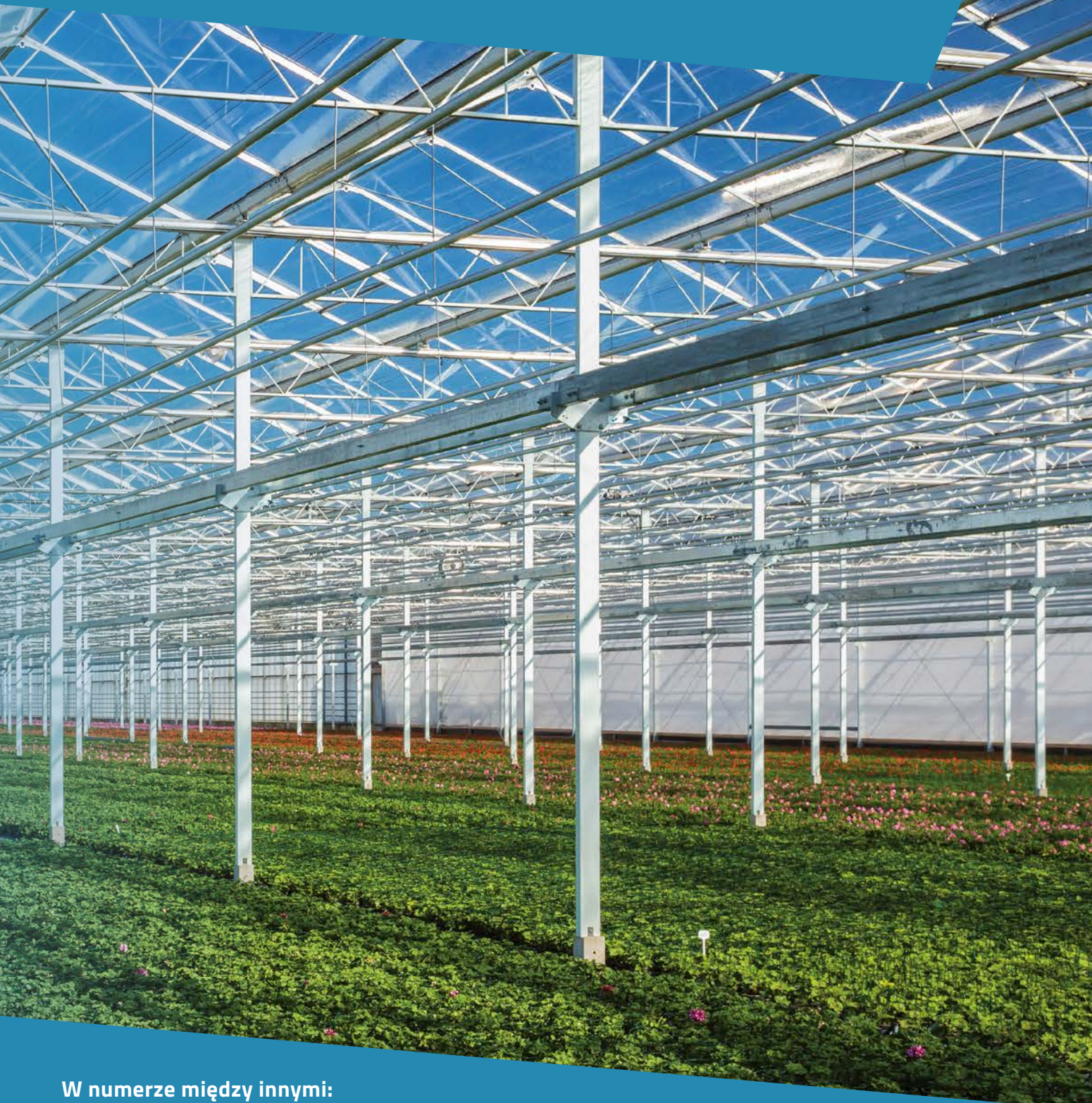
nr 16
[2/2019]
ISSN 2450-1956
CENA 50 zł

DORADCA restrukturyzacyjny



W numerze między innymi:

Feliks Zedler, Patryk Filipiak – Dopuszczalność sprzedaży całego przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części w postępowaniu sanacyjnym

Marcin Kubiczek, Bartosz Sokół – Wierzytelność sporna na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości

Mariusz Purgał, Zbigniew Drabik – Prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego przez syndyka

Słowo od dziekana

Dlaczego warto wskazać nadzorcę lub zarządcę w postępowaniach restrukturyzacyjnych? Od wejścia w życie ustawy – Prawo restrukturyzacyjne dłużnik uzyskał możliwość wskazania doradcy restrukturyzacyjnego, który będzie pełnił rolę nadzorcy sądowego lub zarządcy w postępowaniach restrukturyzacyjnych. Nie chodzi tu bynajmniej o wybór nadzorcy układu w postępowaniu o zatwierdzenie układu, ale o wskazanie doradcy restrukturyzacyjnego poparte pisemną zgodą wierzyciela lub wierzycieli mających łącznie ponad 30% sumy wierzytelności w stosunku do restrukturyzowanego dłużnika, który będzie pełnił funkcję nadzorcy. Jest to możliwe w przyspieszonym postępowaniu układowym, postępowaniu układowym oraz w postępowaniu sanacyjnym (jako zarządca). Stanowią o tym art. 38 i 51 PrRestr i w mojej ocenie jest to regulacja ze wszech miar pozytywna dla wszystkich interesariuszy postępowania, nie tylko dla tych wyrażających zgodę.

Zamysłem tak sformułowanej regulacji było nie tylko zwiększenie roli wierzycieli w postępowaniach restrukturyzacyjnych, ale też dodatkowe zmotywowanie doradców restrukturyzacyjnych mandatem zaufania dłużnika i przynajmniej istotnej części wierzycieli. Tworzący w tym zakresie spójność legislacyjną katalog wyłączeń podmiotów z pełnienia funkcji nadzorcy/zarządcy, określony w art. 24 PrRestr, daje gwarancję bezstronności powołanego doradcy, lecz jest regulacją selekcji negatywnej. Na pierwszy rzut oka wniosek dłużnika, poparty nawet zgodą co najmniej 30% wierzycieli, pod znakiem zapytania stawia bezstronność kandydata. Czy tak może rzeczywiście być? Czy wskazany przez dłużnika doradca restrukturyzacyjny może nie być obiektywny? Jeśli się temu przyjrzymy dokładniej, okaże się, że bez naruszenia obowiązujących przepisów prawa nie jest możliwe sprzyjanie jednej czy drugiej grupie wierzycieli, dłużnikowi lub jego akcjonariuszom. Procedura ustalania spisu wierzytelności i zawarcia układu w postępowaniach restrukturyzacyjnych podlega ścisłej kontroli sędziego-komisarza, potem zaś w przedmiocie jego zatwierdzenia kontroli sądu restrukturyzacyjnego. Bieżąca działalność dłużnika raportowana jest sędziemu-komisarzowi comiesięcznymi sprawozdaniami, które m.in. wymagają wskazania czynności przekraczających zwykły zarząd, co do których – jak wiadomo – wymagana jest zgoda nadzorcy sądowego.

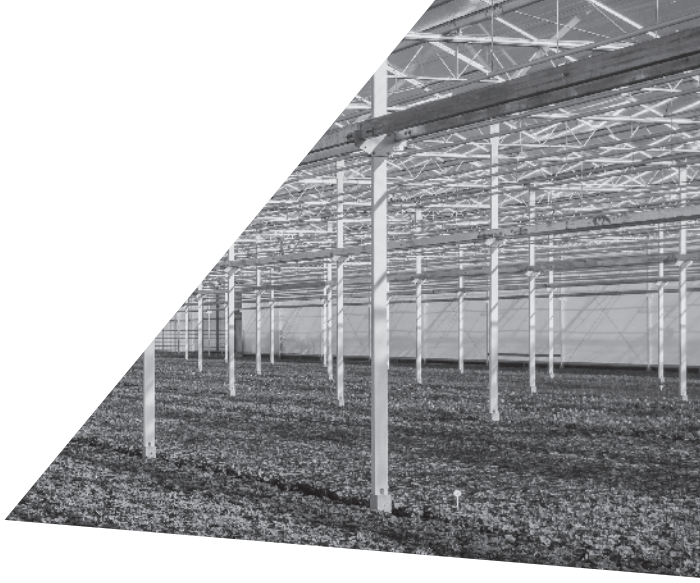
Nie bez znaczenia, gdybym nie wychwycił innych zagrożeń bezstronności, pozostaje także regulacja art. 28 ust. 1 pkt 4 PrRestr, pozwalająca zmienić nadzorcę/zarządcę w taki sam sposób, jak doszło do jego powołania. Jeśli zatem nie widać istotnych zagrożeń, to pozytywnym efektem wskazania doradcy restrukturyzacyjnego może być łatwy dostęp wierzycieli do informacji o kondycji i stanie restrukturyzowanego przedsiębiorstwa oraz rzeczywistych szansach na wypełnienie propozycji układowych. Trudno sobie bowiem wyobrazić, że obdarzony dodatkowym zaufaniem wierzycieli doradca restrukturyzacyjny będzie prowadził politykę embarga informacyjnego o stanie postępowania i przedsiębiorstwa, szafując nadmiernie „tajemnicą przedsiębiorstwa", odsyłając wierzycieli do akt postępowania. Ponadto zgoda wierzycieli na wskazanie nadzorcy/zarządcy uwiarygodnia go wśród innych wierzycieli, co z pewnością ułatwi złożenie przez wierzycieli możliwie największej liczby głosów. Widzę tu również możliwość wstępnej ewaluacji planu restrukturyzacyjnego właśnie z wierzycielami, którzy wyrazili zgodę na wskazanie danego doradcy, co może doprowadzić do próby rozpoznania progu akceptacji dla propozycji układowych dłużnika jeszcze przed ich finalnym złożeniem.

Najważniejszym chyba argumentem, przemawiającym za dobrodziejstwem omawianej instytucji, jest jednak możliwość wskazania doradcy restrukturyzacyjnego posiadającego odpowiednie predyspozycje do konkretnego postępowania. W przypadku zarządcy kwestia ta wymaga odrębnej argumentacji, zaś w odniesieniu do nadzorcy mogą to być predyspozycje językowe, branżowe czy wreszcie interpersonalne – komunikacyjne, by ze wsparciem nadzorcy prowadzić rzeczowy dialog z wierzycielami, biorąc pod uwagę aktualne możliwości restrukturyzowanego dłużnika. Dlatego uważam, że warto z tej instytucji korzystać, dzieląc się jako wyrażający zgodę wierzyciel swoimi oczekiwaniami co do osoby doradcy restrukturyzacyjnego.

Z wiosennymi pozdrowieniami

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 16 [2/2019]

W tym numerze:

Słowo od dziekana 2

Anna Hrycaj: Orzeczenia Sądu Najwyższego w sprawach upadłościowych i restrukturyzacyjnych (od stycznia 2019 r.). Przegląd orzecznictwa w sprawach restrukturyzacyjnych i upadłościowych 4

Feliks Zedler, Patryk Filipiak: Dopuszczalność sprzedaży całego przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części w postępowaniu sanacyjnym na podstawie art. 323 ust. 1 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne 24

Bartosz Sierakowski, Norbert Frosztęga: Wpływ otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego na środki uzyskane przez komornika w toku postępowania zabezpieczającego 31

Rafał Adamus: Pomniejszenie podstawy tworzenia rezerw celowych przez bank o wartość zabezpieczenia zastawem rejestrowym na ryzyko ekspozycji kredytowej wobec dłużnika w sanacji 39

Marcin Kubiczek, Bartosz Sokół: Wierzytelność sporna na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości 46

Mariusz Purgał, Zbigniew Drabik: Prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego przez syndyka – problemy praktyczne 51

Rafał Adamus: Zaskarżanie uchwał walnego zgromadzenia spółki akcyjnej w upadłości 64

Jacek Pietrzela, Krzysztof Rudnik: Wybrane aspekty praktyczne postępowań restrukturyzacyjnych i upadłościowych prowadzonych wobec podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne 69

PROJEKT I DRUK:

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

Nakład: 1300 szt.

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]

ORZECZENIA SĄDU NAJWYŻSZEGO W SPRAWACH UPADŁOŚCIOWYCH I RESTRUKTURYZACYJNYCH (od stycznia 2019 r.)

Uchwała Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2019 r., III CZP 108/18

Na postanowienie sądu I instancji w przedmiocie zabezpieczenia majątku dłużnika wydane w postępowaniu zabezpieczającym, prowadzonym po złożeniu wniosku o ogłoszenie jego upadłości, przysługuje zażalenie (art. 741 k.p.c. w związku z art. 37 zd. 1 i z art. 33 ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 498).

Uchwała Sądu Najwyższego z 20 lutego 2019 r., III CZP 93/18

Syndyk, który wykonuje uprawnienia wynikające z uczestnictwa upadłego w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 186 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 2344 ze zm.), przy wytoczeniu powództwa o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników w tejże spółce jest związany terminami określonymi przez art. 251 k.s.h.

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA W SPRAWACH RESTRUKTURYZACYJNYCH I UPADŁOŚCIOWYCH

UPADŁOŚĆ KMSUMENCKA

1. Wniosek wierzyciela o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej

Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 28 czerwca 2018 r., VIII Gz 114/18

Teza: Postępowanie upadłościowe w stosunku do osoby, która nie jest już przedsiębiorcą, może się toczyć wyłącznie według przepisów o upadłości konsumenckiej. Prowadzenie tej upadłości według przepisów ogólnych pozostawałoby w sprzeczności z ich konstrukcją, która na pierwszy plan wysuwa potrzebę utrzymania przedsiębiorstwa poprzez jego sprzedaż w całości, wydzierżawienie, a nadto dopuszcza możliwość prowadzenia przedsiębiorstwa przez syndyka. Żadne z tych działań nie może mieć miejsca, gdy brak jest przedsiębiorstwa.

Stan faktyczny: Wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika L.C. wniósł wierzyciel. W trakcie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości w piśmie z 6 października 2017 r. wniósł o oddalenie wniosku z uwagi na fakt, że dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień wskutek rażącego niedbalstwa, a gdyby sąd uznał, że nie ma podstaw do oddalenia wniosku, to domagał się ogłoszenia upadłości z wyłączeniem stosowania art. 491^{14} – 491^{21} prawa upadłościowego.

Sąd Rejonowy w Bydgoszczy postanowieniem z 13 marca 2018 r. ogłosił upadłość dłużnika L.C. nieprowadzącego działalności gospodarczej, z wyłączeniem zastosowania w postępowaniu upadłościowym przepisów art. 491^{14} – 491^{21} ustawy – Prawo upadłościowe. Sąd wydał rozstrzygnięcie po ustaleniu, że dłużnik prowadził działalność gospodarczą pod nazwą L.C. (...) w okre-

[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.

sie od 10 lipca 2000 r. do 23 lutego 2016 r. Oprócz wnioskodawcy dłużnik posiada 10 wierzycieli z wierzytelnościami przekraczającymi 200 000 zł. Wysokość długu wobec ZUS wynosi około 12 000 zł, a pierwsze przeterminowane zobowiązania wobec tego wierzyciela stały się wymagalne w listopadzie 2011 r. Wysokość zobowiązań wobec urzędu skarbowego wynosi około 40 000 zł, a najwcześniejszy termin ich wymagalności sięga lipca 2011 r. Niewypłacalność dłużnika powstała na przełomie lat 2008-2009, a zatem wniosek o ogłoszenie upadłości winien był złożyć najpóźniej z końcem stycznia 2009 r. Wniosku takiego nigdy nie złożył. Dłużnik nie ma żadnego majątku ani dochodów. Jest członkiem zarządu trzech spółek i prokurentem jednej spółki.

Wnioskodawca wniósł zażalenie na przytoczone postanowienie, zaskarżając je w całości. Zarzucił w nim:

1) naruszenie przepisu art. 491^4 ust. 1 p.u. poprzez jego niezastosowanie i ogłoszenie upadłości dłużnika w sytuacji, gdy w świetle przeprowadzonych dowodów jest oczywiste, że dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa,

2) naruszenie przepisu art. 491^4 ust. 3 p.u. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i ogłoszenie upadłości dłużnika jako osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej w sytuacji, gdy zaistniała bezwzględna przesłanka do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości L.C.

Wskazując na zarzuty, skarżący domagał się zmiany zaskarżonego postanowienia i oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, ewentualnie wnosił o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy sądowi rejonowemu do ponownego rozpoznania. Sąd okręgowy oddalił zażalenie.

Z uzasadnienia postanowienia sądu rejonowego

1. „Postępowanie upadłościowe w stosunku do osoby, która nie jest już przedsiębiorcą, może się toczyć wyłącznie według przepisów o upadłości konsumenckiej, gdyż prowadzenie tej upadłości według przepisów ogólnych pozostawałoby w sprzeczności z ich konstrukcją, która na pierwszy plan wysuwa potrzebę utrzymania przedsiębiorstwa poprzez jego sprzedaż w całości, wydzierżawienie, a nadto dopuszcza możliwość prowadzenia przedsiębiorstwa przez syndyka. Żadne z tych działań nie może mieć miejsca, gdy brak jest przedsiębiorstwa. Możliwe natomiast jest zlikwidowanie majątku dłużnika, co odpowiada realizacji celów wierzycieli w tym zakresie, w jakim jest to realne wobec braku przedsiębiorstwa (*Komentarz. Prawo upadłościowe. Prawo Restrukturyzacyjne*, P. Zimmerman, Warszawa 2016, C.H. Beck, s. 17). W ciągu roku od wyrejestrowania działalności wierzyciele mogą wnosić o ogłoszenie upadłości w trybie upadłości konsumenckiej z wyłączeniem możliwości ustalenia planu spłat i oddłużenia w przypadku zaistnienia okoliczności wskazanych w art. 491^{14a} p.u.";

2. „W ocenie sądu wnioskodawca nie wykazał w toku postępowania, aby dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej rozmiar umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa. Sąd po przeprowadzeniu postępowania dowodowego również nie stwierdził wystąpienia powyższych przesłanek. Zgodnie z przyjętym orzecznictwem przez rażące niedbalstwo rozumie się niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji (wyrok Sądu Najwyższego z 10 marca 2004 r., IV CK 151/03). **Dla przypisania niedbalstwa konieczne jest zatem ustalenie, że dłużnik w konkretnych okolicznościach mógł zachować się z należytą starannością. Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, niewypłacalność dłużnika powstała wskutek kryzysu gospodarczego oraz poniesienia znacznych strat finansowych w związku ze zwykłymi czynnościami podejmowanymi w normalnym toku prowadzenia działalności gospodarczej (wadliwe wykonanie robót, kary umowne, nierzetelność kontrahentów). Podkreślić należy, że dłużnik nie zaciągał żadnych zobowiązań, pożyczek czy kredytów w sytuacji braku możliwości ich spłaty. W ogóle zobowiązania dłużnika nie wynikają z celowo zaciąganych zobowiązań, a stanowią zobowiązania wobec kontrahentów oraz zobowiązania publicznoprawne z tytułu zaległości podatkowych i składkowych. Trudno w takim przypadku stwierdzić, aby dłużnik umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa doprowadził do swojej niewypłacalności lub zwiększył jej stopień**".

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego

1. „Zważyć należy, że przesłankę dopuszczalności środka zaskarżenia stanowi co do zasady pokrzywdzenie orzeczeniem (*gravamen*). Istnieje ono wtedy, gdy zaskarżone orzeczenie jest obiektywnie w sen-

sie prawnym niekorzystne dla skarżącego, ponieważ z punktu widzenia jego skutków związanych z prawomocnością materialną skarżący nie uzyskał ochrony prawnej, którą zamierzał osiągnąć przez procesowo odpowiednie zachowanie w postępowaniu poprzedzającym wydanie orzeczenia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2017 r., sygn. akt II CZ 12/17, LEX nr 2312471). W niniejszej sprawie intencją wnioskodawcy było ogłoszenie upadłości dłużnika, jako osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, i najogólniej mówiąc, wydane orzeczenie jest zgodne z żądaniem zgłoszonym we wniosku. Wnioskodawca uzyskał zatem orzeczenie zgodne z jego wnioskiem. Należy jednak wskazać, że wierzyciel w trakcie postępowania domagał się dokonania przez sąd oceny zachowań dłużnika. W piśmie z 6 października 2017 r. (k. 86-87) m.in. wskazał, że L.C. doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień wskutek rażącego niedbalstwa. Zaciągał on bowiem kolejne zobowiązania mimo wymagalności i braku zapłaty wierzycielom. W piśmie tym również sformułował wniosek, na wypadek uznania przez sąd, że nie ma podstaw do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 491^4 ust. 1 prawa upadłościowego, o wyłączenie stosowania względem dłużnika przepisów art. 491^{14} – 491^{21} prawa upadłościowego. W niniejszej sprawie wnioskodawca ma interes prawny w zaskarżeniu zapadłego orzeczenia (por. uchwałę 7 sędziów – zasada prawna z 15 maja 2014 r., III CZP 88/13). Krótko rzecz ujmując, **o trafności orzeczenia nie decyduje jego zgodność z wnioskiem skarżącego, ale zgodność z obowiązującym przepisem.** W złożonym zażaleniu skarżący, wskazując na niezastosowanie art. 492^4 ust. 1 p.u., w istocie zarzucił sądowi dowolną i sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego. Ocena ta doprowadziła bowiem do uznania, że dłużnik nie doprowadził do swej niewypłacalności w sposób umyślny lub wskutek rażącego niedbalstwa. Ten zarzut okazał się niezasadny";

2. „W szczególności skarżący niesłusznie, w ocenie sądu okręgowego, upatruje naruszenie przepisu art. 491^4 ust. 1 p.u. w błędnym, jego zdaniem, przyjęciu przez sąd rejonowy, że dłużnik mimo ciążących na nim wymagalnych zobowiązań był aktywnym uczestnikiem obrotu gospodarczego, tworząc nowe przedsiębiorstwa. **W przedmiotowej sprawie sąd rejonowy, oceniając zachowanie dłużnika, podkreślił, że zaciąganie nowych pożyczek czy kredytów było następstwem chęci regulowania zobowiązań wobec kontrahentów oraz podmiotów publicznoprawnych z tytułu zaległości podatkowych i składkowych. Taka ocena jest całkowicie poprawna, jeśli się zważy, że dłużnik ponosił znaczne straty finansowe w toku prowadzenia normalnej działalności gospodarczej w następstwie wadliwie wykonanych robót, nierzetelności kontrahentów.**

2. Plan spłaty wierzycieli

Postanowienie Sądu Okręgowego w Toruniu z 5 marca 2019 r., VI Gz 285/18

Teza:

1. **Sąd I instancji, ustalając okres spłat, prawidłowo uwzględnił sytuację życiową dłużniczki, jej stan zdrowia i możliwości finansowe. Zdaniem sądu odwoławczego mechaniczne stosowanie maksymalnych ustawowych reguł czasowych, bez uwzględnienia indywidualnych okoliczności konkretnej sprawy, pozbawione byłoby podstaw.**

2. **Skoro podstawowym celem upadłości konsumenckiej jest umożliwienie dłużnikowi powrotu do normalnego życia w społeczeństwie, to nie można przyjąć za uzasadnione ustalenia planu spłaty wierzycieli w sposób, który prowadziłby do skrajnego ubóstwa upadłego.**

Stan fatyczny: Sąd rejonowy ustalił następujący plan spłaty wierzycieli upadłej J.N.:

1. upadła, J.N., będzie przeznaczała przez 24 miesiące w 24 ratach płatnych co miesiąc, do 10 dnia każdego miesiąca, kwotę po 700,00 zł na spłatę swoich zobowiązań, począwszy od miesiąca następnego od uprawomocnienia się orzeczenia, w sposób określony w punkach 2-3 postanowienia;

2. kwotę 595,91 zł upadła przeznaczy co miesiąc na spłatę zobowiązań wobec wierzyciela (...), Sp. z o.o. w S.,

3. kwotę 104,09 zł upadła przeznaczy co miesiąc na spłatę zobowiązań wobec wierzyciela, Banku (...) S.A. w B.,

4. pozostała część zobowiązań uznanych na liście wierzytelności i niespłaconych na zasadach określonych w postanowieniu oraz wszystkie pozostałe zobo-

wiązania upadłej powstałe przed dniem ogłoszenia upadłości, poza zobowiązaniami wymienionymi w art. 491^{21} ust. 2 pr. up., zostaną umorzone po wykonaniu planu spłaty wierzycieli.

W uzasadnieniu sąd wskazał, iż 1 czerwca 2017 r. ogłosił upadłość dłużnika, J.N., jako osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej. Pismem z 8 stycznia 2018 r. upadła zwróciła się do sądu z wnioskiem o ustalenie planu spłaty wierzycieli. Zaproponowała spłatę w ciągu 24 miesięcy oraz wysokość miesięcznej raty w kwocie 400,00 zł. Upadła podała, że uzyskuje miesięczne wynagrodzenie w wysokości około 2000,00 zł brutto. Jest ono niskie i często nie wystarcza na zaspokojenie minimalnych potrzeb egzystencjalnych, takich jak zakup odzieży, żywności, leków, opłacanie rachunków. Od 2013 r. upadła regularnie korzysta z konsultacji lekarskich.

Pismem z 26 stycznia 2018 r. syndyk masy upadłości zaproponował ustalenie planu spłaty na 24 miesiące, ale ze spłatą miesięczną w wysokości 500,00 zł. Pismem z 6 marca 2018 r. wierzyciel, Bank (...) S.A. w B., wniósł o ustalenie planu spłaty wierzycieli przy ustaleniu raty miesięcznej w wysokości 870,00 zł. Pismem z 8 marca 2018 r. wierzyciel, (...) Sp. z o.o. w S., wniósł również o ustalenie planu spłaty, proponując spłatę w 36 miesięcy.

Aktualnie upadła ma 58 lat, posiada wykształcenie średnie, od 1998 roku zatrudniona jest w Teatrze im. W.H. w T. na stanowisku (...). Tytułem wynagrodzenia uzyskuje kwotę 2320,00 zł brutto – jako wynagrodzenie podstawowe, kwotę 464,00 zł brutto dodatku stażowego. Do tego upadła wielokrotnie w ciągu roku uzyskiwała dodatkowe wynagrodzenie za udział w (...). W okresie od czerwca 2017 r. do lutego 2018 r. były to kwoty rzędu od 600,00 zł do 1230,00 zł. W lutym 2018 r. (wedle ostatnich przedłożonych przez upadłą dokumentów) upadła otrzymała kwotę 600,00 zł dodatkowego wynagrodzenia za udział (...). Łącznie w lutym 2018 r. uzyskała wynagrodzenie w wysokości 3384,00 zł brutto, tj. około 2424,00 zł netto. Jego część była potrącana przez syndyka masy upadłości z przeznaczeniem na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego i ewentualnie celem sporządzenia i wykonania planu podziału. Upadła zatrudniona będzie co najmniej do 2020 roku, wówczas to osiągnie wiek emerytalny i będzie mogła korzystać ze świadczenia emerytalnego.

Upadła od 2013 r. jest pod stałą kontrolą lekarską, albowiem choruje (...).

Miesięczne koszty utrzymania upadłej kształtują się następująco: 322,00 zł – utrzymanie mieszkania, 30,00 zł – opłata za telefon, 150,00 zł – zakup lekarstw, 400,00 zł – zakup żywności, 23,00 zł – opłaty za telewizję, 60,00 zł – opłata za energię elektryczną, 80,00 zł – wydatki na środki czystości, artykuły gospodarstwa domowego, 70,00 zł – na utrzymanie zwierząt domowych, 70,00 zł – na zakup odzieży i obuwia oraz 112,00 zł – na zakup biletów MZK. Upadła korzysta z pomocy finansowej innej osoby, od której uzyskuje miesięcznie kwotę 400,00 zł. J.N. nie ma żadnych osób na utrzymaniu.

Zdaniem sądu I instancji w przedmiotowej sprawie za dwuletnim okresem spłat przemawia sytuacja życiowa upadłej, która ma 58 lat, więc za 2 lata osiągnie wiek emerytalny. Wówczas to nabędzie prawo do świadczenia emerytalnego, które może (choć nie musi) być jej jedynym źródłem dochodu. Nie ulega wątpliwości, że świadczenie emerytalne będzie znacznie niższe od aktualnie uzyskiwanego wynagrodzenia. Nie bez znaczenia w ustaleniu 24-miesięcznego okresu pozostawał również stan zdrowia upadłej, który z roku na rok ulegał systematycznemu pogorszeniu; co za tym idzie, koszty utrzymania – leczenia upadłej mogą w ciągu 2 lat wzrosnąć.

W zażaleniu na to postanowienie wierzyciel, (...) Sp. z o.o. w S., zaskarżył je w punkcie I, tj. co do okresu, na jaki został ustalony plan spłaty (24 miesiące). Skarżący zarzucił naruszenie art. 491^{15} ust. 1 i 4 pr. u. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niedostateczną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego w zakresie możliwości zarobkowych upadłej, perspektyw na zaspokojenie zobowiązań w przyszłości, a także interesu wierzycieli, co w konsekwencji doprowadziło do ustalenia 24-miesięcznego okresu spłat.

W oparciu o te zarzuty skarżący wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez ustalenie okresu spłaty w wymiarze 36 miesięcy,

2) zasądzenie od upadłej na rzecz wierzyciela kosztów postępowania zażaleniowego, w tym zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o:

3) uchylenie postanowienia w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik upadłej w odpowiedzi na zażalenie wniósł o jego oddalenie jako niezasadnego i o zasą-

dzenie od wierzyciela kosztów postępowania zażaleniowego według norm przepisanych. Sąd II instancji oddalił zażalenie.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego

1. „W świetle art. 491[15] ust. 4 p.u. sąd upadłościowy, ustalając plan spłaty wierzycieli, powinien uwzględnić możliwości zarobkowe upadłego, konieczność utrzymania upadłego i osób pozostających na jego utrzymaniu, w tym ich potrzeby mieszkaniowe, wysokość niezaspokojonych wierzytelności i realność ich zaspokojenia w przyszłości. Podkreślenia jednak wymaga, że każdorazowo należy badać indywidualną sytuację upadłego";

2. „Nie ma racji skarżący twierdząc, iż dłużniczka po przejściu na emeryturę z pewnością uzyska dodatkowe zatrudnienie, które umożliwi jej kontynuowanie spłaty przez dalszy okres. W tym miejscu należy zauważyć, iż upadła jest osobą schorowaną, objawy choroby postępują i nie ma żadnych gwarancji, że będzie mogła nadal pracować, mimo osiągnięcia wieku emerytalnego. Już tylko z tego względu okres spłat nie powinien być równy maksymalnemu, tj. wynosić 36 miesięcy. Prawidłowo sąd I instancji, ustalając okres spłat, uwzględnił sytuację życiową dłużniczki, jej stan zdrowia i możliwości finansowe. Zdaniem sądu odwoławczego mechaniczne stosowanie maksymalnych ustawowych reguł czasowych, bez uwzględnienia indywidualnych okoliczności konkretnej sprawy, pozbawione byłoby podstaw. Jest to również kwestia samodzielnej oceny sądu rozpoznającego daną sprawę, który dał wiarę zeznaniom upadłej złożonym w czasie jej wysłuchania co do ponoszenia bieżących wydatków we wskazanej przez nią wysokości";

3. W ocenie sądu okręgowego skoro podstawowym celem upadłości konsumenckiej jest umożliwienie dłużnikowi powrotu do normalnego życia w społeczeństwie, to nie można przyjąć za uzasadnione ustalenia planu spłaty wierzycieli w sposób, który prowadziłby do skrajnego ubóstwa upadłego. W świetle zasad doświadczenia życiowego tak należałoby ocenić sytuację, w której upadłej, po przejściu na emeryturę, pozostawałaby do dyspozycji na żywność, środki czystości i ubranie kwota o wiele niższa niż aktualnie. Należy zważyć, że skarżący nie kwestionował wydatków upadłej, twierdził jedynie, że będzie mogła nadal pracować, mimo osiągnięcia wieku emerytalnego. Uwzględnienie stanowiska skarżącego byłoby zupełnie oderwane od realiów współczesnego życia. Przeznaczana na żywność, środki czystości, ubranie, lekarstwa kwota około 800,00 zł również musi być uznana za skromną, co uzasadnia brak konieczności wydłużenia okresu spłaty wierzycieli do czasu maksymalnego."

3. Jurysdykcja krajowa w sprawie o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej

Postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z 1 lutego 2019 r., VIII Gz 459/18

Teza:

1. **Przepis art. 3 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) (...) z 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego ustanawia w przypadku osoby fizycznej nieprowadzącej niezależnej działalności gospodarczej lub zawodowej domniemanie, iż głównym ośrodkiem podstawowej działalności jest miejsce zwykłego pobytu. W powołanym rozporządzeniu brak jest definicji pojęcia „miejsca zwykłego pobytu", jednakże nie powinno budzić wątpliwości, iż z uwagi na charakter przepisów i akcentowaną w pkt 29 preambuły potrzebę zapobiegania nielegalnemu lub nieuczciwemu wybieraniu sądu pod kątem korzystniejszej sytuacji prawnej (tzw. forum shopping), pojęcie to powinno się wykładać w sposób autonomiczny.**

2. **O uznaniu istnienia miejsca głównego ośrodka podstawowej działalności na terenie danej jurysdykcji świadczą takie okoliczności, jak zamieszkiwanie przez większą część roku wraz z członkami rodziny czy skoncentrowanie działalności zawodowej (nawet mimo braku zamieszkania). Szczególnie doniosłe znaczenie przypisuje się miejscu zatrudnienia, zwłaszcza jeśli ma charakter stały i podstawowy.**

Stan faktyczny: Postanowieniem z 6 czerwca 2018 r. Sąd Rejonowy w Koszalinie odrzucił wniosek dłużnika, J.Ł., o ogłoszenie jego upadłości jako osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, powołując się na przepisy art. 1099 § 1 i 2 k.p.c.

W uzasadnieniu wskazano, że w rozpoznawanej sprawie zastosowanie miały postanowienia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) (...) (Dz. U. UE.L. 2015.141.19 z 5 czerwca 2015 r.). Stosownie zaś do art. 3 ust. 1 tego rozporządzenia sądy państwa człon-

kowskiego, na którego terytorium znajduje się główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika, posiadają jurysdykcję do wszczęcia postępowania upadłościowego („główne postępowanie upadłościowe"). Głównym ośrodkiem podstawowej działalności jest miejsce, w którym dłużnik regularnie zarządza swoją działalnością o charakterze ekonomicznym i które jako takie jest rozpoznawalne dla osób trzecich. W przypadku osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej lub zawodowej zgodnie z tym przepisem domniemywa się wobec braku dowodu przeciwnego, że głównym ośrodkiem jej podstawowej działalności jest miejsce zwykłego pobytu tej osoby.

Sąd rejonowy wskazał, że przez miejsce zwykłego pobytu należy rozumieć miejscowość, w której dana osoba przebywa przez pewien czas, jednak bez zamiaru stałego pobytu w rozumieniu art. 25 k.c. Miejsce zwykłego pobytu to pojęcie rozumiane jako miejsce, w którym dana osoba zazwyczaj przebywa i w którym znajduje się główne centrum egzystencji danej osoby, o którym przesądzają przede wszystkim okoliczności natury faktycznej.

Przeprowadzone w tej sprawie dowody potwierdzają, zdaniem sądu, że wnioskodawca ma miejsce zwykłego pobytu na terytorium Niemiec w M. Wnioskodawca faktycznie cały czas przebywa w M., tam znajduje się jego główny ośrodek życiowy, skupia cała aktywność i tam zaspokaja swoje potrzeby. Do Polski przyjeżdża sporadycznie. W M. znajduje się zatem centrum jego egzystencji i interesów majątkowych. Według wiedzy znanej sądowi z urzędu, którą uzyskał w sprawie z wniosku B.Ł. o ogłoszenie upadłości, wnioskodawca – wbrew temu co zeznał – przyjeżdża do Polski maksymalnie 6-7 razy w roku. Zeznania wnioskodawcy w tym zakresie są zatem sprzeczne z zeznaniami B.Ł. i sąd postanowił nie dać im wiary. Sąd uznał twierdzenia wnioskodawcy za niewiarygodne również dlatego, że cotygodniowe podróżowanie z M. do S. generowałoby bardzo duże koszty po stronie wnioskodawcy, natomiast we wniosku o ogłoszenie upadłości i na rozprawie wnioskodawca cały czas podnosił, że jego możliwości finansowe są ograniczone. Z uwagi na to, że miejscem zwykłego pobytu wnioskodawcy jest M., postępowanie dotyczące upadłości wnioskodawcy z mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) (...) nie może być wszczęte w Polsce.

Dłużnik wniósł zażalenie na to postanowienie, domagając się jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji. Postanowieniu zarzucono:

– błędne ustalenia, iż w sprawie brak jest jurysdykcji krajowej, podczas gdy całościowa i wszechstronna analiza okoliczności sprawy, w tym dokumentacji zaoferowanej przez wnioskodawcę, prowadzi do wniosku, że to polski sąd upadłościowy jest właściwy do rozpoznania wniosku, ponieważ głównym ośrodkiem podstawowej działalności wnioskodawcy jest Rzeczpospolita Polska, a pobyt wnioskodawcy na terenie Republiki Niemiec ma charakter wyłącznie przejściowy, nie wiąże się z wolą stałego pobytu;

– naruszenie przepisów art. 3 ust. 4 a i art. 3 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) (...) z 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego, poprzez niezbadanie i nierozważenie przez sąd rejonowy z urzędu, iż zgodnie z art. 3 ust. 1 tego rozporządzenia wszczęcie postępowania upadłościowego na terenie Republiki Federalnej Niemiec jest niemożliwe ze względu na wymagania przewidziane w prawie państwa członkowskiego, tj. brak odniesienia się do przepisów prawa niemieckiego upadłościowego, w kontekście tego, że wnioskodawca jest wyłącznie obywatelem polskim, nie ma obywatelstwa niemieckiego, nie włada językiem niemieckim, nie posiada na terenie Niemiec żadnego majątku, w tym nieruchomości, nie posiada na terenie Niemiec żadnego zadłużenia, posiada dług wyłącznie wobec wierzyciela mającego siedzibę na terenie Polski, żona wnioskodawcy podsiada na terenie Polski prawo własności nieruchomości gruntowej oraz udział w prawie własności nieruchomości gruntowej zabudowanej.

Sąd II instancji oddalił zażalenie.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego

1. „Przepis art. 3 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) (...) z 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego ustanawia w przypadku osoby fizycznej nieprowadzącej niezależnej działalności gospodarczej lub zawodowej domniemanie, iż głównym ośrodkiem podstawowej działalności jest miejsce zwykłego pobytu. W powołanym rozporządzeniu brak jest definicji pojęcia miejsca zwykłego pobytu, jednakże nie powinno budzić wątpliwości, iż z uwagi na charakter przepisów i akcentowaną w punkcie 29 preambuły potrzebę zapobiegania nielegalnemu lub nieuczciwemu wybieraniu sądu pod kątem korzystniejszej sytuacji prawnej (tzw. forum shopping), pojęcie to powinno się wykładać w sposób autonomiczny. **Pomocne w tym**

zakresie mogą zatem być poglądy prezentowane na tle innych przepisów prawa unijnego posługujących się terminem »miejsce zwykłego pobytu«, w tym rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych. Na tle tych przepisów zwraca się uwagę, że miejsce zwykłego pobytu osoby fizycznej znajduje się w państwie, w którym ześrodkowana jest aktywność życiowa danej osoby, zaś wśród okoliczności, które należy brać pod uwagę przy ustalaniu miejsca zwykłego pobytu, wskazuje się przykładowo: długość i regularność pobytu lub pobytów w określonym państwie, posiadanie w nim rodziny i kontaktów towarzyskich, stałej pracy, mieszkania, majątku, uczęszczanie do szkoły, znajomość języka oraz powiązania administracyjne z organami określonego państwa. Sporne natomiast jest znaczenie okoliczności subiektywnych, tj. zamiaru pobytu na danym terytorium [zob. M. Zachariasiewicz, *Komentarz do art. 19 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I)* i powołana tam literatura, System Informacji Prawnej LEX]";

2. „W literaturze dotyczącej rozporządzenia nr 2015/848 wskazuje się, że o uznaniu istnienia miejsca głównego ośrodka podstawowej działalności na terenie danej jurysdykcji świadczą takie okoliczności, jak zamieszkiwanie przez większą część roku wraz z członkami rodziny czy skoncentrowanie działalności zawodowej (nawet mimo braku zamieszkania). Szczególnie doniosłe znaczenie przypisuje się miejscu zatrudnienia, zwłaszcza jeśli ma charakter stały i podstawowy (por. A. Tim: *Upadłość konsumencka w prawie polskim i niemieckim a praktyka forum shopping* i powołana tam literatura, IKAR 2018, nr 6, System Informacji Prawnej Legalis)";

3. „W świetle przytoczonych poglądów doktryny argumenty powołane w zażaleniu, odnoszące się do braku zamiaru stałego pobytu wnioskodawcy na terenie Niemiec, nie mogły odnieść zamierzonego skutku. Bez względu bowiem na plany życiowe wnioskodawcy nie ulega wątpliwości, iż obecnie właśnie w Niemczech koncentruje się jego aktywność życiowa, związana w szczególności z pracą zawodową i prowadzeniem wspólnego gospodarstwa domowego z żoną. Wniosku tego nie mogą zmieniać przyjazdy do Polski na urlop, święta czy w wolne weekendy, tym bardziej że – jak wynika z zeznań samego dłużnika – w trakcie tych wizyt gościnnie przebywa wraz z małżonką w domu, w którym na stałe mieszka siostra żony. Z treści wniosku wynika, że wnioskodawca nie ma w Polsce żadnego majątku, w szczególności mieszkania. Uwzględniając nadto koszty podróży do Polski, podzielić należy dokonaną przez sąd I instancji ocenę zeznań wnioskodawcy jako niewiarygodnych w tym zakresie, w jakim wskazywał, że prawie każdy weekend przyjeżdża do Polski."

POSTĘPOWANIE RESTRUKTURYZACYJNE

1. Charakter prawny układu; wpływ zawarcia i zatwierdzenia układu na bieg przedawnienia należności publicznoprawnych; treść propozycji układowych, przesłanki odmowy zatwierdzenia układu

Postanowienie Sądu Okręgowego w Katowicach z 27 kwietnia 2018 r., XIX Gz 555/17

Teza:

1. **Układ jest aktem konstytutywnym, skutkującym modyfikacją łączących dłużnika z wierzycielami stosunków obligacyjnych – w odniesieniu do sposobu i terminu spełniania świadczeń wynikających z układowych wierzytelności objętych układem.**

2. **Przerwanie biegu przedawnienia następuje na skutek zatwierdzenia układu, gdyż jest to element końcowy procesu przyjęcia układu. Jako akt konstytutywny układ określa sposób i nowy termin spełnienia świadczenia i ten nowy termin spełnienia świadczenia, będący modyfikacją istniejącego zobowiązania, determinuje rozpoczęcie przedawnienia na nowo. Tego rodzaju zasady mają charakter jednolity dla wszystkich wierzytelności układowych, bez względu na źródło ich powstania.**

3. **Z punktu widzenia ogólnych założeń systemowych propozycji układowych istotne jest to, aby były one jednoznaczne co do treści, w tym także co do obowiązku dłużnika spełnienia świadczeń objętych układem.**

4. **Propozycje układowe i sama treść układu nie mogą mieć charakteru warunkowego.**

Stan faktyczny: Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach zatwierdził układ zawarty przez dłużnika z wierzycielami w przyspieszonym postępowaniu układowym na zgromadzeniu wierzycieli z 11 kwietnia

2017 r. Zgodnie z treścią tego układu wierzycieli podzielono na dwie kategorie: publicznoprawnych i pozostałych. Spłata wierzycieli z pierwszej kategorii ma polegać na spłacie całości należności głównej wraz z odsetkami i kosztami należnymi za okres do dnia poprzedzającego otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego oraz odsetkami należnymi od tego dnia – w terminie do 31 grudnia 2022 r. Spłata całości lub części tych zobowiązań nastąpi wcześniej w przypadku uzyskania przez dłużnika całości bądź części należności dochodzonych przez niego w postępowaniach cywilnych przeciwko (...) S.A. w W. o zapłatę kwoty 493 498 226,34 zł [sygn. akt Sądu Okręgowego w Warszawie – (...)] i przeciwko Skarbowi Państwa – ministrowi Skarbu Państwa o zapłatę kwoty 449 446 447,57 zł [sygn. akt Sądu Okręgowego w Warszawie – (...)]. W takiej sytuacji zaspokojenie wierzytelności układowych ma nastąpić w terminie 30 dni od daty wpływu na rachunek dłużnika należności dochodzonych w tych postępowaniach sądowych – proporcjonalnie do uzyskanych środków i wierzytelności przysługujących poszczególnym wierzycielom. Spłata wierzycieli z drugiej kategorii ma polegać na spłacie całości należności głównej wraz z odsetkami i kosztami naliczonymi na dzień poprzedzający dzień otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Z kolei odsetki należne za okres od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego miały zostać umorzone w 80%. Wierzytelności te mają zostać zaspokojone do 31 grudnia 2022 r. Również w tym przypadku spłata całości lub części tych zobowiązań nastąpi wcześniej w przypadku uzyskania przez dłużnika całości bądź części należności dochodzonych przez niego w postępowaniach cywilnych przeciwko (...) S.A. w W. o zapłatę kwoty 493 498 226,34 zł [sygn. akt Sądu Okręgowego w Warszawie – (...)] i przeciwko (...) o zapłatę kwoty 449 446 447,57 zł [sygn. akt Sądu Okręgowego w Warszawie – (...)]. W takiej sytuacji zaspokojenie wierzytelności układowych ma nastąpić w terminie 30 dni od daty wpływu na rachunek dłużnika należności dochodzonych w tych postępowaniach sądowych – proporcjonalnie do uzyskanych środków i wierzytelności przysługujących poszczególnym wierzycielom.

Sąd rejonowy ustalił, że uprawnionych do głosowania było 831 wierzycieli, z tego 209 głosów kuratora dla obligatariuszy – z kapitałem uprawniającym do głosowania w kwocie 122 971 605,63 zł. Zgodnie z art. 113 ust. 1 pr.rest. wymagane kworum uczestnictwa w zgromadzeniu wynosiło 167 wierzycieli, a brało w nim udział 547 wierzycieli, co oznacza, że na zgromadzeniu 11 kwietnia 2017 r. możliwe było zawarcie układu. W pierwszej grupie wierzycieli przeciwko układowi głosował Skarb Państwa – naczelnik Pierwszego Urzędu Skarbowego w S., a Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie oddał ważnego głosu, w związku z czym w tej grupie układ nie został przyjęty. W drugiej grupie spośród 829 wierzycieli uprawnionych do głosowania głosowało 545 wierzycieli, z czego za układem głosowało 512 wierzycieli z kapitałem w kwocie 89 819 524,47 zł. Przeciwko układowi natomiast głosowało 24 wierzycieli z kapitałem w kwocie 3 305,717,78. Oddano 9 głosów nieważnych z kapitałem wynoszącym 2 528 684,23 zł. W tej grupie zatem układ został przyjęty. Należało natomiast uznać, że układ został przyjęty na podstawie art. 119 ust. 3 pr.rest. Dwie trzecie sumy wierzytelności przysługującej głosującym wierzycielom wynosi 64 505 577,95 zł, zaś za układem głosowali wierzyciele z kapitałem wynoszącym 89 819 524,47 zł. Ze złożonego do akt sprawy przez nadzorcę sądowego testu prywatnego wierzyciela wynikało, że wierzyciele z kategorii pierwszej zostaną zaspokojeni w stopniu nie mniej korzystnym niż w postępowaniu upadłościowym. Dlatego też sędzia-komisarz stwierdził przyjęcie układu.

Zastrzeżenia przeciwko układowi wnieśli wierzyciele: Skarb Państwa – naczelnik Pierwszego Urzędu Skarbowego w S., B.S., A.S., K. Wierzbicki, (...). II" Sp. z o.o. i (...). Oceniając podstawy zatwierdzenia układu, sąd rejonowy uznał, że nie zachodzi niedozwolona pomoc publiczna, a taki wniosek znajduje odzwierciedlenie w teście prywatnego wierzyciela złożonym do akt sprawy przez nadzorcę sądowego. Warunki układu zgodne są z prawem, a układ jest korzystny dla wierzycieli i brak jest podstaw do przyjęcia, że układ nie zostanie wykonany.

Według informacji nadzorcy sądowego dłużnik na bieżąco wykonuje zobowiązania powstałe po otwarciu przyspieszonego postępowania układowego. Ponadto posiada środki na finansowanie działalności gospodarczej do końca 2022 r. Co do wykonania układu, to zawsze jest ono uzależnione od zdarzeń przyszłych i niepewnych, dłużnik posiada jednakże analizy prawne, z których wynika, że roszczenia, których dochodzi w tych procesach, mogą zostać uznane za zasadne. Nie zachodzi także oczywista niewykonalność układu ze względu na fakt niewykupienia przez dłużnika wyemitowanych obligacji.

