nr 23
[1/2021]
ISSN 2450-1956
CENA 50 zł

DORADCA restrukturyzacyjny

W numerze między innymi:

Paweł Janda, Miłosz Młynarski – Sprzedaż ułamkowej części nieruchomości
Monika Gajdzińska-Sudomir – Odpowiedzialność poręczycieli i współdłużników po umorzeniu zobowiązań dłużnika
Rafał Adamus – Konwersja wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie

Słowo od dziekana

Szanowni Czytelnicy!

Pierwsze refleksje związane z programem Polityki Nowej Szansy nie napawają optymizmem. Okazuje się, że możliwość pozyskania finansowania dla podmiotów znajdujących się w trudnej sytuacji ekonomicznej w ramach wsparcia oferowanego ustawą o udzielaniu pomocy publicznej w celu ratowania lub restrukturyzacji przedsiębiorców to prawdziwa „droga przez mękę". Nie dzieje się to bynajmniej z powodu nieudolności operatora programu, który jak obserwuję, czyni wszelkie możliwe starania, by skierować środki pomocowe do przedsiębiorców, ale z powodu systemowych ograniczeń trybu postępowania administracyjnego, zupełnie niewłaściwego dla tego typu środków.

Rozstrzygnięcia w kryzysowych sytuacjach, w jakich znajdują się przedsiębiorcy, winny zapadać niezwłocznie, nie tylko w oparciu o formalnoprawną ocenę dokumentów, ale także na tzw. „nosa", czyli wyczucie, intuicję powodzenia. Tymczasem przedstawiane przez ubiegających się o pomoc do analizy plany restrukturyzacji czy projekcje finansowe oraz planowane efekty wdrożonych działań restrukturyzacyjnych nakładają na operatora programu obowiązek podejmowania wszelkich niezbędnych kroków zmierzających do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego. To jedna z zasad postępowania administracyjnego. Tu nie ma miejsca na „nosa" – warunki są twarde, ale jak tu udowodnić np. projekcje, kiedy nie wiemy, czy przetrwamy do jutra? Można oczywiście opierać się na zawartych kontraktach, podpisanych umowach czy analizie rynku, wychwytując jego prognozowany wzrost lub spadek, i odpowiednio korygować prognozy, dołączając setki dokumentów, ale chyba nie chodzi o to, by nadmiernie rozbudowany mechanizm unicestwił sens i główny cel takiej pomocy.

Bis dat, qui cito dat – dwa razy daje ten, kto szybko daje – o tym wie prawie każdy czytelnik „DR". Nie każdy jednak zauważy, że „traci również dwukrotnie ten, kto nic nie daje lub chce dawać wciąż tyle samo!". Taka wskazówka prof. Bogdana Wojciszke przemawia do mnie i takie motto dla reformy Polityki Nowej Szansy i pomocy publicznej stawiam po kilkumiesięcznej obserwacji programu. Nie oznacza to, że należy zapomnieć o weryfikacji i analizie danych czy dokumentów, zamknąć oczy i wypłacić pomoc. Warto jednak uprościć ścieżkę weryfikacji formalno-administracyjnej, przechodząc do meritum i np. zaprosić ubiegającego się o pomoc przedsiębiorcę, by zaprezentował swój program naprawczy, żeby zobaczyć, czy jest w stanie przekonać nas do udzielenia mu pomocy. Zobaczyć jego zaangażowanie, znajomość problemów firmy, sprawność w zarządzaniu, poznać sprawność organizacji itp. Tego nie da się zrealizować w postępowaniu administracyjnym, w którym nie ma także miejsca na ocenę ryzyka przedstawionych założeń do planów czy wreszcie planowanych efektów restrukturyzacji.

W mojej ocenie udzielanie pomocy powinno mieć charakter hybrydowy. Najpierw w drodze warunkowej umowy cywilnoprawnej przygotowywane winny być warunki wydania decyzji. Tutaj w sposób elastyczny winny być uzgadniane zabezpieczenia pożyczek, zakres udokumentowania sytuacji przedsiębiorcy, który winien być dostosowany zarówno do wysokości pomocy, jak i rozmiaru firmy. Dziś nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca ubiega się o 100 tys. zł czy o 10 mln zł. Zakres dokumentacji do przygotowania, co do zasady, jest taki sam. Po zawarciu umowy wydawana byłaby decyzja administracyjna, przy czym jej podstawą byłaby jedynie umowa, a nie stos dokumentów, uzupełnień braków i tym podobnych pism wytworzonych w trakcie postępowania administracyjnego. Jednocześnie decyzja administracyjna pozwoliłaby na zachowanie dyscypliny finansów publicznych i ułatwiłaby ewentualne odzyskiwanie środków pomocowych udzielonych w formie pożyczek.

Takie są moje wstępne obserwacje programu. Musimy go udrożnić systemowo, aby wysiłek wielu pracujących przy nim ludzi oraz przedsiębiorców składających wnioski o pomoc nie został zmarnowany.

Jak zwykle życzę wszystkim dużo zdrowia i odporności!

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 23 [1/2021]

W tym numerze:

Słowo od dziekana 2

Anna Hrycaj: Przegląd orzecznictwa w sprawach restrukturyzacyjnych i upadłościowych (sprawy międzynarodowe) 4

Miłosz Młynarski, Paweł Janda: Wpływ upadłościowej sprzedaży ułamkowej części nieruchomości lub innego prawa na hipotekę 12

Monika Gajdzińska-Sudomir: Odpowiedzialność poręczycieli i współdłużników po umorzeniu zobowiązań dłużnika głównego w postępowaniu upadłościowym osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej 18

Patryk Filipiak, Piotr Kempiński, Maciej Stradomski, Przemysław Grobelny, Hubert Zieliński: Pozycja wierzyciela rzeczowego w postępowaniu restrukturyzacyjnym z uwzględnieniem postanowień Dyrektywy w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej 24

Rafał Adamus: Niedopuszczalność konwersji wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym 32

Michał Węgliński: Zgłoszenie wierzytelności w nowej odsłonie – wybrane zagadnienia 38

Bartosz Groele, Dominika Koss: Regulamin rady wierzycieli w postępowaniu restrukturyzacyjnym 2.0 52

Norbert Frosztęga: Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne – zagadnienia wybrane. Część II 63

Paweł Chmieliński: Obowiązki doradcy restrukturyzacyjnego wynikające z ustawy o doręczeniach elektronicznych 77

Marcin Kubiczek, Bartosz Sokół: Zasady zaspokajania wierzytelności przez menedżera w stanie niewypłacalności w kontekście art. 302 Kodeksu karnego oraz art. 57 i 77 Kodeksu karnego skarbowego 84

Znowelizowane przepisy dotyczące przygotowanej likwidacji (pre-pack) w tłumaczeniu na język angielski (obowiązują od 24 marca 2020 r.) 94

PROJEKT I DRUK:

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

Nakład: 1500 szt.

Zdjęcie na I okładce: Adobe Stock

WYDAWCA:

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

REDAKTOR NACZELNY:

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

SIEDZIBA REDAKCJI:

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

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

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA W SPRAWACH RESTRUKTURYZACYJNYCH I UPADŁOŚCIOWYCH (SPRAWY MIĘDZYNARODOWE)

JURYSDYKCJA KRAJOWA W SPRAWIE O USTALENIE BEZSKUTECZNOŚCI CZYNNOŚCI PRAWNEJ UPADŁEGO

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11 stycznia 2017 r., I ACz 2408/16

Teza:

Artykuł 3 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy interpretować w ten sposób, że sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium postępowanie upadłościowe zostało wszczęte, są właściwe do rozpoznania powództwa o unieważnienie czynności prawnej upadłego, skierowanego przeciwko pozwanemu wierzycielowi mającemu statutową siedzibę w innym państwie członkowskim. W kategorii spraw o „unieważnienie czynności prawnej upadłego" mieści się powództwo z art. 134 w zw. z art. 127 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze.

Stan faktyczny:

Pozwem z 22 lutego 2013 r. syndyk masy upadłości (...) Spółki z o.o. spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej w J. domagał się ustalenia, że umowa sprzedaży oraz dzierżawy ruchomości jest bezskuteczna w stosunku do masy upadłości (...) Sp. z o.o. sp.k. w J. i zgłoszonych w postępowaniu upadłościowym wierzytelności, oraz wydania powodowi wskazanych ruchomości. Jurysdykcja krajowa sądu polskiego zdaniem powoda wynika z zastosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Wskazał, że rozporządzenie to stosuje się do postępowań upadłościowych i ściśle związanych z takimi postępowaniami.

Biorąc pod uwagę tę intencję ustawodawcy oraz skuteczność tego rozporządzenia, jego art. 3 ust. 1 należy interpretować w ten sposób, że przyznaje on jurysdykcję międzynarodową państwu członkowskiemu, na którego terytorium wszczęte zostało postępowanie upadłościowe, również do rozpoznania powództw wytaczanych bezpośrednio na podstawie tego postępowania i ściśle z nim związanych. Niniejsza sprawa ma bardzo bliski związek z toczącym się postępowaniem upadłościowym spółki, gdyż zgodnie z art. 132 prawa upadłościowego i naprawczego powództwo oparte na bezskuteczności czynności prawnej może wytoczyć wyłącznie syndyk, który działa w imieniu ogółu wierzycieli i masy upadłości.

Sąd okręgowy odrzucił pozew i wskazał, że zgodnie z art. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. stosuje się je do zbiorowych postępowań przewidujących niewypłacalność dłużnika, które obejmują całkowite lub częściowe zajęcie majątku dłużnika oraz powołanie zarządcy. Wbrew twierdzeniom powoda rozporządzenie to nie może stanowić podstawy określenia właściwości krajowej sądu dla innych postępowań niż te, które określone są w jego treści, tj. postępowania upadłościowego, układowego, upadłości obejmującej likwidację, jak również upadłości z możliwością zawarcia układu. Bez wątpienia, zdaniem sądu okręgowego, do tej kategorii zaliczyć nie można wszczętego w niniejszej sprawie powództwa o ustalenie bezskuteczności umowy sprzedaży oraz o wydanie wskazanych ruchomości razem z dowodem rejestracyjnym i kartą pojazdu, a także kluczykami. W ocenie sądu okręgowego w niniejszej sprawie mają zastosowanie przepisy ogólne, tj. art. 4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady

[1] Sędzia Sądu Okręgowego w Warszawie, dyrektor Instytutu Prawa Upadłościowego, Restrukturyzacyjnego oraz Badań nad Niewypłacalnością Uczelni Łazarskiego w Warszawie.

(UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. U. UE L z 20 grudnia 2012 r.), który stanowi, iż osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego mogą być pozywane, niezależnie od ich obywatelstwa, przed sądy tego państwa członkowskiego. Sąd I instancji przyjął, iż skoro siedziba pozwanego znajduje się na Cyprze w N., zatem sąd na Cyprze będzie właściwy do rozpoznania niniejszej sprawy.

Syndyk wniósł zażalenie na postanowienie o odrzuceniu pozwu. Sąd apelacyjny zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że odmówił odrzucenia pozwu.

Z uzasadnienia postanowienia sądu apelacyjnego:

1. „Przepis art. 1 ust. 2 lit. B Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych stanowi, że rozporządzenie to nie ma zastosowania do upadłości, układów i innych podobnych postępowań. Zgodnie z art. 3 ust. 1 zd. 1 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, sądy państwa członkowskiego, na terytorium którego znajduje się główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika, są właściwe dla wszczęcia postępowania upadłościowego. Choć dosłowne brzmienie cytowanych przepisów sugeruje, że jurysdykcji państwa siedziby dłużnika podlega tylko postępowanie upadłościowe w rozumieniu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, a nie wytaczane przez syndyka powództwa o ustalenie bezskuteczności umowy w stosunku do masy upadłości, przepisy te należy interpretować w kontekście orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. W orzecznictwie tym dominuje cytowany przez skarżącego pogląd, iż artykuł 3 ust. 1 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy interpretować w ten sposób, że sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium postępowanie upadłościowe zostało wszczęte, są właściwe do rozpoznania powództwa o unieważnienie czynności prawnej upadłego, skierowanego przeciwko pozwanemu wierzycielowi mającemu statutową siedzibę w innym państwie członkowskim (wyrok ETS z dnia 12 lutego 2009 r., C-339/07)".

2. „W kategorii spraw o »unieważnienie czynności prawnej upadłego«, o których mowa w cytowanym wyroku ETS, niewątpliwie mieści się powództwo z art. 134 w zw. z art. 127 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze (zastosowanie w sprawie znajdują przepisy tej ustawy w brzmieniu na dzień ogłoszenia upadłości), dotyczące ustalenia bezskuteczności czynności rozporządzenia majątkiem dokonanej przez upadłego i zapłaty równowartości rzeczy stanowiących przedmiot ubezskutecznionej czynności prawnej. Żądanie ustalenia, wydania rzeczy i zapłaty są integralnie związane ze stwierdzeniem istnienia przesłanek bezskuteczności czynności w rozumieniu prawa upadłościowego i to bez względu, czy stanowią treść samego skumulowanego roszczenia procesowego, czy też znajdują się u podstaw roszczenia o świadczenie. Powództwo takie może zostać wytoczone wyłącznie po ogłoszeniu upadłości, a uprawniony do wystąpienia z nim jest syndyk (art. 127 ust. 1 w zw. z art. 132 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze). Stanowi ono bezpośredni skutek ogłoszenia upadłości i jest nim warunkowane".

3. „W ocenie Sądu Apelacyjnego powództwo w niniejszej sprawie mieści się w ramach wyłączenia przewidzianego w art. 1 ust. 2 lit. B Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, zatem brak jest podstaw normatywnych do stosowania do niego ogólnej zasady wynikającej z art. 4 tego rozporządzenia. Interpretacja taka znajduje pośrednio potwierdzenie w wyroku ETS z dnia 22 lutego 1979 r. w sprawie 133/78 (sprawa G.), wydanym wprawdzie na gruncie uchylonej już konwencji brukselskiej z 1968 r., która jednak przewidywała analogiczne wyłączenia dla upadłości i innych podobnych postępowań jak obowiązujące rozporządzenie 1215/2012. Do wyłączeń tych kwalifikują się powództwa będące bezpośrednim skutkiem upadłości, ściśle objęte zakresem postępowania w przedmiocie likwidacji majątku (por. P. Gil, *Zaskarżenie przed sądem czynności upadłego dokonanych z pokrzywdzeniem wierzycieli masy upadłości*, pozycja dostępna w systemie LexOmega)".

Właściwość międzynarodowa sądu w sprawie o zapłatę wierzytelności objętej jednocześnie zgłoszeniem wierzytelności dokonanym w postępowaniu upadłościowym prowadzonym w innym państwie członkowskim

Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z 27 sierpnia 2020 r., sygn. akt III Ca 1781/18

Teza:

Powództwo o zapłatę wytoczone przez wierzyciela przeciwko dłużnikowi podlega przepisom rozporządzenia nr 44/2001[2] niezależnie od tego, że wierzyciel dokonał zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym prowadzonym wobec pozwanego w innym państwie członkowskim.

Stan faktyczny:

Powód, P.M., w pozwie skierowanym do sądu gospodarczego, domagał się zasądzenia od pozwanej, (...) akciova spolecnost s. (spółki akcyjnej) w S., Republika Czeska, kwoty 25 532,54 zł jako równowartości 159 478,70 koron czeskich wg kursu NBP na dzień wniesienia pozwu z odsetkami ustawowymi od 1 kwietnia 2006 r. i kosztami postępowania. Jako podstawę roszczenia wskazał brak zapłaty przez pozwaną należności z tytułu zawartej przez strony umowy przelewu wierzytelności. Pozwana jest czeską spółką prawa handlowego i toczy się przeciwko niej postępowanie upadłościowe przed czeskim sądem. Powód należność dochodzoną w niniejszym postępowaniu zgłosił jako wierzytelność w tymże czeskim postępowaniu upadłościowym, gdzie upadłość pozwanej ogłoszono 23 stycznia 2009 roku.

Z uzasadnienia wyroku sądu okręgowego:

1. „Oceniając z urzędu, jaki wpływ miała ta okoliczność na możliwość prowadzenia odrębnego procesu przed sądem polskim, sąd okręgowy miał na względzie, że zgodnie z art. 84 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego, właściwymi dla dokonania tej oceny (z uwagi na datę wszczęcia niniejszego postępowania i postępowania upadłościowego) były przepisy rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, a także przepisy obowiązującego równolegle rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych".

2. „Na gruncie tych właściwych w sprawie przepisów przyjmuje się, że rozporządzenia nr 44/2001 i nr 1346/2000 należy interpretować w taki sposób, by uniknąć wszelkiego nakładania się zakresów ustanowionych tymi aktami przepisów oraz wszelkich luk prawnych, oraz po drugie, że zakres zastosowania rozporządzenia nr 1346/2000 nie powinien podlegać wykładni rozszerzającej oraz że jedynie powództwa wytaczane bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego i ściśle z nim związane są objęte zakresem stosowania rozporządzenia nr 1346/2000. Ponadto przyjęto jako rozstrzygające kryterium w celu zidentyfikowania dziedziny, do której należy powództwo, nie ramy procesowe, w które wpisuje się to powództwo, lecz jego podstawę prawną. Zgodnie z tym podejściem należy badać, czy źródłem uprawnienia lub obowiązku, który służy jako podstawa powództwa, są ogólne przepisy prawa cywilnego i handlowego, czy też przepisy stanowiące od nich odstępstwo, szczególne dla postępowań upadłościowych. Zatem powództwa niewchodzące w zakres stosowania rozporządzenia 1346/2001 należą do zakresu stosowania rozporządzenia nr 44/2001 (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości z 4 września 2014 roku, C-157/13, z 11 czerwca 2015 roku, C-649/13 i z 9 listopada 2017 roku, C-641/16)".

