej sytuacji finansowej, aczkolwiek na tę okoliczność prawo przewiduje inne sankcje.

[41] Zob. uzasadnienie projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, s. 5.

[42] Zob. uzasadnienie do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, s. 83.

[43] W zakresie uzasadnienia tak istotnego ograniczenia uprzywilejowania wierzycieli publicznoprawnych w postępowaniu upadłościowym zob. Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz.* Wyd. 6, Warszawa 2020, kom. do art. 342 p.u., nb. 18, Legalis.

[44] Art. 312 ust. 3 dodany przez art. 428 pkt 169 lit. b ustawy z 15 maja 2015 r. (Dz.U.2015.978) zmieniającej nin. ustawę 1 stycznia 2016 r.

mocy publicznej udzielonej niezgodnie z prawem i dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego, jeżeli zostanie uprawdopodobnione, że mimo zwrotu pomocy publicznej udzielonej niezgodnie z prawem pozostali wierzyciele zostaną zaspokojeni w większym stopniu ze względu na sprzedaż prowadzonego przedsiębiorstwa za większą kwotę lub w wyniku zawarcia i wykonania układu.

Przywołana regulacja stawia naturalne pytanie, doniosłe w kontekście tematyki niniejszego artykułu, czy w sytuacji gdy upada beneficjent subwencji udzielonej przez PFR, syndyk może prowadzić dalej przedsiębiorstwo, jeśli dostrzega, że możliwe jest zawarcie układu z wierzycielami lub możliwa jest sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego w całości lub jego zorganizowanych części. Pomoc finansową udzieloną przez PFR należy przecież traktować jako pomoc publiczną, zatwierdzoną mocą decyzji Komisji Europejskiej z 27 kwietnia 2020 r.[45] Zatwierdzenie to w istocie sprowadza się do tego, że Komisja uznała daną pomoc za zgodną z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE[46].

W tym miejscu warto przypomnieć, że po myśli art. 107 ust. 1 TFUE, z zastrzeżeniem postanowień traktatów, wszelka pomoc przyznawana przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiejkolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi. Jednocześnie w ust. 2 i 3 powołanego artykułu przewidziano wyjątki, kiedy dana pomoc jest lub może zostać uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym. Jednym z takich wyjątków, zamieszczonym w ust. 3 pod lit b), jest właśnie przypadek pomocy, która ma na celu zaradzenie poważnym zaburzeniom w gospodarce państwa członkowskiego.

Równocześnie ustawodawca unijny przewidział, że Komisja Europejska we współpracy z państwami członkowskimi stale bada systemy pomocy istniejące w tych państwach, a jeśli – po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag – stwierdzi, że określona pomoc przyznana przez państwo lub przy użyciu zasobów państwowych nie jest zgodna z rynkiem wewnętrznym, lub że pomoc ta jest nadużywana, decyduje o zniesieniu lub zmianie tej pomocy przez dane państwo w terminie, który ona określa (art. 108 ust. 1 i 2 TFUE). Jeśli zatem okaże się, że nastąpił przypadek udzielenia pomocy w sposób bezprawny i niezgodny ze wspólnym rynkiem, po stronie beneficjenta takiej pomocy istnieje obowiązek jej zwrotu, bez względu na to, czy jest on podmiotem wypłacalnym czy niewypłacalnym, jak również niezależnie od faktu wszczęcia wobec niego postępowania upadłościowego.

Pozostaje zatem przejść do odpowiedzi na pytanie, czy ciążący na upadłym obowiązek zwrotu środków wypłaconych przez PFR w ramach subwencji, co po ogłoszeniu upadłości następuje – jak już wywiedziono wcześniej – w ramach redystrybucji środków pieniężnych przez syndyka w planie (planach) podziału, podpada pod przypadek określony w art. 312 ust. 3 p.u., a tym samym stanowi negatywną przesłankę prowadzenia dalej przedsiębiorstwa upadłego przez syndyka? Analiza zdania pierwszego omawianego art. 312 ust. 3 p.u. sugeruje odpowiedź twierdzącą. Tytułem wtrącenia należy tylko odnotować, że być może wniosek nasuwałby się inny, gdyby przepis stanowił – tak jak to przewidziano w projekcie ustawy, która ów przepis wprowadziła – że syndyk nie może prowadzić dalej przedsiębiorstwa upadłego, jeżeli na upadłym ciąży obowiązek zwrotu pomocy publicznej „określony w decyzji". Na etapie prac nad projektem ustawy w Senacie postanowiono jednak, że sformułowanie „określony w decyzji" należy usunąć, jako niemające wartości normatywnej.

Akceptacja stanowiska, że zawsze wówczas gdy na upadłym podmiocie ciąży obowiązek zwrotu środków uzyskanych tytułem pomocy publicznej (jak np. subwencji otrzymanych z PFR na podstawie jednej z Tarcz), prowadziłaby z konieczności do konkluzji, że w znacznej części postępowań upadłościowych wszczynanych obecnie, ale i w kolejnych miesiącach czy nawet latach, syndyk nie będzie miał możliwości kontynuowania działalności gospodarczej. Wyjątkiem byłyby zaś tylko te przypadki, w których rada wierzycieli zezwoliłaby na zwrot pomocy publicznej udzielonej niezgodnie z prawem i dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego po uprawdopodobnieniu, że mimo zwrotu pomocy publicznej udzielonej niezgodnie z prawem pozostali wierzyciele zostaną zaspokojeni w większym stopniu ze względu na sprzedaż prowadzonego przedsiębiorstwa za większą kwotę lub w wyniku zawarcia i wykonania układu. Co więcej, równocześnie należałoby przyjąć, że skoro wyjątek przewidziany w art. 312 ust. 3 zd. 2 p.u. odnosi się tylko do przypadku, gdy pomoc publiczna udzielona została niezgodnie z prawem, to w sytuacji gdy owa pomoc została udzielona legalnie, ustawodawca przewidział bezwzględny zakaz prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego po ogłoszeniu upadłości.

Wskazane wnioski wydają się jednak nietrafne i trudne do pogodzenia z celami procedury upadłościowej, a zwłasz-

[45] State Aid SA.56996 (2020/N) – Poland.
[46] Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 25 marca 1957 r. (Dz. U. 2004 nr 90, poz. 864, ze zm.), dalej jako: „TFUE".

cza z zasadą optymalizacji (art. 2 p.u.). Poszukując zatem alternatywnej ścieżki interpretacyjnej, trzeba zauważyć, że motywem wprowadzenia omawianej regulacji do ustawy – Prawo upadłościowe było niekwestionowane założenie, iż obowiązek zwrotu pomocy publicznej służy ochronie rynku przed pomocą przyjętą lub udzieloną w sposób zagrażający konkurencji. Dalsze trwanie przedsiębiorstwa w sytuacji, gdy jest ono chronione przed wierzycielami uregulowaniami prawa upadłościowego, sprzeczne jest bowiem z istotą ochrony konkurencji i wolnego rynku, z której wynika konieczność zwrotu pomocy[47]. Skoro zaś pomoc publiczna udzielona niezgodnie z prawem to pomoc zagrażająca zasadom konkurencji rynkowej, sam fakt ogłoszenia upadłości i przejęcia zarządzania przedsiębiorstwem przez syndyka nie może stanowić dostatecznego usankcjonowania takiego stanu rzeczy.

W Zawiadomieniu Komisji Europejskiej – Zapewnienie skutecznego wykonania decyzji Komisji nakazujących państwom członkowskim odzyskanie pomocy przyznanej bezprawnie i niezgodnej ze wspólnym rynkiem (2007/C 272/05)[48], które stanowi objaśnienie polityki Komisji w odniesieniu do wykonywania decyzji o windykacji bezprawnie przyznanej pomocy państwa od beneficjenta[49], wskazano, iż wykonując rzeczone decyzje w odniesieniu do niewypłacalnych beneficjentów, władze państw członkowskich powinny zadbać o to, by podczas postępowania upadłościowego należycie uwzględniono interes wspólnoty, a szczególnie konieczność natychmiastowego zatrzymania procesu zakłócania konkurencji spowodowanego przyznaniem pomocy bezprawnie i przyznaniem pomocy niezgodnej ze wspólnym rynkiem. W tym celu państwo członkowskie powinno natychmiast zgłosić swoje roszczenie w postępowaniu upadłościowym, ale też obowiązane jest złożyć odwołanie od wszelkich decyzji podjętych przez organy postępowania upadłościowego, na mocy których niewypłacalnemu beneficjentowi przysługiwałoby prawo do kontynuacji działalności po upływie terminu wskazanego w decyzji o windykacji. Dopiero zaś – zgodnie z punktem 67 Zawiadomienia Komisji – „w przypadku gdy komitetowi wierzycieli zostanie przedłożony plan zakładający kontynuację działalności przez beneficjenta, organy odpowiedzialne za wykonanie decyzji o windykacji mogą wyrazić poparcie dla takiego planu wyłącznie, jeśli gwarantuje on pełną spłatę pomocy przed upływem terminu wskazanego w decyzji Komisji o windykacji. W szczególności państwo członkowskie nie może zrzec się części roszczenia ani przyjąć jakiegokolwiek innego rozwiązania, które nie skutkowałoby natychmiastowym zaprzestaniem prowadzenia działalności przez beneficjenta. Jeśli pomoc przyznana bezprawnie i niezgodna ze wspólnym rynkiem nie zostanie spłacona w pełni i bezzwłocznie, krajowe organy odpowiedzialne za wykonanie decyzji o odzyskaniu środków powinny podjąć wszelkie dostępne środki, aby plan kontynuacji działalności beneficjenta nie został przyjęty oraz zabiegać o to, by beneficjent zakończył swoją działalności w terminie wskazanym w decyzji o windykacji". Zdaniem Komisji decyzja nakazująca państwu członkowskiemu windykację pomocy przyznanej bezprawnie i niezgodnej ze wspólnym rynkiem od niewypłacalnego beneficjenta może zostać uznana za poprawnie wykonaną, jeżeli dokonano pełnego zwrotu lub, w przypadku częściowej windykacji, jeżeli spółka została zlikwidowana, a jej aktywa zostały sprzedane zgodnie z zasadami rynkowymi. Łatwo zatem o spostrzeżenie, że regulacja z art. 312 ust. 3 p.u. jest wzorowana na objaśnieniach wynikających z Zawiadomienia Komisji, gwarantując w ten sposób przestrzeganie przez Polskę, jako państwo członkowskie, reguł i zasad ustanowionych w prawodawstwie europejskim, a w szczególności w orzecznictwie sądów wspólnotowych.

Wobec tego należy stwierdzić, że cały art. 312 ust. 3 p.u. odnosi się tylko do przypadku udzielenia pomocy publicznej w sposób nielegalny, nie zaś sytuacji, gdy pomoc została udzielona zgodnie z prawem. W związku z faktem, iż wspomniany już art. 107 ust. 1 TFUE wprowadza generalny zakaz udzielania pomocy publicznej, przyznawanie pomocy możliwe jest tylko w konkretnych przypadkach przewidzianych przez prawo wspólnotowe. O pomocy przyznanej bezprawnie i niezgodnie ze wspólnym rynkiem można więc mówić wówczas, gdy została przyznana z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE, tj. bez wypełnienia obowiązku uprzedniego zgłoszenia projektu pomocy Komisji Europejskiej (notyfikacji). Znajduje to zresztą potwierdzenie w ustawie o pomocy publicznej[50], gdzie w art. 2 pkt 8 zdefiniowano, iż pomoc niezgodna z prawem to pomoc, o której mowa w art. 1 lit. f Rozporządzenia Rady[51], a więc „pomoc wprowadzona w życie z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE".

Tym samym, o ile pomoc publiczna została udzielona z zachowaniem rygorów z art. 108 ust. 3 TFUE (przy czym w przypadku najpopularniejszej Tarczy finansowej dla mikrofirm oraz MŚP zatwierdzenie nastąpiło mocą

[47] Por. Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz.* Wyd. 6, Warszawa 2020, kom. do art. 312 p.u., nb. 7, Legalis.

[48] Dz. U. UE C z 15 listopada 2007 r., dalej jako: „Zawiadomienie Komisji".

[49] Zawiadomienie przypomina o celu windykacji pomocy oraz o podstawowych zasadach wykonywania decyzji o windykacji, jak również przedstawia praktyczne skutki tych podstawowych zasad dla każdego z podmiotów zaangażowanych w proces windykacji pomocy.

[50] Ustawa z 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz. U. nr 123, poz. 1291, ze zm.), dalej jako: „ustawa o pomocy publicznej".

[51] Rozporządzenie Rady (UE) nr 2015/1589 z 13 lipca 2015 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 108 traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 13 lipca 2015 r. (Dz. Urz. Ue.L nr 248, s. 9), dalej jako: „rozporządzenie rady".

wspomnianej już wcześniej decyzji Komisji Europejskiej z 27 kwietnia 2020 r.), a środki zostały – w ramach subwencji – wypłacone zgodnie z prawem (po spełnieniu przez beneficjenta pomocy przesłanek ubiegania się o rzeczoną pomoc), to należy przyjąć, że pomoc została udzielona legalnie, a tym samym pozostaje poza zainteresowaniem art. 312 ust. 3 p.u. Czym innym jest bowiem przyznanie pomocy zgodnie z prawem, czym innym zaś okoliczność, że beneficjent nie zwrócił np. części lub całości przyznanej – w ramach pomocy publicznej – subwencji. W tym ostatnim przypadku pomoc również pozostaje legalna, natomiast podmiot ją przyznający ma „po prostu" wierzytelność o zwrot udzielonego wsparcia względem beneficjenta, której – na wypadek jego upadłości – winien dochodzić w ramach zgłoszenia wierzytelności na listę.

Z przypadkiem, o którym mowa w art. 312 ust. 3 zd. 1 p.u., mielibyśmy zaś do czynienia dopiero wówczas, gdyby pomoc publiczna była przyznana nielegalnie, z naruszeniem procedury z art. 108 ust. 3 TFUE. Wówczas istniałby bowiem stan konieczności windykacji tejże pomocy przy uwzględnieniu objaśnień z Zawiadomienia Komisji, zaś syndyk nie mógłby prowadzić dalej przedsiębiorstwa upadłego. Dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa w takich warunkach sprzeczne byłoby bowiem z istotą ochrony konkurencji i wolnego rynku, z której wynika konieczność zwrotu pomocy. Tylko zaś wyjątkowo, w razie materializacji przesłanek z art. 312 ust. 3 zd. 2 p.u. rada wierzycieli mogłaby zezwolić na zwrot pomocy publicznej udzielonej niezgodnie z prawem i dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego, jeżeli zostałoby uprawdopodobnione, że mimo zwrotu pomocy publicznej udzielonej niezgodnie z prawem pozostali wierzyciele zostaną zaspokojeni w większym stopniu ze względu na sprzedaż prowadzonego przedsiębiorstwa za większą kwotę lub w wyniku zawarcia i wykonania układu.

PODSUMOWANIE

Analiza art. 21a ust. 2a u.s.i.r. wskazuje, iż mimo niepodlegania egzekucji środków przyznanych tytułem wsparcia w ramach Tarczy PFR, nie można twierdzić, że środki te nie wchodzą w skład masy upadłości beneficjenta pomocy. Spotykane w praktyce stanowisko co do wyłączenia tych środków wydaje się być efektem powierzchownego podejścia do poruszanego w niniejszym artykule zagadnienia. Na twierdzenie o wyłączeniu tych środków z masy upadłości nie pozwala bowiem już sama wykładnia literalna art. 63 ust. 1 pkt 1 p.u., zgodnie z którym mienie wyłączone od egzekucji do masy upadłości nie może być zakwalifikowane, ale tylko wtedy, jeśli wyłączenie to następuje według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego. Na przyjęcie innego wniosku nie pozwalają też próby zakwalifikowania wyłączenia od egzekucji na podstawie art. 21a ust. 2a u.s.i.r., jako równoważnego z wyłączeniem na podstawie przepisów k.p.c. Niezależnie od wątpliwości co do zasadności takiego wnioskowania, brak jest bowiem podstaw do przyjęcia, iż finansowanie przyznane w ramach subwencji PFR mogłoby być potraktowane jako podlegające pod którykolwiek z przypadków wyłączeń od egzekucji, o których mowa w k.p.c. Analiza celów wprowadzonego na podstawie art. 21a ust. 2a u.s.i.r. wyłączenia od egzekucji również nie prowadzi do przyjęcia stanowiska o wyłączeniu środków przyznanych w ramach subwencji PFR z masy upadłości beneficjenta.

Oprócz pojawiających się w praktyce wątpliwości związanych z wyłączeniem środków pochodzących z Tarczy PFR z masy upadłości, kolejnym problemem jest ocena możliwości prowadzenia przez syndyka przedsiębiorstwa upadłego, który obowiązany jest do zwrotu subwencji traktowanej jako pomoc publiczna. Należy jednak przyjąć, iż art. 312 ust. 3 p.u. dotyczy jedynie sytuacji, w której pomoc publiczna została przyznana niezgodnie z prawem, a zatem uznać należy, iż dopuszczalne będzie prowadzenie przedsiębiorstwa w ramach upadłości beneficjenta pomocy, bowiem wsparcie przyznane przez PFR w ramach tarczy finansowych kryterium niezgodności z prawem nie spełnia. Oczywiste jest, iż należy odróżnić obowiązek zwrotu pomocy publicznej udzielonej niezgodnie z prawem od obowiązku zwrotu subwencji w ramach postępowania upadłościowego. Podkreślić też należy, iż wsparcie PFR zakłada, iż musi ono zasadniczo zostać zwrócone w jakiejś części, jednak możliwe jest jego znaczne umorzenie, w pewnych wypadkach nawet w 100%. Pomimo wspomnianej możliwości umorzenia, wsparcie to nie jest traktowane jako udzielone niezgodnie z prawem i jest przeznaczane na prowadzenie przedsiębiorstwa, stąd też brak jest uzasadnienia dla twierdzenia, że z samego faktu ogłoszenia upadłości wynikałaby sytuacja odmienna.

Łukasz Grenda[1]

DOPUSZCZALNOŚĆ ZABEZPIECZENIA ROSZCZEŃ SYNDYKA MASY UPADŁOŚCI I ZARZĄDCY W POSTĘPOWANIU SANACYJNYM WYNIKAJĄCYCH Z BEZSKUTECZNYCH CZYNNOŚCI PRAWNYCH

WPROWADZENIE – BEZSKUTECZNOŚĆ CZYNNOŚCI PRAWNYCH

Regulacje prawne dotyczące zaskarżania czynności prawnych dłużnika podjętych na tzw. przedpolu upadłości mają na celu ochronę interesu wierzycieli przed działaniami dłużnika nakierowanymi na usunięcie składników majątkowych z ewentualnego postępowania upadłościowego bądź też dostarczenie wybranym wierzycielom czy osobom trzecim specjalnych korzyści kosztem ogółu wierzycieli. Dla realizacji tego postulatu zarówno w przepisach Prawa upadłościowego[2], jak i Prawa restrukturyzacyjnego[3] zawarta została regulacja szczególna pozwalająca na uznanie czynności prawnych dłużnika, podjętych w określonych okolicznościach, za bezskuteczne względem masy upadłości lub masy sanacyjnej. W zależności od charakteru danej czynności prawnej i okoliczności jej realizacji ustawodawca przewidział możliwość wystąpienia skutku bezskuteczności czynności prawnej z mocy samego prawa (art. 127 i 128a PrUp oraz art. 304 PrRest), z mocy decyzji sędziego-komisarza (art. 128, 129 i 130 PrUp oraz art. 305 PrRest) lub też orzeczenia sądu wydanego na skutek powództwa syndyka (art. 132 ust. 1 PrUp – w tym wstąpienia syndyka do procesu zaprowadzonego przez wierzyciela przed ogłoszeniem upadłości oraz art. 306 PrRest).

Bez względu jednak na źródło bezskuteczności czynności prawnej przywołana regulacja zawsze służyć ma ochronie masy upadłości (wierzycieli upadłego) przed niekorzystnymi czynnościami dłużnika. Jak słusznie wskazuje bowiem Sąd Apelacyjny w Białymstoku[4]: „Przepis art. 127 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 233 ze zm.) powinien być interpretowany tak, by zważywszy na jego funkcję i cel służył ochronie masy upadłości i interesów wierzycieli przed skutkami czynności prawnych dłużnika polegających na obciążeniu jego majątku, który w nieodległym czasie stał się masą upadłości. Ma zapobiegać też sytuacjom, by nie dostarczać wybranym wierzycielom czy osobom trzecim specjalnych korzyści kosztem ogółu wierzycieli".

Z uwagi na płynące z praktyki doświadczenia, wedle których niewypłacalni dłużnicy nader często skłonni są dokonywać rozporządzeń swoim majątkiem, które skutkują umniejszeniem składu przyszłej masy upadłości, a w konsekwencji poziomu zaspokojenia wierzycieli, regulacja art. 127-135 PrUp posiada istotny wpływ na efektywność procesu upadłościowego (odpowiednio art. 304-309 PrRest procesu restrukturyzacyjnego). To właśnie możliwość zastosowania tej regulacji przez syndyka w postępowaniu upadłościowym jest częstym powodem, dla którego wierzyciele decydują się na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości w miejsce podejmowania indywidualnych działań egzekucyjnych lub pauliańskich. Znaczenie możliwości sprawnego wykorzystania instytucji zaskarżenia czynności prawnej upadłego i dochodzenia roszczeń z tym związanych dostrzega również ustawodawca, który wraz z wprowadzeniem nowej regulacji Prawa restrukturyzacyjnego, mocą ustawy z 15 maja 2015 roku – Prawo restrukturyzacyjne zdecydował się również na istotną nowelizację przepisów art. 127-135 PrUp, znacząco upraszczając sposób dochodzenia roszczeń wynikających z bezskutecznych czynności prawnych w toku postępowania upadłościowego. Na skutek

[1] Radca prawny i kwalifikowany doradca restrukturyzacyjny, partner prowadzący praktykę restrukturyzacji i upadłości w kancelarii SSW Pragmatic Solutions w Warszawie.

[2] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, Dz. U. 2020 r., poz. 1228, t.j., dalej: PrUp.

[3] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, Dz. U. 2020 r., poz. 814, t.j., dalej: PrRest.

[4] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 17 czerwca 2015 r., I ACa 167/15.

przywołanej nowelizacji w sytuacji zaistnienia bezskuteczności czynności prawnej, bez względu na źródło jej powstania (z mocy prawa, decyzji sędziego-komisarza czy też wyroku sądu), odzyskanie przedmiotu bezskutecznej czynności prawnej lub jego wartości w pieniądzu stało się szybsze i bardziej efektywne, albowiem na skutek wprowadzenia art. 134 ust. 1a PrUp odpadła konieczność występowania do sądu z kolejnym powództwem o wydanie[5].

Tym samym więc na skutek usprawnienia procedury, w przypadku otwarcia postępowania upadłościowego i stwierdzenia przez syndyka istnienia czynności prawnej bezskutecznej z mocy samego prawa, czasochłonny i wysoce sformalizowany proces cywilny o stwierdzenie bezskuteczności i przekazanie do masy upadłości zastąpiony został procedurą wskazaną w art. 134 ust. 1a PrUp, tj. wezwaniem drugiej strony bezskutecznej czynności prawnej do wydania uzyskanej korzyści, a w przypadku niespełnienia tego obowiązku, jego określeniem mocą postanowienia (mogącego stać się tytułem wykonawczym) przez sędziego-komisarza. Realizacja roszczenia o „przekazanie do masy upadłości" w ramach zwykłego procesu cywilnego zastąpiona zatem została procedurą wnioskową, w ramach której drugiej stronie czynności prawej przysługuje jedynie zażalenie na postanowienie sędziego-komisarza[6].

Mimo jednak tej niewątpliwej zmiany jakościowej i usprawnienia procedury restytucji do masy upadłości mienia będącego przedmiotem bezskutecznej czynności prawnej nie odpadły potrzeba zabezpieczenia roszczenia syndyka (odpowiednio zarządcy) ani interes prawny w jego uzyskaniu.

Aktualnie obowiązująca ścieżka dochodzenia zwrotu przedmiotu takiej czynności do masy upadłości jest bezsprzecznie znacząco szybsza niż uprzednia konieczność dochodzenia przekazania mienia do masy upadłości na drodze powództwa, lecz mimo to nie jest natychmiastowa, tak aby dochodzenie roszczeń masy upadłości w nowej formule nie wymagało ich zabezpieczenia. Skoro bowiem syndyk posiadał możliwość zabezpieczenia roszczeń wynikających z bezskutecznej czynności prawnej dochodzonych na drodze powództwa przed sądem powszechnym, to nie powinno budzić wątpliwości i nadal posiadać winien taką możliwość w ramach dochodzenia tych roszczeń na drodze wniosku składanego do sędziego-komisarza.

Dlatego w ramach niniejszego artykułu autor postara się odpowiedzieć na pytanie dotyczące dopuszczalności zabezpieczenia roszczeń syndyka masy upadłości oraz zarządcy w postępowaniu sanacyjnym. Przedmiotem rozważań nie będzie omówienie charakteru prawnego bezskuteczności względnej ani też szczegółów procedury odzyskiwania do masy upadłości przedmiotów bezskutecznych czynności prawnych, a jedynie ocena dopuszczalności i wskazanie podstawy prawnej udzielenia zabezpieczenia roszczeniom syndyka i zarządcy „o przekazanie do masy upadłości", które to zabezpieczenie z natury rzeczy ustanawiane będzie na mieniu osoby trzeciej.

ZABEZPIECZENIE ROSZCZEŃ SYNDYKA I ZARZĄDCY – UWAGI OGÓLNE

Zgodnie z regulacją ogólną Kodeksu postępowania cywilnego[7] udzielenie zabezpieczenia możliwe jest w każdej sprawie cywilnej, zaś jego celem jest udzielenie natychmiastowej i prowizorycznej, co do zasady, ochrony prawnej określonym podmiotom po to, aby dane postępowanie cywilne, którego przeprowadzenie i ostateczne ukończenie wymaga czasu, faktycznie osiągnęło swój zamierzony cel[8]. Postępowanie zabezpieczające ma bowiem na celu zabezpieczenie w przyszłej egzekucji wierzytelności jeszcze prawnie niewykazanej[9]. Jak stanowi natomiast art. 734 KPC, sądem właściwym do udzielenia zabezpieczenia jest sąd, do którego właściwości należy rozpoznanie sprawy w pierwszej instancji.

Zgodnie z regulacją Kodeksu postępowania cywilnego, jeśli stronie przysługuje roszczenie, które może być dochodzone przed sądem w postępowaniu cywilnym, strona ta ma również prawo domagać się ustanowienia na jej rzecz zabezpieczenia, tak aby korzystnie zakończony proces miał dla niej w przyszłości również znaczenie faktyczne.

Z uwagi na specyfikę roszczeń wynikających z czynności prawnych bezskutecznych (fraudacyjnych) kwestie zabezpieczenia roszczeń z nich wynikających uznać należy za problem niezwykle ważki. Nierzadko bowiem dłużnik oraz druga strona realizują czynność prawną frauda-

[5] Uzasadnienie do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, s. 71.

[6] Równocześnie z nowelizacją zasad dochodzenia roszczeń z tytułu bezskuteczności w postępowaniu upadłościowym, na analogicznych zasadach uregulowane zostało dochodzenie tych roszczeń w toku postępowania sanacyjnego.

[7] Ustawa z 17 listopada 1964 roku – Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. 2020 r., poz. 1575, t.j., dalej: KPC.

[8] Szanciło T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2019, art. 730.

[9] Flaga-Gieruszyńska K., Zieliński A., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, wyd. 10, C.H. Beck 2019, art. 730.

cyjną z pełną świadomością pokrzywdzenia wierzycieli i uszczuplenia składu przyszłej masy upadłości. W tej sytuacji za niezwykle prawdopodobne uznać należy, iż konsekwentnie realizujące swe zamierzenie strony, już po zaprowadzeniu roszczeń dotyczących „przekazania mienia do masy upadłości", dalej podejmować będą czynności mające na celu to uniemożliwić. Stąd też za niezwykle istotne uznać należy zabezpieczenie tych roszczeń.

ZABEZPIECZENIE ROSZCZEŃ NA ETAPIE POSTĘPOWANIA W PRZEDMIOCIE OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI LUB OTWARCIA POSTĘPOWANIA SANACYJNEGO

Otwarcie postępowania upadłościowego lub sanacyjnego poprzedzone może zostać postępowaniem zabezpieczającym, w toku którego, równolegle do rozpoznawania przez sąd wniosku o ogłoszenie upadłości lub otwarcie postępowania sanacyjnego, majątek dłużnika stanowi przedmiot zabezpieczenia.