Odnośnie zaś do przesłanki z art. 165 ust. 5 pr.rest. sąd rejonowy wskazał, że ocena rażącego naruszenia interesu wierzyciela winna być dokonywana z uwzględnieniem specyfiki postępowania restrukturyzacyjnego, przede wszystkim okoliczności, że restrukturyzacja prowadzić ma do uniknięcia ogłoszenia upadłości. W spra-

wie nie występuje rażące pokrzywdzenie wierzycieli, gdyż wszyscy oni – poza wierzycielami publicznoprawnymi – mają zostać zaspokojeni na takich samych warunkach. Co prawda propozycje układowe dla wierzycieli kategorii pierwszej odbiegają od propozycji dla wierzycieli kategorii drugiej, lecz wynika to z ograniczeń zawartych w art. 160 ust. 1 pr.rest., który stanowi, że restrukturyzacja zobowiązań wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, w tym także w zakresie kosztów i odsetek, może przewidywać wyłącznie rozłożenie na raty lub odroczenie terminu płatności. Z tego też względu wszystkich wierzycieli publicznoprawnych należało potraktować na jednolitych zasadach. Odnosząc się do twierdzeń, jakoby kurator działał także w imieniu wierzycieli, względem których zachodzą przesłanki wskazane w art. 116 ust. 2 i 3 pr.rest., sąd I instancji wskazał, że kurator w postępowaniu restrukturyzacyjnym występuje w imieniu obligatariuszy w szerszym znaczeniu niż tylko w zakresie oddania głosu na zgromadzeniu wierzycieli w przedmiocie zawarcia układu. Suma, według której obliczony został głos kuratora, została pomniejszona o łączną sumę wierzytelności przysługujących wierzycielom powiązanym, tj. o 14 327 491,03 zł. Odnosząc się natomiast do zastrzeżenia jednego z wierzycieli, S.P. (...) Urzędu Skarbowego w S., sąd rejonowy wskazał, że poprzez określenie nowych terminów płatności układ ponownie wyznacza początek biegu przedawnienia wierzytelności objętych układem, a zatem modyfikacji ulegają terminy wymagalności roszczeń, które winny być liczone od dnia terminu spełniania rat układowych i od takiego terminu na nowo rozpoczyna bieg termin przedawnienia. Nie podzielono także zastrzeżeń wierzyciela W.S., gdyż nie ma miejsca sytuacja, że układ jest rażąco niekorzystny dla wierzycieli czy zachodzi oczywista niewykonalność układu.

W zażaleniu wierzyciel S.P. – naczelnik Pierwszego Urzędu Skarbowego w S. (obecnie (...) w K.) zarzucił naruszenie:

1. prawa materialnego:

– art. 70 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 201 ze zm., zwana dalej ord.pod.) poprzez jego niezastosowanie, co skutkuje przyjęciem, że zobowiązania podatkowe nie wygasną w trakcie wykonywania układu;

– art. 119 w zw. z art. 120 § 1, art. 123 § 1 pkt 1 i art. 506 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że układ zawarty 11 kwietnia 2017 r. wyznaczył nowe terminy płatności, a tym samym nowe terminy przedawnienia zobowiązań podatkowych;

2. prawa procesowego:

– art. 165 ust. 1 pr.rest. poprzez zatwierdzenie układu naruszającego wskazane w pkt 1 przepisy, a to zatwierdzenie układu, który nie będzie wykonany i jest krzywdzący dla skarżącego;

– art. 119 ust. 3 pr.rest. poprzez zatwierdzenie układu bez dostatecznego uzasadnienia, iż skarżący w postępowaniu restrukturyzacyjnym zostanie zaspokojony nie mniej korzystnie niż w przypadku przeprowadzenia postępowania upadłościowego;

– art. 233 k.p.c. poprzez bezzasadne uznanie, że układ nie jest rażąco krzywdzący dla skarżącego.

Wskazując na te zarzuty, wierzyciel wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i odmowę zatwierdzenia układu, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji. Zażalenie S.P. – naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego w S. (obecnie (...) w K.) – zasadza się na założeniu, że układ jest dla niego krzywdzący, albowiem w jego ocenie prawo restrukturyzacyjne nie zawiesza i nie przerywa biegu przedawnienia wierzytelności podatkowej, a zgodnie z treścią zawartego układu zobowiązania skarżącego będą spłacane w czasie, gdy z mocy prawa nastąpi przedawnienie wierzytelności objętej układem.

W zażaleniu wierzyciel W.S. zarzucił naruszenie art. 165 ust. 2 pr.rest. poprzez zatwierdzenie układu, który uzależnia zaspokojenie wierzycieli wyłącznie od zdarzeń przyszłych i niepewnych w postaci pomyślnego dla dłużnika zakończenia postępowań sądowych wskazanych w układzie, a przy tym umorzenie 80% odsetek należnych za okres od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego. Dalej wierzyciel podniósł, że wykonanie układu jest mało wiarygodne i nie przewidziano rekompensaty dla wierzycieli w związku z długim okresem na jego wykonanie.

W toku postępowania zażaleniowego do sprawy przystąpił prokurator okręgowy w K., domagając się uwzględnienia obu zażaleń i zmiany zaskarżonego postanowienia poprzez odmowę zatwierdzenia zawartego układu. Zdaniem prokuratora realizacja układu jest mało wiarygodna, a nadto uzależniona od zdarzeń przyszłych i niepewnych, tj. wygrania przez dłużnika toczonych z jego powództwa dwóch postępowań cywilnych.

Nadto prokurator zwrócił uwagę na odległy czas realizacji układu – bez dalszej rekompensaty dla wierzycieli, a nadto redukcję 80% odsetek, także przy założeniu wygrania tych spraw cywilnych.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego

1. **„Z faktu, że prawo restrukturyzacyjne i ordynacja podatkowa nie regulują wpływu postępowania restrukturyzacyjnego na bieg przedawnienia zobowiązań podatkowych, nie można *implicite* wywieść wniosku, że zawarcie układu nie wywołuje skutków prawnych w tym zakresie, mimo braku wyraźniej ingerencji ustawodawcy w tym przedmiocie**. Ocena skutków zawarcia układu na przedawnienie prokuruje konieczność dokonania charakterystyki instytucji układu w postępowaniu restrukturyzacyjnym, przy czym ze względu na fakt, że układ jako forma restrukturyzacji zobowiązań dłużnika jest instytucją zakotwiczoną w krajowym porządku prawnym już od czasów Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. – Prawo o postępowaniu układowym (Dz. U. nr 93, poz. 836 ze zm.) i Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. z 1991, nr 118 ze zm.), a jej konstrukcja co do zasady nie uległa aksjologicznym zmianom, uzasadnione będzie sięgnięcie do wypowiedzi orzecznictwa pod rządem poprzednio obowiązujących regulacji prawnych w tym zakresie."

2. „Sąd Najwyższy w uchwale z 20 lipca 1995 r. uznał, że **układ zawarty w postępowaniu układowym jest złożonym aktem prawnym. Na ten akt składają się umowa między dłużnikiem i wierzycielami oraz władcza czynność sądu państwowego w postaci zatwierdzenia układu. Zatwierdzenie układu w sposób przewidziany przez przepisy prawa o postępowaniu układowym jest istotnym warunkiem jego ważności i skuteczności, gdyż bez zatwierdzenia brak jest obowiązującego układu. Porozumienie między dłużnikiem a wierzycielami ma niewątpliwie charakter cywilnoprawny. Dokonuje się przez to porozumienie zmiana stosunku materialnoprawnego łączącego dłużnika i wierzycieli. Specyfika układu polega jednak na tym, że samo porozumienie nie wywiera skutków przewidzianych dla układu. Moc prawną układowi nadaje dopiero orzeczenie sądu**. Układ zawierany jest w formie, jaką prawo przewiduje dla podejmowania uchwał. Mamy tu do czynienia ze złożeniem oświadczenia woli przez więcej niż jeden podmiot, jednakże dla prawnej skuteczności układu nie jest konieczne, by oświadczenia woli wszystkich podmiotów były zgodne. Specyficzna umowa, jaką jest układ (zawierany w szczególnym postępowaniu sądowym, które toczy się w celu jego zawarcia), stanowi jednocześnie wyjątek od reguły, że umowa obowiązuje tylko osoby, które wyraziły wolę jej zawarcia. Z tych powodów konieczne jest zatwierdzenie układu przez sąd (III CZP 87/95, OSNC 1995, nr 11, poz. 162). W podobny sposób wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z 15 stycznia 1997 r., stwierdzając, że układ jest złożonym aktem prawnym, w warstwie merytorycznej układ stanowi czynność prawa cywilnego wyrażającą się w składanych w określony ustawowo sposób oświadczeniach woli wierzycieli i dłużnika, prowadzących do uzgodnień w zakresie propozycji układowych. Uzgodnienia składają się na treść układu, który dla swojej skuteczności wymaga zatwierdzającego orzeczenia sądu. Poprzez przyjęcie układu i jego zatwierdzenie dochodzi do zdarzenia prawnego, które skutkuje zmianą w sferze stosunku materialnoprawnego, powodującego wierzytelność i dług (III CZP 123/96, OSNC 1997, nr 5, poz. 48, zob. także uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z 21 maja 1997 r., II CKN 144/97, OSNC 1997, nr 11, poz. 177 i z 5 czerwca 1997 r., II CKN 198/97, „Wokanda" 1997 r., nr 11, s. 6). **Z kolei na gruncie prawa upadłościowego i naprawczego Sąd Najwyższy wyraził zapatrywanie, że to złożony akt prawny, który powstaje przy spełnieniu trzech koniecznych czynników: zawartego w propozycjach układowych oświadczenia woli upadłego, oświadczenia woli wierzycieli wyrażonego w formie głosowania na zgromadzeniu przez wymaganą ich liczbę oraz postanowienia sądu zatwierdzającego układ. Jednocześnie układ wyznacza nowy termin spełnienia świadczenia na korzyść dłużnika, pociągając za sobą oddalenie terminu wymagalności roszczenia, co jest równoznaczne z udzieleniem przez wierzyciela odroczenia wykonania zobowiązania** (uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 5 lipca 2006 r., III CZP 38/06, OSNC 2007, nr 4, poz. 55)";

3. **„Układ jest samodzielną instytucją prawa regulowaną kompleksowo w prawie restrukturyzacyjnym, a także prawie upadłościowym** (por. art. 266a-266f pr.up.). Inne przepisy prawa materialnego regulujące zbliżone zagadnienia związane ze zmianą reguł wykonania przez dłużnika zobowiązania w postaci np. odroczenia (art. 501 k.c.), umowy nowacyjnej (art. 506 k.c.), ugody (art. 917 k.c.), uznania roszczenia (art. 123 § 1 pkt 2 k.c.) czy też rozłoże-

nia na raty (art. 320 k.p.c.) mogą być do układu stosowane jedynie pomocniczo – w drodze analogii. Jak już to powiedziano wcześniej, układ jest złożonym aktem prawnym, na który składają się następujące po sobie czynności w postaci złożenia propozycji układowych, przyjęcia układu określonej treści i zatwierdzenia układu przez sąd. Do ukonstytuowania się układu, jako aktu prawnego wiążącego dłużnika i wierzycieli, wymagane jest spełnienie wszystkich wskazanych przesłanek. Oznacza to, że układ jest aktem konstytutywnym, skutkującym modyfikacją łączących dłużnika z wierzycielami stosunków obligacyjnych – w odniesieniu do sposobu i terminu spełniania świadczeń wynikających z układowych wierzytelności objętych układem. **Prawo kształtujący charakter układu wyrażający się jego ingerencją w treść stosunków prawnych łączących dłużnika z wierzycielami, których wierzytelności zostały objęte układem, skutkuje w zależności od warunków układu zmianą sposobu spełniania świadczenia przez dłużnika lub przesunięciem terminów wymagalności zobowiązań pieniężnych. Jako że układ obejmuje *lege non distinguente* wszystkie wierzytelności powstałe przed otwarciem postępowania układowego, w tym także publicznoprawne (art. 150 ust. 1 pr.rest.), wskazane tutaj skutki układu odnoszą się do wszystkich wierzytelności objętych układem, bez względu na ich rodzaj i źródło powstania, a zatem skutki układu odnoszą się zarówno do wierzytelności publicznych, jak i prywatnych**.

Reasumując zatem, układ, określając sposób wykonania zobowiązań dłużnika objętych układem, modyfikuje prawa i obowiązki dłużnika wierzycieli w stosunku do treści obowiązujących stosunków prawnych, wyznaczając na nowo termin wymagalności wierzytelności, a tym samym początek biegu terminu przedawnienia. **Zarówno w odniesieniu do wierzytelności publicznych, jak i prywatnoprawnych termin ten winien być liczony od dnia płatności wierzytelności zgodnie z treścią układu**. Dodać należy, że tenże pogląd znajduje akceptację w literaturze (zob. F. Zedler, *Wpływ postępowania restrukturyzacyjnego na bieg terminów przedawnienia należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne*, „Polski Proces Cywilny" 2017, nr 4, s. 602-611, A.J. Witosz, *Układ a kwesta przedawnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2017, nr 4, s. 61-67 oraz R. Szaraniec, *Problem przedawnienia zobowiązań publicznoprawnych w toku postępowań restrukturyzacyjnych*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2017, nr 4, s. 68-71)";

4. „W realiach sprawy restrukturyzacja zobowiązań polega na przesunięciu terminów płatności wierzytelności objętych układem do 31 grudnia 2022 r., a zatem stają się one wymagalne w tym dniu wraz z odsetkami za opóźnienie, natomiast 1 stycznia 2023 r. rozpoczyna się bieg przedawnienia wierzytelności. Zgodnie z tym, co zostało już wcześniej powiedziane, przerwanie biegu przedawnienia następuje na skutek zatwierdzenia układu, gdyż jest to element końcowy procesu przyjęcia układu. Jako akt konstytutywny układ określa sposób i nowy termin spełnienia świadczenia i ten nowy termin spełnienia świadczenia, będący modyfikacją istniejącego zobowiązania, determinuje rozpoczęcie przedawnienia na nowo. Tego rodzaju zasady mają charakter jednolity dla wszystkich wierzytelności układowych, bez względu na źródło ich powstania.";

5. „Odnosząc się natomiast do twierdzeń, że zatwierdzony układ narusza art. 119 ust. 3 pr.rest. poprzez bezzasadne przyjęcie, że w postępowaniu restrukturyzacyjnym wierzyciel zostanie zaspokojony w stopniu nie mniej korzystnym, niż miałoby to miejsce w postępowaniu upadłościowym. Przede wszystkim należy mieć na względzie fakt, że układ co prawda przewiduje zaspokojenie wierzycieli I kategorii do 31 grudnia 2022 r., a więc w stosunkowo odległym horyzoncie czasowym, niemniej jednak wierzyciele tej kategorii mają zostać zaspokojeni w całości – co do należności głównej i odsetek za opóźnienie, w tym także odsetek za okres po dacie otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Jak wynika ze sprawozdania nadzorcy sądowego z 11 kwietnia 2017 r., będącego opinią o możliwości wykonania układu, dłużnik nie dysponuje w praktyce żadnym majątkiem, z którego wierzyciele mogliby zostać zaspokojeni w postępowaniu upadłościowym";

6. „O treści układu decydują wierzyciele, wyrażając tym samym zgodę na określoną treść propozycji układowych. Wierzyciele, głosując za układem, winni być zaznajomieni ze stanem ekonomicznym dłużnika, który wynika choćby z opinii nadzorcy sądowego sporządzonej w trybie art. 115 pr.rest., oraz z perspektywami spłaty długów w przyszłości. Sąd rozpoznający wniosek o zatwierdzenie układu nie może ingerować w treść postanowień wierzycieli czy zastępować ich w podjęciu decyzji, a to, czy należało głosować za przyjęciem układu, czy też przeciwko niemu. Rolą sądu w postępowaniu o zatwierdzenie układu jest jedynie ocena sprawy z punktu widzenia

wyraźnie określonych przesłanek odmowy zatwierdzenia układu, o jakich mowa w art. 165 ust. 1 i 3 pr.rest.";

7. „Pierwszą przesłanką odmowy zatwierdzenia układu, zgodnie z art. 165 ust. 1 zdanie pierwsze pr.rest., jest sytuacja, gdy układ narusza prawo. W tym przepisie chodzi zarówno o naruszenie przepisów procesowych, jak i materialnoprawnych. Naruszenia tych pierwszych skarżący nie zarzuca, a zatem w tym zakresie sprawa nie podlega ocenie sądu odwoławczego. Zgodnie bowiem z ogólnymi zasadami procesowymi, do stosowania jakich niewątpliwie odsyła art. 209 pr.rest., sąd II instancji rozpoznający środek odwoławczy bierze pod uwagę naruszenie prawa procesowego jedynie na skutek zgłoszenia takiego zarzutu, poza nieważnością postępowania, którą bierze pod uwagę z urzędu. Sąd II instancji natomiast nie jest związany zarzutami naruszenia prawa materialnego, a oceny sprawy w tej kwestii dokonuje we własnym zakresie (zob. uchwałę (7) Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55). Jako że wierzyciel nie zarzucił naruszenia prawa procesowego, a w sprawie nie ma miejsca nieważność postępowania, należy się skupić na kwestii, czy zawarty układ narusza przepisy materialnoprawne. Pod pojęciem naruszenia przepisów prawa materialnego w ujęciu tego przepisu winno się rozumieć naruszenie przepisów materialnoprawnych usytuowanych w prawie restrukturyzacyjnym i innych przepisów składających się na obowiązujący system prawny. Skarżący nie wskazuje, jakie jego zdaniem przepisy prawa materialnego zostały naruszone, lecz w kontekście twierdzenia, że układ został oparty o zdarzenia przyszłe i niepewne, chodzić może jednak o zarzut, że układ został zawarty w oparciu o sposób restrukturyzacji sprzeczny z porządkiem prawnym. Innymi słowy, że układ został zawarty w oparciu o propozycje układowe, które naruszają obowiązujące przepisy prawa materialnego";

8. „Z perspektywy obecnego stanu rzeczy można powiedzieć, że układ w niniejszej sprawie będzie wykonany, o ile dłużnik wygra opisane procesy i otrzyma zasądzone w nich świadczenia. Nie budzi także zastrzeżeń wniosek, że dłużnik nie spłaci w żadnej części wierzycieli układowych, jeśli przegra te procesy ze względu na brak majątku, chyba że w wyniku prowadzenia działalności gospodarczej wygeneruje dochody z innych źródeł. Dlatego też konieczne staje się rozważenie, czy taka konstrukcja propozycji układowych przyjętych na zgromadzeniu wierzycieli 11 kwietnia 2017 r. narusza prawo. **Katalog propozycji układowych został zdefiniowany w art. 156 ust. 1 pr.rest. i nie ma on charakteru zamkniętego. Oznacza to, że propozycje układowe mogą być inne niż wymienione w tym przepisie, a więc takie, które na gruncie określonego przypadku mogą prowadzić do restrukturyzacji dłużnika na warunkach uzgodnionych z wierzycielami układowymi. Propozycje zatem mogą być dowolne, o ile ich treść nie narusza przepisów prawa materialnego**. Z tego względu trudno się doszukać w przedmiotowych propozycjach układowych naruszenia konkretnych norm prawa materialnego."

9. „Z punktu widzenia ogólnych założeń systemowych propozycji układowych istotne jest to, aby były one jednoznaczne co do treści, w tym także co do obowiązku dłużnika spełnienia świadczeń objętych układem. Chodzi bowiem o to, że po zawarciu układu nie jest możliwa zmiana treści układu, chyba że występują ku temu podstawy, o jakich mowa w art. 173 pr.rest. Dlatego należy uznać, że **propozycje układowe i sama treść układu nie mogą mieć charakteru warunkowego**. Warunkowość układu godziłaby bowiem w stabilność i niezmienność zawartego układu. Nie można jednakże tracić z pola widzenia faktu, że pod tym wszakże pojęciem trzeba rozumieć warunek, o jakim mowa w art. 89 k.c. Przypomnienia wymaga, że za warunek w ujęciu tego przepisu uznaje się uzależnienie wystąpienia skutków czynności prawnej od zdarzenia przyszłego i niepewnego. W realiach niniejszej sprawy nie można przyjąć, że układ ma charakter warunkowy, a zatem, że uzależnia powstanie zobowiązania dłużnika od wykonania układu, pod warunkiem wygrania wskazanych procesów. Układ miałby charakter warunkowy, gdyby w jego treści postanowiono, że *conditio* spłaty zobowiązań dłużnika będzie wygranie procesów sądowych. Innymi słowy, gdyby dłużnik nie wygrał tych procesów, to nie byłby zobowiązany do zapłaty na rzecz dłużników zobowiązań określonych w układzie. Tego zapatrywania nie zmienia zawarta w układzie klauzula, mówiąca o wcześniejszej spłacie zobowiązań układowych. Nie wpływa ona bowiem na istnienie lub zakres odpowiedzialności dłużnika do wykonania układu, a jedynie zmaterializowanie się przesłanek wcześniejszej zapłaty należności układowych przesuwa na korzyść wierzycieli ich wymagalność. Tak ukształtowana treść układu, który nie ma charakteru warunkowego w rozumieniu podstaw normatywnych z art. 89 k.c., pozwala na stwierdzenie, że w niniejszej sprawie można mówić

o ekonomicznym warunku spłaty długów układowych – pozyskaniu środków pieniężnych na skutek wygrania opisanych wcześniej procesów sądowych. Takie postanowienie jest natomiast prawnie dopuszczalne, a co więcej winno się stwierdzić, że każdy układ w ujęciu ekonomicznym zasadzony jest na hipotezie co do pomyślnych rokowań o sytuacji ekonomicznej dłużnika w dacie spełnienia świadczeń wynikających z układu. Na etapie zawierania układu w żadnym przypadku z całą stanowczością nie można stwierdzić, że finansowa pozycja dłużnika w przyszłości, nawet niedalekiej, pozwoli na realizację postanowień układowych";

10. „Oczywiste niewykonanie układu będzie miało miejsce, gdy na podstawie obiektywnych i realnych kryteriów oceny stanu ekonomicznego dłużnika, w szczególności prognozy co do jego sytuacji ekonomicznej w przyszłości – w dacie wykonania układu, ponad wszelką wątpliwość można ustalić, że realizacja układu jest niemożliwa. Jak wynika z opinii nadzorcy sądowego z 11 kwietnia 2017 r. co do możliwości zawarcia układu, sporządzonej na podstawie art. 115 pr.rest., wygranie przez dłużnika w całości lub części dwóch procesów, toczących się z jego udziałem, umożliwi wykonanie układu. Ich przegranie natomiast może spowodować duże ryzyko niewykonania układu. W świetle tego odmowa zatwierdzenia układu z powodu jego niewykonania wymagałaby na obecnym etapie przesądzenia, że dłużnik przegra oba procesy, z których realizacji zamierza sfinansować układ. Takie ustalenie jest niemożliwe, a właściwie niedopuszczalne, gdyż sąd rozpoznający omawianą sprawę nie jest władny w tym zakresie czynić jakichkolwiek ustaleń. Należy to do organów sądowych rozpoznających oba postępowania cywilne. Dość powiedzieć, że oba procesy nie zostały prawomocnie zakończone, a ich finalny rezultat nie jest możliwy w chwili obecnej do przewidzenia. Taki stan rzeczy nie daje jednakże podstawy do uznania, że w świetle zaprezentowanej wcześniej wykładni pojęcia »oczywiste niewykonanie układu« układ nie zostanie wykonany";

11. „Nie został także naruszony art. 165 ust. 2 pr.rest. Stosownie do brzmienia tego przepisu sąd może odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia. **Zdaniem sądu okręgowego pokrzywdzenie wierzycieli może mieć miejsce, gdy wyrażona w art. 3 ust. 1 pr. rest. idea postępowania restrukturyzacyjnego, jako postępowania sądowego mającego na celu uniknięcie upadłości dłużnika i restrukturyzację jego zobowiązań, będzie nie do pogodzenia z interesami wierzycieli, których wierzytelności objęte są układem. Miałoby to miejsce wtedy, gdy zawarcie układu i jego realizacja mogą prowadzić do zakłócenia równowagi pomiędzy interesem dłużnika, ukierunkowanym na zawarcie układu i restrukturyzację długów, a prawami podmiotowymi wierzycieli, które mogą zostać nadmiernie uszczuplone w postępowaniu restrukturyzacyjnym w stosunku do realizacji tych praw poza postępowaniem restrukturyzacyjnym**. Ustalenie tej przesłanki będzie zależało od kontekstu okoliczności, w jakich został złożony wniosek o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego. **Jeśli podstawą złożenia wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego była niewypłacalność dłużnika, pokrzywdzenie będzie miało miejsce wtedy, gdy w postępowaniu upadłościowym wierzyciele układowi mogliby zostać zaspokojeni w zdecydowanie wyższym stopniu niż w postępowaniu restrukturyzacyjnym.**

12. „Zabezpieczenie wykonania układu ma miejsce wtedy, gdy przewiduje to plan restrukturyzacyjny (art. 118 ust. 1 pr.rest.), co nie miało miejsca w omawianej sprawie. Z całym naciskiem trzeba wspomnieć, że brak zabezpieczenia wykonania układu nie może być poczytywany w każdym wypadku za umniejszenie praw wierzycieli poprzez osłabienie ich pozycji w odniesieniu do żądania wykonania układu przez dłużnika. Prawo restrukturyzacyjne bowiem wprowadza dla wierzycieli instrumenty ochronne przed zachowaniem dłużnika, nakierowanym na niewykonanie zobowiązań układowych. Zgodnie z art. 171 ust. 1 zdanie pierwsze pr.rest. z dniem uprawomocnienia się postanowienia zatwierdzającego układ nadzorca albo zarządca obejmuje funkcję nadzorcy wykonania układu, chyba że układ stanowi inaczej. Ust. 3 tego przepisu natomiast stanowi, że nadzorca wykonania układu raz na trzy miesiące składa do sądu sprawozdanie dotyczące wykonywania planu restrukturyzacyjnego oraz wykonywania układu. Informację o złożeniu sprawozdania obwieszcza się. Do kompetencji nadzorcy wykonania układu należy kontrola czynności dłużnika dotyczących jego majątku, w tym także przedsiębiorstw dłużnika. W razie stwierdzenia, że dłużnik narusza warunki układu, albo gdy jest oczywiste, że nie wykona układu, nadzorca układu na podstawie art. 176 ust. 1 pr.rest. jest zobowiązany do złożenia wniosku o uchylenie układu. Innymi słowy, w razie ujawnienia

po zatwierdzeniu układu okoliczności, które miałyby znaczenie dla wykonania układu, nadzorca układu jest zobowiązany do złożenia wniosku o jego uchylenie. Może to mieć miejsce w każdym dowolnym czasie, gdy ujawnią się okoliczności dające asumpt do wniosku, że układ nie zostanie wykonany. Oznacza to, że wniosek o uchylenie układu może być złożony, zanim nastąpi termin wykonania układu.

2. Wyciąg z listy wierzytelności jako tytuł egzekucyjny po uchyleniu układu, wpływ uchylenia układu na bieg przedawnienia

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 15 listopada 2018 r., V AGa 665/18

Teza: Z żadnego przepisu nie wynika, aby po uchyleniu układu dłużnika z wierzycielami tytuł egzekucyjny tracił ten przymiot czy nawet, jak wskazywał powód, dezaktualizował się i wierzyciel nie miałby prawa egzekwować na jego podstawie swych wierzytelności.

Stan faktyczny: Powódka, (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., w pozwie skierowanym przeciwko syndykowi masy upadłości Przedsiębiorstwa (...), spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w G., domagała się na podstawie art. 840 § 1 ust. 1 i 2 k.p.c. pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego w postaci: wyciągu z listy wierzytelności w postępowaniu układowym (...) Sp. z o.o., co do kwoty 18 332 595,75 zł, uznanej postanowieniem Sądu Rejonowego Katowice-Wschód w Katowicach z 21 stycznia 2004 r., sygn. X Ukł 45/03/6, i postanowienia Sądu Rejonowego Katowice-Wschód w Katowicach z 9 listopada 2004 r., sygn. X Ukł 45/03/6, w przedmiocie zatwierdzenia układu (...) Sp. z o.o., opatrzonego klauzulą wykonalności z 28 czerwca 2016 r. na rzecz wierzyciela syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa (...), Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w G.; a także zasądzenia od pozwanego kosztów procesu.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów procesu.

Sąd ustalił, że postanowieniem z 21 stycznia 2004 r. Sąd Rejonowy w Katowicach ustalił listę wierzytelności w postępowaniu układowym prowadzonym wobec powódki, jako dłużnika, a następnie 21 października 2004 r. doszło do zawarcia układu, zaś postanowieniem z 9 listopada 2004 r. zatwierdzono układ zawarty pomiędzy wierzycielami, natomiast postanowieniem z 20 lipca 2007 r. układ ten został uchylony. Niekwestionowane było także, że wyciąg z listy wierzytelności wraz z postanowieniem w przedmiocie zatwierdzenia układu wobec powódki (art. 69 § 1 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. – Prawo o postępowaniu układowym) stanowił tytuł egzekucyjny wobec powódki, do zastosowania którego znajdował przepis art. 125 k.c.

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z 16 kwietnia 2018 r. pozbawił wykonalności tytuł wykonawczy. Sąd podzielił stanowisko strony pozwanej, że z żadnego przepisu pr. ukł. nie wynika, aby po uchyleniu układu dłużnika z wierzycielami tytuł egzekucyjny tracił ten przymiot czy też nawet, jak wskazywał powód, dezaktualizował się i wierzyciel nie miałby prawa egzekwować na jego podstawie swych wierzytelności. Jednakże sąd okręgowy uznał, że w chwili nadawania klauzuli wykonalności roszczenie stwierdzone tytułem egzekucyjnym było już przedawnione. Zdaniem sądu okręgowego do przedawnienia roszczenia stwierdzonego spornym tytułem zastosowanie ma przewidziany art. 125 § 1 k.c. 10-letni termin przedawnienia, gdyż organem zatwierdzającym układ na gruncie prawa układowego był sąd. Termin ten liczony jest od daty prawomocności orzeczenia. Sąd okręgowy przyjął zatem, że początek biegu przedawnienia roszczenia stwierdzonego orzeczeniem sądu wyznacza data prawomocności postanowienia zatwierdzającego układ, tj. 17 kwietnia 2004 r. Wobec tego roszczenie stwierdzone spornym tytułem egzekucyjnym przedawniło się 17 kwietnia 2014 r., a jakiekolwiek późniejsze czynności w postaci bądź to uznania roszczenia, bądź dochodzenia go przed sądem nie mogły powodować przerwy biegu przedawnienia. Przerwany może być bowiem wyłącznie termin, który w dacie czynności skutkującej przerwą jeszcze nie upłynął.

W następstwie rozważań sąd okręgowy uznał, że w chwili złożenia wniosku o nadanie klauzuli wykonalności wyciągowi z listy wierzytelności wraz z postanowieniem o zatwierdzeniu układu z 9 listopada 2014 r. pozwany nie posiadał już uprawnienia do egzekwowania tytułu wykonawczego w postaci wyciągu z listy wierzytelności uznanej 21 stycznia 2004 r. i postanowienia o zatwierdzeniu układu z 9 listopada 2004 r., albowiem wierzytelności stwierdzone tym tytułem egzekucyjnym uległy przedawnieniu.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany. Sąd apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że powództwo oddalił.

Z uzasadnienia wyroku sądu apelacyjnego

1. „Trafnie pozwany zarzucił, że z mocy art. 125 § 1 k.c. termin przedawnienia roszczeń pozwanego dla roszczeń powódki wynikających z wydanego w postępowaniu układowym prowadzonym wobec powódki tytułu egzekucyjnego w postaci wyciągu z listy wierzytelności wraz z postanowieniem o zatwierdzeniu układu wynosił 10 lat (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 8 kwietnia 2008 r., II CSK 533/070). **Trafnie też wskazywał, że termin przedawnienia rozpoczął swój bieg od dnia uprawomocnienia się postanowienia w przedmiocie uchylenia układu, co w realiach sprawy nastąpiło najwcześniej w dacie wydania postanowienia o uchyleniu układu, a więc 20 lipca 2007 r. Dlatego nie jest zasadny podnoszony przez powódkę, a podzielony przez sąd I instancji zarzut przedawnienia roszczeń objętych tytułem egzekucyjnym wydanym w postępowaniu układowym, a następnie zaopatrzonym w sądową klauzulę wykonalności**. Wbrew ocenie sądu I instancji, dokonanej na podstawie art. 120 § 1 k.c., art. 123 § 1 i 2 k.c. oraz art. 125 § 1 k.c., termin przedawnienia roszczeń pozwanego objętych postępowaniem układowym nie mógł biec w czasie toczącego się postępowania układowego. **Zgodnie z art. 124 § 2 k.c. w razie przerwania przedawnienia przez czynność w postępowaniu przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw czy egzekwowania roszczeń danego rodzaju, przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie to nie zostanie zakończone. Postępowanie układowe kończy się dopiero albo z chwilą stwierdzenia przez sąd wykonania układu, albo z chwilą uchylenia układu**";

2. „Poglądy doktryny odnoszące się do obecnego stanu prawnego, mające zastosowanie także w odniesieniu do stanu prawnego obowiązującego w dacie prowadzenia wobec dłużnej spółki postępowania układowego, w sposób niebudzący wątpliwości wskazują, że w wyniku uchylenia układu dłużnik traci wszelkie przywileje, jakie zawierał układ w związku z restrukturyzacją długów. Z tego względu postanowienie sądu ma charakter konstytutywny. Jakkolwiek wierzytelności nim objęte powracają do swojego pierwotnego stanu, to nie sposób przyjąć, że oznacza to również pełną restytucję biegu terminu przedawnienia. **Nie sposób bowiem przyjąć, że w następstwie uchylenia układu roszczenia nim objęte stawałyby się przedawnione**. Tym samym mechanizm ochrony wierzycieli prowadziłby do ograniczenia ich praw, co jest rozstrzygnięciem nie do zaakceptowania (tak J.A. Witosz w artykule *Układ a kwestia przedawnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" z 2017 r., nr 10, s. 61-67). Sąd apelacyjny podziela pogląd wyrażony w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 13 marca 2013 r., V CSK 416/12 (publ. OSNC-ZD 2014, z. 1, poz. 9), w świetle którego »Przyjęcie i zatwierdzenie układu nie ma wpływu na samo istnienie objętej nim wierzytelności, lecz wyznacza granice egzekwowalności lub inne sposoby zaspokojenia, obowiązujące tak długo, jak długo zatwierdzony układ wiąże oraz pod warunkiem, że zostanie wykonany. Uchylenie układu uchyla powyższe skutki jego zawarcia i sprawia, że objęta nim wierzytelność staje się wierzytelnością egzekwowalną w jej pierwotnej wysokości lub też podlegającą zaspokojeniu w sposób zgodny z treścią pierwotnego zobowiązania dłużnika«. Układ odnosi się więc do wyznaczenia granic dochodzenia należności w okresie jego obowiązywania, a uchylenie układu ma zapewnić wierzycielom powrót do możliwości pełnego egzekwowania należności. **Tym samym uchylenie układu nie może prowadzić do zaliczenia okresu jego ważności do biegu terminu przedawnienia, bowiem skutkowałoby to nie powrotem do pierwotnej sytuacji prawnej wierzyciela, a jej pogorszeniem.** W konsekwencji, w odniesieniu do roszczeń objętych układem z chwilą zatwierdzenia układu następuje przerwanie biegu przedawnienia w zakresie roszczeń wynikających z wydanego w jego toku tytułu egzekucyjnego (lista wierzytelności wraz z prawomocnym postanowieniem o zatwierdzeniu układu), których bieg przedawnienia w przypadku roszczeń prywatnoprawnych rozpoczyna swój bieg z chwilą uprawomocnienia się postanowienia w przedmiocie uchylenia układu. Co więcej, termin ten wynosi stosownie do treści art. 125 § 1 k.c. 10 lat";

3. „Zatem, biorąc pod uwagę już datę wydania postanowienia o uchyleniu układu, tj. 20 lipca 2007 r., termin przedawnienia roszczeń objętych kwestionowanym przez powódkę tytułem egzekucyjnym upływał 20 lipca 2017 r., co na dzień wniesienia pozwu przez powódkę (13 marca 2017 r.) czyniło roszczenia te nieprzedawnionymi z mocy art. 125 § 1 k.c. Uzasadniony był zarzut apelującego, w którym podniesiono, że także złożenie wniosku przez pozwanego jako wierzyciela o nadanie sądowej klauzuli wykonalności opisanemu tytułowi egzekucyjnemu wydanemu wobec powódki w postępowaniu układowym (lista wierzytelności wraz z prawomocnym postanowieniem o zatwierdzeniu układu) z mocy art. 123 § 1 k.c.

przerwało bieg terminu przedawnienia roszczeń objętych tytułem egzekucyjnym. Jak wynika z art. 123 § 1 pkt 1 k.c., bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Zgodnie z art. 124 k.c. po każdym przerwaniu przedawnienia biegnie ono na nowo, z tym że w razie przerwania biegu przedawnienia przez czynność w postępowaniu przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju, przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie to nie zostanie zakończone. W przypadku zakończenia przerwy biegu przedawnienia należy łączyć je z prawomocnością orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie w rozumieniu art. 363 § 1 k.p.c.";

4. „Wcześniej przeważające było stanowisko, że wniosek o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu nie przerywa biegu przedawnienia (tj. wyrok SN z 24 września 1971 r., sygn. akt II CR 358/71; wyrok SN z 22 lutego 1973 r., sygn. akt III PRN 111/72; uchwała SN z 20 lutego 1974 r., sygn. akt III CZP 2/74; wyrok SN z 4 sierpnia 1977 r., sygn. akt IV PR 160/77; wyrok SN z 15 listopada 2002 r., sygn. akt II CKN 986/00; wyrok z 10 października 2003 r., sygn. akt II CK 113/02). Obecnie jednak zarówno w doktrynie prawnej, jak w judykaturze ugruntował się odmienny pogląd na to zagadnienie. Rozstrzygając zagadnienie prawne, czy złożenie wniosku o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu przerywa bieg przedawnienia, Sąd Najwyższy w uchwale z 16 stycznia 2004 r. (sygn. akt III CZP 101/03) przyjął, że dochodzi do przerwania biegu przedawnienia. Przy czym przeprowadzone w tym zakresie jurydyczne rozważania zaprezentowane w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia nie ograniczają się wyłącznie do stanowiska wyrażonego w tezie podjętej uchwały. Także w wyroku z 21 lipca 2017 r., I CSK 6/17, Sąd Najwyższy, potwierdzając pogląd, że **złożenie wniosku o nadanie klauzuli wykonalności przerywa bieg terminu przedawnienia roszczenia**, wskazał, że w sytuacji, w której przerwanie biegu przedawnienia nastąpiło na skutek wniosku o nadanie klauzuli wykonalności, przedawnienie biegnie na nowo z chwilą zakończenia postępowania klauzulowego. Jeżeli przyczyną przerwania biegu przedawnienia było natomiast złożenie wniosku o wszczęcie egzekucji, a następnie doszło do umorzenia postępowania na podstawie art. 825 § 1 k.p.c., przedawnienie biegnie na nowo z chwilą zakończenia postępowania egzekucyjnego."

3. Przesłanki umorzenia postępowania sanacyjnego

Postanowienie Sądu Okręgowego w Kielcach z 7 lutego 2019 r., VII Gz 20/19

Teza: Skoro przywrócenie dłużnikowi zdolności do wykonywania zobowiązań ma być skutkiem działań sanacyjnych, to ocena omawianej przesłanki powinna być dokonana w oparciu o założenia i sposób realizacji tego planu, zatem w jakiś czas po rozpoczęciu wykonania planu, co wymaga uprzedniego zatwierdzenia planu.

Stan faktyczny: Postanowieniem z 2 listopada 2018 r. Sąd Rejonowy V Wydział Gospodarczy Sekcji ds. Upadłościowych i Restrukturyzacyjnych umorzył postępowanie sanacyjne dłużnika (...), SA w restrukturyzacji w K. W uzasadnieniu postanowienia sąd wskazał najpierw na istotne okoliczności stanu faktycznego na etapie przed otwarciem postępowania sanacyjnego i zakładany przez dłużnika przebieg tego postępowania. Dalej sąd ustalił okoliczności faktyczne zaistniałe po otwarciu 12 stycznia 2018 r. postępowania sanacyjnego. Termin do złożenia spisu wierzytelności wynosił 30 dni od dnia otwarcia postępowania sanacyjnego (por. art. 320 Pr. rest.).

Spis wierzytelności został złożony przez zarządcę 2 marca 2018 r. Zostało w nim ujętych (...) wierzycieli z łączną kwotą uznanych wierzytelności 81 484 823,85 zł. Do spisu wierzytelności zostało złożonych 30 sprzeciwów. Zarządca złożył również spis wierzytelności spornych, obejmujący 34 wierzycieli, których wierzytelności sporne wynoszą 29 709 959,18 zł. Co do kwoty 4 188 332,11 zł spornych wierzytelności toczą się postępowania sądowe. Termin do złożenia planu restrukturyzacyjnego przez zarządcę wynosił 30 dni, licząc od dnia otwarcia postępowania sanacyjnego (por. art. 313 ust. 1 Pr. rest.). Na wniosek zarządcy sędzia-komisarz przedłużył termin do złożenia planu restrukturyzacyjnego do 12 kwietnia 2018 r. Nie został on dotrzymany przez zarządcę. Plan restrukturyzacyjny został złożony dopiero 29 maja 2018 r. Plan restrukturyzacyjny, będący „osią" każdego prowadzonego postępowania restrukturyzacyjnego, dotychczas nie został zatwierdzony przez sędziego-komisarza. Wynika to przede wszystkim z faktu, że przedstawione przez

zarządcę i dłużnika założenia przebiegu postępowania sanacyjnego jedynie w niewielkim stopniu odpowiadają rzeczywistości.

Co bardzo istotne, rada wierzycieli dopiero 18 września 2018 r. podjęła uchwałę nr 3 w przedmiocie „przyjęcia treści opinii rady wierzycieli do przedłożonego przez zarządcę planu restrukturyzacyjnego". W rzeczywistości rada wierzycieli odmówiła wyrażenia kategorycznej opinii o planie restrukturyzacyjnym przedstawionym przez zarządcę, albowiem jest niepełny i w efekcie dokonanie właściwej oceny tego programu nie jest możliwe. Rada wierzycieli na posiedzeniu 30 października 2018 r. podjęła uchwałę nr 4, w której wyraziła stanowisko co do odroczenia podjęcia przez sąd restrukturyzacyjny postanowienia w przedmiocie umorzenia postępowania sanacyjnego do czasu aktualizacji przez dłużnika w porozumieniu z zarządcą planu restrukturyzacyjnego i przeanalizowania przez radę wierzycieli takiego planu restrukturyzacyjnego, nie później niż do 14 grudnia 2018 r.

Dłużnik po otwarciu postępowania sanacyjnego wykonywał działalność gospodarczą w niewielkim zakresie, nieodpowiadającym zamierzeniom przedstawionym we wstępnym planie restrukturyzacyjnym.

Po dniu otwarcia postępowania sanacyjnego (12 stycznia 2018 r.) znacznie wzrosło zadłużenie D. względem stanu na dzień je poprzedzający. Wszystkie kredyty i pożyczki zaciągnięte przez dłużnika przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego były wymagalne na dzień otwarcia tego postępowania. D. po otwarciu postępowania sanacyjnego nie spłaca odsetek od kredytów i pożyczek również w tej części, w której są one zabezpieczone rzeczowo. Na 25 października 2018 r. odsetki całkowite od kredytów i pożyczek zaciągniętych przez dłużnika przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego, których spółka nie zapłaciła po dniu otwarcia postępowania, wynoszą 2 841 388,22 zł. D. posiada zaległości z tytułu podatku od nieruchomości za okres od stycznia do września 2018 r. (tj. powstałe po otwarciu postępowania sanacyjnego) w łącznej kwocie 284 516,00 zł. Prezydent miasta K. decyzją z 21 września 2018 r. odroczył termin płatności należności miasta K. do 30 czerwca 2019 r., niemniej jednak jest to dług, co do którego (...) nie wypracował po dniu otwarcia postępowania sanacyjnego środków pieniężnych na zapłatę w podstawowym terminie.

Zażalenia na to postanowienie wnieśli dłużnik i wierzyciel. Sąd II instancji uznał zażalenia za uzasadnione.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego

1. „Należy wskazać, że **przebieg dotychczasowego postępowania wskazuje, że na czas jego trwania miały wpływ także okoliczności, na które dłużnik nie miał wpływu**. **Sąd akcentował kwestię przeciągania się procedury zatwierdzenia planu restrukturyzacyjnego złożonego w maju 2018 r. i przyczyny tego upatrywał w nierealności założeń tego planu, jakkolwiek wobec braku stanowiska rady wierzycieli i braku negatywnej opinii sędziego-komisarza jest to twierdzenie dość dowolne. Ocena realności planu restrukturyzacyjnego należy tylko do organów postępowania sanacyjnego w postaci rady wierzycieli i sędziego-komisarza.** W chwili złożenia planu restrukturyzacyjnego rada wierzycieli nie była jeszcze ustanowiona. W takim wypadku, chcąc realizować postulat szybkości postępowania, na który sąd w zaskarżonym postanowieniu się powołuje, sędzia-komisarz winien był zatwierdzić plan restrukturyzacyjny albo na podstawie art. 315 ust. 2 pr. restr. wydać zakaz wdrażania niektórych działań lub nakazać realizację innych działań albo odmówić zatwierdzenia planu i wyznaczyć termin złożenia nowego planu. Pomimo tego sędzia-komisarz działań tych nie podjął, mając zapewne na uwadze nieodległe ustanowienie rady wierzycieli; z tego również wynika, że nie upatrywał w tym czasie zagrożeń dla realizacji celów postępowania restrukturyzacyjnego z powodu przeciągania się kwestii zaopiniowania planu restrukturyzacyjnego. Niemniej jednak na późniejszym etapie zaszły okoliczności, które wpłynęły opóźniająco na tok postępowania, a które nie były zależne od dłużnika. Rada wierzycieli była zobowiązana wydać opinię w przedmiocie planu restrukturyzacyjnego do 29 lipca 2018 r., który upłynął bezskutecznie. W związku z tym sędzia-komisarz powinien był albo podjąć decyzję samodzielnie w kwestii zatwierdzenia planu, albo wyznaczyć radzie dodatkowy termin na podjęcie uchwały bądź też na podstawie art. 134 ust. 4 pr. restr. zwołać posiedzenie rady w celu wydania opinii, co nie nastąpiło. Ostatecznie rada wierzycieli zapoznała się z planem restrukturyzacyjnym i w uchwale nr 4 z 30 października 2018 r. nie zaopiniowała go, lecz wnosiła o jego aktualizację do 14 listopada 2018 r., a także wobec możliwości umorzenia postępowania wnosiła o odroczenie decyzji w tej kwestii na okres umożliwiający analizę zaktualizowanego planu, nie później niż do 14 grudnia 2018 r. W wykonaniu tej uchwały zmieniony plan restrukturyzacyjny został złożony 27 listopada 2018 r. Zasadnie zatem podnosi dłużnik, że nie mógł podejmować czynności

sanacyjnych określonych w planie restrukturyzacyjnym, który nie został zatwierdzony. Okoliczność, że dłużnik nie podejmował zamierzeń w skali wskazywanej we wstępnym planie restrukturyzacyjnym, nie prowadzi do wniosku, że praktycznie zaprzestał on prowadzenia działalności gospodarczej";

2. „W pierwszej kolejności należy zgodzić się ze stanowiskiem zarządcy, że skoro przywrócenie dłużnikowi zdolności do wykonywania zobowiązań ma być skutkiem działań sanacyjnych, to ocena omawianej przesłanki powinna być dokonana w oparciu o założenia i sposób realizacji tego planu, zatem w jakiś czas po rozpoczęciu wykonania planu. Tymczasem w przedmiotowej sprawie nie mamy z taką sytuacją do czynienia, albowiem plan nie został jeszcze zatwierdzony, co prowadzi do stwierdzenia, że konkluzja sądu upadłościowego była przedwczesna";

3. „Kolejną przesłanką umorzenia postępowania było przyjęcie, że dalsze prowadzenie postępowania sanacyjnego prowadzi do pokrzywdzenia wierzycieli, której to przesłanki ustawa nie definiuje, ale w tym zakresie należy się odwołać do art. 3 ust. 1 pr. restr., w którym wskazano, że jednym z celów postępowania restrukturyzacyjnego jest takie przeprowadzenie działań sanacyjnych, które jednocześnie zabezpieczą słuszny interes wierzyciela. **Ponieważ postępowanie sanacyjne z punktu widzenia wierzyciela jest alternatywą dla postępowania upadłościowego, to sąd restrukturyzacyjny powinien dokonać porównania stopnia zaspokojenia wierzycieli możliwego do osiągnięcia w postępowaniu upadłościowym, jakkolwiek ustalenie, że w postępowaniu sanacyjnym będzie on niższy od zaspokojenia w postępowaniu upadłościowym, nie zawsze winno prowadzić automatycznie do przyjęcia, że mamy do czynienia z pokrzywdzeniem wierzycieli. Stopień zaspokojenia nie zawsze będzie jedynym wyznacznikiem podjęcia przez wierzyciela decyzji o głosowaniu za układem, w grę mogą bowiem wchodzić potrzymanie kontaktów gospodarczych z dłużnikiem, zachowanie przedsiębiorstwa dłużnika jako istotnego w danej branży lub na rynku lokalnym.** Nawet jednak gdyby poprzestać na analizie stopnia zaspokojenia, to dłużnik przedstawił test prywatnego właściciela, który ma unaocznić; czy prywatny wierzyciel zaakceptowałby warunki spłaty zobowiązań zaproponowane przez dłużnika w szczególności z tego powodu, czy stopień jego zaspokojenia w wypadku wykonania układu byłby większy aniżeli w wyniku podziału funduszów masy upadłościowej. Test ten przeprowadzony dla wierzycieli publicznoprawnych wypadł pomyślnie dla opcji układowej i wykazał, że w wypadku ogłoszenia upadłości zaspokojeni zostaną jedynie wierzyciele zabezpieczeni hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym lub zastawem skarbowym. Wierzyciele kat. I, II i III zostaną w postępowaniu sanacyjnym zaspokojeni w 100%, a w postępowaniu upadłościowym odpowiednio w 91,63%, w 88% i w 77,74%. Wierzyciele kat. IV i V w postępowaniu upadłościowym nie zostaną zaspokojeni, a w postępowaniu sanacyjnym zostaną zaspokojeni odpowiednio w 57,56% i w 37,96%."