3. „Niewątpliwie źródłem oceny wzajemnych obowiązków stron niniejszego procesu były ogólne przepisy prawa cywilnego i handlowego, co oznaczało dopuszczalność prowadzenia procesu przed sądem polskim, a to na podstawie art. 23 rozporządzenia 44/2001 roku, zważywszy na poddanie się stron jurysdykcji sądów polskich w § 7 umowy cesji, z której wynikać miało sporne roszczenie powoda".

ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ W SPRAWACH UPADŁOŚCIOWYCH

Orzeczenia wskazujące, jakie kategorie spraw wynikają z upadłości i są ściśle z nią związane, a przez to podlegają przepisom o właściwości międzynarodowej zawartym w rozporządzeniu 2015/848[3].

Sprawa C-493/18[4]

Przedmiotem sprawy był spór, który dotyczył sprzedaży nieruchomości należących pierwotnie do UB i ustanowionych na nich przez UB hipotek oraz działań podjętych przez WZ w celu uznania tych czynności za bezskuteczne wobec masy upadłości. Francuski Cour de cassation wystąpił do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

[2] Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz. Urz. UE L 12 z 16 stycznia 2001 r., s. 1-23.

[3] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 141 z 5 czerwca 2015 r., s. 19-72.

[4] Dz. Urz. UE z 2019 r., C-1046.

z pytaniem prejudycjalnym: czy powództwo syndyka, upoważnionego przez sąd państwa członkowskiego, który wszczął postępowanie upadłościowe, mające za przedmiot uznanie wpisu hipotek na nieruchomościach dłużnika znajdujących się w innym państwie członkowskim oraz sprzedaży tych nieruchomości w tym państwie za bezskuteczne względem tego postępowania i zmierzające do przywrócenia tych składników do majątku dłużnika, wynika bezpośrednio z postępowania upadłościowego lub jest z nim ściśle związane, a w przypadku odpowiedzi twierdzącej, czy sądy państwa członkowskiego, w którym wszczęto postępowanie upadłościowe, są wyłącznie właściwe do rozpatrzenia takiego powództwa syndyka, czy przeciwnie, sądy państwa członkowskiego miejsca położenia nieruchomości są w tym zakresie wyłącznie właściwe, czy też oprócz tych sądów istnieje równoległa właściwość i na jakich warunkach?

W wyroku z 9 grudnia 2019 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy interpretować w ten sposób, że powództwo syndyka powołanego przez sąd państwa członkowskiego, na którego terytorium zostało wszczęte postępowanie upadłościowe, mające na celu uznanie sprzedaży nieruchomości położonej w innym państwie członkowskim oraz ustanowionej na niej hipoteki za bezskuteczne wobec masy upadłości, należy do wyłącznej jurysdykcji sądów pierwszego państwa członkowskiego.

W uzasadnieniu tego wyroku TS wskazał, że „art. 3 ust. 1 rozporządzenia przyznaje sądom państwa członkowskiego właściwym do wszczęcia postępowania upadłościowego jurysdykcję międzynarodową do rozpoznania powództw wytaczanych bezpośrednio na podstawie tego postępowania i ściśle z nim związanych (zob. podobnie wyrok z 19 kwietnia 2012 r., F-Tex, C-213/10, EU:C:2012:215, pkt 26, 27 i przytoczone tam orzecznictwo). W celu ustalenia, czy rozpatrzenie danego powództwa należy do jurysdykcji międzynarodowej sądów państwa członkowskiego, na którego terytorium zostało wszczęte postępowanie upadłościowe, należy ustalić, czy powództwo to spełnia przywołane dwa kumulatywne kryteria. Jeżeli chodzi o pierwsze kryterium – w celu ustalenia, czy powództwo jest wytaczane bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego, należy zauważyć, że z utrwalonego orzecznictwa trybunału wynika, iż rozstrzygającym elementem przesądzającym o zidentyfikowaniu dziedziny, do której należy powództwo, nie są ramy proceduralne, w które się ono wpisuje, lecz jego podstawa prawna. Zgodnie z tym podejściem należy badać, czy źródłem uprawnienia lub zobowiązania, które służy jako podstawa powództwa, są ogólne przepisy prawa cywilnego i handlowego, czy też stanowiące od nich odstępstwo przepisy szczególne dla postępowań upadłościowych (zob. podobnie wyrok z 9 listopada 2017 r., Tünkers France i Tünkers Maschinenbau, C-641/16, EU:C:2017:847, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo).

Jeżeli chodzi o drugie kryterium – dla celów ustalenia, czy powództwo jest ściśle związane z postępowaniem upadłościowym, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem to intensywność związku istniejącego pomiędzy wytoczonym powództwem a postępowaniem upadłościowym przesądza o ewentualnym zastosowaniu wyłączenia na podstawie art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 (zob. podobnie wyrok z 9 listopada 2017 r., Tünkers France i Tünkers Maschinenbau, C-641/16, EU:C:2017:847, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo)”[5].

W sprawie tej sąd francuski zapytał również, czy orzeczenie, na podstawie którego sąd państwa członkowskiego, w którym zostało wszczęte postępowanie upadłościowe, upoważnia syndyka do wniesienia w innym państwie członkowskim powództwa, należącego zasadniczo do właściwości sądu, który wszczął postępowanie upadłościowe, może skutkować przyznaniem jurysdykcji innemu państwu członkowskiemu, w szczególności jeśli decyzja ta mogłaby zostać zakwalifikowana jako orzeczenie dotyczące prowadzenia postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 25 ust. 1 rozporządzenia [(WE) nr 1346/2000] (1) i w związku z tym mogłaby podlegać uznaniu bez dalszych formalności zgodnie z tym przepisem? Na to pytanie Trybunał Sprawiedliwości odpowiedział, że art. 25 ust. 1 rozporządzenia nr 1346/2000 należy interpretować w ten sposób, że orzeczenie, na mocy którego sąd państwa członkowskiego wszczęcia postępowania upoważnia syndyka masy upadłości do wytoczenia powództwa w innym państwie członkowskim, mimo iż jego rozpatrzenie należałoby do zakresu wyłącznej jurysdykcji owego sądu, nie może skutkować przyznaniem jurysdykcji międzynarodowej sądom tego innego państwa członkowskiego.

Sprawa C-47/18[6]

Pytanie prejudycjalne zadane przez Oberlandesgericht Wien (wyższy sąd krajowy w Wiedniu) powstało w ramach sporu pomiędzy Skarbem Państwa Rzeczypospolitej Polskiej – Generalnym Dyrektorem Dróg Krajowych i Autostrad – a Stephanem Rielem, występującym w charakterze zarządcy tymczasowego majątku Alpine Bau GmbH.

[5] Pkt 25-28 wyroku w sprawie C-493/18.
[6] Dz. Urz. UE C 399 z 25 listopada 2019 r.

Sąd austriacki zapytał m.in. o to, czy art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (zwane dalej „rozporządzeniem nr 1215/2012") (1) należy interpretować w ten sposób, że powództwo o ustalenie istnienia wierzytelności w prawie austriackim dotyczy upadłości w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1215/2012, a zatem jest wyłączone z przedmiotowego zakresu stosowania tego rozporządzenia. W przypadku odpowiedzi twierdzącej sąd austriacki pytał o to, czy art. 29 ust. 1 rozporządzenia nr 1215/2012 należy stosować analogicznie do powództw powiązanych objętych zakresem stosowania rozporządzenia nr 1346/2000 oraz czy występuje sprawa o to samo roszczenie między tymi samymi stronami, jeżeli wierzyciel – powód – który w austriackim głównym postępowaniu upadłościowym oraz w polskim wtórnym postępowaniu upadłościowym zgłosił (co do istoty) identyczną wierzytelność, którą dany zarządca tymczasowy (w przeważającej części) zakwestionował, najpierw wnosi o ustalenie istnienia wierzytelności wobec masy upadłościowej w określonej wysokości w Polsce przeciwko tamtejszemu zarządcy tymczasowemu we wtórnym postępowaniu upadłościowym, a następnie w Austrii przeciwko zarządcy tymczasowemu w głównym postępowaniu upadłościowym – pozwanemu?

Odpowiadając na to pytanie prejudycjalne w wyroku z 18 września 2019 r., Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że „Artykuł 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych należy interpretować w ten sposób, że powództwo o ustalenie istnienia wierzytelności dla celów jej wpisu na listę wierzytelności w ramach postępowania upadłościowego, takie jak wytoczone w postępowaniu głównym, jest wyłączone z zakresu stosowania tego rozporządzenia. Artykuł 29 ust. 1 rozporządzenia nr 1215/2012 należy interpretować w ten sposób, że nie znajduje on zastosowania, również w drodze analogii, do powództwa takiego jak wytoczone w postępowaniu głównym, wyłączonego z zakresu stosowania owego rozporządzenia, lecz objętego zakresem stosowania rozporządzenia nr 1346/2000".

Trybunał podkreślił, że poza okolicznością, iż przewidziane w § 110 IO[7] powództwo o ustalenie istnienia wierzytelności, wytoczone przez powoda w postępowaniu głównym, stanowi element ustawodawstwa austriackiego w dziedzinie prawa upadłościowego, z brzmienia przywołanego przepisu wynika, że powództwo to jest wytaczane w ramach postępowania upadłościowego przez biorących w nim udział wierzycieli w sytuacji, gdy zakwestionowane zostały prawidłowość lub kolejność zaspokojenia zgłoszonych przez nich wierzytelności[8].

Sprawa C-296/17[9]

Pytanie prejudycjalne zostało zadane w ramach sporu pomiędzy Wiemer & Trachte GmbH, spółką w upadłości likwidacyjnej, a Zhanem Ovedem Tadzherem w przedmiocie dokonania przez niego zwrotu kwoty pieniędzy przesłanej mu z konta bankowego Wiemer & Trachte bez zgody tymczasowego syndyka masy upadłości.

W wyroku z 14 listopada 2018 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy interpretować w ten sposób, że jurysdykcja sądów państwa członkowskiego, na którego terytorium wszczęto postępowanie upadłościowe, do orzekania w przedmiocie powództwa o stwierdzenie bezskuteczności czynności prawnej upadłego, opartego na upadłości i skierowanego przeciwko stronie pozwanej, która ma statutową siedzibę lub miejsce zamieszkania w innym państwie członkowskim, ma charakter wyłączny. W pkt 26 wyroku trybunał wskazał, że powództwo mające na celu zaskarżenie czynności prawnej upadłego, mające spowodować zwyżkę aktywów przedsiębiorstwa, wobec którego wszczęto postępowanie upadłościowe, jest objęte zakresem zastosowania rozporządzenia upadłościowego.

Sprawa C-649/16[10]

W wyroku z 20 grudnia 2017 r. wydanym w sprawie C-649/16 Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych należy interpretować w ten sposób, że przepis ten znajduje zastosowanie do powództwa odszkodowawczego opartego na reżimie odpowiedzialności deliktowej, wytoczonego przeciwko członkom rady wierzycieli z powodu działania podjętego przez nich w trakcie głosowa-

[7] 2 Insolvenzordnung (austriacka ustawa prawo upadłościowe, określana w wyroku trybunału jako IO).

[8] Pkt 38 wyroku w sprawie C-47/18.

[9] Dz. Urz. UE C-16/14 z 14 stycznia 2019 r.

[10] Dz. Urz. UE C 72/34 z 26 lutego 2018 r.

nia nad planem restrukturyzacyjnym w ramach [wpisującego się w koncepcję szeroko rozumianego postępowania upadłościowego] postępowania w przedmiocie niewypłacalności i że w związku z tym powództwo to jest wyłączone z przedmiotowego zakresu stosowania rzeczonego rozporządzenia.

Sprawa C-111/08[11]

W wyroku z 2 lipca 2009 r. wydanym w sprawie C-111/08 Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że wyjątek przewidziany w art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych należy interpretować w ten sposób, że ma on zastosowanie do orzeczenia wydanego przez sąd państwa członkowskiego A, dotyczącego wpisania prawa własności udziałów w spółce mającej siedzibę w państwie członkowskim A i stwierdzającego nieważność sprzedaży tych udziałów, ze względu na to, że sąd państwa członkowskiego A nie uznaje uprawnień syndyka z państwa członkowskiego B w ramach postępowania upadłościowego przeprowadzonego i zakończonego w państwie członkowskim B.

W tej sprawie nie miało zastosowania rozporządzenie nr 1346/2000, ponieważ postępowanie upadłościowe zostało wszczęte przed wejściem w życie tego rozporządzenia. A zatem rozstrzygnięcie trybunału dotyczyło wyłącznie zdeterminowania, czy orzeczenie, takie jak wydane przez sąd austriacki w zawisłej przed nim sprawie, należy do zakresu rozporządzenia nr 44/2001, tak że wiąże ono sąd odsyłający.

Sprawa C-339/07[12]

Pytanie prejudycjalne zostało złożone w ramach sporu między C. Seagonem, syndykiem w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku spółki Frick Teppichboden Supermärkte GmbH, a Deko Marty Belgium NV w przedmiocie zwrotu przez tę ostatnią kwoty 50 000 euro zapłaconej jej przez spółkę Frick.

W wyroku z 12 lutego 2009 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy interpretować w ten sposób, że sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium postępowanie upadłościowe zostało wszczęte, są właściwe do rozpoznania powództwa o unieważnienie czynności prawnej upadłego skierowanej przeciwko pozwanemu wierzycielowi mającemu statutową siedzibę w innym państwie członkowskim.

Orzeczenia wskazujące, jakie kategorie spraw nie wynikają z upadłości i nie są ściśle z nią związane, a przez to nie podlegają przepisom o właściwości międzynarodowej zawartym w rozporządzeniu 2015/848, ale podlegają przepisom o właściwości międzynarodowej zawartym w rozporządzeniu 1215/2015[13]**.**

Sprawa C-198/18[14]

Na skutek pytania prejudycjalnego zadanego przez szwedzki Sąd Najwyższy [w ramach sporu między CeDe Group AB, spółką mającą siedzibę w Szwecji, a KAN sp. z o.o., spółką prawa polskiego, w upadłości, w przedmiocie odmowy zapłacenia przez tę pierwszą na rzecz tej drugiej kwoty 1 532 489 SEK (koron szwedzkich)] Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że „artykuł 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, zmienionego rozporządzeniem Rady (WE) nr 788/2008 z 24 lipca 2008 r., należy interpretować w ten sposób, że nie ma zastosowania do powództwa – wytoczonego przez zarządcę [w rozumieniu rozporządzenia nr 1346/2000] masy upadłości spółki w upadłości, mającej siedzibę w pierwszym państwie członkowskim – o zapłatę za towary dostarczone w wykonaniu umowy, zawartej przed wszczęciem postępowania upadłościowego wobec tej spółki, przeciwko drugiej umawiającej się spółce, mającej siedzibę w drugim państwie członkowskim".

W pkt 36 wyroku TS wyjaśnił, że sam fakt, że to zarządca w rozumieniu rozporządzenia nr 1346/2000 masy upadłości wytoczył takie powództwo, nie ma decydującego znaczenia dla oceny, czy jest ono objęte zakresem pojęcia „postępowania upadłościowego i jego skutków". Z jednej strony bowiem powództwo o zapłatę za towary dostarczone zgodnie z umową może co do zasady zostać wytoczone przez samego wierzyciela w taki sposób, że nie wchodzi ono w zakres wyłącznych uprawnień syndyka. Z drugiej strony wytoczenie takiego postępowania nie zależy w żaden sposób od wszczęcia postępowania upadłościowego, ponieważ takie powództwo o zapłatę może zostać wytoczone poza ramami proceduralnymi jakiegokolwiek postępowania upadłościowego. W związku z tym powództwo o zapłatę za towary dostarczone zgodnie

[11] Dz. Urz. UE C 205/8 z 29 sierpnia 2009 r.
[12] Dz. Urz. UE 269 z 10 listopada 2007 r.
[13] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz. Urz. UE L 351 z 20 grudnia 2012, s. 1-32.
[14] Wyrok z 21 listopada 2019 r., Dz. Urz. UE C 27 z 27 stycznia 2020 r.

z umową, takie jak będące przedmiotem postępowania głównego, nie może być uważane za bezpośrednią i nieodłączną konsekwencję takiego postępowania.

Sprawa C-535/17[15]

Wniosek prejudycjalny został złożony w ramach sporu pomiędzy NK, działającym w charakterze zarządcy masy upadłości PI Gerechtsdeurwaarderskantoor BV i PI, a BNP Paribas Fortis NV w przedmiocie dochodzenia przez zarządcę w ramach postępowania upadłościowego wszczętego w Niderlandach kwoty nienależnie podjętej przez jednego z upadłych z konta prowadzonego przez Fortis w Belgii.

W wyroku z 6 lutego 2019 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że „artykuł 1 ust. 1 i art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych należy interpretować w ten sposób, że powództwo, takie jak powództwo wytoczone w postępowaniu głównym, mające za przedmiot roszczenie odszkodowawcze z tytułu czynu niedozwolonego, wytoczone przez zarządcę w ramach postępowania upadłościowego, gdy ewentualnie zasądzone odszkodowanie zasila masę upadłości, jest objęte zakresem pojęcia »spraw cywilnych i handlowych« w rozumieniu art. 1 ust. 1 i w związku z tym wchodzi »w zakres przedmiotowy rzeczonego rozporządzenia«".