Z uwagi na fakt, iż w praktyce czasookres postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub otwarcia postępowania sanacyjnego może zostać znacząco wydłużony, a w okresie tym ustanowiony przez sąd tymczasowy nadzorca sądowy w swych pismach ocenia skład majątku dłużnika, w tym uwypukla czynności prawne dłużnika, które mogą zostać w przyszłości uznane za bezskuteczne wobec masy upadłości lub masy sanacyjnej, stając się źródłem roszczenia o „przekazanie do masy upadłości (sanacyjnej)", coraz częściej spotkać się można z poglądem uzasadniającym zabezpieczenie owych przyszłych roszczeń syndyka lub też zarządcy już w toku tego postępowania zabezpieczającego.

Za zasadnością takich działań przemawiać miałby zarówno argument natury celowościowej – jak wskazano uprzednio świadome skutków swych działań strony czynności prawnej, po złożeniu w stosunku do dłużnika wniosku upadłościowego lub sanacyjnego, nie zaprzestaną dobrowolnie dalszych działań zmierzających do uniemożliwienia restytucji wyprowadzonego mienia do masy upadłości lub masy sanacyjnej, jak i argument natury prawnej, zgodnie z którym przepisy art. 37 PrUp oraz 287 PrRest nakazują w toku postępowania zabezpieczającego, poprzedzającego ogłoszenie upadłości lub otwarcie sanacji, odpowiednio stosować przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym.

Stąd też w sytuacji, kiedy świadomy skutków swej rychłej upadłości dłużnik zmierzał będzie do dalszego transferowania wyprowadzonego mienia, a sąd w toku postępowania zabezpieczającego uprawniony jest do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym, zasadne wydawałoby się zabezpieczenie również owych przyszłych roszczeń o „przekazanie do masy upadłości (sanacyjnej)", mających wynikać z bezskuteczności czynności prawnych. Jednak czy działanie takie uznać należy za zgodne z przepisami prawa?

W ocenie autora niniejszego artykułu jakkolwiek działanie takie uznać można za leżące w interesie wierzycieli, to nie sposób uznać, aby było ono zgodne z przepisami prawa. Niemożliwą do pokonania przeszkodę na drodze uznania legalności ustanowienia tego rodzaju zabezpieczeń stanowi bowiem konstrukcja skutków prawnych bezskuteczności względnej oraz jednoznacznie określony przez ustawodawcę zakres postępowania zabezpieczającego prowadzonego w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub otwarcia postępowania sanacyjnego.

Zgodnie z przepisami, tj. art. 36 PrUp oraz art. 286 PrRest, w toku postępowań w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub otwarcia sanacji sąd uprawniony jest do zabezpieczenia majątku dłużnika na drodze ustanowienia tymczasowego nadzorcy sądowego lub innych środków wskazanych w ustawie oraz odpowiednio stosowanych przepisach Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym.

Oznacza to zatem, iż co do zasady katalog środków zabezpieczających uznany może zostać za katalog otwarty, niemniej jednak, jak jednoznacznie wynika z art. 36 PrUp oraz art. 286 PrRest, przedmiot zabezpieczenia zawsze stanowić winien majątek dłużnika. Jak słusznie zauważa R. Adamus, sąd upadłościowy podlega zasadzie legalizmu, a zatem nie może ustanowić zabezpieczenia, które jest niedopuszczalne z mocy prawa. Niedopuszczalne jest zabezpieczenie przy użyciu środka zabezpieczenia przewidzianego przez ustawę bądź innego, o ile nie odnosi się do majątku dłużnika. Sąd upadłościowy nie może ustanowić zabezpieczenia, którego celem nie jest zabezpieczenie majątku dłużnika (tzw. zabezpieczenie niecelowe). Dlatego istotny jest problem ustalenia granic zabezpieczenia, do którego uprawniony jest sąd upadłościowy w toku postępowania zabezpieczającego prowadzonego w stosunku do majątku dłużnika. W przypadku więc gdy pomiędzy małżonkami (z których jeden jest uczestnikiem postępowania o ogłoszenie jego upadłości, bez względu na jej tryb) trwa ustrój rozdzielności majątkowej, wówczas zabezpieczenie może dotyczyć jedynie majątku osobistego małżonka, w stosunku do którego toczy się

postępowanie o ogłoszenie upadłości, nawet gdyby na wypadek ogłoszenia upadłości jednego z małżonków miało dojść do powstania z mocy ustawy skutków, o których mowa w art. 125 PrUp, w postaci bezskuteczności względem masy upadłości ustanowienia rozdzielności majątkowej[10].

Tym samym więc, jak słusznie wskazuje R. Adamus, przedmiotem zabezpieczenia w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości nie może być majątek osoby trzeciej, nawet gdyby stanowił on przedmiot „w przyszłości" bezskutecznej czynności prawnej.

W ocenie autora poglądu tego nie sposób wzruszyć z dwóch podstawowych powodów. Po pierwsze, jak jednoznacznie stanowią art. 36 PrUp oraz art. 286 PrRest, przedmiot zabezpieczenia w toku tych postępowań stanowi majątek dłużnika, którym mienie – zbyte na skutek „w przyszłości" bezskutecznej czynności prawnej – nie jest i z uwagi na konstrukcję bezskuteczności względnej już nigdy nie będzie. Po drugie, nawet gdyby poszukiwać innego przedmiotu zabezpieczenia, to nie będzie on możliwy do ustalenia na tym etapie postępowania zabezpieczającego, albowiem będzie nim roszczenie syndyka lub zarządcy o przekazanie do masy upadłości, które zgodnie ze swą naturą prawną powstanie dopiero na skutek ogłoszenia upadłości dłużnika (lub otwarcia sanacji) i jako takie nie istnieje jeszcze w toku postępowania zabezpieczającego.

Reasumując, w ocenie autora regulację dotyczącą postępowania zabezpieczającego w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub otwarcia sanacji uznać należy za kompleksową i niedającą podstaw do ustanawiania na jej podstawie przez sąd upadłościowy lub restrukturyzacyjny zabezpieczeń na majątku osób trzecich. Regulacji tej nie sposób uznać za niepełną lub zawierającą luki prawne uzasadniające jej uzupełnienie na drodze analogii. Wskazać bowiem należy, iż ustawodawca jednoznacznie określił przedmiot zabezpieczenia w treści art. 36 PrUp oraz art. 286 PrRest, a konstrukcja prawna roszczeń wynikających z bezskuteczności względnej czynności prawnych w żaden sposób nie pozwala na ustanawianie na podstawie tych przepisów zabezpieczeń na majątku osób trzecich.

Nadto taka regulacja nie uniemożliwia wierzycielom należytej ochrony ich praw, albowiem na etapie postępowania zabezpieczającego wierzyciele nie utracili jeszcze legitymacji do wytaczania powództwa w oparciu o art. 527 Kodeksu cywilnego i wnioskowania w jego toku (lub przed jego wszczęciem) o zabezpieczenie.

ZABEZPIECZENIE ROSZCZEŃ W TOKU POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO LUB SANACYJNEGO

Całkowicie odmiennie kształtuje się problem zabezpieczenia roszczeń syndyka lub zarządcy już w toku postępowania upadłościowego lub sanacyjnego.

Na skutek otwarcia postępowania upadłościowego lub sanacyjnego zaktualizowały się bowiem okoliczności, o których mowa w art. 127 i nast. PrUp oraz art. 304 i nast. PrRest. Tym samym więc zarówno syndyk, jak i zarządca posiadają już roszczenie o „przekazanie do masy upadłości lub masy sanacyjnej".

W tej sytuacji dochodzący swego roszczenia syndyk, składając oparty na art. 134 ust. 1a PrUp wniosek do sędziego-komisarza o wskazanie osoby obowiązanej do przekazania mienia do masy upadłości, zakładać może, iż roszczenie to winno zostać uprzednio zabezpieczone. Jak wskazano na wstępie, nowelizacja z 15 maja 2015 roku znacząco uprościła i usprawniła procedurę. Aktualnie syndyk nie musi wytaczać powództwa do sądu powszechnego o przekazanie mienia do masy upadłości, a jedynie wnieść stosowny wniosek do sędziego-komisarza. Zakładając jednak, iż nawet tak „odchudzona" procedura do czasu uzyskania prawomocnego orzeczenia zajmie ok. 6 miesięcy, z punktu widzenia syndyka oraz ogółu wierzycieli za zasadne uznać należy zabezpieczenie roszczenia „o przekazanie do masy upadłości", tak aby osoba, która nabyła mienie na podstawie bezskutecznej czynności prawnej, nie dokonała dalszego rozporządzenia nim.

Mimo jednak oczywistości celu ustanowienia zabezpieczenia w niniejszej sytuacji problemem okazuje się być podstawa prawna, w oparciu o którą zabezpieczenie to winno być udzielone.

BRAK WYRAŹNEJ PODSTAWY PRAWNEJ

Jak wskazuje się w doktrynie, postępowanie upadłościowe (odpowiednio restrukturyzacyjne) stanowi rodzaj postępowania cywilnego, jednakże regulująca je ustawa nie ma charakteru zupełnego i wyczerpującego. Dlatego w sprawach nieuregulowanych ustawą do postępowania upadłościowego z mocy art. 229 PrUp oraz restrukturyzacyjnego z mocy art. 209 PrRest stosuje się odpowied-

[10] Adamus R., *Otwarty katalog sposobów zabezpieczenia majątku dłużnika w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości na zasadach ogólnych.* „Studia Prawnicze. Rozprawy i Materiały", 2020, nr 1 (26), s. 16.

nio przepisy księgi pierwszej części pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego.

W zaistniałej sytuacji aktualizuje się postawione uprzednio pytanie o dopuszczalność zabezpieczenia roszczenia syndyka (zarządcy) na czas trwania postępowania przed sędzią-komisarzem. Bezsprzecznie bowiem podstawy prawnej do takiego działania nie daje norma prawna zawarta w art. 229 PrUp (odpowiednio art. 209 PrRest), gdyż odnosi się ona wyłącznie do odpowiedniego stosowania przepisów księgi pierwszej części pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego, zaś postępowanie zabezpieczające uregulowano w księdze drugiej[11].

LUKA W PRAWIE I ZASADNOŚĆ STOSOWANIA ANALOGII

Zgodnie z poczynioną analizą przepisów Prawa upadłościowego i Prawa restrukturyzacyjnego ich jednoznaczne brzmienie nie daje podstaw do zabezpieczenia roszczenia o „przekazanie do masy upadłości (sanacyjnej)" na zasadach odpowiednich, jak byłoby to możliwe w toku procesu cywilnego, którego podstawę stanowi art. 527 KC.

W tej sytuacji odpowiedzieć należy na pytanie, czy zaistniały stan prawny stanowi świadome i zamierzone działanie ustawodawcy, czy też to przykład luki w prawie, która jest możliwa do wypełnienia na drodze wnioskowania prawniczego, w tym wypadku *analogii legis*.

Zdaniem autora z przyczyn poniżej wskazanych zaistniały stan prawny stanowi lukę w prawie, która uzasadnia stosowanie w drodze analogii przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym, w tym m.in. art. 730^1 KPC.

W literaturze prawniczej wskazuje się, iż powstawanie luk w prawie jest zjawiskiem naturalnym wynikającym zarówno z procesów zmian gospodarczych, jak i legislacyjnych. Życie społeczne i gospodarcze znajduje się bowiem w procesie ciągłych zmian, za którymi nawet najsprawniejszy ustawodawca nie jest w stanie nadążyć. Stąd też w praktyce stosowania prawa pojawiać się mogą sytuacje, które dla ustawodawcy nie są indyferentne, jednakże nie zostały przez niego w żaden sposób uregulowane. Stanowią one luki w prawie.

W sytuacji, w której interpretator teksu prawnego napotka lukę prawną, a więc sytuację, która nie została uregulowana w sposób jednoznaczny, posłużyć się winien dyrektywami wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej. Jeżeli jednak za ich pomocą nie uda się luki wypełnić, odwołać należy się do tzw. wnioskowań prawniczych, w tym *analogii legis* polegającej na stosowaniu przepisu prawa do przypadku podobnego, który nie został unormowany przepisami[12]. Wnioskowanie przez analogię polega bowiem na stosowaniu określonego przepisu lub normy prawnej do przypadku podobnego, lecz przez przepisy nieunormowanego i jako takie stanowi sposób rozstrzygania przypadków nieunormowanych (wypełniania luk w prawie)[13].

Stosowanie analogii jest powszechnie akceptowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego[14] i jak wprost stwierdził ów sąd, stanowi przyjęty i uznany sposób stosowania prawa cywilnego[15].

W doktrynie oraz orzecznictwie zgodnie wskazuje się, iż dla zastosowania analogii niezbędne jest zaistnienie określonych warunków.

Po pierwsze, w prawie wystąpić musi luka, tzw. luka techniczna, tj. sytuacja, w której system prawny z jednej strony obejmuje swą regulacją określone fakty, które tym samym nie pozostają prawnie indyferentne, a z drugiej strony brak jest niezbędnych norm do określenia konsekwencji prawnych związanych z tymi faktami[16]. W ocenie Sądu Najwyższego[17] luka w prawie wystąpi zarówno wtedy, gdy dla danego stanu prawnego brak jest w ogóle uregulowania, jak i wówczas, gdy uregulowanie takie istnieje, ale jest całkowicie nieadekwatne do uzasadnionych potrzeb społecznych. Również wówczas w ocenie Sądu Najwyższego w prawie istnieje luka uzasadniająca zastosowanie *analogii legis*[18].

Drugim warunkiem stosowania analogii jest ustalenie podobieństwa między faktem, który jest objęty unormowaniem określonymi przepisami, a faktem nieunormowanym[19]. Jak wskazał Sąd Najwyższy[20], odpowiedź na pytanie, czy w danym przypadku można zastosować wnioskowanie przez analogię, uzależniona jest od tego, czy spełnione zostały warunki jej zastosowania, czyli: czy istnieje luka w prawie, czy istnieje dostateczne podobieństwo rozpatrywanego stanu faktycznego ze stanem

[11] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, C.H. Beck 2020, art. 134.

[12] Kaźmierczak A., *Warunki stosowania analogii legis, Zeszyty naukowe UEK*, 2013; 911, s. 21-32.

[13] Nowacki J., *Analogia legis*, PWN, Warszawa 1966, s. 9-11.

[14] Wyrok Sądu Najwyższego z 5 października 2006 r., IV CSK 132/06.

[15] Uchwała (7) Sądu Najwyższego z 3 grudnia 1998 r., III CZP 38/98.

[16] Ziembiński Z., *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, PWN, Warszawa 1980, s. 220-224.

[17] Uchwała Sądu Najwyższego z 26 września 1969 r., III CZP 8/69.

[18] Kaźmierczak A., *Warunki stosowania analogii legis, Zeszyty naukowe UEK*, 2013; 911, s. 21-32.

[19] Tamże.

[20] Wyrok Sądu Najwyższego z 23 marca1999 r., II CKN 24/98.

objętym hipotezą danej normy oraz czy w przypadku obu stanów występuje ta sama myśl legislacyjna.

Tym samym więc Sąd Najwyższy w przywołanym orzeczeniu podkreślił kluczowy w ocenie autora warunek stosowania analogii, tj. ustalenie, że w obu rozpatrywanych stanach faktycznych istnieje wspólne *ratio legis*, co oznacza, iż rozszerzenie zastosowania danego przepisu w drodze analogii na stan faktyczny nieobjęty wprost jego zastosowaniem nastąpić może tylko zgodnie z kierunkiem jego *ratio legis.*

Mając to na uwadze, za dopuszczalne uznać należy zabezpieczenie roszczenia syndyka w postępowaniu upadłościowym oraz zarządcy w postępowaniu sanacyjnym o „przekazanie przedmiotu bezskutecznej czynności prawnej do masy upadłości lub masy sanacyjnej" na drodze stosowanych przez analogię przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym, w szczególności art. 730[1] KPC, tj. analogicznie jak dla roszczenia z art. 527 KC.

W ocenie autora zarówno przepisy Prawa upadłościowego, jak i Prawa restrukturyzacyjnego nie dają podstaw do udzielania zabezpieczenia roszczeń syndyka oraz zarządcy o „przekazanie do masy upadłości". Stan ten z całą jednak pewnością nie był zamierzony przez ustawodawcę i jako stanowiący w świetle poczynionych wywodów teoretycznych lukę techniczną pozwala na stosowanie analogii[21]. Roszczenie syndyka o „przekazanie do masy upadłości" stanowi bowiem w istocie rozwinięcie roszczenia z art. 527 KC, które w sposób bezsprzeczny podlegać może zabezpieczeniu w toku postępowania cywilnego, zmierzającego do jego dochodzenia. Tym samym więc roszczenia z art. 127 i nast. PrUp oraz art. 304 PrRest, jako zmierzające do realizacji tego samego celu, podlegać winny zabezpieczeniu na zasadach analogicznych.

Mimo iż wskazane twierdzenie nie budzi wątpliwości autora, to w celu jego dodatkowego poparcia należy zwrócić uwagę na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 kwietnia 2018 roku, mocą którego orzekł o zgodności z Konstytucją RP możliwości dochodzenia należności podatkowych w ramach przewidzianej w prawie cywilnym tzw. skargi pauliańskiej, która to regulacja art. 527 i nast. KC jest w tym wypadku stosowana na drodze analogii. Jak wskazywał w swym wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich, „(…) w procesie stosowania prawa doszło do ukształtowania się jednolitego rozumienia art. 527 § 1 Kodeksu cywilnego w ten sposób, że dopuszcza on na zasadzie *analogii legis* możliwość dochodzenia należności publicznoprawnych na drodze cywilnej w formie skargi pauliańskiej." Jak widać na wskazanym przykładzie, stosowanie przepisów prawa na drodze *analogii legis* stało się w tym wypadku tak powszechną praktyką, iż w ocenie zarówno Rzecznika Praw Obywatelskich, który praktykę tę uznał za niezgodną z Konstytucją, jak i Trybunału Konstytucyjnego, który praktykę uznał za zgodną z Konstytucją, dało podstawy do jej zaskarżenia przez Trybunał Konstytucyjny i uznania przezeń, że „art. 527 § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r., poz. 459, ze zm.) w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie na zasadzie *analogii legis* do ochrony należności publicznoprawnych, jest zgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej."[22]

PODSUMOWANIE

W pierwszej kolejności, podsumowując poczynione wywody, w ocenie autora za dopuszczalne uznać należy zabezpieczenie roszczenia syndyka lub zarządcy o „przekazanie do masy upadłości" w toku postępowania upadłościowego lub sanacyjnego, mimo braku wyraźnej podstawy prawnej, na drodze analogicznego stosowania przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym, jak w przypadku roszczeń wynikających z art. 527 § 1 Kodeksu cywilnego (tzw. skargi pauliańskiej). Trudno bowiem byłoby zaaprobować stan, w którym syndyk, oczekując na rozpoznanie jego wniosku złożonego w trybie art. 134 ust. 1a PrUp lub późniejszego zażalenia drugiej strony bezskutecznej czynności prawnej, nie może przeciwdziałać czynnościom tej strony zmierzającym wprost do uniemożliwienia realizacji jego roszczenia. Taka sytuacja byłaby wprost sprzeczna z istotą postępowania cywilnego, w toku którego w każdej sprawie cywilnej podlegającej rozpoznaniu przez sąd lub sąd polubowny można żądać udzielenia zabezpieczenia. Stąd też stosowanie analogii w tym wypadku uznać należy za konieczne i uzasadnione, albowiem w przepisach bezsprzecznie występuje luka, której wypełnienie na drodze analogii odbywa się zgodnie z *ratio legis* regulacji.

Odmiennie natomiast kształtuje się sytuacja dotycząca możliwości zabezpieczenia tych samych roszczeń w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości lub

[21] Podobnie Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, C.H. Beck 2020, art. 134, oraz Sierakowski B., Witowska A., *Przekazanie do masy upadłości przedmiotu bezskutecznej czynności prawnej (praktyczne aspekty stosowania art. 134 p.u.)*, „Monitor Prawa Bankowego" 2018, nr 3, s. 90-91.

[22] Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 kwietnia 2018 roku, K 52/16, Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich z 1 grudnia 2016 roku i orzecznictwo tam przywołane https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wniosek%20do%20Trybunału%20Konstytucyjnego%20w%20sprawie%20skargi%20pauliańskej.pdf.

otwarcia postępowania sanacyjnego. Wówczas bowiem, w ocenie autora, nie występuje przypadek luki prawnej. Przepisy o postępowaniu zabezpieczającym zawarte w Prawie upadłościowym oraz Prawie restrukturyzacyjnym są w tym wypadku zupełne, a brak możliwości udzielenia zabezpieczenia roszczeniu o „przekazanie do masy upadłości" wynika tak z faktu, iż przedmiotem zabezpieczenia w toku tych postępowań jest wyłącznie majątek dłużnika, jak i z nieistnienia na owym etapie postępowania roszczenia o „przekazanie do masy upadłości".

Reasumując, zdaniem autora roszczenia syndyka lub zarządcy o „przekazanie do masy upadłości (sanacyjnej)" mogą podlegać zabezpieczeniu w toku postępowania upadłościowego lub sanacyjnego, jednak nie w toku poprzedzających je postępowań zabezpieczających – wówczas bowiem roszczenia te jeszcze nie istnieją lub jako wynikające wyłącznie z art. 527 KC przysługują indywidualnie wierzycielom.

DE LEGE FERENDA

W ramach postulatów *de lege ferenda* autor pragnie zwrócić uwagę na istniejącą potrzebę wypełnienia luki w prawie w zakresie zabezpieczenia roszczenia o „przekazanie do masy upadłości" w toku postępowania upadłościowego i sanacyjnego. Nie sposób oprzeć się wrażeniu, iż istnienie owej luki stanowi niezamierzone przeoczenie ustawodawcy, który nowelizując mocą ustawy z 15 maja 2015 roku – Prawo restrukturyzacyjne przepisy art.127 i nast. PrUp w celu usprawnienia procedury dochodzenia roszczeń z tytułu bezskuteczności czynności prawnych upadłego oraz tworząc analogiczne regulacje na gruncie postępowania sanacyjnego, zapomniał o uregulowaniu podstawy prawnej zabezpieczenia tych roszczeń. W stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2016 roku podstawa taka nie była potrzebna, albowiem roszczenia te dochodzone były przed sądem powszechnym, a tym samym podlegały zabezpieczaniu na zasadach ogólnych. Wprowadzone usprawnienie procedury wykluczyć miało potrzebę występowania o przekazanie mienia do masy upadłości do sądu powszechnego na rzecz wniosku składanego w oparciu o art. 134 ust. 1a PrRest do sędziego-komisarza, ale zarazem wywołało konieczność uregulowania podstawy prawnej zabezpieczenia roszczenia – czego ustawodawca zaniechał. Dlatego postulować należy uzupełnienie tej luki w drodze regulacyjnej, co zapewne przyczyni się do częstszego wnioskowania o zabezpieczenie roszczenia przez syndyka lub zarządcę.

Zbigniew Miczek[1]

WŁAŚCIWOŚĆ MIEJSCOWA SĄDU W SPRAWACH POWÓDZTW Z ART. 229 KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH

UWAGI WSTĘPNE

Przepis art. 299 k.s.h.[2] przewiduje jedną z form odpowiedzialności członków zarządu osób prawnych za szkodę związaną z brakiem spełnienia roszczenia na rzecz wierzyciela w sytuacji bezskuteczności egzekucji skierowanej do tej osoby prawnej. Dochodzenie roszczeń na tej podstawie jest najbardziej rozpowszechnione, choć dotyczy tylko spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Zasadniczo przepisy dotyczące właściwości sądu określone są w podstawowej ustawie procesowej, jaką jest k.p.c.[3] Wprowadzenie na podstawie ostatniej dużej nowelizacji k.p.c. z 2019 roku[4] przepisów nakazujących badanie właściwości miejscowej sądu z urzędu w każdym stadium postępowania skłania do podjęcia rozważań na temat sądu właściwego dla rozpoznawania tego typu spraw, w szczególności zweryfikowania stanowiska, czy jest nim sąd właściwy dla siedziby spółki, co miałoby wynikać z treści art. 298 k.s.h.

UREGULOWANIA NA GRUNCIE KODEKSU HANDLOWEGO Z 1934[5] ROKU

Kodeks handlowy przewidywał odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w związku z bezskutecznością egzekucji do jej majątku w art. 298 k.h., który został umieszczony w rozdziale IX. Odpowiedzialność cywilna i karna. Rozdział ten został skonstruowany w ten sposób, że w art. 290-296 określono przypadki odpowiedzialności członków zarządu w stosunku do spółki i udziałowców, zaś w art. 297 k.h. wskazano, że powództwo o odszkodowanie przeciwko członkom władz spółki oraz likwidatorom wytoczyć należy wyłącznie według miejsca siedziby spółki.

Kwestia sądu właściwego do rozpoznawania spraw z art. 298 k.h. budziła wątpliwości jeszcze w okresie sprzed II wojny światowej. Ówcześnie na gruncie tego przepisu M. Allerhand[6] sformułował pogląd, że w sprawach z art. 298 k.h. zachodzi wyłączna miejscowa właściwość sądu siedziby spółki, jakkolwiek art. 297 k.h., który to stanowi, jest umieszczony przed art. 298 k.h., bo zasada w nim wyrażona jest ogólna i brak racji, dla której by miejscową właściwość sądu miejsca siedziby spółki wykluczyć w sprawach, o których mowa w art. 298 § 1 k.h.; rozumie się, że właściwość ta nie zachodzi, gdy w chwili wytoczenia powództwa spółka już nie istnieje, bo wtedy brak podstaw właściwości, a to samo należy przyjąć także w innych przypadkach, w których wchodzi w zastosowanie art. 297 k.h.

Odmienny pogląd wyraził J. Namitkiewicz[7], twierdząc, iż art. 297 k.h. nie może być podstawą ustalania właściwości miejscowej w sprawach o roszczenia z art. 298 k.h. Również T. Dziurzyński[8] zajmował tożsame stanowisko.

W okresie obowiązywania k.h. w sprawie właściwości sądu w sprawach z art. 298 k.h. wprost wypowiadał się Sąd Najwyższy. W uchwale z 22 września 1995 r.[9] stwierdził, że sądem wyłącznie właściwym do rozpoznania sprawy z powództwa znajdującego podstawę

[1] Sędzia Sądu Rejonowego w Tarnowie. Międzynarodowe Stowarzyszenie Badań nad Restrukturyzacją.
[2] Ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. 2020 r., poz. 1526 ze zm.).
[3] Ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. 2020 r., poz. 1575 ze zm.).
[4] Ustawa z 4 lipca 2019 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2019 r., poz. 1469 ze zm.).
[5] Rozporządzenie Prezydenta RP z 27 czerwca 1934 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. 1934 r., nr 57, poz. 502 ze zm.).
[6] Allerhand M., *Kodeks Handlowy. Księga pierwsza. Kupiec. Komentarz* (reprint pierwszego wydania, Lwów 1935), Warszawa 1991, s. 472-473.
[7] Namitkiewicz J., *Kodeks Handlowy. Komentarz, t. II*, Warszawa 1935, s. 353.
[8] Dziurzyński T., [w:] T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Kraków 1936, t. I, s. 479.
[9] Uchwała SN z 22 września 1995 r., sygn. akt III CZP 120/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 181.

w art. 298 k.h. jest sąd siedziby spółki (art. 297 k.h.). W uzasadnieniu tej uchwały zawarto pogląd, że art. 298 k.h. wprowadza odpowiedzialność członków za szkodę spowodowaną niewypłacalnością spółki. Odpowiedzialność ta ma samoistną podstawę. Powstaje ona *ex lege*, jako swoiste zabezpieczenie za dług spółki. Wobec wierzycieli ma charakter subsydiarny, a jednocześnie zaostrzony przez wprowadzenie domniemania szkody pozostającej w związku przyczynowym z zachowaniem członków zarządu, na których spoczywa ciężar wykazania okoliczności uwalniających ich od odpowiedzialności. Skoro zatem art. 297 k.h. stanowi o wyłącznej właściwości sądu w sprawach z powództw o odszkodowanie przeciwko członkom władz spółki, to należy go odnieść także do art. 298 k.h. *Ratio legis* takiego unormowania, wprowadzającego właściwość sądu miejsca siedziby spółki, nawiązuje do ścisłego związku, jaki zachodzi pomiędzy odpowiedzialnością członków zarządu a sytuacją spółki. Z reguły w sprawach znajdujących podstawę w art. 298 k.h. prawidłowe ich rozstrzygnięcie wymagać będzie wyjaśnienia takich m.in. okoliczności, jak stan finansowy spółki, przyczyna nieefektywności prowadzonej przeciwko niej egzekucji oraz sposób sprawowania zarządu przez pozwanych. Postępowanie dowodowe w przedmiocie tych okoliczności będzie ułatwione, jeżeli przeprowadzi je sąd siedziby spółki, nie zaś sąd miejsca zamieszkania pozwanego, które może być bardzo odległe (art. 27 k.p.c.).