4. Przesłanki uchylenia układu

Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 14 lutego 2019 r., VIII Gz 2/19

Teza: Niewykonywanie postanowień układu nie oznacza wyłącznie niedokonywania przewidzianych spłat na rzecz wierzycieli, ale jakiekolwiek uchybienia dłużnika. Tym samym utrudnianie funkcjonowania nadzorcy wykonania układu lub innej osoby, która ma go wykonywać lub kontrolować działania dłużnika, będzie podstawą uchylenia układu. Jakkolwiek przepis mówi o dłużniku, to znajduje on także zastosowanie wtedy, gdy układu nie realizuje inna osoba uprawniona z mocy układu do jego wykonywania.

Stan faktyczny: Zaskarżonym postanowieniem z 8 listopada 2018 r. Sąd Rejonowy w Bydgoszczy oddalił wniosek wierzyciela (...) z siedzibą w B. o uchylenie układu (sygn. akt XV GReu 1/18). Sąd ustalił następujący stan faktyczny: (...) z siedzibą w B. w restrukturyzacji prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS (...), a przedmiotem jej jest działalność deweloperska. Wobec zagrożenia stanem niewypłacalności, na wniosek dłużnika (...), sąd postanowieniem z 21 listopada 2016 r. otworzył przyspieszone postępowanie układowe, dla którego wyznaczył nadzorcę sądowego w osobie M. H. Sąd postanowieniem z 13 września 2017 r. zatwierdził układ zawarty na zgromadzeniu wierzycieli 6 czerwca 2017 r. w brzmieniu, z którego treścią zapoznali się wierzyciele i nad którym głosowali.

W przyspieszonym postępowaniu układowym dłużnika (...) zawarto układ następującej treści:

– I: w odniesieniu do zobowiązań dłużnika wobec wierzycieli z grupy I i II: 1. odroczenie wykonania zobowiązań

z umów deweloperskich i przedwstępnych najpóźniej do 31 maja 2017 r., 2. brak zmniejszenia sumy zobowiązań, 3. brak rozłożenia na raty sumy zobowiązań.

– II: w odniesieniu do zobowiązań dłużnika wobec wierzycieli z grupy III: 1. odroczenie wykonania zobowiązań z umów pożyczek, kredytowych i podobnych najpóźniej od 30 września 2017 r. do 31 marca 2019 r., 2. redukcja zadłużenia o 25% zobowiązania głównego grupy III, 3. redukcja 100% odsetek od zobowiązania głównego, kosztów procesowych i egzekucyjnych za okres od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, 4. wyrażenie zgody przez wierzycieli hipotecznych na bezciężarowe odłączenie lokali mieszkalnych i użytkowych na rzecz wierzycieli nabywców lokali grupy II i III, 5. brak rozłożenia na raty sumy zobowiązań, 6. zaspokojenie wierzycieli grupy III poprzez ustanowienie na ich rzecz odrębnej własności lokali użytkowych w cenie 4200 zł brutto/m^2.

Cały czas w toku postępowania restrukturyzacyjnego prowadzony jest proces inwestycyjny dłużnika związany z realizacją planu restrukturyzacyjnego, w tym wykończenia prac budowlanych na osiedlach objętych planem restrukturyzacyjnym, na co uzyskano środki zewnętrzne poprzez zastępstwo inwestycyjne (...) z siedzibą w B., co spowodowało zmianę wierzyciela [wstąpił w miejsce (...)]. Spłacano bieżące koszty wynikające z działalności przedsiębiorstwa, a także systematycznie w sprawozdaniach nadzorcy wykonania układu przedkładano wykazy powstałych bieżących zobowiązań z tytułu dostaw towarów i usług. W toku postępowania w odniesieniu do wykonanych zobowiązań zarówno z grupy I, jak i II wierzycieli dłużnik częściowo zrealizował układ (w spisie widnieje 12 wierzycieli), natomiast podpisał akty notarialne dotyczące sprzedaży mieszkań w stosunku do 5 wierzycieli, 4 zrezygnowało z podpisania umów, natomiast w II grupie, gdzie w spisie widnieje 7 wierzycieli, podpisano akty notarialne z 4 wierzycielami, a 2 zrezygnowało z zawarcia umowy. W zakresie wierzycieli hipotecznych zawartych w IV grupie zaspokojono 2 wierzycieli. W grupie III, w której w spisie zostało zamieszczonych 14 wierzycieli, dotychczas zaspokojono 2 i częściowo został zaspokojony wnioskodawca składający wniosek o uchylenie układu (z egzekucji poręczyciela (...) na kwotę 350 298,83 zł).

Wierzyciel (...) w B. zaskarżył to postanowienie, domagając się jego zmiany i wydania postanowienia zgodnie z wnioskiem, tj. uchylenia układu dotyczącego dłużnika (...) w restrukturyzacji. Sąd okręgowy oddalił zażalenie.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego

1. „Stosownie do art. 176 ust. 1 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne znajdującego zastosowanie w sprawie w zw. z art. 450 tej ustawy sąd uchyla układ na wniosek wierzyciela, dłużnika, nadzorcy wykonania układu albo innej osoby, która z mocy układu jest uprawniona do wykonania lub nadzorowania wykonania układu, jeżeli dłużnik nie wykonuje postanowień układu albo jest oczywiste, że układ nie będzie wykonany. Domniemywa się, że jest oczywiste, że układ nie będzie wykonany, jeżeli dłużnik nie wykonuje zobowiązań powstałych po zatwierdzeniu układu. Uchylenie układu z innych przyczyn niż określone w ust. 1 jest niedopuszczalne (ust. 2). Przepisy wskazują więc na dwie alternatywne podstawy uchylenia układu: 1) dłużnik nie wykonuje postanowień układu, 2) oczywiste jest, że układ nie będzie wykonany";

2. **„Jeśli chodzi o niewykonywanie postanowień układu, hipoteza normy zawiera zarówno niecałkowite wykonywanie przyjętych zobowiązań, jak i nienależyte wykonywanie tychże zobowiązań. Przepis nie ogranicza charakteru tej wadliwości, czy to wartościując sposób ich niewykonania (rażąco, istotnie itp.), jak też nie limituje możliwości sankcjonowania wadliwości w czasie, odnosząc się jedynie do okresu wykonywania układu**. Natomiast ogranicza on ewentualne nienależyte wykonanie zobowiązania jedynie do osoby dłużnika bądź zarządcy przymusowego wykonania układu czy innej osoby uprawnionej do jego wykonywania. Jeśli więc inne niż sprawujące zarząd w imieniu dłużnika podmioty nie spełniają świadczeń albo spełniają je niewłaściwe, to dłużnik (i restrukturyzacja jego zobowiązań w ramach układu) nie powinien na tym cierpieć. Niewykonywanie postanowień układu nie oznacza wyłącznie niedokonywania przewidzianych spłat na rzecz wierzycieli, ale jakiekolwiek uchybienia dłużnika. Tym samym utrudnianie funkcjonowania nadzorcy wykonania układu lub innej osoby, która ma go wykonywać lub kontrolować działania dłużnika, będzie podstawą uchylenia układu. Jakkolwiek przepis mówi o dłużniku, to znajduje zastosowanie także wtedy, gdy układu nie realizuje inna osoba uprawniona z mocy układu do jego wykonywania (w tym też kierunku S. Gurgul, *Prawo restrukturyzacyjne*..., komentarz do art. 176, aczkolwiek za zbyt szerokie należy uznać odwołanie także do osoby jedynie nadzorującej wykonanie układu)";

3. „Drugą przesłanką uchylenia układu jest taka zmiana okoliczności – dotyczących dłużnika bezpośrednio czy też mających szerszy wydźwięk (np. kryzys na rynku właściwym), ale oddziałujących na dłużnika – która uprawnia do wysnucia wniosku, że układ w sposób nieulegający wątpliwości nie będzie wykonany. Chodzi tu o nowe okoliczności, które powstały po zatwierdzeniu układu, bowiem wcześniej istniejącą oczywistość sąd bierze pod uwagę już z mocy art. 165 ust. 1 Prawa restrukturyzacyjnego (por. Patryk Filipiak (red.), Anna Hrycaj (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, opublikowano: WK 2017). Oczywistość niewykonania układu polega na tym, że na podstawie obiektywnych okoliczności jasne jest (tj. zachodzi wyraźne wysokie prawdopodobieństwo), że układ nie będzie wykonany. Nie chodzi tu o uprawdopodobnienie pewnej okoliczności, ale ów negatywny wniosek musi być oczywisty. Może to być wynikiem zmiany możliwości technicznych czy innych zmian danego przedsiębiorstwa, które rzutują na zakres (obniżenie) możliwego zaspokojenia wierzytelności, czy utrata prawem wymaganych zezwoleń i tym podobnych wymogów pozwalających dłużnikowi zarobkować.

Istotną zmianą w porównaniu z poprzednią regulacją prawną jest wprowadzenie domniemania, zgodnie z którym fakt niewykonywania zobowiązań powstałych po zatwierdzeniu układu jest uznany za uzasadniający przyjęcie oczywistości jego niewykonania. W przypadku stwierdzenia powyższych okoliczności sąd jest zobligowany do uchylenia układu – ustawodawca nie przewidział tu żadnego »wentyla bezpieczeństwa«. O ile przesłanka oczywistości niewykonywania układu ma do pewnego stopnia charakter ocenny, o tyle ustanowione domniemanie znacząco ogranicza swobodę uznania sądu. Przesłanka niewykonywania zobowiązań (zarówno w ramach pierwszej przesłanki, jak i domniemania z drugiej) ma z kolei charakter zobiektywizowany i nie ma znaczenia, jak duża jest skala niewykonywania zobowiązań. Ustawodawca nie stopniuje więc niewykonywania układu ani niewykonywania bieżących zobowiązań. Nie wydaje się jednak, w ocenie sądu okręgowego, by tak restrykcyjna wykładnia była właściwa i uzasadniała uchylenie układu w razie jedynie drobnych, a zwłaszcza krótkotrwałych naruszeń."

OD REDAKCJI:

Szanowni Czytelnicy, zachęcamy do nadsyłania informacji o ciekawych orzeczeniach, które Państwa zdaniem warto opublikować w naszym kwartalniku. Tych z Państwa, którzy zdecydują się nadesłać taką informację, uprzejmie prosimy o kierowanie jej na adres e-mail: mateusz.bienioszek@kidr.pl oraz podanie danych umożliwiających identyfikację orzeczenia (nazwa sądu, sygnatura sprawy, data wydania orzeczenia, przedmiot orzeczenia).

prof. zw. dr hab. Feliks Zedler[1]
dr Patryk Filipiak[2]

FILIPIAKBABICZ. PRAWO DZIAŁA

ZIMMERMAN FILIPIAK RESTRUKTURYZACJA

DOPUSZCZALNOŚĆ SPRZEDAŻY CAŁEGO PRZEDSIĘBIORSTWA LUB JEGO ZORGANIZOWANEJ CZĘŚCI W POSTĘPOWANIU SANACYJNYM NA PODSTAWIE ART. 323 UST. 1 USTAWY – PRAWO RESTRUKTURYZACYJNE

Obowiązujący stan prawny daje podstawę do przyjęcia tezy, że w toku postępowania sanacyjnego na podstawie art. 323 ust. 1 ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne[3] zarządca może sprzedać przedsiębiorstwo dłużnika w całości albo zorganizowaną jego część, jeżeli taka sprzedaż nie będzie naruszała interesu wierzycieli dłużnika.

Co do zasady skutkiem takiej transakcji powinna być poprawa sytuacji ekonomicznej dłużnika w takim stopniu, że po zakończeniu postępowania sanacyjnego będzie on mógł nadal prowadzić działalność gospodarczą – choć nie musi być to działalność tożsama z dotychczasową – i posiadać będzie zdolność do wykonywania zobowiązań. Nie jest to jednak zawsze konieczne. Dłużnik może bowiem zawrzeć z wierzycielami układ przewidujący podział uzyskanych ze sprzedaży środków pieniężnych, a następnie zaprzestać działalności w ramach ogólnej swobody prowadzenia działalności gospodarczej. Na możliwość dyskontynuacji działalności gospodarczej dłużnika w postępowaniu sanacyjnym wskazuje wprost ustawodawca, regulując w art. 159 p.r. możliwość zawarcia układu likwidacyjnego.

WPROWADZENIE

Przepis art. 323 p.r. przewiduje, że zarządca ustanowiony w toku postępowania sanacyjnego może zbyć należące do dłużnika składniki mienia, które wchodzą w skład masy sanacyjnej. Musi on uzyskać zgodę sędziego-komisarza, który w niezaskarżalnym postanowieniu określa warunki zbycia. Zbycie mienia dłużnika w tym trybie rodzi skutki sprzedaży przez syndyka dokonanej w postępowaniu upadłościowym. W przypadku gdy zbycie dotyczy rzeczy, wierzytelności lub praw obciążonych hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, podział sumy uzyskanej ze sprzedaży odbywa się według przepisów prawa upadłościowego[4] (por. m.in. art. 345 i 348 p.u.). Zgodnie z art. 323 ust. 4 p.r. wskazanych zasad dotyczących zbycia składników masy sanacyjnej nie stosuje się, gdy ich zbycie następuje w ramach prowadzonej działalności gospodarczej i nie przekracza zakresu zwykłego zarządu.

Cytowane przepisy regulujące dopuszczalność zbycia przez zarządcę w postępowaniu sanacyjnym wchodzącego w skład masy sanacyjnej mienia dłużnika nie precyzują bliżej, jaki jest zakres przedmiotowy zbycia. Pojęcie „składniki mienia" jest pojemne i z pozoru nie wyjaśnia, czy chodzić może o wszystkie, czy wyłącznie o niektóre składniki masy sanacyjnej.

W doktrynie wyrażane są różne, czasem przeciwstawne, stanowiska co do możliwości zbycia całego przedsiębiorstwa dłużnika lub jego zorganizowanej części w trybie art. 323 p.r.

Część przedstawicieli doktryny popiera szeroką wykładnię art. 323 ust. 1 p.r. i dopuszcza objęcie nim również całego przedsiębiorstwa lub jego istotnej części[5]. W literaturze znajdziemy także poglądy przeciwne. Ich autorzy podnoszą, że z istoty postępowania restruk-

[1] Profesor zwyczajny Instytutu Prawa Uniwersytetu SWPS w Poznaniu, kierownik Katedry Prawa Prywatnego Instytutu SWPS w Poznaniu.

[2] FILIPIAKBABICZ Kancelaria Prawna, Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja S.A., Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. A. Mickiewicza w Poznaniu.

[3] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2017 r., poz. 1508 ze zm.), dalej jako p.r.

[4] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. nr 60, poz. 535 ze zm. w brzmieniu po 1 stycznia 2016 r.), dalej jako p.u.

[5] Por. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, kom. do art. 323 p.r., pkt I.6 oraz II.7; Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Hrycaj, P. Filipiak, Warszawa 2016, kom. do art. 323, pkt 4-7; Frosztęga N., Sierakowski B., *Czy postępowanie restrukturyzacyjne może zmierzać do sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika*, „M. Pr. Bank." 2018/12, s. 78-91.

turyzacyjnego wynika konieczność kontynuowania działalności gospodarczej dłużnika, zaś likwidacja całości jego majątku przypisana jest do postępowania upadłościowego[6]. Dodatkowo podnoszą przy tym, że pojęcie „składniki mienia" wskazuje, że ustawodawcy nie mogło chodzić o zorganizowaną całość lub część przedsiębiorstwa[7]. W publikowanym artykule staramy się wykazać, ze wykładnia celowościowa, systemowa i językowa przepisów p.r. daje pełną podstawę do przyjęcia, że na podstawie art. 323 p.r. możliwe jest zbycie całego majątku dłużnika i to także wtedy, gdy po takim zbyciu dłużnik zaprzestaje prowadzenia działalności gospodarczej.

CEL POSTĘPOWANIA SANACYJNEGO

Trudno nie odrywać wykładni art. 323 p.r. od zasadniczego celu postępowania sanacyjnego, którym zgodnie z art. 3 p.r. jest doprowadzenie do tego, aby niewypłacalny lub zagrożony niewypłacalnością dłużnik uniknął ogłoszenia upadłości.

Cel ten zasadniczo jest osiągany w drodze zawierania przez dłużnika układu z wierzycielami. W przypadku jednak postępowania sanacyjnego zapobieżenie upadłości dłużnika osiąga się ponadto przez podejmowanie tzw. działań sanacyjnych, które zmierzają do poprawy sytuacji ekonomicznej dłużnika i mają na celu przywrócenie mu zdolności do wykonywania zobowiązań przy jednoczesnej ochronie przed egzekucją (art. 3 p.r.). Ten ogólny cel postępowania sanacyjnego powinien w konkretnym wypadku wyznaczać kierunki i zakres działań zarządcy, który poza pewnymi wyjątkami (por. art. 288 ust. 3 p.r.), sprawuje zarząd majątkiem dłużnika, a w ramach niego może również zbywać jego składniki. Zarządca bowiem nie może podejmować działań, które by nie zmierzały do osiągnięcia zasadniczego celu postępowania sanacyjnego.

Biorąc zatem pod uwagę zasadniczy cel postępowania sanacyjnego, przy braku jakichkolwiek wskazań ustawowych granic zbycia majątku dłużnika w trybie art. 323 p.r., należy przyjąć, że jeżeli w konkretnym wypadku zbycie całego lub znacznej części przedsiębiorstwa dłużnika umożliwi osiągnięcie tego celu, to należy dopuścić taką możliwość. W szczególności wtedy, gdy uzyskane ze zbycia środki pozwolą dłużnikowi na optymalne zaspokojenie wierzycieli albo też uzyskanie nowych środków finansowych na podjęcie innej działalności gospodarczej niż prowadzona przez niego pierwotnie.

Taka sytuacja może w szczególności zachodzić w tym przypadku, gdy dotychczasowa działalność przynosi straty gospodarce dłużnika z uwagi na zbyt silną konkurencję na rynku albo z powodu braku wystarczającego wyposażenia technicznego zakładu produkcyjnego dłużnika, co uniemożliwia mu podjęcie produkcji czy świadczenie usług po konkurencyjnych cenach. Zbycie większej części takiego przedsiębiorstwa lub nawet jego całości i podjęcie za uzyskane środki innej działalności, która w konkretnym przypadku gwarantuje wypracowanie zysku, z pewnością umożliwi osiągnięcie celu postępowania sanacyjnego. To interesowi wierzycieli, a zatem ich jak największej spłacie, powinny być podporządkowane wszelkie działania organów, w tym kierunki prowadzonej przez nie wykładni przepisów.

Postępowanie sanacyjne realizować ma nie tylko funkcję sanacyjną[8], lecz także windykacyjną. Jest ono elementem komplementarnego systemu postępowań dotyczących niewypłacalnego lub zagrożonego niewypłacalnością dłużnika. Funkcja windykacyjna jest wyrażana zarówno w postępowaniach restrukturyzacyjnych, jak i w postępowaniu upadłościowym[9]. Z perspektywy wierzyciela nie jest istotne, w jakim postępowaniu i w jaki sposób otrzyma zaspokojenie. Dodatkowo wskazać trzeba na specyficzny, hybrydowy charakter postępowania sanacyjnego[10]. Posiada ono cechy upadłości (odebranie zarządu dłużnikowi, uprawnienia zarządcy są zbliżone do uprawnień syndyka) oraz restrukturyzacji (układ z wierzycielami, umożliwienie kontynuacji działalności dłużnika).

Mając to wszystko na uwadze, trudno nie zwrócić uwagi, że zdarzają się sytuacje, w których sprzedaż całego majątku dłużnika w trybie art. 323 p.r. najlepiej przysłuży się realizacji celu postępowania. Restrukturyzacja może być przeprowadzona przez przeniesienie przedsiębiorstwa na inny podmiot, który będzie kontynuował działalność, oraz zmianę profilu działalności przez dłużnika i rozpoczęcie w tej samej formie praw-

[6] Tak: Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2018, kom. do art. 323 p.r., pkt 1 *in fine*; Zalewski C., *Sprzedaż w toku postępowania sanacyjnego ze skutkiem sprzedaży egzekucyjnej (art. 323 Pr.Re.)*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 15, 2019, s. 16.

[7] Tak: Gurgul S., ibidem

[8] O funkcjach postępowania restrukturyzacyjnego (sanacyjnej, windykacyjnej, profilaktycznej i wychowawczej) pisze Hrycaj A., [w:] *System Prawa Handlowego. Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. Tom 6*, red. A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, Warszawa 2016, s. 22-23

[9] Por. o funkcjach postępowania upadłościowego: Zedler F., *Zarys prawa upadłościowego*, Warszawa 2016, s. 41-45; Witosz A.J., [w:] *System Prawa Handlowego…*, s. 621-624.

[10] Por. Zalewski C., *Zarząd własny dłużnika w postępowaniu sanacyjnym*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2016, nr 4, s. 61; zgadzają się z nim: Frosztęga N., Sierakowski B., *Czy postępowanie restrukturyzacyjne może zmierzać do sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika*, „M. Pr. Bank." 2018/12, s. 78-91.

nej nowej działalności. Dłużnik może kontynuować inną działalność i dalej funkcjonować na rynku, ale też może ją zakończyć[11]. Prawo restrukturyzacyjne nie ogranicza w żaden sposób ogólnej, konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej, która przejawia się również w decyzji co do jej prowadzenia.

BRAK ZAKAZU ZBYCIA PRZEDSIĘBIORSTWA

Warto zwrócić uwagę, że przepisy ustawy – Prawo restrukturyzacyjne nie wykluczają sytuacji, w której dotychczasowa działalność gospodarcza dłużnika miałaby zostać zaprzestana w ramach postępowania restrukturyzacyjnego oraz przyjętych w nim środków sanacyjnych. Ustawa nie zawiera bowiem zakazu zbycia całego przedsiębiorstwa, nie ogranicza też swobody działalności gospodarczej dłużnika[12]. Celem restrukturyzacji nie jest bowiem zachowanie istniejącej działalności gospodarczej czy prowadzonego przez dłużnika przedsiębiorstwa. Przepisy p.r. wyraźnie stanowią, że celem postępowania jest uniknięcie upadłości dłużnika, a nie upadłości przedsiębiorstwa dłużnika lub też uniknięcie wykreślenia dłużnika z rejestru i zaprzestanie jego bytu prawnego (art. 3 ust. 1 p.r.). Wskazanie jako celu poprawy sytuacji ekonomicznej dłużnika, a nie naprawy jego przedsiębiorstwa jest wyrażane w przepisach konsekwentnie, o czym świadczy choćby art. 3 ust. 4 p.r. Ten cel ma zostać osiągnięty w postępowaniu sanacyjnym nie tylko przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami, ale również przez przeprowadzenie działań sanacyjnych, przy zabezpieczeniu słusznych praw wierzycieli (art. 3 ust. 1 p.r.).

Cel ten powinien być realizowany wszelkimi zgodnymi z prawem środkami, również takimi, które zakładają sprzedaż składników majątkowych dłużnika. Ustawodawca nie tylko nie zakazał zbywania tych składników, lecz również wprowadził szczególne i wyraźne regulacje pozwalające na zbywanie całego majątku dłużnika. Obok komentowanego art. 323 ust. 1 p.r. szczególną uwagę zwrócić trzeba na art. 159 p.r., który umożliwia zawarcie układu likwidacyjnego. Zgodnie z tym przepisem układ likwidacyjny polega na tym, iż majątek dłużnika jest zbywany wierzycielom lub osobom trzecim, zaś wierzyciele zaspokojeni są z uzyskanych w ten sposób środków pieniężnych. Żaden przepis p.r. nie wyklucza możliwości zawierania przez dłużnika układów likwidacyjnych w postępowaniu sanacyjnym.

Przepis ten również nie przesądza, czy działalność gospodarcza dłużnika będzie kontynuowana po wykonaniu układu likwidacyjnego, czy też nie. Można sobie bowiem wyobrazić sytuację, w której po likwidacji całego majątku dłużnika w ramach układu oraz po zaspokojeniu wierzycieli część środków przeznaczona jest na ponowne podjęcie działalności w tym samym lub innym modelu biznesowym, na tym samym lub innym rynku. Może być też tak, że wierzyciele będą zaspokojeni zarówno na skutek likwidacji majątku dłużnika, jak i ze środków finansowych uzyskiwanych przez dłużnika z kontynuowania działalności gospodarczej. Nie jest więc prawdziwa teza, że postępowanie restrukturyzacyjne zakłada brak likwidacji majątku dłużnika[13].

ZAKRES POJĘCIA „SKŁADNIKI MIENIA". WYKŁADNIA JĘZYKOWA ART. 323 UST. 1 P.R.

Za poglądem, że na podstawie art. 323 p.r. zarządca może zbyć całe przedsiębiorstwo dłużnika, przemawia nie tylko wykładnia celowościowa czy funkcjonalna, lecz także wykładnia językowa, prowadzona również w kontekście innych przepisów ustawy. Nie można się zgodzić z wcześniej cytowanym poglądem, że użyty w przepisie zwrot „składniki mienia" oznacza wyłącznie niektóre, wybrane składniki, że nie dotyczy wszystkich składników przedsiębiorstwa dłużnika, w tym przedsiębiorstwa jako całości. Wykładnia taka opierałaby się na założeniu, że ustawodawca mający zamiar desygnować całe przedsiębiorstwo w art. 323 ust. 1 p.r. musiałby posłużyć się wyraźnym wskazaniem językowym „przedsiębiorstwo" czy „zorganizowana część przedsiębiorstwa" lub też musiałby ująć w tekście prawnym przed pojęciem „składniki mienia" kwantyfikator „wszystkie".

Nie byłoby to jednak poprawne w związku z przyjętymi w naszym prawie zasadami techniki legislacyjnej. Zgodnie z § 145 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej"[14], jeżeli norma ma znajdować zastosowanie we wszystkich okolicznościach, w przepisie prawnym nie określa się okoliczności jej zastosowania. Natomiast ust. 2 tego przepisu wskazuje, że jeżeli norma ma znajdować zastosowanie tylko w określonych okolicznościach, to jednoznacznie i wy-

[11] Na podobnym stanowisku zdają się stać: Frosztęga N., Sierakowski B., *Czy postępowanie restrukturyzacyjne…*, s. 78-91.

[12] W literaturze wskazuje się na zasadę *in dubio pro libertate* wynikającą z art. 8 ustawy z 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. poz. 646), zgodnie z którym „przedsiębiorca może podejmować wszelkie działania, z wyjątkiem tych, których zakazują przepisy prawa", por. Frosztęga N., Sierakowski B., *Czy postępowanie restrukturyzacyjne…*, s. 78-91.

[13] Argument dotyczący układu likwidacyjnego powołuje także: Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne…*, kom. do art. 323 p.r., pkt II.7.

[14] Dz. U. z 2016 r., poz. 283, dalej jako z.t.p.

czerpująco wskazuje się je w przepisie prawnym przez rodzajowe ich określenie. **Innymi słowy, ustawodawca nie musi i nie powinien stosować w tekście prawnym kwantyfikatorów typu „wszystkie", „każdy", aby wskazać, że zakresem normowania objęty jest pełen przedmiotowy zakres zastosowania.**

Taką wykładnię przyjęli Sąd Najwyższy[15] i komentatorzy[16] na kanwie art. 70 ustawy – Prawo upadłościowe. W tym przepisie również posłużono się zwrotem „składniki mienia" podlegające wyłączeniu z masy upadłości. Przyjmuje się jednak, iż **wyłączyć można wszystkie składniki masy upadłości, a nawet całe przedsiębiorstwo upadłego,** jeżeli tylko ono do upadłego nie należy. Ta wykładnia jest poprawna i należy pomocniczo się do niej odnieść na gruncie art. 323 p.r.

Przeciwko takiej wykładni nie może przemawiać przyjęcie w niektórych przepisach p.r., na co wskazuje się w literaturze[17], rozwiązania odnoszącego się wyłącznie do „przedsiębiorstwa" czy „zorganizowanej części przedsiębiorstwa". Dokonano tak na przykład w art. 129 ust. 1 pkt 5 p.r., który stanowi, że na zawarcie umowy dzierżawy przedsiębiorstwa dłużnika lub jego zorganizowanej części wymagana jest zgoda rady wierzycieli. Taka regulacja wskazuje, że w tych przypadkach ustawodawca ogranicza zakres czynności do całego przedsiębiorstwa czy jego zorganizowanej części. W braku natomiast takich ograniczeń, tak jak to jest zawarte w art. 323 p.r., przez pojęcie „składniki mienia" należy rozumieć całe mienie dłużnika, a nie tylko wybrane elementy jego przedsiębiorstwa.

KWESTIA BRAKU ŚRODKA ZASKARŻENIA

Przeciwko postawionej tezie nie może przemawiać brak środka zaskarżenia postanowienia sędziego-komisarza w przedmiocie wyrażenia zgody na sprzedaż w trybie art. 323 ust. 1 p.r. W przypadku art. 323 ust. 1 p.r. ustawodawca uznał, iż prawo do zaskarżenia nie jest konieczne, aby zapewnić proporcjonalne środki ochrony praw wierzycieli. Środkiem tym jest właśnie kontrola sprawowana przez sędziego-komisarza w ramach zgody na sprzedaż oraz poddanie sprawy pod fakultatywną opinię rady wierzycieli w trybie art. 128 p.r. Dodatkowo na straży interesu wierzycieli stoją w tym wypadku inne instytucje prawne, przede wszystkim regulacja odpowiedzialności majątkowej zarządcy za szkody wyrządzone jego działaniem (art. 25 p.r.), a także możliwość dochodzenia roszczeń od Skarbu Państwa (art. 417 k.c.).

Zaznaczyć trzeba, że prawo zaskarżenia w postępowaniu restrukturyzacyjnym jest wyłączone w przypadku podejmowania niektórych czynności dotyczących składników majątkowych dłużnika, również takich, które są szczególnie wartościowe i istotne dla przedsiębiorstwa dłużnika (np. nieruchomość, urządzenia lub maszyny). Nie jest to w żadnym stopniu sytuacja wyjątkowa na kanwie przepisów Prawa restrukturyzacyjnego i Prawa upadłościowego. Ustawodawca wyłączył również możliwość zaskarżenia innych czynności organów prowadzących to postępowanie, które są istotne z punktu widzenia majątkowego interesu wierzycieli, np. brak zaskarżenia wierzyciela na postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego (poza zarzutem braku jurysdykcji krajowej).

Ograniczenie możliwości zaskarżania szeregu czynności zarządcy (nadzorcy czy syndyka) w postępowaniach restrukturyzacyjnych lub upadłościowych jest uzasadnione potrzebą zapewnienia sprawnego toku postępowań restrukturyzacyjnych i upadłościowych, które w przeciwnym wypadku mogłoby być narażone na znaczne spowolnienie, a nawet obstrukcję ze strony wierzycieli czy upadłych.

KORZYŚCI PRAKTYCZNE I WYNIKAJĄCE Z PRZYJĘTEJ WYKŁADNI ART. 323 P.R.

Za dopuszczeniem do sprzedaży przedsiębiorstwa w trybie art. 323 p.r. mogą przemawiać ponadto bardzo istotne względy praktyczne. To one sprawiają, że w rezultacie sprzedaży przedsiębiorstwa w całości wierzyciele zostaną zaspokojeni w wyższym stopniu, postępowanie będzie bardziej efektywne i jego cel będzie lepiej spełniony niż w przypadku ograniczenia zakresu przedmiotowego omawianego przepisu.

Nie wymaga posiadania specjalistycznej wiedzy przyjęcie, że zachowanie istotnej części rynkowych i elastycznych warunków prowadzonych negocjacji w ramach

[15] Por. wyrok SN z 11 lutego 2017 r., V CSK 321/15, OSNC 2016, nr 12, poz. 147, s. 86: „Przedmiot wyłączenia z masy upadłości na podstawie art. 70 PrUp określony jest ogólnie i szeroko. Może on obejmować nie tylko konkretne składniki w postaci rzeczy lub praw (por. postanowienie SN z 17 marca 1967 r., I CZ 146/66, OSNCP 1967, nr 11, poz. 203; uchwała SN z 20 grudnia 1994 r., III CZP 134/94, OSNC 1995, nr 4, poz. 58; wyrok SN z 10 września 2015 r., II CSK 536/14), **ale również zespół takich składników jak przedsiębiorstwo**, jak to jest w niniejszej sprawie. Nie ma znaczenia to, jaki jest stosunek wyłączanych składników do całej masy upadłości. Nie jest w związku z tym wykluczone, że wyłączane składniki, w szczególności stanowiące przedsiębiorstwo, stanowić będą znaczącą część całej masy upadłości lub nawet wyczerpią masę w całości".

[16] Tak: Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2018, kom. do art. 70 p.u., pkt 3.

[17] Tak: Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2018, kom. do art. 323 p.r., pkt 1 *in fine*; Zalewski C., *Sprzedaż w toku postępowania sanacyjnego ze skutkiem sprzedaży egzekucyjnej* (art. 323 Pr.Re.), „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 15, 2019, s. 15.

transakcji sprzedaży mienia, pozwala na uzyskanie przez zbywcę lepszych warunków umowy. A zatem sprzedawca, którym jest w tym wypadku zarządca masy sanacyjnej, uzyska lepsze warunki, w tym wyższą cenę, aniżeli dokonałby tego syndyk w postępowaniu upadłościowym lub komornik w postępowaniu egzekucyjnym.

Zarządca, który wespół z dłużnikiem prowadzi czynną działalność gospodarczą z wykorzystaniem przedsiębiorstwa dłużnika, może w zasadzie dowolnie kształtować proces transakcyjny, dostosowując go maksymalnie do potrzeb potencjalnych nabywców, tak jak się to ma przypadku podmiotów wypłacanych, których aktywa są sprzedawane. Zainteresowany inwestor – nabywca majątku dłużnika – może przy tym uznać, że najlepszą dla niego formą zakupu majątku jest właśnie nabycie przedsiębiorstwa w całości. Taki sposób nabycia da mu bowiem pewność, że pozyska wszystkie składniki majątku, z uwzględnieniem wartości niematerialnych i prawnych. Jest to szczególnie ważne w przypadku wartości niematerialnych, określanych zbiorczo jako „goodwill".

Zatem sprzedaż przedsiębiorstwa w postępowaniu sanacyjnym przyniesie wierzycielom większe korzyści w postaci wyższego stopnia zaspokojenia aniżeli sprzedaż tego samego przedsiębiorstwa lub pojedynczych aktywów nim objętych w postępowaniu upadłościowym. Będzie tak nawet przy założeniu, że w postępowaniu upadłościowym otwartym zaraz po umorzonym postępowaniu sanacyjnym dojdzie do sprzedaży całości przedsiębiorstwa. Sprzedaż pojedynczych aktywów w sposób naturalny skutkuje gorszymi warunkami transakcyjnymi niż sprzedaż przedsiębiorstwa w toku. Dlatego też **wyłączenie możliwości zbycia całego przedsiębiorstwa dłużnika na podstawie art. 323 ust. 1 p.r. byłoby rozwiązaniem szkodliwym dla wierzycieli.**

Kolejny aspekt praktyczny wiąże się z **opodatkowaniem transakcji sprzedaży podatkiem od towarów i usług.** Zgodnie z art. 6 pkt 1 ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług[18] transakcje zbycia całego przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części są wyłączone z zakresu przedmiotowego ustawy o VAT. Biorąc pod uwagę możliwą wysoką podstawową stawkę VAT w przypadku sprzedaży większości aktywów, takich jak nieruchomości i ruchomości (23% zgodnie z art. 41 ust. 1 ustawy o VAT), nabywcy mogą przedstawiać swój istotny interes gospodarczy polegający na uniknięciu zaangażowania tak znacznych środków pieniężnych na pewien czas. Wyłączenie omawianej opcji zawęża krąg potencjalnych zainteresowanych transakcją i powoduje, że zainteresowani – ważąc koszt pieniądza – mogą zaoferować warunki cenowe niższe niż w przypadku wyłączenia z VAT.

Niedostrzeganie tego interesu z powołaniem na interpretację zawężającą, która jest wątpliwa językowo i nieuwzględnia celowościowych kryteriów wykładni przepisów prawa, prowadzi wprost do naruszenia interesu wierzycieli w postaci niższego poziomu zaspokojenia.

OCHRONA INTERESU WIERZYCIELI NIEZABEZPIECZONYCH W SYTUACJI SPRZEDAŻY PRZEDSIĘBIORSTWA DŁUŻNIKA W TRYBIE ART. 323 P.R.

Sprzedaż całego przedsiębiorstwa przez zarządcę w ramach sanacji rodzi pewne wyzwania. Zaprzestanie prowadzenia przez dłużnika działalności gospodarczej, która generowała dochody, powoduje konieczność przyjęcia założenia, że wierzyciele sanacyjni znajdą źródło swojego zaspokojenia głównie we wpływach z owej transakcji, a nie z przyszłej i nowej działalności dłużnika. Trudno będzie bowiem zakładać racjonalnie, jakie nowa działalność będzie uzyskiwała wyniki finansowe. A zatem wierzyciele powinni zostać zaspokojeni w głównej mierze jednorazowo, przy czym moment zaspokojenia zależy od statusu wierzyciela.

W przypadku wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo na majątku będącym przedmiotem zbycia zaspokojenie następuje w trybie wykonania oddzielnego planu podziału sum uzyskanych ze sprzedanych rzeczy lub praw przez zarządcę na podstawie przepisów prawa upadłościowego (m.in. art. 345, 348 p.r.). Zaspokojenie tych wierzycieli nastąpi więc poza układem, jeszcze w trakcie postępowania sanacyjnego. Natomiast w przypadku wierzycieli niezabezpieczonych zaspokojenie nastąpi w ramach wykonania układu, już po zakończeniu postępowania sanacyjnego.

Taki model rodzi ryzyko, że pełne zaspokojenie wierzycieli rzeczowych spowodować może wykorzystanie wszystkich środków pochodzących z transakcji, a zatem prowadzić będzie do braku zaspokojenia wierzycieli układowych (pomijamy tutaj kwestię ich zaspokojenia z dodatnich przepływów osiąganych na nowej działalności). Taka sytuacja jest trudna do zaakcepto-

[18] Dz. U. z 2018 r., poz. 2174, dalej jako ustawa o VAT.

wania, gdyż wierzyciele układowi nie mieliby wpływu na przyjęte rozwiązanie. Ustawodawca nie wprowadził obowiązku uczestniczenia przez nich w procesie decyzyjnym dotyczącym sprzedaży w trybie art. 323 p.r.

Mając to na uwadze, proponujemy rozwiązanie, w którym decyzja o sprzedaży całego przedsiębiorstwa powinna być poddana pod uchwałę albo rady wierzycieli ustanowionej w postępowaniu sanacyjnym na podstawie art. 128 ust. 1 p.r., albo zgromadzenia wierzycieli zwołanego na podstawie art. 104 pkt 2 lub 3 p.r. w celu przyjęcia kierunku postępowania. Szczególnie w tym drugim przypadku taka fundamentalna decyzja zostałaby oddana organowi ku temu najbardziej przysposobionemu. Przedmiotem głosowania byłaby decyzja nie tyle o sprzedaży i o jej warunkach (co poddane jest kompetencji sędziego-komisarza), co o sposobie dystrybucji środków z niej uzyskanych. Jeśli w danej sytuacji wierzyciele rzeczowi posiadaliby pełne zabezpieczenie na przedmiocie transakcji, zaś ich wierzytelność pokrywałaby się z ceną sprzedaży, to warunkiem zaspokojenia wierzycieli układowych byłoby częściowe zrzeczenie się zabezpieczenia przez wierzycieli rzeczowych i „uwolnienie" części środków spod oddzielnego planu podziału.

Zgromadzenie wierzycieli mogłoby podjąć uchwałę, w której wyraziłoby zgodę kierunkową na sprzedaż przedsiębiorstwa, przy czym warunkiem sprzedaży byłoby pozostawienie w masie sanacyjnej części ceny i nieprzeznaczanie jej na realizację oddzielnego planu podziału. Pozostawione w ten sposób środki pieniężne byłyby przeznaczone na wykonanie układu zgodnie z propozycjami układowymi przedstawionymi przez dłużnika lub inne uprawnione podmioty. Propozycje układowe mogłyby być zgłoszone jeszcze przed tym kierunkowym głosowaniem albo też już po dokonaniu transakcji. Przy czym ta druga sytuacja rodziłaby niepewność związaną z precyzyjnym sposobem dystrybucji środków w ramach układu. Takie rozwiązanie byłoby mniej pożądane ze względu na faktyczny brak alternatywy dla wierzycieli w związku z przyjętym kierunkiem działania (wierzyciele nie mieliby wyboru pomiędzy układem restrukturyzacyjnym a ogłoszeniem upadłości i spieniężeniem majątku przez syndyka) oraz faktem dysponowania przez masę sanacyjną zdefiniowanymi, a w praktyce ograniczonymi środkami.

Nie da się ukryć, że takie wykorzystanie uchwały zgromadzenia wierzycieli zbliża omawiany model do sytuacji, w której zgromadzenie głosuje nad układem likwidacyjnym. Z jednej strony nie ma nic złego w takiej konstatacji – dla wierzycieli sposób osiągnięcia korzystnego rezultatu może nie być istotny. Z drugiej strony uwidacznia ona pewien defekt układu likwidacyjnego, który polega na wyłączeniu skutków sprzedaży egzekucyjnej (por. art. 159 ust. 2 p.r.). Gdyby nabywca przedsiębiorstwa w układzie likwidacyjnym uzyskiwał majątek wolny od obciążeń i zobowiązań, to zapewne rozważania na temat wykorzystania art. 323 p.r. do sprzedaży przedsiębiorstwa nie byłyby ważkie w praktyce. Dodać do tego trzeba również, że uchwały zgromadzenia wierzycieli nad kierunkiem postępowania zostają przyjęte, jeżeli wypowie się za nimi większość głosujących wierzycieli, którzy oddali ważny głos, mających łącznie co najmniej połowę sumy wierzytelności przysługujących głosującym wierzycielom (art. 111 p.r.). Uchwała w przedmiocie układu podejmowana jest większością głosujących wierzycieli, przy czym muszą oni posiadać łącznie co najmniej dwie trzecie sumy wierzytelności przysługujących głosującym wierzycielom (art. 119 ust. 1 p.r.). To rodzi wątpliwości w przypadku rozbieżności pomiędzy uchwałą podjętą zwykłą i kwalifikowaną większością głosów. Wydaje się jednak, że te dysfunkcje będą miały mniejsze znaczenie w sytuacji uzyskania przez zarządcę oczywiście większych wpływów do masy, a zatem większego zaspokojenia wierzycieli niż w przypadku kontynuacji dotychczasowej działalności lub też ogłoszenia upadłości dłużnika.

W sytuacji braku praktycznej możliwości zwołania i przeprowadzenia efektywnego głosowania przez zgromadzenie wierzycieli można dopuścić, aby kierunkową decyzję podjęła rada wierzycieli. Jej członkowie mają obowiązek kierować się interesem ogółu wierzycieli i ponoszą z tego tytułu odpowiedzialność odszkodowawczą (art. 128 ust. 1 *in fine* oraz art. 138 p.r.), a zatem rada posiada ustawowe warunki do podjęcia takiej decyzji.

PODSUMOWANIE

Dopuszczalność zbycia przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części w trybie artykułu 323 ust. 1 p.r. jest uzasadniona na gruncie wykładni językowej, funkcjonalnej i wpisuje się w założenia systemowe, które przyjął ustawodawca. Pojęcie „składniki mienia" należące do dłużnika nie ogranicza wykładni wyłącznie do niektórych, pojedynczych przedmiotów majątkowych. Może ono objąć wszystkie składniki w postaci przedsiębiorstwa dłużnika. Sprzedaż przedsiębiorstwa jest możliwa, a nawet wskazana, jeśli zarządca na jej skutek uzyskałby wpływy gwarantujące spłatę wierzycieli w wyższym stopniu aniżeli na przykład realizacja ukła-

du restrukturyzującego zobowiązania dłużnika. W obliczu art. 3 p.r. należy dopuścić wszelkie działania, których celem jest uniknięcie ogłoszenia upadłości, a zatem niższe zaspokojenie wierzycieli.

Praktyka obrotu gospodarczego wskazuje również, że sprzedaż przedsiębiorstwa lub zorganizowanej jego części może spowodować większe korzyści ekonomiczne aniżeli sprzedaż pojedynczych składników mienia. Tylko sprzedaż przedsiębiorstwa pozwala na przeniesienie składników niematerialnych, objętych tak zwanym „goodwill" przedsiębiorstwa, oraz na nieobjęcie transakcji VAT.

Zarządca, decydując się na sprzedaż całości przedsiębiorstwa, powinien zapewnić adekwatny do sytuacji stopień zaspokojenia wierzycieli niezabezpieczonych. Dla przejrzystości postępowania wskazane jest również, aby na taką sprzedaż uzyskał afirmującą uchwałę rady wierzycieli lub nawet zgromadzenia wierzycieli.

Bartosz Sierakowski[1]
Norbert Frosztęga[2]

WPŁYW OTWARCIA POSTĘPOWANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO NA ŚRODKI UZYSKANE PRZEZ KOMORNIKA W TOKU POSTĘPOWANIA ZABEZPIECZAJĄCEGO

Na łamach ostatniego wydania kwartalnika „Doradca Restrukturyzacyjny" ukazał się artykuł autorstwa T. Grzesiaka, Ł. Treli i M. Kalińskiego pt. *Wydanie sum zatrzymanych w postępowaniu zabezpieczającym – w postępowaniach restrukturyzacyjnych i upadłościowym*[3], w którym poruszono praktyczny problem odnoszący się do obowiązku przelania do masy upadłości/masy restrukturyzacyjnej[4] sum uzyskanych (zajętych) przez komornika w postępowaniu zabezpieczającym. W rzeczonym artykule dokonano obszernej analizy tematu, dochodząc ostatecznie do wniosku, że sumy zajęte w toku postępowań zabezpieczających powinny zostać przelane do masy upadłości/masy restrukturyzacyjnej po otwarciu wobec obowiązanego (dłużnika) postępowania insolwencyjnego, na analogicznych zasadach jak to ma miejsce w odniesieniu do środków pieniężnych zajętych w postępowaniu egzekucyjnym. Przemawia za tym – zdaniem powołanych autorów – zbliżony charakter czynności zajęcia w postępowaniach egzekucyjnych i zabezpieczającym oraz podobne znaczenie tych procedur dla postępowań upadłościowego i restrukturyzacyjnego.

Nie kwestionując w najmniejszym stopniu walorów merytorycznych wspomnianego artykułu, a wręcz przeciwnie – dostrzegając wszechstronność poczynionej analizy prawnej – w ramach tej publikacji podejmiemy próbę polemiki z poglądami autorów na temat wpływu skutków otwarcia postępowań restrukturyzacyjnych na prawny los sum uzyskanych (zajętych) przez komornika w postępowaniu zabezpieczającym. Poruszone bowiem zagadnienie prawne rodzi problemy praktyczne (zwłaszcza po stronie komorników), będące wynikiem nie dość jasnego uregulowania przedmiotowej kwestii w przepisach obowiązującego prawa, a zatem głos w dyskusji jest ze wszech miar konieczny. Niezależnie od rozbieżności interpretacyjnej wniosków poczynionych w ramach podanego na wstępie artykułu T. Grzesiaka, Ł. Treli oraz M. Kalińskiego i tego opracowania, zasadny jest postulat wyraźnego uregulowania omawianego zagadnienia w ustawie[5].