Trybunał uznał, że, po pierwsze, fakt, że po wszczęciu postępowania upadłościowego powództwo jest wytaczane przez syndyka wyznaczonego w ramach tego postępowania i że ten ostatni działa w interesie wierzycieli, nie zmienia w sposób istotny charakteru tego powództwa, które co do zasady pozostaje poddane ogólnym przepisom prawnym (zob. w drodze analogii wyroki: z 10 września 2009 r., German Graphics Graphische Maschinen, C-292/08, EU:C:2009:544, pkt 31, 33; z 4 września 2014 r., Nickel & Goeldner Spedition, C-157/13, EU:C:2014:2145, pkt 29). Po drugie, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sproawiedliwości, to intensywność związku istniejącego pomiędzy wytoczonym powództwem a postępowaniem upadłościowym przesądza o zastosowaniu bądź nie wyłączenia ustanowionego w art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 44/2001 (wyrok z 9 listopada 2017 r., Tünkers France i Tünkers Maschinenbau, C-641/16, EU:C:2017:847, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo)[16].

Sprawa C-337/17[17]

W sprawie tej polska spółka Coliseum z siedzibą w Polsce zawarła – jako generalny wykonawca – z polską spółką Feniks, również z siedzibą w Polsce – jako inwestorem – umowę o roboty budowlane w ramach projektu inwestycyjnego związanego z nieruchomością położoną w Gdańsku (Polska). W celu wykonania tej umowy spółka Coliseum zawarła szereg umów z podwykonawcami. W związku z tym, że Coliseum nie uregulowała swoich zobowiązań wobec części podwykonawców, Feniks była zobowiązana do zaspokojenia ich wierzytelności na podstawie przepisów kodeksu cywilnego regulujących odpowiedzialność solidarną inwestora i stała się wierzycielem Coliseum na łączną kwotę 1 396 495,48 zł (około 3361 74 euro).

Na podstawie umów zawartych w 2012 r. w Szczecinie (Polska) Coliseum zbyła na rzecz spółki Azteca, z siedzibą w Alcorze (Hiszpania), nieruchomość położoną w Szczecinie za kwotę 6 079 275 zł (około 1 463 445 euro), dokonując częściowego potrącenia z wcześniejszymi roszczeniami Azteca. Azteca była jednakże zobowiązana do zapłaty na rzecz Coliseum kwoty 1 091 413,70 zł (około 2627 32 euro). Wobec braku aktywów w majątku Coliseum w 2016 r. Feniks wytoczyła przeciwko Aztece na podstawie przepisów polskiego kodeksu cywilnego przed Sądem Okręgowym w Szczecinie (Polska) skargę pauliańską, wnosząc o uznanie za bezskuteczną w stosunku do niej wspomnianej umowy sprzedaży z powodu zawarcia jej przez jej dłużnika (Coliseum) z pokrzywdzeniem jej praw jako wierzyciela.

W wyroku z 4 października 2018 r. wydanym na skutek pytania prejudycjalnego zadanego przez Sąd Okręgowy w Szczecinie (Polska) Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że „W sytuacji takiej jak zaistniała w postępowaniu głównym skarga pauliańska – za pomocą której wierzyciel z tytułu wierzytelności wywodzonej z umowy dochodzi uznania za bezskuteczną w stosunku do siebie czynności, którą uważa za dokonaną z jego pokrzywdzeniem, i która polega na zbyciu przez jego dłużnika składnika majątku na rzecz osoby trzeciej – jest objęta zakresem zastosowania podstawy jurysdykcji międzynarodowej ustanowionej w art. 7 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych".

[15] Dz. Urz. C 412 z 4 grudnia 2017 r., s. 16-16.
[16] Pkt 29 i 30 wyroku w sprawie C-535/17.
[17] Dz. Urz. UE C 805 z 2018 r.

Trybunał wskazał, że „postępowania egzekucyjne, które zostały wszczęte przeciwko spółce Coliseum, zostały umorzone z uwagi na brak środków, a spółka Coliseum jest obecnie niewypłacalna. Okoliczność ta zrodziła pytanie, czy powództwo wytoczone w postępowaniu głównym należy do zakresu zastosowania rozporządzenia nr 1215/2012, czy też wpisuje się raczej w kontekst postępowania upadłościowego regulowanego przez rozporządzenie nr 1346/2000, znajdujące, *ratione temporis*, zastosowanie do postępowania głównego". Trybunał przypomniał, że rozporządzenie nr 1215/2012 i rozporządzenie nr 1346/2000 należy interpretować w sposób pozwalający uniknąć nakładania się zakresów ustanowionych tymi aktami przepisów, a także powstawania wszelkich luk prawnych. Zatem powództwa wyłączone z zakresu zastosowania rozporządzenia nr 1215/2012 na podstawie jego art. 1 ust. 2 lit. b) jako dotyczące „upadłości, układów i innych podobnych postępowań" należą do zakresu zastosowania rozporządzenia nr 1346/2000. Symetrycznie powództwa niewchodzące w zakres stosowania rozporządzenia nr 1346/2000 należą do zakresu stosowania rozporządzenia nr 1215/2012 (wyrok z 20 grudnia 2017 r., Valach i in., C-649/16, EU:C:2017:986, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo)".

Trybunał uznał, że w rozpatrywanej sprawie powództwo wytoczone przez spółkę Feniks nie jest ściśle związane z postępowaniem upadłościowym mającym na celu likwidację majątku dłużnika ani z postępowaniem układowym, zwłaszcza że na rozprawie na sformułowane przez Trybunał Sprawiedliwości pytanie udzielono odpowiedzi, że wobec spółki Coliseum nie zostało wszczęte postępowanie upadłościowe. W konsekwencji TS wskazał, że w zakresie, w jakim powództwo wytoczone w postępowaniu głównym na podstawie art. 527 i nast. k.c. zmierza do zabezpieczenia interesów własnych wierzyciela, a nie do zwiększenia aktywów spółki Coliseum, jest ono objęte zakresem pojęcia „spraw cywilnych i handlowych" w rozumieniu art. 1 ust. 1 rozporządzenia nr 1215/2012[18].

Sprawa C-641/16[19]

Wniosek prejudycjalny został złożony w ramach sporu między spółką Tünkers France (zwaną dalej „TF") i spółką Tünkers Maschinenbau GmbH (zwaną dalej „TM") a spółką Expert France w przedmiocie związanego z czynem nieuczciwej konkurencji powództwa odszkodowawczego, wytoczonego przez ostatnią spółkę.

Rozstrzygnięcie Trybunału Sprawiedliwości zostało wydane na gruncie regulacji rozporządzenia 1346/2000, ale zachowuje aktualność również w odniesieniu do rozporządzenia 2015/848. W wyroku z 9 listopada 2017 r. wydanym w sprawie C-641/16[20] Trybunał Sprawiedliwości uznał, że art. 3 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego należy interpretować w ten sposób, że do jurysdykcji sądu, który wszczął postępowanie upadłościowe, nie należy rozpoznanie powództwa odszkodowawczego dotyczącego czynu nieuczciwej konkurencji, w którym zarzuca się podmiotowi – przejmującemu w ramach postępowania upadłościowego dziedzinę działalności dłużnika – niezgodne z prawdą przedstawienie się jako wyłączny dystrybutor produktów wytworzonych przez dłużnika.

[18] Pkt 28-33 wyroku w sprawie C-337/17.

[19] Dz. Urz. UE C 5/14 z 8 stycznia 2018 r.

[20] Dz. Urz. UE C 5/14 z 8 stycznia 2018 r. Wniosek prejudycjalny został złożony w ramach sporu między spółką Tünkers France (zwaną dalej „TF") i spółką Tünkers Maschinenbau GmbH (zwaną dalej „TM") a spółką Expert France w przedmiocie związanego z czynem nieuczciwej konkurencji powództwa odszkodowawczego, wytoczonego przez tę ostatnią spółkę. Rozstrzygnięcie Trybunału Sprawiedliwości zostało wydane na gruncie regulacji rozporządzenia 1346/2000, ale zachowuje aktualność również w odniesieniu do rozporządzenia 2015/848.

Miłosz Młynarski[1]
dr Paweł Janda[2]

WPŁYW UPADŁOŚCIOWEJ SPRZEDAŻY UŁAMKOWEJ CZĘŚCI NIERUCHOMOŚCI LUB INNEGO PRAWA NA HIPOTEKĘ

Na wstępie należy zaznaczyć, że skutki sprzedaży nieruchomości w postępowaniu upadłościowym określa art. 313 ust. 2 PU, niezależnie od tego, w jakim trybie dochodzi do zbycia majątku. Należy zauważyć, że zgodnie z art. 320 ust. 1 PU nieruchomość może być sprzedana w drodze przetargu lub aukcji bądź – zgodnie z art. 206 ust. 1 pkt 3 PU – z wolnej ręki, zawsze jednak przez syndyka. Tak samo wygląda procedura sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, prawa wieczystego użytkowania czy też udziałów w tych prawach.

Zgodnie z art. 313 ust. 2 PU sprzedaż nieruchomości w postępowaniu upadłościowym powoduje wygaśnięcie wszelkich praw oraz praw i roszczeń osobistych ujawnionych przez wpis do księgi wieczystej lub nieujawnionych w ten sposób, lecz zgłoszonych sędziemu-komisarzowi w terminie przewidzianym dla zgłoszenia wierzytelności. Zatem wygaśnięciu ulegają hipoteka oraz prawa i roszczenia osobiste określone w art. 16 ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Zgodnie zaś z art. 313 ust. 5 PU do sprzedaży prawa użytkowania wieczystego, spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu i statku morskiego wpisanego do rejestru okrętowego stosuje się odpowiednio zasady określające skutki sprzedaży nieruchomości. Osoby uprawnione, których prawa i roszczenia osobiste wskutek sprzedaży wygasły, nabywają w zamian prawo do zaspokojenia z sumy uzyskanej ze sprzedaży przedmiotu obciążonego (art. 345 ust. 1 PU)[3]. Natomiast jeżeli przedmiotem sprzedaży jest ułamkowa część nieruchomości, pozostają w mocy bez potrącenia z ceny nabycia obciążenia tej części ułamkowej nieruchomości ujawnione przez wpis w księdze wieczystej lub złożenie dokumentu do zbioru i nieujawnione w ten sposób, lecz zgłoszone w postępowaniu upadłościowym, jeżeli zostały ustanowione przed powstaniem współwłasności. Co do zasady, sprzedaż upadłościowa ułamkowej części nieruchomości nie narusza obciążających ją hipotek wpisanych przed powstaniem współwłasności. Do sprzedaży ułamkowej części nieruchomości odpowiednie zastosowanie mają przepisy kodeksu postępowania cywilnego, o których poniżej.

WPŁYW EGZEKUCYJNEJ SPRZEDAŻY UŁAMKOWEJ CZĘŚCI NIERUCHOMOŚCI NA HIPOTEKĘ W POPRZEDNIM I OBECNYM STANIE PRAWNYM

Artykuł 313 ust. 1 PU stanowi, że sprzedaż dokonana w postępowaniu upadłościowym ma skutki sprzedaży egzekucyjnej. Oznacza to, że jeżeli Prawo upadłościowe nie zawiera odmiennych uregulowań, do skutków sprzedaży w postępowaniu upadłościowym mają zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania cywilnego.

Jeśli likwidację masy upadłości nazywać można egzekucją generalną[4], a Prawo upadłościowe odsyła do Kodeksu postępowania cywilnego, zasadne jest, by omówić skutki sprzedaży egzekucyjnej ułamkowej części nieruchomości i umieścić aktualne normy we właściwym kontekście historycznym. Jednak nie jest to artykuł o historii prawa, więc ograniczymy się tylko do tego, co konieczne, zaczynając od wejścia w życie 1 stycznia 1947 roku dekretu z 11 października 1946 roku Przepisy wprowadzające prawo rzeczowe i prawo o księgach wieczystych[5]. Aktem tym znowelizowano między innymi Kodeks postępowania cywilnego z 1932 roku[6] w zakresie egzekucji z ułamkowej części nieruchomości. Dodany wówczas art. 729[8] brzmiał: „W razie sprzedaży części ułamkowej hipoteka uzyskana na nieruchomości przed powstaniem współwłasności będzie

[1] Notariusz w Rzeszowie.
[2] Adwokat, adiunkt na Uniwersytecie Rzeszowskim, przewodniczący INSO, Instytut Allerhanda, dyrektor zarządzający w Janda Mozdżeń Restrukturyzacje sp. z o.o.
[3] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz.* SiP Lex, teza 4 do art. 313.
[4] Tak np. Sąd Najwyższy w uzasadnienia wyroku z 6 września 2013 r., sygn. akt V CSK 454/12 (Legalis nr 924898).
[5] Dz. U. 1946 nr 57, poz. 321.
[6] Przed omawianymi zmianami ostatni tekst jednolity: Dz. U. 1932 nr 112, poz. 934.

utrzymana w mocy bez potrącenia sumy zabezpieczonej z ceny nabycia". Na potrzeby tego artykułu odwołanie się do dawnej regulacji ma sens tylko w zestawieniu z aktualnym brzmieniem art. 1013 (obowiązującego) Kodeksu postępowania cywilnego, który stanowi, że: „Postanowienie o przysądzeniu własności ułamkowej części nieruchomości nie narusza obciążających ją hipotek wpisanych przed powstaniem współwłasności".

Spośród różnic między tymi przepisami należy zwrócić uwagę na dwie. Po pierwsze, co zostało zauważone w doktrynie[7], współczesne brzmienie przepisu może budzić wątpliwość, czy zaimek „ją" dotyczyć ma hipotek obciążających nieruchomość (całą), czy udział. Jako że zgodnie z art. 65 ust. 2 pkt 3 KWH[8] „hipoteką może być obciążona część ułamkowa nieruchomości, jeżeli stanowi udział współwłaściciel (...)", wnioskować można, że musi chodzić o całą nieruchomość, lecz w przepisach współobowiązujących z poprzednią regulacją zasada ta też obowiązywała[9], a jednak ustawodawca uniknął dwuznaczności. Po drugie, co z kolei należy zaliczyć na korzyść nowego KPC, ustawodawca rozstrzygnął, że miarodajna dla oceny pozostania w mocy hipoteki jest chwila jej wpisu. Choć oczywiście do powstania hipoteki zarówno teraz, jak i wcześniej potrzebny jest wpis w księdze wieczystej[10], odwołanie do tego obiektywnego kryterium jest istotne. Posłużenie się zwrotem „uzyskanie hipoteki" mogłoby budzić wątpliwości, czy chodzić może też np. o ważne złożenie oświadczenia o ustanowieniu hipoteki, lecz bez wpisu z uwagi na przeszkody formalne, ale przede wszystkim o przypadek hipotek powstających z mocy prawa[11]. Nawet w tym przypadku (choć w obecnym stanie prawnym rzadkim) liczy się nie chwila powstania hipoteki z mocy prawa, a jej wpisu.

W związku z kryterium chwili wpisu hipoteki trzeba poczynić uwagę o niebagatelnym znaczeniu praktycznym. Oceniając hipoteki obciążające nieruchomość, nie należy poprzestać tylko na dosłownym brzmieniu ustawy, która mówi o wpisie hipoteki, gdyż w istocie to nie data wpisu przez sąd determinuje jego skutki prawne. Niezbędny jest argument systemowy, gdyż skutki wpisów określa ustawa o księgach wieczystych i hipotece, która w art. 29 stanowi, że „Wpis w księdze wieczystej ma moc wsteczną od chwili złożenia wniosku o dokonanie wpisu, a w wypadku wszczęcia postępowania z urzędu – od chwili wszczęcia tego postępowania". Oznacza to, że badając treść księgi wieczystej, należy zwrócić uwagę na pole „chwila wpływu", a nie „chwila wpisu". Tym bardziej nie należy sugerować się np. datą aktu notarialnego zawierającego oświadczenie o ustanowieniu hipoteki, datą dokumentu bankowego, datą wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym czy postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia ani datami uprawomocnienia się tych orzeczeń.

PRZEDMIOT HIPOTEKI A EGZEKUCYJNA SPRZEDAŻ UŁAMKOWEJ CZĘŚCI NIERUCHOMOŚCI

Choć w ostatnim czasie doktryna wykazuje zwiększone zainteresowanie omawianymi problemami[12], brak jest uporządkowanego stanowiska opisującego różnice w wygasaniu hipotek w zależności od ich przedmiotu. Jak wskazuje praktyka, jest to zagadnienie niekiedy kluczowe dla powodzenia likwidacji masy upadłości. Zatem z tego punktu widzenia można wyróżnić:

1) hipotekę ustanowioną na całej nieruchomości (przed powstaniem współwłasności),
2) hipotekę ustanowioną na ułamkowej części nieruchomości jej współwłaściciela (po powstaniu współwłasności),
3) hipotekę łączną ustanowioną na kilku częściach ułamkowych nieruchomości kilku współwłaścicieli[13] (po powstaniu współwłasności),
4) hipotekę łączną ustanowioną na wszystkich częściach ułamkowych nieruchomości współwłaścicieli (po powstaniu współwłasności),
5) hipotekę ustanowioną na całej nieruchomości przez wszystkich współwłaścicieli (po powstaniu współwłasności),
6) hipotekę ustanowioną na udziale współwłaściciela (po powstaniu współwłasności), która obciąża ten udział po nabyciu przez tego współwłaściciela wszystkich pozostałych udziałów (po ustaniu współwłasności).