Orzeczenie to zostało krytycznie ocenione w glosie M. Litwińskiej[10], która podniosła, że przy ustalaniu właściwości miejscowej sądu w sprawach powstałych na tle art. 298 k.h. określić należy jedynie wzajemną relację pomiędzy art. 297 i 298 k.h. w oparciu o wykładnię pojęcia „powództwo o odszkodowanie" w kontekście art. 298 § 1 i 2 k.h. Ustalenie, że odpowiedzialność członków zarządu z art. 298 k.h. nie ma charakteru odszkodowawczego, oznacza uznanie właściwości miejscowej sądu, w którego okręgu pozwany ma miejsce zamieszkania.

Sąd Najwyższy podtrzymał swe stanowisko w uchwale z 4 lipca 1997 r.[11], w której stwierdził, że artykuł 297 k.h. ma zastosowanie do powództwa z art. 298 § 1 k.h. W jej uzasadnieniu stwierdzono, że przekonujący jest pogląd, że podstawą odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, wynikającej z art. 298 k.h., jest szkoda, którą należy pojmować nie jako uszczerbek w majątku wierzyciela, lecz jako obniżenie potencjału majątkowego spółki. Przeprowadzone rozumowanie prowadzi do wniosku, że „powództwo o odszkodowanie", wymienione w hipotezie art. 297 k.h., obejmuje także powództwa oparte na art. 298 k.h., co oznacza, że w sprawach zainicjowanych takim powództwem właściwy jest wyłącznie sąd siedziby spółki.

POGLĄDY NA GRUNCIE KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH Z 2000 ROKU

W wypowiedziach doktryny z początku obowiązywania k.s.h. można zauważyć różne poglądy na omawiany temat. A. Kidyba[12] twierdził, że w przypadku powództwa z art. 299 k.s.h. pozew winien być wniesiony do sądu właściwego ze względu na miejsce zamieszkania członka zarządu, a nie na siedzibę spółki. Autor ten wskazuje, że w przypadku powództwa o odszkodowanie trudno byłoby mówić o powództwie ze stosunku członkostwa, gdyż postępowanie odszkodowawcze na charakter ściśle majątkowy, a nie członkowski, o którym mowa w art. 40 k.p.c. A. Szajkowski[13] wyraził zadecydowany pogląd, iż przepis art. 298 k.s.h. nie może być podstawą ustalenia właściwości sądu w sprawach określonych w art. 299 k.s.h. Z kolei K. Strzelczyk[14] wskazywał, że sporne jest zastosowanie art. 298 k.s.h. do tego rodzaju powództw, a wynika to z rozbieżnych poglądów co do odszkodowawczego charakteru takiej odpowiedzialności.

W uchwale 7 sędziów SN z 7 listopada 2008 r.[15] stwierdzono, że do roszczeń wierzycieli spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przeciwko członkom jej zarządu (art. 299 k.s.h.) mają zastosowanie przepisy o przedawnieniu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym. Abstrahując od pozytywnych[16] i krytycznych[17] komentarzy do tej uchwały, wskazać należy, że z racji autorytetu Sądu Najwyższego i powiększanego składu wywarła ona dominujący wpływ na postrzeganie roszczenia wynikającego z art. 299 k.s.h. Podejmując uchwałę o wskazanej treści, Sąd Najwyższy stwierdził, że za trafne należy uznać stanowisko, zgodnie z którym członkowie zarządu ponoszą na podstawie

[10] Litwińska M., *Sądem wyłącznie właściwym do rozpoznania sprawy z powództwa znajdującego podstawę w art. 298 kodeksu handlowego jest sąd siedziby spółki. Komentarz do uchwały SN z dnia 22 września 1995 r., III CZP 120/95*, „Przegląd Prawa Handlowego" 1996, nr 2, s. 37-41.

[11] Uchwała SN z 4 lipca 1997 r., sygn. akt III CZP 24/97, OSNC 1997, nr 11, poz. 165.

[12] Kidyba A., *Kodeks spółek handlowych. Objaśnienia*, Kraków 2001, s. 460.

[13] Szajkowski A., [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. T. II*, Warszawa 2002, s. 783.

[14] Strzelczyk K., [w:] J. Naworski, K. Strzelczyk, T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcze, *Komentarz do kodeksu spółek handlowych. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2001, s. 637.

[15] Uchwała 7 sędziów SN z 7 listopada 2008 r., sygn. akt III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 2, poz. 20.

[16] Sieradzka M., *Charakter prawny odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. za jej zobowiązania. Glosa do uchwały SN z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08*, „Glosa" 2009, nr 3, s. 24-35; Witosz A.J., *Subsydiarność w prawie polskim. Glosa do uchwały SN z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08*, „Prawo Spółek" 2009, nr 11, s. 15-25.

[17] Baryś K., *Glosa do uchwały SN z 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08*, LEX/el. 2011.

art. 299 k.s.h. odpowiedzialność deliktową za szkodę w wysokości niewyegzekwowanej od spółki wierzytelności, z ewentualnymi należnościami ubocznymi, spowodowaną bezprawnym, zawinionym niezgłoszeniem przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki.

Odnosząc się do różnych poglądów wyrażanych w judykaturze i w doktrynie, Sąd Najwyższy stwierdził też, że argument wywodzony z lokaty art. 299 k.s.h. i z jego stosunku do art. 298 k.s.h. nie nadaje się do kwestionowania odszkodowawczego charakteru omawianej odpowiedzialności, skoro nawet niektórzy zwolennicy poglądu, że członkowie zarządu nie ponoszą odpowiedzialności odszkodowawczej, lecz odpowiadają za cudzy dług, określają właściwość sądu w sprawach dotyczących tej odpowiedzialności zgodnie z rozwiązaniem zawartym w art. 298 k.s.h., mimo iż według wyraźnej treści tego rozwiązania dotyczy ono spraw „o odszkodowanie przeciwko członkom organów spółki" (w poprzednim stanie prawnym była mowa o sprawach „o odszkodowanie przeciwko członkom władz spółki"). Właściwsze wydaje się dokonanie wykładni art. 299 k.s.h. (art. 298 k.h.) pod kątem charakteru przewidzianej w nim odpowiedzialności z pominięciem art. 298 k.s.h. (art. 297 k.h.) i zadecydowanie o możliwości stosowania art. 298 k.s.h. (art. 297 k.h.) w sprawach objętych hipotezą art. 299 k.s.h. (art. 298 k.h.) dopiero na podstawie wyników tej wykładni.

Na gruncie k.s.h. bezpośrednie wypowiedzi sądów w zakresie sądu właściwego dla spraw o roszczenia z art. 299 k.s.h. przedstawiały różne stanowiska.

Sąd Apelacyjny w Krakowie w uzasadnieniu postanowienia z 18 kwietnia2013 r.[18] zajął stanowisko, że przepis art. 298 k.s.h., podobnie jak inne przepisy wprowadzające wyłączną właściwość określonego sądu w pewnej kategorii spraw, ma niewątpliwie wyjątkowy charakter, przez co wykluczone jest, aby jego zastosowanie rozciągać na roszczenia, których odszkodowawczy charakter wywołuje daleko idące kontrowersje, stąd też należy stanąć na stanowisku, iż przepis ten nie może mieć zastosowania do powództw o roszczenia z art. 299 § 1 k.s.h. Natomiast Sąd Apelacyjny w Gdańsku w uzasadnieniu wyroku z 5 listopada 2014 r.[19] wyraził pogląd, że właściwy do rozpoznania sprawy z roszczenia z art. 299 k.s.h. jest sąd, w okręgu którego siedzibę posiada spółka, za której zobowiązania odpowiada pozwany członek zarządu. Z kolei Sąd Okręgowy w Bydgoszczy w uzasadnieniu postanowienia z 7 lutego 2017 r.[20] stwierdził, że zawarta w art. 298 k.s.h. norma, iż powództwo o odszkodowanie przeciwko członkom organów spółki oraz likwidatorom wytacza się według miejsca siedziby spółki, ma charakter generalny i nie wymienia konkretnych spraw, do których miałaby się odnosić. Oznacza to, że określa właściwość sądu zarówno dla powództw odszkodowawczych przewidzianych w szczególnych przepisach k.s.h., jak i dla ogólnego powództwa odszkodowawczego.

W nowszych wypowiedziach doktryny[21] w zakresie omawianego problemu również można zaobserwować rozbieżność stanowisk.

OGÓLNE RAMY OZNACZANIA WŁAŚCIWOŚCI MIEJSCOWEJ

Odpowiedź na pytanie o sąd właściwy do rozpatrywania powództw z art. 299 k.s.h. zacząć należy od tego, że przepisy dotyczące właściwości sądów mają zakotwiczenie w Konstytucji, zgodnie z art. 45 ust. 1 której każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Na gruncie tego przepisu W. Sanetra[22] wyraził pogląd, że naruszeniem prawa do rozpatrzenia sprawy przez właściwy sąd będzie także sytuacja, gdy sprawę rozstrzygnie sąd, którego właściwość nie może być wprawdzie kwestionowana z powołaniem się na art. 177 czy 184 Konstytucji, ale które zapadło z pogwałceniem właściwości określonej w przepisach ustawy (właściwości przedmiotowej, rzeczowej, miejscowej, funkcjonalnej). Stwierdzić należy, że art. 298 k.s.h., choć zawarty w regulacji prawa materialnego, ma charakter normy procesowej. Zaznaczyć należy, że zarówno w judykaturze[23], jak i w doktrynie[24] wskazuje się, że przepisy procesowe nie mogą ulegać wykładni rozszerzającej. W szczególności Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 7 sierpnia 1975 r.[25] wskazał, że w myśl ogólnych zasad interpretacyjnych przepisy stanowiące wyjątek od ogólnej zasady nie mogą być wykładane rozszerzająco.

[18] Postanowienie SA w Krakowie z 18 kwietnia 2013 r., sygn. akt I ACz 627/13, LEX nr 1416017.

[19] Wyrok SA w Gdańsku z 5 listopada 2014 r., sygn. akt I ACa 619/14, Legalis nr 2505471.

[20] Postanowienie SO w Bydgoszczy z 7 lutego 2017 r., sygn. akt VIII Gz 135/16, Legalis nr 2003583.

[21] Osajda K., *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014, s. 452 i powołana tam literatura.

[22] Sanetra W., *Sąd właściwy w rozumieniu Konstytucji RP*, „Przegląd Sądowy" 2011, nr 9, s. 7-25.

[23] Por. uchwała SN z 28 listopada 2006 r., sygn. akt III CZP 98/06 OSNC 2007, nr 9, poz. 131; postanowienie SN z 9 stycznia 2014 r., sygn. akt V CSK 98/13, LEX nr 1424902.

[24] Por. Dziurda M., *Szczególna zdolność sądowa*, Warszawa 2019 r., s. 402; Adamczuk A., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 478-1217*, red. M. Manowska, Warszawa 2021, s. 1082.

[25] Uchwała SN z 7 sierpnia 1975 r., III CZP 60/75, OSNC 1976, nr 5, poz. 93.

Przywołać należy też stanowisko wyrażone przez J. Gudowskiego[26], który wskazał, że skoro prawo procesowe jest prawem formalnym, prawem normatywnym w dosłownym znaczeniu, to „formalność" stanowi jego cechę immanentną. Wyraża się ona w stanowieniu jasnych reguł postępowania, jednoznacznym ich odczytywaniu i bezwzględnym przestrzeganiu.

Uwzględniając wskazane poglądy, wskazać należy, że przepisy o właściwości miejscowej sądów są uregulowane w pierwszej kolejności w ustawie procesowej, jaką jest Kodeks postępowania cywilnego, który w zakresie tej właściwości ustala jednoznaczne zasady. Przepisy k.p.c. dotyczące właściwości miejscowej w procesie (Część pierwsza. Księga pierwsza. Tytuł I. Dział I. Rozdział 2) wyróżniają cztery rodzaje tej właściwości: ogólną, przemienną, wyłączną i szczególną. Reguły te są kompletne, spójne i jednoznaczne. J. Rodziewicz[27] słusznie wskazuje, że przepisy art. 27-30 k.p.c., regulujące właściwość ogólną, mają zasadnicze znaczenie dla ustalenia przynależności danej sprawy do właściwości miejscowej danego sądu i wyrażają zasadę, że sprawa powinna być rozpatrywana przez sąd właściwy dla pozwanego. Zasada ta będzie miała zastosowanie, jeżeli przepisy szczególne, zwłaszcza dotyczące właściwości przemiennej i wyłącznej, nie stanowią inaczej. Przepisy regulujące właściwość wyłączną (art. 38-42 k.p.c.) i właściwość szczególną (art. 43-46 k.p.c.), jako wyjątek od przepisów regulujących właściwość ogólną (art. 27-30 k.p.c.), powinny być interpretowane – zgodnie z ogólnymi regułami – w sposób ścisły. Tym bardziej reguła ta winna być stosowna w pozakodeksowych przepisach procesowych, statuujących właściwość sądu w sposób odmienny od właściwości ogólnej.

Roszczenia, o jakich mowa w art. 291-299 k.s.h., nie są roszczeniami ze stosunku spółki, gdyż pod osąd nie jest w nich poddany stosunek spółki wynikający z umowy spółki lub bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy. Nie ma więc do nich zastosowania ogólna reguła wynikająca z art. 40 k.p.c., zgodnie z którym powództwo ze stosunku spółki wytacza się wyłącznie według miejsca ich siedziby. Dlatego też w zakresie roszczeń wskazanych w art. 291-295 k.s.h. ustawodawca wprowadził normę szczególną w art. 298 k.s.h., która jednak nie obejmuje swym zakresem powództw z art. 299 k.s.h.

WŁAŚCIWOŚĆ WEDŁUG WYKŁADNI JĘZYKOWEJ I SYSTEMOWEJ

Sąd Apelacyjny w Szczecinie w uzasadnieniu wyroku z 30 marca 2015 roku[28] wskazał, że przepisy art. 291-299 k.s.h. nie naruszają praw wspólników i osób trzecich do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych oraz że mają różnorodny charakter. Niektóre dotyczą odpowiedzialności za zobowiązania (art. 291, 299 k.s.h.), inne, jak na przykład art. 292-293 k.s.h., odpowiedzialności za powstałą szkodę. Odnoszą się one do różnych kręgów podmiotowych. Stwierdzenie to jest o tyle istotne, że różnorodność tych instytucji winna być uwzględniana przy ocenie sądu właściwego dla rozpoznawania spraw z art. 299 k.s.h.

W zakresie dyrektyw wykładani S. Lewanadowski[29] wskazuje, że wykładnia językowa to podstawowy rodzaj wykładni – jest ona zawsze stosowana w pierwszej kolejności. Gdy w przypadku zastosowania tej metody pojawią się wątpliwości natury prakseologicznej czy aksjologicznej lub gdy otrzymana wypowiedź okaże się wieloznaczna, konieczne jest sięgnięcie do wykładni pozajęzykowej, czyli systemowej i funkcjonalnej. W przypadku omawianego problemu oczywiste jest, że wynik wykładni językowej budzi wątpliwości, czego dowodem jest choćby niejednolitość judykatury, mimo wypowiedzi w tym zakresie Sądu Najwyższego, które nie zostały zaakceptowane również w doktrynie. Najpełniej sens wykładni systemowej określił F. Zoll[30], twierdząc, że tłumaczenie systematyczne polega na tym, że tłumacz poznaje treść przepisu prawnego przez określenie miejsca, które dany przepis zajmuje i wypełnia w systemie, względnie w grupie przepisów, do których należy.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 23 listopada 1994 r.[31] wskazał, że gdy ustalenie znaczenia przepisu nie prowadzi do jednoznacznego sprecyzowania jego treści, to wykładnia nie może zostać oparta wyłącznie na jego analizie językowej i gramatycznej, wobec czego należy ustalić jego znaczenie, uwzględniając wewnętrzną systematykę tej ustawy. Natomiast w uzasadnieniu wyroku z 21 września 2007 r.[32] wskazał, że miejsce przepisu w strukturze aktu prawnego może oczywiście rzutować na jego rozumienie.

[26] Gudowski J., *O kilku naczelnych zasadach procesu cywilnego – wczoraj, dziś, jutro*, [w:] *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Stanisława Sołtysińskiego*, red. A. Nowicka, Poznań 2005, s. 1033 i powołana tam literatura.

[27] Rodziewicz J., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, red, K. Piasecki, Warszawa 1996, s. 159.

[28] Wyrok SA w Szczecinie z 30 marca 2015 r., sygn. akt I ACa 825/14, LEX nr 1782072.

[29] Lewandowski S., [w:] *Logika dla prawników*, red. A. Malinowski, Warszawa 2013, s. 264-265.

[30] Zoll F., *Prawo cywilne w zarysie. Cześć ogólna. T. 1, z. 1*, Kraków 1946, s. 61.

[31] Wyrok Sądu Najwyższego z 23 listopada 1994 r., sygn. akt III ARN 63/94, OSNP 1995, nr 5, poz. 61.

[32] Wyrok Sądu Najwyższego z 21 lipca 2007 r., sygn. akt V CSK 139/07, OSNC-ZD 2008, nr B, poz. 44.

Przenosząc poczynione rozważania na omawiany problem, wskazać należy, że systematyczne ujęcie przepisów ewidentnie wskazuje, że z zakresu objętego art. 298 k.s.h. wyłączono sprawy, o jakich mowa w art. 299 k.s.h. Trzeba mieć na uwadze, że przepis art. 299 § 1 k.s.h. poprzedzają unormowania art. 291-293 k.s.h., które odnoszą się do podstaw odpowiedzialności. Wskazane przepisy nakładają na wymienione podmioty (w tym członków zarządu) obowiązek odszkodowawczy, co potwierdza art. 297 k.s.h., skoro dotyczy przedawnienia roszczeń o naprawienie szkód, oraz art. 298 k.s.h., wskazujący na właściwość miejscową sądu, przed którym należy wytaczać powództwo o odszkodowanie. Zatem regulacje art. 297-298 k.s.h. zamykają zespół przepisów rozdziału 7 tytułu III kodeksu spółek handlowych, które przewidują odpowiedzialność odszkodowawczą. Dopiero po nich ustawodawca zdecydował się umieścić art. 299 k.s.h., i z tego względu wydaje się nielogiczne, aby powołany przepis miał również statuować odpowiedzialność o charakterze odszkodowawczym. Mając na uwadze wskazane względy, uznać należy, że odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. nie jest odpowiedzialnością odszkodowawczą, o jakiej mowa w art. 298 k.s.h., a tym samym nie będzie on miał zastosowania do spraw z art. 299 k.s.h.

Wskazać też należy, że choć art. 291 k.s.h. wprowadza solidarną odpowiedzialność członków zarządu ze spółką, to ma ona charakter odmienny od odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h., gdzie solidarność istnieje tylko pomiędzy członkami zarządu, a nie pomiędzy nimi i spółką. Co więcej, w roszczeniu z art. 291 k.s.h. podstawa odpowiedzialności jest ta sama zarówno dla spółki, jak i dla członków zarządu. Słusznie A. Guzewicz i M. Jagodziński[33] wskazują, że nie zachodzi współuczestnictwo procesowe pomiędzy spółką oraz członkami zarządu pozwanymi na podstawie art. 299 k.s.h. W sprawach tych spółka nigdy nie będzie pozwaną, natomiast w sprawach z art. 291 k.s.h. taka możliwość istnieje. Celowe jest więc, aby w sprawach z art. 291 k.s.h. właściwość miejscowa była ustalana ze względu na siedzibę spółki, bez względu na krąg pozwanych. Zwrócić należy uwagę na jeszcze jeden element różniący te dwie podstawy odpowiedzialności. W przypadku powództwa z art. 291 k.s.h., niezależnie od konfiguracji pozwanych i kolejności dochodzenia roszczeń, właściwym będzie zawsze sąd siedziby spółki. Natomiast w przypadku roszczeń z art. 299 § 1 k.s.h. uprzednie powództwo wytoczone może być zgodnie z zasadami określonymi w k.p.c., a więc bardzo często przed sąd inny niż miejscowo właściwy ogólnie dla spółki (art. 30 k.p.c.), ale już powództwo przeciwko członkowi zarządu musiałoby zostać wytoczone według tej właściwości. Taka restrykcyjna wykładnia jest całkowicie niezrozumiała.

W cytowanej uchwale 7 sędziów SN z 7 listopada 2008 r. wskazano, że do roszczeń, o jakich mowa w art. 299 k.s.h., nie ma zastosowania termin przedawnienia, o którym mowa w art. 297 k.s.h. Rodzi się więc pytanie natury systemowej, a mianowicie: dlaczego do ustalania właściwości ma mieć zastosowanie przepis art. 298 k.s.h. Wszak oba te przepisy systemowo są przed art. 299 k.s.h., a wybiórczo ma być stosowany tylko jeden z nich. Ma rację S. Lewandowski[34], iż wykładania systemowa i jej dyrektywy stoją na straży zachowania zupełności i niesprzeczności systemu prawa, stąd też do pierwszoplanowej dyrektywy tej grupy zalicza się regułę, w myśl której należy tak dokonywać wykładni przepisów prawnych, by wyinterpretowana z nich norma nie pozostawała w jakiejkolwiek niezgodności z innymi normami systemu prawnego.

Nawiązując do poczynionych rozważań, stwierdzić należy, że pogląd o stosowaniu art. 298 k.s.h. do ustalania właściwości miejscowej spraw z art. 299 k.s.h. nie znajduje oparcia systemowego. Wręcz przeciwnie, prawidłowy wynik tej wykładni prowadzi do wniosku, że art. 298 k.s.h. nie reguluje właściwości miejscowej w sprawie prowadzonej przeciwko członkowi zarządu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h.

WŁAŚCIWOŚĆ WEDŁUG WYKŁADNI CELOWOŚCIOWEJ

W chwili obecnej nie dają się w żadnej mierze podzielić argumenty o efektywności postępowania w sprawach o przedmiotowe roszczenia ze względu na bliskość do siedziby spółki. W tym zakresie można wyróżnić aspekty przedmiotowy i podmiotowy.

W zakresie pierwszego z nich podnieść należy, że ewentualne postępowanie dowodowe może sprowadzać się do żądania przedstawienia od spółki dokumentacji źródłowej, w szczególności dokumentacji księgowej. W sytuacji nadawania jej do sądu przesyłką pocztową lub kurierską nie ma znaczenia odległość. W przypadku sprawozdań finansowych dostępne są one (winny być) w systemie e-krs. Gdy będzie konieczne przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, istnieje możliwość dostarczenia zapisów księgowych w postaci elektronicznej, wszak w chwili obecnej prowadzenie pełnej księgowości w formie papierowej wydaje się mało prawdopodobne.

[33] Guzewicz A., Jagodziński M., *Instytucje prawa procesowego cywilnego w kodeksie handlowym oraz kodeksie spółek handlowych*, „PPiA" 2015, nr 101, s. 106-107 i powołane tam orzecznictwo.

[34] Lewandowski S., [w:] *Logika dla prawników*, red. A. Malinowski, Warszawa 2013, s. 266.

Nie istnieją więc obiektywne przedmiotowe przeszkody, aby sprawa musiała być rozpoznawana w sądzie właściwym miejscowo dla siedziby spółki.

W zakresie aspektu podmiotowego wskazać należy, że argument bliskości siedziby spółki nie uwzględnia mobilności społecznej w zakresie poszukiwania pracy, zwłaszcza managerów. W chwili obecnej zdarzają się procesy o roszczenia z art. 299 k.s.h., które są prowadzone przez sądy odległe od miejsca zamieszkania (siedziby) wierzyciela i miejsca zamieszkania pozwanego tylko dlatego, że właściwość tę ustalono przy zastosowaniu art. 298 k.s.h. W takim wypadku nie ma to nic wspólnego z prawidłowo rozumianą ekonomiką postępowania.

Przyjęcie koncepcji sądu właściwego na zasadzie art. 298 k.s.h. nie broni się również w aspekcie likwidacji spółki. Wprawdzie K. Osajda[35] twierdzi, że w takiej sytuacji możliwe sposoby rozwiązania tego zagadnienia są dwa: wniesienie powództwa według przepisów k.p.c. o właściwości ogólnej albo na podstawie art. 298 k.s.h. do sądu właściwego dla miejsca siedziby byłej spółki. Z poglądami takimi nie można się jednak zgodzić. Mimo istnienia roszczenia, nie będzie można wtedy ustalać na tej podstawie właściwości spółki, a więc będzie trzeba sięgać po procedurę określoną w art. 45 k.p.c.

Co więcej, koncepcja sądu właściwego na zasadzie art. 298 k.s.h. może utrudniać dochodzenie roszczeń w sytuacji określanej jako *forum schopping*, gdzie przeniesienie siedziby spółki do innego kraju może mieć wpływ na jurysdykcję krajową albo wręcz zniechęcić do dochodzenia roszczenia. O ile w przypadku przeniesienia siedziby do kraju wchodzącego w skład Unii Europejskiej będą podstawy do przyjęcia jurysdykcji krajowej na mocy art. 5 pkt 3 Rozporządzenia nr 44/2001[36], to jednak w przypadku przeniesienia siedziby poza taki obszar nie będzie to możliwe.

HISTORYCZNA OCENA PROBLEMU

Zwrócić też należy uwagę na aspekt historyczny związany z sądem właściwym dla spraw o roszczenia z art. 299 k.s.h. (art. 298 k.k.). Obecnie w doktrynie[37] wskazuje się, że w ramach wykładni prawa cywilnego nie ma zastosowania tzw. wykładania historyczna, która w rzeczywistości nie jest żadną samodzielną metodą, a stanowi jedynie uwzględnienie w interpretacji nie tylko tekstów prawnych, ale również historii ich powstania, aby zdobyć wskazówki do ustalenia sensu interpretowanych przepisów.

W zakresie obowiązywania przepisów kodeksu handlowego kwestia możliwości stosowania właściwości z art. 297 k.h. dla roszczeń z art. 298 k.h. budziła omówione wcześniej wątpliwości jurydyczne i doktrynalne, a mimo to ustawodawca, wprowadzając przepisy kodeksu spółek handlowych, nie zdecydował się na oczywistą w tej sytuacji zmianę kolejności przepisów art. 298 i 299 k.s.h. Nic nie stało na przeszkodzie, aby dokonać zmiany kolejności przepisów, żeby wyeliminować istniejące wątpliwości. Mimo to ustawodawca pozostawił systematykę przepisów w sposób niezmieniony. W uzasadnieniu projektu rządowego[38] do ustawy – Kodeks spółek handlowych wskazano w tym zakresie, że projekt zachowuje co do istoty dotychczasowe zasady odpowiedzialności cywilnoprawnej uczestników spółki oraz członków organów spółki i likwidatorów, przyjmując jednakże jako zasadę krótszy (trzyletni) termin przedawnienia roszczeń. Analiza historyczna problemu może więc prowadzić do wniosku, że ustawodawca nie wziął pod uwagę poglądów judykatury oraz części doktryny i nie uwzględnił w k.s.h. postulatu, aby sądem właściwym do rozpatrywania roszczeń z art. 299 k.s.h. był sąd określany zgodnie z art. 298 k.s.h.

PODSUMOWANIE

Poczynione rozważania prowadzą do wniosku, że nie ma podstaw do wyznaczania właściwości miejscowej spraw o roszczenia z art. 299 k.s.h. W tej sytuacji zastosowanie będą miały zasady ogólne wyznaczania właściwości miejscowej. Pierwsza z nich wynika z art. 27 § 1 k.p.c., a więc ustalana jest ze względu na miejsce zamieszkania pozwanego. Druga natomiast znajduje swe uzasadnienie w art. 35 k.p.c., zgodnie z którym powództwo o roszczenie czynu niedozwolonego wytoczyć można przed sąd, w którego okręgu nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 13 lutego 1964 r.[39] wskazał, że miejsce, w którym dopuszczono się czynu niedozwolonego, oraz miejsce, w którym nastąpiły skutki tego czynu w postaci szkody, mogą, lecz bynajmniej nie muszą być – w sensie fizycznym – zbieżne ze sobą. W razie rozbieżności miejscem, w którym czyn

[35] Osajda K., *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014, s. 453-454.

[36] Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. U. L 12 z 16 stycznia 2001, s. 1. 1-23, Wydanie specjalne w języku polskim: Rozdział 19, tom 004, s. 42-64).