Z uwagi na ramy artykułu pominięta została problematyka odnosząca się – w badanym obszarze – do postępowania upadłościowego. Autorzy nie odnoszą się także do wpływu otwarcia postępowań insolwencyjnych na postępowania egzekucyjne oraz losu sum uzyskanych w zawieszonym postępowaniu egzekucyjnym i dotychczas niewydanych uprawnionym wierzycielom. W tym zakresie przepisy są bowiem wystarczająco precyzyjne i nie budzą większych wątpliwości w kontekście problematyki poruszonej w opracowaniu[6].

ISTOTA POSTĘPOWANIA ZABEZPIECZAJĄCEGO

Celem postępowania zabezpieczającego prowadzonego na podstawie przepisów k.p.c. jest udzielenie tymczasowej ochrony prawnej wierzycielowi, polegającej na zapewnieniu mu wykonania orzeczenia sądowego, które może zapaść w przyszłości. Zgodnie z art. 731 k.p.c. zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspo-

[1] Radca prawny i wspólnik w Zimmerman i Wspólnicy sp. k., doktorant na Uczelni Łazarskiego w Warszawie.
[2] Adwokat w Zimmerman i Wspólnicy sp. k.
[3] Grzesiak T., Trela Ł., Kaliński M., *Wydanie sum zatrzymanych w postępowaniu zabezpieczającym – w postępowaniach restrukturyzacyjnych i upadłościowym*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 15 (1/2019), s. 58 i n.
[4] Przez masę restrukturyzacyjną rozumiemy masę sanacyjną i masę układową.
[5] Grzesiak T., Trela Ł., Kaliński M., op.cit., s. 68.
[6] W praktyce zawodowej autorzy spotkali się z poglądem, że ustawowe sformułowanie „sumy uzyskane w zawieszonym postępowaniu egzekucyjnym i niewydane przelewa się do masy sanacyjnej (układowej)" należy rozumieć jako obejmujące wyłącznie te sumy, które dosłownie zostały uzyskane dopiero po dniu zawieszenia postępowania egzekucyjnego (a więc w okresie zawieszenia postępowania), a nie jako sumy uzyskane dotychczas w całym postępowaniu do czasu jego zawieszenia. Poglądu tego, bazującego wyłącznie na literalnej wykładni ustawy, nie sposób zaaprobować. Jest on jednak kolejnym przyczynkiem do podnoszenia twierdzeń, że przepisy p.r. w badanym obszarze nie są sformułowane w sposób precyzyjny.

kojenia roszczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. Postępowanie zabezpieczające to samodzielny rodzaj postępowania cywilnego i choć funkcjonalnie jest powiązane z postępowaniem egzekucyjnym, to nie jest jego częścią. Wprawdzie z art. 743 k.p.c. wynika, że wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu następuje na podstawie stosowanych odpowiednio przepisów o egzekucji, to jednak odesłanie to należy traktować tylko jako podstawę do podejmowania czynności egzekucyjnych w toku postępowania zabezpieczającego, które nadal zachowuje swój odrębny byt prawny. W wielu przypadkach – po uzyskaniu tytułu wykonawczego – postępowanie egzekucyjne oczywiście stanie się niejako „przedłużeniem" zainicjowanego wcześniej postępowania zabezpieczającego, gdyż pozwoli wierzycielowi zaspokoić się z rzeczy i praw majątkowych zajętych w postępowaniu zabezpieczającym, lecz cele i uregulowania prawne tych postępowań pozostają całkowicie odmienne.

Warto też odnotować, że sądowe postępowanie zabezpieczające obejmuje zarówno postępowanie mające za przedmiot dokonanie zabezpieczenia (faza rozpoznawcza), jak i postępowanie zmierzające do wykonania tego postanowienia, o ile takie wykonanie jest ze względu na rodzaj zabezpieczenia niezbędne. Postępowanie w przedmiocie zabezpieczenia roszczenia ma charakter rozpoznawczy, postępowanie zmierzające do realizacji zabezpieczenia jest zaś postępowaniem wykonawczym. To wyraźne rozdzielenie faz postępowania zabezpieczającego znajduje odzwierciedlenie w przepisach prawa restrukturyzacyjnego, o czym szerzej w dalszej części artykułu.

WPŁYW OTWARCIA POSTĘPOWANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO NA MOŻLIWOŚĆ WSZCZĘCIA I KONTYNUOWANIA POSTĘPOWANIA ZABEZPIECZAJĄCEGO

W prawie restrukturyzacyjnym obowiązuje ogólna zasada, w myśl której otwarcie któregokolwiek z postępowań nie uniemożliwia ani kontynuowania już trwających, ani też inicjowania nowych postępowań sądowych (art. 257, 276, 310 p.r. [7]). Oznacza to, że pomimo otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, sądowe postępowanie związane z orzekaniem o zabezpieczeniu może się toczyć. Nie ma żadnych racji, by odmawiać dopuszczalności wszczęcia bądź kontynuowania **rozpoznawczych** postępowań zabezpieczających z uwagi na otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego, a żaden przepis obowiązującego prawa tego nie zabrania[8]. Reguła jest dokładnie odwrotna. Jedynym obostrzeniem normatywnym w tym obszarze – o ile w ogóle można to w takich kategoriach rozpatrywać – jest wprowadzenie podstawienia procesowego[9] na gruncie procedury sanacyjnej, gdzie zarządca zastępuje, od strony li tylko formalnej, dłużnika (art. 311 p.r.).

Zupełnie inaczej kształtuje się natomiast dopuszczalność prowadzenia postępowania zabezpieczającego o charakterze **wykonawczym**. W tym zakresie skutki otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego są odmienne w zależności od tego, czy wykonanie postanowienia nastąpiło do czasu otwarcia postępowania (do dnia poprzedzającego dzień otwarcia włącznie), czy też miałoby nastąpić po tej dacie[10]. W pierwszym przypadku postępowanie należy uznać za realizowane, gdyż wykonanie nastąpiło, a tym samym postępowanie to **nie podlega zawieszeniu**. Jest to oczywista konsekwencja tego, że nie można zawiesić (czyli wstrzymać biegu) postępowania, które już nie toczy się. Postępowanie takie mogło jednak wywrzeć wpływ na majątek dłużnika w ten sposób, że ograniczyło właściciela (obowiązanego) w możliwości rozporządzania własnym mieniem. Niewątpliwie taka sytuacja może utrudniać prowadzenie przedsiębiorstwa w warunkach restrukturyzacji, co więcej, mogła być przyczyną popadnięcia dłużnika w stan niewypłacalności lub zagrożenia niewypłacalnością. Na taką okoliczność ustawodawca wyposażył sędziego-komisarza w kompetencję do uchylenia zajęć dokonanych przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego w postępowaniu zabezpieczającym, zaznaczając, że może to nastąpić o tyle, o ile jest to konieczne dla dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa[11]. W sytuacji natomiast, gdy przed dniem otwarcia postępowania nie doszło jeszcze do wykonania postanowienia o zabezpieczeniu, wykonanie zabezpieczenia staje się już *ipso iure* niedopuszczalne. Przykładowo, jeśli udzielono zabezpieczenia poprzez ustanowienie hipoteki przymusowej, ale nie wpisano tego prawa do księgi wieczystej, wpis

[7] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, dalej jako „p.r."

[8] Analogicznie autorzy artykułu pozostają na stanowisku, że otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie wyłącza możliwości wszczęcia lub kontynuowania postępowania klauzulowego (tj. postępowania zmierzającego do nadania klauzuli wykonalności na tytuł egzekucyjny), jak też stwierdzenia wykonalności orzeczenia zagranicznego sądu polubownego (por. np. postanowienie SA w Katowicach z 26 kwietnia 2018 r., VGo 11/18, Lex nr 2490086).

[9] Hrycaj A., [w:] Filipiak P. (red.), Hrycaj A. (red.), „Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz", WK 2017, komentarz do art. 311 p.r.

[10] Por. postanowienie SA w Krakowie z 29.06.2017 r., I ACz 1048/17, www.orzeczenia.ms.gov.pl.

[11] W przypadku postępowania sanacyjnego zakaz wykonania postanowienia o zabezpieczeniu po otwarciu postępowania ma charakter niemal nieograniczony (gdyż obejmuje cały majątek dłużnika wchodzący w skład masy sanacyjnej), podczas gdy w przyspieszonym postępowaniu układowym oraz postępowaniu układowym zakaz odnosi się – co do zasady – do wierzytelności objętych z mocy prawa układem.

(czyli wykonanie zabezpieczenia) po otwarciu postępowania już nie będzie dopuszczalny[12]. To samo dotyczy zajęcia. Jeśli zabezpieczono roszczenie poprzez zajęcie ruchomości, ale przed wszczęciem przez komornika postępowania wykonawczego otwarto postępowanie restrukturyzacyjne obowiązanego, zajęcie nie będzie dopuszczalne. Jeśli jednak wszystkie te zdarzenia miały miejsce przed dniem otwarcia postępowania, pozostają one w mocy, a ewentualna ingerencja w ten stan jest możliwa tylko w drodze wspominanego postanowienia sędziego-komisarza, z tym zastrzeżeniem, że sędzia-komisarz może uchylić tylko skutki zajęć, a nie innych form zabezpieczenia, jak wpis hipoteki przymusowej.

W świetle tych uwag nie można zgodzić się z poglądem, że przepisy p.r. nie określają tego, jaki skutek wywiera postępowanie restrukturyzacyjne na samą możliwości prowadzenia postępowań zabezpieczających. Dokonując rozdzielenia postępowań zabezpieczających na rozpoznawcze i wykonawcze, wpływ ten jest jasny i jakiekolwiek dalsze ustawowe regulacje w tym zakresie byłyby zbędne. Ustawa p.r. w tym zakresie nie budzi więc najmniejszych wątpliwości, o ile w sposób prawidłowy wyłożymy przepisy k.p.c. regulujące postępowanie zabezpieczające.

WPŁYW OTWARCIA POSTĘPOWANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO NA ŚRODKI ZGROMADZONE (ZABEZPIECZONE) W POSTĘPOWANIU ZABEZPIECZAJĄCYM

Zupełnie inaczej należy ocenić sposób uregulowania statusu środków zgromadzonych w toku postępowania zabezpieczającego niezakończonego na dzień otwarcia wobec obowiązanego postępowania układowego (sanacyjnego), gdyż w tym zakresie ustawodawca rzeczywiście wypowiedział się w sposób nader oszczędny. Tematyka ta nie jest także przedmiotem szerszych wypowiedzi doktryny, zaś jednoznaczne stanowisko S. Gurgula, że „godzi się tu także podkreślić, że przepis ust. 2 nie odnosi się do kwot, które niekiedy mogą być uzyskane w postępowaniu zabezpieczającym”[13], ogranicza się do postawienia rzeczonej tezy. Komentator nie wyjaśnia jednak, przy użyciu których metod wykładni dochodzi do takiego rezultatu.

Podejmując próbę wyjaśnienia zagadnienia, podobnie jak T. Grzesiak, Ł. Trela i M. Kaliński, zasadne i konieczne jest ograniczenie się wyłącznie do skutków otwarcia postępowań układowego i sanacyjnego. Są to bowiem jedyne procedury restrukturyzacyjne, w których występuje zagadnienie wpływu ich otwarcia na los środków pieniężnych zebranych w wykonaniu postanowienia o zabezpieczeniu[14]. Zarówno bowiem w przypadku przyspieszonego postępowania układowego, jak i postępowania o zatwierdzenie układu nie ma żadnych wątpliwości, że ich otwarcie nie wpływa na status prawny sum pieniężnych uzyskanych w postępowaniu zabezpieczającym lub egzekucyjnym. Jest to uzasadnione specyfiką rzeczonych postępowań i z założenia krótkim czasem ich trwania.

Zgodnie z art. 312 ust. 3 p.r. „sumy uzyskane w zawieszonym postępowaniu egzekucyjnym, a jeszcze niewydane, przelewa się do masy sanacyjnej niezwłocznie po wydaniu postanowienia o otwarciu postępowania sanacyjnego”. Tożsame jest brzmienie art. 278 ust. 2 p.r. w odniesieniu do postępowania układowego. Próbując zrekonstruować w oparciu o wskazane przepisy właściwą normę prawną, dochodzimy do wniosku, że skutek w nich opisany odnosi się wyłącznie do postępowania egzekucyjnego. Taki wynik interpretacji na gruncie dyrektyw wykładni gramatycznej jakichkolwiek wątpliwości budzić nie może. Gdyby ustawodawca zamierzał w odniesieniu do postępowania zabezpieczającego przewidzieć analogiczne skutki jak w zakresie postępowania egzekucyjnego, bez wątpienia określiłby to wprost w przepisie, jak ma to miejsce np. w art. 312 ust. 2[15] oraz ust. 4[16] p.r. Niemniej, wg wiodącej obecnie derywacyjnej koncepcji wykładni prawa, procesu interpretacji nie można przerwać przed zastosowaniem wszystkich trzech rodzajów dyrektyw: językowych, funkcjonalnych i systemowych[17]. Należy więc zastanowić się, czy zastosowanie dyrektyw wykładni funkcjonalnej i systemowej pozwoliłoby na takie zrekonstruowanie norm z art. 278 ust. 2 p.r. oraz art. 312 ust. 3 p.r., że w zakres ich zastosowania wejdzie tak-

[12] Tak m.in. Hryćaj A., op.cit., komentarz do art. 258 p.r.; podobnie: Gurgul S., „Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz”, 2018, Legalis, komentarz do art. 259 p.r.

[13] Gurgul S., op.cit., komentarz do art. 278 p.r.

[14] Por. art. 278 ust. 2 i art. 312 ust. 3 p.r.

[15] „Sędzia-komisarz na wniosek dłużnika lub zarządcy może uchylić zajęcie dokonane przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego **w postępowaniu egzekucyjnym lub zabezpieczającym** skierowanym do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej, jeżeli jest to konieczne dla dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa. Przepis ust. 1 zdanie trzecie stosuje się odpowiednio”. Podobnie, z ograniczeniem do wierzytelności objętych z mocy prawa układem, stanowi art. 259 ust. 2 w zw. z art. 278 ust. 3 p.r.

[16] „**Skierowanie egzekucji** do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej oraz **wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu** roszczenia lub zarządzenia zabezpieczenia roszczenia na tym majątku jest niedopuszczalne po dniu otwarcia postępowania sanacyjnego”. Podobnie, z ograniczeniem do wierzytelności objętych z mocy prawa układem, stanowi art. 259 ust. 3 w zw. z art. 278 ust. 3 p.r.

[17] Por. uchwała Sądu Najwyższego z 27 lutego 2013 r., o sygn. akt I KZP 26/12, LEX. Szczegółowo na temat wykładni derywacyjnej: Zieliński M., „Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki”, Warszawa 2012, s. 82; Choduń A., *Koncepcja wykładni prawa Macieja Zielińskiego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, z. 4, s. 62.

że przypadek kwot zebranych (zabezpieczonych) przez komornika w fazie wykonawczej postępowania zabezpieczającego. Pozornie mogłoby się wydawać, że tak. Do takiego wniosku na pierwszy rzut oka prowadzi zadekretowany w art. 3 ust. 1 p.r. cel postępowania restrukturyzacyjnego, czyli uniknięcie ogłoszenia upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami. Innymi słowy, można by dojść do konkluzji, że przekazanie kwot zabezpieczonych przez komornika do masy restrukturyzacyjnej zwiększa szanse utrzymania płynności sanowanego dłużnika (czyli oddala ryzyko ogłoszenia upadłości w przyszłości), a dodatkowo może pozytywnie wpłynąć na wykonanie układu. Jest to zresztą jeden z głównych argumentów podanych na wstępie autorów na poparcie stawianych przez nich wniosków. Wydaje się to jednak niewystarczające.

Po pierwsze, na cel ustawy trzeba spojrzeć nie tylko przez pryzmat ogólnej reguły zawartej w art. 3 ust. 1 p.r., ale również mechanizmów ją urzeczywistniających (np. art. 246 ust. 1, art. 259 ust. 2, art. 312 ust. 2 czy art. 170 ust. 1 p.r.). Nie budzi wątpliwości, że postępowanie restrukturyzacyjne zawsze prowadzi się w celu uniknięcia ogłoszenia upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami. Jest to cel ustawowo wyrażony jako pierwszorzędny[18]. Dodatkowo, w postępowaniu sanacyjnym można również wdrażać środki sanacyjne mające na celu przywrócenie dłużnikowi zdolności do wykonywania zobowiązań, czyli stworzenie warunków prawnych i faktycznych do zawarcia układu. Te ostatnie jednak nie mogą być realizowane bez zabezpieczenia „słusznych praw wierzycieli", co należy rozumieć w ten sposób, że uniknięcie upadłości nie może nastąpić kosztem uszczerbku w słusznych prawach ogółu wierzycieli[19].

Pojawia się więc pytanie, czy ograniczenie zastosowania art. 278 ust. 2 i art. 312 ust. 3 p.r. tylko do przypadku postępowania egzekucyjnego (z pominięciem postępowania zabezpieczającego) narusza cel postępowania restrukturyzacyjnego, tj. czy staje się przeszkodą w uniknięciu ogłoszenia upadłości i zawarciu układu, ponieważ pozbawia dłużnika środków pieniężnych zabezpieczonych na rzecz konkretnego wierzyciela. Na tak postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi zdecydowanie negatywnej. Sytuacja wierzyciela, który posiada tytuł zabezpieczający, została bowiem uregulowana w art. 170 p.r. Zgodnie z tym przepisem z dniem uprawomocnienia się postanowienia zatwierdzającego układ postępowania zabezpieczające prowadzone przeciwko dłużnikowi w celu zaspokojenia wierzytelności objętych układem ulegają umorzeniu z mocy prawa. Nie ma więc wątpliwości, że środki uzyskane w toku postępowania zabezpieczającego zostaną wówczas (tj. w sytuacji unormowanej w art. 170 p.r.) z mocy prawa zwolnione i trafią do majątku dłużnika, który do chwili zatwierdzenia układu stanowił masę układową lub sanacyjną. W związku z tym środki te finalnie będą mogły być przeznaczone na wykonanie układu, a zatem w pełni zostanie zrealizowany cel, o którym mowa w art. 3 ust. 1 p.r. Nie jest więc trafny argument, że „brak obowiązku przelania do masy układowej/sanacyjnej sum zajętych w postępowaniu zabezpieczającym (...) pogarszałby sytuację majątkową dłużnika i w wielu wypadkach powodowałby to, iż byłby zmuszony przedstawić wierzycielom gorsze propozycje układowe, niż gdyby zajęte kwoty zostały mu zwrócone już po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego"[20]. Takie ryzyko w żadnym razie nie występuje, gdyż środki zebrane (zabezpieczone) w toku postępowania zabezpieczającego pozostają „własnością" dłużnika i ma on pewność, że zostaną mu przekazane niezwłocznie po prawomocnym zatwierdzeniu układu, a to wskutek umorzenia postępowań zabezpieczających (podobnie jak egzekucyjnych) z mocy prawa (art. 170 ust.1 p.r.).

Propozycje układowe ze swej istoty powinny przewidywać możliwie pełne zaspokojenie wierzycieli, przy jednoczesnym zagwarantowaniu możliwości funkcjonowania przedsiębiorstwa. Interesy stron układu muszą być zatem wyważone szczególnie starannie, a redukcja zobowiązań nie powinna być większa, niż uzasadniałyby to obiektywne możliwości płatnicze dłużnika. W takiej sytuacji obowiązkiem dłużnika składającego propozycje układowe jest uwzględnienie faktu, że zgromadzone w toku postępowania zabezpieczającego środki zostaną mu wydane i w pełnym zakresie będą mogły być przeznaczone na wykonanie układu. Skoro układ z natury rzeczy jest wykonywany dopiero po jego prawomocnym zatwierdzeniu, to niezasadne są obawy, że brak wydania środków zabezpieczonych w postępowaniu zabezpieczającym przed tą datą uniemożliwi czy też utrudni wykonanie układu, podobnie jak nie ogranicza

[18] W ocenie autorów artykułu zawarcie układu w istocie jest jednak tylko drogą do osiągnięcia rzeczywistego celu restrukturyzacji, jakim jest uregulowanie zadłużenia dłużnika w drodze wykonania układu. Samo zawarcie układu jest zaś wyłącznie krokiem (choć milowym) do osiągnięcia tego stanu.

[19] Adamus R., „Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz", wyd. 2, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 3 p.r.; na temat celów postępowań restrukturyzacyjnych zob. także: Sierakowski B., Frosztęga N., *Czy postępowanie restrukturyzacyjne może zmierzać do sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika*, „Monitor Prawa Bankowego", 2018, nr 12, s. 78 i n.

[20] Grzesiak T., Trela Ł., Kaliński M., op. cit., s. 66.

dłużnika w oferowaniu wierzycielom propozycji układowych na określonym poziomie kwotowym.

W pełni rację należy przyznać więc P. Zimmermanowi, który twierdzi, że majątek konstytuujący masę układową lub sanacyjną z chwilą otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego „służyć ma już nie swojemu właścicielowi, ale jego wierzycielom"[21]. Wszystkie składniki wchodzące w skład masy restrukturyzacyjnej dają więc możliwość ich efektywnego wykorzystania w postępowaniu dla zaspokojenia ogółu wierzycieli, bo skoro układ jest wykonywany po jego prawomocnym zatwierdzeniu, to również na ten cel będą mogły – z uwagi na wspominaną już regulację z art. 170 ust. 1 p.r. – zostać przeznaczone m.in. środki zebrane w postępowaniu zabezpieczającym. Jeśli zaś argumentacja miałaby zmierzać w tym kierunku, że brak „odzyskania" do masy układowej/sanacyjnej środków zebranych w postępowaniu zabezpieczającym już bezpośrednio po otwarciu postępowania uniemożliwia dłużnikowi regulowanie kosztów postępowania oraz zaspokajanie bieżących zobowiązań, to świadczy to raczej o tym, że proces restrukturyzacji został zainicjowany za późno, dłużnik nie daje rękojmi wykonania układu, a przekazanie mu tych środków rodziłoby wyłącznie ryzyko naruszenia słusznych praw ogółu wierzycieli. W takim przypadku drogą do uzyskania środków jest wniosek do sędziego-komisarza o uchylenie zajęć, który winien rozważyć zgodność takiego postąpienia z interesami ogółu wierzycieli, a przede wszystkim ustalić, czy uchylenie jest konieczne dla dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa.

Po drugie, nie można również zapominać o tym, że jednym z celów instytucji uregulowanych w art. 278 i 312 p.r. jest wprowadzenie równych reguł gry dla wszystkich wierzycieli. Idzie bowiem o to, że postępowanie restrukturyzacyjne zmierza do niepartykularnego (zbiorowego) zaspokojenia wierzycieli[22]. Z tych też względów w art. 252 p.r. przewidziano zakaz spełniania przez dłużnika albo zarządcę świadczeń wynikających z wierzytelności, które z mocy prawa są objęte układem. Dopełnieniem tej normy prawnej jest regulacja z art. 278 ust. 2 i 312 ust. 3 p.r., która zapobiega sytuacji zaspokojenia przez komornika wierzyciela, który jest uczestnikiem postępowania restrukturyzacyjnego (z tą tylko różnicą, że immunitet egzekucyjny na gruncie prawa układowego jest węższy niż na gruncie postępowania sanacyjnego). W odniesieniu zaś do uprawnionego w postępowaniu zabezpieczającym takie ryzyko nie zachodzi, ponieważ komornik nigdy nie wydaje uzyskanych kwot wierzycielowi, lecz składa je na depozyt. Co za tym idzie, pogląd, że art. 278 ust. 2 p.r. oraz art. 312 ust. 3 p.r. nie odnoszą się do postępowania zabezpieczającego, pozostaje w pełnej zgodzie z zasadą zakazu partykularnego zaspokajania wierzycieli w toku postępowania restrukturyzacyjnego. W tym właśnie wyraża się też wspominana w konkurencyjnym artykule zasada zrównania pozycji wszystkich wierzycieli oraz ochrona interesu grupowego przed interesem indywidualnym poszczególnych wierzycieli.

Po trzecie, nie można również pominąć sytuacji, gdy ustawa wprost nakazuje uznawać za w pełni skuteczne zabezpieczenie wierzytelności objętej układem wykonane przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Przykładem jest wspominana już hipoteka przymusowa. Jeśli roszczenie uprawnionego zostało zabezpieczone w drodze ustanowienia tego rodzaju ograniczonego prawa rzeczowego, którego wpisu prawomocnie dokonano przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego (czyli zarówno faza rozpoznawcza, jak i wykonawcza postępowania zabezpieczającego zakończyła się), nie ma wątpliwości, że zabezpieczenie pozostaje w mocy w toku całego postępowania restrukturyzacyjnego (art. 259 ust. 3 w zw. z art. 278 ust. 3 w zw. z art. 246 p.r. *a contrario* na gruncie prawa układowego oraz art. 312 ust. 4 w zw. z art. 246 p.r. *a contrario* na gruncie prawa sanacyjnego). Pojawia się więc pytanie: na jakiej podstawie podmioty o takiej samej cesze (wierzyciel korzystający z ochrony tymczasowej) i znajdujące się w analogicznej sytuacji (wykonane postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia) mają być różnie traktowane i to z mocy samego prawa. Wydaje się, że systemowego i celowościowego uzasadnienia dla takiego zróżnicowania pozycji prawnej wierzyciela (uprawnionego) brak.

Po czwarte, postępowanie zabezpieczające nie powinno być traktowane jak postępowanie egzekucyjne *sensu largo*. Zgodnie bowiem z wcześniej przywołanym art. 743 k.p.c. do postępowania zabezpieczającego w fazie wykonawczej należy stosować przepisy dotyczące postępowania egzekucyjnego. Stosowanie tych przepisów powinno się jednak odbywać **odpowiednio,** bowiem nawet jeśli w toku postępowania zabezpieczającego dojdzie do wykonywania określonych czynności egzekucyjnych, to nadal cel i istota postępowania zabezpieczającego pozostają takie same, tj. postępowanie to – co do zasady – nie może zmierzać do zaspokojenia wierzyciela, a jedynie do zabezpieczenia jego praw na wypadek korzystnego rozstrzygnięcia sądowego

[21] Zimmerman P., „Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz", Legalis 2018, komentarz do art. 240 p.r.

[22] Por. Sierakowski B., Frosztęga N., op. cit., s. 78 i n.

w przyszłości. W szczególności w takim postępowaniu nie dochodzi do wydania jakichkolwiek sum wierzycielom (z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie, np. alimenty). Gdyby postawić znak równości pomiędzy postępowaniem zabezpieczającym i egzekucyjnym, wówczas zbędne byłoby w ust. 2 art. 259 (w zw. z art. 278 ust. 3) oraz w ust. 2 art. 312 p.r. uregulowanie trybu uchylania zajęć dokonanych „w postępowaniu egzekucyjnym lub zabezpieczającym"[23].

Skoro ustawodawca w ramach danej jednostki redakcyjnej (tj. art. 259 w zw. z art. 278 p.r. oraz art. 312 p.r.), w poszczególnych jej ustępach odrębnie traktuje postępowanie egzekucyjne i postępowanie zabezpieczające, to nie można wysunąć wniosku, że miał zamiar w ust. 2 uznać, że pod pojęciem „postępowanie egzekucyjne" mieści się zarówno „postępowanie egzekucyjne", jak i „postępowanie zabezpieczające". Co prawda, nie sposób zaprzeczyć, że ustawodawstwu znane są takie przypadki, to jednak należy do nich podchodzić z najwyższą ostrożnością, zaś akceptacja takiego sposobu wykładni może mieć miejsce tylko wówczas, gdy znajduje potwierdzenie w całym (kompletnym i wszechstronnym) procesie interpretacji tekstu prawnego. Wykładnia tekstu prawnego nie może bowiem pomijać domniemań interpretacyjnych, wchodzących w skład dyrektyw interpretacyjnych, w tym dotyczących racjonalności ustawodawcy. Założenie racjonalnego prawodawcy zakłada zaś istnienie takiego prawodawcy, który tworzy przepisy w sposób sensowny, racjonalny i celowy, znając cały system prawny i nadając poszczególnym słowom i zwrotom zawsze takie samo znaczenie, nie zamieszczając jednocześnie zbędnych sformułowań[24].

Po piąte, kolejnym argumentem przemawiającym za tym, że art. 278 ust. 2 i 312 ust. 3 p.r. nie znajdują zastosowania do postępowania zabezpieczającego, jest warstwa gramatyczna (dosłowna treść) tych przepisów, a mianowicie: „sumy **uzyskane** w zawieszonym postępowaniu egzekucyjnym, a jeszcze **niewydane** (...)". Sposób sformułowania odnosi się do charakterystyki postępowania egzekucyjnego, uwzględniając tym samym, że w toku tego postępowania dochodzi do uzyskania sum, a także do ich wydania. Nie ma to zastosowania do postępowania zabezpieczającego, bo z jego istoty nie ma w nim miejsca sytuacja wydania uzyskanych środków (z zastrzeżeniem nielicznych wyjątków, np. sprawy alimentacyjne). Wynika to z tego, że postępowanie zabezpieczające ma na celu zapewnienie możliwości zaspokojenia wierzyciela w przyszłości, a zgodnie z art. 731 k.p.c. „zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej". Innymi słowy, wydanie sum zawsze będzie miało miejsce dopiero w postępowaniu egzekucyjnym, tj. po uzyskaniu tytułu wykonawczego przez wierzyciela. Odnosząc się do tego, należy przywołać pogląd prof. A. Jakubeckiego[25] wybrzmiały na gruncie art. 140 p.u.n.[26] regulującego skutki ogłoszenia upadłości układowej dla postępowań egzekucyjnych i zabezpieczających. Komentator ten zwraca uwagę, że sytuacja, w której w postępowaniu zabezpieczającym dochodzi do przekazania kwot pieniężnych, może zdarzyć się tylko w przypadku wyjątkowego, nowacyjnego zabezpieczenia roszczeń pieniężnych. Odnosi się to do zabezpieczenia roszczeń alimentacyjnych (art. 753 § 1, art. 754 k.p.c.) oraz roszczeń wymienionych w art. 753^1 k.p.c., o ile w celu zabezpieczenia sąd nakazał obowiązanemu (dłużnikowi) uiszczenie uprawnionemu (wierzycielowi) jednorazowo albo okresowo pewnej sumy pieniężnej (zabezpieczenie nowacyjne)[27]. Analogiczne stanowisko zajmuje D. Chrapoński w odniesieniu do skutków otwarcia przyspieszonego postępowania układowego[28].

Po szóste wreszcie, kontrargumentacji dla poglądu prezentowanego w tym opracowaniu nie dostarcza także odwołanie się do wykładni historycznej. Dawny art. 140 p.u.n., obowiązujący na gruncie postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu, pierwotnie stanowił, że „z dniem ogłoszenia upadłości postępowania zabezpieczające i egzekucyjne – zarówno

[23] Na wywody prawne czynione w ramach tego artykułu nie wpływa fakt, że w postępowaniu układowym – jak to już wcześniej sygnalizowano – zakres przedmiotowy immunitetu egzekucyjnego jest węższy aniżeli w postępowaniu sanacyjnym.

[24] Por. Ziembiński Z., „Teoria prawa", PWN 1978, s. 106-123, jak też postanowienie SN z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt I KZP 19/99, OSNKW 1999/7-8/42.

[25] Jakubecki A., [w:] Jakubecki A., Zedler F., „Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz", wyd. III. LEX, 2011, komentarz do art. 140 p.u.n.

[26] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. nr 60, poz. 535) w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2015 r., dalej jako „p.u.n.".

[27] W doktrynie został wyrażony pogląd o „**upadku**" zabezpieczenia i konieczności przekazania uzyskanych kwot do masy sanacyjnej w związku z otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego (Zimmerman P., op.cit., komentarz do art. 259 i art. 312 p.r.). Pogląd ten sformułowany został jeszcze na gruncie art. 146 p.u.n. W odniesieniu zaś do postępowania restrukturyzacyjnego skutek ten występuje dopiero z dniem uprawomocnienia się postanowienia zatwierdzającego układ (art. 170 p.r.). Pogląd ten jednak nadal pozostaje aktualny w tym zakresie, w jakim mówi, że po otwarciu postepowania układowego lub sanacyjnego nie może się toczyć żadne postępowanie zabezpieczające (wykonawcze) ani postępowanie egzekucyjne (w postępowaniu układowym – co do zasady – w zakresie, w jakim odnosi się do wierzytelności objętych z mocy prawa układem), a więc ewentualnie pobrane przez komornika po tym dniu kwoty oczywiście należy przelać do masy restrukturyzacyjnej.

[28] Autor ten wskazuje: „W postępowaniu zabezpieczającym zasadniczo odpada problem przekazania wyegzekwowanych sum wierzycielom, gdyż zgodnie z art. 731 k.p.c. zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia wierzyciela, chyba że jest to zabezpieczenie nowacyjne, które przewidują przepisy art. 753 k.p.c. i art. 753^1 k.p.c. W przypadku zabezpieczeń nowacyjnych należy stosować analogiczne zasady jak w przypadku postępowania egzekucyjnego" – Chrapoński D., [w:] Torbus A. (red.), Witosz A.J. (red.), Witosz A. (red.), „Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz", WK 2016, komentarz do art. 259 p.r.

sądowe, jak i administracyjne – prowadzone przeciwko upadłemu w celu zaspokojenia należności, które z mocy prawa są objęte układem, ulegają zawieszeniu z mocy prawa. Sumy uzyskane w zawieszonych postępowaniach organ egzekucyjny z urzędu przekazuje do masy upadłości. Sędzia-komisarz może uchylić dokonane zajęcia lub zabezpieczenia, z wyjątkiem ustanowionych w postępowaniu zabezpieczającym hipotek przymusowych i hipotek morskich, jeżeli jest to niezbędne dla prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego albo z innych ważnych przyczyn".

Treść tego przepisu uległa modyfikacji w ramach tzw. dużej noweli upadłościowej, 2 maja 2009 r. Począwszy od tej daty ustawodawca nadał art. 140 p.u.n. następujące brzmienie: „1. Postępowanie egzekucyjne dotyczące wierzytelności objętej z mocy prawa układem, wszczęte przed ogłoszeniem upadłości, ulega zawieszeniu z mocy prawa z dniem ogłoszenia upadłości. Sumy uzyskane w zawieszonym postępowaniu, a jeszcze niewydane, przelewa się do masy upadłości po uprawomocnieniu się postanowienia o ogłoszeniu upadłości. 2. Po ogłoszeniu upadłości niedopuszczalne jest wykonanie wydanego przed ogłoszeniem upadłości dłużnika postanowienia o zabezpieczeniu roszczenia wynikającego z wierzytelności objętej z mocy prawa układem. 3. Sędzia-komisarz na wniosek upadłego albo zarządcy może uchylić zajęcia dokonane przed ogłoszeniem upadłości w postępowaniu egzekucyjnym lub zabezpieczającym dotyczącym wierzytelności objętej z mocy prawa układem, jeżeli jest to konieczne dla dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa".

W związku z przywołaną nowelizacją przepis art. 140 p.u.n. odszedł od uregulowania wskazującego, że wydanie zajętych sum dotyczy także postępowania zabezpieczającego i w takiej treści został przetransponowany do p.r. (art. 278 p.r. jest w zasadzie jego odbiciem na gruncie postępowania układowego, które jest najbardziej zbliżone proceduralnie do dawnego postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu). O ile do 2 maja 2009 r. nie budziło większych wątpliwości, że – w przypadku ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu – los sum zebranych w zawieszonym postępowaniu zabezpieczającym dzielił los środków zebranych w postępowaniu egzekucyjnym, to relacja ta została przerwana wskutek zmiany art. 140 p.u.[29]. Ponownie zakładając racjonalność ustawodawcy, trudno przyjąć, że dokonując istotnej co do brzmienia zmiany art. 140 p.u., w istocie chciał zachować dotychczasową treść tego przepisu. Uzasadnienie ustawy zmieniającej również nie jest w stanie doprowadzić do odmiennych konkluzji, albowiem mowa tam tylko – jak słusznie zresztą dostrzegają T. Grzesiak, Ł. Trela i M. Kaliński – o tym, że „zmiany proponowane w odniesieniu do art. 139-141 oraz art. 143-146 mają na celu jaśniejszą redakcję tych przepisów, normujących złożoną problematykę wpływu upadłości na dopuszczalność prowadzenia postępowań dotyczących masy upadłości oraz usunięcie z nich pewnych niekonsekwencji terminologicznych. Nie zmieniają one zasadniczo dotychczasowej relacji między upadłością oraz postępowaniami cywilnymi i administracyjnymi. Stosunek upadłości do procesu cywilnego ulega natomiast zmianom wynikającym z kodeksu postępowania cywilnego, w którym w razie upadłości pozwanego przewiduje się umorzenie procesów toczonych przeciwko niemu"[30]. Relacja pomiędzy upadłością a postępowaniami cywilnymi i administracyjnymi w istocie nie uległa zmianie, co jednak nie ma żadnego przełożenia na to, że dokonano odmiennego określenia wpływu ogłoszenia upadłości na los środków zgromadzonych w postępowaniu zabezpieczającym. Obowiązek lub brak obowiązku przelania tych środków do masy upadłości nie jest relacją pomiędzy upadłością a postępowaniami cywilnymi (czy tym bardziej administracyjnymi), lecz samoistnym obowiązkiem (instytucją), zakorzenionym w prawie upadłościowym (obecnie także restrukturyzacyjnym).

PODSUMOWANIE

Po zastosowaniu wszystkich dyrektyw wykładni tekstu prawnego należy przyjąć, że otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie skutkuje *ex lege* tym, że sumy zgromadzone (zajęte) w postępowaniu zabezpieczającym, a jeszcze niewydane, przelewa się – na wzór zawieszonego postępowania egzekucyjnego – do masy układowej/sanacyjnej niezwłocznie po wydaniu postanowienia o otwarciu wobec obowiązanego postępowania układowego lub sanacyjnego. Prawo restrukturyzacyjne skutku takiego w odniesieniu do postępowania zabezpieczającego nie przewiduje, zaś jakakolwiek wykładnia rozszerzająca, z uwagi na specyfikę regulacji, nie może mieć tu miejsca. Byłoby to zresztą sprzeczne z opisanymi celami, a przede wszystkim zaprzeczałoby regule prymatu ochrony interesu grupowego nad interesem indywidualnym. Jeżeli natomiast skutki czynności (zajęć) dokonanych w postępowaniu zabezpieczającym są dla dłużnika zbyt uciążliwe (utrudniają prowa-

[29] Por. postanowienie SO w Łodzi z 11.05.2015 r., III Ca 554/15, www.saos.org.pl/judgments/174576.

[30] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, Sejm RP VI kadencji, druk nr 654.

dzenie przedsiębiorstwa), a przez to uniemożliwiają osiągnięcie celu postępowania, ustawodawca przewidział mechanizmy zmierzające do ich zniwelowania. Nie znajdują one jednak zastosowania z mocy samego prawa, potrzebna jest tu dodatkowa kontrola jurysdykcyjna i ocena, czy zaszły przesłanki zniesienia skutków postępowania zabezpieczającego. Służy temu wspominana już wcześniej instytucja uregulowana w art. 259 ust. 2 w zw. z art. 278 ust. 3 p.r. na gruncie postępowania układowego oraz art. 312 ust. 2 p.r. na gruncie postępowania sanacyjnego, przewidująca możliwość uchylenia przez sędziego-komisarza zajęć dokonanych w postępowaniu zabezpieczającym.

By doprowadzić do uchylenia zajęcia, dłużnik lub zarządca muszą wykazać, że bez odzyskania zdeponowanych kwot (które przecież stanowią element masy restrukturyzacyjnej) niemożliwe będzie prowadzenie przedsiębiorstwa w sposób pozwalający na osiągnięcie celów restrukturyzacji, np. że bez dysponowania środkami znajdującymi się na depozycie sądowym nie będzie możliwe zrealizowanie planu restrukturyzacyjnego czy – w przypadku postępowania sanacyjnego – przywrócenie dłużnikowi zdolności do wykonywania zobowiązań. Taka wykładnia przepisów o skutkach otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego pozostaje w pełnej zgodzie z jednej strony z pierwszorzędnym celem p.r., jakim jest uniknięcie ogłoszenia upadłości dłużnika poprzez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami, z drugiej zaś – z obowiązkiem ochrony słusznych interesów ogółu wierzycieli na każdym etapie postępowania.

dr hab. Rafał Adamus, prof. UO[1]

POMNIEJSZENIE PODSTAWY TWORZENIA REZERW CELOWYCH PRZEZ BANK O WARTOŚĆ ZABEZPIECZENIA ZASTAWEM REJESTROWYM NA RYZYKO EKSPOZYCJI KREDYTOWEJ WOBEC DŁUŻNIKA W SANACJI

Przedmiotem opracowania jest zagadnienie dopuszczalności pomniejszenia przez bank podstawy dla tworzenia rezerw celowych na ryzyko ekspozycji kredytowej[2] wobec dłużnika w postępowaniu sanacyjnym o wartość zabezpieczenia zastawem rejestrowym.

Banki tworzą rezerwy celowe i odpisy aktualizujące należności związane z ekspozycjami kredytowymi w odniesieniu do ekspozycji kredytowych zaklasyfikowanych do: kategorii „normalne" – w zakresie ekspozycji kredytowych wynikających z pożyczek i kredytów detalicznych; kategorii „pod obserwacją"; grupy „zagrożone" – w tym do kategorii „poniżej standardu", „wątpliwe" lub „stracone" (§ 2 ust. 1 rozporządzenia ministra finansów z 16 grudnia 2008 r. w sprawie zasad tworzenia rezerw na ryzyko związane z działalnością banków[3]).

Zgodnie z § 4 ust. 2 rozporządzenia podstawę tworzenia rezerw celowych na ryzyko związane z ekspozycjami kredytowymi, zaklasyfikowanymi do kategorii „pod obserwacją" lub grupy „zagrożone", oraz odpisów aktualizujących należności związanych z tymi ekspozycjami kredytowymi można – z korzyścią dla banku – pomniejszyć o wartość niektórych zabezpieczeń. Po pierwsze, w przypadku ekspozycji kredytowych wynikających z pożyczek i kredytów detalicznych – będzie to zabezpieczenie w postaci zastawu rejestrowego na prawach z niektórych papierów wartościowych[4] oraz – w zakresie pojazdów samochodowych – zastaw rejestrowy na rzeczy ruchomej. Po drugie, w przypadku pozostałych ekspozycji kredytowych będzie to zabezpieczenie w postaci zastawu rejestrowego na wierzytelności z rachunku lokaty złożonej w banku posiadającym ekspozycję kredytową lub banku mającym siedzibę w państwie będącym członkiem OECD w przypadku, gdy sytuacja ekonomiczno-finansowa tego banku nie budzi obaw – wraz z oświadczeniem o blokadzie lokaty oraz pełnomocnictwem do pobrania środków z rachunku lokaty; zastawu rejestrowego na prawach z niektórych papierów wartościowych oraz – w zakresie pojazdów samochodowych – zastawu rejestrowego na rzeczy ruchomej. Zastaw rejestrowy na niektórych rodzajach aktywów należy zatem do rodziny silnych zabezpieczeń, które pozwalają na pomniejszenie podstawy tworzenia rezerw celowych przez banki.

W myśl § 5 ust. 1 rozporządzenia pomniejszeń podstawy, o których mowa, można dokonać tylko wówczas, jeżeli na dzień dokonywania przeglądu spełnione są łącznie następujące warunki. Po pierwsze, wartość zabezpieczenia jest możliwa do uzyskania, w wysokości uwzględnianej do pomniejszenia podstawy tworzenia rezerw oraz odpisów aktualizujących należności związanych z ekspozycjami kredytowymi, podczas ewentualnego postępowania egzekucyjnego, biorąc pod uwagę ograniczenia prawne, ekonomiczne i faktyczne, mogące wpływać na rzeczywistą możliwość zaspokojenia się banku z przedmiotu zabezpieczenia. Po drugie, zabezpieczenie to nie jest lub nie było wykorzystane w trybie przewidzianym w części I ust. 3 pkt 2 i ust. 4 załącznika nr 1 do rozporządzenia.

[1] Zakład Prawa Gospodarczego, Handlowego i Upadłościowego Uniwersytetu Opolskiego, http://adamusrafal.pl.

[2] Ekspozycja kredytowa to bilansowe należności z tytułu kredytów i pożyczek, skupionych wierzytelności, czeków i weksli, zrealizowanych gwarancji, innych wierzytelności o podobnym charakterze oraz udzielone zobowiązania pozabilansowe o charakterze finansowym i gwarancyjnym (§ 1 pkt 2 rozporządzenia).

[3] Dz. U. z 2019 r. poz. 520.

[4] Tzn. papierów wartościowych emitowanych przez Skarb Państwa lub Narodowy Bank Polski; papierów wartościowych emitowanych przez banki centralne lub rządy państw będących członkiem OECD; bankowych papierów wartościowych emitowanych przez inne banki; papierów wartościowych emitowanych przez podmiot, którego zobowiązania lub działalność objęte są gwarancją, poręczeniem lub innym mechanizmem wsparcia, udzielonym przez Skarb Państwa na podstawie odrębnych przepisów, spełniającym wymogi ochrony kredytowej w rozumieniu art. 213-215 rozporządzenia nr 575/2013; innych papierów wartościowych, niewymienionych w pkt 17, będących w obrocie giełdowym w państwach będących członkiem OECD.

Zgodnie z § 5 ust. 2 pkt 5 i 6 rozporządzenia kwota, o którą można pomniejszyć podstawę tworzenia rezerw celowych oraz odpisów aktualizujących należności związanych z ekspozycjami kredytowymi, w przypadku zabezpieczeń w postaci zastawu rejestrowego na prawach z niektórych papierów wartościowych – nie może być wyższa niż 50% ich wartości godziwej; a w postaci zastawu rejestrowego na rzeczy ruchomej – nie może być wyższa niż 50% wartości sprzedaży netto danej rzeczy ruchomej i 50% pierwotnej wysokości zabezpieczanej kwoty.

W myśl art. 294 p.r. z dniem otwarcia postępowania sanacyjnego mienie służące prowadzeniu przedsiębiorstwa oraz mienie należące do dłużnika stają się masą sanacyjną. Przepis art. 312 p.r. wprowadza dla dłużnika w sanacji przejściowy immunitet egzekucyjny.

Należy bronić poglądu, iż ani złożenie wniosku o otwarcie postępowania sanacyjnego, ani otwarcie tego postępowania w stosunku do kredytobiorcy nie wyłącza możliwości pomniejszenia przez bank podstawy tworzenia rezerw celowych na ryzyko ekspozycji kredytowej wobec dłużnika w postępowaniu sanacyjnym o wartość zabezpieczenia zastawem rejestrowym.

ISTOTA ZASTAWU REJESTROWEGO W KONTEKŚCIE POMNIEJSZENIA PODSTAWY DLA TWORZENIA REZERWY CELOWEJ

Istota zastawu rejestrowego wyraża się w tym, że bank – zastawnik zastawu rejestrowego – może zaspokoić się z przedmiotu zastawu z pierwszeństwem przed innymi wierzycielami osobistymi zastawcy (art. 20 u.z.r.). Przy czym realizacja zaspokojenia interesu wierzyciela może nastąpić w różnej formie. Przez ustanowienie zastawu rejestrowego zastawca nie wyzbywa się prawa własności przedmiotu zastawu. Zastaw rejestrowy jest zatem prawem przysługującym bankowi – zastawnikowi – na rzeczy cudzej. Okoliczność, że z chwilą otwarcia postępowania sanacyjnego przedmiot zastawu rejestrowego staje się składnikiem masy sanacyjnej, nie ma znaczenia w kontekście przesłanek do pomniejszenia podstawy dla tworzenia rezerwy celowej.

Co do zasady, zaspokojenie wierzyciela (zastawnika) z przedmiotu zastawu rejestrowego następuje w drodze egzekucji sądowej (art. 21 u.z.r.). Niemniej ustawodawca przewidział także inne, pozaegzekucyjne, uproszczone formy zaspokojenia zastawnika z przedmiotu zastawu rejestrowego.