Jak wcześniej wspomniano, nie jest możliwe ustanowienie hipoteki na ułamkowej części nieruchomości przez właściciela całej nieruchomości, a nadto nie jest możliwe ustanowienie hipoteki tylko na części udziału współwłaściciela[14]. Odnosząc się do ostatniego przypadku, dodać można, że nie obejmuje on nabycia przez jednego współwłaściciela

[7] Ciepła H., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Artykuły 730-1088*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2014, art. 1013, teza 2.
[8] Ustawa z 6 lipca 1982 r. (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2204).
[9] Art. 190 § 2 dekretu z 11 października 1946 r. Prawo rzeczowe (w wersji pierwotnej: Dz. U. 1946 nr 57, poz. 319).
[10] Art. 67 KWH.
[11] Art. 1037 § 3 KPC.
[12] Na tle prawa upadłościowego tytułem przykładu: Adamus R., *Sprzedaż upadłościowa udziałów w prawie własności nieruchomości a wygaśnięcie hipotek obciążających całą nieruchomość*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2019, nr 3, s. 89-93; Machowska A., 4.2.5. *Skutki sprzedaży składników masy upadłości*, [w:] *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. Zagadnienia praktyczne*, red. A. Machowska, Warszawa 2016; Hrycaj A., *Sprzedaż udziału w nieruchomości obciążonej hipoteką w postępowaniu upadłościowym*, [w:] *Postępowanie upadłościowe. Współczesne problemy stosowania*, red. I. Gil, J. Kruczalak-Jankowska, A. Machnikowska, E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2019.
[13] Czech T., [w:] *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, Warszawa 2014, art. 76, tezy 95-6.
[14] Swaczyna B., [w:] *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, red. J. Pisuliński, Warszawa 2014, s. 621.

własności nieruchomości w drodze zniesienia współwłasności (czy też działu spadku lub podziału majątku wspólnego), gdyż wówczas zgodnie z art. 76 ust. 1^1 KWH hipoteka obciąża całą nieruchomość.

Pierwszy przypadek jest wyrażony *expressis verbis* w art. 1013 KPC. Chodzi zatem o hipoteki obciążające całą nieruchomość, w tym również w ramach współwłasności łącznej (małżonków na prawach wspólności małżeńskiej, wspólników spółki cywilnej). Sytuacja jest relatywnie prosta: powstanie współwłasności nie zmienia charakteru hipoteki ani jej przedmiotu, a zbycie ułamkowej części nie zmienia tego stanu rzeczy – udział nabywcy jest obciążony w ramach obciążenia całej nieruchomości.

W drugim przypadku po powstaniu współwłasności hipoteka zostaje ustanowiona na udziale współwłaściciela, a zatem kiedy nieruchomość jest już przedmiotem współwłasności. To również nie powinno budzić wątpliwości, gdyż nie podpada pod hipotezę normy zawartej w art. 1013 KPC i przysądzenie własności (współwłasności) takiego udziału powoduje wygaśnięcie obciążającej go hipoteki na zasadach ogólnych, tj. na podstawie art. 1000 w zw. z art. 1004 KPC.

Przypadek trzeci należy uznać tylko za odmianę przypadku drugiego, gdyż dla wygaśnięcia hipoteki nie ma znaczenia, że jest to hipoteka łączna – pamiętając naturalnie, że w zakresie pozostałych udziałów nie wygasa. Może mieć miejsce szczególna sytuacja, kiedy w ramach połączenia spraw upadłościowych kilku współwłaścicieli przedmiotem jednoczesnej sprzedaży będą właśnie ich udziały obciążone hipoteką. Jednak nadal będzie to w istocie odrębna sprzedaż kilku udziałów, choćby w jednym akcie notarialnym, ze skutkami na zasadach ogólnych.

Czwarty przypadek również wydaje się odpowiadać w istocie drugiemu i trzeciemu. Wątpliwość może powstać jedynie, gdyby w ramach łącznej likwidacji mas upadłości wszystkich współwłaścicieli przedmiotem sprzedaży były nie wszystkie udziały, a cała nieruchomość (o tym będzie mowa dalej). Wówczas z jednej strony nie podpada to pod art. 1013 KPC, gdyż przedmiotem nie jest ułamkowa część nieruchomości, ani pod art. 1000 KPC, gdyż przedmiotem wprawdzie jest nieruchomość, lecz hipoteka, ściśle rzecz biorąc, obciąża nie tyle nieruchomość, ile wszystkie jej udziały. Względy celowościowe sugerują jednak, aby zawarte w art. 1000 KPC sformułowanie „wszelkie prawa (…) ciążące na nieruchomości" odnosić również do praw obciążających ułamkowe części nieruchomości, gdyż zwiększa to szanse na powodzenie egzekucji (i likwidacji masy upadłości), a sytuacja wierzycieli hipotecznych nie różni się od tej, gdyby cała nieruchomość była obciążona hipoteką, a nie udziały.

Piąty przypadek wymaga szczególnej uwagi i wykazuje wielką doniosłość praktyczną, a jednocześnie jest niemal niezauważony w doktrynie. Pomija się zupełnie, że współwłaściciele mogą na zasadzie art. 199 KC[15] dokonać rozporządzenia rzeczą wspólną, jaką jest ich nieruchomość, poprzez obciążenie jej hipoteką. Doświadczenie wskazuje, że jest to relatywnie częsta sytuacja i dodać można, że w istocie odpowiadająca celom gospodarczym dłużników i wierzycieli. Wierzyciel pragnie przeważnie zabezpieczyć się na całej nieruchomości, a nie na wszystkich udziałach w niej. Z naszej perspektywy ma to niebagatelne znaczenie. W takim przypadku jest to wprawdzie hipoteka obciążająca nie udział współwłaściciela, a całą nieruchomość, lecz wpisana po powstaniu współwłasności. Zatem sprzedaż upadłościowa powoduje jej wygaśnięcie w zakresie sprzedawanego udziału, zaś w pozostałym zakresie nadal obciąża pozostałe udziały.

Wyjaśnienie szóstego przypadku można sprowadzić do uwagi, że skupienie wszystkich udziałów w jednej osobie nie zawsze musi oznaczać utratę ich odrębności prawnej[16]. Nabycie obciążonych udziałów nie powoduje rozszerzenia się przedmiotu hipoteki na pozostałe udziały[17]. W konsekwencji, jeśli przedmiotem sprzedaży jest tylko udział obciążony, hipoteka wygasa, gdyż jest to hipoteka ustanowiona po powstaniu współwłasności, a irrelewantne prawnie są dalsze losy współwłasności – podkreślając jednak jeszcze raz, że nie dotyczy to zniesienia współwłasności. Jeśli przedmiotem sprzedaży jest cała nieruchomość, ponownie można odwołać się do powołanego już argumentu, że prawa ciążące na nieruchomości w rozumieniu art. 1000 KPC to również prawa obciążające jej ułamkowe części.

POWSTANIE WSPÓŁWŁASNOŚCI W ROZUMIENIU ART. 1013 KPC

Chwilą przesądzającą o losach hipoteki jest powstanie współwłasności. Biorąc pod uwagę względy systemowe, nie może być wątpliwości, że chodzi o współwłasność ułamkową. To ułamkowa część nieruchomości może być przedmiotem egzekucji i tylko takie rozumienie nadaje sens normie wyrażonej w art. 1013 KPC. Co wymaga więcej komentarza, to zdefiniowanie pojęcia „powstania" współwłasności. Przede wszystkim inaczej niż w odniesieniu do hipoteki w tym przypadku ustawodawca nie od-

[15] Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.).
[16] Szeroko na ten temat: Swaczyna B., *op. cit.*, s. 621 i nast.
[17] Swaczyna B., *ibidem,* s. 629.

wołuje się do treści księgi wieczystej i nie wymaga ujawnienia stanu współwłasności. Analizować zatem należy rzeczywisty stan prawny ukształtowany również przez zdarzenia prawne (jeszcze) nieodzwierciedlone w księdze wieczystej. Naturalnie obowiązkiem właściciela (a zatem i współwłaściciela) jest ujawnienie swego prawa w księdze wieczystej[18], lecz zasadą jest jednak, że do zmiany stanu prawnego nie jest konieczny wpis w księdze wieczystej – wpisy są deklaratywne (z wyjątkami)[19]. Dlatego relatywnie często spotykamy się z sytuacją, kiedy zmiana stanu prawnego nie jest jeszcze ujawniona, lecz nie wyklucza to prowadzenia egzekucji z udziału ani likwidacji masy upadłości obejmującej udział.

W praktyce uwagi te nabierają pierwszoplanowego znaczenia we wcale nierzadkiej następującej sytuacji. Bywa tak, że w księdze wieczystej wpisani są współwłaściciele nieruchomości na prawach wspólności łącznej majątkowej małżeńskiej (ewentualnie wspólności łącznej wspólników spółki cywilnej). Nie mamy zatem do czynienia ze współwłasnością w rozumieniu art. 1013 KPC, ponieważ nie jest to współwłasność ułamkowa[20]. Osoby te następnie zawierają umowę majątkową małżeńską wprowadzającą rozdzielność majątkową albo jest orzekana wobec nich separacja lub rozwiązanie małżeństwa, lecz okoliczności tej nie ujawniają w księdze wieczystej. Zdarzenie to wywołuje powstanie współwłasności w częściach ułamkowych (zdajemy sobie sprawę z pewnych kontrowersji na tym tle oraz z pewnych cech szczególnych masy majątkowej, jaką jest niepodzielony majątek wspólny[21], ale są one tutaj pomijalne). W takim stanie rzeczy osoby te ustanawiają hipotekę na całej nieruchomości, nie ujawniając wobec notariusza nowego stanu prawnego, lecz będąc do takiego ustanowienia bez wątpliwości uprawnionymi na zasadzie art. 199 KC; względnie wierzyciel uzyskuje hipotekę przymusową na całej nieruchomości. Wówczas mamy do czynienia z taką hipoteką, która jest ustanowiona po powstaniu współwłasności, choć rzeczywisty stan prawny nie jest w pełni ujawniony w księdze wieczystej, co jednak nie ma znaczenia z punktu widzenia art. 1013 KPC. W rezultacie w toku egzekucji lub sprzedaży upadłościowej dochodzi do nabycia udziału w nieruchomości (ponieważ ustalono rzeczywisty stan prawny) a hipoteka w zakresie tego udziału wygasa, jako niepodlegająca zasadzie określonej w art. 1013 KPC.

[18] Art. 35 KWH.

[19] Pisuliński J., [w:] *Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz*, red. J. Pisuliński, Warszawa 2014, s. 43.

[20] Tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z 27 czerwca 2002 r., sygn. akt IV CKN 1167/00, Legalis nr 58946.

[21] Więcej tytułem przykładu w: Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 46.

SPRZEDAŻ CAŁEJ NIERUCHOMOŚCI BĘDĄCEJ PRZEDMIOTEM WSPÓŁWŁASNOŚCI

Sytuacja, o której dalej mowa, wiąże się ze sprzedażą w toku postępowania upadłościowego, a już nie postępowania egzekucyjnego, ale dla jasności wywodu omówić ją należy bezpośrednio po poprzednich wywodach. Pierwszym elementem stanu prawnego i faktycznego jest hipoteka ustanowiona przed powstaniem współwłasności w częściach ułamkowych przez jednego współwłaściciela albo np. małżonków w ramach wspólności łącznej. Następnie, nieistotne z jakich przyczyn, dochodzi do powstania współwłasności w częściach ułamkowych i finalnie ogłaszana jest upadłość wszystkich współwłaścicieli. W takich przypadkach do każdej z mas upadłości wchodzi udział w nieruchomości obciążonej hipoteką. Zatem, co do zasady, sprzedaż żadnego z udziałów nie będzie miała wpływu na hipotekę.

W tym miejscu trzeba zaznaczyć, że pomijane są liczne zagadnienia samej procedury upadłościowej i nie rozpatrujemy, kiedy może się tak stać, lecz w pewnych warunkach może otworzyć się droga do jednoczesnej sprzedaży wszystkich udziałów, na przykład kiedy m.in. sprawy upadłościowe są połączone i wyznaczony jest jeden syndyk masy upadłości. Wówczas akt notarialny może obejmować w istocie kilka umów sprzedaży udziałów, ale również jedną umowę sprzedaży zawieraną przez syndyka masy upadłości, który działa na rzecz wszystkich upadłych współwłaścicieli i sprzedaje całą nieruchomość, realizując ich kompetencję określoną w art. 199 KC. Można wręcz powiedzieć, że jeśli nie zaistnieją przeszkody natury proceduralnej w postępowaniu upadłościowym lub inne materialnoprawne, tak skonstruowana umowa przeważnie lepiej oddaje wolę stron aniżeli sprzedaż kilku udziałów składających się na całość. Łatwo dostrzec, że dokonując rozporządzenia rzeczą wspólną na podstawie art.199 KC, nie mamy do czynienia ze sprzedażą ułamkowej części nieruchomości, a ze sprzedażą całej nieruchomości, co nie podpada pod normę z art. 1013 KPC (w zw. z art. 313 ust. 6 PU), a więc hipoteka wygasa. Trzeba jednak podkreślić, że przypadki, kiedy jest to możliwe, są rzadkie i wymagają starannego rozważenia. Niezależnie od wykładni językowej i systemowej należy zauważyć, że wówczas zachowywana jest równowaga pomiędzy interesem wierzyciela a upadłych, który to wierzyciel jest zaspokajany z całej nieruchomości, a z drugiej strony umożliwia to realną likwidację masy upadłości, otwierając przed oferentem możliwość nabycia całej nieruchomości bez obciążenia.

ZAKRES ODESŁANIA PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO DO KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO – POWIĄZANIA SYSTEMOWE

Choć już poprzednie uwagi w znacznej mierze czynione są z perspektywy postępowania upadłościowego, w tym miejscu należy odpowiedzieć w końcu na pytanie, na jakiej podstawie i w jakim zakresie stosuje się zasady określone w KPC przy sprzedaży przez syndyka. Art. 313 ust. 6 PU stanowi, że „do sprzedaży ułamkowej części nieruchomości odpowiednie zastosowanie mają przepisy (...) art. 1013 Kodeksu postępowania cywilnego". W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że w art. 1013 mamy do czynienia z jedną normą prawną, więc odpowiednie stosowanie oznacza stosowanie jej w całości z konieczną zmianą polegającą na zastąpieniu zdarzenia, jakim jest przysądzenie ułamkowej części nieruchomości, sprzedażą ułamkową części nieruchomości. Ustawodawca w uzasadnieniu projektu ustawy[22] wprowadzającej art. 313 ust. 6 PU powołał się tylko na wątpliwości w praktyce i docelowy stan zbieżności prawa upadłościowego z Kodeksem postępowania cywilnego, a więc trudno odnaleźć inny sens odpowiedniego stosowania niż tylko ten. Jako że art. 1013 KPC obejmuje tylko jedną normę, nie można odmówić jego zastosowania w ogóle, bo byłoby to odwołanie puste i zbędne, a zatem sprzeczne z założeniem racjonalnego ustawodawcy.

ZAKRES ODESŁANIA PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO DO KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO W ODNIESIENIU DO POSZCZEGÓLNYCH PRAW OBCIĄŻONYCH HIPOTEKĄ

To nie miejsce, by polemizować, czy nowelizacja wprowadzająca art. 313 ust. 6 PU była konieczna i czy ustawodawca osiągnął cel w postaci usunięcia wątpliwości, ale warto zwrócić uwagę, że takie umiejscowienie i redakcja przepisu mają zaskakujące konsekwencje. Przede wszystkim sam ustawodawca w uzasadnieniu projektu zaznaczył, że chodzi o skutki sprzedaży nieruchomości, zatem już nie użytkowania wieczystego czy spółdzielczego własnościowego prawa. Odesłanie dotyczy wyłącznie sprzedaży ułamkowej części nieruchomości. Oznacza to, że sprzedaż ułamkowej części użytkowania wieczystego lub spółdzielczego własnościowego prawa rządzi się innymi regułami, o których mowa w dalszej części artykułu. Uprzedzając dalsze wywody, należy uznać, że skoro odesłanie dotyczy wyłącznie ułamkowej części nieruchomości, z pewnością intencją ustawodawcy nie mogło być, żeby stosować art. 1013 KPC do sprzedaży ułamkowej części innych praw na drodze wykładni pozostałych przepisów dotyczących skutków sprzedaży upadłościowej.

W związku z tym może się jednak pojawić wątpliwość dotycząca przypadku, kiedy nieruchomość objęta prawem użytkowania wieczystego jest zabudowana. Zgodnie z art. 235 KC „§ 1. Budynki i inne urządzenia wzniesione na gruncie Skarbu Państwa lub gruncie należącym do jednostek samorządu terytorialnego bądź ich związków przez wieczystego użytkownika stanowią jego własność (...). § 2. Przysługująca wieczystemu użytkownikowi własność budynków i urządzeń na użytkowanym gruncie jest prawem związanym z użytkowaniem wieczystym", zaś zgodnie z art. 46 § 1 KC „nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności".

Pomijając różnego rodzaju problemy na tym tle i upraszczając, powiedzieć można, że grunt oraz budynek stanowią odrębne nieruchomości, przy czym prawo własności budynku związane jest z prawem użytkowania wieczystego gruntu. W takiej sytuacji prowadzi się jedną księgę wieczystą. Na koniec można powołać jeszcze art. 65 ust. 2 pkt 1 UKWH, który stanowi, że przedmiotem hipoteki może być „użytkowanie wieczyste wraz z budynkami i urządzeniami na użytkowanym gruncie stanowiącymi własność użytkownika wieczystego". Oznacza to, że w przypadku sprzedaży ułamkowej części prawa użytkowania wieczystego nieruchomości zabudowanej przedmiotem sprzedaży jest jednocześnie udział w odrębnej nieruchomości budynkowej, które są razem obciążone hipoteką (nie można umówić się inaczej). Z naszego punktu widzenia może to budzić wątpliwości, czy stosować reguły z KPC dotyczące własności nieruchomości na mocy odesłania, czy autonomiczną regulację prawa upadłościowego (o której dalej) dotyczącą użytkowania wieczystego. Zagadnienie to ma swoją głębię w kontekście istoty prawa użytkowania wieczystego, ale można ostrożnie przyjąć, że użytkowanie wieczyste ma charakter prawa nadrzędnego wobec własności budynków, a ta dzieli los prawny tego pierwszego[23]. Oznacza to, że sprzedaż ułamkowej części prawa użytkowania wieczystego wraz z własnością budynku nie podlega zasadom z art. 1013 KPC.