[37] Wolter A., Igantowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1998, s. 101.

[38] https://orka.sejm.gov.pl/Rejestrd.nsf/wgdruku/1687/$file/1687.pdf, pkt 6 (xxii), s. 47.

[39] Postanowienie SN z 13 lutego 1964 r., sygn. akt II CZ 7/64, OSNC 1964, nr 11, poz. 239.

niedozwolony został spełniony w rozumieniu art. 31 k.p.c. (obecnie art. 35 k.p.c. – przyp. aut.), jest miejsce, gdzie nastąpiła szkoda. Według J. Gudowskiego[40] pojęcie i zakres czynów niedozwolonych określone są przepisami prawa cywilnego (art. 415-449[10] k.c.).

Przywołać należy również wypowiedź M. Lisiewskiego[41], który wskazał, że wskutek systematycznego ujęcia stanów faktycznych dotyczących odpowiedzialności za wyrządzenie szkody w tytule kodeksu cywilnego o czynach niedozwolonych – odpowiedzialność przewidziana za takie czyny w innych przepisach nie jest ściśle odpowiedzialnością za czyny niedozwolone, jednakże ze względu na jednolitość skutków prawnych i wagę społeczną wypadki te są traktowane na równi z czynami niedozwolonymi. Akceptując w zupełności ten pogląd, wskazać należy, że przepis art. 35 k.p.c. może stanowić podstawę do ustalania właściwości przemiennej powództw wytaczanych na zasadzie art. 299 k.s.h. Na gruncie art. 299 § 2 k.s.h. przyjąć należy, że miejscem wyrządzenia szkody jest brak otrzymania świadczenia przez wierzyciela. Zazwyczaj będzie to świadczenie pieniężne, więc właściwość będzie ustalana według przepisów prawa materialnego zgodnie z art. 454 k.c.: w pierwszej kolejności na podstawie umowy, następnie na podstawie charakteru zobowiązania, a końcowo według miejsca siedziby wierzyciela lub jego przedsiębiorstwa.

Aby jednak wyeliminować wątpliwości w tym zakresie, za słuszny należy uznać postulat M. Jagodzińskiego[42], żeby przy ewentualnej nowelizacji przepisów dotyczących subsydiarnej odpowiedzialności członków zarządu i przyjęciu gwarancyjnego charakteru tej odpowiedzialności powództwo z art. 299 k.s.h. wytoczyć na podstawie przepisów kodeksu postępowania cywilnego o właściwości ogólnej, a nie art. 298 k.s.h.

[40] Gudowski J., Jędrzejewska M., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 46.

[41] Lisiewski M., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, red. Z. Resich i W. Siedlecki, Warszawa 1975, s. 120.

[42] Jagodziński M., *Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 299 k.s.h. – rozważania de lege ferenda*, „PPH" 2018, nr 5, s. 44-56.

Paweł Lewandowski[1]
Iwo Jedliński[2]

LEWANDOWSKI
Kancelaria Adwokata i Doradcy Restrukturyzacyjnego

INSTYTUCJA SOLIDARNEJ ODPOWIEDZIALNOŚCI PODATKOWEJ OSOBY TRZECIEJ JAKO PUŁAPKA NA ODDŁUŻONEGO KONSUMENTA

„Dla zrozumienia tekstu prawnego poza odwołaniem się do semantycznych czy syntaktycznych reguł języka polskiego konieczne jest przyjęcie jakiegoś celu, w jakim autor tekstu formułuje takie lub inne wypowiedzi"[3].

WSTĘP

Źródło inspiracji do napisania niniejszego artykułu stanowił rzeczywisty przypadek, jaki miał miejsce na przestrzeni ostatnich kilku lat. Dla autorów kazus ten okazał się istotnym bodźcem do przeanalizowania obowiązujących regulacji prawnych w celu udzielenia odpowiedzi na pytanie: czy dopuszczalne jest wydanie decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, której zobowiązania zostały umorzone wskutek przeprowadzenia wobec niej konsumenckiego postępowania upadłościowego, w sytuacji, gdy zaległość podatkowa objęta przedmiotową decyzją powstała przed ogłoszeniem upadłości osoby trzeciej? Rezultat owej analizy skłonił autorów do podjęcia próby wyeliminowania dostrzeżonej niedoskonałości legislacyjnej poprzez odwołanie się do innych rodzajów wykładni prawa, w tym zwłaszcza systemowej i celowościowej, oraz zastanowienia się nad tym, czy tego typu działanie jest dozwoloną formą usuwania mankamentów ustawodawczych, czy też wykracza poza swobodę interpretacyjną, stanowiąc rodzaj niedopuszczalnej działalności prawotwórczej.

W artykule zawarto również postulaty *de lege ferenda*. Interwencja ustawodawcy we wskazanym przez autorów obszarze wydaje się konieczna zwłaszcza w obliczu jednolitości orzeczniczej organów podatkowych wydających rozstrzygnięcia w podobnych sprawach i wobec skali tego zjawiska. Problem jest tym istotniejszy, że oparcie się na wynikach wykładni językowej analizowanych przepisów prowadzi do zniweczenia celu, dla jakiego wprowadzono do polskiego porządku prawnego instytucję upadłości konsumenckiej, częstokroć skutkując ponownym popadnięciem w stan niewypłacalności oddłużonego konsumenta.

FAKTYCZNY STAN SPRAWY

W celu zobrazowania sytuacji autorzy przedstawią stan faktyczny przedmiotowej sprawy, ograniczając się do najistotniejszych informacji.

Postanowieniem z 4 grudnia 2017 roku Sąd Rejonowy w (...) ogłosił upadłość M.B. jako osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej. Pismami z 11 grudnia 2017 roku syndyk masy upadłości M.B., wypełniając swoje ustawowe obowiązki, o ogłoszeniu upadłości M.B. zawiadomił właściwą izbę administracji skarbowej oraz właściwy dla upadłego urząd skarbowy. W toku postępowania upadłościowego okazało się, że M.B. w okresie pomiędzy majem 2014 roku a sierpniem 2016 roku piastowała funkcję prezesa zarządu XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...). W okresie pełnienia wskazanych funkcji nie uregulowała zobowiązań podatkowych z tytułu podatku od towarów i usług za okres od II kwartału 2015 roku do II kwartału 2016 roku w łącznej kwocie ok. 17 000,00 zł oraz z tytułu podatku dochodowego od osób prawnych za 2014 rok w kwocie ok. 35 000,00 zł.

Na przestrzeni lat 2015-2017 właściwy dla spółki urząd skarbowy podejmował wobec XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...) czynności egzekucyjne celem wyegzekwowania wskazanych zaległości podatkowych. Wobec stwierdzenia bezskuteczności prowadzonej egzekucji naczelnik Urzędu Skarbowego w (...) postanowieniem z 30 listopada

[1] Adwokat, kwalifikowany doradca restrukturyzacyjny, założyciel Kancelarii Adwokata i Doradcy restrukturyzacyjnego Paweł Lewandowski.
[2] Aplikant adwokacki w Kancelarii Adwokata i Doradcy Restrukturyzacyjnego Paweł Lewandowski.
[3] Tak Bielska-Brodziak A., *Wykładnia językowa*, [w:] *Interpretacja tekstu prawnego na podstawie orzecznictwa podatkowego*, Warszawa 2009, LEX.

2017 roku umorzył postępowanie egzekucyjne w stosunku do XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...).

Postanowieniem z 6 września 2019 roku Sąd Rejonowy w (...) ustalił plan spłaty wierzycieli oraz stwierdził, iż po wykonaniu przez upadłego planu spłat pozostałe zobowiązania powstałe przed dniem ogłoszenia upadłości zostaną w całości umorzone, z wyjątkiem określonych w art. 491^{21} ust. 2 PU[4]. Przedmiotowy plan spłaty został wykonany przez M.B. stosownie do treści postanowienia, w związku z czym pismem z 3 czerwca 2020 roku M.B. złożyła w Sądzie Rejonowym w (...) wniosek o wydanie postanowienia w przedmiocie stwierdzenia wykonania planu spłaty wierzycieli oraz umorzenia zobowiązań powstałych przed ogłoszeniem upadłości i niewykonanych w wyniku wykonania planu spłaty wierzycieli.

W międzyczasie, na mocy postanowień z 4 marca 2020 roku, naczelnik Urzędu Skarbowego w (...) wszczął z urzędu 3 postępowania w przedmiocie orzeczenia o solidarnej odpowiedzialności podatkowej M.B., jako byłego prezesa zarządu XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...), za zaległości podatkowe spółki z tytułu podatku od towarów i usług za okres od II kwartału 2015 roku do II kwartału 2016 roku w łącznej kwocie ok. 17 000,00 zł wraz z odsetkami za zwłokę i kosztami postępowań egzekucyjnych oraz z tytułu podatku dochodowego od osób prawnych za 2014 rok w kwocie ok. 35 000,00 zł wraz z odsetkami za zwłokę i kosztami postępowania egzekucyjnego.

M.B. nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...) ani o otwarcie w stosunku do tej spółki postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości. Nie była w stanie wykazać, że niezgłoszenie przez nią wniosku o ogłoszenie upadłości XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...) nastąpiło bez jej winy. Brak było także mienia XYZ sp. z o.o., z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości podatkowych tej spółki w znacznej części.

Po przeprowadzeniu postępowań naczelnik Urzędu Skarbowego w (...) wydał 3 decyzje orzekające o solidarnej odpowiedzialności podatkowej M.B. za zaległości podatkowe XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...) z tytułu podatku od towarów i usług za okres za okres od II kwartału 2015 roku do II kwartału 2016 roku w łącznej kwocie ok. 17 000,00 zł wraz z odsetkami za zwłokę i kosztami postępowań egzekucyjnych oraz z tytułu podatku dochodowego od osób prawnych za 2014 rok w kwocie ok. 35 000,00 zł wraz z odsetkami za zwłokę i kosztami postępowania egzekucyjnego. Od tych decyzji podatkowych M.B. złożyła odwołania do dyrektora Izby Administracji Skarbowej w (...), podnosząc w nich m.in.: argumenty o przeprowadzeniu wobec niej postępowania upadłościowego i umorzeniu zobowiązań powstałych przed ogłoszeniem upadłości niewykonanych w wyniku realizacji planu spłaty wierzycieli oraz szereg zarzutów proceduralnych, co skutkowało konkluzją, że przedmiotowe postępowania podatkowe w ogóle nie powinny być wszczęte ani przeprowadzone wobec ich bezprzedmiotowości, a przy założeniu, że winny one zakończyć się wydaniem merytorycznych rozstrzygnięć, powinny one przybrać postać decyzji o odstąpieniu od orzekania o solidarnej odpowiedzialności podatkowej M.B. za wskazane zaległości podatkowe XYZ sp. z o.o. z siedzibą w (...).

Dyrektor Izby Administracji Skarbowej w (...) nie podzielił argumentacji podniesionej w odwołaniach, wskazując, iż w jego ocenie, w związku z zakończeniem postępowania upadłościowego M.B., umorzeniu uległy jedynie te zobowiązania, które powstały przed ogłoszeniem upadłości, a zobowiązania ustalone na mocy decyzji naczelnika Urzędu Skarbowego w (...) są zobowiązaniami powstałymi po ogłoszeniu upadłości M.B. Z przedmiotowym stanowiskiem organu II instancji nie zgodziła się M.B., wobec czego od tej decyzji dyrektora Izby Administracji Skarbowej w (...) wywiodła skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w (...). Przedmiotowe środki zaskarżenia nie zostały dotychczas rozpoznane, a sprawy zainicjowane ich złożeniem są w toku.

Postanowieniem z 4 marca 2021 r. Sąd Rejonowy w (...) stwierdził wykonanie przez M.B. planu spłaty wierzycieli i umorzenie jej zobowiązań powstałych przed ogłoszeniem upadłości i niewykonanych w wyniku wykonania planu spłaty, za wyjątkiem wskazanych w art. 491^{21} ust. 2 PU.

ISTOTA PROBLEMU PRAWNEGO

Rozstrzygnięcie kwestii dopuszczalności wydania decyzji podatkowej orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, w stosunku do której przeprowadzono konsumenckie postępowanie upadłościowe i której zobowiązania zostały umorzone w jego ramach, wymaga po pierwsze wyznaczenia zakresu zobowiązań podlegających umorzeniu w związku z przeprowadzeniem postępowania upadłościowego, a ponadto określenia charakteru prawnego decyzji podatkowej w tym przedmiocie i ustalenia, czy decyzja ta kreuje nowe zobowiązanie, czy jedynie potwierdza fakt istnienia zobowiązania, które powstało wcześniej.

Pobieżna analiza stanu prawnego wskazuje, że dopuszczalna jest sytuacja, w której po umorzeniu przez sąd zo-

[4] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1228 ze zm.).

bowiązań upadłego inny organ państwowy nałoży na tę osobę obowiązek uregulowania powstałych przed ogłoszeniem upadłości konsumenckiej zobowiązań publicznoprawnych innego podmiotu, tym samym ponownie doprowadzając do jego niewypłacalności.

ZAKRES ZOBOWIĄZAŃ PODLEGAJĄCYCH UMORZENIU PO ZAKOŃCZENIU KONSUMENCKIEGO POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO

Podkreślenia wymaga, że w stanie prawnym obowiązującym w momencie wydawania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli M.B., a więc przed wejściem w życie u.z.p.u.[5], tj. przed 24 marca 2020 r., z uwzględnieniem treści art. 9 ust. 1 u.z.p.u. stanowiącego o przepisach mających zastosowanie do spraw, w których wniosek o ogłoszenie upadłości wpłynął przed dniem wejścia w życie przedmiotowej ustawy, sąd upadłościowy uprawniony był do wydania dwóch rodzajów rozstrzygnięć – bądź to o umorzeniu zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli, bądź o ustaleniu planu spłaty wierzycieli. Obecnie sąd upadłościowy wyposażony jest w kompetencje do wydania również innych rodzajowo rozstrzygnięć, tj.: postanowienia o warunkowym umorzeniu zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli (art. 491^{16} ust. 2a PU), postanowienia o odmowie ustalenia planu spłaty wierzycieli, postanowienia o odmowie umorzenia zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli oraz postanowienia o odmowie warunkowego umorzenia zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli (art. 491^{14a} ust. 1 PU).

Pamiętać należy również, że zgodnie z obowiązującymi obecnie regulacjami w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości (art. 491^{1} ust. 2 PU) lub po ogłoszeniu upadłości (art. 491^{5} ust. 2 PU) sąd może stwierdzić, że postępowanie wobec osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej prowadzone będzie zgodnie z przepisami części pierwszej, jeżeli jest to uzasadnione znacznym rozmiarem majątku dłużnika, znaczną liczbą wierzycieli lub innymi uzasadnionymi przewidywaniami co do zwiększonego stopnia skomplikowania postępowania. W takich przypadkach zastosowanie znajdą przepisy art. 369-370f PU.

Nie może ujść uwadze, że zakres umorzenia zobowiązań może wyznaczać również treść układu zawartego w toku postępowania o zawarcie układu na zgromadzeniu wierzycieli przez osobę fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej. Odpowiednie w tym zakresie zastosowanie znajdą przepisy PR[6] dotyczące przyspieszonego postępowania układowego. Kwestie te wykraczają jednak poza ramy niniejszego opracowania, zatem autorzy poprzestaną na ich zasygnalizowaniu.

Ustalając zakres zobowiązań podlegających umorzeniu w związku z zakończeniem postępowań upadłościowych prowadzonych wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej w kontekście analizowanej w ramach niniejszego artykułu problematyki, należy odwołać się do treści art. 491^{21} ust. 1 i 2 PU, mających zastosowanie w postępowaniach upadłościowych prowadzonych na podstawie przepisów tytułu V części trzeciej PU.

Art. 491^{21} ust. 2 PU podlega zastosowaniu również w sytuacji, gdy postępowanie upadłościowe kończy się postanowieniem o umorzeniu zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli (art. 491^{16} ust. 1 PU) oraz warunkowym umorzeniem zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli, a postanowienie to nie zostanie uchylone (art. 491^{16} ust. 2a PU w zw. z art. 491^{16} ust. 2i PU), a także gdy postanowienie to zostanie uchylone, a plan spłaty ustalony i wykonany (art. 491^{16} ust. 2a PU w zw. z art. 491^{16} ust. 1a PU).

W przypadku postępowań upadłościowych prowadzonych zgodnie z przepisami części pierwszej, a więc na zasadach ogólnych, kwestie te uregulowane są w przepisach art. 370f ust. 1 i 2 PU. Przepis art. 370f ust. 2 PU ma zastosowanie w razie, gdy postępowanie zakończone zostaje wskutek wydania postanowienia o umorzeniu zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli (art. 369 ust. 1a PU), postanowienia o warunkowym umorzeniu zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli, a postanowienie to nie zostanie uchylone (art. 369 ust. 2 PU w zw. z art. 369 ust. 2h PU), a także gdy postanowienie to zostanie uchylone, a plan spłaty ustalony i wykonany (art. 369 ust. 2 PU).

Zatem stosownie do treści art. 491^{21} ust. 1 PU, „po wykonaniu przez upadłego obowiązków określonych w planie spłaty wierzycieli sąd wydaje postanowienie o stwierdzeniu wykonania planu spłaty wierzycieli i umorzeniu zobowiązań upadłego powstałych przed dniem ogłoszenia upadłości i niewykonanych w wyniku wykonania planu spłaty wierzycieli. Na postanowienie przysługuje zażalenie". Natomiast zgodnie z treścią art. 491^{21} ust. 2 PU umorzeniu nie podlegają:

1) zobowiązania o charakterze alimentacyjnym;
2) zobowiązania wynikające z rent z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci;
3) zobowiązania do zapłaty orzeczonych przez sąd kar grzywny;

[5] Ustawa z 30 sierpnia 2019 roku o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019, poz. 1802).
[6] Ustawa z 15 maja 2015 roku – Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 814).

4) zobowiązania do wykonania obowiązku naprawienia szkody oraz zadośćuczynienia za doznaną krzywdę;
5) zobowiązania do zapłaty nawiązki lub świadczenia pieniężnego orzeczonych przez sąd jako środek karny lub środek związany z poddaniem sprawcy próbie;
6) zobowiązania do naprawienia szkody wynikającej z przestępstwa lub wykroczenia stwierdzonego prawomocnym orzeczeniem;
7) zobowiązania, którego upadły umyślnie nie ujawnił, jeżeli wierzyciel nie brał udziału w postępowaniu.

W oparciu o treść art. 370f ust. 1 PU „po wykonaniu przez upadłego obowiązków określonych w planie spłaty wierzycieli sąd wydaje postanowienie o stwierdzeniu wykonania planu spłaty i umorzeniu zobowiązań upadłego, o których mowa w art. 369 ust. 1, niewykonanych w wyniku wykonania planu spłaty wierzycieli". Art. 370f ust. 2 PU stanowi powtórzenie treści zawartej w art. 491^{21} ust. 2 PU. Wzgląd na to prowadzi do wniosku, że zakres zobowiązań podlegających umorzeniu wskutek zakończenia postępowania upadłościowego prowadzonego wobec osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej jest rodzajowo tożsamy zarówno w przypadku, gdy postępowanie kończy się bezwarunkowym umorzeniem zobowiązań, wydaniem postanowienia o ustaleniu planu spłaty, który zostaje wykonany zgodnie z jego treścią, jak i w razie skutecznego upływu okresu 5-letniego terminu od daty uzyskania waloru prawomocności przez postanowienie o warunkowym umorzeniu zobowiązań bez ustalania planu spłaty[7]. Nie ulega przy tym wątpliwości, że umorzeniu podlegają tylko te zobowiązania upadłego, które powstały przed ogłoszeniem upadłości[8].

Z uwagi na treść art. 491^{21} ust. 2 PU i art. 370f ust. 2 PU skutek w postaci umorzenia nie obejmuje zobowiązań wymienionych w treści tych przepisów, przy czym, jak wskazuje się w piśmiennictwie, wyliczenie to ma charakter zamknięty i nie podlega wykładni rozszerzającej zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendendae*[9].

Poza wierzytelnościami uznanymi przez syndyka na liście wierzytelności umorzeniu podlegają również wierzytelności niezgłoszone do masy upadłości i to także, gdy dłużnik nie był w posiadaniu dokumentów potwierdzających ich istnienie, nie pamiętał o ich istnieniu lub nie był świadomy ich istnienia[10].

W przypadku gdy postępowanie kończy się postanowieniem o ustaleniu planu spłaty, a plan ten zostanie wykonany – tak jak w analizowanym przypadku – umorzenie obejmuje:

1) wierzytelności zgłoszone do masy upadłości i uznane w planie spłaty lub wciągnięte do planu spłaty z urzędu;
2) wierzytelności, które nie zostały zgłoszone syndykowi przez wierzyciela, a które powstały przed dniem ogłoszenia upadłości, nawet jeśli brak zgłoszenia nie wynikał z zaniedbania wierzyciela;
3) wierzytelności niewskazane przez dłużnika we wniosku o ogłoszenie upadłości, które powstały przed dniem ogłoszenia upadłości, jeśli ich nieujawnienie nie było umyślne;
4) wierzytelności niewymienione w planie spłat, a ustalone następnie w toku innego postępowania sądowego lub administracyjnego lub w postępowaniu wszczętym po zakończeniu postępowania upadłościowego[11].

Szczególnie istotna w kontekście analizowanej problematyki jest ostatnia z wymienionych kategorii wierzytelności. Podkreślić bowiem należy, że organy podatkowe stoją na stanowisku, że zgłoszenie wierzytelności z tytułu solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej do masy upadłości tej osoby jest niemożliwe w tych wszystkich przypadkach, gdy uprzednio nie doszło do wydania decyzji w tym przedmiocie, a zatem uznanie takiej wierzytelności na liście wierzytelności i uwzględnienie jej w planie spłaty wierzycieli jest niedopuszczalne. Ponadto w związku z faktem, że tak jak w powołanym stanie faktycznym i w wielu innych podobnych sprawach, postępowania podatkowe wszczynane są po zakończeniu postępowań upadłościowych, wierzytelności skonkretyzowane na mocy decyzji wydanych w toku takich postępowań spełniają warunek ich ustalenia w postępowaniach wszczętych po zakończeniu postępowań upadłościowych.

Czy zatem wierzytelność wynikająca z decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności osoby trzeciej wydanej po zakończeniu prowadzonego wobec niej postępowania upadłościowego wchodzi w zakres wierzytelności objętych skutkiem umorzenia, mimo iż nie została wymieniona w planie spłaty (względnie uznana na liście wierzytelności – w przypadku postępowań zakończonych bezwarunkowym umorzeniem zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli), a jej ustalenie nastąpiło po zakończeniu postępowania upadłościowego? Aby odpowiedzieć na to pytanie, konieczne jest określenie charakteru prawnego decyzji w tym przedmiocie.

[7] Tak Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz.* Wyd. 6, Warszawa 2020, LEGALIS/el. 2021.
[8] Zob. Witosz A.J., [w:] H. Buk, D. Chrapoński, W. Gewald, W. Klyta, A. Malmuk-Cieplak, M. Mozdżeń, A. Torbus, A.J. Witosz, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017, art. 491(21), LEX/el. 2021.
[9] Tamże.
[10] Zob. Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz.* Wyd. 6, Warszawa 2020, LEGALIS/el. 2021.
[11] Tamże.

CHARAKTER PRAWNY DECYZJI ORZEKAJĄCEJ O SOLIDARNEJ ODPOWIEDZIALNOŚCI PODATKOWEJ OSOBY TRZECIEJ

Zgodnie z art. 107 § 1 OP[12] „w przypadkach i w zakresie przewidzianych w niniejszym rozdziale za zaległości podatkowe podatnika odpowiadają całym swoim majątkiem solidarnie z podatnikiem również osoby trzecie". W OP zawarto zamknięty katalog osób trzecich, tj. podmiotów, na które może zostać przeniesiona odpowiedzialność za zaległości podatkowe podmiotów pierwotnie zobowiązanych[13]. Zakres przypadków stanowiących podstawę do przeniesienia odpowiedzialności za zaległości podatkowe podatników został określony w art. 110-117 OP.

Określając istotę odpowiedzialności podatkowej osób trzecich, należy zwrócić uwagę na jej solidarny, akcesoryjny, posiłkowy i osobisty charakter[14]. Solidarność wynika bezpośrednio z art. 107 OP. Art. 91 OP stanowi, że „do odpowiedzialności solidarnej za zobowiązania podatkowe stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dla zobowiązań cywilnoprawnych". Solidarność ta, z uwagi na fakt, że występuje po stronie dłużników, jest solidarnością bierną. Istota tego rodzaju solidarności zawiera się w tym, że każdy z dłużników jest zobowiązany wobec wierzyciela do spełnienia całego świadczenia tak, jakby był jedynym dłużnikiem. Wierzyciel jest zaś uprawniony do żądania spełnienia całości lub części świadczenia od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, a zaspokojenie wierzyciela przez któregokolwiek z dłużników zwalnia pozostałych[15].

Jak słusznie akcentuje się w literaturze prawniczej, solidarny charakter tej odpowiedzialności doznaje istotnej modyfikacji wskutek tego, iż jest ona ukształtowana na zasadzie subsydiarności, co determinuje konieczność skierowania egzekucji w pierwszej kolejności do majątku podatnika[16]. Akcesoryjność owej odpowiedzialności wyraża się w tym, że nie może ona powstać przed powstaniem obowiązku podatkowego podatnika i nie może trwać dłużej niż odpowiedzialność samego zobowiązanego[17]. Odpowiedzialność ta ma posiłkowy charakter, bowiem jej ustalenie nie zwalnia podatnika od jego własnej odpowiedzialności[18]. Z kolei osobisty charakter rzeczonej odpowiedzialności polega na tym, iż osoba trzecia odpowiada za zaległości podatkowe całym swoim majątkiem[19].

Z uwagi na przedmiot niniejszego opracowania dalsze rozważania zostaną ograniczone do osób trzecich będących członkami zarządu spółek kapitałowych. Materia ta została uregulowana w art. 116 OP. Zgodnie z nim „za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki akcyjnej w organizacji odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1) nie wykazał, że:
   a) we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym czasie zostało otwarte postępowanie restrukturyzacyjne w rozumieniu ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2020 r., poz. 814) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w ustawie z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, albo
   b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy;
2) nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części".

Stosownie do treści art. 116 § 2 OP „odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu, oraz zaległości wymienione w art. 52 oraz art. 52a powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu". W oparciu zaś o treść art. 116 § 4 OP „przepisy § 1-3 stosuje się również do byłego członka zarządu oraz byłego pełnomocnika lub wspólnika spółki w organizacji". Przywołania wymaga również treść art. 108 § OP, zgodnie z którym „o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej organ podatkowy orzeka w drodze decyzji".

Na mocy art. 118 § 1 OP nie można wydać decyzji o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, jeżeli od końca roku kalendarzowego, w którym powstała zaległość podatkowa, upłynęło 5 lat.

[12] Ustawa z 19 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 72).
[13] Zob. Dowgier R., [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2021, art. 107.
[14] Tamże.
[15] Art. 366 § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740).
[16] Por. Dowgier R., [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2021, art. 107.
[17] Zob. Dowgier R., [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2021, art. 107; wyrok WSA w Gdańsku z 8 stycznia 2015 r., I SA/Gd 1347/14, LEX nr 1667426.
[18] Por. Dowgier R., [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2021, art. 107.
[19] Tamże.

Dalsze rozważania poczynione są przy założeniu, że w stosunku do osoby trzeciej zachodzą wszystkie pozytywne przesłanki określone w art. 116 OP, a zarazem brak jest okoliczności wyłączających odpowiedzialność. Na tym etapie konieczne jest określenie charakteru prawnego decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej. W doktrynie prawa wyróżnia się dwa rodzaje decyzji administracyjnych, tj. deklaratoryjne i konstytutywne. Decyzje o charakterze deklaratoryjnym wywołują skutek *ex tunc*, a więc działają z mocą wsteczną, potwierdzając fakt zaistnienia przesłanek, z którymi dany przepis wiąże określone uprawnienia bądź obowiązki[20]. Decyzje te nie kreują nowych sytuacji prawnych, a jedynie stwierdzają, że w konkretnych okolicznościach z przepisów ustawy wynikają określone dla strony prawa lub obowiązki[21]. Stwierdzają one ukształtowanie się stosunku prawnego, który istniał przed wydaniem decyzji[22]. Z kolei decyzje konstytutywne wywierają skutek *ex nunc*, tzn. z chwilą ich ogłoszenia, wydania bądź doręczenia[23]. Mają one charakter prawotwórczy, bowiem prowadzą do zmiany lub uchylenia stosunku prawnego z mocą obowiązującą od dnia wydania decyzji[24].