W kontekście przesłanek do pomniejszenia podstawy dla tworzenia rezerwy celowej znaczenie ma okoliczność, że wartość zabezpieczenia jest możliwa do uzyskania przez bank nie tylko w formule postępowania egzekucyjnego. W myśl art. 22 ust. 1 u.z.r. umowa zastawnicza może przewidywać zaspokojenie zastawnika przez przejęcie przez niego na własność przedmiotu zastawu rejestrowego, jeżeli zastaw rejestrowy ustanowiony został na instrumentach finansowych zapisanych na rachunku papierów wartościowych lub na innym rachunku w rozumieniu ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi albo przedmiotem zastawu rejestrowego są rzeczy występujące powszechnie w obrocie towarowym, albo przedmiotem zastawu rejestrowego są rzeczy, wierzytelności i prawa lub zbiory rzeczy, lub praw stanowiące całość gospodarczą, a strony w umowie zastawniczej ściśle oznaczyły wartość przedmiotu zastawu albo określiły sposób ustalenia jego wartości dla zaspokojenia zastawnika, albo przedmiotem zastawu rejestrowego jest wierzytelność z rachunku bankowego[5].

Zastaw rejestrowy jest ograniczonym prawem rzeczowym, skutecznym *erga omnes*, powstającym w szczególny, sformalizowany sposób (art. 2 ust. 1 u.z.r.), ujawnianym w publicznym rejestrze. Konstrukcja przejęcia na własność przedmiotu zastawu rejestrowego przez bank – zastawnika ma zatem merytoryczne uzasadnienie. Skutki realizacji klauzuli samodzielnego zaspokojenia się zastawnika są podobne do skutków umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie.

Z orzecznictwa sądowego warto wskazać np. na wyrok SA w Katowicach z 25 września 2008 r.[6], w którym na tle art. 22 ust. 1 pkt 3 u.z.r. wyrażono pogląd, że „wartość przyjmowanych rzeczy ma być ściśle oznaczona w umowie zastawniczej, co wyłącza liberalizm podejścia do tego zagadnienia, stosowanie klauzul waloryzacyjnych, pojęć, wartości niedookreślonych, ogólnych, bez ścisłego ich wyliczenia, z wyłączeniem takich, których wynik z góry w miarę dokładnie da się przewidzieć. Oznacza to, że nie tylko strony same ustalają tę wartość, ale ustalają ją w sposób dla siebie wiążący. Wskazywanie jednej wartości w umowie zastawniczej jako ściśle określonej, a jednocześnie innej mającej być dopiero ustaloną w przyszłości według innych kryteriów dla potrzeb przejęcia przed-

[5] Szerzej na temat zaspokojenia zastawnika zastawu rejestrowego w drodze przejęcia na własność przedmiotu zastawu zob. Pukszto A., *Zaspokojenie zastawnika w drodze przejęcia na własność przedmiotu zastawu re*jestrowego, „Rej." 1999, nr 6-7, s. 111 i n.; Roman A., *Umowa o przepadek na tle ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów*, „Rej." 1998, nr 9, s. 88 i n.

[6] V ACa 242/08, Biuletyn SA w Katowicach, 2009, nr 1, poz. 34.

miotu zastawu pozbawiłoby art. 22 ust. 3 ustawy sensu".

Przejęcie przedmiotu zastawu rejestrowego na własność następuje m.in. poprzez złożenie przez bank – zastawnika jednostronnego oświadczenia woli skierowanego względem zastawcy o przejęciu na własność przedmiotu zastawu rejestrowego (art. 22 ust. 2 pkt 2 u.z.r.). Wykonanie klauzuli samodzielnego zaspokojenia się zastawnika zastawu rejestrowego następuje niezależnie od woli zastawcy. Jeżeli zastawnik zastawu rejestrowego nie jest w posiadaniu przedmiotu zastawu rejestrowego, to ma roszczenie o jego wydanie na zasadzie art. 222 k.c.

WIERZYTELNOŚĆ BANKOWA ZABEZPIECZONA ZASTAWEM REJESTROWYM JAKO WIERZYTELNOŚĆ Z ZASADY POZAUKŁADOWA

Ekspozycje kredytowe względem dłużników posiadających zdolność sanacyjną klasyfikuje się na podstawie dwóch niezależnych od siebie kryteriów: terminowości spłaty kapitału lub odsetek i sytuacji ekonomiczno-finansowej dłużnika. Przedstawienia wymaga zatem status wierzytelności bankowej zabezpieczonej zastawem rejestrowym w postępowaniu sanacyjnym kredytobiorcy.

Zgodnie z art. 151 ust. 2 p.r., który znajduje zastosowanie do każdego typu postępowania restrukturyzacyjnego, a w tym *lege non distinguente* do postępowania sanacyjnego, układ nie obejmuje wierzytelności zabezpieczonej na mieniu dłużnika zastawem rejestrowym w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, chyba że wierzyciel wyraził zgodę na objęcie jej układem. Wierzytelność zabezpieczona zastawem rejestrowym na majątku dłużnika – zastawcy nie podlega z mocy samego prawa układowi, ale może zostać poddana układowi z woli wierzyciela – zastawnika.

Ewentualna zgoda banku – zastawnika – na objęcie wierzytelności układem, która jest wyrazem autonomii woli banku, powinna być wyrażona w sposób bezwarunkowy i nieodwołalny, najpóźniej przed przystąpieniem do głosowania nad układem. Zgoda może być wyrażona ustnie do protokołu zgromadzenia wierzycieli. Skutki wszczęcia postępowania rozciągają się na wymienione wierzytelności z chwilą złożenia przez wierzyciela oświadczenia o wyrażeniu zgody na objęcie wierzytelności układem. Zgoda wierzyciela na objęcie wierzytelności układem ma charakter bezwarunkowy i nieodwołalny. Nosi ona cechy oświadczenia woli. Podlega ona – w zakresie nieuregulowanym odmiennie w prawie restrukturyzacyjnym – ogólnym przepisom kodeksu cywilnego o oświadczeniach woli, w tym o ich wadach. Gdyby wierzyciel zastrzegł warunek potajemnie, takie zastrzeżenie będzie nieważne jako sprzeczne z prawem (art. 58 k.c.). Należy dopuścić możliwość wyrażenia zgody przez wierzyciela na objęcie układem jedynie części przysługującej mu wierzytelności.

W postępowaniu sanacyjnym zawarcie układu częściowego nie jest możliwe (art. 180 p.r.)[7]. Z tej przyczyny bez znaczenia dla badanego problemu jest regulacja art. 181 p.r. o przymusowym objęciu układem częściowym wierzytelności zabezpieczonej zastawem rejestrowym, bez zgody zastawnika.

ZASPOKOJENIE ZASTAWNIKA W POSTĘPOWANIU SANACYJNYM ZASTAWCY W PRZYPADKU OBJĘCIA UKŁADEM WIERZYTELNOŚCI ZABEZPIECZONEJ ZASTAWEM REJESTROWYM

W przypadku gdy wierzyciel – zastawnik zastawu rejestrowego – wyrazi zgodę na objęcie jego wierzytelności układem, to wówczas jego wierzytelność podlega zaspokojeniu w trybie i w sposób określony w układzie, który może mieć charakter restrukturyzacyjny albo likwidacyjny. Prawomocnie zatwierdzony układ nie unieważnia klauzuli zaspokojenia z przedmiotu zastawu rejestrowego. Niemniej zyskuje on walor pierwszeństwa stosowania przed tą klauzulą.

Zgodnie z art. 168 ust. 1 p.r. układ zawarty w postępowaniu sanacyjnym nie narusza praw wynikających z zastawu rejestrowego, jeżeli był on ustanowiony na mieniu dłużnika. Wyjątek dotyczy sytuacji, w której uprawniony wyraził zgodę na objęcie zabezpieczonej wierzytelności układem. Istotne znaczenie ma przepis art. 168 ust. 2 p.r., w myśl którego w przypadku wyrażenia zgody na objęcie układem zabezpieczonej wierzytelności zastaw rejestrowy pozostaje w mocy, z tym że zabezpiecza on wierzytelność w wysokości i na warunkach płatności określonych w układzie.

W konsekwencji, o ile układ nie stanowi czegoś innego (układ może mieć np. charakter likwidacyjny zakładają-

[7] Merczyński B., Murawska M., *Objęcie układem zabezpieczonej rzeczowo wierzytelności kredytowej bez zgody banku – uwagi na tle projektu Prawa restrukturyzacyjnego*, „Mon. Pr. Bank." 2015, nr 5, s. 94 i n., Bartosiewicz P., *Odpowiedzialność odszkodowawcza banku za wadliwe wypowiedzenie umowy kredytu udzielonego przedsiębiorcy*, Warszawa 2017, s. 285, Adamus R.., *Układ częściowy obejmujący wierzytelności zabezpieczone rzeczowo a zawieszenie egzekucji z mocy prawa*, „Monitor Prawniczy" 2018, nr 2, Zalewski C., *Układ częściowy*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2017, nr 4, s. 49.

cy przejęcie przez wierzycieli składników majątkowych dłużnika), klauzula samodzielnego zaspokojenia się zastawnika z przedmiotu zastawu rejestrowego podlega „zamrożeniu" na czas wykonywania układu. Zastawnik może skorzystać z klauzuli samodzielnego zaspokojenia się z przedmiotu zastawu rejestrowego dopiero po prawomocnym uchyleniu układu.

ZASPOKOJENIE BANKU – ZASTAWNIKA – W POSTĘPOWANIU SANACYJNYM ZASTAWCY W PRZYPADKU NIEOBJĘCIA WIERZYTELNOŚCI UKŁADEM

Jeżeli wierzytelność banku – zastawnika zastawu rejestrowego – zachowuje swój status pozaukładowy, to zaspokojenie wierzyciela w postępowaniu sanacyjnym następuje poza ramami układu. Co ważne, banku – zastawnika zastawu rejestrowego – nie dotyczy ustawowe moratorium dłużnika na spłatę zobowiązań układowych. Wniosek taki wynika z art. 252 ust. 1 p.r. w zw. z art. 297 p.r., który *expressis verbis* stanowi o wstrzymaniu wykonywania jedynie zobowiązań układowych. Innymi słowy, zabezpieczona wierzytelność zastawniczo podlega dobrowolnemu zaspokojeniu przez zarządcę mimo otwarcia w stosunku do dłużnika – zastawcy – postępowania sanacyjnego[8].

Zarządca masy sanacyjnej nie może odmówić spełnienia świadczeń na rzecz banku z następujących przyczyn[9]. Istota tego zobowiązania polega na tym, że wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia, a dłużnik jest obowiązany świadczenie spełnić (art. 353 k.c.). Fundamentem prawa cywilnego jest zasada *pacta sunt servanda.* Wzruszenie takiego obowiązku może mieć uzasadnienie tylko w wyraźnym przepisie prawa, np. w regulacji o klauzuli *rebus sic stantibus*, przepisach o zaspokajaniu wierzycieli w upadłości przez podział funduszy masy upadłości albo przez odrębny plan podziału, w przepisach prawa restrukturyzacyjnego o moratorium na wykonywanie zobowiązań układowych.

Zgodnie z art. 252 ust. 1 w zw. z art. 297 p.r. od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania sanacyjnego do dnia jego zakończenia albo uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu postępowania spełnianie przez zarządcę świadczeń wynikających z wierzytelności, które z mocy prawa są objęte układem, jest niedopuszczalne. Moratorium jako wyjątek od zasady wykonywania zobowiązań (art. 353 k.c.) nie podlega wykładni rozszerzającej. Z systemowego punktu widzenia moratorium na wykonywanie zobowiązań jest po to, aby o losie zobowiązań mógł zadecydować układ. *Ergo* nie ma żadnych racji dla obejmowania zobowiązań pozaukładowych jakimkolwiek moratorium.

W przypadku postępowania sanacyjnego moratorium na spłatę zobowiązań *expresis verbis* dotyczy tylko tych zobowiązań, „które z mocy prawa są objęte układem". Zobowiązania zabezpieczone rzeczowo na składnikach majątku dłużnika nie podpadają pod tę kategorię.

Zgodnie z art. 151 ust. 2 p.r., który znajduje zastosowanie do każdego typu postępowania restrukturyzacyjnego, a w tym *lege non distinguente* do postępowania sanacyjnego, układ nie obejmuje wierzytelności zabezpieczonej na mieniu dłużnika m.in. hipoteką i zastawem rejestrowym w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, chyba że wierzyciel wyraził zgodę na objęcie jej układem. Innymi słowy, dopóty dopóki wierzyciel nie wyraził swojej zgody na objęcie jego wierzytelności układem, to jest ona „otwarta" do zapłaty.

Zarządca nie może odmówić wykonania zobowiązania zabezpieczonego rzeczowo na składnikach majątku dłużnika z powołaniem się na argument potrzeby przygotowania spisu wierzytelności.

Po pierwsze, art. 86 ust. 1 p.r. stanowi, że w spisie wierzytelności odrębnie umieszcza się wierzytelności (I) objęte układem z mocy prawa oraz (II) wierzytelności objęte układem za zgodą wierzyciela. Tylko tyle i aż tyle. Zgodnie z art. 86 ust. 2 pkt 3 w treści spisu umieszcza się „sumę wierzytelności i sumę, według której będzie obliczany głos wierzyciela w głosowaniu nad układem". *Ergo* wierzytelności pozaukładowe nie są umieszczane w treści spisu wierzytelności. Umieszczenie ich tam należałoby traktować jako *superfluum.* Jeżeli wierzyciel po otwarciu postępowania sanacyjnego skierował do zarządcy wezwanie do zapłaty i oświadczył, że nie wyraża zgody na objęcie jego wierzytelności układem, to jest oczywiste, że jego wierzytelność nie podlega umieszczeniu w spisie wierzytelności.

Po drugie, nawet gdyby przepis art. 76 ust. 1 p.r. odczytywać w oderwaniu od art. 86 ust. 1 p.r., to potrzeba przygotowania spisu wierzytelności nie jest miarodajną podstawą do odmowy spełnienia świadczenia. Żaden

[8] Zasadności tej tezy nie deprecjonuje treść art. 8 ust. 2 p.r., zgodnie z którym sąd odmawia otwarcia postępowania sanacyjnego również, jeżeli nie została uprawdopodobniona zdolność dłużnika do bieżącego zaspokajania kosztów postępowania i zobowiązań powstałych po jego otwarciu. Przepis ten nie wprowadza moratorium na wykonywanie zobowiązań pozaukładowych powstałych przed otwarciem postępowania sanacyjnego.

[9] https://adamusrafal.pl/dlaczego-zarzadca-masy-sanacyjnej-nie-moze-odmowiczaplaty-zobowiazania-zabezpieczonego-rzeczowo.

przepis prawa nie przewiduje moratorium na wykonywanie zobowiązań do czasu sporządzenia czy zatwierdzenia spisu wierzytelności. Ponadto zgodnie z art. 320 p.r. zarządca sporządza i składa sędziemu-komisarzowi spis wierzytelności w terminie trzydziestu dni od dnia otwarcia postępowania sanacyjnego.

Podstawą do uchylenia się zarządcy od wykonania zobowiązania pozaukładowego nie jest art. 312 ust. 4 p.r., zgodnie z którym kierowanie egzekucji do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej oraz wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu roszczenia lub zarządzenie zabezpieczenia roszczenia na tym majątku jest niedopuszczalne po dniu otwarcia postępowania sanacyjnego. Przepis ten wprowadza bowiem czasowy immunitet egzekucyjny (z postępowaniem egzekucyjnym wiążą się koszty), a nie moratorium na wykonywanie zobowiązań.

Zarządca, nie wykonując zobowiązania pozaukładowego pomimo posiadanych środków, naraża masę sanacyjną na uszczuplenie, gdyż opóźnienie w wykonaniu zobowiązania pieniężnego rodzi roszczenie odsetkowe.

Zgodnie z art. 326 ust. 2 p.r. sąd obligatoryjnie umarza postępowanie sanacyjne, jeżeli dłużnik utracił zdolność do bieżącego zaspokajania (I) kosztów postępowania i (II) zobowiązań powstałych po jego otwarciu oraz (III) zobowiązań, które nie mogą zostać objęte układem. Domniemuje się, że dłużnik utracił zdolność do zaspokajania zobowiązań, jeżeli opóźnienie w ich wykonywaniu przekracza trzydzieści dni. Zobowiązaniami powstałymi po otwarciu postępowania sanacyjnego są – powstające za każdy dzień – zobowiązania odsetkowe od zobowiązań pozaukładowych. Ważny jest również zwrot „oraz zobowiązań, które nie mogą zostać objęte układem" umieszczony po frazie „powstałych po jego otwarciu". Nie ma zatem znaczenia, kiedy powstały „zobowiązania, które nie mogą zostać objęte układem".

ZASPOKOJENIE POZAEGZEKUCYJNE BANKU – ZASTAWNIKA W SANACJI

Jeżeli w toku postępowania sanacyjnego wierzytelność zabezpieczona zastawniczo podlega dobrowolnemu zaspokojeniu przez dłużnika – zastawcę, to już *prima facie* nasuwa się wniosek, że wierzyciel – zastawnik może co do zasady korzystać z innych form zaspokojenia, w tym z klauzuli przejęcia przedmiotu zastawu[10].

W stosunku do przedmiotu zastawu rejestrowego uprzednio zajętego w postępowaniu egzekucyjnym prowadzonym na wniosek innego wierzyciela trzeba uczynić jedno ważne zastrzeżenie. Otwarcie procedury sanacyjnej – inaczej niż upadłościowej (por. art. 146 ust. 1 zd. 2 p.u., w którym jest mowa o umorzeniu postępowania egzekucyjnego skierowanego do majątku wchodzącego w skład masy upadłości, wszczętego przed dniem ogłoszenia upadłości, z mocy samego prawa, po uprawomocnieniu się postanowienia o ogłoszeniu upadłości[11]) – wiąże się jedynie ze wstrzymaniem postępowań egzekucyjnych, przez co należy rozumieć zawieszenie postępowań egzekucyjnych z mocy prawa i możliwość uchylenia zajęć przez sąd restrukturyzacyjny w drodze orzeczenia. Zgodnie z art. 312 p.r. postępowanie egzekucyjne skierowane do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej, w tym do przedmiotu zastawu rejestrowego, wszczęte przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego, ulega zawieszeniu z mocy prawa z dniem otwarcia tego postępowania. W postępowaniu sanacyjnym na skutek umorzenia egzekucji z mocy prawa należy poczekać do zawarcia i zatwierdzenia układu (art. 170 ust. 1 p.r.).

Samo otwarcie postępowania sanacyjnego nie pozbawia mocy działania art. 21a u.z.r. w przypadku egzekucyjnego zajęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na wniosek innych wierzycieli. Sędzia-komisarz na wniosek dłużnika lub zarządcy może jednak uchylić – w drodze postanowienia – zajęcie przedmiotu zastawu rejestrowego dokonane przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego w postępowaniu egzekucyjnym skierowanym do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej, „jeżeli jest to konieczne dla dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa". Przesłanki uchylenia zajęcia egzekucyjnego są zatem bardzo wąsko zakreślone. Niemniej po uchyleniu zajęcia egzekucyjnego uprzednio zajęty przedmiot zastawu rejestrowego może zostać przejęty przez zastawnika.

Jakie argumenty merytoryczne przemawiają za tezą, że bank – zastawnik może w toku postępowania sanacyjnego co do zasady korzystać z klauzuli przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego, a zatem zaspokoić się z przedmiotu zastawu w sposób pozaegzekucyjny?

[10] Zob. np. Sierakowski B., *Pozycja wierzyciela rzeczowego w postępowaniu sanacyjnym – wybrane zagadnienia*, „Monitor Prawa Handlowego" 2017, nr 4, s. 30, Adamus R., *Dopuszczalność przejęcia przedmiotu zastawu rejestrowego na własność w toku postępowania sanacyjnego prowadzonego wobec zastawcy*, „Przegląd Prawa Handlowego" 2019, nr 4, s. 48-53.

[11] Prawomocne postanowienie o ogłoszeniu upadłości dłużnika otwiera drogę do esencji procedury upadłości – likwidacji masy upadłości (por. art. 309 p.u.). Z tej przyczyny postępowania egzekucyjne mogą zostać umorzone z mocy samego prawa.

W pierwszym rzędzie stwierdzić należy, że kompetencja zastawnika do przejęcia na własność przedmiotu zastawu rejestrowego, a zatem prawo podmiotowe, może zostać wyłączona albo ograniczona tylko przez wyraźny przepis prawa, a w przepisach o postępowaniu sanacyjnym brak takiej regulacji normatywnej. Argument ten ma charakter rozstrzygający. Jeżeli przepisy o postępowaniu sanacyjnym nie przewidują jakichkolwiek terminów dla wykonania prawa podmiotowego przez zastawnika czy nie wprowadzają jakiś rygorów formalnych, to oznacza to jedynie tyle, że zastawnik przy wykonywaniu prawa podmiotowego korzysta z większej swobody. W literaturze przedmiotu B. Sierakowski trafnie zauważa, że „przypadki, w których wierzyciel napotyka ograniczenia w możliwości zaspokojenia swoich wymagalnych roszczeń wbrew woli dłużnika, zostały uregulowane w ustawie i nie powinny być interpretowane rozszerzająco”[12].

Trzeba podnieść, że przedmiot zastawu rejestrowego może zostać zbyty w toku postępowania sanacyjnego przez zarządcę. Zbycie składników majątkowych w ramach postępowania sanacyjnego wymaga uwzględnienia tej okoliczności w planie restrukturyzacyjnym. Zgodnie z art. 323 ust. 1 zd. 1 p.r. składniki mienia należącego do dłużnika i wchodzącego w skład masy sanacyjnej mogą zostać zbyte przez zarządcę za zgodą sędziego-komisarza, który określa warunki ich zbycia. Sprzedaż dokonana przez zarządcę wywołuje takie skutki jak sprzedaż dokonana przez syndyka w postępowaniu upadłościowym, które są uregulowane w art. 313 p.u. (art. 323 ust. 4 p.r.). Zarządca sporządza odrębny plan podziału sum uzyskanych ze sprzedaży rzeczy, wierzytelności i praw obciążonych zastawem rejestrowym zgodnie z przepisami prawa upadłościowego (art. 323 ust. 4 p.r.). W podsumowaniu tego argumentu podnieść należy, że jeżeli w toku postępowania sanacyjnego zarządca może dokonać sprzedaży przedmiotu zastawu rejestrowego z zachowaniem prawa odrębności zastawnika, to również sam zastawnik może przejąć przedmiot zastawu na własność. Innymi słowy, nie istnieje racja przemawiająca za wyłączeniem klauzuli przejęcia przedmiotu zastawu na własność.

Kolejnym argumentem jest teza, że skoro w toku postępowania upadłościowego zastawcy (które z zasady bardziej ogranicza uprawnienia indywidualne wierzycieli niż postępowanie sanacyjne) wierzyciel – zastawnik – może przejąć przedmiot zastawu na własność, to również zachowuje on taką kompetencję w toku postępowania sanacyjnego prowadzonego wobec zastawcy.

Wierzytelność zabezpieczona zastawem rejestrowym (o ile zastawnik nie podejmie w przepisany prawem sposób suwerennej decyzji o poddaniu swojej wierzytelności układowi) może być zaspokajana przez zarządcę w czasie trwania postępowania sanacyjnego[13]. Przepis art. 312 ust. 4 p.r. co prawda stanowi, że skierowanie egzekucji do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej jest niedopuszczalne po dniu otwarcia postępowania sanacyjnego. Niemniej nie podlega on wykładni rozszerzającej i nie rozciąga się na przejęcie na własność przedmiotu zastawu rejestrowego[14]. Analogicznie w postępowaniu upadłościowym nie prowadzi się egzekucji z masy upadłości, ale możliwe jest przejęcie przedmiotu zastawu rejestrowego na własność. W piśmiennictwie B. Sierakowski podnosi także trafny argument, że przepisy o zastawie rejestrowym nie przewidują, aby do pozaegzekucyjnych sposobów zaspokojenia zastawnika stosować odpowiednio przepisy o postępowaniu egzekucyjnym[15].

Dalej zauważyć należy, że klauzula samodzielnego zaspokojenia się zastawnika nie podlega wyeliminowaniu *in genere* poprzez treść art. 248 p.r. w zw. z art. 297 p.r., który to przepis stanowi, że postanowienie umowy, której stroną jest dłużnik, uniemożliwiające albo utrudniające osiągnięcie celu postępowania sanacyjnego, jest bezskuteczne w stosunku do masy sanacyjnej. Podobną regulację prawną zawiera art. 84 ust. 1 p.u., a mimo to ustawodawca przewiduje możliwość zaspokojenia zastawnika w postępowaniu upadłościowym przez przejęcie przedmiotu zastawu rejestrowego. Przejęcie przedmiotu zastawu rejestrowego nie może być potraktowane jako nieprzewidziane przez ustawę wyłączenie wierzytelności, rzeczy lub prawa z masy sanacyjnej.

Zaspokojenie zastawnika w postępowaniu sanacyjnym przez przejęcie na własność przedmiotu zastawu rejestrowego może nastąpić bez względu na skutki, jakie ruch taki będzie miał dla biegu postępowania sanacyjnego (podobne konsekwencje może nieść za sobą egzekucja z przedmiotu zastawu rejestrowego przeprowadzona w toku postępowania sanacyjnego). W szczególności: przejęcie przedmiotu zastawu rejestrowego przez zastawnika może wywołać potrzebę umorzenia postępowania sanacyjnego.

[12] Sierakowski B., *Pozycja wierzyciela rzeczowego...*, s. 30.

[13] Sierakowski B., *Pozycja wierzyciela rzeczowego...*, s. 30.

[14] Tamże.

[15] Tamże.

PODSUMOWANIE

Po pierwsze, art. 312 p.r. o tymczasowym immunitecie egzekucyjnym dłużnika w sanacji nie stoi na przeszkodzie obniżeniu podstawy dla rezerwy celowej, albowiem postępowanie sanacyjne ma charakter quasi-egzekucji generalnej. Po drugie, z natury zastawu rejestrowego wynika, że przymusowe zaspokojenie zastawnika może nastąpić także w trybie pozaegzekucyjnym, a w postępowaniu sanacyjnym możliwe jest pozaegzekucyjne zaspokojenie banku – zastawnika. Po trzecie, § 5 ust. 1 rozporządzenia ma charakter uniwersalny, gdyż odnosi się do różnego rodzaju zabezpieczeń, w tym tych, których realizacja w trybie przymusowym może nastąpić tylko w trybie egzekucji syngularnej albo generalnej.

Marcin Kubiczek[1]
Bartosz Sokół[2]

KUBICZEK MARCIN

WIERZYTELNOŚĆ SPORNA NA ETAPIE POSTĘPOWANIA W PRZEDMIOCIE OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI

Zagadnienie wierzytelności spornej na etapie postępowania o ogłoszenie upadłości uznać należy za wyjątkowo doniosłe z praktycznego punktu widzenia, w szczególności mając na względzie konieczność zapewnienia dłużnikowi ochrony przed wierzycielem traktującym wniosek o upadłość w kategoriach atrakcyjnego substytutu pozwu o zapłatę, ale również potrzebę ochrony słusznych interesów wierzycielskich w sytuacji, gdy dłużnik z rozmysłem kwestionuje wierzytelność nienoszącą cech rzeczywistej sporności.

Publikowany artykuł nie rości pretensji do kompleksowego omówienia przedmiotowej problematyki, stanowiąc zaledwie próbę zarysowania kilku problemów wyrosłych na gruncie praktyki prawa upadłościowego.

WIERZYTELNOŚĆ SPORNA, CZYLI JAKA?

W myśl art. 12a Prawa upadłościowego[3] „sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości złożony przez wierzyciela, jeżeli dłużnik wykaże, że wierzytelność ma w całości charakter sporny, a spór zaistniał między stronami przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości". Efektywne stosowanie przywołanej normy prawnej wymaga rzecz jasna dokonania wykładni pojęcia „sporności", co okazuje się nastręczać pewnych trudności.

W zasadzie problematyka wierzytelności spornej na etapie postępowania o ogłoszenie upadłości ukazuje swoją złożoność już na etapie próby skonstruowania wyczerpującej i jednoznacznej definicji. Prawo upadłościowe nie zawiera bowiem legalnej definicji wierzytelności spornej, siłą rzeczy tworząc przestrzeń do różnorodnych prób dekodowania tego pojęcia. Mając na względzie pokrewieństwo prawa upadłościowego i prawa restrukturyzacyjnego, w pierwszej kolejności warto przywołać definicję wierzytelności spornej zawartą w ustawie – Prawo restrukturyzacyjne[4]. W myśl art. 65 ust. 5 PrRestr przez wierzytelność sporną należy rozumieć wierzytelność inną niż wskazana w art. 65 ust. 4 PrRestr[5], która została skonkretyzowana co do zakresu świadczenia dłużnika i podstawy faktycznej, w szczególności wierzytelność, co do której dłużnik został wezwany do spełnienia świadczenia, zawezwano dłużnika do próby ugodowej, wytoczono powództwo przeciwko dłużnikowi albo podniesiono zarzut potrącenia w sprawie wszczętej przez dłużnika, albo co do której toczy się postępowanie przed sądem polubownym, oraz wierzytelność, o której mowa w art. 90 ust. 2 PrRestr[6]. Wykorzystując zakres przywołanej normy prawnej, w piśmiennictwie wskazuje się, na gruncie art. 285 kodeksu spółek handlowych[7], że „za wierzytelności sporne uznać zatem można takie wierzytelności, o które toczy się spór w sądzie, jak również wierzytelności, w przypadku których spółka dokonała co najmniej pierwszej czynności zmierzającej do zakwestionowania zasady lub wysokości wierzytelności, konkretyzując co najmniej jej podstawę faktyczną, o ile nie są oczywiście bezzasadne bądź niepewne, niezależnie od źródła ich powstania"[8].

[1] Starszy wspólnik Kancelarii Kubiczek i Wspólnicy. Licencjonowany doradca restrukturyzacyjny, ekonomista, biegły sądowy w obszarze upadłości, restrukturyzacji, wyceny przedsiębiorstw i odpowiedzialności zarządzających na gruncie cywilnym, karnym, karnym skarbowym oraz w postępowaniu podatkowym.

[2] Wspólnik Kancelarii Kubiczek i Wspólnicy, licencjonowany doradca restrukturyzacyjny, prawnik.

[3] Ustawa z 28.02.2003 r.– Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 233), dalej „PrUpad".

[4] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz. U. 2019 r., poz. 243), dalej „PrRestr".

[5] „Przez wierzyciela osobistego, któremu przysługuje wierzytelność bezsporna, należy rozumieć wierzyciela osobistego, który został wskazany przez dłużnika w spisie wierzycieli załączonym do wniosku restrukturyzacyjnego lub którego wierzytelność została stwierdzona tytułem egzekucyjnym lub który został umieszczony w spisie wierzytelności".

[6] „Wierzytelność, co do której dłużnik zgłosił zastrzeżenia, stanowi wierzytelność sporną. W takim przypadku sędzia-komisarz dokonuje odpowiednich zmian spisu wierzytelności oraz spisu wierzytelności spornych".

[7] Ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. 2019 r., poz. 505), dalej „KSH".

[8] Krawczyk-Giehsmann A., Śledzikowski M., *Zabezpieczenie wierzytelności spornych w trakcie postępowania likwidacyjnego spółki z o.o.*, „Monitor Prawa Handlowego" nr 2/2018, s. 30.

Wydaje się, że w doktrynie prawa upadłościowego istnieje zasadniczy konsensus w zakresie definiowania wierzytelności spornych jako takich, co do których toczone są procesy sądowe lub postępowania administracyjne, a także takich, których istnieniu lub wysokości dłużnik wyraźnie zaprzecza, nawet jeśli wierzytelności te nie są objęte sporem sądowym[9]. Analogiczne stanowisko zajął Sąd Okręgowy w Warszawie, który w postanowieniu z 2.08.2017 r. (sygn. akt XXIII Gz 800/17) wskazał, że „o sporności można mówić wówczas, gdy w stosunku do wierzytelności, na którą powołuje się wnioskodawca, toczy się proces sądowy albo postępowanie administracyjne, bądź też dłużnik wyraźnie zaprzecza jej istnieniu, przedstawiając w tym zakresie stosowne dowody, nawet jeżeli spór w tym zakresie nie zawisł jeszcze przed sądem lub organem administracji publicznej"[10].

Choć zarysowane definicje z pewnością uznać należy za przydatne, to jednak żadna z nich nie dostarcza kompleksowych i wyczerpujących desygnatów pojęcia „sporności" dla potrzeb art. 12a PrUpad, a mechaniczne posiłkowanie się ich zakresem i granicami może okazać się w niektórych sytuacjach mylące. „Sporność", o której mowa w przywołanej normie prawnej, nie musi bowiem niewolniczo wypływać z istniejącego sporu sądowego lub sformalizowanej na piśmie odmowy zapłaty wierzytelności, a jej rzeczywisty sens odsyła raczej do konieczności zindywidualizowanej oceny zastanego stanu faktycznego w sprawie.

POZORNOŚĆ A REALNOŚĆ SPORU W KONTEKŚCIE ART. 12A PRUPAD

W myśl art. 12a PrUpad „sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości złożony przez wierzyciela, jeżeli dłużnik wykaże, że wierzytelność ma w całości charakter sporny, a spór zaistniał między stronami przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości". Niewątpliwie istotne znaczenie w kontekście celowościowej wykładni przywołanej normy prawnej ma fraza „w całości", jednoznacznie oddająca intencję ustawodawcy: art. 12a PrUpad obejmuje swoją dyspozycją wyłącznie sporność co do zasady, a nie co do wysokości wierzytelności. Oznacza to, że jeśli choć minimalna część wierzytelności nie ma charakteru spornego, sąd upadłościowy nie będzie mógł oddalić wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 12a PrUpad. Warto mieć przy tym na względzie, że w takiej sytuacji wniosek o upadłość może zostać oddalony z innej przyczyny, tj. ze względu na brak materializacji przesłanek niewypłacalności, o których mowa w art. 11 PrUpad. Jeżeli bezsporna wierzytelność jest niskonominałowa i nie determinuje powstania stanu trwałej utraty zdolności do regulowania wymagalnych zobowiązań pieniężnych, a stan ten nie powstał również z innych przyczyn, brak jest podstaw do wszczynania egzekucji uniwersalnej, a więc *de facto* najgłębszego środka windykacyjnego. Wyjątkiem będzie sytuacja, w której sama sporność wierzytelności doprowadzi do paraliżu działalności operacyjnej dłużnika, np. poprzez uzyskanie przez wierzyciela zabezpieczenia w formie zajęcia rachunków bankowych dłużnika, co w niektórych przypadkach wpłynąć może na utratę przez dłużnika zdolności do regulowania wymagalnych zobowiązań pieniężnych, a więc materializacji płynnościowej przesłanki niewypłacalności (art. 11 ust. 1 PrUpad).

Nie budzi żadnych wątpliwości, że sąd upadłościowy nie powinien rozstrzygać merytorycznie zaistniałego sporu, gdyż badanie podstaw roszczenia wykracza poza jego kognicję. Postępowanie upadłościowe nie może służyć bowiem za tańszy i szybszy substytut procesu sądowego, niwecząc w ten sposób swój zasadniczy cel. Jak słusznie wskazuje R. Adamus, „wierzyciel, którego tytuł prawny jest sporny, nie może pójść drogą na skróty i w miejsce długiego i kosztownego procesu, z zasadą odpowiedzialności kosztowej za jego wynik (art. 98 KPC), inicjować krótsze i tańsze postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości"[11].

Ów brak podstaw do merytorycznego badania sporu przez sąd upadłościowy powinien być jednak wyraźnie odróżniony od konieczności badania przez ów sąd, czy zaistniały spór ma charakter realny (rzeczywisty), czy też pozorny (sztuczny). W zasadzie ustalenie realności sporu jest warunkiem *sine qua non* oddalenia wniosku o upadłość na podstawie art. 12a PrUpad. O ile zatem sąd upadłościowy nie będzie odwoływał się w procesie oceny sporności wierzytelności do materialno-formalnych podstaw roszczenia, o tyle winien każdorazowo dokonać oceny w obszarze realności uzewnętrznianej niezgody pomiędzy stronami, co naturalnie domaga się kolejnych dystynkcji. Na czym bowiem polegać powinna ocena realności sporu i za pomocą jakich kryteriów i instrumentów sąd upadłościowy powinien dokonać takiej oceny? Czy istnieje obiektywna i uchwytna granica pomiędzy realnym a pozornym sporem, poddająca się weryfikacji i ocenie uczestników postępowania o ogłoszenie upadłości?

[9] Por. Sierakowski B., Zimmerman P., *Sporność roszczenia a legitymacja wierzyciela do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości*, „Monitor Prawa Bankowego", nr 10 (35), 2013 r., s. 100.

[10] Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 2.08.2017 r., sygn. XXIII Gz 800/17, źródło: www.saos.org.pl/judgments/307605, dostęp wg stanu na 9.05.2019 r.

[11] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2019, art. 12a PU.

W nieaktualnym już stanie prawnym, tj. do 31.12.2015 r., naturalnie przyjęto, że z pozorną spornością wierzytelności mamy do czynienia wtedy, gdy dłużnik zaczyna kwestionować istnienie wierzytelności dopiero po złożeniu przez wierzyciela wniosku o ogłoszenie upadłości, chyba że wcześniej brak było niezbędnej przestrzeni czasowej lub operacyjnej umożliwiającej jej kwestionowanie. Jak trafnie wskazywali wówczas P. Zimmerman i B. Sierakowski, „przedmiotem badania sądu upadłościowego może być w tym wypadku ustalenie, czy dłużnik rzeczywiście kwestionuje – i na ile zasadnie – istnienie wierzytelności"[12]. Sąd upadłościowy miał zatem badać nie tylko realność kwestionowania przez dłużnika istnienia wierzytelności w przedpolu złożenia wniosku o upadłość przez wierzyciela, ale również jego zasadność. Należy uznać, że konstatacja ta pozostaje aktualna także obecnie, w warunkach nieistniejącego wcześniej art. 12a PrUpad, który *expressis verbis* zapobiega w istotnej części pozornemu kwestionowaniu przez dłużnika wierzytelności, a to ze względu na konieczność powstania sporności wierzytelności jeszcze przed złożeniem przez wierzyciela wniosku o ogłoszenie upadłości. Ten swoisty bufor bezpieczeństwa, mający niwelować ryzyko sztucznego kreowania przez dłużnika stanu sporności, nie jest jednak na tyle szczelny, aby całkowicie wyeliminować przywołane ryzyko, co sprawia, że postulat badania przez sąd upadłościowy realności sporu nie stracił bynajmniej na znaczeniu.

Również w doktrynie prawa upadłościowego dostrzega się zasadniczo aktualność i doniosłość relacji pomiędzy pozorną a realną spornością wierzytelności. Jak zauważa P. Janda: „spór co do istnienia wierzytelności musi mieć charakter rzeczywisty. Nie zasługują na uwzględnienie zarzuty co do istnienia wierzytelności zgłoszone dla pozoru, które mają wywołać iluzję istnienia sporu"[13]. Analogiczną myśl wyraża R. Adamus, wskazując, że złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości opartego o wierzytelność sporną wiąże się z ryzykiem oddalenia wniosku, jeżeli sporność nie jest fikcyjna (sztuczna)[14]. Z kolei A. Witosz podkreśla, że dłużnik powinien udowodnić podstawy prawne i faktyczne wejścia w spór pod groźbą przyjęcia, że spór ma charakter pozorny i stanowi wyłącznie reakcję dłużnika na złożony przez wierzyciela wniosek o ogłoszenie upadłości[15]. Ryzyko związane z pozornością sporu znajduje odzwierciedlenie również w praktyce orzeczniczej. Przykładowo, Sąd Okręgowy w Bydgoszczy w postanowieniu z 25.08.2017 r. (sygn. akt VIII Gz 104/17), odnosząc się do kwestii realności sporu, podkreślił, że znaczenie ma wyłącznie rzeczywista sporność, a nie stan pozorowany kreowany przez dłużnika w ramach przyjętej taktyki procesowej[16].

Nie ulega zatem wątpliwości, że ocena realności sporu pozostaje kluczowym komponentem badania przez sąd upadłościowy podstaw do ewentualnego oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości na gruncie art. 12a PrUpad. W związku z tym, warto pokusić się o próbę zakreślenia potencjalnych ram takiego badania.

Oceniając realność sporu, sąd upadłościowy winien brać pod uwagę nie tylko konkretną wierzytelność, ale i całokształt postawy dłużnika w przedpolu złożenia przez wierzyciela wniosku o ogłoszenie upadłości. W praktyce często można spotkać się z sytuacjami, w których dłużnik – w ramach przyjętej taktyki opóźniania procesów windykacyjnych i swoiście rozumianej restrukturyzacji zobowiązań – z premedytacją nie dokonuje płatności na rzecz wierzycieli, godząc się na ryzyko wystąpienia sporów sądowych, a czasami również aktywnie się w nie angażując w celu prolongaty momentu płatności. Wierzytelność objęta jest zatem sporem sądowym, ale nie z przyczyn dotyczących faktycznej sporności podstawy roszczenia wierzyciela, a raczej ze względu na szeroko rozumianą strategię obstrukcji po stronie dłużnika. Częstym przejawem takiego stanu rzeczy jest wykorzystywanie przez dłużników proceduralnych możliwości opóźniania postępowania sądowego w sposób niezgodny z ich funkcją, np. poprzez uporczywe składanie niepodpisanych środków zaskarżenia. Taki stan rzeczy nakazuje postawić tezę, że wbrew rozpowszechnionym poglądom nie każda wierzytelność objęta sporem sądowym winna być uznana przez sąd upadłościowy za realnie sporną w rozumieniu art. 12a PrUpad. Fakt zaistnienia procesu sądowego obejmującego wierzytelność, z której wierzyciel wywodzi legitymację do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, nie może być mechanicznie utożsamiany ze stanem rzeczywistej sporności, uzasadniającej oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 12a PrUpad.

Skoro, jak wskazuje się w piśmiennictwie, ustalenie sporności lub „ewidentne nieistnienie roszczenia"[17] winno prowadzić do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości, to poszukując równowagi pomiędzy interesem wierzycielskim a interesem dłużnika, *a contrario* przyjąć należy, że ewidentne istnienie roszczenia powinno skut-

[12] Sierakowski B., Zimmerman P., *Sporność roszczenia…*, s. 100.
[13] Janda P. (red.), *Prawo upadłościowe, Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2017, art. 12a.
[14] Adamus R. (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2019, art. 12a.
[15] Witosz A. (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017, art. 12a.
[16] Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 25.08.2017 r., sygn. VIII Gz 104/17, źródło: www.saos.org.pl/judgments/304138, dostęp wg stanu na 9.05.2019 r.
[17] Sierakowski B., Zimmerman P., *Sporność roszczenia…*, s. 100.

kować oddaleniem twierdzeń dłużnika w zakresie sporności wierzytelności i dalszym procedowaniem wniosku o ogłoszenie upadłości. Wykładnia norm prawa upadłościowego w zakresie wszystkich jego instytucji i mechanizmów uwzględniać musi słuszny interes wierzycielski (na co wskazuje chociażby tzw. zasada optymalizacji określona w art. 2 ust. 1 PrUpad), który szczególnie w kontekście art. 12a PrUpad domaga się zauważenia i należytego doszacowania. Instytucja ta nie powinna służyć bowiem do mechanicznego oddalania wniosków wierzycielskich, bez uwzględnienia natury sporu, jego rzeczywistych przyczyn i celów, a sam fakt objęcia wierzytelności sporem sądowym nie może automatycznie rozstrzygać o realnym charakterze zaistniałego sporu w kontekście art. 12a PrUpad. W szczególności stosowanie art. 12a PrUpad nie powinno prowadzić do swoistego honorowania przez sąd upadłościowy braku moralności płatniczej po stronie dłużnika lub złej woli przejawiającej się bezpodstawną odmową zapłaty.

Sąd upadłościowy winien zatem dokonać oceny realności sporu przy wykorzystaniu dostępnych dokumentów i informacji, prezentowanych zarówno przez wierzyciela, jak i dłużnika, a także – w razie takiej konieczności – przy uwzględnieniu informacji przedstawionych w sprawozdaniu sporządzonym przez tymczasowego nadzorcę sądowego. Sprawozdanie tymczasowego nadzorcy sądowego, sporządzone w trybie art. 38 ust. 3 PrUpad, mogłoby wskazywać liczbę prowadzonych przeciwko dłużnikowi postępowań sądowych i ich morfologię, co pozwoli umieścić wierzytelność wnioskodawcy w szerszym kontekście całokształtu sytuacji i postawy dłużnika oraz wspomóc ocenę realności podnoszonego przez dłużnika sporu. Kluczowe w tym kontekście powinno być również zapoznanie się przez sąd z wynikającymi z dokumentacji faktami i okolicznościami obrazującymi morfologię powstałego sporu, jego dotychczasowy przebieg i specyfikę. Szczególnie pożądane byłoby uwzględnienie dotychczasowych przejawów komunikacji wierzyciela i dłużnika, treści wymienianych pism i wiadomości, a także zakresu podejmowanych przez strony kroków faktyczno-prawnych. Dopiero staranne i właściwe usytuowanie wszystkich okoliczności dotyczących wierzytelności wnioskodawcy pozwoli na wszechstronną ocenę, czy spór pomiędzy stronami ma charakter rzeczywisty.

Nie oznacza to antycypowania przez sąd upadłościowy końcowego orzeczenia w toczącym się postępowaniu cywilnym ani też merytorycznego prerozstrzygnięcia zawisłego sporu, a jedynie profesjonalną ocenę, przy wykorzystaniu wiedzy prawniczej i doświadczenia życiowego, czy całokształt postawy dłużnika i treść wysuwanych przez niego argumentów pozwalają przyjąć, że spór ma charakter realny, dotycząc merytorycznych podstaw roszczenia w kontekście jego istnienia. W wielu przypadkach już *prima facie* oczywiste stanie się, że kwestionowanie przez dłużnika konkretnego roszczenia zawieszone jest *de facto* w swoistej próżni dowodowej, stanowiąc najwyraźniej element szerszej taktyki obronnej w świetle istniejących problemów finansowych.

Pewną, choć nierozstrzygającą, wskazówką dla sądu upadłościowego może być np. udzielenie przez sąd powszechny zabezpieczenia roszczenia powoda w postępowaniu cywilnym, będącego jednocześnie wnioskodawcą w postępowaniu o ogłoszenie upadłości. Art. 730^1 § 1 kodeksu postępowania cywilnego[18] określa przesłanki, po spełnieniu których możliwe jest udzielenie zabezpieczenia stronie lub uczestnikowi. Zgodnie z treścią tego przepisu, domagając się udzielenia zabezpieczenia, należy uprawdopodobnić roszczenie i interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Uznanie zatem przez sąd powszechny, że powód należycie uprawdopodobnił roszczenie, stanowi pewną wskazówkę dla sądu upadłościowego oceniającego całokształt stanu faktycznego w obrębie dyspozycji art. 12a PrUpad, w szczególności w relacji do dyspozycji art. 24 PrUpad.

ROZKŁAD CIĘŻARU DOWODU W KONTEKŚCIE ART. 12A PRUPAD

Kwestia ciężaru dowodu w kontekście art. 12a PrUpad jest o tyle interesująca, że łączy się funkcjonalnie z art. 24 PrUpad stanowiącym, że „jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości zgłasza wierzyciel, powinien we wniosku uprawdopodobnić swoją wierzytelność". Wnioskodawca, składając wniosek o ogłoszenie upadłości, naturalnie przedstawia zatem stosowne dokumenty i twierdzenia mające wykazywać w jego ocenie legitymację czynną do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Nawet przy całkowitej bierności dłużnika sąd upadłościowy może uznać, że wierzyciel nie uprawdopodobnił należycie swojej wierzytelności w rozumieniu art. 24 PrUpad, co stanowi przesłankę negatywną ogłoszenia upadłości dłużnika i prowadzi do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości. W większości przypadków wierzyciel jest jednak w stanie uprawdopodobnić swoją wierzytelność (tym bardziej, że uprawdopodobnienie w myśl art. 243 KPC nie wymaga zachowania szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym), co sprawia, że ewentualne zastosowanie przez sąd upadłościowy dyspozycji art. 12a PrUpad wymaga uniesienia ciężaru dowodu przez dłużnika i „wyka-

[18] Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1360), dalej „KPC".

zania", zgodnie z jednoznaczną dyspozycją art. 12a PrUpad, że „wierzytelność ma w całości charakter sporny, a spór zaistniał między stronami przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości". Dłużnik może wykorzystywać w tym celu wszelkie środki dowodowe, prezentując kompleksową argumentację wskazującą na istniejącą przed złożeniem wniosku o upadłość sporność co do zasadności całego roszczenia wierzyciela.