Do prawa użytkowania wieczystego zastosowanie znajdą ogólne regulacje dotyczące sprzedaży nieruchomości. Skutki sprzedaży prawa wieczystego użytkowania dla osób trzecich są zaś takie same jak przy sprzedaży nieru-

[22] Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, druk sejmowy nr 2824, s. 85.

[23] Tytułem przykładu: Gutowski M. (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-352*, Warszawa 2018, art. 235.

chomości. Dlatego też do skutków sprzedaży użytkowania wieczystego w postępowaniu upadłościowym stosuje się art. 313 ust. 2, 3, 4 PU, a nie odpowiednie przepisy kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji. Oznacza to, że z chwilą zawarcia umowy sprzedaży (skutek *ex nunc*) wygasają prawa oraz prawa i roszczenia osobiste ujawnione przez wpis w księdze wieczystej oraz te, które nie zostały w ten sposób ujawnione, lecz były zgłoszone sędziemu-komisarzowi. Prawa i roszczenia osobiste, które mogą być ujawnione w księdze wieczystej, przykładowo wymienia art. 16 ust. 2 ustawy z 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. z 2016 r., poz. 790 ze zm.), który wskazuje w tym zakresie na:

a) prawo najmu lub dzierżawy, prawo odkupu lub pierwokupu, prawo dożywocia;
b) roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości lub użytkowania wieczystego albo o ustanowienie ograniczonego prawa rzeczowego; dotyczy to także roszczeń przyszłych;
c) roszczenie wynikające z określenia zarządu lub sposobu korzystania z nieruchomości przez współwłaścicieli lub wieczystych użytkowników;
d) roszczenie współwłaścicieli wyłączające uprawnienie do zniesienia współwłasności;
e) wierzytelności banku hipotecznego zabezpieczone hipoteką oraz informacje, że zostały one wpisane do rejestru zabezpieczenia listów zastawnych, o którym mowa w ustawie z 29 sierpnia 1997 r. o listach zastawnych i bankach hipotecznych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1771);
f) prawo z umowy *timeshare*, o którym mowa w ustawie z 16 września 2011 r. o *timeshare* (Dz. U. poz. 1370).

Pamiętać natomiast należy, że sprzedaż w postępowaniu upadłościowym nie powoduje wygaśnięcia:

a) służebności drogi koniecznej (art. 145 k.c.), służebności przesyłu (art. 305 k.c.) oraz służebności ustanowionej w związku z przekroczeniem granicy przy wznoszeniu budowli lub innego urządzenia;
b) użytkowania (art. 252 k.c. i n.) oraz prawa dożywotnika (art. 908 k.c. i n.), które pozostają w mocy, jeżeli przysługuje im pierwszeństwo przed wszystkimi hipotekami lub jeżeli nieruchomość nie jest hipotekami obciążona albo jeżeli wartość użytkowania i praw dożywotnika znajduje pełne pokrycie w cenie nabycia (w tym wypadku wartość tych praw zalicza się na cenę nabycia);
c) innych służebności gruntowych niż wymienione w pkt 6 lit. a tylko wtedy, gdy sędzia-komisarz wyda postanowienie utrzymujące w mocy daną służebność. Postanowienie w tym przedmiocie sędzia-komisarz wydaje na wniosek właściciela nieruchomości władnącej, zgłoszony najpóźniej w zarzutach do planu podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości obciążonej. Postanowienie może zostać wydane, jeżeli zostaną spełnione łącznie trzy przesłanki: 1) służebność nie znajduje pełnego pokrycia w cenie nabycia, 2) jest dla nieruchomości władnącej konieczna oraz 3) nie obniża w sposób istotny wartości nieruchomości obciążonej. Na postanowienie sędziego-komisarza przysługuje zażalenie. Jeżeli wniosek o wyłączenie zgłoszony został w zarzutach, podlega rozpoznaniu razem z zarzutami;
d) najmu i dzierżawy (chyba że zostały ujawnione w księdze wieczystej) – jeżeli nieruchomość w dacie sprzedaży była przedmiotem najmu lub dzierżawy, zastosowanie znajdzie art. 678 k.c. (z mocy art. 694 k.c. stosowany odpowiednio przy dzierżawie), zgodnie z którym w razie zbycia rzeczy najętej w czasie trwania najmu nabywca wstępuje w stosunek najmu na miejsce zbywcy; może jednak wypowiedzieć najem z zachowaniem ustawowych terminów wypowiedzenia. Uprawnienie do wypowiedzenia najmu nie przysługuje nabywcy, jeżeli umowa najmu była zawarta na czas oznaczony, z zachowaniem formy pisemnej i z datą pewną, a rzecz została najemcy wydana. Stosownie zaś do art. 1002 k.p.c., w przypadku gdy umowa najmu lub dzierżawy nieruchomości zawarta była na czas oznaczony dłuższy niż 2 lata, nabywca może wypowiedzieć tę umowę w ciągu miesiąca od uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności, z zachowaniem rocznego terminu wypowiedzenia, o ile umowa nie przewiduje terminu krótszego, nawet jeśli umowa została zawarta z zachowaniem formy pisemnej i z datą pewną, a rzecz została wydana najemcy lub dzierżawcy;
e) prawa pierwokupu przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, które pozostaje w mocy jedynie w przypadku, gdy zostało ustanowione na podstawie art. 316 ust. 2 PU oraz ujawnione w księdze wieczystej[24].

Opisane reguły dotyczące skutków sprzedaży nieruchomości stosujemy odpowiednio do sprzedaży prawa użytkowania wieczystego, spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu i statku morskiego wpisanego do rejestru okrętowego. Sprzedaż zaś udziału w nieruchomości przez syndyka powoduje potrzebę odpowiedniego zastosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Natomiast sprzedaż udziału w innych prawach powoduje skutki jak w przypadku sprzedaży całej nieruchomości. Można zatem przyjąć, że odesłanie wynikające z treści art. 313 ust. 6 PU odnosi się jedynie do sprzedaży ułamkowej części nieruchomości, nie dotyczy zaś sprzedaży ułamkowych części innych praw.

[24] Mozdżeń M., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, SiP Lex, teza 5 do art. 313.

Monika Gajdzińska-Sudomir[1]

ODPOWIEDZIALNOŚĆ PORĘCZYCIELI I WSPÓŁDŁUŻNIKÓW PO UMORZENIU ZOBOWIĄZAŃ DŁUŻNIKA GŁÓWNEGO W POSTĘPOWANIU UPADŁOŚCIOWYM OSÓB FIZYCZNYCH NIEPROWADZĄCYCH DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

WPROWADZENIE

Kształt odpowiedzialności osób trzecich (poręczycieli i współdłużników, w tym dłużników rzeczowych) po umorzeniu zobowiązań dłużnika głównego wzbudza kontrowersje w praktyce sądów powszechnych. W doktrynie temat ten nie doczekał się jak dotąd szerszej analizy. Również orzecznictwo w tym przedmiocie nie jest bogate. 23 marca 2020 r. weszły w życie przepisy ustawy z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r., poz. 1802), które w dużym zakresie znowelizowały postępowanie upadłościowe osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, w tym poprzez wprowadzenie nowej instytucji – warunkowego umorzenia zobowiązań.

Przedmiotem niniejszej publikacji jest próba określenia wpływu umorzenia oraz warunkowego umorzenia zobowiązań osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej na zobowiązania osób trzecich. Celowe wydaje się również sformułowanie postulatów *de lege ferenda* w celu ułatwienia praktyki w postępowaniach spornych przeciwko osobom trzecim odpowiadającym posiłkowo za zobowiązania upadłego, którego zobowiązania zostały umorzone (warunkowo umorzone).

STAN PRAWNY ORAZ NAJWAŻNIEJSZE ORZECZNICTWO W PRZEDMIOCIE SKUTKÓW USTALENIA PLANU SPŁAT I ZAWARCIA UKŁADU DLA ODPOWIEDZIALNOŚCI DŁUŻNIKÓW RZECZOWYCH I PORĘCZYCIELI

Punktem wyjścia do rozważań dotyczących wpływu umorzenia zobowiązań w postępowaniu upadłościowym dłużnika głównego dla odpowiedzialności współdłużników powinny być regulacje dotyczące skutków ustalenia planu spłat oraz zawarcia układu, a to ze względu na brak regulacji wprost odnoszącej się do zasadniczego przedmiotu tego opracowania.

Według art. 65 ustawy z 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (t.j. z 18 października 2019 r., Dz. U. poz. 2204, dalej: KWU) hipoteka stanowi formę prawną rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności pieniężnych. Jest ograniczonym prawem rzeczowym na nieruchomości, związanym z oznaczoną wierzytelnością, która wynika z określonego stosunku prawnego, i służącym do jej zabezpieczenia. Przez ustanowienie hipoteki powstaje odpowiedzialność rzeczowa, która polega na tym, że wierzyciel może dochodzić zaspokojenia swej wierzytelności z przedmiotu zabezpieczenia w wysokości jego wartości. Hipoteka jest prawem akcesoryjnym[2]. Jej istnienie i treść zależą od wierzytelności, którą zabezpiecza. Należąca do istoty hipoteki akcesoryjność, polegająca na wzajemnej nierozerwalności, stwarza nieprzekraczalne granice dla tego sposobu zabezpieczenia[3]. Akcesoryjność oznacza jednokierunkowe powiązanie między dwoma prawami podmiotowymi (upraszczając i uogólniając: o ile wierzytelność może istnieć bez hipoteki, o tyle hipoteka bez wierzytelności już nie).

Akcesoryjność (zawisłość od długu głównego) powszechnie uznaje się również za podstawową cechę zastawu (art. 244 § 1 Kodeksu cywilnego, dalej: K.c.) oraz poręczenia. Akcesoryjność poręczenia przejawia się w tym, że:

1) poręczyciel ponosi odpowiedzialność tylko wówczas, gdy istnieje ważne zobowiązanie dłużnika głównego,

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

[2] Księgi wieczyste i hipoteka, art. 65 SPH, T. 5a, red. Stec 2020, wyd. 1 Legalis.

[3] Tak Rudnicki S., [w:] *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2002, s. 193.

2) umorzenie długu głównego powoduje wygaśnięcie poręczenia; jest przy tym obojętne, czy wierzyciel został zaspokojony, czy nie,

3) o zakresie zobowiązania poręczyciela rozstrzyga każdoczesny zakres zobowiązania dłużnika głównego (art. 879 § 1 K.c.), jednak czynność prawna dokonana przez tego dłużnika z wierzycielem po udzieleniu poręczenia nie może zwiększyć zobowiązania poręczyciela (art. 879 § 2 K.c.),

4) poręczycielowi, zgodnie z treścią art. 883 § 1 K.c., służą przeciwko wierzycielowi wszelkie zarzuty, jakie może podnieść dłużnik główny[4].

Opisane zasady doznają istotnych wyjątków na gruncie przepisów regulujących skutki planu spłaty w postępowaniu upadłościowym osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej oraz skutki układu w postępowaniach restrukturyzacyjnym i upadłościowym.

Z mocy przepisu art. 491^{15} ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 498, dalej: Pr.up.) ustalenie planu spłaty wierzycieli nie narusza praw wierzyciela wobec poręczyciela upadłego oraz współdłużnika upadłego ani praw wynikających z hipoteki, zastawu, zastawu rejestrowego, zastawu skarbowego oraz hipoteki morskiej, jeśli były one ustanowione na mieniu osoby trzeciej.

Genezy przepisu art. 491^{15} ust. 1 Pr.up. należy poszukiwać jeszcze w postępowaniu układowym. Jego brzmienie jest bowiem zbliżone do unormowania zawartego w art. 68 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczpospolitej Polskiej z 24 października 1934 r. – Prawo układowe (Dz. U. nr 93, poz. 836, dalej Pr. Ukł.), które następnie zostało powtórzone w przepisie art. 291 ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2012 r., poz. 1112, dalej Pr.Up. i Napr.). Zgodnie z rozwiązaniem przyjętym w wymienionych aktach prawnych, w stosunku do współdłużników (w tym dłużników rzeczowych) i poręczycieli, wierzytelności objęte układem nie ulegają zmianie ani co do wysokości, ani co do terminu i sposobu zapłaty. Również w obowiązującym stanie prawnym, zgodnie z treścią przepisu art. 167 ust. 1 ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2020, poz. 814, dalej Pr.re.), układ nie narusza praw wierzyciela wobec poręczyciela oraz współdłużnika dłużnika ani praw wynikających z hipoteki, zastawu, zastawu skarbowego, zastawu rejestrowego lub hipoteki morskiej, jeżeli były one ustanowione na mieniu osoby trzeciej.

Pod pojęciem „układ nie narusza praw wierzyciela" w orzecznictwie sądowym rozumie się uprawnienie wierzyciela do dochodzenia wierzytelności w stosunku do dłużnika hipotecznego lub poręczyciela w pełnej wysokości, wyabstrahowanej od faktu zawarcia układu i jego warunków. W wyroku z 11 grudnia 1996 r.[5] Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że zawarty przez dłużnika głównego układ nie ma żadnego wpływu na zakres zobowiązania poręczycieli i nie zawęża ich odpowiedzialności, przy czym wyjaśnił, że przepis art. 68 Pr. Ukł. jako *lex specialis* w stosunku do art. 879 § 1 K.c. wyłącza jego stosowanie.

Stanowisko to zostało następnie w pełni zaakceptowane w doktrynie[6], znalazło też potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego[7]. Poręczyciele i dłużnicy rzeczowi odpowiadają wobec wierzyciela według pierwotnej treści zobowiązania, co w przypadku poręczenia i praw zastawniczych stanowi wyraźne odstępstwo od zasady *accessorium sequitur principale*. W orzecznictwie sądowym na tle wcześniejszych przepisów *ratio legis* omawianych rozwiązań uzasadniano faktem, że układ w znacznej części jest wyrazem dobrej woli wierzyciela i stanowi rezygnację z jego uprawnienia jedynie w stosunku do dłużnika. Zachowaniu praw wierzyciela względem poręczyciela nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że wierzyciel głosował za układem[8].

WPŁYW UMORZENIA ZOBOWIĄZAŃ DLA ODPOWIEDZIALNOŚCI DŁUŻNIKÓW RZECZOWYCH I PORĘCZYCIELI – STAN PRAWNY

O ile dorobek doktryny i orzecznictwo dotyczące układu mogą być przydatne w zakresie rozważania skutków ustalenia planu spłaty dla odpowiedzialności współdłużników i poręczycieli, to nie znajdą zastosowania przy rozwiązywaniu problematyki skutków umorzenia zobowiązań. Układ i ustalenie planu spłaty nie są tożsame z umorzeniem zobowiązań. Dopiero w przypadku wykonania planu spłaty, zgodnie z treścią przepisu art. 491^{21}

[4] Tak: Gurgul S., [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 888; Burian B., [w:] *Kodeks Cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 396; J. Gołaczyński, tamże, s. 1320.

[5] Sygn. akt I ACr 985/96, „Wokanda" 1996, nr 7, poz. 46.

[6] Zob. Gurgul S., [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 889 i powołana tam glosa A. Szpunara zamieszczona w OSP 1998, nr 2, s. 87-89; Zedler F., [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Zakamycze 2003, s. 735.

[7] Wyrok z 18 listopada 2003 r., II CK 210/02, Legalis.

[8] Wyroki SA w Warszawie z: 24 listopada 1995 r., I ACr 895/95, „Wok." 1996, nr 7, poz. 48; z 11 grudnia 1996 r., I ACr 985/86, OSP 1998, nr 2, poz. 38; wyrok SN z 18 listopada 2003 r., II CK 210/02, Legalis.

ust. 1 Pr.up., sąd wydaje postanowienie o stwierdzeniu wykonania planu spłaty wierzycieli i umorzeniu zobowiązań upadłego powstałych przed dniem ogłoszenia upadłości i niewykonanych w wyniku wykonania planu spłaty. Postanowienie o umorzeniu zobowiązań może zostać wydane również w ogóle bez ustalania jakiegokolwiek planu spłaty (art. 491[16] ust. 1 Pr.up.), a to w przypadku, gdy osobista sytuacja upadłego w sposób oczywisty wskazuje, że jest on trwale niezdolny do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli. Plan spłaty i układ jedynie modyfikują zobowiązanie dłużnika, ale go nie niweczą, jak to jest w przypadku umorzenia zobowiązań. Jak wskazano w doktrynie, w wyniku układu zobowiązanie objęte restrukturyzacją staje się w stosunku do upadłego zobowiązaniem naturalnym, zatem nie wygasa ani wobec upadłego, ani wobec osób trzecich[9]. Tezę tę można przenieść na grunt instytucji planu spłaty. Jak już wskazano, dopiero po wykonaniu planu spłaty sąd wydaje postanowienie o umorzeniu pozostałych zobowiązań, niewykonanych w ramach planu spłaty. Natomiast wykonanie układu nie skutkuje w ogóle tego rodzaju orzeczeniem. W takiej sytuacji sąd wydaje postanowienie o wykonaniu układu (art. 172 Pr.re.). Modyfikacja zobowiązania dłużnika poprzez przyjęty i zatwierdzony układ może być jednak tylko tymczasowa, jeżeli układ nie zostanie wykonany lub zostanie zmieniony. Sąd wydaje wówczas stosowne orzeczenia: o uchyleniu układu (art. 176 Pr.re.) lub o zmianie układu (art. 173 Pr.re.).