Zgodnie z powszechnie aprobowanym w piśmiennictwie poglądem decyzja orzekająca o solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej ma charakter konstytutywny, ponieważ z chwilą jej doręczenia dochodzi do powstania stosunku prawnego, którego przedmiotem jest odpowiedzialność podatkowa[25]. Stanowisko to znajduje potwierdzenie również w orzecznictwie, w którym podkreśla się, że konstytutywny charakter tej decyzji jest związany z tym, że tworzy ona nowe stosunki prawne zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym[26].

Wedle innego poglądu konstytutywny charakter decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej w zakresie zobowiązania podatkowego odnosi się jedynie do strony podmiotowej, bowiem o nowym zobowiązaniu można mówić jedynie z perspektywy osoby trzeciej, na którą przeniesiono odpowiedzialność za zaległość podatkową; strona przedmiotowa pozostaje co do zasady zgodna z przedmiotem odpowiedzialności podatnika[27].

W opozycji do przytoczonych koncepcji wskazuje się na autonomiczność terminów przedawnienia zobowiązania podatkowego i zobowiązania ustalonego na mocy decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności osoby trzeciej[28]. W szczególności podkreśla się, że przedawnienie zobowiązania osoby trzeciej nie jest równoznaczne z wygaśnięciem zobowiązania podatkowego – zachodzi tylko relacja odwrotna, a to z uwagi na akcesoryjny charakter odpowiedzialności osoby trzeciej[29].

Innym argumentem przemawiającym za brakiem poprawności powołanego zapatrywania jest wzgląd na fakt, iż ustawodawca nie utożsamia zobowiązania podatkowego podatnika, które przekształciło się w zaległość podatkową, ze zobowiązaniem osoby trzeciej[30]. Co więcej, nie sposób przyjąć, że zakres odpowiedzialności osoby trzeciej i podatnika w części dotyczącej odsetek jest przedmiotowo tożsamy[31]. Nie może się zatem obronić twierdzenie, zgodnie z którym z chwilą doręczenia decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej dochodzi do pomnożenia podmiotów po stronie długu w stosunku zobowiązaniowym o niezmienionej treści[32]. Na gruncie prawa podatkowego przyjęcie takiej optyki prowadziłoby do wniosku, że osoba trzecia staje się stroną zobowiązania podatkowego, a skutek ten może nastąpić jedynie na dwa sposoby: albo poprzez wejście w pole obowiązku podatkowego albo w drodze następstwa prawnego podatnika[33].

Podsumowując, należy stwierdzić, że z chwilą doręczenia osobie trzeciej decyzji w przedmiocie orzeczenia o solidarnej odpowiedzialności podatkowej po jej stronie powstaje nowy i własny obowiązek polegający na zaspokojeniu długu cudzego, a zobowiązanie to istnieje obok stosunku zobowiązania podatkowego[34].

Na tym tle należy zastanowić się nad tym, czy w przypadku, gdy organ podatkowy w danej sprawie ustali zaistnienie

[20] Zob. wyrok NSA z 11 marca 2010 r., I OSK 1554/09.
[21] Tamże..
[22] Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 12 lutego 2014 r., II OSK 1932/13.
[23] Wyrok NSA z 11 marca 2010 r., I OSK 1554/09.
[24] Tamże.
[25] Babiarz S., [w:] B. Dauter, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, J. Rudowski, S. Babiarz, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, wyd. XI, Warszawa 2019, art. 108; Dowgier R., [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2021, art. 108.
[26] Wyrok WSA w Gdańsku z 26 maja 2009 r., I SA/Gd 842/08, LEX nr 533825.
[27] Tak Ciecierski M., *Termin na wydanie decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej a jej doręczenie. Glosa do uchwały NSA z dnia 17 grudnia 2007 r., I FPS 5/07*, „Glosa" 2008, nr 3, s. 134-148.
[28] Zob. Olesiak J., *2. Konsekwencje prawnego zróżnicowania charakteru prawnego danin publicznych w ujęciu konstytucyjnym. Odpowiedzialność członka zarządu jako osoby trzeciej i jej charakter*, [w:] *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020, LEX/el. 2021.
[29] Tamże.
[30] Babiarz S., [w:] B. Dauter, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, J. Rudowski, S. Babiarz, *Ordynacja podatkowa. Komentarz, wyd. XI*, Warszawa 2019, LEX./el, 2021, art. 108.
[31] Tamże.
[32] Olesiak J., *2. Konsekwencje prawnego zróżnicowania charakteru prawnego danin publicznych w ujęciu konstytucyjnym. Odpowiedzialność członka zarządu jako osoby trzeciej i jej charakter*, [w:] *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020, LEX/el. 2021.
[33] Tamże.
[34] Olesiak J., *2. Konsekwencje prawnego zróżnicowania charakteru prawnego danin publicznych w ujęciu konstytucyjnym. Odpowiedzialność członka zarządu jako osoby trzeciej i jej charakter*, [w:] *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020, LEX/el. 2021.

wszystkich pozytywnych przesłanek warunkujących ustalenie solidarnej podatkowej odpowiedzialności osoby trzeciej oraz stwierdzi, że nie zachodzą negatywne przesłanki zwalniające dany podmiot z odpowiedzialności, jest on zobowiązany do wydania decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej czy też może odstąpić od orzekania o tej odpowiedzialności w wyniku zajścia szczególnych okoliczności. Innymi słowy, chodzi o ustalenie, czy decyzja ta ma charakter decyzji związanej, czy też uznaniowej. Zarówno judykatura, jak i doktryna są, co do zasady, w tej kwestii zgodne. Mianowicie, stwierdzenie przez organ podatkowy, że określony podmiot spełnił ustawowe przesłanki odpowiedzialności określonej kategorii osób trzecich, obliguje organ podatkowy do wydania decyzji o pociągnięciu do odpowiedzialności takiej osoby[35]. Podyktowane jest to tym, że nie istnieje obecnie żadna prawna możliwość odstąpienia od wydania tego rodzaju decyzji[36]. W doktrynie można spotkać się również ze stanowiskiem, wedle którego przepisy stanowiące podstawę wydania decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej przyznają organowi uprawnienie do wydania takiej decyzji, nie nakładając na niego obowiązku wydania decyzji tej treści[37]. Koncepcja ta pozostaje jednak w sprzeczności z innym powszechnie aprobowanym poglądem sprowadzającym się do tego, że uznanie musi wynikać wprost z ustawy, nie można go ani domniemywać, ani tym bardziej przyjmować jako zasadę trybu orzekania[38].

PODSUMOWANIE

Reasumując poczynione rozważania i opierając się na wynikach, do jakich prowadzi zastosowanie językowej wykładni analizowanych przepisów, należy skonkludować, że w obowiązującym stanie prawnym brak przeszkód do wydania decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej będącej członkiem lub byłym członkiem zarządu spółki kapitałowej, wobec której uprzednio przeprowadzono konsumenckie postępowanie upadłościowe i w jego ramach umorzono jej zobowiązania. Jest to konsekwencją konstytutywnego charakteru takiej decyzji, która kreuje nowe zobowiązanie zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym, odmienne od zobowiązania podatkowego podatnika. Skutek umorzenia zobowiązań, przewidziany w przywołanych przepisach PU, obejmuje jedynie te zobowiązania upadłego, które powstały przed ogłoszeniem jego upadłości.

Co prawda w doktrynie podnosi się, że umorzenie obejmuje również wierzytelności niewskazane w planie spłaty wierzycieli, które ustalone zostały następnie w toku innego postępowania zainicjowanego po zakończeniu postępowania upadłościowego, jednak stanowisko to nie znajduje oparcia w treści analizowanych regulacji PU, w zakresie, w jakim dotyczy wierzytelności, które powstają na mocy orzeczeń o charakterze konstytutywnym.

Nie można bowiem przyjąć, że w zakres zobowiązań upadłego powstałych przed ogłoszeniem upadłości wchodzą również zobowiązania, których powstanie uzależnione jest od wydania rozstrzygnięcia kreującego odpowiedzialność, czy zobowiązanie upadłego. Być może celem ustawodawcy było objęcie skutkiem umorzenia również wierzytelności o opisanym charakterze, ale jak wskazano, nie wynika to bezpośrednio z brzmienia regulujących tę materię przepisów.

NIERACJONALNOŚĆ, NIESŁUSZNOŚĆ I NIESPRAWIEDLIWOŚĆ REZULTATU, DO KTÓREGO PROWADZI SKORZYSTANIE Z WYKŁADNI LITERALNEJ

W ocenie autorów wynik, do którego prowadzi zastosowanie wykładni językowej przepisów poddanych analizie, pozostaje w sprzeczności z poczuciem słuszności i jest niesprawiedliwy oraz nieracjonalny. Trudno jest bowiem za zgodną z zasadami sprawiedliwości społecznej i względami słuszności uznać sytuację, w której:

1) najpierw aparat państwa wprowadza do porządku prawnego pożądaną pod względem społeczno-gospodarczym instytucję prawną;
2) określona osoba korzysta z dobrodziejstwa tej instytucji wobec tego, że jest niewypłacalna i kwalifikuje się do wdrożenia wobec niej postępowania upadłościowego;
3) osoba ta uzyskuje oddłużenie – w tych ramach umarzane są m.in. jej własne zobowiązania o charakterze publicznoprawnym;
4) następnie ten sam aparat państwa ustala jej odpowiedzialność osobistą za cudzy dług (powstały przed ogłoszeniem upadłości konsumenckiej) w postaci zobowiązań podatkowych nieuregulowanych przez inny podmiot.

Opisana konstrukcja pozbawiona jest logiki i racjonalności. Oczywiste jest bowiem, że *a maiori ad minus*, jeżeli dany podmiot zasłużył na umorzenie jego własnych zobowiązań majątkowych, to tym bardziej powinien zasługiwać na umorzenie zobowiązań, których źródłem jest dług cudzy.

[35] Dowgier R., [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2021, art. 108; Wyrok NSA w Poznaniu z 5 września 2002 r., I SA/Po 3214/00, LEX nr 79014.

[36] Wyrok NSA w Poznaniu z 5 września 2002 r., I SA/Po 3214/00, LEX nr 79014.

[37] Huchla A., [w:] *Prawo finansowe*, red. R. Mastalski, A. Fojcik-Mastalska, Warszawa 2011, s. 197.

[38] Jaśkowska M., *Uznanie administracyjne w orzecznictwie sądów administracyjnych*, „ZNSA" 2010, nr 5-6, s. 170.

POTRZEBA ZASTOSOWANIA INNYCH METOD WYKŁADNI

Wzgląd na wskazane stanowi uzasadnioną podstawę do skorzystania z innych dyrektyw interpretacyjnych, tj. systemowych i funkcjonalnych, celem ustalenia, czy ich wykorzystanie w procesie interpretacji analizowanych regulacji potwierdzi wynik uzyskany w oparciu o językową metodę wykładni, czy też rezultat ten będzie inny. Zgodnie bowiem z utrwalonymi poglądami doktryny i orzecznictwa wykładnia przepisu prawnego powinna rozpocząć się od zastosowania wykładni językowej mającej prymat w procesie ustalania rzeczywistego znaczenia przepisów prawnych[39], co nie oznacza jednak, że interpretator jest zwolniony od konieczności zastosowania innych metod wykładni, np. systemowej, historycznej czy wreszcie wykładni funkcjonalnej umożliwiającej ustalenie celu, w jakim dany przepis został wprowadzony do systemu prawnego[40]. W wielu przypadkach może się bowiem okazać, że sens przepisu, który wydaje się językowo jasny, okaże się wątpliwy po skonfrontowaniu jego treści z innymi przepisami prawnymi lub z samym celem regulacji prawnej[41].

W literaturze prawniczej proponuje się, aby nawet w razie jednoznaczności językowej, do jakiej prowadzi zastosowanie językowej metody wykładni danego przepisu prawnego, dokonać jego interpretacji przy wykorzystaniu dalszych rodzajów wykładni[42]. Interpretator po użyciu językowej metody wykładni powinien skorzystać pomocniczo z wykładni systemowej, a jeżeli i ta nie usunie wszelkich wątpliwości związanych z charakterem otrzymanych rezultatów, zasadne będzie odwołanie się do wykładni celowościowej[43].

WYKŁADNIA SYSTEMOWA

Wykładnia systemowa, najogólniej rzecz biorąc, polega na porównaniu analizowanego przepisu z innymi przepisami[44]. Zadaniem dyrektyw systemowych jest niedopuszczenie do uznania norm wzajemnie niezgodnych, opierają się one na założeniu, że poszczególne normy prawne, wzajemnie koegzystując, stanowią składnik spójnego systemu prawa[45]. Zestawiając ze sobą treść przepisów PU i OP, podkreślić należy, że regulacje zawarte w PU mają charakter *lex specialis* w stosunku do norm wynikających z OP[46], co prowadzi do wniosku, że w razie sprzeczności między normami wynikającymi z przepisów tych regulacji pierwszeństwo należałoby dać normie zbudowanej w oparciu o przepisy PU – zgodnie z zasadą *lex specialis derogat legi generali*.

W kontekście analizowanej problematyki niczego to jednak nie zmienia, bowiem powołane przepisy PU i OP nie pozostają ze sobą w stosunku formalnej sprzeczności. Jak zostało to już wykazane, przepisy PU przewidują skutek w postaci umorzenia zobowiązań upadłego powstałych przed ogłoszeniem upadłości, a przepisy OP dają podstawę do wydania decyzji, która ma charakter konstytutywny, a zatem kreuje nowe zobowiązanie.

W doktrynie proponuje się ponadto, aby dokonując wykładni systemowej, uwzględnić treść innych „podobnych" przepisów ustawy, w której znajduje się interpretowany przepis, a także przepisów znajdujących się w systemie prawa[47]. Korzystając z tej wskazówki, powołać należy się na treść art. 91 ust. 1 i 2 PU, zgodnie z którymi „zobowiązania pieniężne upadłego, których termin płatności świadczenia jeszcze nie nastąpił, stają się wymagalne z dniem ogłoszenia upadłości oraz zobowiązania majątkowe niepieniężne zmieniają się z dniem ogłoszenia upadłości na zobowiązania pieniężne i z tym dniem stają się płatne, chociażby termin ich wykonania jeszcze nie nastąpił".

Oczywiście wskazane podobieństwo ma dość luźny charakter – chodzi o uchwycenie celu, jakim kierował się ustawodawca, przyjmując te regulacje. Wydaje się, że celem tym było stworzenie warunków do skumulowania w ramach jednego postępowania upadłościowego wszystkich zobowiązań upadłego niezależnie od tego, czy są wymagalne i jaki mają charakter prawny. Wzgląd na to mógłby przemawiać za takim rozumieniem zobowiązań upadłego powstałych przed ogłoszeniem upadłości, które uwzględnia również wierzytelności uzależnione od warunku zawieszającego, jeśli mają one swe oparcie w czynnościach sprzed ogłoszenia upadłości, a warunek ziścił się w okresie późniejszym. Kwestia ta była przedmiotem rozważań doktryny[48]. Dla przyjęcia tej konstrukcji konieczne byłoby jednak zakwalifikowanie wierzytelności z tytułu solidarnej

[39] Zob. Rak-Rozmysłowska M., *Poziom związania interpretacji wynikami wykładni językowej*, s. 321; zob. uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 maja 2002 r., OPK 20/02.

[40] Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 11 stycznia 2011 r., IV SA/Gl 467/10

[41] Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 11 stycznia 2011 r., IV SA/Gl 467/10; por. Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa, 2002, s. 272.

[42] Zob. Zieliński M., *Osiemnaście mitów w myśleniu o wykładni prawa*, „Palestra" 2011, nr 3-4, s. 27-28.

[43] Postanowienie SN z 2 grudnia 2004 r., III KK 112/04.

[44] Jędrejek G., *2.8. Wykładnia systemowa*, [w:] *Wykładnia przepisów prawa cywilnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2020, LEX/el. 2021.

[45] Tamże.

[46] Zob. Adamus R., [w:] R. Adamus, B. Groele (red.), *Upadłość konsumencka, komentarz do art. 491[21] PrUp.* Wyd. 3, 2020.

[47] Zob. Jędrejek G., *2.8. Wykładnia systemowa*, [w:] *Wykładnia przepisów prawa cywilnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2020, LEX/el. 2021.

[48] Witosz A.J., [w:] H. Buk, D. Chrapoński, W. Gewald, W. Klyta, A. Malmuk-Cieplak, M. Mozdżeń, A. Torbus, A.J. Witosz, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017, art. 491(21), LEX/el. 2021.

odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, jako wierzytelności uzależnionej od warunku polegającego na wszczęciu wobec tej osoby trzeciej postępowania podatkowego w przedmiocie orzeczenia o jej odpowiedzialności i wydania decyzji orzekającej o tej odpowiedzialności. Kwalifikacja taka byłaby jednak ryzykowna. Wykładnia systemowa uzasadnia także odwołanie się do przepisów stanowiących zasady prawa, w tym także do Konstytucji RP[49].

Dość luźno w tym kontekście można powołać się również na treść art. 2 Konstytucji RP, stanowiącego, że „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej". Z przepisu tego można wyinterpretować zasadę zasad – zasadę państwa demokratycznego, prawnego i sprawiedliwego, w której każda z trzech zasad elementarnych (cząstkowych) musi być wyjaśniana w ścisłym związku z pozostałymi[50].

Z zasad tych można wyprowadzić szereg zasad pochodnych, np. zasadę ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa (lojalności państwa względem obywateli) i będącą jej pochodną (pochodną drugiego stopnia) zasadę pewności prawa (bezpieczeństwa prawnego) gwarantującą ochronę praw słusznie nabytych, interesów w toku oraz ekspektatyw maksymalnie ukształtowanych[51]. Zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa sprowadza się do „zakazu zastawiania przez przepisy prawne pułapek, formułowania obietnic bez pokrycia bądź nagłego wycofywania się przez państwo ze złożonych obietnic lub ustalonych reguł postępowania, słowem – stworzenia organom państwowym możliwości i zachęty nadużywania władzy względem obywateli"[52]. Nie powinno zarazem dochodzić do sytuacji, w której ustawodawca swoimi działaniami podważa ufność obywateli w sprawiedliwość i racjonalność swoich działań[53]. Z zasady tej wynika, że obywatel nie powinien zostać narażony na prawne skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji, kiedy to pozostawał w przeświadczeniu, iż jego działania podejmowane pod rządami obowiązującego prawa i wszelkie związane z nimi następstwa będą także i później uznane przez porządek prawny[54]. Z kolei pewność prawa powinna z jednej strony gwarantować stabilność porządku prawnego w państwie, ale z drugiej dostarczać obywatelowi pewności, że w oparciu o obowiązujące prawo może swobodnie kształtować swoje sprawy życiowe[55].

Poczynione uwagi można z powodzeniem przenieść na grunt analizowanej problematyki. Wydaje się bowiem, że jednoczesne obowiązywanie przywołanych regulacji PU i OP stanowi właśnie rodzaj pułapki zastawionej na oddłużonego konsumenta – mimo że przepisy te nie są ze sobą formalnie sprzeczne. Z jednej strony państwo podaje pomocną dłoń osobie niewypłacalnej, pozbawionej perspektyw na rozwiązanie jej problemów finansowych, zapewnia prawo do oddłużenia, daje szansę na rozpoczęcie nowego etapu w życiu, z drugiej zaś – niedługo po osiągnięciu tego stanu rzeczy – wszczyna postępowanie podatkowe celem ustalenia odpowiedzialności tej osoby za cudze zaległości podatkowe, stwarzając ryzyko ponownego jej popadnięcia w stan niewypłacalności.

Takie działanie organów państwowych można uznać za formę wycofania się ze złożonej obietnicy i ustalonych reguł postępowania. Obywatel w demokratycznym państwie prawa ma bowiem, a przynajmniej powinien mieć, pewność, że państwo, umarzając jego własne zobowiązania, z których nie jest w stanie się wywiązać, chwilę później nie sięgnie do jego „majątku", dochodząc uregulowania zaległości podatkowych innego podmiotu.

Oczywiście nie można tracić z pola widzenia, że w systemie prawa obowiązują również inne zasady, jak chociażby wynikająca z art. 7 Konstytucji RP zasada praworządności, zgodnie z którą organy publiczne obowiązane są do działania na podstawie i w granicach prawem przewidzianych, zasada równości wobec prawa wynikająca z art. 32 Konstytucji RP czy zasada powszechności opodatkowania ustanowiona w art. 84 Konstytucji RP.

Podkreślić należy jednak, że wynikające z art. 2 Konstytucji zasady sprawiedliwości społecznej, mimo swojej normatywnej ułomności, niosą istotną treść i pozwalają na modyfikację innych zasad ustrojowych oraz gwarancji innych wolności, praw i wartości, ułatwiając tym samym przystosowanie ich do okoliczności konkretnego przypadku w drodze indywidualizacji wykładni przepisów mających zastosowanie w danej sprawie[56].

Wpływ zasad sprawiedliwości społecznej na art. 7 Konstytucji RP łagodzi formalistyczny legalizm płynący z treści tego przepisu oraz umożliwia badanie słuszności i prawowitości obowiązujących regulacji – stanowi więc furtkę

[49] Jędrejek G., *2.8. Wykładnia systemowa*, [w:] *Wykładnia przepisów prawa cywilnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2020, LEX/el/ 2021.
[50] Zubik M., Sokolewicz W., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, wyd. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2016, art. 2.
[51] Tamże.
[52] Zubik M., Sokolewicz W., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, wyd. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2016, art. 2.
[53] Wyrok TK z 29 czerwca 2005 r., SK 34/04, OTK-A 2005, nr 6, poz. 69.
[54] Wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., P 3/00, OTK 2000, nr 5, poz. 138.
[55] Wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., P 3/00, OTK 2000, nr 5, poz. 138.
[56] Zubik M., Sokolewicz W., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, wyd. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2016, art. 2.

do interpretacji krytycznej względem zastanego ustawodawstwa[57]. Z kolei uwzględnienie zasad sprawiedliwości społecznej w kontekście zasady równości wobec prawa pozwala na odstąpienie od „prostego egalitaryzmu". Co prawda obowiązek równego traktowania nadal istnieje, jednak nakaz ten znajduje zastosowanie jedynie do podmiotów będących w takiej samej – pod istotnym dla danej kwestii warunkiem – sytuacji. Dopuszczalne jest zróżnicowanie podmiotów będących w różnej sytuacji[58].

W kwestii zaś zasady powszechności opodatkowania wynikającej z art. 84 Konstytucji RP należy zwrócić uwagę na fakt, że należność powstała wskutek wydania decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności kwalifikowana jest jako ciężar publiczny o quasi-daninowym charakterze, a świadczenie, do którego zobowiązana jest osoba trzecia na mocy takiej decyzji, ma charakter quasi-podatkowy[59]. Należność ta nie stanowi podatku, ponieważ osoba trzecia z chwilą doręczenia jej przedmiotowej decyzji nie wchodzi w stosunek zobowiązania podatkowego[60] – co zostało już zasygnalizowane wcześniej.

Ma to istotne znaczenie w tym sensie, że ciężary i świadczenia publiczne – w przeciwieństwie do podatków – podlegają ocenie z punktu widzenia zasady proporcjonalności w ograniczaniu praw i wolności obywatelskich, ustanowionej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP[61]. Podlegają więc kontroli przez pryzmat konieczności i adekwatności ich nakładania, a nadto konieczne jest zbadanie, czy w odpowiedni sposób wyważono proporcje między ciężarem nałożonym na jednostkę a efektem, jaki z tego wynika[62].

Jak zostało to już podkreślone na wcześniejszym etapie rozważań, przepisy stanowiące przedmiot zainteresowania autorów niniejszego artykułu nie są ze sobą sprzeczne w sposób formalny. Skorzystanie z systemowej metody ich wykładni nie pozwala na jednoznaczne przesądzenie, że regulacje mające zastosowanie w sprawie powinny być wyłożone w sposób odmienny od tego, do którego prowadzi skorzystanie z językowej metody wykładni. Rozwiązanie dostrzeżonego problemu prawnego nie jest bowiem możliwe w drodze zastosowania prostych reguł kolizyjnych.

Powołane przepisy ustrojowe, a zwłaszcza art. 2 Konstytucji RP, stanowią istotną wskazówkę interpretacyjną w procesie wykładni analizowanych przepisów, dostarczając zarazem dalszych argumentów do poszukiwania innej interpretacji rzeczonych regulacji.

WYKŁADNIA CELOWOŚCIOWA

Dobrym wstępem do tej części rozważań będzie odwołanie się do myśli wyrażonej w jednym z judykatów, w którym stwierdzono, że konieczność sięgnięcia po argumenty celowościowe nie zachodzi wtedy, gdy już po zastosowaniu reguł znaczeniowych albo wykładni językowej i dyrektyw systemowych możliwe będzie osiągnięcie właściwego wyniku wykładni, rozumianego jako pozbawionego cech niedorzeczności interpretowanej normy[63].

W ocenie autorów w tym stanie rzeczy sytuacja taka nie zachodzi, co uzasadnia odwołanie się do celów niejako konkurujących ze sobą instytucji prawnych, tj. upadłości konsumenckiej i solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej.

CEL UPADŁOŚCI KONSUMENCKIEJ

W oparciu o treść art. 2 ust. 2 PU, w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie u.z.u.p., należy stwierdzić, że naczelnym celem postępowania upadłościowego prowadzonego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej było oddłużenie, rozumiane jako umorzenie szeroko pojętych zobowiązań dłużnika. Funkcja windykacyjna, polegająca na zaspokojeniu roszczeń wierzycieli w jak najwyższym stopniu, pełniła rolę drugorzędną.

Opierając się na aktualnym brzmieniu art. 2 ust. 2 PU, zauważyć trzeba, że dotychczas istniejąca nierównowaga celów tego postępowania została przełamana, a rola funkcji windykacyjnej zdecydowanie wzmocniona kosztem funkcji oddłużeniowej[64].

Niezależnie od rozłożenia akcentów między wskazanymi funkcjami postępowania upadłościowego prowadzonego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, z całą stanowczością podkreślić należy, że jednym z głównych celów tego postępowania jest od-

[57] Tamże.
[58] Zubik M., Sokolewicz W., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, wyd. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2016, art. 2.
[59] Olesiak J., *6. Wnioski*, [w:] *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020, LEX/el. 2021.
[60] Tamże.
[61] Olesiak J., *1.2. Odpowiedzialność członków zarządu za zaległości podatkowe spółek kapitałowych w systemie odpowiedzialności podatkowej*, [w:] *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020, LEX/el. 2021; wyroki TK z 13 lutego 2001 r., K 19/99, „OTK" 2001, nr 2, poz. 30.
[62] Olesiak J., *3. Przesłanki i zasady odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółek kapitałowych w świetle zasady proporcjonalności*, [w:] *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020,LEX/el. 2021.
[63] Wyrok SN z 12 czerwca 2015 r., II CSK 518/14, LEX nr 1754050.
[64] Lipowicz Ł., [w:] *Upadłość konsumencka. Komentarz*, red. P. Filipiak, A. Hrycaj, Warszawa 2020, art. 2.

dłużenie. W szerszym kontekście chodzi o to, aby dłużnik otrzymał drugą szansę i mógł prowadzić dalsze normalne życie bez długów i widma szarej strefy. Wyraz dał temu również Sąd Najwyższy, który podzielił pogląd odnośnie do przewodniej roli funkcji oddłużeniowej i stwierdził: „pamiętać tu trzeba o tym, że upadłość konsumencka zawsze odbywa się kosztem pozostałych obywateli, którzy mądrze się gospodarząc, nie dopuścili do powstania nadmiernego zadłużenia, często za cenę pozostawania na niższej stopie życiowej. Jej istota polega bowiem na oddłużeniu, którego koszty ponoszą wszyscy"[65].

CEL INSTYTUCJI SOLIDARNEJ ODPOWIEDZIALNOŚCI PODATKOWEJ OSOBY TRZECIEJ

W ramach uzasadnienia podstaw odpowiedzialności osób trzecich za zobowiązania podatkowe wskazuje się na ich ekonomiczny związek z podatnikiem, który wyraża się w uzyskiwaniu przez osobę trzecią korzyści z dochodu czy majątku podatnika[66]. Podstawę odpowiedzialności osób trzecich stanowić mogą również więzy rodzinne i organizacyjne, a także nawiązany wcześniej stosunek cywilnoprawny[67].