Co istotne, powstanie rzeczywistego sporu już po złożeniu przez wierzyciela wniosku o ogłoszenie upadłości nie pozwoli co prawda na zastosowanie art. 12a PrUpad, ale powinno znaleźć odzwierciedlenie w procesie badania przez sąd upadłościowy legitymacji wierzyciela na kanwie art. 24 PrUpad. Może się bowiem okazać, że dłużnik będzie w stanie skutecznie wykazać głęboką sporność roszczenia, wpływającą na konieczność przyjęcia przez sąd upadłościowy, że wierzyciel nie uprawdopodobnił w sposób należyty swojej wierzytelności, co w konsekwencji doprowadzi również do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Warto dodać, że wykazanie przez dłużnika rzeczywistej sporności wierzytelności, zaistniałej przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, winno skutkować uchyleniem przez sąd upadłościowy ustanowionych wcześniej zabezpieczeń, zarówno z urzędu, jak i na wniosek, jeszcze przed oddaleniem wniosku o ogłoszenie upadłości. Kwestia ta jest o tyle istotna, że zabezpieczenia upadają *ex lege* dopiero w momencie prawomocnego oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 744 KPC w zw. z art. 37 PrUpad), zatem w warunkach wniosku oddalonego na podstawie art. 12a PrUpad, mając na względzie słuszny interes dłużnika, zabezpieczenia majątku winny zostać uchylone przez sąd upadłościowy niezwłocznie po stwierdzeniu istnienia rzeczywistego sporu pomiędzy stronami, jeszcze przed uprawomocnieniem się postanowienia o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości.

PODSUMOWANIE

Konkludując poczynione rozważania, wskazać należy, że aksjologia art. 12a PrUpad w sposób oczywisty zmierza do ochrony dłużnika przed agresywną windykacją ze strony wierzycieli usiłujących wzmocnić swoją pozycję negocjacyjną w sporze z dłużnikiem lub też wykorzystać postępowanie upadłościowe dla jednostkowych celów windykacyjnych. Mając na względzie *ratio legis* przedmiotowej regulacji, nie można jednak stracić z pola widzenia ryzyka wyemancypowania się przedmiotowej instytucji i wykorzystania jej w celu sztucznego kreowania sporności przez dłużników zagrożonych niewypłacalnością lub niewypłacalnych, zmierzających w ten sposób do ograniczenia ryzyka skutecznego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez uprawnionego wierzyciela.

Efektywne badanie przez sąd upadłościowy realności zaistniałego sporu stanowi więc konieczny warunek osadzenia art. 12a PrUpad w szerokiej aksjologii postępowania upadłościowego, uwzględniającej również słuszny interes wierzycielski. Sąd Okręgowy w Toruniu w postanowieniu z 3.08.2017 r. (sygn. akt VI Gz 139/17) słusznie zauważył w kontekście art. 12a PrUpad, że każdy przypadek powinien być rozstrzygany przez sąd upadłościowy stosownie do danych okoliczności sprawy[19], co w świetle przedstawionych rozważań uznać można za adekwatne podsumowanie postulatu indywidualizującej i unikającej upraszczających schematów implementacji art. 12a PrUpad do poszczególnych stanów faktycznych.

[19] Postanowienie Sądu Okręgowego w Toruniu z 3.08.2017 r., sygn. VI Gz 139/17, źródło: www.saos.org.pl/judgments/295707, dostęp wg stanu na 9.05.2019 r.

Mariusz Purgał[1]
Zbigniew Drabik[2]

PROWADZENIE PRZEDSIĘBIORSTWA UPADŁEGO PRZEZ SYNDYKA – PROBLEMY PRAKTYCZNE

Zagadnienie prowadzenia przedsiębiorstwa przez syndyka może się wydawać marginalne, w końcu syndyk likwiduje majątek upadłego, a nie kontynuuje dotychczasową działalność w nadziei na poprawę sytuacji finansowej – to byłoby domeną postępowań restrukturyzacyjnych. Można też odnieść wrażenie, że temu zagadnieniu nie poświęcono dotychczas zbyt wiele uwagi w piśmiennictwie. Tymczasem kwestia ta z praktycznego punktu widzenia ma niebagatelne znaczenie i daje wyraz podstawowym celom postępowania upadłościowego. Trudno bowiem mówić o zachowaniu dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika, jeśli na czas postępowania upadłościowego działalność nie byłaby kontynuowana.

W artykule podjęto próbę wyłożenia treści normatywnej pojęcia „prowadzić przedsiębiorstwo", którym posłużono się w ustawie – Prawo upadłościowe[3]. Jego autorzy prezentują stanowisko, zgodnie z którym literalne brzmienie przepisów ustawy nie prowadzi do jednoznacznych wniosków w tym zakresie. Pełne zrozumienie istoty problemu wymaga zatem odwołania się do argumentów natury systemowej i celowościowej. Zgodnie z zaprezentowanym poglądem „dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego" przez syndyka powinno być utożsamiane z prowadzeniem działalności gospodarczej, przy czym – o ile jest to uzasadnione okolicznościami konkretnego postępowania – syndyk powinien w maksymalnym stopniu wykorzystać potencjał ekonomiczny dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika.

Zamysłem autorów było również poddanie pod rozwagę zagadnienia dopuszczalności przystępowania przez syndyka do istniejących już osób prawnych lub tzw. ustawowych („ułomnych") osób prawnych bądź podejmowania przez niego działań zmierzających do zawiązania takich podmiotów. Autorzy zwracają uwagę na korzyści, jakie pociąga za sobą przyznanie syndykowi uprawnień w tym zakresie. Przedstawione zostaną również wątpliwości natury faktycznej i prawnej. Z uwagi na obszerność zagadnienia rozważania zostaną ograniczone do nabywania przez syndyka udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością bądź zawiązania jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

POZYCJA PRAWNA SYNDYKA

Punkt wyjścia do rozważań na temat uprawnień syndyka masy upadłości w zakresie prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego powinien stanowić jego status w świetle przepisów prawa upadłościowego. Przyjmuje się, że w ujęciu proceduralnym syndyka należy traktować jako organ postępowania upadłościowego[4]. Nie jest on jednak organem państwa, nie przysługuje mu uprawnienie do wykonywania władzy publicznej. Syndyk jest podmiotem prywatnym, który w postępowaniu upadłościowym występuje w charakterze organu o charakterze publicznoprawnym[5]. Natomiast w sferze materialnoprawnej jest zastępcą pośrednim upadłego – podejmuje czynności we własnym imieniu, jednakże na rachunek upadłego[6]. Syndyk nie jest następcą prawnym upadłego. Ustawodawca powierzył mu

[1] Adwokat w Olesiński i Wspólnicy, członek Sekcji Prawa Upadłościowego Instytutu Allerhanda.
[2] Aplikant radcowski w Olesiński i Wspólnicy.
[3] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. nr 60, poz. 535; dalej jako „PU").
[4] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 156 PU, wyrok SN z 21.08.2013 r., II CSK 707/12, OSNC 2014, nr 4, poz. 48.
[5] Hrycaj A., *Syndyk masy upadłości*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Komunikacji i Zarządzania, Poznań 2006, s. 46.
[6] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 156 PU.

sprawowanie zarządu i likwidację majątku wchodzącego w skład masy upadłości. Co więcej, jeżeli spełnione są przesłanki ustawowe, syndyk powinien prowadzić w dalszym ciągu przedsiębiorstwo upadłego. Chociaż podstawowym celem postępowania upadłościowego jest zaspokojenie wierzycieli, ustawodawca silnie zaakcentował również potrzebę utrzymania przedsiębiorstwa upadłego, jeżeli tylko przemawiają za tym racjonalne względy (art. 2 PU). Działania podejmowane są w celu zrealizowania głównej funkcji postępowania upadłościowego – zaspokojenia roszczeń wierzycieli[7]. Cel ten jest realizowany nie tylko poprzez spieniężenie składników masy upadłości, ale również racjonalne prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego.

Syndyk sprawuje funkcję samodzielnie, jednakże pod nadzorem sędziego-komisarza i sądu. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Naczelny Sąd Administracyjny syndyk jest „menadżerem szczególnego rodzaju, którego celem działania jest uporządkowanie działalności i spraw majątkowych upadłego w celu optymalnego zaspokojenia wierzycieli. W przypadku syndyka nie występuje żadna podległość służbowa lub zależność od kogokolwiek, a wyraźnie określone kompetencje sądu lub sędziego-komisarza wynikają ze specyfiki postępowania upadłościowego"[8].

Funkcja syndyka wygasa z chwilą zakończenia postępowania upadłościowego[9]. W ślad za poglądami wyrażanymi w judykaturze, szczególne wymogi stawiane wobec osób pełniących funkcję syndyka, w tym wymóg posiadania licencji, znaczna samodzielność i status prawny oznaczają, że syndyk w zakresie wykonywanych obowiązków powinien być traktowany jako profesjonalista[10].

SYNDYK JAKO PRZEDSIĘBIORCA

Po ogłoszeniu upadłości, z uwagi na utratę przez dłużnika prawa zarządu majątkiem, podmiotem prowadzącym przedsiębiorstwo jest syndyk, a nie upadły[11]. W związku z tym w piśmiennictwie i judykaturze starano się ustalić, komu – upadłemu czy syndykowi – przysługuje status przedsiębiorcy.

Zgodnie z jednym ze stanowisk syndyka, jako osobę, która prowadzi działalność zawodową, należy w sferze prawa cywilnego uznać za przedsiębiorcę w rozumieniu art. 43^1 KC. Natomiast w sferze prawa publicznego należałoby odmówić mu przymiotu przedsiębiorcy z uwagi na to, że nie podlega wpisowi do rejestru[12]. Zauważono również, że stosownie do treści art. 160 ust. 1 PU w sprawach dotyczących masy upadłości syndyk dokonuje czynności co prawda na rachunek upadłego, jednakże w imieniu własnym. Podkreślono, że występowanie w obrocie gospodarczym we własnym imieniu przesądza o możliwości uznania podmiotu za przedsiębiorcę[13].

Według innych poglądów syndyk nie jest przedsiębiorcą, ponieważ prowadzi przedsiębiorstwo w imieniu dłużnika[14].

Wyrażono również stanowisko pośrednie, zgodnie z którym rozstrzygnięcie, czy syndykowi przysługuje status przedsiębiorcy, ma charakter wtórny. Dłużnik po ogłoszeniu upadłości w dalszym ciągu występuje w obrocie prawnym. Zachowuje zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych, aczkolwiek w sprawach dotyczących masy upadłości (a więc również przedsiębiorstwa upadłego) jego uprawnienia w imieniu własnym, ale na rzecz upadłego, wykonuje syndyk[15].

WYJAŚNIENIE POJĘĆ

W celu prawidłowego zrozumienia istoty poruszonego w artykule problemu konieczne jest wyjaśnienie wybranych pojęć, którymi posłużono się w PU. Kolejno opisane zostaną pokrótce najistotniejsze instytucje uregulowane w PU oraz ich relacja do zagadnienia prowadzenia przedsiębiorstwa przez syndyka.

Masa upadłości a przedsiębiorstwo

Pojęcia „masy upadłości", „przedsiębiorstwa upadłego", „zarządu majątkiem upadłego" i „dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego", jakkolwiek są ściśle ze sobą związane, mają niewątpliwie zróżnicowany zakres znaczeniowy.

Zgodnie z art. 62 PU masę upadłości stanowi majątek należący do upadłego w dniu ogłoszenia upadłości

[7] Jamiołkowski J., *Odpowiedzialność syndyka masy upadłości za naruszenie przepisów prawa pracy*, „Prokuratura i Prawo" 3/2017, s. 146 i n.
[8] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, komentarz do art. 156 PU, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 14.01.2010 r., sygn. I FSK 1742/08.
[9] Uchwała Sądu Najwyższego z 11.09.2014 r., sygn. III CZP 56/14.
[10] Wyrok Sądu Najwyższego z 21.08.2013 r., sygn. II CSK 707/12.
[11] Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego.* Tom 1, 2009, s. 632.
[12] Koenner M., *Likwidacja upadłościowa*, Zakamycze 2006, s. 282-284.
[13] Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego.* Tom 1, 2009, s. 632.
[14] Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego.* Tom 1, 2009, s. 600.
[15] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 156 PU.

i nabyty przez upadłego w toku postępowania upadłościowego, z wyjątkami określonymi w art. 63-67a PU.

Masa upadłości nie jest pojęciem o charakterze statycznym, podlega przemianom[16]. Skład majątkowy masy upadłości podlega zmianom przede wszystkim na skutek czynności podejmowanych przez syndyka[17]. W jej skład wchodzi także majątek nabyty przez upadłego w toku postępowania upadłościowego, a więc przykładowo pożytki (naturalne, cywilne) pobierane w czasie postępowania[18] czy wadium, które nie podlega zwrotowi na rzecz oferenta stosownie do zasad przetargu[19]. Do „wzbogacenia" masy upadłości może dojść na skutek wszelkich dopuszczalnych przez prawo sposobów nabycia własności: odpłatnego i nieodpłatnego[20]. Co więcej, nie jest wykluczona sytuacja, w której dojdzie do powiększenia masy upadłości w wyniku takich okoliczności, jak nabycie spadku przez upadłego, wypłata ubezpieczenia, otrzymanie wynagrodzenia za korzystanie z majątku wchodzącego do masy upadłości[21].

Istota masy upadłości zdeterminowana jest przez cel postępowania upadłościowego[22]. Majątek stanowiący masę upadłości służy w głównej mierze zaspokojeniu wierzycieli[23]. Masą upadłości objęte zostają wszelkie składniki majątkowe, które mogą zostać spieniężone i w konsekwencji posłużyć do zaspokojenia wierzycieli.

Pojęcie „masa upadłości" jest szersze od pojęcia „przedsiębiorstwo upadłego". Jeżeli upadły w dniu ogłoszenia upadłości dysponował zespołem składników niemajątkowych i majątkowych tworzących funkcjonalną całość związaną z prowadzoną działalnością gospodarczą, w skład masy upadłości wchodzi przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55^1 KC[24]. Składnikiem masy upadłości mogą być jednakże, obok przedsiębiorstwa, także takie składniki majątkowe, których nie cechował związek z działalnością gospodarczą upadłego i których nie sposób zakwalifikować jako przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55^1 KC[25].

Pojęcie przedsiębiorstwa

Ustawa prawo upadłościowe posługuje się pojęciami „przedsiębiorstwo" i „zorganizowana część przedsiębiorstwa". Powszechnie wyróżnia się co najmniej trzy znaczenia pojęcia „przedsiębiorstwo": podmiotowe, przedmiotowe i funkcjonalne. Przedsiębiorstwo w znaczeniu podmiotowym oznacza podmiot praw i obowiązków. Przykładowo pojęciem przedsiębiorstwa w znaczeniu podmiotowym posłużono się w art. 1 ustawy o przedsiębiorstwach państwowych[26], zgodnie z którym przedsiębiorstwo państwowe jest samodzielnym, samorządnym i samofinansującym się przedsiębiorcą posiadającym osobowość prawną. Pojęcie przedsiębiorstwa w znaczeniu funkcjonalnym utożsamiane jest z wykonywaniem działalności gospodarczej[27]. Działalność ta, jeżeli jest legalna, stanowi prawo podmiotowe przedsiębiorcy i podlega ochronie prawnej[28].

Szczególną uwagę należy poświęcić pojęciu przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym, jako że, jak już wskazano, może ono stanowić istotną część masy upadłości. Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym zdefiniowane zostało w art. 55^1 KC. Stanowi ono zorganizowany zespół składników o charakterze majątkowym i niemajątkowym służących prowadzeniu działalności gospodarczej. Zawarte w przepisie art. 55^1 KC wyliczenie składników majątkowych przedsiębiorstwa ma charakter jedynie przykładowy[29]. Cechą konstytutywną przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym jest istnienie pomiędzy poszczególnymi składnikami majątkowymi więzi o charakterze funkcjonalnym. Są one powiązane w taki sposób, że łącznie umożliwiają prowadzenie działalności gospodarczej[30]. W piśmiennictwie zapre-

[16] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, komentarz do art. 62 PU.

[17] Koenner M., *Likwidacja upadłościowa*, Zakamycze 2006, LEX, rozdz. 3.1.1.

[18] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 62 PU.

[19] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, komentarz do art. 62 PU, Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 62 PU, Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, komentarz do art. 62 PU.

[20] Chrapoński D., *Wyłączenia z masy upadłości*, 2010, s. 29, Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 62 PU.

[21] Feliga P., [w:] A. Hrycaj (red.), A. Jakubecki (red.), A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego*, t. 6, 2016, s. 833-834.

[22] Feliga P., [w:] A. Hrycaj (red.), A. Jakubecki (red.), A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego*, t. 6, 2016, s. 832-833.

[23] Wyrok Sądu Najwyższego z 29.03.1976 r., sygn. VI CR 62/76, OSPiKA 1977/5, poz. 8, Hrycaj A., *Syndyk masy upadłości*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Komunikacji i Zarządzania, 2006, s. 112.

[24] Wyrok Sądu Najwyższego z 14.10.2016 r., sygn. I CSK 714/15, Legalis, Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 62 PU, Feliga P., [w:] A. Hrycaj (red.), A. Jakubecki (red.), A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego*, t. 6, 2016, s. 834.

[25] Promińska U., [w:] *Prawo zobowiązań – umowy nienazwane. System Prawa Prywatnego*, t. 9, wyd. 3, 2018, s. 947.

[26] Ustawa z 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz. U. nr 24, poz. 122 ze zm.).

[27] Świrgoń-Skok R., [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 55^1 KC.

[28] Wyrok Sądu Najwyższego z 17.08.1993 r., sygn. II CRN 77/93, Legalis; Norek E., *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LEX 2008, rozdz. I. 3.

[29] Morek R., [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 55^1 KC, wyrok Sądu Najwyższego z 3.12.2009 r., II CSK 215/09; Norek E., *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LEX 2008, rozdz. II.1.

[30] Świrgoń-Skok R., [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 55^1 KC, Katner W.J., [w:] P. Księżak (red.), M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, LEX 2014, komentarz do art. 55^1 KC, wyrok Sądu Najwyższego z 3.12.2009 r., sygn. II CSK 215/09, Legalis, wyrok Sądu Najwyższego z 25.11.2010 r., sygn. I CSK 703/09, Legalis, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 21.11.2013 r., sygn. I ACa 1269/12, Legalis, wyrok WSA w Gliwicach z 21.06.2017 r., sygn. I SA/Gl 289/17, Legalis.

zentowano pogląd, zgodnie z którym przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55[1] KC jest masą majątkową podlegającą ciągłym zmianom w toku prowadzonej działalności gospodarczej[31]. Substrat majątkowy przedsiębiorstwa nie ma charakteru statycznego[32].

Zorganizowana część przedsiębiorstwa

Na potrzeby dalszych rozważań warto wskazać, że w ramach przedsiębiorstwa można wyróżnić jego zorganizowane części. Poglądy prezentowane w piśmiennictwie i orzecznictwie na temat istoty zorganizowanej części przedsiębiorstwa nie są jednolite. Wyrażono nawet stanowisko o braku racjonalnych przesłanek uzasadniających kreowanie pojęcia zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Zgodnie z tym poglądem, w przypadku gdy prowadzone przedsiębiorstwo składa się z kilku samodzielnych zespołów składników niematerialnych i materialnych, zbycie jednego z nich stanowi zbycie przedsiębiorstwa[33].

Chociaż PU posługuje się pojęciem „zorganizowanej części przedsiębiorstwa", nie zostało ono w niej zdefiniowane. Posiłkując się poglądami prezentowanymi w doktrynie i judykaturze, należałoby przyjąć, że na zorganizowaną część przedsiębiorstwa składają się składniki materialne i niematerialne, które łącznie mogłyby stanowić odrębne przedsiębiorstwo zdolne do samodzielnego realizowania zadań gospodarczych[34]. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach wskazano trzy elementy, których wystąpienie warunkuje byt zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Są to: istnienie danej jednostki w składzie przedsiębiorstwa jako jego wewnętrznej części, stanowienie przez nią organizacyjnie wyodrębnionego kompleksu składników o charakterze materialnym i niematerialnym, powiązanie składników tej jednostki w sposób funkcjonalny, tzn. pozwalający na realizację określonych zadań gospodarczych[35]. Warunkiem uznania zespołu składników niematerialnych i materialnych za zorganizowaną część jest ich organizacyjne i finansowe wyodrębnienie z istniejącego przedsiębiorstwa[36]. Wyodrębnienie to zazwyczaj przyjmuje postać zakładu lub oddziału przeznaczonego do prowadzenia działalności gospodarczej[37].

ZARZĄD MAJĄTKIEM UPADŁEGO

Zgodnie z art. 75 ust. 1 PU z dniem ogłoszenia upadłości upadły traci prawo zarządu oraz możliwość korzystania z mienia wchodzącego do masy upadłości i rozporządzania nim. Począwszy od dnia ogłoszenia upadłości upadły nie może wykonywać jakichkolwiek czynności prawnych dotyczących majątku wchodzącego w skład masy upadłości (zarówno nieprzekraczających, jak i przekraczających zwykły zarząd)[38]. Dokonanie takich czynności przez upadłego skutkowałoby ich nieważnością[39]. Pozbawienie upadłego prawa zarządu ma charakter bezwzględnie wiążący[40]. Nie traci on prawa własności, zostaje jedynie pozbawiony uprawnień związanych z prawem własności, takich jak prawo do korzystania, rozporządzania czy pobierania pożytków, jakie przynosi przedmiot prawa własności[41] . Podmiotem praw i obowiązków wynikających z prawa własności w dalszym ciągu pozostaje upadły, przy czym uprawnionym do sprawowania zarządu majątkiem dłużnika, a więc do prowadzenia dotychczasowego przedsiębiorstwa, jest syndyk[42].

W piśmiennictwie powstałym na tle regulacji PU wyrażono pogląd, że zarząd majątkiem upadłego obejmuje zarówno czynności faktyczne, jak i prawne, w tym podejmowanie czynności w toku postępowań sądowych i administracyjnych[43]. Prawo upadłościowe nie precyzuje sposobu sprawowania zarządu przez syndyka. Zakres jego uprawnień wynika z całokształtu przepisów ustawy[44].

DALSZE PROWADZENIE PRZEDSIĘBIORSTWA PRZEZ SYNDYKA

Kluczowe dla zrozumienia istoty omawianego problemu jest prawidłowe odczytanie znaczenia pojęcia „dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa". Konieczne jest również ustalenie jego relacji do terminu „prowadzenie

31 Norek E., *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LEX 2008, rozdz. II.1.
32 Postanowienie Sądu Najwyższego z 24.01.2013 r., sygn. V CSK 79/12.
33 Bielski P., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 25.11.2005 r., V CK 381/05*, „Prawo Spółek" 2007, nr 1, s. 57.
34 Wyrok WSA w Warszawie z 18.3.2011 r., sygn. III SA/Wa 1765/10, Legalis, Kępiński M., [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*. Tom I. Komentarz do art. 1-352, Legalis 2018, komentarz do art. 55[1] KC.
35 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 31.07.2009 r., sygn. V ACa 221/09, OSA/Kat. 2010, nr 1, poz. 1, Kępiński M., [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*. Tom I. Komentarz do art. 1-352, Legalis 2018, komentarz do art. 55[1] KC.
36 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20.01.2017 r., sygn. II FSK 2463/16.
37 Wyrok Sądu Najwyższego z 8.04.2003 r., sygn. IV CKN 51/01, LEX nr 78892, Wyrok Sądu Najwyższego z 9.02.2011 r., sygn. V CSK 213/10.
38 Zedler F., [w:] A. Jakubecki (red.), F. Zedler (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. III, LEX 2011, komentarz do art. 75 PU; Gurgul S., *Jasne i niejasne oblicza Prawa upadłościowego i naprawczego po nowelizacji z 6.3.2009 r. – cz. IV*, „Mon. Praw." 2010, nr 7, Legalis.
39 Witosz A.J., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, LEX 2017, komentarz do art. 75 PU.
40 Wyrok WSA w Warszawie z 24.04.2007 r., sygn. III SA/Wa 2967/06, Legalis.
41 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 7.03.2002 r., sygn. III SA 1787/00, wyrok Sądu Najwyższego z 14.02.2003 r., sygn. IV CKN 1750/00.
42 Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, 2018, Lex/el., komentarz do art. 75 PU
43 Gil I., *Sytuacja prawna syndyka masy upadłości*, Legalis 2007, rozdz. I.
44 Gil I., tamże.

działalności gospodarczej". Zarówno w doktrynie, jak i judykaturze w dalszym ciągu prezentowane są odmienne poglądy na przedmiotową kwestię. Jak dotąd nie udało się wypracować jednolitego stanowiska.

Zgodnie z założeniami przyjętymi w PU po ogłoszeniu upadłości można prowadzić dalej przedsiębiorstwo upadłego, jeżeli możliwe jest zawarcie układu z wierzycielami lub możliwa jest sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego w całości lub jego zorganizowanych części (312 ust. 1 PU). Jeżeli syndyk prowadzi przedsiębiorstwo upadłego, powinien podjąć wszelkie działania zapewniające zachowanie przedsiębiorstwa co najmniej w niepogorszonym stanie (312 ust. 2 PU).

Ustawa nie zawiera legalnej definicji omawianego pojęcia, dlatego pomocne jest odwołanie się do poglądów wypracowanych w doktrynie i judykaturze. Pojęcie „prowadzić przedsiębiorstwo" odnaleźć można już w ustawodawstwie okresu międzywojennego. Na mocy rozporządzenia prezydenta Rzeczypospolitej z 27 czerwca 1934 r. – kodeks handlowy[45] wprowadzono pojęcie kupca. Zgodnie z art. 2 KH kupcem był ten, kto we własnym imieniu prowadził przedsiębiorstwo zarobkowe. Z kolei zgodnie z art. 5 KH za kupca rejestrowego należało uważać kupca, który prowadził przedsiębiorstwo większych rozmiarów. Już wówczas w piśmiennictwie dominowało stanowisko, zgodnie z którym pojęciu „prowadzić przedsiębiorstwo" należało nadać znaczenie funkcjonalne. Utożsamiano je z prowadzeniem działalności gospodarczej[46].

Również obecnie w piśmiennictwie dominuje pogląd o konieczności funkcjonalnego rozumienia omawianego terminu[47]. Aktualnie pojęcie „prowadzić przedsiębiorstwo" odnaleźć można m.in. w definicjach legalnych spółek osobowych (art. 22, 86, 102 i 125 KSH[48]). Zwolennicy przywołanego poglądu podkreślają, że osobowe spółki handlowe tworzone są w celu prowadzenia przedsiębiorstwa pod własną firmą. Ich cechą konstytutywną jest prowadzenie działalności gospodarczej. Natomiast spółki kapitałowe (spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka akcyjna) mogą zostać utworzone także w innym niż prowadzenie przedsiębiorstwa (działalności gospodarczej) celu[49]. Stanowisko tej części doktryny wzmacnia fakt, że w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw[50] wprost wskazano, że pojęcia „prowadzić przedsiębiorstwo" i „działalność gospodarcza" mają tożsame znaczenie. Wydaje się, że również na gruncie ustawy – Prawo upadłościowe część przedstawicieli doktryny utożsamia termin „prowadzenie przedsiębiorstwa" z prowadzeniem działalności gospodarczej[51].

Należy mieć jednak świadomość, że prezentowany jest również pogląd odmienny. Podkreśla się, że pojęcie „działalność gospodarcza" ma szerszy zakres od sformułowania „prowadzenie przedsiębiorstwa". Dopuszczalne jest prowadzenie działalności gospodarczej przy jednoczesnym nieprowadzeniu przedsiębiorstwa, natomiast nie można „prowadzić przedsiębiorstwa", jeżeli nie jest prowadzona działalność gospodarcza[52]. Fakt braku tożsamości pomiędzy analizowanymi pojęciami uzasadnia się m.in. okolicznością, że pomimo licznych nowelizacji kodeksu cywilnego ustawodawca nie dokonał ujednolicenia terminologii, a wręcz przeciwnie – wprowadził kolejne unormowania, w których występują oba omawiane pojęcia[53].

Zdaniem tej części doktryny, mając na względzie zasadę racjonalnego ustawodawcy, należy pojęciu „prowadzenie przedsiębiorstwa" nadać inne znaczenie aniżeli „prowadzeniu działalności gospodarczej". Skoro bowiem zgodnie z art. 55^1 KC przedsiębiorstwo służy prowadzeniu działalności gospodarczej, pojęciu „prowadzenie przedsiębiorstwa" należy nadać węższe znaczenie i utożsamiać je z jednym ze sposobów prowadzenia działalności gospodarczej. Zgodnie z tym stanowiskiem prowadzenie przedsiębiorstwa oznacza prowadzenie działalności gospodarczej za pomocą przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym (art. 55^1 KC)[54].

[45] Dz. U. nr 57, poz. 502 z późn. zm., dalej jako „KH".

[46] Naworski J., [w:] A. Szajkowski (red.), *Prawo spółek osobowych. System Prawa Prywatnego*, t. 16, wyd. 2, 2016, s. 397.

[47] Naworski J., [w:] A. Szajkowski (red.), *Prawo spółek osobowych. System Prawa Prywatnego*, t. 16, wyd. 2, 2016, s. 402, Naworski J., *Przedsiębiorca w polskim prawie cywilnym (materialnym i procesowym) de lege lata* i *de lege ferenda*, Toruń 2011, s. 112-113, Rodzynkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 67.

[48] Ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. nr 94, poz. 1037 ze zm.), dalej jako „KSH".

[49] Pinior P., [w:] M. Fras (red.), M. Habdas (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom I. Część ogólna (art. 1-125), LEX 2018, komentarz do art. 43^1 KC.

[50] Sejm RP IV kadencji, nr druku 666, cz. II, pkt 4.

[51] Hutor T., *Upadłość wyklucza koncesję. Glosa do wyroku NSA z 5 listopada 2003 r., II SA 157/02*, Glosa 2004/4/33-37, LEX. Autor, pomimo że poprzednio obowiązująca ustawa prawo upadłościowe i naprawcze posługiwała się również sformułowaniem „można prowadzić dalej przedsiębiorstwo upadłego" (art. 312 ust. 1 PUIN), wskazał: „w przypadkach gdy istnieją realne szanse na dalsze prowadzenie przez upadłego działalności gospodarczej przynoszącej zysk umożliwiający zaspokajanie wierzycieli, możliwe jest skorzystanie z jednego z kilku instrumentów naprawczych. Należy wskazać przede wszystkim na możliwość zezwolenia przez radę wierzycieli lub sędziego-komisarza na dalsze prowadzenie przez upadłego działalności gospodarczej w toku trwającego postępowania upadłościowego oraz na możliwość zawarcia układu w postępowaniu upadłościowym". Autor utożsamia termin „prowadzenie przedsiębiorstwa" z prowadzeniem działalności gospodarczej.

[52] Katner W.J., [w:] P. Księżak (red.), M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, wyd. II, LEX 2014, komentarz do art. 43^1 KC.

[53] Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego*. Tom 1, 2009, s. 569.

[54] Szumański A., Włodyka S., [w:] Szumański A. (red.), *System Prawa Handlowego. Prawo spółek handlowych*, t. 2A, 2019, s. 88-89.

W ocenie autorów artykułu, z uwagi na brak jednoznacznych rezultatów wynikających z wykładni językowej, konieczne jest odwołanie się do reguł wykładni systemowej i celowościowej. Na problem zakresu uprawnień syndyka w związku z „prowadzeniem przedsiębiorstwa" należy spojrzeć szerzej – uwzględniając istotę i cel postępowania upadłościowego. Ustawodawca, zgodnie z art. 2 PU, za główne cele postępowania upadłościowego przyjął zaspokojenie wierzycieli w jak najwyższym stopniu i – jeżeli to możliwe – zachowanie dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika. Jednocześnie ustawa wyraźnie akcentuje, że obowiązkiem syndyka prowadzącego przedsiębiorstwo upadłego jest podjęcie wszelkich działań zapewniających zachowanie przedsiębiorstwa co najmniej w niepogorszonym stanie (art. 312 ust. 2 PU). Przepisy prawa upadłościowego, a zatem również te odnoszące się do zakresu uprawnień syndyka, powinny być interpretowane w taki sposób, aby dążyć do możliwie pełnego zrealizowania dyrektywy zawartej w art. 2 PU.

Działalność syndyka powinna polegać przede wszystkim na prowadzeniu działalności gospodarczej przy wykorzystaniu dotychczasowego przedsiębiorstwa wchodzącego w skład masy upadłości bądź jego zorganizowanych części. Istnieją jednak racjonalne argumenty przemawiające za umożliwieniem syndykowi podejmowania działań, które wykraczałyby poza te ramy. Uprawnienia syndyka, o ile jest to uzasadnione racjonalnymi względami ekonomicznymi, a jednocześnie nie wpływa negatywnie na przebieg postępowania, nie powinny być zbędnie zawężane. Powinien on dysponować takimi instrumentami, które umożliwią mu w pełni zrealizować cele postępowania upadłościowego.

RELACJA POMIĘDZY ZARZĄDEM MAJĄTKIEM, LIKWIDACJĄ A PROWADZENIEM PRZEDSIĘBIORSTWA

Syndyk obejmuje majątek upadłego, zarządza nim i prowadzi czynności zmierzające do jego likwidacji. Pojęcia zarządu i likwidacji, jakkolwiek są ze sobą ściśle powiązane, mają zróżnicowane zakresy znaczeniowe. Celem zarządu jest przede wszystkim utrzymanie masy majątkowej dłużnika w co najmniej niepogorszonym stanie, natomiast likwidacja zmierza do zaspokojenia wierzycieli. Spieniężenie majątku dłużnika (likwidacja) następuje przede wszystkim przez sprzedaż całości lub zorganizowanych części przedsiębiorstwa upadłego, nieruchomości i ruchomości, wierzytelności oraz innych praw majątkowych wchodzących w skład masy upadłości albo przez ściągnięcie wierzytelności od dłużników upadłego i wykonanie innych jego praw majątkowych (art. 311 PU).

Czynności wchodzące w zakres zarządu i prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego są ze sobą silnie związane. Upraszczając, można wskazać, że powinny zmierzać bezpośrednio przede wszystkim do utrzymania, a jeżeli tylko jest to możliwe, również powiększenia substratu majątkowego masy upadłości. Tymczasem czynności likwidacyjne mają na celu spieniężenie wspomnianej masy majątkowej.

UPRAWNIENIA SYNDYKA W ZAKRESIE ZARZĄDU MAJĄTKIEM I DALSZEGO PROWADZENIA PRZEDSIĘBIORSTWA

Wydaje się, że próba wyznaczenia granic uprawnień syndyka w zakresie zarządu majątkiem i prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego ma istotny wymiar praktyczny. Obawy przed ewentualnym zarzutem przekraczania swoich kompetencji mogą działać hamująco na syndyków. Tymczasem ich aktywna postawa jako podmiotów kontynuujących działalność gospodarczą upadłego w wielu wypadkach mogłaby wywrzeć korzystny wpływ na stan majątkowy masy, a tym samym ostateczny poziom zaspokojenia wierzycieli.

Nie ulega wątpliwości, że niecelowe jest prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego w sytuacji, kiedy taka działalność jest nierentowna. Decyzja o dalszym prowadzeniu przedsiębiorstwa powinna być racjonalnie uzasadniona. Nie można utrzymywać przedsiębiorstwa upadłego za wszelką cenę[55]. Syndyk powinien zaprzestać prowadzenia przedsiębiorstwa, jeżeli przemawiają za tym względy ekonomiczne. W takim wypadku powinien możliwie szybko i efektywnie ekonomicznie spieniężyć majątek dłużnika – czy to poprzez sprzedaż przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, czy poszczególnych jego składników.

W sytuacji gdy spełnione są przesłanki z art. 312 ust. 1 PU, syndyk uprawniony jest do dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego. Nie ulega wątpliwości, że może on prowadzić przedsiębiorstwo w sposób i w rozmiarze, w jakim czynił to dotychczas upadły. Wątpliwości mogą pojawić się przy podejmowaniu przez syndyka decyzji co do podjęcia działalności gospodarczej na szerszą, chociażby pozornie, niż dotychczas skalę. Zdaniem autorów syndyk może również

[55] Zedler F., [w:] A. Jakubecki (red.), F. Zedler (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. III, LEX 2011, komentarz do art. 2 PU.

prowadzić działalność gospodarczą w szerszym niż dotychczas rozmiarze, pod warunkiem że jest to ekonomicznie uzasadnione, a jednocześnie nie wpływa negatywnie na przebieg postępowania upadłościowego. Jeżeli przemawiają za tym racjonalne względy, może m.in. zwiększyć zakres dotychczasowej produkcji czy uruchomić nową produkcję. Działalność syndyka może również zmierzać do przeorganizowania dotychczasowej struktury przedsiębiorstwa, o ile wpłynie to efektywnie na prowadzoną działalność, a tym samym wysokość obrotów. Mieszczące się w tym zakresie działania mogą przybrać różną formę. Przykładowo nie jest wykluczone opowiedzenie się za przeniesieniem przez syndyka dotychczasowego ośrodka działalności (filia, oddział). Sytuacja taka miałaby miejsce przykładowo wówczas, gdy syndyk uprawniony byłby do rozwiązania niekorzystnej finansowo umowy najmu lub dzierżawy nieruchomości, w następstwie czego zawarłby nową. Uzasadnione byłoby również utworzenie nowego oddziału, jeżeli z uwagi na charakter prowadzonej działalności przemawiałyby za tym racjonalne względy (np. zwiększone zapotrzebowanie na towary lub usługi świadczone przez upadłego w miejscu utworzenia oddziału, utworzenie filii, której działalność ograniczona byłaby do zbytu towarów wytwarzanych przez przedsiębiorstwo upadłego bądź nabywania podzespołów koniecznych do kontynuowania produkcji).

Wreszcie, jak wskazano uprzednio, przedsiębiorstwo upadłego może składać się z jego zorganizowanych części. Syndyk w ramach likwidacji masy upadłości, jeżeli sprzedaż całego przedsiębiorstwa napotyka trudności, może m.in. dokonać zbycia jego zorganizowanych części. Działalność syndyka może zatem przykładowo sprowadzać się do wygaszania działalności części przedsiębiorstwa i zbywania jego składników majątkowych, natomiast inwestowania równolegle w inne, bardziej rentowne jednostki.

Uprawnione jest zatem przyjęcie, że syndyk może tworzyć i likwidować określone jednostki organizacyjne przedsiębiorstwa (m.in. oddziały, filie). Pod warunkiem, że przepisy szczególne względem ustawy prawo upadłościowe nie stanowią inaczej, może również przystępować do innych podmiotów prawa, np. spółek z ograniczoną odpowiedzialnością.

Wydaje się, że w podobnym tonie wypowiedziano się w piśmiennictwie, wskazując, że syndyk nie powinien być postrzegany jako „grabarz przedsiębiorstwa". W granicach przyznanych mu przez ustawę kompetencji jego rola powinna być zbliżona do menedżera przedsiębiorstwa[56].

Zasługuje zatem jedynie na częściową aprobatę stanowisko, zgodnie z którym do zadań syndyka nie należy podejmowanie inwestycji w odniesieniu do przedsiębiorstwa, przy czym pogląd ten zastrzega, że nie można wykluczyć konieczności „dokonywania pewnych nakładów" na przedsiębiorstwo[57]. Stanowisko to wymaga doprecyzowania. W ramach prowadzonych postępowań upadłościowych wystąpią takie sytuacje, w których czynienie jakichkolwiek nakładów na składniki majątkowe upadłego będzie bezcelowe, a mogłoby wręcz zostać poczytane jako nieracjonalne gospodarowanie środkami masy przez syndyka. W takim przypadku jedynym zalecanym zachowaniem jest możliwie szybka sprzedaż całego przedsiębiorstwa, zorganizowanej części bądź jego poszczególnych składników majątkowych, tak aby uniknąć spadku wartości majątku upadłego. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, w których w okolicznościach konkretnego postępowania poczynienie nakładów będzie wręcz konieczne. Posługując się obrazowym przykładem, można wskazać na konieczność sfinansowania przez syndyka zakupu bądź naprawy maszyn, bez których dalsze prowadzenie działalności gospodarczej byłoby niemożliwe. Nietrudno się domyślić, że podstawowym celem syndyka będzie w takim wypadku zachowanie produkcji na co najmniej dotychczasowym poziomie. Jeżeli racjonalne względy będą za tym przemawiać (np. wzrośnie poziom zamówień), syndyk byłby uprawniony do nabycia kolejnych maszyn. W ostatecznym rozrachunku jego aktywność miałaby korzystny wpływ na stan masy upadłości. Środki pieniężne pozyskane z realizacji zamówień wpływałyby do masy, służąc finansowaniu m.in. bieżących kosztów przedsiębiorstwa i innych związanych z prowadzeniem postępowania. Natomiast zakupione przedmioty, jeżeli nie zostaną sprzedane wraz z całym przedsiębiorstwem lub jego zorganizowaną częścią, mogą zostać zbyte w ramach pojedynczych transakcji sprzedaży.

Zastrzec jednak należy, że aktywność syndyka musi przybrać racjonalne ramy czasowe. Powinien on mieć maksymalnie szerokie uprawnienia w prowadzeniu przedsiębiorstwa dłużnika, ale jego działalność powinna być ograniczona czasem, który jest konieczny do możliwie szybkiego zakończenia postępowania upadłościowego.

[56] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 206 PU.

[57] Witosz A.J. (red.), Witosz A. (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. V, LEX/el. 2014.

Nie można tracić również z pola widzenia, że postępowanie upadłościowe nie zmierza do restrukturyzacji przedsiębiorstwa. Nie stoi jednak na przeszkodzie temu, aby syndyk w przewidywanych ramach czasowych postępowania podejmował aktywnie próbę podniesienia jego kondycji. Skoro syndyk sprawuje zarząd (również w granicach przekraczających zakres zwykłego zarządu) majątkiem upadłego i w końcowym rezultacie powinien sprzedać majątek upadłego za możliwie najwyższą cenę, pozbawione sensu byłoby przyjęcie, że nie może on czynić nakładów na rzecz wykraczających poza zwykłe nakłady, dokonywać inwestycji czy w rozsądnych granicach przeprowadzać reorganizacji dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika. Zawężanie uprawnień syndyka w tym zakresie kłóciłoby się z podstawowymi założeniami postępowania upadłościowego. Konieczne jest spojrzenie na postępowanie upadłościowe jak na proces, który chociaż co do zasady zmierza do likwidacji majątku upadłego, powinien być odpowiednio zaplanowany i ukierunkowany na ostateczny wynik finansowy (stan funduszy masy służących zaspokojeniu wierzycieli).

ARGUMENTY ZA PRZYJĘCIEM SZEROKIEGO ZAKRESU UPRAWNIEŃ SYNDYKA

Zaprezentowane w artykule argumenty skłaniają autorów do przyjęcia, że konieczne jest elastyczne, funkcjonalne podejście do omawianej kwestii. Należy przyjąć, że syndyk kontynuuje dotychczasową działalność gospodarczą upadłego, przy czym jej zakres będzie uzależniony od realiów konkretnego postępowania.

Skoro wykładnia literalna pojęcia „prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego" nie prowadzi do jednoznacznych konkluzji, należy również wziąć pod uwagę argumenty natury systemowej i celowościowej, ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki postępowania upadłościowego.

W pierwszej kolejności warto zwrócić uwagę na pozycję prawną syndyka. Obecnie dominuje stanowisko, zgodnie z którym jest on zastępcą pośrednim upadłego dłużnika. Oznacza to, że dokonuje czynności prawnych we własnym imieniu, lecz na cudzy rachunek[58]. Podmiotem praw i obowiązków wynikających z czynności syndyka jest upadły. W piśmiennictwie dostrzeżono jednocześnie, że charakter uprawnień syndyka odbiega od typowych uprawnień zastępcy pośredniego wynikających z przepisów prawa cywilnego materialnego. Instytucja zastępstwa pośredniego uregulowana w prawie upadłościowym ma charakter nieszablonowy. Warto zwrócić uwagę, że umocowanie i zakres uprawnień syndyka wynika z przepisów prawa, a nie umowy stron. Wola upadłego nie ma żadnego znaczenia w tym zakresie. Ponadto obok czynności podejmowanych przez syndyka na rachunek upadłego można wskazać szereg działań, które nie mają takiego charakteru, a stanowią jedynie realizację jego ustawowych obowiązków związanych z prowadzeniem postępowania (np. sporządzenie listy wierzytelności). Wreszcie, część spośród czynności syndyka, chociaż jest podejmowana na rachunek upadłego, wymaga zgody rady wierzycieli bądź sędziego-komisarza, przez co również nie wpisują się one w klasyczną instytucję zastępstwa pośredniego[59].

W momencie ogłoszenia upadłości syndyk wstępuje niejako w sytuację prawną dłużnika – w zakresie, w jakim dłużnik dotychczas sprawował zarząd majątkiem i prowadził działalność gospodarczą. Jak już wskazano, wszelkie uprawnienia wynikające z prawa własności zostają przeniesione z upadłego na syndyka. Zatem w sprawach dotyczących masy upadłości syndyka można określić jako „działającego niewłaściciela", natomiast upadłego jako „niedziałającego właściciela".

Idąc wskazanym tokiem myślenia, należy przyjąć, że skoro prawo upadłościowe przyznaje syndykowi pełnię uprawnień w zakresie zarządu masą upadłości i prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego, odbierając je dłużnikowi, syndyk co do zasady może podejmować takie działania, do jakich uprawniony byłby upadły, gdyby nie postawiono go w stan upadłości. Syndyk samodzielnie podejmuje decyzje co do sposobu zarządu i likwidacji majątku upadłego, będąc jednakże związany przepisami prawa upadłościowego[60]. Podkreśla się, że podejmowane przez niego czynności powinny być uzasadnione ekonomicznie. Czynności syndyka poddane są nadzorowi sprawowanemu przez sędziego-komisarza[61]. Działania syndyka podlegają kontroli w zakresie ich legalności, celowości i prawidłowości[62].

Do istotnych wniosków prowadzi również porównanie uprawnień syndyka z zakresem kompetencji podmiotów, których rola jest zbliżona do pozycji syndyka. W piśmiennictwie słusznie zauważono, że pozycja syndyka przejawia liczne podobieństwa do statusu likwidatora

[58] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, 2018, Lex/el., komentarz do art. 160 PU, uchwała SN z 11.09.2014 r., III CZP 56/14, OSNC 2015/6, poz. 68.

[59] Feliga P., [w:] A. Hrycaj (red.), A. Jakubecki (red.), A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego*, t. 6, 2016, s. 840.

[60] Harla A., *Syndyk masy upadłości w polskim prawie cywilnym (materialnym i procesowym)*, wyd. Liber, Warszawa 2007, s. 300.

[61] Gil I., *Sytuacja prawna syndyka masy upadłości*, Legalis 2007, rozdz. I.

[62] Gil I., tamże.

spółki handlowej[63]. Łatwo jednak dostrzec istotne różnice w zakresie uprawnień wskazanych podmiotów, co utwierdza w przekonaniu o szerokim zakresie kompetencji syndyka.

Regulacje ustawy – Kodeks spółek handlowych prowadzą do wniosku, że zakres przyznanych likwidatorom uprawnień jest dużo węższy od uprawnień przysługujących syndykowi masy upadłości. Zgodnie z art. 77 § 1 KSH likwidatorzy powinni zakończyć bieżące interesy spółki, ściągnąć wierzytelności, wypełnić zobowiązania i upłynnić jej majątek. Nowe interesy mogą być podejmowane tylko w przypadku, gdy jest to niezbędne do ukończenia spraw w toku. Ustawa zatem wyraźnie zawęża zakres uprawnień likwidatorów. W piśmiennictwie zakres tych czynności określa się jako czynności likwidacyjne[64]. Tymczasem zgodnie z literalnym brzmieniem art. 312 ust. 2 PU, jeżeli syndyk prowadzi przedsiębiorstwo upadłego, powinien podjąć wszelkie działania zapewniające zachowanie przedsiębiorstwa co najmniej w niepogorszonym stanie.

Jednocześnie wskazuje się, że cel postępowania likwidacyjnego stoi w opozycji do celu, który był realizowany przez likwidowany podmiot przed otwarciem postępowania likwidacyjnego. Podmiot w likwidacji „nie realizuje już przedmiotu działalności gospodarczej, wynikającego z aktu założycielskiego. (...) Cel likwidacji można przeciwstawić celowi sprzed otwarcia likwidacji, twierdząc, iż w tym drugim przypadku chodzi o rozwijanie działalności gospodarczej, podczas gdy likwidacja polega na jej zwinięciu"[65]. Odnosząc się natomiast do regulacji prawa upadłościowego, zgodnie z art. 2 PU jednym z podstawowych założeń tego postępowania jest, w przypadku gdy jest to możliwe, zachowanie dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika. Na gruncie przedmiotowej ustawy wyrażono pogląd, zgodnie z którym „zachowanie przedsiębiorstwa dłużnika tylko wtedy ma sens, gdy po przeprowadzeniu postępowania upadłościowego podmiot, który je przejmie, będzie zdolny do konkurowania na rynku. Tylko wtedy bowiem będzie można mówić o racjonalnych względach uzasadniających byt takiego przedsiębiorstwa"[66]. Wskazano również, że przez utrzymanie przedsiębiorstwa dłużnika należy rozumieć kontynuowanie prowadzenia tego przedsiębiorstwa przez dłużnika bądź jego nabywcę[67].