Odmienny charakter prawny instytucji układu i planu spłat z jednej strony oraz umorzenia zobowiązań z drugiej pozwala lepiej zrozumieć przyczyny braku możliwości pomocniczego odwoływania się do norm regulujących wpływ tych instytucji na zobowiązania osób trzecich. Należy podkreślić, iż dyspozycja normy prawnej wynikającej z przepisu art. 491[15] ust. 1 zdanie pierwsze Pr.up. nie może dotyczyć skutków umorzenia zobowiązań upadłego, czy to w trybie art. 491[16] ust. 1, czy to art. 491[21] ust. 1 Pr.up. Powtórzyć zatem należy, iż w obowiązującym stanie prawnym brak jest normy prawnej regulującej wpływ postanowienia o umorzeniu zobowiązań w postępowaniu upadłościowym osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej na odpowiedzialność poręczycieli, współdłużników oraz osób trzecich, na majątku których ustanowiono zabezpieczenia rzeczowe.

[9] Tak: Zedler F., [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Zakamycze 2003, s. 735.

WPŁYW UMORZENIA ZOBOWIĄZAŃ DLA ODPOWIEDZIALNOŚCI DŁUŻNIKÓW RZECZOWYCH I PORĘCZYCIELI W ŚWIETLE DOKTRYNY, ORZECZNICTWA I PRAKTYKI SĄDOWEJ

W doktrynie pojawił się pogląd, że umorzenie zobowiązań upadłego uniemożliwia wierzycielowi późniejsze skorzystanie z praw wynikających z zabezpieczenia rzeczowego ustanowionego na mieniu osoby trzeciej[10]. Pogląd ten przyznaje, zgodnie z brzmieniem komentowanego przepisu, że w stosunku do poręczyciela, współdłużnika czy dłużnika rzeczowego wierzytelności objęte planem spłaty wierzycieli zasadniczo nie ulegają zmianie ani co do wysokości, ani co do terminu i sposobu zapłaty – w trakcie realizacji planu spłaty (który ma charakter jedynie warunkowy) przez dłużnika głównego. Osoby te odpowiadają jednak wobec wierzyciela według pierwotnej treści zobowiązania, a wierzyciele mogą podejmować działania windykacyjne. Nie ma natomiast regulacji normujących w sposób szczególny zakres odpowiedzialności dłużnika rzeczowego czy poręczyciela po umorzeniu zobowiązania dłużnika głównego (upadłego) wskutek wykonania planu spłaty, modyfikujących w tym zakresie ogólne zasady prawa cywilnego. Pogląd ten opiera się na założeniu, że – zgodnie z zasadą akcesoryjności – prawa zabezpieczające wygasają wraz z wygaśnięciem zobowiązania dłużnika głównego poprzez jego umorzenie. Nie ma natomiast wystarczających argumentów, by w tym wypadku odejść od zasady akcesoryjności i rozciągnąć zakres normatywny przepisów art. 370a ust. 5 zd. 1 i art. 491[15] ust. 5 zd. 1 Pr.up. stanowiących, iż plan spłaty nie narusza praw wierzyciela wobec poręczyciela czy dłużnika rzeczowego także na okres po wykonaniu planu spłaty, a więc umorzeniu i definitywnemu wygaśnięciu zobowiązań upadłego.

Odnotować jednak należy, iż w orzecznictwie pojawił się pogląd odmienny. Sąd Najwyższy w wyroku z 5 lutego 2016 r.[11] na gruncie przepisu art. 369 Pr.Up. i Napr.[12] wskazał, iż choć art. 291 Pr.Up. i Napr. nie przewiduje tego wprost, to również z jego treści wynika ograniczenie skutków dokonanego na jego podstawie umorzenia jedynie do długów upadłego. Z przepisu tego SN wywiódł normę statuującą nienaruszalność, a przez to umorzenie zobowiązań współdłużnika upadłego oraz wszelkich

[10] Tak Sierakowski B., Szczepkowska B., *Plan spłaty w postępowaniu upadłościowym osoby fizycznej a odpowiedzialność poręczycieli, współdłużników solidarnych i rzeczowych za zobowiązania upadłego*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2017, nr 4, s. 86 i n.

[11] IV CSK 346/15 Legalis.

[12] Zgodnie z brzmieniem tego przepisu: „W postanowieniu o zakończeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku upadłego, którym jest osoba fizyczna, sąd, na wniosek upadłego, może orzec o umorzeniu w całości lub w części zobowiązań upadłego, które nie zostały zaspokojone w postępowaniu upadłościowym".

praw wierzyciela wobec osoby trzeciej z przysługujących mu zabezpieczeń umorzonego długu, w tym takich, które mają charakter akcesoryjny. Zdaniem Sądu Najwyższego art. 369 nie daje podstaw do wnioskowania *a contrario* w zestawieniu z art. 291, że skoro nie wyłącza on wyraźnie, inaczej niż art. 291 ustawy, oddziaływania umorzenia długu upadłego na odpowiedzialność osób trzecich wobec wierzyciela z tytułu zabezpieczenia umorzonego długu, to oddziaływanie to jest dopuszczalne. W ocenie Sądu Najwyższego, choć nie zostało to w art. 369 ustawy wyraźnie zastrzeżone, z jego treści wynika norma podobna do wysłowionej w art. 291 ustawy – że dokonane na jego podstawie umorzenie nie narusza praw wierzyciela wobec poręczyciela upadłego oraz współdłużnika upadłego ani praw wynikających z innych zabezpieczeń umorzonego długu przez osoby trzecie. W ocenie Sądu Najwyższego wyjątkowość regulacji przepisu art. 369 przemawia za możliwością zacieśnienia skutków umorzenia jedynie do długów upadłego także wtedy, gdy prawo, które zabezpiecza te długi, ma charakter akcesoryjny. Sąd Najwyższy wskazał, iż gdyby rozciągnąć skutki umorzenia na wierzytelności akcesoryjne, wykraczałoby to poza podmiotowe granice zakreślone przez ustawodawcę w art. 369 Pr.Up. i Napr.

Rozumowanie Sądu Najwyższego pozostawia jednak dalsze wątpliwości. Powołać należy chociażby Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie – I Wydział Cywilny z 2 lipca 2014 r.[13], zgodnie z którym nie jest uprawniony pogląd, że zapłata świadczenia przez jednego z dłużników (odpowiadających solidarnie lub *in solidum*) powoduje wygaśnięcie zobowiązania tylko w stosunku do niego, a wobec innych współdłużników dokonaną zapłatę można zaliczyć inaczej. Dłużnicy osobiści i dłużnik rzeczowy odpowiadają za jeden dług, mimo że łączą ich z wierzycielem różne stosunki prawne. Różnica polega tylko na tym, że zakres odpowiedzialności dłużnika rzeczowego jest ograniczony do wysokości wartości nieruchomości, na której ustanowiono hipotekę. W uzasadnieniu wskazano, iż wierzyciel ma w stosunku do dłużników osobistego i rzeczowego jedną wierzytelność, wynikającą ze stosunku obligacyjnego z dłużnikiem osobistym, zabezpieczoną hipoteką ustanowioną na nieruchomości dłużnika rzeczowego. Inaczej mówiąc, ma on w stosunku do obu dłużników roszczenie o to samo świadczenie, ale na podstawie odrębnych stosunków prawnych. Żądanie zatem wierzyciela w stosunku do dłużnika rzeczowego o spełnienie świadczenia nie dotyczy jakieś odrębnej wierzytelności istniejącej tylko między nim a dłużnikiem rzeczowym. Istota zaś odpowiedzialności *in solidum* polega na tym, że spełnienie świadczenia przez jednego z dłużników zwalnia pozostałych. Sąd Najwyższy dalej podkreślił, iż jeżeli zatem wobec spełnienia świadczenia przez współdłużnika następuje wygaśnięcie w tym zakresie zobowiązania, to skutek ten powstaje w stosunku do wszystkich współdłużników, a nie tylko wobec tego spełniającego świadczenie.

Umorzenie zobowiązań na mocy orzeczenia sądowego skutkuje niewątpliwie wygaśnięciem zobowiązania w takim samym znaczeniu jak w przypadku realizacji świadczenia. Wątpliwe jest zatem, aby bez wyraźniej podstawy prawnej mogła istnieć w dalszym ciągu odpowiedzialność współdłużników i poręczycieli, pomimo definitywnego wygaśnięcia wierzytelności zabezpieczonej. Jak wywiedziono, tylko na podstawie szczegółowego unormowania przepisów Prawa układowego, Prawa upadłościowego i naprawczego i Prawa restrukturyzacyjnego w przypadku ustalenia planu spłaty czy też zawarcia układu doznawała i doznaje nadal wyłomu jedna z podstawowych zasad prawa cywilnego – zasada akcesoryjności. Wobec braku takiej regulacji w odniesieniu do umorzenia zobowiązań wszelkie analogie wydają się być niedopuszczalne.

DOPUSZCZALNOŚĆ WYKŁADNI[14]

Praktycy prawa upadłościowego usiłują rozwiązać problem braku regulacji ustawowej poprzez stosowanie zasad wykładni prawa. Jak już wskazano, próby takiej wykładni w omawianym wypadku wydają się jednak nieskuteczne.

Do wypełniania luk w prawie służy zwłaszcza analogia, zarówno *legis* (z przepisu prawa normującego podobny stan faktyczny), jak i *iuris* (z ducha prawa), a także wnioskowanie *a fortiori* i *a contrario*, ewentualnie dodatkowo jeszcze wnioskowanie z ogólnych zasad, jakie obowiązują (stanowią podstawę) w danym systemie prawnym.

Argumentum a contrario (wnioskowanie z przeciwieństwa) zabrania zastosowania takich samych lub podobnych konsekwencji prawnych do tych sytuacji, które są do siebie w istotny sposób podobne, ale nie są tożsame. Założeniem uprawniającym do stosowania wnioskowania *a contrario* jest to, że dana norma ma charakter zamknięty i wyczerpujący. Argumentacja ta polega na uznaniu, że skoro w przepisie prawnym ustawodawca reguluje zachowanie typu A, to należy uznać, że bezzasadne byłoby odtworzenie z niego nie tylko normy odnoszącej się do A,

[13] Sygn. akt I ACa 117/14, Legalis.

[14] W zakresie wykładni prawa zob. *System Prawa Prywatnego. Tom 1*, red. Safjan/Radwański, Zieliński, Legalis.

ale także normy odnoszącej się do jedynie podobnego do niego A' (niezależnie od tego, czy miałoby to być odtworzenie w drodze odwołania się wprost do reguł interpretacyjnych, czy też do reguł inferencyjnych).

W ocenie autorki z taką sytuacją mamy do czynienia w odniesieniu do art. 491[15] ust. 5 zd. 1 Pr.up. Faktycznie co do zagadnienia wpływu umorzenia zobowiązań dla odpowiedzialności osób trzecich występuje luka prawna *extra legem*, tj. dla danego stanu faktycznego (kwestii prawnej) brak jest normy prawnej (przepisu prawa).

Argumentum a simile – wnioskowanie z podobieństwa, analogia – jest operacją przeciwstawną do rozumowania z przeciwieństwa. Ponieważ oba rodzaje wnioskowań prawniczych prowadzą do odmiennych rezultatów, zatem oczywiste jest to, że wówczas, gdy wolno zastosować *argumentum a simile*, nie jest dozwolone stosowanie *argumentum a contrario* (i vice versa). Stojąc na stanowisku konieczności rozumowania *a contrario* w niniejszej sprawie, nie dopuszczam wykładni *per analogiam* i *a fortiori.* Hipotetycznie jednak zakładając przeprowadzenie tego rozumowania, również nie osiągniemy zadowalających rezultatów.

Argumentum a fortiori to typ wnioskowania prawniczego wymagający zastosowania schematu myślowego: „jeśli z przepisu wynika X, to tym bardziej wynika z niego Y". Może on przybrać postać wnioskowania: „z większego na mniejsze" (*a maiori ad minus*), opartego na założeniu, że jeśli komuś wolno jest więcej, to tym bardziej wolno mu mniej. Rozumowanie takie może mieć szczególne znaczenie przy ocenie uprawnień procesowych określonej osoby. Przekładając te zasady na wykładnię przepisu art. 491[15] § 5 Pr.up., stwierdzić należy, iż byłaby ona nieprzydatna. Uprawnienie do dochodzenia roszczeń wobec dłużników rzeczowych w dotychczasowym kształcie pomimo ustalenia planu spłat jest bowiem niewątpliwie mniejszym przywilejem niż w przypadku definitywnego umorzenia zobowiązań. Błędne byłoby zatem rozumowanie, iż skoro wierzycielowi upadłego służy prawo dochodzenia roszczeń w dotychczasowym kształcie wobec dłużników rzeczowych i poręczycieli po ustaleniu planu spłaty, to tym bardziej może to robić po umorzeniu zobowiązań.

Argumentum a minori ad maius, tj. „z mniejszego na większe", oparte jest z kolei na założeniu, że jeżeli zakazane jest mniej, to tym bardziej zakazane jest więcej. Ponieważ ten typ wnioskowania dotyczy sfery zakazu, nie zaś uprawnienia, powinien być stosowany z wyjątkową ostrożnością. Przekładając tę argumentację na przepis art. 491[15] § 5 Pr.up., należy stwierdzić, że nie ustanawia on żadnego zakazu, zatem wnioskowanie to nie jest przydatne. Obarczone błędem byłoby rozumowanie, iż skoro zakazane jest wywodzenie przez współdłużników zarzutów przeciwko wierzycielom upadłego w przypadku ustalenia planu spłat, to tym bardziej nie można wywodzić takich zarzutów w razie umorzenia zobowiązań. Takie rozumowanie, zdaje się, przyjął Sąd Najwyższy w omawianym wyroku z 5 lutego 2016 r.

W doktrynie zwrócono uwagę na stosowaną niekiedy odmianę argumentacji *a fortiori*, przebiegającą według formuły: „skoro A, to tym bardziej więcej niż A (mniej niż A)". Jak podkreślono, w takim wypadku niezwykle istotne jest wyraźne wykazanie, iż nie obowiązuje w systemie jakaś norma (np. wyraźnie wysłowiona w jakimś przepisie), która zakazywałaby zachowania się będącego rezultatem tego rozumowania[15].

W przełożeniu na omawiane zagadnienie wykładni art. 491[15] § 5 zd. 2 Pr.up. rozumowanie „skoro A, to tym bardziej więcej niż A" sprowadzałoby się do wnioskowania: „skoro wierzyciele rzeczowi mogą żądać zaspokojenia od współdłużników upadłego w dotychczasowym kształcie w razie ustalenia planu spłaty, to tym bardziej mogą to robić w przypadku umorzenia zobowiązań". Mając na uwadze przepisy art. 879 § 1 K.c. oraz art. 79 KWU, należałoby jednak stwierdzić, iż zakazują one takiego rozumowania, wyraźnie statuując zasadę akcesoryjności poręczenia i hipoteki. Brak jest zatem podstaw do wywiedzenia z art. 491[15] § 5 Pr.up. na podstawie norm rozumowania *per analogiam* czy wnioskowania *a fortiori*, iż również umorzenie zobowiązań nie narusza praw osób w nim wymienionych, skoro ustawodawca literalnie wskazał jedynie na skutki planu spłaty. Za taką konstatacją przemawia również reguła *clara non sunt interpretanda*.

WPŁYW WARUNKOWEGO UMORZENIA ZOBOWIĄZAŃ NA ODPOWIEDZIALNOŚĆ OSÓB TRZECICH

Określenie charakteru prawnego instytucji warunkowego umorzenia zobowiązań, wprowadzonego 24 marca 2020 r. do systemu prawa upadłościowego, nie było dotąd przedmiotem orzecznictwa sądowego. Zgodnie z treścią przepisu art. 491[16] ust. 2a Pr.up. „w przypadku stwierdzenia, że niezdolność do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli wynikająca z osobistej sytuacji upadłego nie ma charakteru trwałego, sąd umorzy zobowiązania upadłego bez ustalenia

[15] Zob. *System Prawa Prywatnego. Tom 1*, red. Safjan/Radwański, Zieliński, Legalis, s. 489.

planu spłaty wierzycieli pod warunkiem, że w terminie 5 lat od dnia uprawomocnienia się postanowienia o warunkowym umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli upadły ani żaden z wierzycieli nie złoży wniosku o ustalenie planu spłaty wierzycieli, na skutek którego sąd, uznając, że ustala niezdolność upadłego do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli, uchyli postanowienie o warunkowym umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli i ustali plan spłaty wierzycieli". W doktrynie słusznie wskazuje się, iż wydane postanowienie będzie skutkowało **oddłużeniem pod warunkiem zawieszającym**[16]. Dopiero zatem po upływie zakreślonego pięcioletniego terminu wystąpi skutek w postaci definitywnego umorzenia zobowiązań osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej.