Analizując bliżej podstawę solidarnej odpowiedzialności osób trzecich będących reprezentantami spółek kapitałowych, należy dostrzec, że ich odpowiedzialność uzależniona jest nie tylko od zaistnienia pozytywnych przesłanek określonych w art. 116 OP, ale warunkowana jest brakiem przesłanek negatywnych. Okolicznością zwalniającą taką osobę z solidarnej odpowiedzialności podatkowej jest m.in. fakt złożenia w odpowiednim czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (podatnika) lub o otwarcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu jej upadłości bądź też wykazanie, że niezłożenie odpowiedniego wniosku nie było zaniechaniem zawinionym. Dopiero stwierdzenie, iż osoba trzecia – członek zarządu – nie wywiązała się z ciążących na niej obowiązków prawidłowego monitorowania kondycji finansowej zarządzanego przedsiębiorstwa otwiera furtkę do nałożenia na nią solidarnej odpowiedzialności podatkowej.

Bez wątpienia celem instytucji solidarnej odpowiedzialności podatkowej osób trzecich jest też zabezpieczenie interesu wierzyciela podatkowego poprzez rozszerzenie kręgu podmiotów odpowiedzialnych za zaległość podatkową i tym samym zwiększenie szans na uzyskanie zaspokojenia[68].

KONFLIKT DÓBR, KONKURENCJA CELÓW, CHARAKTER DOSTRZEŻONEJ ROZBIEŻNOŚCI

W oparciu o poczynione rozważania stwierdzić można, że zrealizowanie celu instytucji solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, na gruncie analizowanego problemu, niweczy cel instytucji upadłości konsumenckiej. Z drugiej strony obowiązywanie omówionych regulacji OP służyć ma zabezpieczeniu interesów wierzycieli spółki poprzez zwiększenie szans na ich równomierne zaspokojenie i obniżenie ryzyka związanego z pogłębieniem stanu niewypłacalności. Funkcja ta realizowana jest poprzez zobligowanie reprezentantów spółki do złożenia w odpowiednim czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego pod rygorem wydania decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej za zaległości podatkowe tej spółki. Skutkiem skorzystania z tej instytucji prawnej jest również rozszerzenie kręgu podmiotów odpowiedzialnych za nieuregulowane zobowiązania podatkowe. W założeniu ma to doprowadzić do zwiększenia szans na zaspokojenie tych należności.

Stan ten prowadzi do konfliktu dóbr w postaci bezpieczeństwa obrotu i ochrony interesów fiskalnych Skarbu Państwa (dobrem publicznym) oraz prawa do oddłużenia (dobrem jednostkowym).

W ocenie autorów niezgodność, jaka zachodzi między poddanymi analizie normami PU i OP, wpisuje się w ramy niezgodności prakseologicznej. Niezgodność prakseologiczna ma miejsce wówczas, gdy wprawdzie możliwe jest spełnienie każdej z norm, tj. realizując jedną normę, nie przekracza się żadnej innej, ale zrealizowanie jednej z nich niweczy częściowo lub całkowicie skutki zrealizowania innej[69]. W świetle poglądów wyrażanych w doktrynie prawa niezgodność prakseologiczna nie skutkuje formalną wadliwością systemu prawa, ale prowadzi do jego nieefektywności[70]. Postępowanie zgodnie z normami pozostającymi w stosunku niezgodności prakseologicznej utrudnia albo wyklucza możliwość osiągnięcia zamierzonych stanów rzeczy[71].

[65] Uwagi Sądu Najwyższego do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze i innych ustaw.

[66] Wyrok NSA w Szczecinie z 3 grudnia 1998 r., SA/Sz 193/98, LEX nr 36115.

[67] Dowgier R., [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2021, art. 107.

[68] Olesiak J., *2. Konsekwencje prawnego zróżnicowania charakteru prawnego danin publicznych w ujęciu konstytucyjnym. Odpowiedzialność członka zarządu jako osoby trzeciej i jej charakter*, [w:] *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020, LEX/el. 2021.

[69] Wronkowska S., Ziembiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 181.

[70] Lewandowski P., *Superflua, sprzeczności prakseologiczne i luki realne w prawnej ochronie środowiska lądowo-morskiego*. „Prawo Morskie", t. XXVI,, 2010, s. 56.

[71] Tamże.

Jak podkreśla się w doktrynie, jedną z kluczowych cech systemu prawa w demokratycznym państwie prawnym jest spójność i komplementarność jego norm, wolna od niezgodności (sprzeczności) logicznych, merytorycznych oraz prakseologicznych właśnie[72]. U podstaw procesu interpretacyjnego powinno leżeć założenie o racjonalności ustawodawcy. Rolą interpretatora jest dążenie do takiego wykładania norm, które tworzyłoby system spójny z prakseologicznego punktu widzenia[73]. Czy zatem dopuszczalne jest zastosowanie takiej wykładni poddanych analizie przepisów PU i OP, która prowadziłaby do spójności systemu prawa?

Do osiągnięcia tego stanu rzeczy konieczne byłoby rozszerzenie zakresu zobowiązań podlegających umorzeniu wskutek przeprowadzenia postępowania upadłościowego o zobowiązania powstałe co prawda po ogłoszeniu upadłości, ale mające swe oparcie w czynnościach sprzed ogłoszenia upadłości. Niezbędne byłoby zatem dokonanie wykładni rozszerzającej przepisów traktujących o zakresie zobowiązań podlegających umorzeniu po zakończeniu postępowania upadłościowego. Uzasadnieniem dla takiego zabiegu jest nierozerwalny związek między wierzytelnościami powstałymi na mocy decyzji orzekających o solidarnej odpowiedzialności a sprawowaniem funkcji członka zarządu spółki kapitałowej, które na gruncie analizowanej problematyki każdorazowo miało miejsce przed ogłoszeniem upadłości.

Celem postępowań upadłościowych prowadzonych wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej jest zapewnienie im drugiej szansy i nowego startu w życiu, który, jak się zdaje, nie byłby możliwy bez oddzielenia grubą kreską czynności dłużników zdziałanych przez nich przed ogłoszeniem i po ogłoszeniu upadłości. Rozważając tę kwestię, należy podkreślić, że w orzecznictwie sądowym odstąpienie od wyników uzyskanych przy zastosowaniu językowej metody wykładni uznaje się za nie tylko dopuszczalne, ale wręcz konieczne, jeżeli za takim rozwiązaniem przemawiają nader istotne argumenty[74] lub gdy wykładnia językowa przepisu prowadziłaby do wniosków absurdalnych[75].

Z kolei w doktrynie prawa przedstawiono pogląd o dopuszczalności odstąpienia od rezultatów wykładni językowej, w razie gdy:

1. sens językowy jest ewidentnie sprzeczny z fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi, a z istotnych powodów uchylenie przepisu byłoby w danym momencie niemożliwe lub niecelowe;
2. wykładnia językowa prowadzi do rozstrzygnięcia, które w świetle powszechnie akceptowanych wartości musi być uznane za rażąco niesłuszne, niesprawiedliwe, nieracjonalne lub niweczące *ratio legis* interpretowanego przepisu;
3. wykładnia językowa prowadzi *ad absurdum*;
4. dany przypadek można potraktować jako oczywisty błąd legislacyjny[76].

Warto w tym miejscu przywołać fragment jednego z judykatów: „skoro wykładnia prawa musi opierać się na założeniu racjonalności ustawodawcy, wewnętrznej spójności aktu prawnego, ale i całego sytemu prawa, to pominięcie wykładni językowej w niektórych przypadkach usprawiedliwia również konieczność nadania interpretowanym przepisom znaczenia, które uczyni je rozwiązaniami najtrafniejszymi prakseologicznie"[77].

Co istotne i warte podkreślenia, odstąpienie od ścisłej wykładni językowej i posłużenie się wykładnią celowościową jest nieodzowne w tych wszystkich przypadkach, gdy ustalenie znaczenia przepisu ze względu na jego kontekst językowy prowadzi do skutków niezamierzonych oraz niezgodnych z celami instytucji, którą określa interpretowany przepis[78]. Wykładnia językowa w żadnym razie nie może prowadzić do rozstrzygnięcia, które w świetle powszechnie akceptowanych wartości powinno zostać uznane za rażąco niesłuszne, niesprawiedliwe, nieracjonalne lub niweczące *rationem legis* interpretowanego przepisu[79].

Podkreślić trzeba, że granica wykładni, jaką może stanowić językowe znaczenie tekstu, nie ma charakteru bezwzględnego, jednak do jej przekroczenia niezbędne jest silne uzasadnienie aksjologiczne[80]. Nadto pamiętać należy, że odstąpienie od wyników uzyskanych podczas zastosowania wykładni językowej może niejednokrotnie wykraczać poza zakres dopuszczalnej swobody interpretacyjnej i prowadzić do rozstrzygnięcia o charakterze *contra legem*[81].

Próbując udzielić odpowiedzi na postawione pytanie, można odnieść się do podglądu, zgodnie z którym systemy

[72] Por. Nowacki J., Tobor Z., *Wstęp do prawoznawstwa*..., s. 109 i n.
[73] Kotowski W., [w:] *Ustawa o Policji. Komentarz*, wyd. IV, LEX/el. 2021, art. 105.
[74] Zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 10 listopada 2011 r., I FSK 1634/10.
[75] Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 21 maja 2014 r., I OSK 585/13.
[76] Tak Morawski L., *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2014, s. 146-147.
[77] Wyrok NSA z 3 lutego 2016 r., I OSK 2564/15, LEX nr 2036044.
[78] Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 11 stycznia 2011 r., IV SA/Gl 467/10.
[79] Tak wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 11 stycznia 2011 r., IV SA/Gl 467/10; por. uchwała Sądu Najwyższego z 22 marca 2007 r., III CZP 8/2007.
[80] Wyrok SN z 28 czerwca 2000 r., K 25/99, OTK 2000/5/141.
[81] Zob. Rak-Rozmysłowska M., *Poziom związania interpretacji wynikami wykładni językowej*, s. 335.

prawne nie zawierają reguł usuwania sprzeczności prakseologicznych, co sprawia, że ich eliminacja może nastąpić jedynie w drodze interwencji ustawodawcy[82].

WNIOSKI

Problem dopuszczalności zastosowania rozszerzającej wykładni przepisów traktujących o zakresie zobowiązań podlegających umorzeniu w wyniku zakończenia postępowania upadłościowego prowadzonego wobec osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej jest oczywiście zagadnieniem trudnym do rozstrzygnięcia.

Z jednej strony dokonanie takiego zabiegu i uznanie, że umorzeniu podlegają również te zobowiązania upadłego, które powstały co prawda po ogłoszeniu upadłości dłużnika, ale mają swoje oparcie w czynnościach przez niego dokonanych przed ogłoszeniem upadłości, jest uzasadnione w świetle celu upadłości konsumenckiej, spójności systemu prawa, aksjologii prawa i jego efektywności. Trudno bowiem zakładać, że rozszerzenie kręgu podmiotów odpowiedzialnych za nieuregulowane zobowiązania podatkowe podatnika o osobę, która została oddłużona w związku z brakiem zdolności do pokrycia jej zobowiązań majątkowych, faktycznie zwiększy szanse na zaspokojenie powstałych zaległości podatkowych. Sięgnięcie do majątku tej osoby w celu zaspokojenia cudzych zobowiązań podatkowych w sytuacji, gdy chwilę wcześniej doszło do umorzenia jej własnych zobowiązań, jawi się nadto jako rozwiązanie nielogiczne i nieracjonalne, godzi w zaufanie obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa. Za zdecydowanie bardziej prawdopodobny skutek skierowania egzekucji do majątku oddłużonego konsumenta uznać można umorzenie egzekucji wobec jej bezskuteczności. Postępowanie to wygenerowałoby dodatkowe koszty i niepotrzebnie zaangażowało w cały proces aparat skarbowy. Oddłużony konsument wskutek wydania decyzji orzekającej o jego solidarnej odpowiedzialności podatkowej z dużą dozą prawdopodobieństwa pozostałby z nieuregulowanym zobowiązaniem, a wobec tego zmuszony byłby ponownie złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości i liczyć na ponowne przeprowadzenie całej procedury oddłużenia. Wtedy też z całą pewnością zobowiązanie ustalone na mocy decyzji orzekającej o solidarnej odpowiedzialności podatkowej byłoby zobowiązaniem powstałym przed ogłoszeniem upadłości.

Z drugiej jednak strony instytucja solidarnej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej służy interesom wierzycieli i bezpieczeństwu obrotu. Dzięki nałożonemu na reprezentantów spółek kapitałowych obowiązkowi w zakresie monitorowania kondycji finansowej zarządzanego przez nich przedsiębiorstwa i odpowiedniego reagowania wierzycieli ci mogą liczyć na równomierne i większe zaspokojenie przysługujących im wierzytelności. Sankcję za nienależyte wywiązywanie się z tych obowiązków stanowi właśnie orzeczenie o ich solidarnej odpowiedzialności podatkowej za zobowiązanie podatkowe podatnika. Pytanie tylko, czy stan po ogłoszeniu upadłości takich osób i ich oddłużeniu jest najlepszym momentem na wymierzenie tej sankcji?

POSTULATY *DE LEGE FERENDA*

Jak wskazuje się w doktrynie, dobrym sposobem na przeciwdziałanie niezgodnościom prakseologicznym w prawie jest uelastycznianie go poprzez posługiwanie się klauzulami generalnymi[83]. Środek ten wydaje się rozwiązaniem skrojonym na miarę na gruncie analizowanego w niniejszym artykule problemu.

Poszukując remedium na usunięcie ujawnionej niedoskonałości legislacyjnej, nie trzeba sięgać daleko. Wystarczy odwołać się do treści art. 40 ust. 2 u.z.p.[84] obowiązującej do dnia wejścia w życie OP. Zgodnie z tym przepisem „organ podatkowy odstąpi od orzeczenia o solidarnej odpowiedzialności podatkowej ze względu na zasady współżycia społecznego lub inne ważne względy społeczno-gospodarcze".

Wprowadzenie takiego rozwiązania do OP dawałoby organom podatkowym pewną swobodę decyzyjną, dzięki której mogłyby one uwzględniać w procesie stosowania prawa szereg okoliczności istotnych z perspektywy rozstrzyganych spraw. Wydaje się, że mogłoby się to przyczynić do zwiększenia procentu prawidłowych rozstrzygnięć rozumianych nie tylko jako zgodnych z obowiązującymi regulacjami prawnymi, ale przede wszystkim jako słusznych i sprawiedliwych.

[82] Gregorczyk D., *IV. System prawa*, [w:] *Legalność jako kryterium sądowej kontroli decyzji administracyjnych*, WKP 2018, LEX/el. 2021.

[83] Koziollek J., *4. Regulacja podatkowa w stosunku do rynku nieruchomości a obrót prawny*, [w:] *Opodatkowanie lokalu mieszkalnego w działalności gospodarczej dewelopera*, Warszawa 2019, LEX/el. 2021.

[84] Ustawa z 19 grudnia 1980 r. o zobowiązaniach podatkowych (t.j. Dz. U. z 1993 nr 108, poz. 486 ze zm.).

Maciej Geromin[1]
Maciej Stasiewicz[2]

OBJĘCIE UKŁADEM SUBWENCJI Z TZW. TARCZ 1.0 I 2.0 – KWESTIE PRAKTYCZNE

Aby walczyć z negatywnymi gospodarczymi skutkami pandemii Covid-19, wprowadzonych zostało szereg programów rządowych mających wspierać przedsiębiorców. Jednym z nich była tzw. Tarcza Finansowa Polskiego Funduszu Rozwoju (PFR) dla mikro, małych i średnich firm w ramach programów wsparcia antykryzysowego. Program ten funkcjonował w dwóch postaciach, jako: Tarcza 1.0[3] i Tarcza 2.0[4]. Środki z niego wypłacane były najczęściej w okresie I połowy 2020 roku. Wraz z rozwojem skutków gospodarczych pandemii Covid-19 w stosunku do części przedsiębiorców, którzy pobrali środki w ramach Tarcz 1.0 i 2.0, otwierane były i są postępowania restrukturyzacyjne, które obejmowały (zgodnie z art. 150 i n. p.r.) również wierzytelność PFR związaną z obowiązkiem zawrotu subwencji.

Niniejszy artykuł stanowi próbę zaprezentowania praktyczno-prawnego podejścia do kwestii (a) rozstrzygania o zgodności z przepisami p.r. treści regulaminów Tarcz 1.0 i 2.0; (b) możliwości objęcia układem subwencji z Tarcz 1.0 i 2.0, (c) sposobu ujmowania tych wierzytelności w spisie wierzycieli. Dotychczas zaprezentowane w literaturze argumenty nie wydają się bowiem przekonywać do zajęcia jednoznacznego stanowiska[5].

WPROWADZENIE

W ramach programu PFR udziela pomocy finansowej dla firm z branż, które musiały ograniczyć lub zawiesić działalność w związku z pandemią. W ramach jego pierwszej odsłony na pomoc małym i średnim przedsiębiorcom rozdysponowano łącznie prawie 61 mld zł. Na kolejną odsłonę przeznaczono 13 mld zł. Według danych przekazywanych przez PFR z obu programów skorzystało prawie 400 tys. przedsiębiorstw[6]. Opisane wsparcie było udzielane w formie subwencji finansowej, która w zależności od spełnienia bądź nie przez przedsiębiorcę beneficjenta określonych warunków udzielenia dofinansowania podlega zwrotowi w całości albo w części.

Program wsparcia w ramach Tarcz 1.0 i 2.0 był uregulowany na kilku płaszczyznach.

Po pierwsze, w ramach ustawy z 31 marca 2020 r. o systemie instytucji rozwoju[7] (dalej jako „Ustawa o SIR").

Po drugie, z uwagi na fakt, iż wsparcie objęte Tarczami 1.0 i 2.0 stanowiło wsparcie stanowiące pomoc publiczną, programy te pośrednio były uregulowane również na gruncie prawa UE zgodnie z Komunikatem Komisji – Tymczasowe ramy środków pomocy państwa w celu wsparcia gospodarki w kontekście trwającej epidemii Covid-19[8] poprzez uznanie tych programów pomocowych za dozwoloną pomoc publiczną.

Po trzecie, funkcjonowanie Tarcz 1.0 i 2.0 podlegało właściwym regulaminom ustanawianym przez PFR[9], a ostatecznie indywidualno-konkretnym umowom PFR

[1] Adwokat, doradca restrukturyzacyjny, członek zarządu SG Doradcy Restrukturyzacyjni sp. z o.o., przewodniczący Sekcji Prawa Upadłościowego przy Warszawskiej Izbie Adwokackiej.
[2] Radca prawny, doradca restrukturyzacyjny, członek zarządu SG Doradcy Restrukturyzacyjni sp. z o.o.
[3] Tj. program rządowy „Tarcza Finansowa Polskiego Funduszu Rozwoju dla małych i średnich firm".
[4] Tj. program rządowy „Tarcza Finansowa 2.0 Polskiego Funduszu Rozwoju dla mikro, małych i średnich firm".
[5] Por. Bokina W., Woźniak M., Michalik M., *Czy otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego lub upadłościowego beneficjenta w ciągu 12 miesięcy od przyznania pomocy publicznej związanej z Covid-19 powoduje konieczność zwrotu dotacji?*, [w:] „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 21 (3/2020), s. 83 i n.; Filipiak P., Sierakowski B., *Po otwarciu restrukturyzacji trzeba zwrócić subwencję*, [w:] „Rzeczpospolita" z 29 stycznia 2021 r., s. D5.
[6] Dane ze strony https://pfr.pl/tarcza.html (dostęp: 27 kwietnia 2021 r.).
[7] Dz. U. 2019, poz. 1572 z późn. zm.
[8] 2020/C 91 I/01.
[9] Na zasadach określonych w art. 21a Ustawy o SIR.

z przedsiębiorcą, które odwoływały się również do treści właściwego regulaminu. Warunkiem uzyskania subwencji było m.in. złożenie oświadczenia o tym, że wobec przedsiębiorcy nie zostało otwarte postępowanie upadłościowe ani postępowanie restrukturyzacyjne[10]. Oświadczenie to było składane na moment złożenia wniosku o wypłatę subwencji.

W treści regulaminu Tarcz 1.0 i 2.0[11] znajdowały się zapisy wskazujące na obowiązek zwrotu całości subwencji – niezależnie od postaci programu, w ramach którego została udzielona – w razie otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego w każdym czasie w ciągu 12 miesięcy od dnia przyznania subwencji.

Warunek zwrotu subwencji w wypadku otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego powstrzymywał wielu przedsiębiorców już niewypłacalnych lub zagrożonych niewypłacalnością przed skorzystaniem z postępowań restrukturyzacyjnych. Przedsiębiorcy, którzy z uwagi na brak albo istotne zmniejszenie przychodów podczas pandemii wydatkowali całą kwotę uzyskanej subwencji na pokrycie bieżących kosztów działalności – pensje pracowników, czynsze za lokal, raty kredytów, których zadłużenie cały czas rosło, nie decydowali się na postępowanie restrukturyzacyjne, by ich zadłużenie nie powiększyło się dodatkowo o dług z tytułu obowiązku zwrotu subwencji. Bez tych obaw przedsiębiorca, który znalazł się w kryzysie przez pandemię, w normalnych warunkach dążyłby do skorzystania z mechanizmu restrukturyzacji – nie tylko stworzyłoby to szansę zawarcia układu z wierzycielami co do zadłużenia, ale też chroniłoby majątek przedsiębiorstwa przed wierzycielami i zapewniałoby tak potrzebną w dzisiejszych czasach stabilizację jego biznesu, np. przez zakaz rozwiązywania umów najmu i dzierżawy dotyczących nieruchomości, w których prowadzone jest przedsiębiorstwo, i – w przypadku sanacji – możliwość odstąpienia od umów niekorzystnych dla przedsiębiorstwa w kryzysie.

W stosunku do drugiej, również licznej grupy przedsiębiorców, którzy zdecydowali się na otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego w trakcie pandemii, a pobrali dofinansowanie z subwencji oraz organów postępowania restrukturyzacyjnego (nadzorców, zarządców), powstawały wątpliwości co do skuteczności zapisów statuujących obowiązek zwrotu subwencji w wypadku otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, a w dalszej kolejności problemy co do sposobu umieszczania wierzytelności PFR w spisie wierzytelności.

[10] § 10 ust. 8 lit. f) regulaminu Tarczy 1.0, § 11 ust. 8 lit. g) regulaminu Tarczy 2.0.
[11] § 5 ust. 3 lit. a) regulaminu Tarczy 1.0, § 5 ust. 13 lit. c) regulaminu Tarczy 2.0.

NIEWAŻNOŚĆ POSTANOWIENIA O OBOWIĄZKU ZWROTU SUBWENCJI ZASTRZEŻONA NA WYPADEK OTWARCIA RESTRUKTURYZACJI

Z uwagi na uregulowanie zasad oraz sposobów przyznawania i rozliczania subwencji z Tarcz 1.0 i 2.0 w różnych dokumentach (ustawie i regulaminie) należy uznać, że w zakresie postanowień uregulowanych ustawą kryteria te są wiążące dla PFR i przedsiębiorców (jako powszechnie obowiązujące źródła prawa), zaś w zakresie, w którym Regulamin PFR zawiera dodatkowe postanowienia, niewymagane ustawą, mogą być one oceniane przez pryzmat innych przepisów, w tym p.r. i p.u. Regulaminy programów PFR zawierają postanowienia dotyczące zwrotu pomocy otrzymanej przez mikrofirmy, małych przedsiębiorców oraz średnich przedsiębiorców w przypadku ziszczenia się następującego warunku: otwarcia postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego w każdym czasie w ciągu 12 miesięcy od dnia przyznania subwencji finansowej – w kwocie stanowiącej 100% wartości subwencji. Postanowienia tej treści nie znajdują się w ustawach ustanawiających Tarczę 1.0 i 2.0 ani – według aktualnej kwerendy autorów – w innym akcie powszechnie obowiązującym.

Dodatkowo zapisy regulaminów dotyczące obowiązku zwrotu subwencji w razie otwarcia postępowania upadłościowego lub restrukturyzacyjnego są powtarzane w umowach dotyczących przyznania subwencji, a czasami odsyłają w tym zakresie do regulaminów udzielenia subwencji. Zgodnie z art. 384 § 1 k.c. ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin, wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy. Sama treść regulaminu stanowi usystematyzowany zbiór postanowień określających treść umowy, przez co tworzy gotowy standard do wykorzystania przez strony, który wraz z podpisaniem stanowi treść zawartego stosunku prawnego (umowy)[12].

Przedmiotowe postanowienia umów i regulaminów to typowe postanowienia o zmianie stosunku prawnego (tj. braku obowiązku zwrotu dotacji na obowiązek jej zwrotu)[13]. Co istotne, zostały zastrzeżone na wypadek otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego oraz ogłoszenia

[12] Por. Popiołek W., [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1-449[10]*, wyd. 10, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 384 k.c. i cytowane tam orzecznictwo.
[13] Są to postanowienia, które zastrzegają zmianę uprawnień leżących po stronie wierzyciela. Co do takich postanowień – dotyczących np. możliwości złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy przez wierzyciela w wypadku ogłoszenia upadłości – por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2014 r., III CSK 15/14, LEX nr 1622317.

upadłości. Postanowienia takie są bezwzględnie nieważne na mocy art. 58 § 1 k.c. w zw. z:

1) art. 225 ust. 1 p.r.: „Postanowienia umowy zastrzegające na wypadek złożenia wniosku o zatwierdzenie układu lub zatwierdzenia układu zmianę lub rozwiązanie stosunku prawnego, którego stroną jest dłużnik, są nieważne" [dotyczy uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego na podstawie art. 15 ust. 1 ustawy z 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami Covid-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem Covid-19[14] („**UPR**")];

2) art. 247 p.r.: „Postanowienia umowy zastrzegające na wypadek złożenia wniosku o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego lub jego otwarcia zmianę lub rozwiązanie stosunku prawnego, którego stroną jest dłużnik, są nieważne" (dotyczy przyspieszonego postępowania układowego, na mocy art. 273 p.r. postępowania układowego, na mocy art. 297 p.r. postępowania sanacyjnego);

3) art. 83 prawa upadłościowego: „Postanowienia umowy zastrzegające na wypadek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub ogłoszenia upadłości zmianę lub rozwiązanie stosunku prawnego, którego stroną jest upadły, są nieważne" (dotyczy ogłoszenia upadłości).

Pozwala to na jednoznaczne przesądzenie, że postanowienia regulaminów Tarcz 1.0 i 2.0 i indywidualnych umów z PFR opartych na tych regulaminach są nieważne z mocy prawa w zakresie obowiązku zwrotu 100% subwencji, a subwencja może zostać objęta restrukturyzacją i treścią układu.

Pierwotnie *ratio legis* wskazanych przepisów było zapewnienie traktowania wierzycieli w jednakowy sposób w wypadku postępowania restrukturyzacyjnego czy upadłościowego[15]. Możliwość zmiany stosunków prawnych zastrzeżona na wypadek otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego skutecznie ograniczałaby korzystanie z sądowych procedur restrukturyzacyjnych i stanowiłaby nadmierne uprzywilejowanie określonej grupy wierzycieli. W tym konkretnym przypadku wprowadziłaby również nieuzasadnione uprzywilejowanie wierzycieli publicznoprawnych, które zostało słusznie systemowo zlikwidowane poprzez m.in. zmianę treści art. 342 p.u. (kategorie zaspokojenia wierzycieli w ramach upadłości), wprowadzoną przepisami p.r. Gdyby jednak ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie takiego uprzywilejowania PFR co do obowiązku zwrotu subwencji, powinien wprowadzić ustawowe mechanizmy obowiązku zwrotu takich środków. Takie rozwiązanie byłoby jednak trudne z uwagi na fakt, iż subwencja stanowić miała przecież „zastrzyk gotówki" dla przedsiębiorstw w kryzysie w postaci środków pieniężnych, które natychmiast były wydatkowane albo przemieszały się ze środkami z innych źródeł przychodu przedsiębiorcy. Wprowadzenie mechanizmu obligującego do zwrotu tych środków odbyłoby się zawsze kosztem pozostałych wierzycieli układowych nieuprzywilejowanych względem państwa.

Na marginesie przypomnieć również należy, że zgodnie z art. 156 ust. 4 p.r. restrukturyzacja zobowiązań dłużnika nie może nastąpić w przypadku, gdy dotyczy wierzytelności stanowiących kwoty pomocy publicznej, w stosunku do których Komisja Europejska wydała decyzję nakazującą ich zwrot. Nie ulega wątpliwości, że subwencje stanowią pomoc publiczną przyznawaną zgodnie z zasadami TFUE. Stanowią więc dozwoloną pomoc publiczną. Dopiero gdyby Komisja Europejska uznała, że państwo członkowskie doprowadziło do udzielenia przedsiębiorcy niedozwolonej pomocy publicznej, mogłaby zostać wydana decyzja nakazująca zwrot takiej niedozwolonej pomocy publicznej. Przepis jednak mówi o indywidualno-konkretnej decyzji dotyczącej obowiązku zwrotu konkretnej niedozwolonej pomocy publicznej. Przepis art. 156 ust. 4 p.r. nie stanowi więc zakazu obejmowania restrukturyzacją jakiejkolwiek pomocy publicznej, ale (niedozwolonej) pomocy publicznej, co do której Komisja Europejska wydała decyzję nakazującą zwrot[16].