Liczne podobieństwa do instytucji syndyka odnaleźć można również w regulacjach odnoszących się do zarządcy przymusowego przedsiębiorstwa w toku postępowania egzekucyjnego. Zarząd przymusowy przedsiębiorstwa ustanawiany jest przeciwko dłużnikowi prowadzącemu działalność gospodarczą w formie przedsiębiorstwa. Podstawowy cel tego zarządu stanowi egzekucja z dochodów uzyskiwanych z działalności gospodarczej dłużnika (art. 1064^1 KC i n.). Podobnie jak w toku postępowania upadłościowego, czynności prawne dłużnika dotyczące mienia objętego zarządem dokonane po wszczęciu egzekucji są nieważne (art. 1064^9 KPC[68]).

Podstawowym obowiązkiem zarządcy przymusowego jest prowadzenie prawidłowej gospodarki przedsiębiorstwa[69]. Wolno mu zaciągać tylko takie zobowiązania, które mogą być zaspokojone z dochodów, jakie przynosi prowadzenie przedsiębiorstwa, i jednocześnie są gospodarczo uzasadnione (art. 935 § 2 KPC w zw. z art. 1064^1 § 2 KPC). Zarządca uprawniony jest do samodzielnego podejmowania zarówno czynności faktycznych, jak i prawnych, o ile mieszczą się one w zakresie czynności zwykłego zarządu. Wszelkie działania, które wykraczają poza czynności zwykłego zarządu, wymagają zgody stron postępowania lub sądu (art. 935 § 3 KPC w zw. z art. 1064^1 § 2 KPC).

Zarząd przedsiębiorstwa jest ustanawiany również w toku postępowania egzekucyjnego zmierzającego do sprzedaży przedsiębiorstwa (art. 1064^{14} KPC i n.). Stosownie do art. 1064^{15} § 1 zd. 2 KPC do zarządu przymusowego nad przedsiębiorstwem podlegającym sprzedaży stosuje się odpowiednio przepisy art. 1064^1 – 1064^{11} KPC regulujące zarząd przymusowy w toku egzekucji z dochodów, jakie przynosi działalność gospodarcza dłużnika prowadzona w formie przedsiębiorstwa. W literaturze przedmiotu zauważono, że pojęciu „prowadzenia prawidłowej gospodarki" przedsiębiorstwa należy nadać odmienne znaczenie w zależności od rodzaju postępowania egzekucyjnego (egzekucja przez zarząd przymusowy przedsiębiorstwa lub egzekucja zmierzająca do jego sprzedaży). W pierwszym przypadku wierzyciel zostaje zaspokojony z dochodów uzyskiwanych z prowadzenia przedsiębiorstwa. Natomiast drugi tryb egzekucji przewiduje zaspokojenie wierzyciela ze środków uzyskanych na skutek sprzedaży przedsiębiorstwa. Według zaprezentowanego

63 Harla A., *Syndyk masy upadłości...*, s. 201.

64 Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego*. Tom 1, 2009, s. 628.

65 Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego*. Tom 1, 2009, s. 629.

66 Zedler F., [w:] A. Jakubecki (red.), F. Zedler (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. III, LEX 2011, komentarz do art. 2 PU.

67 Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego*. Tom 1, 2009, s. 631.

68 Ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. nr 43, poz. 296 ze zm.), dalej jako „KPC".

69 Ereciński T., (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom V. Postępowanie egzekucyjne*, wyd. V, LEX 2016, komentarz do art. 1064^1 KPC.

poglądu odmienności trybów egzekucji nakazują przyjąć, że w przypadku zarządu przymusowego zarządca powinien rozwijać działalność gospodarczą, natomiast w toku egzekucji przez sprzedaż przedsiębiorstwa jego aktywność powinna być ukierunkowana głównie na administrowanie i niepogarszanie stanu przedsiębiorstwa, utrzymanie wartości przedsiębiorstwa do czasu jego zbycia. W drugim przypadku zarządca co prawda kontynuuje działalność gospodarczą przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa dłużnika, ale uzyskiwane dochody stanowią korzyść uboczną. Wierzyciel zostaje zaspokojony ze środków pieniężnych uzyskanych w wyniku sprzedaży przedsiębiorstwa[70].

Uwzględniając sposób redakcji przywołanych regulacji prawnych, należy przyjąć, że zamiarem ustawodawcy było przyznanie syndykowi szerszych uprawnień aniżeli likwidatorom spółek handlowych czy zarządcy przymusowemu ustanawianemu w toku postępowania egzekucyjnego. Mając na względzie pogląd o racjonalności ustawodawcy, należy przyjąć, że w sposób zamierzony nie przewidział on konieczności uzyskania zgody na dokonanie przez syndyka czynności przekraczających zwykły zarząd. Katalog czynności wymagających uzyskania zgody zawiera PU. Pośród tych czynności wymieniono m.in. dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego, jeżeli ma trwać dłużej niż trzy miesiące od dnia ogłoszenia upadłości (art. 206 ust. 1 pkt 1 PU). W przypadku uzyskania zgody na dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa to przede wszystkim syndyk decyduje o zasadach jego prowadzenia. Działania syndyka podlegają jednakże kontroli wierzycieli, sędziego-komisarza i sądu. Tak ukształtowany zakres uprawnień syndyka ma pozwalać mu na możliwie swobodne i nieskrępowane prowadzenie przedsiębiorstwa.

Jak zostało już wskazane wcześniej, oceniając zakres uprawnień syndyka, nie można zapominać o celach postępowania upadłościowego. Podstawowa funkcja postępowania upadłościowego sprowadza się do zaspokojenia wierzycieli (funkcja windykacyjna)[71]. Działania organów postępowania upadłościowego powinny być ukierunkowane na ochronę interesów wierzycieli. Ich interes, z uwagi na charakter postępowania (egzekucja uniwersalna), należy utożsamiać z uzyskaniem możliwie maksymalnego stopnia zaspokojenia. Prowadzenie przedsiębiorstwa, w tym także rozwijanie jego działalności w racjonalnym zakresie, wpisuje się w te wytyczne. Zyski z prowadzonego przedsiębiorstwa wpływają do masy upadłości, która służy m.in. zaspokojeniu roszczeń wierzycieli[72].

Za szerokim ujęciem uprawnień syndyka przemawiają również względy praktyczne. Postępowanie upadłościowe na ogół jest czasochłonne. Zamiast zatem „wygaszać" możliwie szybko przedsiębiorstwo upadłego, syndyk powinien ocenić racjonalnie czas potrzebny na przeprowadzenie postępowania. Do momentu znalezienia nabywcy oferującego korzystną cenę powinien zaś nie tylko utrzymywać przedsiębiorstwo, ale prowadzić je w taki sposób, aby wykorzystać w pełni jego potencjał. Dochody z działalności przedsiębiorstwa posłużą do pokrycia kosztów postępowania, a w przypadku ewentualnej nadwyżki – również spłaty wierzycieli.

Dodatkowo czynności, takie jak utrzymywanie procesu produkcji, realizowanie zamówień, zawieranie nowych umów, zwiększają prawdopodobieństwo utrzymania co najmniej dotychczasowej wartości przedsiębiorstwa. Mogą także wpłynąć korzystnie na stopień zainteresowania przedsiębiorstwem wśród potencjalnych nabywców.

Wreszcie podkreślenia wymaga, że czynności syndyka w ramach postępowania upadłościowego podlegają nieustannej kontroli sprawowanej przez sąd, sędziego-komisarza i wierzycieli. Nie ma zatem potrzeby, aby *a priori* nadmiernie ograniczać kompetencje syndyka w zakresie prowadzenia przedsiębiorstwa upadłego. Zakres jego uprawnień powinien odpowiadać potrzebom praktyki. Jeżeli w ramach konkretnego postępowania upadłościowego istnieją szanse na prowadzenie szeroko zakrojonej działalności gospodarczej, syndyk powinien podjąć taką działalność, nawet jeżeli wiązałoby się to z koniecznością uprzedniego zainwestowania środków masy upadłości.

JEDNOOSOBOWA SPÓŁKA Z O.O.

Wątpliwości może budzić kwestia, czy syndyk jest uprawniony do przystępowania bądź tworzenia innych, niezależnych od upadłego podmiotów, w szczególności spółek prawa handlowego. Odpowiedzi na to pytanie nie sposób wyprowadzić z literalnego brzmienia art. 186 PU, zgodnie z którym po ogłoszeniu upadłości wszelkie uprawnienia upadłego związane z uczestnic-

[70] Krakowiak M., [w:] J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego*. Tom II. Komentarz do art. 730-1217, Legalis 2019, komentarz do art. 1064^{15} KPC.

[71] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 2 PU.

[72] Bielski P., [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo handlowe – część ogólna. System Prawa Handlowego*. Tom 1, 2009, s. 633.

twem w spółkach lub spółdzielniach wykonuje syndyk. Na potrzeby tego artykułu, dla zobrazowania problemu, rozważania zostaną ograniczone do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, która cieszy się aktualnie dużą popularnością na rynku, a jednocześnie wiąże się z relatywnie niskimi kosztami jej zawiązania.

W ocenie autorów artykułu na postawione pytanie należałoby udzielić odpowiedzi twierdzącej. Jak wskazano, ustawa w treści art. 186 PU przewiduje sytuację, w której w toku postępowania upadłościowego upadły jest udziałowcem w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, przy czym wszelkie uprawnienia z tego tytułu wykonuje syndyk. Opowiedzenie się za brakiem uprawnienia syndyka do zawiązania bądź nabycia udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, przy założeniu, że odpowiadałoby to potrzebom konkretnego postępowania, prowadziłoby do nieracjonalnych rezultatów. Pomimo że w obu spółkach (dotychczasowej i nowo zawiązanej) syndyk mógłby podejmować dokładnie te same czynności, a cel tych spółek byłby jednakowy, czynnikiem decydującym o dopuszczalności skorzystania z tego rozwiązania przez syndyka byłby moment uzyskania statusu wspólnika przez upadłego.

Wydaje się, że brak jest racjonalnych argumentów, które uzasadniałyby pozbawienie syndyka uprawnienia do nabycia udziałów w spółce lub zawiązania takiej spółki (pokrycia kapitału zakładowego). Należy jednak pamiętać o treści art. 150 § 2 KSH, zgodnie z którym spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie może być zawiązana wyłącznie przez inną jednoosobową spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością.

Syndyk jako zastępca pośredni dłużnika jest jedynym podmiotem uprawnionym do dysponowania składnikami majątkowymi masy upadłości. Zgodnie z zasadą surogacji do masy upadłości wchodzą składniki majątkowe nabyte w zamian za środki pochodzące z tej masy[73]. Jako że w skład masy upadłości wchodzą wszelkie składniki majątkowe, które mogą podlegać spieniężeniu, za składnik masy uznać należy także udziały w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością[74].

Syndyk jest uprawniony do dokonywania wszelkich czynności prawnych i faktycznych dotyczących masy upadłości z zastrzeżeniem ograniczeń wynikających z ustawy. W ocenie autorów nabycie udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością bądź zawiązanie takiej spółki, jako że ma wpływ na stan masy upadłości, należy uznać za dotyczące masy upadłości. Oczywiste jest, że charakter postępowania upadłościowego wymusza potrzebę przeznaczenia środków masy upadłości przede wszystkim na prowadzenie postępowania i zaspokojenie wierzycieli. Z celem tym nie kolidują jednak uzasadnione ekonomicznie inwestycje, skoro w dalszej perspektywie mogą wpłynąć korzystnie na stan funduszy masy upadłości.

Zdaniem autorów skorzystanie przez syndyka z takiego rozwiązania mogłoby przykładowo znaleźć zastosowanie w przypadku, gdy prowadzona przez niego działalność wymaga uczestnictwa w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych. Zgodnie z art. 24 ust. 5 pkt 1 PZP[75] zamawiający może dokonać wykluczenia wykonawcy m.in. w przypadku, gdy wydano w stosunku do niego postanowienie o ogłoszeniu upadłości (z wyjątkami przewidzianymi w tym przepisie). Praktyka pokazuje jednak, że znaczna część zamawiających w dalszym ciągu, mimo złagodzenia rygoru ustawowego w tym zakresie, bezwzględnie wyklucza z postępowania o udzielenie zamówienia podmioty, wobec których ogłoszono upadłość, często utrudniając w ten sposób analizowane zadanie syndyka polegające na zachowaniu przedsiębiorstwa upadłego. W takim stanie faktycznym, jeśli dotychczasowa działalność upadłego opierała się także na pozyskiwaniu zleceń w trybie zamówień publicznych, a praktyka rynkowa miałaby upadłego całkowicie pozbawić tego źródła dochodu i długofalowo prowadzić do utraty renomy w tym zakresie, uzasadnione wydawałoby się utworzenie przez syndyka nowego podmiotu, który mógłby, korzystając z kompetencji upadłego, brać udział w zamówieniach publicznych i w ten sposób pozyskiwać środki – docelowo – dla masy upadłości.

Wydaje się zatem, że struktura, w której jedynym wspólnikiem jest upadły, może być korzystna z punktu widzenia realizacji założeń gospodarczych obranych przez syndyka. Nowo zawiązana spółka byłaby co prawda odrębnym od upadłego podmiotem prawa, a cały jej majątek stanowiłby własność tejże spółki, a nie upadłego, zatem do masy upadłości wchodziłyby udziały w spółce, a nie bezpośrednio jej majątek. Syndyk dysponowałby jednakże wszystkimi udziałami spółki. Działając jako zastępca pośredni jedynego

[73] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 62 PU.

[74] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, komentarz do art. 62 PU, Feliga P., [w:] A. Hryćaj (red.), A. Jakubecki (red.), A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego*, t. 6, 2016, s. 833.

[75] Ustawa z 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. nr 19, poz. 177 ze zm.).

wspólnika (upadłego), miałby pełną kontrolę nad spółką. Mógłby w każdym czasie odwołać członków zarządu, a nawet podjąć uchwałę o rozwiązaniu takiej spółki. W literaturze przedmiotu zwrócono uwagę na występowanie w obrocie wskazanej konstrukcji na gruncie regulacji dotyczących spółki akcyjnej, aczkolwiek nie w kontekście omawianego w artykule problemu. Jak zauważono, w omawianym przypadku „z punktu widzenia konstrukcyjnego powstaje wielostopniowa własność między jedynym akcjonariuszem, spółką akcyjną, majątkiem tej spółki i majątkiem przedsiębiorstwa wchodzącego w skład majątku tej spółki"[76].

Autorzy artykułu mają świadomość, że zawiązanie nowej spółki bądź nabycie udziałów w takiej spółce prowadzi do wykreowania obok upadłego nowego podmiotu prawa – spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Spółka taka w zależności od tego, czy składniki majątkowe, w jakie została wyposażona przez syndyka, odpowiadają wymogom z art. 55^1 KC, dysponowałaby bądź nie przedsiębiorstwem w znaczeniu przedmiotowym. Mogłoby to z kolei rodzić wrażenie, że syndyk, prowadząc dotychczasowe przedsiębiorstwo upadłego, równolegle, w sposób pośredni wpływa na działalność przedsiębiorstwa – nowo powstałej spółki, co już pozostaje poza zakresem jego kompetencji. W ocenie autorów taka konstatacja, zakładając, że nabycie udziałów bądź zawiązanie spółki jest ekonomicznie uzasadnione, prowadziłaby do pokrzywdzenia wierzycieli. Zawężenie uprawnień syndyka w omawianym zakresie skutkowałoby w konsekwencji zmniejszeniem szansy na chociażby częściowe zaspokojenie wierzycieli.

Jakkolwiek dostrzec można szereg korzyści związanych z umożliwieniem syndykowi zawiązania bądź nabycia udziałów w jednoosobowej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, należy mieć również świadomość licznych problemów, jakie mogą powstać w praktyce.

Warto wskazać chociażby na kwestię wynagrodzenia piastunów organów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Wątpliwości może budzić obciążanie takimi kosztami masy upadłości. Ustawa – Prawo upadłościowe w art. 185 ust. 4 przewiduje wyłącznie procedurę pokrywania kosztów związanych z funkcjonowaniem organów upadłego i realizacją jego uprawnień organizacyjnych. Na gruncie omawianej regulacji nie wszyscy autorzy dopuszczają możliwość pokrywania kosztów związanych z wynagrodzeniem piastunów organów upadłego ze środków masy upadłości[77]. Nie trudno się zatem domyślić, że przy braku analogicznego przepisu dotyczącego kosztów funkcjonowania organów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, której wspólnikiem jest upadły, finansowanie ich przez syndyka ze środków masy może spotkać się z krytyką.

Odpowiedniego uregulowania wymagałaby również kwestia przepływu środków pieniężnych pomiędzy upadłym i spółką (np. kwestie związane z wypłatą dywidendy, zasady współpracy i wynagradzania w związku z realizowanymi kontraktami).

Z całą pewnością, z uwagi na charakter postępowania upadłościowego, zawiązanie bądź nabycie udziałów w spółce przez syndyka powinno być dopuszczalne wyłącznie w wyjątkowych przypadkach, uzasadnionych stanem przedsiębiorstwa upadłego i realiami rynkowymi, w jakich syndyk kontynuuje działalność. Powinno to zostać poprzedzone dokonaniem przez syndyka gruntownej oceny kosztów związanych z prowadzeniem działalności przy wykorzystaniu spółki celowej. Taka forma aktywności syndyka może zyskać aprobatę wyłącznie w przypadku, gdy szanse na powodzenie przedsięwzięcia są wysokie, a ryzyko finansowe z nim związane relatywnie niskie.

KONKLUZJE

Podsumowując, postępowanie upadłościowe powinno być prowadzone efektywnie. Przez efektywność należy rozumieć zarówno czas, jaki jest potrzebny na ukończenie postępowania, jak i jego ostateczny efekt – stopień zaspokojenia wierzycieli. Prowadzenie przedsiębiorstwa przez syndyka powinno być przemyślane, oparte na racjonalnych założeniach i przede wszystkim ukierunkowane na generowanie zysku. Efektywne prowadzenie przedsiębiorstwa ukierunkowanego na przynoszenie zysków wymusza niejednokrotnie podjęcie takich działań jak nabycie udziałów w innej spółce, przeorganizowanie dotychczasowej działalności gospodarczej, utworzenie nowej jednostki organizacyjnej (oddział, zakład, siedziba itp.).

Majątek upadłego według stanu na dzień ogłoszenia upadłości, a w szczególności przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55^1 KC, stanowi bazę do dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa (działalności gospodarczej) przez syndyka. Prowadzenie przedsiębiorstwa przez syndyka może łączyć się z inwestowaniem. Czynie-

[76] Norek E., *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LEX 2008, rozdz. II. 1.

[77] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, komentarz do art. 185 PU.

nie inwestycji jest nieodłącznym elementem prowadzenia przedsiębiorstwa (działalności gospodarczej). Syndyk, o ile dostrzega taką potrzebę, a jednocześnie nie pociąga to za sobą ryzyka utraty środków finansowych, powinien podejmować działania ukierunkowane na dostosowanie prowadzonego przedsiębiorstwa do realiów rynku. Prowadzenie przedsiębiorstwa jest czymś innym, niż zarządzanie majątkiem dłużnika. Syndyk, aby mógł efektywnie prowadzić przedsiębiorstwo, musi dysponować odpowiednimi instrumentami umożliwiającymi mu konkurowanie na rynku i pozyskiwanie środków do masy upadłości. Wąskie ujmowanie jego kompetencji w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej czyniłoby tak naprawdę iluzoryczną dyrektywę optymalizacji (dążenia do możliwie pełnego zaspokojenia wierzycieli upadłego).

Co jednakże już zostało wskazane, działalność ta musi mieścić się w racjonalnych ramach czasowych, nie może skutkować przedłużeniem postępowania. Czynności syndyka należałoby uznać za niedozwolone wówczas, gdyby narażały masę upadłości na stratę bądź skutkowały przedłużeniem postępowania.

dr hab. Rafał Adamus, prof. UO[1]

ZASKARŻANIE UCHWAŁ WALNEGO ZGROMADZENIA SPÓŁKI AKCYJNEJ W UPADŁOŚCI

Czy sprawa cywilna o stwierdzenie nieważności uchwał walnego zgromadzenia akcjonariuszy, wiążąca się z uchwałą w przedmiocie podwyższenia kapitału zakładowego w spółce akcyjnej, która nie doszła do skutku, po ogłoszeniu upadłości tej spółki jest sprawą pozostającą w kompetencji syndyka czy reprezentanta upadłego?

Zgodnie z art. 60 pr. upadł. z 1934 r. postępowanie dotyczące mienia wchodzącego w skład masy upadłości może być wszczęte i prowadzone jedynie przez syndyka lub przeciwko niemu. Zasada taka obowiązywała we wcześniejszych kodyfikacjach, które były wzorcem dla Prawa upadłościowego z 1934 r., i obowiązuje w ramach obecnej regulacji.

UPADŁY I REPREZENTANT UPADŁEGO

Upadłym jest dłużnik, także spółka kapitałowa, wobec którego wydano postanowienie o ogłoszeniu upadłości. Upadły to zatem uczestnik postępowania upadłościowego[2].

Dłużnik ma status upadłego zarówno w relacjach proceduralnych, jak i materialnoprawnych. Status ten uzyskuje się automatycznie na podstawie postanowienia sądu o ogłoszenie upadłości. Upadłym może być każdy z podmiotów prawa prywatnego: osoba fizyczna, osoba prawna, osoba ustawowa (jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną), o ile opowiada kryteriom, o których mowa w art. 5 p.u.

Od osoby upadłego należy odróżnić reprezentanta upadłego[3]. W tym wypadku będzie to zarząd spółki akcyjnej w upadłości. Reprezentanci upadłego tracą status „kierownika jednostki" w rozumieniu przepisów o rachunkowości. Kierownikiem jednostki w upadłości jest syndyk (art. 3 ust. 1 pkt 6 u. o rach.).

Ogłoszenie upadłości nie pozbawia dłużnika – spółki kapitałowej ani zdolności prawnej (tzn. zdolności bycia podmiotem praw i obowiązków[4]), ani zdolności do dokonywania czynności prawnych. Przepisy prawa upadłościowego tradycyjnie wyłączają swobodę upadłego w dysponowaniu majątkiem. W orzeczeniu Sądu Najwyższego z 2 kwietnia 1936 r., II C 2692/35, OSN(C) 1936, nr 11, poz. 434, trafnie przyjęto, że „dłużnik przez ogłoszenie mu upadłości nie traci osobistej zdolności wekslowej". W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 5 lutego 1998 r., I SA/Kr 304/97, stwierdzono, że „z chwilą ogłoszenia upadłości upadły nie traci zdolności prawnej, tj. zdolności bycia podmiotem praw i obowiązków między innymi z zakresu prawa celnego". Z kolei w wyroku Sądu Najwyższego z 18 czerwca 2002 r., I PKN 171/01 OSNP 2004, nr 7, poz. 121, podniesiono, że „syndyk masy upadłości jest z mocy art. 3^1 k.p. organem uprawnionym do dokonywania czynności w sprawach pracowniczych, mimo działania organów upadłego pracodawcy".

Zgodnie z art. 64 § 1 KPC każda osoba fizyczna i prawna ma zdolność występowania w procesie jako strona (tzw. zdolność sądową). Ponadto w myśl art. 64 § 1^1 KPC zdolność sądową mają także jednostki organizacyjne niebę-

[1] Zakład Prawa Gospodarczego, Handlowego i Upadłościowego Uniwersytetu Opolskiego, http://adamusrafal.pl.

[2] Zob. Gil I., [w:] „System prawa handlowego", t. 6, s. 928 i n.

[3] Zienkiewicz D., *Upadły a reprezentant upadłego*, [w:] P. Grzegorczyk, K. Knoppek, M. Walasik (red.) „Proces cywilny. Nauka – Kodyfikacja – Praktyka. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Feliksowi Zedlerowi", Warszawa 2012, s. 833.

[4] Na temat zdolności prawnej zob. Pazdan M., [w:] „System Prawa Prywatnego", t. 1, 2007, s. 935 i n.

dące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną[5]. Z kolei w myśl art. 65 § 1 KPC zdolność do czynności procesowych (zdolność procesową) mają osoby fizyczne posiadające pełną zdolność do czynności prawnych, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne, o których mowa w art. 64 § 1^1 KPC[6].

Ogłoszenie upadłości nie pozbawia upadłego – spółki kapitałowej ani zdolności sądowej, ani zdolności procesowej. Niemniej w sprawach dotyczących masy upadłości postępowania sądowe toczą się z udziałem syndyka, który ma *legitimatio ad processum.* Warto także zwrócić uwagę na zachowujące aktualność postanowienie Sądu Najwyższego z 9 lutego 1999 r., I CKN 882/98, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 142, w którym wskazano, że „ogłoszenie upadłości osoby prawnej nie pozbawia tej osoby zdolności sądowej". Z kolei w postanowieniu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 27 marca 2013 r., VII SA/Wa 2151/12, trafnie przyjęto, że „zgłoszenie się do sprawy syndyka w miejsce upadłego jest szczególnym podstawieniem procesowym uregulowanym w art. 144 p.u.n. Z dniem ogłoszenia upadłości upadły traci legitymację do występowania w sprawach dotyczących masy, pozostaje natomiast stroną w znaczeniu materialnoprawnym, jako podmiot stosunku prawnego, z którego wyniknął spór. Brak legitymacji formalnej upadłego nie jest równoznaczny z brakiem po jego stronie zdolności prawnej, tj. zdolności bycia podmiotem praw i obowiązków, a syndyk prowadzi postępowanie sądowe na rzecz upadłego. Stroną w znaczeniu materialnym, pomimo ogłoszenia upadłości, pozostaje upadły. Podstawienie syndyka w miejsce upadłego odnosi się tylko do postępowań dotyczących masy upadłości. Chodzi o postępowania dotyczące praw i obowiązków odnoszących się do mienia wchodzącego w skład masy upadłości, nie wyłączając praw i obowiązków wynikających z zarządu tym mieniem".

STRUKTURA ORGANÓW SPÓŁKI KAPITAŁOWEJ W UPADŁOŚCI I ICH WZAJEMNA RELACJA

Organy zarządzające spółki kapitałowej w upadłości tracą możliwość zawiadywania majątkiem dłużnika – spółki kapitałowej, a ich piastunowie tracą status kierownika jednostki w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 6 u. o rach. Piastunowie organu zarządzającego przestają ponosić odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą o rachunkowości, w tym z tytułu nadzoru, również w przypadku gdy określone obowiązki w zakresie rachunkowości – z wyłączeniem odpowiedzialności za przeprowadzenie inwentaryzacji w formie spisu z natury – zostaną powierzone komu innemu. Warto w tym miejscu powołać się na uchwałę SN z 27 sierpnia 1996 r., III CZP 93/96, OSNC 1997/1/2, w brzmieniu: „ogłoszenie upadłości przedsiębiorstwa państwowego i wyznaczenie syndyka masy upadłości nie stanowi podstawy do wykreślenia z rejestru przedsiębiorstw państwowych likwidatora tego przedsiębiorstwa, ustanowionego przez organ założycielski".

Co do zasady organy nadzorcze spółki kapitałowej w upadłości mają kompetencję do kontroli każdego przejawu działalności podmiotu, w którym są ustanowione. Przy czym kontrolują li tylko organy zarządzające. Nie mają uprawnienia do kontroli czynności syndyka. Syndyk podlega nadzorowi sędziego-komisarza i rady wierzycieli. Organ nadzorczy może natomiast kontrolować sposób wykonywania czynności upadłego przez organ zarządzający w postępowaniu upadłościowym. Organ nadzorczy nie ma kompetencji do wyrażania zgody na rozporządzanie przez syndyka składnikami majątku. Masą upadłości zawiaduje syndyk z wyłączeniem organów upadłego. Natomiast organy nadzorcze zachowują swoje ustrojowe kompetencje w stosunku do mienia wyłączonego z masy upadłości. Mogą w sposób niezakłócony wykonywać swoje kompetencje korporacyjne, np. w zakresie powoływania i odwoływania członków organów zarządzających, opiniowania spraw kierowanych do organu stanowiącego, delegowania swoich członków do czasowego wykonywania czynności w organie zarządzającym. Należy bronić poglądu, że członkowie organu nadzorującego jednostki w upadłości nie są zobowiązani do zapewnienia, aby sprawozdanie finansowe, skonsolidowane sprawozdanie finansowe, sprawozdanie z działalności oraz sprawozdanie z działalności grupy kapitałowej spełniały wymagania przewidziane w ustawie o rachunkowości w rozumieniu art. 4a u. o rach.

Organy stanowiące dłużnika spółki kapitałowej w upadłości mają również ograniczone znaczenie w postępowaniu upadłościowym. Posiadają uprawnienia korporacyjne (np. do zmian ustrojowych umów, statutów). W sprawach majątkowych mają kompetencje tylko w stosunku do mienia niewchodzącego w skład masy upadłości. Syndyk nie podlega kontroli ani ocenie z punktu widzenia kompetencji organów stanowiących. Jako kierownik jednostki nie uzyskuje skwitowania (absolutorium) od organu stanowiącego, nie przedstawia mu sprawozdania finansowego do zatwierdzenia. Z istoty

[5] Zob. np. Obrębski R., *Zarys istoty zdolności sądowej w postępowaniu cywilnym*, „PPC" 2016, nr 1, s. 8 i n.,. Radwański Z, *Podmioty prawa cywilnego w świetle zmian kodeksu cywilnego przeprowadzonych ustawą z dnia 14 lutego 2003 r.*, „PS" 2003, nr 7-8, s. 3 i n.

[6] Zob. np. Bodio J., *Zdolność do czynności prawnych a zdolność procesowa – na wybranych przykładach w sprawach z zakresu prawa osobowego i rodzinnego*, „St. Prawn." 2011, nr 2, s. 135 i n.

rzeczy organ stanowiący nie decyduje o przeznaczeniu wykazanego zysku czy sposobie pokrycia straty. Ma natomiast kompetencję do m.in. udzielania absolutorium członkom organów zarządzających i kontrolnych, powoływania i odwoływania ich członków. Zgodnie z art. 64 ust. 1 u. o rach. badaniu podlegają roczne skonsolidowane sprawozdania finansowe grup kapitałowych i roczne sprawozdania finansowe wskazanych w ustawie podmiotów „kontynuujących działalność".

Co do zasady podmiot w upadłości nie kontynuuje działalności, chociaż mogą zdarzyć się wyjątki. Przepis art. 66 ust. 4 u. o rach. stanowi, że wyboru podmiotu uprawnionego do badania sprawozdań finansowych, do wykonywania badania lub przeglądu sprawozdania finansowego dokonuje organ zatwierdzający sprawozdanie finansowe jednostki, chyba że statut, umowa lub inne wiążące jednostkę przepisy prawa stanowią inaczej. Kierownik jednostki nie może dokonać takiego wyboru. Niemniej należy bronić poglądu, że biegłego rewidenta wskazuje syndyk. Syndyk nie ma kompetencji do zwoływania posiedzeń organu stanowiącego upadłego.

Podsumowując, pomimo ogłoszenia upadłości spółki kapitałowej jej organy wewnętrzne nie ulegają rozwiązaniu, niemniej pozbawione są one wpływu na zawiadywanie masą upadłości, czyli majątkiem spółki kapitałowej.

W postępowaniu upadłościowym nie wypłaca się dywidendy likwidacyjnej (udziału w masie likwidowanej spółki). Syndyk nie jest zobligowany do udzielania akcjonariuszom informacji w trybie korporacyjnym[7]. W stosunku do syndyka nie jest wykonywane indywidualne prawo kontroli przez wspólników spółki z o.o.[8]

STATUS SYNDYKA W SPÓŁCE KAPITAŁOWEJ W UPADŁOŚCI

Jak to trafnie ujął SA w Katowicach w wyroku z 14 grudnia 1995 r., I ACr 712/95, OSA 1998/2/8, „syndyk jest jedynie zarządcą masy upadłości i to dopiero od momentu ogłoszenia upadłości, posiadającym ściśle określone kompetencje, i nie jest następcą prawnym upadłego". W sprawach dotyczących masy upadłości syndyk dokonuje czynności w imieniu własnym na rachunek upadłego. Jest zatem zastępcą pośrednim upadłego[9]. Poprzez fakt ogłoszenia upadłości dłużnik nie traci posiadanego statusu osoby fizycznej, prawnej czy ustawowej. Osoba ustrojowo umocowana do pełnienia funkcji przedstawiciela osoby ustawowej czy osoby prawnej pełni funkcję tzw. reprezentanta upadłego. Syndyk dokonuje czynności z zakresu likwidacji masy upadłości „na rachunek upadłego, lecz w imieniu własnym".

Jak podnosi w literaturze przedmiotu M. Pazdan, „zastępstwo w szerokim tego słowa znaczeniu obejmuje różnorodne sytuacje, gdy ktoś zastępuje w obrocie inną osobę, działając na jej rachunek. Działanie na cudzy rachunek jest klamrą spinającą różne postaci zastępstwa. Wśród nich odróżnia się zastępstwo bezpośrednie, oznaczające działanie w imieniu i ze skutkami dla reprezentowanego, oraz zastępstwo pośrednie, zakładające działanie zastępcy w imieniu własnym, choć w cudzym interesie"[10]. Dalej autor ten wskazuje, że „skutki działania zastępcy pośredniego realizują się w jego sferze prawnej. Zastępca pośredni dokonuje czynności prawnej we własnym imieniu. Skutki tej czynności, polegające na nabyciu praw lub zaciągnięciu zobowiązań, dotykają jego sfery majątkowej. Działa on jednak na cudzy rachunek, co oznacza, iż w ostatecznym rozliczeniu skutki te powinny być przeniesione na inną osobę (zastąpionego). Z osobą tą zastępca pozostaje z reguły w oddzielnym stosunku umownym"[11]. Syndyk nie jest przedstawicielem bezpośrednim, albowiem przedstawicielstwo bezpośrednie zakłada działanie w cudzym imieniu (art. 96 k.c.), tymczasem działa on we własnym imieniu. Syndyk nie działa jednak na własny rachunek, ale od razu na rachunek upadłego. W wyniku jego działania nie ma potrzeby przenoszenia na rachunek upadłego na drodze osobnej czynności tego, co uzyskał syndyk, albowiem skutki działania syndyka od razu (z mocy samego prawa) odnoszą się do majątku upadłego.

W związku z ogłoszeniem upadłości upadły nadal jest podmiotem praw wchodzących w skład jego majątku. Skutkiem ogłoszenia upadłości nie jest wywłaszczenie upadłego, choć jego prawo własności i inne zostają mocno ograniczone. Upadły ograniczony jest przede wszystkim w możliwości rozporządzania swoim majątkiem. Kompetencje te traci na rzecz syndyka. Z chwilą ogłoszenia upadłości upadły staje się niedziałającym właścicielem, a syndyk działającym niewłaścicielem. Innymi słowy, typowe atrybuty prawa własności składników

[7] Zob. np. Adamus R., *Prawo akcjonariusza do informacji*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego" nr 11/2004, s. 2 i n.

[8] Zob. np. Adamus R., *Indywidualne prawo kontroli w spółce z o.o. – wybrane problemy praktyczne*, „Jurysta" nr 12/2007, s. 17 i n. Na temat konfliktu na linii udziałowcy spółki a wierzyciele spółki zob. np. Radwan A., *Sens i nonsens kapitału zakładowego – przyczynek do ekonomicznej analizy ustawowej ochrony wierzycieli spółek kapitałowych*, [w:] „Europejskie prawo spółek", t. 2, Zakamycze 2005, s. 23 i n.

[9] Jarocha A., Pietrzak I., Sachajko M., *Charakter prawny nadzorcy sądowego w świetle przepisów prawa upadłościowego*, „Pr. Spółek" 2005, nr 9, s. 48 i n.

[10] Pazdan M., [w:] Z. Radwański, (red.), *System prawa prywatnego.* „Prawo cywilne – część ogólna", t. II, wyd. 2, Warszawa 2008, s. 478.

[11] Pazdan M., [w:] Z. Radwański (red.), *System*..., t. II, s. 478.

majątkowych ulegają rozdzieleniu pomiędzy upadłego (dotychczasowego właściciela) i syndyka[12]. Można zatem postawić tezę, że syndyk masy upadłości jest zastępcą pośrednim upadłego. Jest to zastępstwo pośrednie o szczególnym charakterze: z mocy samego prawa czynności syndyka dokonane w jego imieniu są czynnościami na rachunek upadłego. Co więcej czynności prawne dokonane przez syndyka wiążą upadłego po umorzeniu postępowania upadłościowego, a także, w zasadzie, po uchyleniu postępowania upadłościowego. Dotyczy to także sytuacji, w której zakończono postępowanie upadłościowe.

W obecnym stanie prawnym masa upadłości nie jest podmiotem prawa, ale jest przedmiotem stosunków prawnych. Syndyk nie może być zatem zastępcą pośrednim masy upadłości. Syndyk może udzielać pełnomocnictw do dokonania czynności prawnych. Zgodnie z art. 95 § 2 k.c. czynność prawna dokonana przez przedstawiciela w granicach umocowania pociąga za sobą skutki bezpośrednio dla reprezentowanego. Pełnomocnik ustanowiony przez syndyka działa w imieniu syndyka. Przy czym z art. 95 § 2 k.c. wyciągnąć należy wniosek, że skutki działania pełnomocnika syndyka pociągają za sobą skutki bezpośrednio dla upadłego. W związku z likwidacją masy upadłości może dojść do wszczęcia i prowadzenia postępowań sądowych. Zgodnie z ogólną zasadą postępowania takie mogą być wszczęte i prowadzone jedynie przez syndyka lub przeciw niemu.

Syndyk prowadzi postępowanie na rzecz upadłego, lecz w imieniu własnym. W wyroku Sądu Najwyższego z 7 października 2004 r., IV CK 86/04, podniesiono, że „w sprawie, w której syndyk działa na rzecz upadłego (...), świadczenie dochodzone przez syndyka lub przeciwko syndykowi podlega zasądzeniu na rzecz upadłego lub od upadłego". W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 6 czerwca 2013 r., I SA/Kr 1878/11, wyjaśniono, że „stwierdzenie ustawodawcy, że syndyk jest stroną w postępowaniach dotyczących masy upadłości, oznacza, iż przysługuje mu legitymacja do występowania w tych postępowaniach. Jest to jednak strona w znaczeniu wyłącznie formalnym. Syndyk działa bowiem w imieniu własnym. Jednakże w znaczeniu materialnym stroną pozostaje nadal upadły, który jest podmiotem stosunku prawnego, którego postępowanie dotyczy. Sam upadły nie posiada jednak legitymacji procesowej (formalnej), nie może więc działać osobiście i syndyk działa za niego. (...) Na gruncie postępowania podatkowego oznacza to, że jako jego strona powinien nadal być oznaczany upadły. W szczególności decyzja podatkowa powinna – w ramach wymogu, wynikającego z art. 210 § 1 pkt 3 o.p. – jako stronę oznaczać właśnie upadłego. W żadnym wypadku nie może natomiast zostać skierowana (oznaczać jako stronę) do samego syndyka, ten bowiem w znaczeniu materialnym nie jest stroną postępowania w świetle art. 133 o.p. Natomiast realizacja uprawnień strony, będącej upadłym, musi się odbywać z uwzględnieniem treści art. 144 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego. Zatem jeśli postępowanie prowadzone jest wobec upadłego, wszelkie pisma i orzeczenia doręczać należy syndykowi, to on bowiem działa na rzecz upadłego i na jego rachunek". W innym judykacie przyjęto, że niezawiadomienie syndyka o wyznaczonej rozprawie sądowej musi być uznane za pozbawienie go możności obrony jego praw w postępowaniu sądowoadministracyjnym (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 10 września 2009 r., I FSK 921/08). W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego (do 31.12.2003 r.) w Warszawie z 17 listopada 1993 r., III SA 817/93, POP 1995/6/119, wyjaśniono, że „syndyk obejmuje z samego prawa zarząd majątkiem upadłego i przeprowadza jego likwidację (...); nie przejmuje natomiast funkcji organów stanowiących upadłej osoby prawnej. W sprawie, która nie dotyczy bezpośrednio masy upadłości, syndyk upadłości nie może być traktowany jak organ osoby prawnej (...)".

WYKONYWANIE PRAW UDZIAŁOWYCH W INNEJ SPÓŁCE KAPITAŁOWEJ

Pewnym tłem dla analizowanego tu problemu jest kwestia wykonywania praw udziałowych w innej spółce kapitałowej.

Po ogłoszeniu upadłości wszelkie uprawnienia upadłego, w tym spółki kapitałowej w upadłości, związane z uczestnictwem w innych spółkach lub spółdzielniach wykonuje syndyk[13]. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 4 marca 2011 r., I ACa 784/10, OSAS z 2011, nr 4, poz. 79, przyjął, że „skoro istotą art. 186 p.u.n. jest uznanie syndyka za wyłącznie legitymowanego do wykonywania prawa z udziałów należących do upadłego, to jedynie logiczna staje się konstatacja, że przepis ten stanowi przykład normy o charakterze generalnym, modyfikującej te przepisy k.s.h., które regulują uprawnienia wspólnika poprzez każdorazowe podstawienie syndyka w miejsce tego wspólnika". To samo należałoby odnieść

[12] Co do atrybutów prawa własności zob. np. Machnikowski P., [w:] T. Dybowski (red.) „System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe", Warszawa 2007, wyd. 2, s. 13 i n.

[13] Zob. Witosz A.J., *Uprawnienia organizacyjne (korporacyjne) upadłego*, „Pr. Spółek", 2007, nr 7-8, s. 7 i n., Witosz A., „Spółka w upadłości układowej", Warszawa 2008, s. 28 i n.

do uprawnień upadłego z tytułu uczestnictwa w fundacjach i stowarzyszeniach prowadzących działalność gospodarczą.

Chodzi tu o uprawnienia udziałowe (np. prawo do zysku, prawo do udziału w obradach organów stanowiących, prawo głosu, prawo do informacji, do kontroli, do zaskarżania uchwał organów itp.) i uprawnienia przyznane osobiście upadłemu (np. prawo do powoływania i odwoływania członków organów zarządzających i kontrolnych itp.). Syndyk nie przejmuje natomiast funkcji upadłego, osoby fizycznej, jako piastuna organów zarządzających lub nadzorczych w spółkach i spółdzielniach.

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27 czerwca 2006 r., VI ACa 1525/05, przyjęto, że „przewidziane w treści przepisu art. 271 k.s.h. (...) uprawnienie do żądania rozwiązania spółki mieści się w zakresie działań syndyka, który w zakresie masy upadłości jest reprezentantem upadłej spółki i zmierza do pozyskania optymalnych środków, mających służyć zaspokojeniu wierzycieli upadłej. Wprawdzie art. 271 k.s.h. *expressis verbis* nie wymienia w swej treści syndyka, to jednak wykonywanie za upadłego w zakresie dotyczącym majątku upadłego, stanowiącego masę upadłości, zarządu tym majątkiem w celu jego likwidacji – przemawia, ze względów celowościowych, za przyznaniem mu, jako szczególnemu reprezentantowi upadłego, prawa do zgłoszenia żądania rozwiązania spółki w razie zaistnienia przesłanek w nim przewidzianych. W istocie syndyk wykonuje wówczas prawo wspólnika". W wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 2 marca 2004 r., I ACa 9/04, przyjęto, że „syndyk masy upadłości wspólnika spółki nie jest podmiotem legitymowanym do zaskarżenia uchwały tej spółki w trybie przewidzianym w art. 252 § 1 ksh.".

W oparciu o ten wywód można dojść do następujących konkluzji. W sprawach niedotyczących masy upadłości (także w sprawach majątkowych, np. co do mienia upadłej spółki niewchodzącego, z różnych przyczyn, w skład masy upadłości) kompetencja do działania za spółkę kapitałową w sądzie i poza sądem przysługuje zarządowi spółki kapitałowej.

Sąd Najwyższy w uchwale z 16 września 2010 r., III CZP 56/10, przyjął, że syndyk masy upadłości spółki akcyjnej ma legitymację do ściągnięcia od akcjonariuszy uzupełniających wpłat na pokrycie kapitału zakładowego, których termin płatności jeszcze nie upłynął przed datą ogłoszenia upadłości obejmującej likwidację majątku spółki akcyjnej, a akcjonariusze nie zostali wezwani do uzupełnienia wkładu przez likwidatorów zgodnie z art. 471 k.s.h. Pogląd ten niewątpliwie zasługuje na aprobatę i należy go przyjąć jako zasadę w odniesieniu do podobnych przypadków. Ogłoszenie upadłości spółki kapitałowej nie pozbawia jej organów bytu prawnego, a samej spółki zdolności prawnej i zdolności sądowej.

Syndyk ani nie zwołuje walnych zgromadzeń w upadłej spółce, ani w nich nie uczestniczy, ani – z istoty rzeczy – nie głosuje na zgromadzeniu. Nie zajmuje się sprawami korporacyjnymi w upadłej spółce, tzn. np. nie prowadzi księgi akcyjnej, nie podpisuje ani nie wystawia dokumentów akcji. Co więcej, w ramach postępowania upadłościowego nie wypłaca udziałowcom spółki tzw. dywidendy likwidacyjnej. W przypadku nadwyżki majątku nad roszczeniami wierzycieli syndyk nie składa wniosku o wykreślenie spółki z rejestru, ale nadwyżkę majątku przekazuje zarządowi albo likwidatorowi spółki kapitałowej.

Jeżeli uchwały nie odnoszą się do spraw związanych z masą upadłości spółki kapitałowej, to kompetencje do prowadzenia sporu, w imieniu spółki, z tytułu zaskarżenia uchwał przez wspólnika posiada zarząd spółki.

Zgodnie z art. 426 § 1 KSH w sporze dotyczącym uchylenia lub stwierdzenia nieważności uchwały walnego zgromadzenia pozwaną spółkę reprezentuje zarząd, jeżeli na mocy uchwały walnego zgromadzenia w tym celu pełnomocnik nie został ustanowiony. W myśl art. 426 § 2 KSH jeżeli zarząd nie może działać za spółkę, a brak jest uchwały walnego zgromadzenia o ustanowieniu pełnomocnika, sąd właściwy do rozstrzygnięcia powództwa wyznacza kuratora.

WNIOSKI

Sprawa cywilna wynikła z zaskarżenia uchwał walnego zgromadzenia akcjonariuszy nie jest postępowaniem dotyczącym mienia wchodzącego w skład masy upadłości, które może być prowadzone jedynie przeciwko syndykowi masy upadłości.

Jacek Pietrzela[1]
Krzysztof Rudnik[2]

WYBRANE ASPEKTY PRAKTYCZNE POSTĘPOWAŃ RESTRUKTURYZACYJNYCH I UPADŁOŚCIOWYCH PROWADZONYCH WOBEC PODMIOTÓW PROWADZĄCYCH GOSPODARSTWA ROLNE

PRZYCZYNY POWSTAWANIA STANU ZAGROŻENIA NIEWYPŁACALNOŚCIĄ LUB NIEWYPŁACALNOŚCI WŚRÓD PODMIOTÓW PROWADZĄCYCH GOSPODARSTWA ROLNE

Autorzy opracowania podjęli się syntetycznej charakterystyki wybranych aspektów postępowań restrukturyzacyjnych prowadzonych wobec podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne. Dokonano również oceny prawnej obecnego statusu prawnego takich podmiotów w kontekście ich zdolności upadłościowej.

Dla przejrzystości wywodu autorzy zamiennie posługują się określeniami: rolnik, rolnik indywidualny, podmiot prowadzący gospodarstwo rolne, producent rolny, nadając tym pojęciom, na poczet artykułu, to samo znaczenie. Podobnie traktują o gospodarstwie rolnym – przedsiębiorstwie rolnym. Wynika to z zakresu pracy, w ramach której jej autorzy poruszają się na przestrzeni kilku regulacji prawnych, zaś, co znamienne, w odniesieniu do terminu „rolnik" ustawodawca częstokroć nadaje mu odmienne znaczenie, zależne od ujęcia osoby samego rolnika, prowadzonego przez niego gospodarstwa lub wykonywanej działalności. Konkludując, w braku odmiennego zastrzeżenia, w szczególności przy rozważaniach dotyczących statusu prawnego rolnika, wskazane wyrażenia traktować należy jednolicie.

Pomimo tego, że Polska plasuje się na drugim miejscu wśród krajów Unii Europejskiej pod względem liczby gospodarstw rolnych w przeliczeniu na mieszkańca, ustawodawca w dalszym ciągu nie poświęca rolnictwu dość uwagi. Celem ukazania skali problemu zagrożenia niewypłacalnością i samej niewypłacalności podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne, należy podać, że według najnowszego raportu Krajowego Rejestru Długów – Biura Informacji Gospodarczej[3,4] łączne zadłużenie branży rolniczej wynosi 412,5 mln zł[5], a w samym rejestrze prowadzonym przez Krajowy Rejestr Długów znajduje się ponad 10 tysięcy zadłużonych podmiotów z sektora rolnego. Co istotne, wskazane dane dotyczą wyłącznie podmiotów, które funkcjonując w branży rolniczej, posiadają status przedsiębiorców.