W przedmiocie wpływu postanowienia wydanego na podstawie art. 491[16] ust. 2 a Pr.up. na zobowiązania osób trzecich trudno doszukać się jakiejkolwiek regulacji w aktualnym stanie prawnym. Odnośnie do odpowiedzialności upadłego przepis art. 491[16] ust. 2f Pr.up. odsyła natomiast do odpowiedniego stosowania przepisu art. 491[15] ust. 6 ustawy. Oznacza to, iż ochrona upadłego przed wierzycielami w okresie „próby" ma zbliżony charakter jak w okresie wykonywania planu spłaty. Przemawia to za zbliżonym charakterem prawnym planu spłaty i warunkowego umorzenia zobowiązań w okresie do ostatecznego umorzenia zobowiązań – bądź na skutek wykonania planu spłaty, bądź na skutek spełnienia się warunku. Owo pokrewieństwo mogłoby być podstawą postulatu *de lege ferenda* o rozciągnięciu dotychczasowej regulacji przepisu art. 491[15] ust. 5 Pr.up. również na instytucję warunkowego umorzenia zobowiązań. Wówczas warunkowe umorzenie zobowiązań nie naruszałoby uprawnień wierzycieli wobec współdłużników i poręczycieli na takiej samej zasadzie, jak nie narusza ich plan spłat. Należy jednocześnie stwierdzić, iż po spełnieniu warunku zawieszającego umorzenie zobowiązań następować będzie definitywnie, co po raz kolejny modyfikowałoby odpowiedzialność osób trzecich w sposób analogiczny jak po wydaniu postanowienia o umorzeniu zobowiązań.

Stwierdzić należy, iż w obowiązującym stanie prawnym występuje luka co do regulacji odpowiedzialności osób trzecich zarówno w wypadku warunkowego umorzenia zobowiązań, jak i ich sytuacji prawnej po spełnieniu warunku zawieszającego opisanego w art. 491[16] ust. 2a Pr.up.

PODSUMOWANIE

W ocenie autorki w obowiązującym stanie prawnym brak jest podstaw do uznania, iż umorzenie zobowiązań nie skutkuje wygaśnięciem zobowiązań dłużników rzeczowych i poręczycieli. Istniejąca w systemie luka powinna zostać wypełniona przez ustawodawcę. *De lege ferenda* należy postulować uchwalenie przepisów regulujących wpływ umorzenia zobowiązań dla odpowiedzialności osób trzecich. Mając na uwadze rangę zasady akcesoryjności w polskim systemie prawnym, wszelkie odstępstwa od niej powinny być wyjątkiem. Z historii prawa układowego, upadłościowego i restrukturyzacyjnego wynika, iż wyłom w tej zasadzie wynikał każdorazowo z przepisów prawa oraz obudowujących je wykładni i orzecznictwa. Instytucja układu oraz plan spłat nie niweczą jednakże wierzytelności, a jedynie ją modyfikują. Natomiast w przypadku definitywnego umorzenia zobowiązania i wygaśnięcia wierzytelności należy postulować, aby zasada akcesoryjności obowiązywała w pełni i skutkowała wygaśnięciem odpowiedzialności osób trzecich.

[16] Tak Machowska A., [w:] *Zmiany w prawie upadłościowym wprowadzone ustawą z 30 sierpnia 2019 r. Część druga*, „Monitor Prawniczy" 2020 nr 6, Legalis.

dr Patryk Filipiak[1] (red.), Piotr Kempiński[2] (red.)
dr hab. Maciej Stradomski [3], dr Przemysław Grobelny[4]
Hubert Zieliński[5]

POZYCJA WIERZYCIELA RZECZOWEGO W POSTĘPOWANIU RESTRUKTURYZACYJNYM Z UWZGLĘDNIENIEM POSTANOWIEŃ DYREKTYWY W SPRAWIE RAM RESTRUKTURYZACJI ZAPOBIEGAWCZEJ[6]

WPROWADZENIE

Restrukturyzacja oddziałuje nie tylko na dłużnika, ale również na podmioty pozostające z nim w różnego rodzaju ekonomicznych relacjach. Już sam fakt posiadania wierzytelności wobec dłużnika angażuje wierzyciela w proces restrukturyzacji. Co więcej, to właśnie w znacznej mierze w rękach wierzycieli spoczywają dalsze losy dłużnika – przede wszystkim ci objęci układem decydują o przyjęciu bądź odrzuceniu układu.

Wśród wierzycieli wyróżnić można grupę wierzycieli rzeczowych[7]. Z racji przysługującego zabezpieczenia przepisy Prawa restrukturyzacyjnego[8] przyznają im szczególną pozycję w toku postępowania, w zakresie, w jakim ich wierzytelności znajdują pokrycie w przedmiocie zabezpieczenia. Co do zasady, wierzytelności te nie są objęte układem, a więc nie decydują oni zatem o wyniku głosowania nad układem. Mimo tego wierzyciele rzeczowi stanowią jedną z najważniejszych grup wierzycieli w postępowaniach restrukturyzacyjnych. Najczęściej do tej kategorii należą m.in. banki, a także inne podmioty udzielające finansowania dłużnikowi. Dłużnik, przygotowując propozycje układowe dla wierzycieli objętych układem, musi również wygospodarować środki, które posłużą na spłatę wierzycieli rzeczowych.

W związku z tym każda zmiana przepisów regulujących status wierzycieli rzeczowych w postępowaniach restrukturyzacyjnych może mieć doniosłe znaczenie dla ich skuteczności, a także wzbudzać kontrowersje. Zmiany w między innymi tym zakresie niesie ze sobą Dyrektywa w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej[9], której postanowienia powinny zostać transponowane do wewnętrznych porządków prawnych państw członkowskich UE do 17 lipca 2021 r.[10] W niniejszym artykule przedstawiono regulacje przyjęte w Dyrektywie, które będą miały wpływ na pozycję wierzyciela rzeczowego w postępowaniach restrukturyzacyjnych, oraz rekomendacje w zakresie ich implementacji.

POZYCJA WIERZYCIELA RZECZOWEGO W POSTĘPOWANIU RESTRUKTURYZACYJNYM

Jak już wspomniano, zgodnie z art. 151 ust. 2 p.r. układ nie obejmuje m.in. wierzytelności zabezpieczonej na mieniu dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, chyba że wierzyciel wyraził zgodę na

[1] Adwokat w Filipiak Babicz Legal sp.k., kwalifikowany doradca restrukturyzacyjny w Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja S.A., adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.

[2] Prawnik w Filipiak Babicz Legal sp.k., aplikant radcowski.

[3] Członek zarządu w CMT Advisory sp. z o.o., doradca podatkowy, profesor nadzwyczajny Uniwersytetu Ekonomicznego w Poznaniu.

[4] Menedżer w firmie doradczej CMT Advisory sp. z o.o., adiunkt na Uniwersytecie Ekonomicznym w Poznaniu.

[5] Prawnik w Filipiak Babicz Legal sp.k., doktorant na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.

[6] Artykuł powstał na podstawie i przy wykorzystaniu fragmentów *Raportu dotyczącego badania w zakresie wdrożenia przepisów Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 w kontekście realizacji interesu banków* przygotowanego na zamówienie Fundacji Warszawski Instytut Bankowości, Program Analityczno-Badawczy, Poznań 2020, niepubl., autorstwa dra Patryka Filipiaka, dra hab. Macieja Stradomskiego, dra Przemysława Grobelnego, Piotra Kempińskiego i Huberta Zielińskiego.

[7] Przez wierzycieli rzeczowych rozumiemy wierzycieli zabezpieczonych na mieniu dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską (art. 151 ust. 2 p.r.).

[8] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2020 r., poz. 814 ze zm.), dalej jako: p.r.

[9] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 (Dz. Urz. UE.L nr 172, s. 18), dalej jako: „Dyrektywa".

[10] Z uwagi na epidemię COVID-19 rozważane jest przesunięcie terminu wdrożenia dyrektywy na rok 2022.

objęcie jej układem. Układ zatem, co do zasady, nie wywiera bezpośredniego wpływu na wierzytelności zabezpieczone (art. 168 ust. 1 p.r.). Z kolei w przypadku wyrażenia zgody na objęcie układem zabezpieczenia pozostają nadal w mocy, jednak zabezpieczają już wierzytelność w wysokości i na warunkach płatności określonych w układzie (art. 168 ust. 2 p.r.). Zasady te dotyczą wszystkich postępowań restrukturyzacyjnych[11]. W przypadku postępowania o zatwierdzenie układu oraz przyspieszonego postępowania układowego, które dotyczą zawarcia układu częściowego na podstawie art. 181 ust. 1 p.r., jeżeli dłużnik przedstawił wierzycielowi, którego wierzytelność jest zabezpieczona, propozycje układowe przewidujące pełne zaspokojenie, w terminie określonym w układzie, jego wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi albo przewidujące zaspokojenie wierzyciela w stopniu nie niższym od tego, jakiego może się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia, do objęcia wierzytelności układem częściowym nie jest konieczna zgoda takiego wierzyciela. Analogiczne rozwiązanie przyjęto w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym (art. 17 ust. 1 Tarczy 4.0).

Postępowanie restrukturyzacyjne wywiera również wpływ na możliwość prowadzenia egzekucji przez wierzyciela zabezpieczonego. Brak ograniczeń występuje wyłącznie w postępowaniu o zatwierdzenie układu. W uproszczonym postępowaniu układowym wierzyciel rzeczowy może prowadzić egzekucję wyłącznie z przedmiotu zabezpieczenia (art. 260 ust. 1 p.r.), natomiast sędzia-komisarz na wniosek dłużnika lub nadzorcy sądowego może zawiesić postępowanie egzekucyjne co do wierzytelności nieobjętych z mocy prawa układem, jeżeli egzekucję skierowano do przedmiotu zabezpieczenia niezbędnego do prowadzenia przedsiębiorstwa, przy czym łączny czas zawieszenia postępowania egzekucyjnego nie może przekroczyć 3 miesięcy (art. 260 ust. 2 p.r.). Wskazaną regulację stosuje się odpowiednio w postępowaniu układowym (art. 279 p.r.). Z kolei w postępowaniu sanacyjnym prowadzenie egzekucji z majątku dłużnika jest niedopuszczalne w każdej sytuacji (art. 312 ust. 4 p.r.). Jeśli zaś chodzi o uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne – zgodnie z art. 16 ust. 3 Tarczy 4.0 – niedopuszczalna jest egzekucja wierzytelności zabezpieczonej w przypadku, gdy z uwagi na treść propozycji zgoda wierzyciela rzeczowego na objęcie układem nie jest konieczna (art. 260 p.r.).

Interesów wierzycieli rzeczowych dotyczy również zagadnienie nowego finansowania, którego udzielenie może wiązać się z ustanowieniem nowego zabezpieczenia, a także korzystniejszymi warunkami restrukturyzacji dla udzielającego finansowania (art. 162 ust. 2 p.r.).

Innym zagadnieniem pozostaje kwestia legitymacji wierzycieli (a więc także wierzycieli rzeczowych) do złożenia wniosku restrukturyzacyjnego – aktualnie, zgodnie z art. 7 ust. 1 w zw. z ust. 2 p.r., postępowanie restrukturyzacyjne wszczyna się, co do zasady, na wniosek restrukturyzacyjny dłużnika. Od wskazanej reguły ustawodawca wprowadził dwa wyjątki – art. 283 ust. 1 i 2 p.r.

Przedstawione regulacje stanowią podstawę kształtowania się pozycji wierzyciela rzeczowego w postępowaniu restrukturyzacyjnym.

DYREKTYWA W SPRAWIE RAM RESTRUKTURYZACJI ZAPOBIEGAWCZEJ

Implementacja Dyrektywy w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej w poszczególnych państwach członkowskich ma docelowo doprowadzić do sytuacji, w której rentowne przedsiębiorstwa oraz przedsiębiorcy w trudnej sytuacji będą mieli dostęp do skutecznych krajowych ram restrukturyzacji, umożliwiających im kontynuowanie działalności, niezależnie od tego, w którym z krajów UE prowadzą swoje przedsiębiorstwa. Regulacja Dyrektywy kładzie jednocześnie szczególny nacisk na skuteczność postępowań restrukturyzacyjnych, rozumianą przede wszystkim jako skrócenie czasu ich trwania oraz ograniczenie generowanych kosztów.

Fundamentalne i ogólne kierunki zmian wprowadzane za pośrednictwem Dyrektywy to przede wszystkim głęboka harmonizacja krajowych porządków prawnych, istotne zwiększenie znaczenia działań o charakterze zapobiegawczym i pozasądowym oraz ogólna redukcja kosztów restrukturyzacji (w szczególności w kontekście postępowań małych i średnich przedsiębiorców). Biorąc pod uwagę, że Dyrektywa, zgodnie z art. 288 TFUE „wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków", sformułowanie tre-

[11] Przez postępowania restrukturyzacyjne należy rozumieć postępowania restrukturyzacyjne wymienione w art. 2 p.r. oraz uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne uregulowane w art. 15 i n. ustawy z 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (Dz. U. z 2020 r., poz. 1086 ze zm.), dalej jako: „Tarcza 4.0".

ści konkretnych przepisów wdrażających w życie cele w niej wskazane spoczywa w całości na ustawodawcy krajowym.

Podsumowując, Dyrektywa, wprowadzając liczne bezwzględnie wiążące regulacje harmonizujące kluczowe zagadnienia dotyczące restrukturyzacji zapobiegawczej, jednocześnie pozostawia ustawodawcy krajowemu znaczny zakres swobody w odniesieniu do bardzo istotnej części wskazywanych w niej rozwiązań. W niniejszym artykule przedstawiono rozważania dotyczące możliwych kierunków implementacji Dyrektywy w zakresie pozycji prawnej wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo na majątku dłużnika przez polskiego ustawodawcę.

ZMIANY WYNIKAJĄCE Z DYREKTYWY

Postanowienia Dyrektywy wymuszą zmianę przepisów regulujących sytuację prawną wierzyciela rzeczowego. Poniżej wskazano pięć obszarów zmian wraz z przedstawieniem możliwych kierunków legislacyjnych oraz propozycjami ich wdrożenia do polskiego porządku prawnego.

Zasady wstrzymania indywidualnych czynności egzekucyjnych przez wierzyciela rzeczowego

Newralgiczną kwestią jest ujednolicenie reguł dotyczących wstrzymania indywidualnych czynności egzekucyjnych[12] dla wszystkich postępowań restrukturyzacyjnych, w tym dla postępowań pozasądowych. Nie jest właściwa obecna regulacja, która w sposób nie w pełni uzasadniony rozróżnia zakres wstrzymania w zależności od rodzaju postępowania restrukturyzacyjnego. Zgodnie z art. 6 ust. 2 Dyrektywy państwa członkowskie muszą zapewnić, aby wstrzymanie obejmowało wszystkie rodzaje wierzytelności, w tym wierzytelności zabezpieczone rzeczowo oraz uprzywilejowane[13]. Nie jest zatem możliwe utrzymanie dotychczasowego modelu obowiązującego w postępowaniu przyspieszonym oraz postępowaniu układowym.

Rekomenduje się ujednolicenie modelu zakazu egzekucji, ale w taki sposób, aby zachowany został status ochronny wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo. Model gwarantujący zachowanie ochrony należnej wierzycielom rzeczowym nie powinien zaburzać osiągnięcia celu postępowania restrukturyzacyjnego (prowadzenie egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia w trakcie procesu jest takim zagrożeniem). Biorąc pod uwagę charakter zabezpieczenia rzeczowego ustanawianego – z reguły – na istotnych gospodarczo aktywach dłużnika, nie ma argumentów przemawiających za generalnym i bezwzględnym wyłączeniem wierzytelności rzeczowych spod zakresu wstrzymania. Takie wyłączenie nie wynika z istoty zabezpieczenia rzeczowego, której *causa cavendi* sprowadza się do umożliwienia wierzycielowi prowadzenia egzekucji z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi dłużnika (art. 65 ustawy o księgach wieczystych i hipotece[14], art. 306 § 1 Kodeksu cywilnego[15], art. 20 ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów[16]). Wstrzymanie nie narusza tej zasady, byleby zagwarantowana została zasada pierwszeństwa egzekucyjnego.

Punktem wyjścia do określenia skutków wstrzymania wobec wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo jest właśnie przywilej egzekucyjny zawarty w treści praw zastawniczych. A zatem, jeśli w postępowaniu restrukturyzacyjnym zostanie zagwarantowane pierwszeństwo zaspokojenia, to wstrzymanie jest dopuszczalne. Pierwszeństwo zaspokojenia musi być natomiast odniesione do sytuacji wierzyciela w postępowaniu, w którym zaspokojenie następuje przymusowo. Takim postępowaniem jest egzekucja syngularna (cywilna lub administracyjna) lub egzekucja uniwersalna w postaci postępowania upadłościowego. Wobec zbiorowego charakteru postępowania restrukturyzacyjnego przyjmujemy, że punktem odniesienia powinno być postępowanie upadłościowe. A zatem, jeżeli w restrukturyzacji zagwarantowany zostanie poziom zaspokojenia nie niższy niż w upadłości, to dopuszczalne może być wstrzymanie egzekucji. Istotnym punktem odniesienia powinna być także wola stron wyrażona w umowie zawartej pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem rzeczowym.

Reasumując, wstrzymanie może być skuteczne wobec wierzyciela rzeczowego, jeśli w propozycjach układo-

[12] W dalszej części artykułu będziemy posługiwali się jednolitym określeniem „wstrzymanie".

[13] Wyjątkami w tym zakresie w ramach opcji narodowych są objęte roszczenia pracownicze (por. art. 6 ust. 5 akapit 1, z możliwym odstępstwem przewidującym, że roszczenia te zostaną w pełni zaspokojone – por. art. 6 ust. 5 akapit 2) oraz mogą być objęte inne roszczenia „w ściśle określonych okolicznościach", gdy (1) jest mało prawdopodobne, aby egzekucja zagroziła restrukturyzacji przedsiębiorstwa lub (2) wierzyciele tych roszczeń zostaliby pokrzywdzeni wskutek wstrzymania czynności egzekucyjnych.

[14] Ustawa z 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. z 2019 r., poz. 2204 ze zm.).

[15] Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.).