PFR JAKO UCZESTNIK POSTĘPOWANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO

Nie oznacza to jednak, że PFR nie będzie mógł uczestniczyć w postępowaniu restrukturyzacyjnym dłużnika – beneficjenta subwencji. PFR może uczestniczyć w postępowaniu restrukturyzacyjnym, a jego wierzytelności będą objęte układem, jako wierzytelności powstałe przed dniem otwarcia postępowania oraz ewentualnie jako wierzytelności zależne od warunku.

W przypadku subwencji udzielonej w ramach Tarczy 1.0 (na podstawie regulaminu z 28 maja 2020 roku) subwencja podlega zwrotowi w wysokości uzależnionej od trzech czynników. 25% kwoty subwencji podlega zwrotowi zawsze

[14] Dz. U. z 2020 r., poz. 1086.

[15] Chrapoński D., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Torbus, A.J. Witosz, A. Witosz, Warszawa 2016, Lex, komentarz do art. 225.

[16] Geromin M., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, Lex/el, komentarz do art. 140 p.r.

na warunkach uzgodnionych z PFR. Obowiązek zwrotu od 0 do 25% subwencji zależy od utrzymania przez przedsiębiorcę stanu zatrudnienia. Obowiązek zwrotu kolejnych od 0 do 25% subwencji uzależniony jest od skumulowanej straty przedsiębiorcy. Zaś kolejne 25% umarzane jest zawsze, o ile przedsiębiorca prowadził działalność gospodarczą przez rok od dnia pobrania subwencji. Efektywnie przedsiębiorca, który nie zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej w zależności od sytuacji kadrowo-finansowej, będzie musiał zwrócić od 25 do 75% subwencji.

WIERZYTELNOŚĆ PFR Z SUBWENCJI W SPISIE WIERZYTELNOŚCI

Jak należy zatem uwzględniać wierzytelność PFR w spisie wierzytelności, zakładając, że żaden z warunków zwrotu określony w regulaminie lub umowie – oczywiście inny niż nieważne zastrzeżenie dotyczące otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego – nie został spełniony w sytuacji, gdy od otwarcia postępowania nie minęło 12 miesięcy od dnia przyznania subwencji?

Jako kwota wierzytelności podlegająca uznaniu powinna być umieszczona cała kwota przydzielonej subwencji. Z uwagi jednak na fakt, iż ostateczna kwota subwencji „do zwrotu" uzależniona jest od upływu roku od dnia jej pobierania oraz przyszłych i niepewnych zdarzeń związanych z utrzymaniem zatrudnienia oraz wynikiem finansowym przedsiębiorcy, może się okazać, że wierzytelność ta będzie miała charakter częściowo wierzytelności bezwarunkowej, a częściowo wierzytelności warunkowej. W wypadku 25% subwencji będzie objęta układem bezwarunkowo, jako podlegająca zwrotowi zawsze. W pozostałej części będzie objęta pod warunkami zawieszającymi – odpowiednio w zakresie każdej z trzech „części 25%" – stosownie do warunków umorzenia danej części. To jaka kwota ostatecznie będzie objęta układem, będzie bowiem zależne od spełnienia lub niespełnienia zdarzeń przyszłych i niepewnych aktualizujących obowiązek zwrotu samej subwencji.

Zgodnie z art. 150 ust. 1 pkt 3 p.r. wierzytelności warunkowe są objęte układem, jeśli warunek ziścił się w czasie wykonywania układu, a dotyczy to jedynie takich wierzytelności, które gdyby nie zastrzeżony warunek, objęte byłyby układem z mocy prawa lub na mocy zgody wierzyciela[17]. Tym samym jeśli warunek ziści się na etapie otwartego postępowania restrukturyzacyjnego, ale jeszcze przed zatwierdzeniem zawartego układu, a więc przed wykonywaniem układu w rozumieniu powołanego przepisu, to wierzytelność należałoby uznać za istniejącą i objętą układem[18]. Przepis dotyczy jedynie wierzytelności pod warunkiem zawieszającym, czyli w uproszczeniu takich, które powstaną na skutek ziszczenia się zdarzenia przyszłego i niepewnego[19]. Taką bez wątpienia jest wierzytelność PFR, gdyż obowiązek zapłaty przez przedsiębiorcę na rzecz PFR zależy od warunku stanowiącego zdarzenia przyszłe, niepewne i losowe[20].

Przykładowo, jeśli przedsiębiorca pozyskał subwencję 30 maja 2020 roku w kwocie 100 000 zł, następnie wskutek postępowania restrukturyzacyjnego otwartego 30 września 2020 roku na podstawie UPR nadzorca przeprowadza głosowanie nad układem 30 listopada 2020 roku, to w spisie wierzytelności PFR będzie miał wpisaną wierzytelność na kwotę 100 000 zł, przy czym w kwocie 25 000 zł jako bezwarunkową, uczestniczącą w głosowaniu nad układem, zaś w kwocie 75 000 zł jako warunkową. Efektywnie jednak układ obejmie od 25 000 zł do 75 000 zł w zależności od wartości utrzymanego zatrudnienia i straty przedsiębiorcy (należy bowiem zakładać, że można prowadzić postępowanie restrukturyzacyjne w stosunku do przedsiębiorcy, który prowadzi działalność gospodarczą).

Gdyby zaś UPR prowadzone byłoby od 30 marca 2021 roku, zaś głosowanie nad układem przeprowadzane byłoby 15 czerwca 2021 roku, to kwota, jaką PFR głosowałaby nad układem, mogłaby wtedy oscylować od 25 000 zł do 75 000 zł w zależności od wartości utrzymanego zatrudnienia oraz straty przedsiębiorcy i odpowiadałaby wysokości kwoty objętej układem.

CHARAKTER WIERZYTELNOŚCI PFR

Co dla dłużnika oznacza wejście wierzytelności PFR do układu – poza oczywiście odroczeniem obowiązku zwrotu subwencji z uwagi na zakaz spełniania świadczeń z wierzytelności objętych układem w toku postępowania restrukturyzacyjnego?

Nie ulega wątpliwości, że PFR jest jednoosobową spółką Skarbu Państwa, która zgodnie z art. 107 TFUE będzie

[17] Hrycaj A., Filipiak P., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, Lex/el, komentarz do art. 150 p.r.

[18] Tamże.

[19] Hrycaj A., Filipiak P., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, Lex/el, komentarz do art. 150 p.r.

[20] Z oczywistych przyczyn wierzytelności pod warunkiem rozwiązującym (kiedy wierzytelność traci byt wskutek ustania określonego, trwającego stanu) są objęte układem jako wierzytelności bezwarunkowe w postępowaniu restrukturyzacyjnym, bowiem wierzytelność istnieje, podobnie jak skutki związane ze ziszczeniem się warunku, do czasu ustania warunku – np. wierzytelność pod warunkiem rozwiązującym ze stosunku najmu ukształtowana jako taka, która obliguje dłużnika do zapłaty czynszu (pod warunkiem, że dłużnik żyje). Por. Witosz A., [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System Prawa Handlowego. Tom 6. Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa 2016, s. 465.

uznawana za wierzyciela publicznoprawnego, udzielającego poprzez wypłatę subwencji pomocy publicznej w ramach limitów pomocy związanej z Covid-19. Jeśli u przedsiębiorcy nastąpi obowiązek zwrotu takiej pomocy, a jednocześnie wierzytelność PFR z uwagi na otwarcie restrukturyzacji będzie objęta układem (jako wierzytelność powstała przed otwarciem postępowania, choćby częściowo warunkowa), to będzie ona mogła być traktowana jak każda wierzytelność wierzyciela publicznoprawnego, choćby wcześniej stanowiła pomoc publiczną. Sytuacja PFR po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego niczym nie różni się od sytuacji, w której przykładowo Skarb Państwa – Naczelnik Urzędu Skarbowego wydał decyzję w stosunku do przedsiębiorcy o rozłożeniu płatności podatku na raty (udzielając tym samym pomocy publicznej *de minimis*), a następnie wskutek zmiany sytuacji majątkowej przedsiębiorcy ta sama wierzytelność obejmowana jest układem w ramach postępowania restrukturyzacyjnego.

Dłużnik będzie musiał uwzględnić w propozycjach układowych okoliczność objęcia wierzytelności PFR układem i przewidzieć odpowiednie dla PFR zasady spełnienia wierzytelności PFR, czyli zwrotu subwencji. PFR jest wierzycielem publicznoprawnym, zatem przed ustaleniem propozycji układowych konieczne jest przeprowadzenie testu prywatnego wierzyciela (art. 140 i n. p.r.), w ramach którego zostanie zbadane, czy projektowane w ramach układu zasady spełnienia wierzytelności wobec PFR będą stanowić pomoc publiczną. Zgodnie z art. 140 ust. 2 p.r. *in fine* wsparcie nie stanowi pomocy publicznej w przypadku, gdy jest dokonywane na warunkach akceptowalnych dla wierzyciela prywatnego (test prywatnego wierzyciela).

Jeżeli w ramach przeprowadzonego testu prywatnego wierzyciela zostanie wykazane, że PFR otrzyma więcej niż w wypadku upadłości, objęcie układem wierzytelności z tytułu obowiązku zwrotu subwencji nie będzie stanowiło udzielenia niedozwolonej pomocy publicznej. Nie będzie konieczności spełniania dodatkowych warunków w związku z objęciem wierzytelności PFR układem.

W skrajnych (i rzadkich przypadkach), jeżeli okazałoby się, że propozycje układowe dla PFR zakładają warunki skutkujące uznaniem układu w zakresie wierzytelności wierzycieli publicznoprawnych za pomoc publiczną, konieczne byłoby spełnienie dodatkowych warunków zakładających udzielenie takiej pomocy, tj. zgodnie z art. 156 ust. 3 p.r. wierzytelność z tytułu zwrotu subwencji mogłaby zostać zrestrukturyzowana poprzez odroczenie terminu płatności lub rozłożenie na raty[21].

PODSUMOWANIE

Przedsiębiorcy powinni liczyć się z obowiązkiem zwrotu części albo całości subwencji przyznanej przez PFR. Nie można jednak uznać, że przyczynę obowiązku zwrotu subwencji będzie stanowiło samo otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego. Wierzytelność z tytułu zwrotu części subwencji PFR może być objęta układem, może podlegać redukcji (w wypadku gdy warunki układu spełniają test prywatnego wierzyciela), a wypadku braku spełnienia testu prywatnego wierzyciela, tak jak każda wierzytelność wierzyciela publicznoprawnego, może być objęta restrukturyzacją poprzez odroczenie terminu płatności lub rozłożenie na raty swojej wierzytelności w ramach limitu pomocy publicznej *de minimis*.

Co istotne, przedsiębiorca nie powinien bać się skorzystać z postępowań restrukturyzacyjnych. Opóźnianie restrukturyzacji prowadzi często do upadłości – przedsiębiorca, który miałby szansę na wyjście z kryzysu, gdyby w odpowiednim czasie uzyskał ochronę w postępowaniu restrukturyzacyjnym i możliwość naprawy swojego przedsiębiorstwa, zwlekając z wszczęciem restrukturyzacji, doprowadza do stanu, gdy jedynym wyjściem jest upadłość. Taka sytuacja jest niekorzystna dla wszystkich podmiotów związanych z przedsiębiorcą w kryzysie: wierzycieli, kontrahentów, pracowników i przede wszystkim dla samego przedsiębiorcy. Przyczyną zwlekania ze skorzystania z restrukturyzacji mogą być właśnie zapisy umowne pogarszające sytuację przedsiębiorcy w kryzysie w wypadku sięgnięcia po restrukturyzację. Dlatego też ustawodawca w sposób bezwzględny zakazał stosowania takich postanowień, określając je jako nieważne. Celem postępowania restrukturyzacyjnego zgodnie z art. 3 p.r. jest uniknięcie upadłości przedsiębiorcy. Cel ten wydaje się być zgodny z zamysłem stojącym za wprowadzeniem programu PFR.

Zawarcie w regulaminach Tarczy 1.0 i 2.0 oraz umowach z PFR postanowień o obowiązku zwrotu 100% subwencji w wypadku otwarcia restrukturyzacji jest sprzeczne z ustawą i w oczywisty sposób nieważne z mocy prawa, a samo otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie może skutkować obowiązkiem zwrotu 100% kwoty subwencji na rzecz PFR.

[21] Taka sytuacja może mieć miejsce, gdy dłużnik posiada znaczny, trudno zbywalny majątek, który pozwoli na pokrycie całości wierzytelności wierzycieli w ramach ewentualnego postępowania upadłościowego, zaś restrukturyzacja ma na celu przywrócenie płynności (wskutek odroczenia terminów płatności) i umożliwienie zbycia tylko części tego majątku. W takim wypadku wierzyciel publicznoprawny, w tym PFR, mógłby zgodzić się na odroczenie terminu płatności lub rozłożenie na raty swojej wierzytelności.

Karol Tatara[1]
Łukasz Trela[2]

KANCELARIA PRAWA RESTRUKTURYZACYJNEGO I UPADŁOŚCIOWEGO TATARA I WSPÓŁPRACOWNICY

INSO
SEKCJA PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO I RESTRUKTURYZACYJNEGO
INSTYTUT ALLERHANDA

POSTĘPOWANIE RESTRUKTURYZACYJNE I UPADŁOŚCIOWE A RĘKOJMIA WIARY PUBLICZNEJ KSIĄG WIECZYSTYCH – GLOSA DO WYROKU SĄDU REJONOWEGO W KŁODZKU Z 10 GRUDNIA 2020 R., SYGN. AKT I C 561/19

WSTĘP

W wyroku Sądu Rejonowego w Kłodzku z 10 grudnia 2020 r., sygn. akt I C 561/19, poruszono istotne zagadnienie skutków dokonanej przez dłużnika w postępowaniu restrukturyzacyjnym czynności sprzedaży nieruchomości bez zgody nadzorcy sądowego – a to w kontekście ochrony nabywcy na podstawie przepisów o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Sąd oddalił powództwo o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym (art. 10 ustawy o księgach wieczystych i hipotece[3]) oparte na zarzucie nieważności umowy sprzedaży nieruchomości zawartej przez dłużnika mimo braku wymaganej zgody. Sąd uznał, iż nabywcę chroniła rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych.

Jakkolwiek wyrok wydany został na gruncie Prawa restrukturyzacyjnego[4], jego motywy mogą być także – z uwagi na analogiczną konstrukcję prawną – odnoszone do sytuacji, gdy dłużnik, wobec którego złożono wniosek o ogłoszenie upadłości, dokonał czynności zbycia nieruchomości bez zgody tymczasowego nadzorcy sądowego.

Problem działania rękojmi w odniesieniu do czynności rozporządzających dłużnika dokonanych z naruszeniem ograniczeń przewidzianych przez przepisy Prawa restrukturyzacyjnego a także Prawa upadłościowego[5] (i to również w sytuacji, gdy dłużnik/upadły pozostaje całkowicie pozbawiony prawa zarządu składnikami mienia) jest w doktrynie traktowany dość marginalnie. Tymczasem pozostaje on o tyle doniosły, iż wiąże się z potrzebą rozstrzygnięcia kolizji istotnych dóbr prawnych, którymi są: z jednej strony interes wierzycieli dłużnika restrukturyzowanego (i wierzycieli upadłościowych), a z drugiej strony bezpieczeństwo obrotu prawnego gwarantowanego przez system ksiąg wieczystych, w tym przez ustanowione domniemanie zgodności wpisów z rzeczywistym stanem prawnym.

Pozornie – patrząc na wyrażoną w przepisach sankcję nieważności czynności dłużnika dokonanych wbrew obowiązującym go ograniczeniom – mogłoby się wydawać, iż rękojmia w takiej sytuacji nie uzasadnia skutecznego nabycia własności. Taka interpretacja jest jednak błędna. Sąd w komentowanym wyroku trafnie uznał ochronę nabywcy działającego w dobrej wierze w zaufaniu do treści księgi wieczystej (mimo braku zgody nadzorcy sądowego na czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu). Podkreślić należy, iż przepisy Prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego nie wyłączają jako takie działania rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych (choć osobną kwestią pozostaje ustalenie, czy nabywcy istotnie można przypisać działanie w dobrej wierze).

ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU

Komentowane rozstrzygnięcie zapadło na kanwie następującego stanu faktycznego. Wobec dłużniczki prowadzone było postępowanie restrukturyzacyjne, które zostało umorzone ze względu na niezawarcie układu. W toku postępowania ustanowiono nadzorcę sądowego. Po wydaniu postanowienia o umorzeniu postępowania restrukturyzacyjnego, lecz przed jego uprawomocnieniem się dłużniczka wraz z mężem zbyła wchodzące w skład ich majątku wspólnego spółdzielcze własnościowe prawo

[1] Radca prawny i kwalifikowany doradca restrukturyzacyjny. Założyciel Kancelarii Prawa Restrukturyzacyjnego i Upadłościowego Tatara i Współpracownicy. Wiceprzewodniczący INSO – Sekcji Prawa Upadłościowego i Restrukturyzacyjnego Instytutu Allerhanda w Krakowie oraz członek INSOL Europe – międzynarodowej organizacji zrzeszającej praktyków i teoretyków prawa upadłościowego. Prodziekan Krajowej Izby Doradców Restrukturyzacyjnych ds. Legislacji. Prezes zarządu spółki restrukturyzacyjnej Alerion sp. z o.o.

[2] Radca prawny w Kancelarii Prawa Restrukturyzacyjnego i Upadłościowego Tatara i Współpracownicy.

[3] Dalej: „ukwih".

[4] Dalej: „PR".

[5] Dalej: „PU".

do lokalu użytkowego. Umowa zawarta została bez zgody nadzorcy sądowego na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu. Następnie po uprawomocnieniu się postanowienia o umorzeniu postępowania restrukturyzacyjnego na wniosek dłużniczki ogłoszona została jej upadłość. Ustanowiony syndyk wniósł pozew o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym z uwagi na nieważność wskazanej umowy sprzedaży. Strona pozwana (nabywczyni lokalu) w odpowiedzi na pozew zarzuciła sprzeczność żądania pozwu z zasadą rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Pozwana wskazała, iż działała w dobrej wierze, a na dzień umowy w treści księgi wieczystej nie znajdowały się żadne wpisy czy wzmianki o toczącym się wobec sprzedawcy lokalu postępowaniu, jednocześnie sprzedający oświadczyli, że nabywane przez pozwaną prawo do lokalu nie jest obciążone ograniczeniami w rozporządzaniu. Ponadto pozwana nabyła wskazane prawo do lokalu odpłatnie po cenach rynkowych. Dodatkowo sprzedający małżonkowie wyjaśniali, iż celem sprzedaży lokalu było uzyskanie środków na zapłatę wynagrodzenia przyznanego nadzorcy sądowemu w umorzonym postępowaniu restrukturyzacyjnym. Sąd ustalił, iż istotnie dłużniczka zapłaciła wynagrodzenie na rzecz nadzorcy sądowego, a ponadto była przekonana, że postępowanie restrukturyzacyjne zostało prawomocnie umorzone w chwili zawierania umowy sprzedaży lokalu, gdyż została wprowadzona w błąd przez swojego pełnomocnika.

O oddaleniu powództwa przesądziły przede wszystkim względy formalne (błędnie sformułowane żądanie pozwu, którym sąd był związany). Niemniej jednak sąd wskazał, iż powództwo podlegałoby oddaleniu również z powodów merytorycznych.

Sąd przyjął, iż umowa sprzedaży zawarta została przed uprawomocnieniem się postanowienia o umorzeniu postępowania, a zatem w toku postępowania restrukturyzacyjnego, przy czym nadzorca sądowy nie wyraził zgody na dokonanie tejże czynności. Wymóg zgody nadzorcy wynika z art. 39 ust. 1 PR. Przepis ten stanowi: „Po powołaniu nadzorcy sądowego dłużnik może dokonywać czynności zwykłego zarządu. Na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu wymagana jest zgoda nadzorcy sądowego, chyba że ustawa przewiduje zezwolenie rady wierzycieli. Zgoda może zostać udzielona również po dokonaniu czynności w terminie trzydziestu dni od dnia jej dokonania. Czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu dokonana bez wymaganej zgody jest nieważna".

W pierwszej kolejności sąd uznał, iż sporna sprzedaż nie była czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu, a zatem nie wymagała zgody nadzorcy sądowego. Lokal został sprzedany za cenę 30 tys. zł, co stanowiło niewielką część majątku dłużniczki. Dla sądu znaczenie miały też inne okoliczności, jak to, że kupująca nabyła ten lokal, działając w dobrej wierze, cena sprzedaży została przeznaczona na pokrycie kosztów postępowania restrukturyzacyjnego (wynagrodzenie nadzorcy sądowego), a zatem nie została wyprowadzona z majątku dłużniczki i przeznaczona na inny cel. Kupująca działała w pełnym zaufaniu do swoich kontrahentów, zapłaciła w całości cenę sprzedaży, a ponadto poczyniła znaczne, przekraczające wartość rynkową tego lokalu, nakłady na tę nieruchomość, tak by lokal użytkowy – gabinet stomatologiczny – przekształcić w lokal mieszkalny. Obecnie lokal ten stanowi jej jedyne miejsce zamieszkania.

W dalszej części sąd przeprowadził rozważania w przedmiocie podstaw powództwa o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym (art. 10 ukwih) oraz zagadnienia rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych. Zgodnie bowiem z art. 5 ukwih w razie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym treść księgi rozstrzyga na korzyść tego, kto przez czynność prawną z osobą uprawnioną według treści księgi nabył własność lub inne prawo rzeczowe (rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych). Według zaś art. 6 ust. 1 ukwih rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych nie chroni rozporządzeń nieodpłatnych albo dokonanych na rzecz nabywcy działającego w złej wierze. Sąd zaznaczył przy tym, że rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych nie chroni nabywcy, jeżeli umowa przeniesienia własności nieruchomości była bezwzględnie nieważna (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2002 r., III CKN 405/99, OSNC 2002/11/142, i z 23 października 2002 r., I CKN 550/01, niepubl.). Sąd wskazał dalej, iż „przepisy o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych pozwalają na sanowanie braku uprawnienia zbywcy do rozporządzania własnością nieruchomości; mimo że zbywca nie był uprawniony do rozporządzania, druga strona odpłatnej umowy o przeniesienie własności nabędzie nieruchomość, jeżeli działała w dobrej wierze mającej oparcie w treści księgi wieczystej, tj. była przekonana, że zbywcy przysługuje zgodnie z treścią księgi wieczystej własność nieruchomości". Dobra wiara nie sanuje natomiast braku innych przesłanek przeniesienia własności nieruchomości.

Sąd rozróżnił sankcję nieważności bezwzględnej, którą obarczona jest czynność prawna podjęta przez dłużnika pozbawionego w całości prawa zarządu majątkiem

(art. 67 ust. 2 PR), oraz sankcję nieważności względnej, która zdaniem sądu występuje w przypadku, o którym mowa w art. 39 ust. 1 PR, gdy dłużnik, któremu pozostawiono zwykły zarząd majątkiem, dokonuje bez zgody nadzorcy czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu. Druga postać sankcji nie wyklucza zdaniem sądu możliwości nabycia własności na podstawie przepisów o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych.

Sąd przyjął, iż „rękojmia wiary ksiąg wieczystych wynikająca z art. 5 u.k.w.i.h. chroni nabywcę własności nieruchomości dokonującego czynności prawnej z właścicielem nieruchomości, co do którego prowadzone jest postępowanie restrukturyzacyjne i który sprawuje zarząd własny swoim majątkiem, gdy w dziale III księgi wieczystej dotyczącej zbywanego prawa nie zamieszczono wzmianki o toczącym się postępowaniu restrukturyzacyjnym, o ile działa w dobrej wierze".

Sąd ustalił przy tym, iż „W przedmiotowej sprawie bezsporne było, że pozwana M. W. nabyła spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, działając w dobrej wierze w zaufaniu do treści księgi wieczystej oraz oświadczeń zbywców złożonych w akcie notarialnym".

Sąd dostrzegł przy tym pewną systemową niespójność polegającą na tym, iż „brak w przepisach prawa restrukturyzacyjnego przepisu nakazującego nadzorcy sądowemu ujawnienie w księgach wieczystych obejmujących nieruchomości dłużnika postanowienia o otwarciu postępowania układowego. Podczas gdy obowiązek taki zgodnie z art. 175 prawa upadłościowego spoczywa na syndyku".

Sąd zaznaczył, iż „Ochrona interesów prawnych w toku postępowania restrukturyzacyjnego realizowana przez wpis wieczystoksięgowy ostrzeżenia o jego prowadzeniu nie zawęża się wyłącznie do dłużnika i wierzycieli. Ochrona ta przyjmuje szerszy wymiar, rozciągając się na podmioty zainteresowane stanem prawnym nieruchomości. W ten sposób wierzyciele uzyskują ochronę przed nieuprawnionym rozporządzeniem prawem do nieruchomości przez dłużnika z innymi podmiotami. Wpis ostrzeżenia o prowadzeniu postępowania restrukturyzacyjnego służy też tym samym efektywnemu prowadzeniu postępowania restrukturyzacyjnego. Generalnie rzecz ujmując, stanowi to skutek działania zasady jawności ksiąg wieczystych uregulowanej w art. 2 u.k.w.h. oraz tego, że stosownie do art. 8 u.k.w.h. ostrzeżenie w przedmiocie prowadzenia postępowania restrukturyzacyjnego uchyla działanie zasady rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych, o której stanowi art. 5 u.k.w.h."

Pomimo braku regulacji w prawie restrukturyzacyjnym sąd dostrzegł podstawę do ujawnienia ostrzeżenia w księdze wieczystej w art. 626(13) § 1 kodeksu postępowania cywilnego[6].

Sąd zaznaczył dalej, iż „W przypadku nieujawnienia wpisu wieczystoksięgowego ostrzeżenia o prowadzeniu postępowania restrukturyzacyjnego wierzyciele nie korzystają z ochrony swoich praw. (...) Względy bezpieczeństwa obrotu prawnego nieruchomościami w tym przypadku zaważyły o przyznaniu decydującego znaczenia treści księgi wieczystej. Stąd osoba trzecia, opierając się na wpisach zamieszczonych w księdze wieczystej, może nabyć prawo w niej ujawnione lub spełnić świadczenie na rzecz podmiotu, który zgodnie z nimi widnieje jako uprawniony, choć w rzeczywistości nim nie jest".

Wnioski te uzasadniały zdaniem sądu oddalenie powództwa na podstawie art. 5 i 6 ukwih. Sąd wziął pod uwagę, że kupująca działała w dobrej wierze w zaufaniu do treści księgi wieczystej, a także, iż rynkowa cena nieruchomości została zapłacona i przeznaczona w całości przez dłużniczkę na pokrycie kosztów tegoż postępowania restrukturyzacyjnego, przy jednoczesnym przekonaniu zbywców nieruchomości, że postępowanie restrukturyzacyjne zostało prawomocnie umorzone.

Dodatkowo uznał, iż podnoszenie przez syndyka zarzutu nieważności umowy sprzedaży z powołaniem się na treść art. 39 PU w sytuacji, gdy nadzorca sądowy nie zabezpieczył należycie majątku dłużniczki poprzez ujawnienie w księdze wieczystej postanowienia o otwarciu wobec właścicielki nieruchomości postępowania układowego, a także w sytuacji gdy cała należność uzyskana z tej transakcji została przeznaczona na pokrycie wynagrodzenia nadzorcy sądowego, stanowi nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 kc.

W sprawie sąd rozważał także skuteczność drugiej umowy (darowizny) zawartej już po ogłoszeniu upadłości dłużniczki. Sąd przyjął, iż umowa ta jest nieważna na podstawie art. 77 ust. 1 PU, zaznaczając, iż czynność była zdziałana pod tytułem darmym, wobec czego nie ma znaczenia świadomość obdarowanego i darczyńcy co do stanu prawnego tej nieruchomości oraz daty wszczęcia postępowania upadłościowego. W tym zakresie sąd uwzględnił roszczenie o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym.

[6] Dalej: „kpc".