Głównych przyczyn niewypłacalności podmiotów z branży rolnej autorzy powołanego raportu upatrują w warunkach atmosferycznych w latach 2017 i 2018. Wówczas klęska suszy, która dotknęła praktycznie całą Polskę, objęła zbiory zbóż, warzyw i w szczególności rzepaku. Niezależnie od tej okoliczności, powodów nadmiernego zadłużania się uczestników rynku produkcji rolnej należy szukać znacznie głębiej, o czym świadczy struktura zobowiązań tych podmiotów. Znaczną część rolniczego zadłużenia, tj. 266 mln zł, stanowią zobowiązania bankowe, wobec firm pożyczkowych i funduszy restrukturyzacyjnych. W przeliczeniu *per capita* rolnicy są zadłużeni na kwotę 49 tys. zł.

Jako przyczynek do dyskusji należy wskazać kluczowe problemy dotyczące rolnictwa. Po pierwsze, parcelację gospodarstw rolnych – proces rozdrabniania gospodarstw, co niewątpliwie utrudnia kształtowanie jedno-

[1] Radca prawny, doradca restrukturyzacyjny.
[2] Aplikant radcowski.

[3] Jak wynika z danych statystycznych Eurostatu, 13,2% gospodarstw rolnych Unii Europejskiej znajduje się w Polsce. Dane statystyczne dotyczące struktury gospodarstw rolnych z 2015 roku dostępne są na stronie https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Farm_structure_statistics/pl, o podobnych szacunkach traktuje rocznik statystyczny Głównego Urzędu Statystycznego z roku 2018, dostępny pod adresem https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:P_itAswlZ64J:https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-statytyczny-rolnictwa-2018,6,12.html+&cd=1&hl=pl&ct=clnk&gl=pl.
[4] Https://krd.pl/Centrum-prasowe/Raporty/POSUCHA-NA-WIELU-POLACH---CZYLI-SYTUACJA-FINANSOWA-W-BRANZY-ROLNICZEJ.
[5] Tym samym od 2015 roku wzrosło prawie dwukrotnie.

litej polityki rolnej państwa[6]. Drugą istotną kwestią jest ubożenie gospodarstw w poszczególnych sektorach rolnictwa, które uniemożliwia tworzenie przez rolników długofalowych planów rozwoju gospodarstw rolnych. Nie może również uciec z pola widzenia, iż branża produkcji rolnej jest niezwykle wrażliwa na szereg czynników, zarówno wewnętrznych, jak i zewnętrznych.

Podstawowym problemem, który wpływa na występowanie trudności ekonomicznych wśród podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne, jest sezonowość produkcji. Zasadniczo wypracowanie zysku w danym roku kalendarzowym zależne jest od poziomu zbiorów z danej produkcji, które najczęściej odbywają się raz w roku. Ze względu na uwarunkowania klimatyczne producent rolny nie jest w stanie w danym sezonie podjąć produkcji na nowo, wstrzymać produkcji, która nie rokuje zysków, lub podjąć produkcję w innym okresie.

Przy przeprowadzaniu analizy ekonomicznej sytuacji rolników indywidualnych niewypłacalnych lub zagrożonych niewypłacalnością zwrócić należy również uwagę na znaczne obostrzenia kontraktowe dotyczące zbytu produkcji rolnej. Wskazać trzeba, iż wśród odbiorców produkcji rolnej znajdują się zasadniczo wyłącznie duże przedsiębiorstwa zajmujące się hurtowym zakupem płodów rolnych. Takie ukształtowanie rynku zbytu produkcji rolnej ma zarówno wady, jak i zalety. Z jednej strony rolnik, podpisując kontrakt na dostawę plonów, co najczęściej odbywa się jeszcze przed zbiorem, jest w stanie w sposób dość precyzyjny oszacować przychody z przedsięwzięcia na koniec sezonu zbiorów. Z drugiej zaś strony rynek produkcji rolnej charakteryzuje się dużą niepewnością. Powszechnie znane problemy związane na przykład z warunkami pogodowymi, oddziaływującymi na przebieg produkcji rolnej, mogą wpływać znacząco na wysokość plonów, co w sposób oczywisty przekłada się na wynik ekonomiczny przedsięwzięć prowadzonych przez producentów rolnych.

W ostatnich latach odnotowywane były klęski żywiołowe, które w skrajnych przypadkach potrafiły doprowadzić do zniweczenia całej prowadzonej w danym sezonie produkcji rolnej. Co prawda w rzeczonych przypadkach uruchamiane były programy pomocowe, najczęściej jednak nie rekompensowały one strat ponoszonych przez gospodarstwa[7]. Odnośnie do zagrożeń na rynku zbytu produkcji rolnej wskazać należy również na kwestię związaną z warunkami współpracy stawianymi przez przedsiębiorstwa nabywające hurtowo plony rolne. Przedstawiane przez dostawców plonów rolnych umowy najczęściej obostrzone są znacznymi karami umownymi na wypadek uchybień producenta rolnego w wysokości czynionych dostaw płodów rolnych. Zakładając, iż problemy z wolumenem produkcji rolnej najczęściej wiążą się z warunkami atmosferycznymi panującymi w danym sezonie (im gorsze niż standardowo przewidywane warunki atmosferyczne, tym niższy zbiór plonów rolnych), wskazać należy, że producent rolny, którego uprawy dotykają np. klęski żywiołowe lub mniejszej rangi anomalia pogodowe, nie tylko odnotowuje niższy plon (tym samym niższy dochód), ale najczęściej jest również obarczany odpowiedzialnością finansową za zapłatę kar umownych w związku z zawartymi uprzednio umowami na dostawę produkcji rolnej. Taka ekonomiczna kumulacja doprowadza najczęściej do powstania u producenta rolnego co najmniej stanu zagrożenia niewypłacalnością. *In fine,* należy zwrócić uwagę, że zawierane przez rolników z zakładami ubezpieczeń umowy ubezpieczeń upraw rolnych w praktyce nie ubezpieczają na wypadek sytuacji najbardziej dla rolników dotkliwych, zastrzegając w umowach ubezpieczenia klauzule wyłączające odpowiedzialność ubezpieczyciela na wypadek powstania szkody wskutek wystąpienia stanu klęski żywiołowej lub siły wyższej.

[6] Por. opinia wyrażona przez wiceprezesa Krajowej Rady Izb Rolniczych Mirosława Borowskiego, w powołanym raporcie Biura Informacji Gospodarczej.

[7] Z uwagi na susze i powodzie w 2018 roku Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (dalej także: ARiMR) wdrożyła program pomocy klęskowej. Rolnicy, którzy ponieśli wskutek suszy szkody w wysokości co najmniej 70% w danej uprawie lub od 30% do 70% (na składanie wniosków przewidziane były odmienne terminy), wystąpić mogli o pomoc, składając wniosek o udzielenie pomocy finansowej producentowi rolnemu, w którego gospodarstwie rolnym powstały szkody w uprawach rolnych spowodowane wystąpieniem suszy lub powodzi. Stawka pomocy wynosiła 1 tys. zł do 1 ha w przypadku szkód powstałych w uprawach rolnych wynoszących co najmniej 70% danej uprawy na powierzchni występowania tej uprawy oraz 500 zł do 1 ha powierzchni upraw w przypadku szkód powstałych w uprawach rolnych wynoszących co najmniej 30% danej uprawy i mniej niż 70% danej uprawy na powierzchni występowania tej uprawy. Istotnym obostrzeniem udzielanej pomocy była konieczność załączenia do wniosku kopii protokołu oszacowania szkód, który na wniosek rolnika sporządza organ wykonawczy gminy. W efekcie uzyskanie pomocy klęskowej obostrzone zostało nadmiernym dla rolników formalizmem, autorom opracowania znane są przypadki, w których protokół oszacowania nie wykazywał start, pomimo ich obiektywnego wystąpienia (na co uwagę zwracali m.in. autorzy Raportu Instytutu Meteorologii i Gospodarki Wodnej z 30 sierpnia 2018 roku, podając, że np.: Śląsk i Opolszczyzna w 2018 roku zostały dotknięte suszą). Również Instytut Upraw Nawożenia i Gleboznawstwa – Państwowy Instytut Badawczy (IUNG-PIB) w swoim raportach za okres od 21 lipca do 20 września 2018 roku stwierdził występowanie w dalszym ciągu suszy rolniczej na obszarze Polski. Z drugiej strony rolnikom nie przysługiwała możliwość ubiegania się o udzielenie pomocy, gdy dotknęły ich straty poniżej dolnej granicy 30% danych upraw, zatem w sytuacji, gdy rolnik stracił 25% upraw wskutek suszy lub powodzi, nie mógł ubiegać się o pomoc klęskową, jednocześnie nie mógł wypełnić zawartych na początku roku kontraktów, w związku z czym narażony był na konieczność zapłaty kar umownych lub pokrycia kosztów zastępczego nabycia przedmiotu umowy.

W ocenie autorów pracy wskazywany już raport Krajowego Rejestru Długów – Biura Informacji Gospodarczej nie oddaje w pełni problemu niewypłacalności i zagrożenia niewypłacalnością w rolnictwie. Zauważyć należy, powołując się na najnowsze dane Głównego Urzędu Statystycznego[8], iż w Polsce funkcjonuje ok. 1,405 mln gospodarstw rolnych, z czego ok. 1,4 mln to gospodarstwa indywidualne. Powoduje to, że zadłużenie takich rolników kwalifikowane jest najczęściej, dla potrzeb statystycznych, jako zadłużenie nie przedsiębiorców, lecz osób fizycznych. Wynika to ze statusu prawnego rolnika indywidualnego, co opisane zostanie w dalszej części opracowania.

STATUS PRAWNY ROLNIKA W ŚWIETLE PRZEPISÓW PRAWA

Dominującą formą aktywności zarobkowej w polskim rolnictwie są gospodarstwa rolne prowadzone przez rolników indywidualnych. Rolnikom, mimo iż stanowią istotny element polskiej gospodarki, nie poświęca się – zdaniem autorów – wystarczająco dużo miejsca w literaturze prawniczej. Zagadnienia dotyczące statusu rolnika w kontekście prowadzenia przedsiębiorstwa rolnego poruszane są na marginesie rozważań o prawie rolnym, jako gałęzi nauki prawa cywilnego, czy też w odniesieniu do przedsiębiorstw i gospodarstw rolnych w ujęciu prawno-ekonomicznym[9].

W pierwszej kolejności, celem poczynienia dalszych rozważań, konieczne wydaje się scharakteryzowanie statusu rolnika jako przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą. Należy mieć bowiem na uwadze, że zdolność upadłościową w świetle art. 5 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe[10] posiadają przedsiębiorcy w rozumieniu kodeksu cywilnego, o ile ustawa nie stanowi inaczej. Na podstawie art. 4 ust. 1 Prawa restrukturyzacyjnego[11] przepisy ustawy stosuje się także do przedsiębiorców w rozumieniu kodeksu cywilnego.

Należy wskazać, iż w polskim porządku prawnym funkcjonuje dualizm definicyjny dla podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne, a ujęcie statusu prawnego rolnika jako przedsiębiorcy zależne jest od gałęzi prawa. W przypadku norm prawa publicznego rolnik nie będzie posiadał statusu przedsiębiorcy bądź, wypełniając przesłanki do uznania go za przedsiębiorcę, status ten zostanie wyłączony na mocy przepisów danych ustaw, podczas gdy system prawa prywatnego, w tym normy kodeksu cywilnego, traktują rolnika indywidualnego jak przedsiębiorcę[12]. Oznacza to, że osoba fizyczna prowadząca gospodarstwo rolne nie jest traktowana jednolicie w zakresie przyznania zdolności do ogłoszenia upadłości oraz legitymacji do wystąpienia z wnioskiem restrukturyzacyjnym. Wśród przedstawicieli doktryny podnosi się, że właściwe byłoby zrównanie statusu rolnika indywidualnego w prawie insolwencyjnym poprzez włączenie osoby prowadzącej gospodarstwo rolne i spełniającej przesłanki uznania jej za przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego do rygoru postępowania upadłościowego przewidzianego dla przedsiębiorców.

ROLNIK W ROZUMIENIU PRZEPISÓW PRAWA PUBLICZNEGO

Za rolnika indywidualnego w rozumieniu art. 6 ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego[13] uważa się „osobę fizyczną będącą właścicielem, użytkownikiem wieczystym, samoistnym posiadaczem lub dzierżawcą nieruchomości rolnych, których łączna powierzchnia użytków rolnych nie przekracza 300 ha, posiadającą kwalifikacje rolnicze oraz co najmniej od 5 lat zamieszkałą w gminie, na obszarze której jest położona jedna z nieruchomości rolnych wchodzących w skład gospodarstwa rolnego i prowadzącą przez ten okres osobiście to gospodarstwo". Przez gospodarstwo rolne należy rozumieć „gospodarstwo rolne w rozumieniu kodeksu cywilnego, z wyłączeniem nieruchomości położonych na obszarach przeznaczonych w planach zagospodarowania przestrzennego na cele inne niż rolne w którym powierzchnia jest nie mniejsza niż 1 ha"[14]. Rolnik prowadzący gospodarstwo rolne to rolnik, który „pracuje w tym gospodarstwie oraz podejmuje wszelkie decyzje dotyczące prowadzenia działalności rolniczej[15]", zaś za odpowiednie kwalifikacje rolnicze poczytywać należy „wykształcenie rolnicze zasadnicze zawodowe (...) lub branżowe, lub wyższe, stosowny tytuł kwalifikacyjny, inne wykształcenie wyższe, o ile rolnik posiada co najmniej 3-letni staż pracy w rolnictwie, a także wykształcenia niższe niż podane dla osób posiadających

[8] Https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki-statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-statystyczny-rolnictwa-2018,6,12.html.

[9] Podobne uwagi czynił R. Budzinowski, *Status prawny rolnika jako przedsiębiorcy (zagadnienia wybrane)*, [w:] „Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny", rok LXIV, zeszyt 3, 2002.

[10] Ustawa z 28 lutego 2003 roku – Prawo upadłościowe (Dz. U. nr 60, poz. 535 ze zm.), dalej także jako p.u.

[11] Ustawa z 15 maja 2015 roku – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2015 r. poz. 978 ze zm.), dalej także jako pr. restr.

[12] Musiałkiewicz R., Walczak D., [w:] *Rolnik indywidualny – (mikro)przedsiębiorca czy rolnik? Analiza ekonomiczno-prawna*, 2014.

[13] Ustawa z 11 kwietnia 2003 roku o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz. U. nr 64, poz. 592 ze zm.).

[14] Art. 2, pkt 2, ibidem.

[15] Art. 6 ust. 2 pkt 1a i b, ibidem.

5-letni staż. Należy podnieść, że dla wyjaśnienia opisywanego zagadnienia, problemów terminologicznych natury prawnej nastręcza fakt stosowania w różnych ustawach odmiennych terminów, a to między innymi: rolnik indywidualny, rolnik, producent rolny"[16].

Odpowiadając zatem na pytanie, czy rolnik indywidualny w rozumieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego jest przedsiębiorcą, należy odnieść się do art. 4 ust. 1 prawa przedsiębiorców[17], zgodnie z którym „przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą. Przedsiębiorcami są także wspólnicy spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej". Art. 3 prawa przedsiębiorców zawiera definicję działalności gospodarczej, którą precyzuje jako zorganizowaną działalność zarobkową wykonywaną we własnym imieniu i w sposób ciągły. Art. 6 ustawy wyłączył jednak z zakresu jej stosowania m.in. działalność wytwórczą w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego. Wyłączenie przewidziane w tym przepisie nie odbiera działalności rolniczej cech działalności gospodarczej, pozostaje ona działalnością gospodarczą z wyłączeniem jej stosowania do dalszych unormowań ustawy[18]. Ubocznie należy zauważyć, że niektórzy autorzy podają, że o braku statusu przedsiębiorcy świadczy przede wszystkim brak możliwości wpisu przez rolnika indywidualnego do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej[19], jednakże, w ocenie autorów okoliczność ta, z uwagi na deklaratoryjny charakter wpisu, wydaje się mieć znaczenie drugorzędne. Wpisowi, w świetle regulacji art. 17 ust. 1 ustawy – Prawo przedsiębiorców, podlegają przedsiębiorcy z uwzględnieniem regulacji z art. 6 ustawy.

[16] Art. 6 ust. 2 pkt 2a, ibidem. Odmiennie definiuje rolnika ustawa o ubezpieczeniu społecznym rolników. Art. 6 ustawy wskazuje, że rolnikiem jest pełnoletnia osoba fizyczna, zamieszkująca i prowadząca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, osobiście i na własny rachunek, działalność rolniczą w pozostającym w jej posiadaniu gospodarstwie rolnym, w tym również w ramach grupy producentów rolnych, a także osoba, która przeznaczyła grunty prowadzonego przez siebie gospodarstwa rolnego do zalesienia. Jeszcze inaczej zdefiniowano rolnika w ustawie o krajowym systemie ewidencji producentów, ewidencji gospodarstw rolnych oraz ewidencji wniosków o przyznanie płatności; ustawie o zwrocie podatku akcyzowego (...) czy ustawie o ubezpieczeniach upraw rolnych i zwierząt gospodarskich.

[17] Ustawa z 6 marca 2018 roku – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2018 r., poz. 646).

[18] Por. uchwała składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 2 kwietnia 2007 roku, sygn. akt II OPS 1/07.

[19] Por. Kermer E., *Odpowiedzialność za zobowiązania związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego*, Kraków 2003.

ROLNIK W ROZUMIENIU PRZEPISÓW PRAWA PRYWATNEGO

Słusznie przyjął Sąd Najwyższy, podając, że brakuje wzorca określającego uniwersalnie status rolnika jako przedsiębiorcy, a pojęcie to, rozpatrywane indywidualnie na kanwie każdej sprawy, uwzględniać powinno zakres prowadzonej działalności rolniczej, jej model i stopień organizacyjny[20].

Odpowiedź na pytanie, czy rolnik jest przedsiębiorcą, w świetle art. 43^1 kodeksu cywilnego została w judykaturze i piśmiennictwie jednoznacznie określona[21]. Przyjmuje się, że działalność w tym zakresie charakteryzują cel zawodowy i zarobkowy, działanie we własnym imieniu, ciągłość tego działania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym.

Należy zatem bez wątpienia przyjąć, iż ustawodawca uznaje rolników za przedsiębiorców w rozumieniu kodeksu cywilnego, wyłączył ich jednak z możliwości występowania w charakterze dłużnika w klasycznym postępowaniu upadłościowym prowadzonym wobec przedsiębiorców.

PRAWNE UWARUNKOWANIA POSTĘPOWAŃ UPADŁOŚCIOWYCH I RESTRUKTURYZACYJNYCH ROLNIKÓW INDYWIDUALNYCH

Brak możliwości uzyskania na rzecz pracowników gospodarstw rolnych świadczeń, o których mowa w ustawie o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy

Przyczynek do dyskusji nad zakreślonym problemem, o doniosłym znaczeniu w praktyce, jest przepis art. 2 ust. 1 ustawy z 13 lipca 2006 roku o ochronie roszczeń pracowniczych[22] w razie niewypłacalności pracodawcy, który stanowi o stosowaniu przepisów wskazanej ustawy w przypadku „niewypłacalności pracodawcy będącego przedsiębiorcą, o którym mowa w art. 4 ust. 1 ustawy – Prawo przedsiębiorców (...), o ile (...), w przypadku przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, odrębne przepisy nie wyłączają możliwości ogłoszenia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej

[20] Wyrok Sądu Najwyższego z 3 października 2014 roku, sygn. akt V CSK 630/13, por. także uchwała Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 26 lutego 2015 roku, sygn. akt III CZP 108/14.

[21] Por. Naworski J., *Status prawny rolnika indywidualnego*, [w:] „Przegląd Prawa Handlowego", 2012, nr 10, a także Komarowska M., *Zdolność upadłościowa i restrukturyzacyjna osoby fizycznej prowadzącej gospodarstwo rolne*, [w:] „Studenckie Zeszyty Naukowe" 2018, nr 37.

[22] Ustawa z 13 lipca 2006 roku o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy (Dz. U. nr 158, poz. 1121 ze zm.).

upadłości oraz wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego takiego wnioskodawcy oraz przedsiębiorca ten zatrudnia, zgodnie z przepisami polskiego prawa, co najmniej jedną osobę fizyczną w związku z prowadzoną na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej działalnością gospodarczą (...)".

Należy zatem konstatować, iż aby dany podmiot objęty był zakresem podmiotowym owej ustawy, warunkiem *sine qua non* jest łączne spełnienie podanych warunków: (a) posiadanie statusu przedsiębiorcy w rozumieniu prawa przedsiębiorców, (b) posiadanie statusu pracodawcy w rozumieniu przepisów kodeksu pracy[23] i (c) posiadanie przez przedsiębiorcę zdolności upadłościowej.

Jak już podano, rolnik indywidualny pomimo prowadzenia działalności gospodarczej nie może być uznany za przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów prawa przedsiębiorców. Autorzy opracowania dostrzegają bardzo istotne pokrzywdzenie pracowników rolników indywidualnych uregulowaniem art. 2 ust. 1 ustawy o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy. Ustawodawca, jak się wydaje, nie dostrzega faktu, iż rolnicy indywidualni coraz częściej zatrudniają pracowników w swoich gospodarstwach, nierzadko są to podmioty będące jednymi z większych pracodawców w takiej społeczności jak wieś czy mniejsza miejscowość. Całkowicie niezrozumiałe są powody, dla których pracownicy świadczący pracę na rzecz rolników indywidualnych nie mogą korzystać z dobrodziejstw ustawy o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy, a ich prawa w tym zakresie są niepomiernie mniej korzystne niż pracowników zatrudnionych u przedsiębiorców będących osobami fizycznymi lub osobami prawnymi. Nieracjonalnym zachowaniem ustawodawcy jest klasyfikowanie praw pracowników w sytuacji kryzysowej, jaką jest – ogólnie rzecz ujmując – brak zdolności pracodawcy do realizowania świadczeń na rzecz pracowników, gdzie za wyznacznik stosowania postanowień ustawy przyjmuje się status pracodawcy. Rodzi to bowiem bardzo poważne konsekwencje w sferze majątkowej pracowniczych wierzycieli rolnika indywidualnego, co jest dla autorów opracowania kwestią szczególnie zaskakującą, gdyż ogólną tendencją w polskim systemie prawa (ale również w szeregu systemów zagranicznych) jest przyznawanie pracownikom pozycji uprzywilejowanej[24]. Zwrócić należy uwagę, iż w sytuacji skrajnej, kiedy nieposiadający zdolności upadłościowej w ramach postępowania upadłościowego, przewidzianego dla przedsiębiorcy, rolnik indywidualny skorzysta z instytucji upadłości wobec osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, może dojść do umorzenia zobowiązania pracowniczego. Ustawodawca w katalogu zawartym w art. 491^{21} ust. 2 ustawy – Prawo upadłościowe nie wyłącza możliwości umorzenia zobowiązania z tytułu stosunku pracy. W ten sposób może dojść do pozbawienia pracownika prawa do wystąpienia z roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia (bądź świadczenia akcesoryjnego), co z pozycji słusznej idei ochrony praw pracowniczych wydaje się być niedopuszczalne.

De lege ferenda, zgłosić należy postulat włączenia w poczet podmiotów, do których zastosowanie znajduje ustawa o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy, rolników indywidualnych. Nadto autorzy wskazują na zasadność rozszerzenia powołanego już katalogu z art. 491^{21} ust. 2 ustawy – Prawo upadłościowe o zobowiązania pracownicze. Zaznaczyć należy, iż zgłoszone niedoskonałości przepisów nie stanowią wyłącznie uwag teoretycznych. Autorom opracowania znany jest przypadek, gdy Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, w sposób właściwy stosując przepisy prawa, odmówił zaspokojenia roszczeń pracowniczych nieskutecznie restrukturyzowanego rolnika indywidualnego zatrudniającego w szczytowym momencie blisko stu pracowników. Dokonując analizy sytuacji majątkowej opisywanego dłużnika, uznać należy obiektywnie, iż nie ma jakiejkolwiek perspektywy zaspokojenia obciążających go roszczeń pracowniczych z posiadanego przez niego majątku.

Wskazane uwarunkowanie prawne jest również kwestą problematyczną przy opracowywaniu strategii na potrzeby postępowania restrukturyzacyjnego rolnika indywidualnego. Oczywiście nie można tracić z oczu, iż regulacja art. 151 ust. 2 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne[25] wyłącza z układu restrukturyzacyjnego między innymi wierzytelności pracownicze, niemniej jednak coraz częściej podmiot restrukturyzowany widzi konieczność ubiegania się o pozyskanie „wsparcia" finansowego ze strony Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na poczet zaspokojenia roszczeń pracowniczych. Takie działanie podmiotu, wobec którego wszczęto postępowanie restrukturyzacyjne (z wyłączeniem rolnika indywidualnego), jest

[23] Ustawa z 26 czerwca 1974 roku (Dz. U. nr 24, poz. 141, ze zm.).

[24] Zasada uprzywilejowania pracownika wyrażona została w art. 18 kodeksu pracy.

[25] Ustawa z 15 maja 2015 roku – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2015 r., poz. 978 ze zm.), dalej także jako pr. restr.

oczywiście dopuszczalne. Z równą oczywistością można zidentyfikować ideę działania podmiotu restrukturyzowanego polegającą na wystąpieniu do Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych o zaspokojenie środków na pokrycie roszczeń pracowniczych. Podlegające zwrotowi świadczenie na poczet zaspokojenia roszczeń pracowniczych może zostać objęte, zgodnie z regulacją art. 23 ust. 9a ustawy o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy, wnioskiem o określenie warunków zwrotu, odstąpienia od dochodzenia zwrotu lub umorzenia należności funduszu. W praktyce zatem dłużnik może, choć poza reżimem ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, doprowadzić do zawarcia porozumienia w przedmiocie spłaty jego zobowiązań pracowniczych, które będzie miało charakter quasi-układu. Z drugiej strony, doprowadzenie do zawarcia tego rodzaju porozumienia z poszczególnymi wierzycielami – pracownikami dłużnika wydaje się być naruszeniem norm kodeksu pracy[26]. Również w tym kontekście trudno zrozumieć, z jakich przyczyn ustawodawca pozbawił rolników indywidualnych możliwości sięgania po tego rodzaju formy restrukturyzacji swojego zadłużenia.

Zdolność upadłościowa osoby fizycznej prowadzącej gospodarstwo rolne

Zgodnie z przepisem art. 6 pkt 5 Prawa upadłościowego „nie można ogłosić upadłości osób fizycznych prowadzących gospodarstwo rolne, które nie prowadzą innej działalności gospodarczej lub zawodowej. Upadłość może zatem ogłosić przedsiębiorca, będący osobą fizyczną prowadzącą gospodarstwo rolne, jedynie wówczas, gdy zajmuje się również inną działalnością gospodarczą lub zawodową". Należy zauważyć zatem, że zdolność upadłościową posiada osoba fizyczna prowadząca gospodarstwo rolne oraz zajmująca się, choćby pobocznie, inną działalnością gospodarczą, a także osoba prawna, prowadząca gospodarstwo rolne, choćby nie prowadziła innej działalności gospodarczej[27].

Zastanawiając się nad zasadnością wyłączenia przez ustawodawcę osób fizycznych prowadzących gospodarstwo rolne z katalogu podmiotów posiadających zdolność upadłościową, można posłużyć się wykładnią historyczną. Ustawodawca w *ratio legis* do projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze[28] odniósł się do regulacji zawartej w przepisie § 3 i 4 rozporządzenia z 24 października 1934 roku – Prawo upadłościowe[29], który przyznawał zdolność upadłościową wyłącznie przedsiębiorcom zobowiązanym do zgłoszenia do ewidencji w myśl przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej[30].

W ocenie autorów artykułu wyłączenie rolników indywidualnych z reżimu upadłości prowadzonej wobec przedsiębiorców jest zabiegiem nieadekwatnym względem obecnego statusu faktycznego takich podmiotów. Jak wskazano, rolnicy indywidualni niejednokrotnie prowadzą bardzo duże przedsięwzięcia gospodarcze, funkcjonując na rynku na równi z innymi jego uczestnikami, w tym podmiotami posiadającymi status przedsiębiorcy. Nie może uciec z pola widzenia ustawodawcy (w kontekście zdolności upadłościowej), iż – w wymiarze faktycznym – działalność rolników indywidualnych wykazuje wszystkie cechy właściwe przedsiębiorcy prowadzącemu działalność gospodarczą. Rolnicy wykonują swoją działalność w sposób zorganizowany i trwały, w celu osiągnięcia zysku. Na potrzeby tego zatrudniani są pracownicy, zaciągane są zobowiązania, prowadzone są również inwestycje.

Z drugiej zaś strony, naczelnym celem postępowania upadłościowego jest między innymi zaspokojenie wierzycieli podmiotu niewypłacalnego w jak najwyższym stopniu[31]. Oznacza to, iż instytucja postępowania upadłościowego jest skierowana na ochronę interesów wierzycieli, nie służy jednocześnie zabezpieczeniu statusu niewypłacalnego uczestnika obrotu gospodarczego. Z tej perspektywy trudno zgodzić się z sytuacją, kiedy wierzyciele niewypłacalnego rolnika indywidualnego nie mogą ubiegać się o ogłoszenie upadłości swojego dłużnika. W obecnych realiach rynkowych rolnicy indywidualni są nierzadko dużymi uczestnikami rynku osiągającymi znaczne obroty finansowe, więc podmioty te powinny być również obarczone rygorami związanymi ze skutkami popadnięcia w stan niewypłacalności właściwymi dla przedsiębiorcy. Należy mieć bowiem na uwadze przede wszystkim przesłanki do ogłoszenia upadłości po stronie przedsiębiorcy, tj. jego niewypłacalność (art. 10 Prawa upadłościowe-

[26] Przepisy regulujące materię ochrony wynagrodzenia za pracę znajdują się w artykułach 84-91 kodeksu pracy. O obowiązku pracodawcy stanowi art. 94 pkt 5 kodeksu pracy, a o jego odpowiedzialności za niewypłacanie wynagrodzenie oraz innych uchybień traktuje art. 282 kodeksu pracy.

[27] Adamus R., [w:] *Prawo upadłościowe*. Warszawa 2019. Komentarz, wydanie 2.

[28] Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, 2002 rok, druk nr 809.

[29] Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 roku – Prawo upadłościowe, (Dz. U. z 1934, nr 93, poz. 834 ze zm.).

[30] Koresponduje to z przytoczonym wcześniej poglądem E. Kermer. P. Zimmerman w komentarzu do ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze z 2015 roku wskazywał, że intencją ustawodawcy było chronienie niewielkich gospodarstw rolnych w sytuacji, kiedy fakt posiadania ziemi uprawnej stanowi podstawę utrzymania rolnika i jego rodziny. Wydaje się jednak, że interes ten, w szczególności w stanie prawnych sprzed 1 stycznia 2016 roku, nie został wyrażony odpowiednio, uniemożliwiając, w ocenie Z. Miczka, sanację gospodarstw rolnych.

[31] Art. 2 Prawa upadłościowego.

go), i dokonać jej porównania z katalogiem przesłanek negatywnych do ogłoszenia upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej wyrażonych w szczególności w art. 491[4] ust. 1 Prawa upadłościowego, co stanowić może o znacznym utrudnieniu bądź wręcz uniemożliwiać ogłoszenie upadłości osoby prowadzącej gospodarstwo rolne[32].

De lege ferenda zwrócić należy uwagę, iż konieczne wydaje się rozgraniczenie statusu prawnego rolników indywidualnych na gruncie prawa upadłościowego, gdzie doszłoby do wyodrębnienia dużych pod względem ekonomicznym podmiotów, które z uwagi na podejmowanie aktywności mającej faktyczny wymiar działalności gospodarczej powinny podlegać w pełnym zakresie instytucjom prawa upadłościowego. Nie ulega wątpliwości również, iż konieczne jest zachowanie swoistej ochrony dla rolników, którzy prowadzą gospodarstwa rolne wyłącznie po to, aby zabezpieczyć podstawowe potrzeby życiowe, a dokonując analizy podejmowanych przez takich rolników aktywności, trudno odnaleźć cechy właściwe dla przedsiębiorstwa.

ZDOLNOŚĆ DO OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI KONSUMENCKIEJ OSOBY FIZYCZNEJ PROWADZĄCEJ GOSPODARSTWO ROLNE

Czyniąc niejako ubocznie rozważania na temat zdolności do ogłoszenia upadłości konsumenckiej osoby fizycznej prowadzącej gospodarstwo rolne, należy powtórzyć, że w ocenie autorów pracy tryb konsumencki nie pozwala na pełną realizację naczelnej zasady Prawa upadłościowego, tj. funkcji windykacyjnej. Zważywszy bowiem na to, iż zaspokojenie wierzycieli jest podstawowym celem prawa upadłościowego, a z samej istoty niewypłacalności wynika, że wierzyciele nie mogą być zaspokojeni w całości, prawo upadłościowe powinno stwarzać sprzyjające warunki, by w postępowaniu upadłościowym wierzyciele byli zaspokojeni w jak najwyższym stopniu[33], stworzone przez ustawodawcę warunki do ogłoszenia upadłości podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne nie wypełniają intencji ustawodawcy. Zasada optymalizacji w art. 2 Prawa upadłościowego zakreśla nadto, że „postępowanie uregulowane ustawą (w odniesieniu do przedsiębiorców) 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", zaś rzetelny przedsiębiorca – osoba fizyczna – uzyskał możliwość oddłużenia. Odmienne cele dla postępowania z wniosku osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej zakreślił prawodawca, wskazując, iż podstawowym celem tego postępowania jest „umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym, a jeśli jest to możliwe – zaspokoić roszczenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu"[34]. Podana regulacja w sposób niepomierny zmniejsza zakres ochrony interesów wierzycieli[35].

RESTRUKTURYZACJA W ŚWIETLE USTAWY O RESTRUKTURYZACJI ZADŁUŻENIA PODMIOTÓW PROWADZĄCYCH GOSPODARSTWA ROLNE[36]

Celem publikowanego artykułu nie jest, z uwagi na niewykształconą jeszcze praktykę, omówienie procedury związanej z prowadzeniem postępowania restrukturyzacyjnego w świetle ustawy o restrukturyzacji zadłużenia osób prowadzących gospodarstwa rolne, w szczególności, że sprowadzałoby się to w istocie do czynienia jedynie pewnych przewidywań odnośnie do tego, jak może kształtować się praktyka Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (ARiMR) lub Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa (KOWR) w zakresie rozpatrywania wniosków, nadto jak wyglądałoby samo kredytowanie rolników. Przedmiot opracowania stanowi omówienie ustawy, w szczególności pogląd na jej praktyczny wymiar w zakresie wsparcia podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne.

Omawiana ustawa z jednej strony stanowi *novum* w polskim porządku prawnym, wyodrębnia bowiem szczególny sposób restrukturyzacji właściwy wyłącznie dla zadłużonych podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne. Z drugiej strony, w ocenie autorów, omawiane postępowanie stanowi środek, co niewątpliwe, dalej idący od zastanych w polskim porządku

[32] Należy zauważyć, że przesłanki, o których mowa, zostały powielone przez prawodawcę w odniesieniu do postępowania o ogłoszenie upadłości przedsiębiorcy w art. 369 ust. 2 Prawa upadłościowego, jednakże w odniesieniu nie do samego wniosku o ogłoszenie upadłości, a do wniosku o ustalenie planu spłaty wierzycieli i umorzenie pozostałej części zobowiązań, które nie zostały zaspokojone w postępowaniu upadłościowym.

[33] Zob. uzasadnienie projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, druk sejmowy nr 809, s. 5, dostępny na: orka.sejm.gov.pl.

[34] Art. 2 ust. 2 Prawa upadłościowego.

[35] Niewątpliwie, w ocenie autorów pracy, ale także przedstawicieli doktryny, to właśnie interes wierzycieli powinien przesądzać o kierunku prowadzonego postępowania upadłościowego. Decydujące znaczenie ma więc (i powinna mieć przy postępowaniu osoby prowadzącej gospodarstwo rolne) optymalizacja w zaspokojeniu wierzycieli. Nie powinno jej osłabiać kierowanie się innymi względami, m.in. ratowaniem dłużnika czy też zachowaniem miejsc pracy, gdyby miało to prowadzić do zmniejszenia stopnia zaspokojenia wierzycieli (Brol J., *Podstawowe kierunki zmian w postępowaniu upadłościowym,* PPH 2003/8, s. 8 i n.). Podobne stanowisko zajęli m.in. Janda P., [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz,* Warszawa 2019, LEX/el, a także Zedler F. czy Jakubecki A. w komentarzach do ustawy w poprzednim stanie prawym, który w odniesieniu do omawianej kwestii zachowuje swą aktualność.

[36] Ustawa z 9 listopada 2018 roku o restrukturyzacji zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne (Dz. U. z 2019 r., poz. 33), dalej jako RestrGospRU.

prawnym regulacji, a konieczny z uwagi chociażby na dane Krajowego Rejestru Długów, gdzie struktura zadłużenia mieszkańców polskich wsi, w szczególności rolników, na co zwrócono uwagę we wstępie, wskazuje na ponad 20-proc. zadłużenie w bankach i pozostałych instytucjach finansowych. Na tę kwestię zwrócili zresztą uwagę autorzy rządowego projektu[37], podając, że możliwości restrukturyzacji zadłużenia prowadzonego na podstawie funkcjonującej ustawy z 15 maja 2015 roku – Prawo restrukturyzacyjne stwarzają szansę częściowej redukcji zadłużenia, natomiast projektowana restrukturyzacja zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne umożliwi natychmiastową spłatę „starego" – częściowo zrestrukturyzowanego we wcześniejszym postępowaniu restrukturyzacyjnym zadłużenia, ale tylko związanego z prowadzeniem działalności rolniczej. Zwrócono także uwagę, że projektowana ustawa stanowi o zgodności z wytycznymi Komisji Europejskiej dotyczącymi pomocy państwa na ratowanie i restrukturyzację przedsiębiorstw niefinansowych znajdujących się w trudnej sytuacji[38]. Ustawa jest jednym z elementów działań rządu ukierunkowanych na wspieranie producentów rolnych. Zmiany zaproponowane w ustawie umożliwiają spłatę zadłużenia bez zgody wierzycieli, ponieważ restrukturyzacja zadłużenia producenta rolnego nie wpłynie na wysokość kwoty długu, a jedynie zmianę podmiotową po stronie kredytobiorcy.

Ustawodawca objął przedmiotową restrukturyzacją wyłącznie długi o charakterze pieniężnym, które powstały w wyniku prowadzonej działalności rolniczej. Co znamienne, wyłączył stosowanie ustawy do podmiotu prowadzącego gospodarstwo rolne, wobec którego prowadzone są postępowanie upadłościowe lub restrukturyzacyjne[39].

Ustawa wprowadza zasadniczo cztery możliwości restrukturyzacji zobowiązań, podane w art. 3 ust. 1 RestrGospRU.

Pierwszym i jak się wydaje najbardziej korzystnym dla podmiotu prowadzącego gospodarstwo rolne sposobem restrukturyzacji w świetle RestrGospRU będzie udzielona przez ARiMR dopłata do oprocentowania bankowego kredytu restrukturyzacyjnego w celu restrukturyzacji zadłużenia prowadzących gospodarstwa rolne podmiotów, które znajdują się w trudnej sytuacji ekonomicznej[40]. Poza tym Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa będzie mogła udzielić uprawnionym do tego podmiotom pożyczek na spłatę zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwo rolne znajdujących się w trudnej sytuacji ekonomicznej. Kolejnym sposobem restrukturyzacji zobowiązań podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne, o którym traktuje RestrGospRU, jest udzielenie przez Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa gwarancji spłaty bankowych kredytów restrukturyzacyjnych, nadto KOWR będzie mógł przejąć zadłużenie podmiotów prowadzących gospodarstwo rolne[41].

Należy mieć na względzie, że udzielenie którejkolwiek z form pomocy ustanowionej w omawianej ustawie będzie uzależnione od przedstawienia przez wnioskodawcę – podmiot prowadzący gospodarstwo rolne – stosownego planu restrukturyzacyjnego, który powinien zostać zaakceptowany przez właściwego ze względu na miejsce położenia gospodarstwa rolnego dyrektora wojewódzkiego ośrodka doradztwa rolniczego. Należy wskazać, że elementy przedmiotowo istotne, wymienione w art. 3 ust. 3 RestrGospRU, takiego planu należy uznać za podobne do tych, które zawierają się w planie restrukturyzacyjnym na mocy przepisów ustawy – Prawo restrukturyzacyjne.

Należy zwrócić uwagę, że niezrealizowanie planu restrukturyzacji, jako złamanie zasad udzielenia pomocy na preferencyjnych warunkach, będzie podstawą żądania zwrotu dopłat do oprocentowania kredytu restrukturyzacyjnego i będzie skutkowało nieudzieleniem pomocy publicznej[42].

Omówienia wymaga w pierwszej kolejności realny wpływ wprowadzenia w życie wskazanej ustawy na procesy restrukturyzacyjne podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne. Niezależnie bowiem od przewidzianego ustawą sposobu kredytowania działalności rolników, w wątpliwość należy podać przewidziane na ten cel limity wydatków z budżetu państwa, o których traktuje art. 10 RestrGospRU. Zważywszy bowiem, że maksymalny limit wydatków z budżetu państwa w 2020 roku ma wynieść planowo niecałe 130 mln zł, zaś w kolejnych latach mają być to kwoty znacznie

[37] Rządowy projekt ustawy o restrukturyzacji zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne z 2 lipca 2018 roku, druk nr 2722.

[38] Dz. Urz. UE C 249 z 31.07.2014, s. 1. Komunikat komisji stanowi wytyczne dotyczące pomocy państwa na ratowanie i restrukturyzację przedsiębiorstw niefinansowych znajdujących się w trudnej sytuacji, które znajdują odniesienie wprost do produkcji rolnej, rozumianej w świetle rozporządzenia jako wytwarzanie płodów ziemi i produktów pochodzących z chowu zwierząt wymienionych w załączniku I do traktatu, bez poddawania ich jakiemukolwiek dalszemu przetwarzaniu zmieniającemu właściwości tych produktów (należy zauważyć, że podana definicja podobna jest do definicji działalności rolniczej podanej w art. 6 ustawy – Prawo przedsiębiorców).

[39] Art. 1 ust. 2 RestrGospRU.

[40] Art. 3 ust. 1a RestrGospRU.

[41] Art. 3 ust. 1, ibidem.

[42] Art. 3 ust. 3, 5 i 6, ibidem.

niższe, podczas gdy środek restrukturyzacyjny z art. 5 – pożyczka pieniężna, limitowany jest kwotą 5 mln zł dla podmiotu prowadzącego gospodarstwo rolne, skuteczność opisanego środka dla celów restrukturyzacji przy założonych limitach jest wątpliwa, a opisany środek stanowi jeden z trzech będących dla Skarbu Państwa, w świetle regulacji z art. 10, skutkiem finansowym. Uwagi te powinny prowadzić do ogólnego wniosku, że limity, w świetle prognozowanego zainteresowania ustawą ok. 1700 producentów rolnych, są zbyt niskie, a mechanizmy korygujące i dalsze pozostawienie złożonych wniosków bez rozpoznania doprowadzić mogą do sytuacji, w której większa część producentów rolnych pozostanie bez wsparcia wynikającego z ustawy.

Przywołać w tym miejscu należy raz jeszcze dane przedstawione w powołanym we wstępie raporcie Krajowego Rejestru Długów, który wskazuje, że średnie zadłużenie rolnika wynosi ok. 50 tys. zł, podczas gdy zobowiązania najbardziej zadłużonego polskiego rolnika wynoszą ponad 10 mln zł. Podane obawy tonuje Biuro Analiz Sejmowych i Kancelarii Sejmu[43], wskazując, że „przy spełnieniu wskazanych warunków – w tym możliwości sprzedaży przez KOWR przejętej nieruchomości czy z uwagi na pobierane przy kredytowaniu prowizje – planowany system finansowania ustawy pozwolić może na realizację jej celów, tym samym na zaistnienie pozytywnych skutków gospodarczych, jak poprawa stabilności ekonomicznej producentów rolnych i zwiększenie przez nich poczucia bezpieczeństwa; skutków społecznych poprzez ograniczenie bezrobocia i zahamowanie pauperyzacji na wsiach, a także politycznych".

In fine, w ocenie autorów pracy nie bez znaczenia pozostaje też treść art. 3 ust. 1 RestrGospRU, który traktuje o sposobach restrukturyzacji w świetle ustawy, jednakże nie rozstrzyga, czy zadłużony podmiot prowadzący gospodarstwo rolne może skorzystać z kilku przewidzianych ustawą środków restrukturyzacji jednocześnie. Zdaniem autorów pracy wyłączenia stosowania z art. 2 prowadzić powinny do konstatacji, że istnieje taka możliwość[44], co*, de lege ferenda*, powinno zostać przez ustawodawcę dookreślone bądź wykształcone w praktyce, bowiem w innym przypadku może spowodować czynienie przez rolników starań o poddanie ich wielu sposobom restrukturyzacji w rozumieniu ustawy, co może znacznie wpłynąć na koszty jej finansowania. Należy także zwrócić uwagę, że przedmiotowa ustawa umożliwia spłatę bądź częściowe zaspokojenie zobowiązań zrestrukturyzowanych we wcześniejszym postępowaniu restrukturyzacyjnym zadłużenia związanego z prowadzeniem działalności rolniczej[45], prowadzonym w świetle norm ustawy prawo restrukturyzacyjne.

PODSUMOWANIE

Autorzy pracy starali się wskazać na osobliwe aspekty postępowań prowadzonych w świetle prawa insolwencyjnego wobec osób fizycznych prowadzących gospodarstwa rolne. Na szczególną uwagę zasługiwało w pierwszej kolejności pochylenie się nad statusem rolnika jako przedsiębiorcy, co znamienne, o ile wypełnia on przesłanki do uznania go za przedsiębiorcę, o tyle na mocy przepisów zostaje wyłączony spod stosowania wobec niego przepisów prawa przedsiębiorców, a co za tym idzie – szeregu innych ustaw.

Rolnictwo to branża nieprzewidywalna, w największym stopniu uzależniona od czynników zewnętrznych, w szczególności warunków atmosferycznych, co wpływa destabilizująco na cały rynek rolny, pozwalając przetrwać tylko największym gospodarstwom. Niewypłacalność takich może wiązać się z problemem wypłaty wynagrodzeń pracownikom gospodarstw, z uwagi na co autorzy pracy poddali pod dyskusję kwestię braku możliwości uzyskania na rzecz pracowników gospodarstw rolnych świadczeń, o których mowa w ustawie o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy.

Niewątpliwie problemem podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne w innej formie prawnej niż spółka jest także brak zdolności upadłościowej. W ocenie autorów artykułu wyłączenie rolników indywidualnych z reżimu upadłości prowadzonej wobec przedsiębiorców jest zabiegiem nieadekwatnym względem obecnego statusu faktycznego takich podmiotów. Jak wskazano, rolnicy indywidualni niejednokrotnie prowadzą bardzo duże przedsięwzięcia gospodarcze,

[43] Ocena skutków regulacji rządowego projektu ustawy o restrukturyzacji zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne (druk sejmowy nr 2722).

[44] Tożsame uwagi poczynił Związek Banków Polskich w opinii do projektu ustawy o restrukturyzacji zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne (www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=2722, druk nr 2722 – opinia PIBR i ZBP), wskazując, że kwestia ta wymaga doprecyzowania.

[45] Autorzy zwracają uwagę, iż może dojść do sytuacji, kiedy w postępowaniu restrukturyzacyjnym rolnika indywidualnego zatwierdzony został układ, na mocy którego rolnik zobowiązał się spłacić w całości kwotę pretensji głównej banku X z równoczesnym umorzeniem należności ubocznych, w tym odsetek. Następnie wystąpi do ARiMR-u z wnioskiem o udzielenie dopłat do oprocentowania. W następstwie udzielenia kredytu restrukturyzacyjnego rolnik otrzyma kredyt na sfinansowanie spłaty powstałego dotychczas zadłużenia – a więc pozostałej do spłaty kwoty pretensji głównej, którą będzie spłacał ARiMR-owi powiększoną o oprocentowanie w wysokości 2%.

funkcjonując na rynku na równi z innymi jego uczestnikami, w tym podmiotami posiadającymi status przedsiębiorcy. Ujęcie tego problemu należy rozpatrywać nadto pod kątem zasady optymalizacji postępowania upadłościowego i interesu wierzycieli w świetle niewypłacalności podmiotu prowadzącego gospodarstwo rolne.

Ostatnią część pracy stanowi krótkie omówienie postanowień ustawy o restrukturyzacji zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwa rolne. Autorzy pracy zwrócili uwagę na najważniejsze kwestie związane z nową regulacją, wyrażając ocenę co do niektórych jej postanowień, a także co do praktycznego aspektu jej zastosowania dla polepszenia sytuacji gospodarstw rolnych.

DORADCA
restrukturyzacyjny

ISSN 2450-1956