KOMENTARZ

Istotą problemu, przed którym stanął Sąd Rejonowy w Kłodzku, było rozstrzygnięcie kolizji chronionych ustawowo dóbr prawnych: z jednej strony bezpieczeństwa obrotu prawego w zakresie nieruchomości gwarantowanego domniemaniem prawdziwości wpisów w księdze wieczystej (art. 3 ust. 1 ukwih) oraz rękojmią wiary publicznej ksiąg wieczystych (art. 5 i 6 ukwih); z drugiej strony potrzeby zabezpieczenia majątku restrukturyzowanego dłużnika i ochrony jego wierzycieli. Zagadnienie to wyrazić można pytaniem, czy nabywca zawierający umowę sprzedaży z restrukturyzowanym dłużnikiem, który nie uzyskał wymaganej (na czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu) zgody nadzorcy sądowego (art. 39 ust. 1 PR), może skutecznie nabyć własność nieruchomości, korzystając z rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych.

Prawo restrukturyzacyjne wyraźnie wspomnianej kolizji nie rozstrzyga. Co więcej, jak zwrócił uwagę sąd rejonowy, brak jest nawet ustawowego obowiązku ujawnienia w księdze wieczystej faktu wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego skutkującego ograniczeniem dłużnika w możliwości rozporządzania należącą do niego nieruchomością (art. 39 i 67 PR). Niezamieszczenie takiego ostrzeżenia powoduje powstanie rozbieżności pomiędzy treścią księgi wieczystej a aktualnym stanem prawnym nieruchomości (stan ten kształtuje również wspomniane ograniczenie prawa rozporządzania nieruchomością). Utrzymywanie się takiej niezgodności może niewątpliwie godzić w bezpieczeństwo obrotu prawnego.

Od razu nasuwa się tu rozwiązanie w postaci zastosowania przepisów o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych, które nakazują uznanie skuteczności nabycia na rzecz podmiotu działającego w dobrej wierze i w zaufaniu do treści księgi wieczystej dokonującego czynności z osobą ujawnioną w księdze wieczystej jako uprawniona do rozporządzania.

Zastosowanie mechanizmu rękojmi nie jest jednak oczywiste. Należy bowiem mieć na uwadze, iż zgodnie z dominującym w doktrynie i orzecznictwie poglądem rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych nie sanuje nieważnej czynności prawnej, tj. nie uzasadnia skutecznego nabycia prawa, jeżeli umowa mająca stanowić podstawę przejścia własności będzie nieważna[7]. Z kolei zgodnie z art. 39 ust. 1 PR czynność dłużnika przekraczająca zakres zwykłego zarządu dokonana bez wymaganej zgody nadzorcy sądowego jest nieważna. Skutek nieważności ustawa przewiduje również w odniesieniu do czynności dokonanych przez dłużnika pozbawionego w całości prawa zarządu majątkiem (art. 67 ust. 1 PR). Takie uregulowanie mogłoby wskazywać, iż zastosowanie przepisów o rękojmi będzie jednak wykluczone i nabywca dokonujący czynności z dłużnikiem nieuprawnionym do samodzielnego rozporządzenia nieruchomością nie uzyska własności, nawet jeżeli działa w dobrej wierze i w zaufaniu do treści księgi wieczystej.

Sąd Rejonowy w Kłodzku, dostrzegając potrzebę ochrony nabywcy, rozstrzygnął tę kwestię na gruncie art. 39 ust. 1 PR, odwołując się do koncepcji nieważności względnej i uznając, iż wskazany przepis przewiduje tę właśnie sankcję względną nieważności dla czynności prawnych przekraczających zakres zwykłego zarządu dokonanych bez wymaganej zgody zarządcy w sytuacji, gdy w myśl art. 67 ust. 2 PR czynności prawne dokonane przez dłużnika dotyczące mienia, wobec którego dłużnik utracił prawo zarządu, są z mocy prawa bezwzględnie nieważne. Sąd uznał, iż jedynie w tym drugim przypadku rękojmia jest wyłączona.

Podejście sądu w zakresie oceny nieważności nie jest trafne. Istotnie sankcja przewidziana w art. 39 ust. 1 PR różni się od tej wskazanej w art. 67 ust. 2 PR. Wymagana zgodnie z art. 39 ust. 1 PR zgoda nadzorcy sądowego może być bowiem udzielona również po dokonaniu czynności w terminie trzydziestu dni od dnia jej dokonania. W istocie przepis przewiduje „bezskuteczność zawieszoną" czynności dokonanej bez wymaganej zgody, a więc sankcję podobną do tej, którą zakłada art. 63 kc[8]. Jednak skutkiem braku zgody jest w takim przypadku bezwzględna nieważność czynności prawnej[9], a nie „nieważność względna". Nieważność względna, o której wspomniał sąd rejonowy, definiowana jest w doktrynie jako „wzruszalność czynności przez wykonanie prawa kształtującego, względnie wzruszalność czynności konstytutywnym orzeczeniem sądu"[10], co nie odpowiada

[7] Czech T., *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz. Art. 5*, LexisNexis 2014; Pisuliński J. (red.), *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece, Komentarz. Art. 5*, LexisNexis 2014; Rudnicki S., *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz. Art. 5*, LexisNexis 2009; Kostecki S., *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz. Art. 5*, red. K. Osajda, Legalis 2019; Gniewek E., *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Komentarz. Art. 5*, Legalis 2018; wyrok Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2002 r., III CKN 405/99, oraz z 23 listopada 2005 r., II CK 242/2005.

[8] „Zgodnie z art. 63 § 1 KC, czynność prawna dokonana bez wymaganej przez ustawę zgody osoby trzeciej jest tzw. czynnością niezupełną. Zamierzone przez podejmującego taką czynność skutki prawne nie powstają, lecz ulegają zawieszeniu do czasu wyrażenia zgody na dokonanie czynności przez uprawnioną osobę trzecią (bezskuteczność zawieszona). Stan ten ustaje dopiero po odmowie wyrażenia zgody lub upływie terminu do jej udzielenia. Odmowa zgody powoduje skutek w postaci bezwzględnej nieważności czynności *ex tunc*. Zgoda wyrażona po złożeniu oświadczenia ma moc wsteczną (art. 63 § 1 zdanie drugie KC). Dopóki potwierdzenie umowy jest możliwe, dopóty powoływanie się na jej nieważność jest przedwczesne" (wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 29 maja 2007 r., V CSK 69/07).

[9] Por. Sobolewski P., *Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 63*, red. K. Osajda, Legalis 2020; Mularski K., Radwański Z., *System Prawa Prywatnego. T. 2*, red. Z. Radwański, Legalis 2019, s. 397; Wyrok Sądu Najwyższego z 29 maja 2007 r., V CSK 69/07.

[10] Gutowski M., *Nieważność czynności prawnej. Rozdz. II, § 4*, Legalis 2017.

sankcji przewidzianej w art. 39 ust. 1 PR. Fakt, iż art. 39 ust. 1 PR zakłada sankcję bezskuteczności zawieszonej, może mieć jednak znaczenie takie, iż patrząc z perspektywy momentu zawierania umowy, czynność pomimo niewydania zgody nie jest jeszcze nieważna (może stać się nieważna dopiero następczo, po bezskutecznym upływie terminu). Sąd miał prawdopodobnie na myśli właśnie tę różnicę w stosunku do czynności nieważnej pierwotnie.

Przychylając się do poglądu zakładającego przyznanie ochrony podmiotowi dokonującemu czynności z dłużnikiem ograniczonym w prawie do rozporządzania nieruchomością na podstawie art. 39 ust. 1 PR, przy zastosowaniu przepisów o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych, uzasadnienia w tym zakresie należy upatrywać w sposobie rozumienia przesłanek rękojmi, lecz inaczej niż ujął to Sąd Rejonowy w Kłodzku. Rękojmia istotnie nie będzie obejmować nieważnej czynności prawnej w sytuacji, gdy nieważność wynika z innych przyczyn niż ta, że czynności dokonano z osobą nieuprawnioną[11]. Ochrona nie powinna być jednak wykluczona, jeżeli podstawą nieważności umowy są jedynie okoliczności związane z ograniczeniem w rozporządzaniu składnikiem majątkowym przez zbywcę (istotą rękojmi jest przecież to, iż umożliwia skuteczne nabycie od nieuprawnionego). Taki charakter mają przyczyny opisane w art. 39 ust. 1 PR, art. 67 ust. 2 PR. Nieważność czynności dłużnika określona we wskazanych przepisach nie musi zatem wyłączać rękojmi. Sąd w komentowanym orzeczeniu tego aspektu nie dostrzegł.

Argumentem na rzecz działania rękojmi w omawianej sytuacji będzie również treść art. 67 ust. 4 (w zw. z ust. 2) PR. Przepis art. 67 ust. 4 stanowi: „Jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, do czynności, które podlegają ujawnieniu w księdze wieczystej i rejestrach, przepisy ust. 2 [przewidujący sankcję nieważności czynności prawnej dokonanej przez dłużnika dotyczące mienia, wobec którego dłużnik utracił prawo zarządu] i 3 stosuje się". Przepisami szczególnymi wyłączającymi określoną w ust. 2 sankcję nieważności czynności podlegającej ujawnieniu w księdze wieczystej są przepisy statuujące rękojmię wiary publicznej ksiąg wieczystych[12]. Skoro rękojmia może działać w stosunku do czynności podjętych przez dłużnika pozbawionego w całości prawa zarządu majątkiem, to tym bardziej zastosowanie tej instytucji powinno być dopuszczalne na gruncie art. 39 ust. 1 PR, który wymaga od dłużnika jedynie uzyskania zgody nadzorcy sądowego.

Interesujący pogląd w odniesieniu do przedstawionego problemu zaprezentował P. Wołowski na gruncie art. 77 ust. 1 PU (nieważność czynności prawnej dokonanej przez dłużnika w odniesieniu do składników mienia wchodzącego w skład masy upadłości). Zdaniem powołanego autora „sankcja nieważności czynności prawnych upadłego dotyczących mienia wchodzącego do masy upadłości (art. 77 ust. 1 PrUpad) niweluje tylko skutki o charakterze rozporządzającym"[13]. Stąd też zdaniem tegoż autora „uznanie ważności czynności prawnych upadłego o charakterze zobowiązującym będzie skutkowało udzieleniem ochrony nabywcy będącego w dobrej wierze. Jeżeli więc przy spełnieniu przesłanek do zastosowania instytucji rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych osoba trzecia nabędzie prawo własności nieruchomości od upadłego, to nastąpi skuteczna sukcesja tego prawa na nabywcę. W tym przypadku ochrona grupowego interesu wierzycieli w postępowaniu upadłościowym ustąpi miejsca zasadzie zaufania w obrocie cywilnoprawnym"[14]. Jest to poniekąd odbicie poglądu, zgodnie z którym z nabyciem od nieuprawnionego nie wiąże się nieważność umowy, a co najwyżej jej bezskuteczność[15].

Kolejny problem przy ocenie możliwości stosowania przepisów o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych do czynności restrukturyzowanego dłużnika podjętych pomimo obowiązującego go ograniczenia w rozporządzaniu składnikami majątku, z którym musiał zmierzyć się sąd w omawianym wyroku, sprawia fakt, iż ustawa nie wprowadza obowiązku dokonania wpisu w księdze wieczystej informacji o wszczęciu postępowania restrukturyzacyjnego, który stanowiłby ostrzeżenie dla uczestników obrotu planujących zawrzeć umowę z dłużnikiem i wyłączałby rękojmię.

Sąd w komentowanym wyroku uznał, iż podstawę do takiego wpisu daje art. 626(13) § 1 kpc. Zgodnie z tym przepisem „Sąd z urzędu dokona wpisu ostrzeżenia, jeżeli dostrzeże niezgodność stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym". Jest to nawiązanie do poglądu, który w doktrynie wyraził D. Jakimiec. Wskazał on, iż na gruncie Prawa restruk-

[11] Por. Czech T., *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz. Art. 5. Pkt 14, 117*, LexisNexis 2014.

[12] Por: Lipowicz Ł., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz. Art. 67*, P Filipiak (red.), A. Hryćaj (red.), LEX/el. 2020: „Sformułowane w odniesieniu do art. 67 ust. 2 i 3 p.r. uwagi, ze względu na treść art. 67 ust. 4 p.r., odnoszą się również do czynności, które podlegają ujawnieniu w księdze wieczystej i rejestrach, o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Przepisami takimi będą zaś niewątpliwie m.in. przepisy statuujące rękojmię wiary publicznej ksiąg wieczystych".

[13] Wołowski P., *Kolizja zasady ochrony interesów masy upadłości z zasadą zaufania w prawie cywilnym. Rozdz. 4.3.*, Legalis 2018.

[14] Tamże.

[15] Wyrok Sądu Najwyższego z 5 października 2000 r., II CKN 750/99; wyrok Sądu Najwyższego z 18 czerwca 2014 r., V CSK 412/13; Pisuliński J. (red.), *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece, Komentarz. Art. 5. Pkt 136*, LexisNexis 2014.

turyzacyjnego można „wyróżnić dwa rodzaje wpisów ujawnianych w księdze wieczystej związanych z prowadzeniem postępowania restrukturyzacyjnego. Pierwszy wynikający *expressis verbis* z norm powołanego aktu prawnego, a więc informację o zatwierdzeniu układu w postępowaniu restrukturyzacyjnym, o której stanowi art. 169 ust. 1 PrRestr, oraz drugi wynikający z przepisów art. 626^{13} § 1 KPC w zw. z art. 67 ust. 1 PrRestr, tj. wpis ostrzeżenia o prowadzeniu postępowania restrukturyzacyjnego"[16]. Autor zaznacza dalej, „iż postępowanie sądowe o wpis ostrzeżenia w dziale trzecim księgi wieczystej na podstawie art. 626^{13} § 1 KPC zmierza do zapewnienia aktualizacji stanu prawnego w niej ujawnianego. Wskazać trzeba, że *ratio legis* powołanego przepisu jest dążenie do zapewnienia w jak najszerszym zakresie zgodności treści wpisów praw ujawnionych w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym"[17]. Wpis ten uchyla zatem rękojmię wiary publicznej ksiąg wieczystych. Tenże autor wyraża w innym miejscu postulat, aby „sędzia-komisarz w przypadku, gdy w toku prowadzonych czynności ustali, że majątek dłużnika obejmuje też nieruchomości, zarządził zawiadomienie sądu wieczystoksięgowego o prowadzeniu postępowania restrukturyzacyjnego. Podstawą wydania takiego zrządzenia jest art. 626^{13} § 1 k.p.c. w zw. z art. 20 pr. rest. [ustawy z 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne]. Do zawiadomienia jako podstawa wpisu powinno zostać załączone postanowienie, w którym jest powoływany nadzorca sądowy lub zarządca, wydawane odpowiednio na podstawie art. 38 ust. 1 pr. rest. i art. 51 ust. 1 pr. rest."[18]. Skutki braku wpisu ostrzeżenia (mimo iż istniała możliwość jego dokonania) nie powinny zatem obciążać nabywcy.

Wpis w księdze wieczystej dotyczący wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego miałby istotną wartość w kontekście rękojmi i wyłączenia dobrej wiary nabywcy, zwłaszcza w odniesieniu do podlegających postępowaniu restrukturyzacyjnemu dłużników będących osobami fizycznymi. Należy bowiem zwrócić uwagę, iż w odniesieniu do takich podmiotów przepisy nie przewidują podania do publicznej wiadomości faktu otwarcia restrukturyzacji (i związanego z tym ograniczenia w prawie rozporządzania składnikami majątku) w sposób tworzący urzędowe domniemanie znajomości tej okoliczności mogące przesądzać kwestię dobrej wiary na potrzeby oceny rękojmi. Sama publikacja stosownego obwieszczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym[19] takiego domniemania nie tworzy. Obowiązuje ono jedynie na podstawie przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym i dotyczy obwieszczeń o dokonaniu wpisów w tym rejestrze, co nie obejmuje jednak osób fizycznych. Obwieszczenie dotyczące takich osób dokonane w MSiG mogłoby co najwyżej kreować pewne domniemanie faktyczne. Problemem jest jednak to, iż oficjalne internetowe wydania monitora publikowane są na stronie rządowej w mało przystępnej formie plików tekstowych (.pdf) liczących po kilkaset stron. Uzyskanie z tego źródła informacji o konkretnych podmiotach jest niezwykle czasochłonne i korzystanie z niego nawet przez profesjonalistów jest mocno problematyczne. Z kolei system Internetowego MSiG (publikujący przetworzone dane z urzędowego wydania monitora), choć jest łatwiejszy w obsłudze i wyposażony wyszukiwarkę, to jednak stanowi przedsięwzięcie całkowicie prywatne (zatem trudno wiązać z publikowanymi tam danymi urzędowe domniemania), a niekiedy zdarza się, że wyszukiwarka nie ujawnia wszystkich danych o żądanym podmiocie.

Wskazany problem informacyjny powinien zostać wyeliminowany po wdrożeniu Krajowego Rejestru Zadłużonych[20] ujawniającego informacje o prowadzonych postępowaniach upadłościowych i restrukturyzacyjnych. Podkreślić trzeba, iż obwieszczenia o orzeczeniach wydanych w toku postępowania upadłościowego ukazują się w MSiG jedynie tymczasowo do czasu uruchomienia elektronicznego Krajowego Rejestru Zadłużonych, przeznaczonego do obsługi postępowań upadłościowych, w tym dokonywania obwieszczeń[21]. Art. 228 ust. 4 PU stanowi wprawdzie, iż „Od dnia obwieszczenia w Rejestrze nie można zasłaniać się nieznajomością treści obwieszczenia, chyba że mimo zachowania należytej staranności nie można było dowiedzieć się o obwieszczeniu", przepis ten będzie miał jednak znaczenie dopiero od momentu uruchomienia Rejestru (stosowne przepisy mają wejść w życie 1.07.2021 r.), nie dotyczy on natomiast obwieszczeń ukazujących się czasowo w MSiG – niejako zastępczo, do czasu wprowadzenia Rejestru[22]. Taki zabieg ustawodawcy jest celowy. Rejestr ma być bowiem skonstruowany w taki sposób, aby umożliwić szybki i łatwy dostęp do upublicznianych tam informacji. Natomiast obecnie egzemplarze elektronicznego wyda-

[16] Jakimiec D., *Dyferencjacja wpisów wieczystoksięgowych ujawniających prowadzenie postępowania restrukturyzacyjnego*, „Monitor Prawa Handlowego" 2019, nr 1, s. 27.

[17] Tamże, s. 31.

[18] Jakimiec D., *Wpis w księdze wieczystej ostrzeżenia o prowadzeniu postępowania restrukturyzacyjnego a rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych*, „Rejent" 2019/1, s. 38-54.

[19] Dalej: „MSiG".

[20] Dalej: „Rejestr".

[21] Art. 455 ust. 1 PR.

[22] Por. Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz do art. 228*, Legalis 2019, który wskazuje, iż dopiero przez stworzenie Rejestru „ustawodawca wprowadzi zasadę jawności materialnej" i dopiero ten Rejestr wiązać się będzie z przerzuceniem na uczestników obrotu prawnego obowiązku badania jego treści. Podobnie na gruncie analogicznego przepisu art. 206 ust. 3 PR: Hrycaj A., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz do art. 206*. A. Hrycaj (red.), P. Filipiak (red.), LEX/el./2020.

nia MSiG, ukazujące się na rządowej stronie internetowej, publikowane są w formie nieprzystającej do wymagań współczesnego obrotu. Dlatego też ustawodawca, mając świadomość wskazanych utrudnień, nie powiązał obwieszczeń w MSiG z ustawowym domniemaniem znajomości ich treści.

Nawet zatem publikacja obwieszczenia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego wobec osoby fizycznej nie musi wyłączać dobrej wiary nabywcy. Nieco inaczej sytuacja będzie przedstawiać się w przypadku podmiotów podlegających wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego, w którym to przypadku ogłoszona w Monitorze Sądowym i Gospodarczym informacja o otwarciu restrukturyzacji podlega domniemaniu znajomości zgodnie z art. 15 i 16 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym (aczkolwiek w pewnych sytuacjach można także powoływać się na brak możliwości uzyskania wiedzy o treści wpisu).

W konsekwencji możliwe będzie skuteczne nabycie własności nieruchomości w oparciu o przepisy o rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych przez działający w dobrej wierze i w zaufaniu do treści księgi wieczystej podmiot dokonujący czynności prawnej z dłużnikiem, który wskutek otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego ograniczony jest w dokonywaniu czynności.

Wnioski dotyczące sytuacji dłużnika i nabywcy na gruncie art. 39 PR pozostają aktualne również w odniesieniu do postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, gdy ustanowiony został tymczasowy nadzorca sądowy. Mechanizm nadzoru nad czynnościami dłużnika jest bowiem analogiczny do opisanego w art. 39 PR. Zgodnie z art. 38a PU „Dłużnik po ustanowieniu tymczasowego nadzorcy sądowego jest uprawniony do dokonywania czynności zwykłego zarządu. Na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu jest wymagana zgoda tymczasowego nadzorcy sądowego pod rygorem nieważności. Zgoda może zostać udzielona również po dokonaniu czynności w terminie trzydziestu dni od jej dokonania". Podobnie jak nadzorca w postępowaniu restrukturyzacyjnym, tymczasowy nadzorca sądowy nie ma ustawowego obowiązku złożenia wniosku o zamieszczenie w księdze wieczystej ostrzeżenia o wystąpieniu ograniczenia określonego w art. 38a PU (nie stosuje się tu regulacji art. 175 PU). Ostrzeżenie takie może być jednak zamieszczone na podstawie art. 626 (13) § 1 kpc. Natomiast dopóki ostrzeżenie nie zostanie ujawnione, nabycie własności na podstawie umowy zawartej przez dłużnika bez zgody nadzorcy będzie możliwe przy zastosowaniu przepisów o rękojmi (o ile inne okoliczności nie będą świadczyć o działaniu nabywcy w złej wierze).

Należy podkreślić, iż również na etapie postępowania po ogłoszeniu upadłości stosowanie przepisów o rękojmi nie jest wykluczone. Art. 77 ust. 2 PU przewiduje wprawdzie sankcję bezwzględnej nieważności czynności prawnej upadłego dotyczącej mienia wchodzącego do masy upadłości, a art. 79 PU stanowi, iż „Przepisy art. 77 i 78 stosuje się również do czynności, które podlegają ujawnieniu w księdze wieczystej i rejestrach, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej". Jest to regulacja analogiczna do art. 67 ust. 2 i 4 PR. W związku z tym odnieść do niej należy przywołany pogląd Ł. Lipowicza, który trafnie wyjaśnia sens unormowania, zwracając uwagę, iż przepisami szczególnymi są właśnie przepisy ustanawiające rękojmię wiary publicznej ksiąg wieczystych. Ustawodawca przyznaje zatem pierwszeństwo regulacjom zapewniającym bezpieczeństwo obrotu prawnego i chroniącym dobrą wiarę jego uczestników działających w zaufaniu do treści wpisów w księdze wieczystej, które korzystają z domniemania prawdziwości (art. 3 ust. 1 ukwih).

Sąd w komentowanym orzeczeniu – bez głębszej analizy na gruncie rękojmi – orzekł o nieważności drugiej z analizowanych umów (darowizny) zawartej już po ogłoszeniu upadłości. Decydujące było to, iż rozporządzenie składnikiem nastąpiło pod tytułem darmym i choć sąd wyraźnie tego nie wyartykułował, uzasadnieniem jest w istocie reguła, że rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych nie chroni rozporządzeń nieodpłatnych (art. 6 ust. 1 ukwih).

PODSUMOWANIE

Stanowisko przyjęte przez Sąd Rejonowy w Kłodzku, zakładające ochronę nabywcy nieruchomości działającego w dobrej wierze i w zaufaniu do treści księgi wieczystej, a dokonującego czynności z dłużnikiem, który nie uzyskał wymaganej zgody nadzorcy sądowego, zasługuje na akceptację. Rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych ma fundamentalne znaczenie z punktu widzenia bezpieczeństwa obrotu prawnego. Funkcję gwarancyjną pełni zresztą cały system ksiąg wieczystych, a jedną z podstawowych zasad – mających także znaczenie w kontekście rękojmi – jest określone w art. 3 ust. 1 ukwih domniemanie, iż prawo jawne z księgi wieczystej jest wpisane zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym.

Niepożądana byłaby sytuacja, w której mimo braku jakiejkolwiek informacji w dziale III księgi wieczystej o ograniczeniu prawa rozporządzania nieruchomością w związku z ogłoszeniem upadłości albo otwarciem restrukturyzacji czynność nabywcy działającego w dobrej wierze nie byłaby chroniona rękojmią. Podważałoby to ochronną funkcję ksiąg wieczystych. Oczywiście istotną wartością jest

zabezpieczenie majątku dłużnika, co do którego otwarto postępowanie restrukturyzacyjne, złożono wniosek o ogłoszenie upadłości czy ogłoszono upadłość, i tym samym zapewnienie ochrony jego wierzycieli. Ta funkcja prawa restrukturyzacyjnego i upadłościowego nie powinna mieć jednak bezwzględnego pierwszeństwa i nie powinna wykluczać w każdym przypadku działania rękojmi. Słusznie bowiem zauważył Sąd Rejonowy w Kłodzku, iż ochrona realizowana przez „wpis wieczystoksięgowy ostrzeżenia nie zawęża się wyłącznie do dłużnika i wierzycieli. Ochrona ta przyjmuje szerszy wymiar, rozciągając się na podmioty zainteresowane stanem prawnym nieruchomości". Dotyczy to zwłaszcza nabywców nieruchomości. Przyznanie ochrony nabywcom kierującym się treścią wpisów jest także istotne w związku z potrzebą zapewnienia spójności systemu (żaden przepis szczególny, w tym Prawa restrukturyzacyjnego upadłościowego, nie wyłącza domniemania zgodności wpisu z rzeczywistym stanem prawnym), a także zaufania do państwa, którego instytucje prowadzą księgi wieczyste.

Ochrona oczywiście nie będzie bezwzględna, ale warunkiem jej uchylenia jest wykazanie, że nabywca działał w złej wierze. Przesłanka jest zatem analogiczna jak przy bezskuteczności czynności dłużnika (art. 527 § 1 kc), gdzie co do zasady należy wykazać złą wiarę nabywcy. Obrazuje to potrzebę zapewnienia spójności systemu prawa zakładającego co do zasady ochronę dobrej wiary uczestników obrotu.

Przepisy prawa upadłościowego nie mogą prowadzić do poszkodowania podmiotów działających w dobrej wierze i dokonujących zakupu na warunkach rynkowych. Ustawa zawiera wprawdzie regulacje dające podstawę do uchylenia skutków niektórych czynności upadłego (bezskuteczność względem masy upadłości), ale w ich tle leży bezpośrednio lub pośrednio negatywna ocena zachowania kontrahenta upadłego (bądź to uzyskującego dany składnik nieodpłatnie czy w sposób rażono nieekwiwalentny, bądź to będącego podmiotem powiązanym z upadłym, co uzasadnia domniemanie celowego działania dla pokrzywdzenia wierzycieli). Nie ma podstaw, aby odmawiać ochrony podmiotowi, któremu nie sposób postawić zarzutu działania w jakikolwiek sposób nieprawidłowego i który dochował należytej staranności. Przeciwnego podejścia nie sposób byłoby pogodzić z zasadami słuszności. Prowadziłoby to do pokrzywdzenia nabywcy i co więcej kreowało dalsze wierzytelności – nabywca występowałby bowiem z roszczeniami wobec masy upadłości

Sąd w komentowanym wyroku słusznie przyznał zatem prymat względom bezpieczeństwa obrotu prawnego.

Zresztą ustawodawca przewiduje działanie rękojmi w postępowaniu restrukturyzacyjnym i upadłościowym, o czym świadczy regulacja art. 67 ust. 4 PR i art. 79 PU. Dotyczy to wprawdzie jedynie upadłych i dłużników pozbawionych w całości prawa zarządu majątkiem, lecz *a fortiori* zasada ta powinna być stosowana również w odniesieniu do dłużników, którzy na dokonanie określonej czynności muszą uzyskać jedynie zgodę organu postępowania (nadzorcy sądowego, tymczasowego nadzorcy sądowego). Kwestii tej nie poświęcano wprawdzie w doktrynie prawa restrukturyzacyjnego i upadłościowego wystarczającej uwagi, należy mieć jednak nadzieję, iż komentowany wyrok stanie się przyczynkiem do szerszych rozważań na temat stosowania instytucji rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych w postępowaniu upadłościowym i restrukturyzacyjnym.

DORADCA
restrukturyzacyjny

ISSN 2450-1956