[16] Ustawa z 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów (Dz. U. z 2018 r., poz. 2017 ze zm.).

wych przewidziano, że wierzyciel będzie zaspokojony w stopniu nie niższym niż:

1) stałoby się to w postępowaniu upadłościowym wszczętym wobec dłużnika, lub

2) wynika to z umowy łączącej strony, przy uwzględnieniu wynagrodzenia za korzystanie z pieniądza w czasie.

W takiej sytuacji wstrzymanie nie musiałoby wymagać wyrażenia zgody przez wierzyciela rzeczowego. Taki spójny system musiałby dotyczyć także postępowania sanacyjnego. Wskazane rozwiązanie bazuje na modelu obecnie obowiązującym w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym oraz nawiązuje do regulacji o układzie częściowym.

W pozasądowych postępowaniach restrukturyzacyjnych pierwotny okres wstrzymania w postępowaniu pozasądowym powinien być ograniczony do 3 miesięcy (zob. art. 6 ust. 6 Dyrektywy). Taki okres wystarczy, aby doszło do poddania układu pod głosowanie w trybie obiegowym lub na zgromadzeniu wierzycieli oraz do złożenia wniosku o zatwierdzenie układu (gwarantuje to proponowana dynamika postępowania, która zakłada, że najważniejsze dokumenty i analizy, których przygotowanie może być czasochłonne, są przygotowane jeszcze przed wszczęciem postępowania i udzieleniem ochrony). Jeśli w tym terminie dojdzie do przyjęcia układu, to okres wstrzymania ulega przedłużeniu mocą postanowienia sądu w przedmiocie zatwierdzenia układu (zarówno w przypadku zatwierdzenia, jak i odmowy zatwierdzenia układu) aż do dnia uprawomocnienia się tego postanowienia, jednak nie dłużej niż na okres 12 miesięcy (zob. art. 6 ust. 7 i 8 Dyrektywy)[17].

W sądowych postępowaniach restrukturyzacyjnych punktem wyjścia do rozważań jest uznanie, że przepisy Dyrektywy o terminach maksymalnych wstrzymania stosować trzeba w pełnym zakresie do postępowań pozasądowych, w których Dyrektywa ma zostać wdrożona w pełnym zakresie. W postępowaniach sądowych, szczególnie w sytuacji niewypłacalnego dłużnika (por. motyw 35 zd. 6 Dyrektywy), państwo może przewidzieć wstrzymanie na czas nieokreślony. Przyjmujemy jednak założenie, że ograniczenie czasowe wstrzymania jest konieczne i uzasadnione urzeczywistnieniem zasady sprawiedliwej równowagi i poszanowaniem słusznych interesów wierzycieli (por. motyw 35 Dyrektywy). W postępowaniach sądowych wstrzymanie pierwotne powinno nastąpić w momencie obwieszczenia informacji o złożeniu wniosku o otwarcie postępowania. Czas tego pierwotnego wstrzymania nie może przekroczyć 4 miesięcy, zaś w jego okresie powinno dojść do otwarcia postępowania. Jeśli sąd pierwszej instancji oddali wniosek, a dłużnik złoży zażalenie na to postanowienie, to pierwotny okres wstrzymania wciąż obowiązuje i może zostać przedłużony jedynie przez sąd drugiej instancji w postanowieniu o uchyleniu postanowienia sądu pierwszej instancji do ponownego rozpoznania[18]. Otwarcie postępowania obejmuje także rozstrzygnięcie sądu o przedłużeniu okresu wstrzymania do maksymalnie 12 miesięcy[19]. Jeśli w tym czasie dojdzie do przyjęcia i zatwierdzenia układu, to wstrzymanie ulega przedłużeniu do dnia uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu. Jeśli do przyjęcia układu w tym terminie nie dojdzie, to ewentualną decyzję o przedłużeniu wstrzymania podejmuje rada wierzycieli, przy czym jej uchwała podlega zaskarżeniu do sędziego-komisarza na zasadach ogólnych.

Takie propozycje w sposób najpełniejszy wyważają interesy uczestników postępowania, z jednej strony dyscyplinując jego organy oraz uczestników, a z drugiej dając komfort dłużnikowi prowadzącemu działania naprawcze oraz wierzycielom, którym przywraca się perspektywę czasową odzyskania zaangażowanych środków.

Test zaspokojenia

Test zaspokojenia ma odpowiedzieć na pytanie, czy w danym postępowaniu spełnione jest „kryterium ochrony najlepszych interesów wierzycieli", zdefiniowane w art. 2 pkt 6 Dyrektywy, a zatem czy żaden wierzyciel wyrażający sprzeciw względem propozycji układowych nie znalazłby się w przypadku restrukturyzacji w gorszej sytuacji niż ta, w jakiej znalazłby się on w przypadku likwidacji albo w przypadku zastosowania drugiego najlepszego w kolejności scenariusza alternatywnego. Dyrektywa w wielu fragmentach odnosi się do perspektywy porównania sytuacji wierzycieli

[17] Postanowienie sądu ma moc wsteczną od zakończenia pierwotnego okresu wstrzymania. Od upływu okresu wstrzymania do dnia wydania postanowienia w przedmiocie zatwierdzenia egzekucja jest tymczasowo wstrzymana z mocy prawa.

[18] W okresie wstrzymania na etapie rozpoznania wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego wszelkie czynności przekraczające zwykły zarząd są niedopuszczalne, a ich wykonanie skutkuje sankcją nieważności. Wyjątkowo sąd może wydać zgodę na dokonanie określonej czynności prawnej na wniosek dłużnika.

[19] W postępowaniach układowym oraz sanacyjnym, przy czym w przyspieszonym postępowaniu układowym można rozważyć krótszy okres (np. 6 miesięcy).

w toku restrukturyzacji przez pryzmat wyników ewentualnego postępowania upadłościowego mającego na celu likwidację majątku dłużnika. Test zaspokojenia ma na celu właśnie dostarczenie podstaw do tego rodzaju porównania.

Test zaspokojenia jest zbliżony do istniejącego instrumentu w postaci testu prywatnego wierzyciela (art. 140 ust. 1-3 p.r.), jednak przyjmuje szerszą perspektywę niż odnosząca się jedynie do wierzytelności wierzycieli publicznych[20]. W zakresie danych stanowiących podstawę wyceny należy dochować staranności w obszarze weryfikacji ich spójności i poprawności[21]. Test powinien zapewnić realizację następujących celów szczegółowych:

1) dostarczenie podstaw oceny propozycji układowych względem wariantu alternatywnego,

2) rozszerzenie instytucji przymusowego objęcia układem wierzycieli posiadających wierzytelności zabezpieczone,

3) uwzględnienie interesu wierzycieli uprzywilejowanych w teście zaspokojenia,

4) zrównanie pozycji wierzycieli prywatnych i publicznych w zakresie dostępu do informacji na temat propozycji układowych.

Z punktu widzenia wierzyciela rzeczowego kluczowy jest punkt drugi. Test zaspokojenia pozwala na rozszerzenie instytucji przymusowego objęcia układem wierzycieli posiadających wierzytelności zabezpieczone. Objęcie to następować by mogło, jeżeli zgodnie z wynikami testu propozycje restrukturyzacyjne byłyby dla wierzycieli posiadających wierzytelności zabezpieczone korzystniejsze (w rozumieniu prowadzenia do wyższych poziomów zaspokojenia) niż ewentualna likwidacja.

Mając na celu budowanie zaufania do postępowania restrukturyzacyjnego, zasadne jest wprowadzenie obligatoryjnego testu zaspokojenia na etapie złożenia propozycji układowych. Dostarczenie wyniku testu zaspokojenia wraz z propozycjami układowymi umożliwia podjęcie optymalnej decyzji przez wierzycieli względem przedłożonych propozycji, a ponadto dostarcza podstaw do ewentualnej merytorycznej dyskusji na temat założeń przyjętych przy formułowaniu przedmiotowych propozycji[22]. W przypadku spółki posiadającej jednostki zależne lub będącej częścią grupy kapitałowej test należy prowadzić z uwzględnieniem sytuacji podmiotów powiązanych, przez pryzmat analizy danych skonsolidowanych grupy kapitałowej.

W przypadku największych postępowań angażowany powinien być podmiot zewnętrzny, natomiast w pozostałych przypadkach test zaspokojenia mógłby być przygotowany przez nadzorcę sądowego lub zarządcę, z ewentualnym wsparciem podmiotu zewnętrznego posiadającego specjalistyczne kompetencje. Należy także postulować, by rada wierzycieli miała udział w procedurze sporządzania testu zaspokojenia (np. w wyborze podmiotu sporządzającego test).

Odrębne kategorie zaspokojenia dla wierzycieli rzeczowych

Dyrektywa poświęca sporo miejsca wątkowi podziału wierzycieli na kategorie interesu. Wierzyciele łączeni w grupy obejmujące poszczególne kategorie interesu powinni wykazywać wystarczającą ekonomiczną wspólnotę interesów[23], aby możliwe było znalezienie porozumienia wewnątrz grupy w przedmiocie kierunku głosowania[24].

Sugerowanym kierunkiem legislacyjnym jest na przykład odwzorowanie w procesie kategoryzacji grup wierzycieli w postępowaniu restrukturyzacyjnym cywilnoprawnego (np. pierwszeństwo wierzycieli rzeczowych) oraz upadłościowego (kategorie zaspokojenia – art. 342 p.u.) uszeregowania zaspokojenia wierzycieli. A zatem wierzyciele o tożsamym miejscu w hierarchii pierwszeństwa zaspokojenia (m.in. wierzyciele rzeczo-

[20] Zasadne są pewne wyłączenia obligatoryjności prowadzenia testu zaspokojenia, np. dłużników będących mikro i małymi przedsiębiorcami, którzy nie posiadają wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo.

[21] W praktyce jednak, zwłaszcza w odniesieniu do dużych przedsiębiorstw, niemożliwe jest zweryfikowanie danych finansowych i biznesowych w rozsądnym czasie i bez nadmiernych kosztów. Wycena w odniesieniu do scenariusza likwidacji powinna uwzględniać, czy bardziej prawdopodobny jest wariant stopniowej likwidacji, czy sprzedaży jako przedsiębiorstwa kontynuującego działalność. Metoda wyceny w przypadku wariantu stopniowej likwidacji powinna odzwierciedlać specyfikę rozciągnięcia przedmiotowego procesu w czasie. Oznacza to, że docelowa metoda powinna łączyć w sobie aspekty podejścia dochodowego z majątkowym. W przypadku wyznaczania wartości przedsiębiorstwa dla wariantu stopniowej likwidacji oszacowanie wpływów ze zbycia poszczególnych składników majątku powinno odbyć się w oparciu o założenie o „sprzedaży przymuszonej".

[22] Wskazane umiejscowienie testu zaspokojenia ma związek również z jego użytecznością w zakresie instytucji zaskarżenia układu. Postulowany byłby stan, w którym prawo zaskarżenia układu przynależy jedynie wierzycielom, którzy zgodnie z przeprowadzonym testem zaspokojenia w postępowaniu upadłościowym otrzymaliby jakiekolwiek zaspokojenie w scenariuszu likwidacyjnym. Ponadto zasadne, w przypadkach gdy za układem głosowali wierzyciele reprezentujący ponad 90% wartości wierzytelności, byłoby umożliwienie zaskarżenia układu wyłącznie na podstawie rażącego pokrzywdzenia wierzycieli.

[23] Stranghellini L., Mokal R., Paulus Ch.G., Tirado L., *Best Practices in European Restructuring. Contractualised Distress Resolution in the Shadow of the Law,* Mediolan 2018, s. 194.

[24] Brane pod uwagę powinny być przy tym wyłącznie uprawnienia wierzycieli wobec dłużnika, a nie prywatne interesy lub powiązania, które mogą istnieć między wierzycielami, zob. rozważania Mokal R., [w:] L. Stranghellini, R. Mokal, Ch.G. Paulus, L. Tirado, *Best...*, s. 40-41.

wi znajdujący pokrycie w przedmiocie zabezpieczenia) lub posiadający odpowiednio intensywną wspólnotę interesów na podstawie sprawdzalnych kryteriów powinni zostać wyodrębnieni do tej samej kategorii interesu w restrukturyzacji. Oczywiście zaproponować można inne modele kategoryzacji uzależnione np. od wartości wierzytelności, co wiąże się z istotnością danego wierzyciela dla zachowania ciągłości gospodarczej dłużnika. W przeciwnym wypadku dojdzie do „niesprawiedliwego traktowania praw zainteresowanych uczestników"[25].

Dyrektywa nakazuje państwom członkowskim zapewnić, aby wierzyciele zabezpieczeni tworzyli odrębną kategorię interesów w ramach treści układu (art. 9 ust. 4 i motyw 44 Dyrektywy). Taki kierunek legislacyjny jest ze wszech miar słuszny, wynika z odmiennej pozycji prawnej wierzycieli rzeczowych oraz legitymizuje zwyczaj wykształcony na przestrzeni lat obowiązywania prawa restrukturyzacyjnego i jego poprzedników.

Trudnością będzie natomiast określenie w praktyce relacji pomiędzy różnymi wierzycielami zabezpieczonymi rzeczowo. Część z nich może zajmować silną pozycję wierzyciela nadzabezpieczonego na aktywach, które nie tracą na wartości. Inni mogą być zabezpieczeni na majątku tracącym wartość lub zmniejszającym się ilościowo. A jeszcze inni mogą być wprost zabezpieczeni z niższym pierwszeństwem, co w rzeczywistości może prowadzić do traktowania ich w postępowaniu jak wierzycieli niezabezpieczonych. Polski prawodawca powinien pozostawić tę materię niedoregulowaną. W ten sposób oddane zostanie pole do wykształcenia elastycznych i lepiej dostosowanych do danego przypadku linii orzeczniczych.

Nowe finansowanie a wierzyciele rzeczowi

Zmiany wprowadzane przez Dyrektywę w zakresie nowego i przejściowego finansowania odnoszą się do następujących kluczowych obszarów:

1) zapewnienia należytej ochrony nowego i przejściowego finansowania w sytuacji jakiegokolwiek późniejszego ogłoszenia upadłości dłużnika co najmniej w zakresie uznania przyznanego finansowania za bezskuteczne, nieważne lub niepodlegające wykonaniu;
2) przyznania pierwszeństwa zaspokojenia nowego lub przejściowego finansowania wobec innych wierzycieli, których roszczenia byłyby w przeciwnym razie tak samo lub bardziej uprzywilejowane.

Wprowadzona przez Dyrektywę definicja nowego i przejściowego finansowania nie zmienia sytuacji w zakresie nowych źródeł finansowania własnego. Wprowadzane zachęty m.in. w zakresie pierwszeństwa w spłacie dotyczyć będą, jak się zakłada, jedynie finansowania dłużnego. Brak jest w analizowanych przepisach zachęt dla działań zmierzających do zwiększenia bazy kapitałowej przedsiębiorstwa (wzrost i stabilizacja kapitału własnego).

Na tle dyskusji toczących się w obszarze zwiększenia dostępności oraz bezpieczeństwa nowego i przejściowego finansowania proponowane zmiany mają charakter relatywnie konserwatywny i w przypadku wielu legislacji krajowych Unii Europejskiej nie wnoszą istotnych zmian.

Dyrektywa kierunkowo wprowadza zasadę ochrony *ex post* nowego i przejściowego finansowania w przypadku późniejszego ogłoszenia upadłości przez dłużnika. Zgodnie z przedstawioną intencją ochrona finansowania powinna być przyznana jedynie wtedy, gdy jego wartość, warunki finansowe, warunki zabezpieczenia są rynkowe, a moment udzielenia jest wystarczający dla realizacji celu tego finansowania[26].

Pierwszeństwo zaspokojenia w postępowaniu restrukturyzacyjnym może być przyznane zarówno względem pozostałych grup wierzycieli niezabezpieczonych, jak i wobec wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo w momencie otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego[27]. Sytuacja jest o wiele bardzie złożona w warunkach istnienia wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo.

W pierwszej kolejności należy rozważyć sytuację, w której przedsiębiorstwo wdrażające postępowanie zapobiegawcze nie dysponuje wolnymi aktywami rzeczowymi, tzn. wartość rynkowa posiadanych aktywów jest mniejsza lub równa wartości wierzytelności na nich zabezpieczonych. Należy zatem rekomendować wstrzymanie się od możliwości udzielenia pierwszeństwa w spłacie finansowaniu przejściowemu względem

[25] Por. punkt 44 preambuły Dyrektywy.

[26] W świetle Dyrektywy funkcją finansowania przejściowego jest pokrycie kosztów operacyjnych przedsiębiorstwa podczas negocjacji dotyczących restrukturyzacji; podczas gdy funkcją nowego finansowania jest realizacja planu restrukturyzacji po jego zatwierdzeniu.

[27] Preferencyjne traktowanie finansowania pozyskanego po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego jest już dostępne w ramach istniejących w Polsce typów postępowań.

wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo w sytuacji braku wolnych aktywów do zabezpieczenia[28].

W kontekście wprowadzanych zmian, mających na celu zwiększenie dostępności nowego finansowania, należy rozważyć stosowanie obecnych już rozwiązań dotyczących tzw. nadzabepieczenia (art. 304 ust. 4 p.r.). Uznanie za bezskuteczne zabezpieczenia przekraczającego 150% umożliwi lepsze wykorzystanie istniejących zabezpieczeń dłużnika w procesie restrukturyzacji. Należy jednocześnie rozważyć odejście od zasady proporcjonalności redukcji zabezpieczeń. W gestii nadzorcy sądowego lub zarządcy powinna pozostawać możliwość koncentracji zabezpieczeń na wybranym przedmiocie (w sytuacji gdy wierzyciel posiada zabezpieczenie na różnych aktywach rzeczowych) w celu uwolnienia aktywów, które będą wolne od jakichkolwiek ustanowionych zabezpieczeń. Decyzja taka powinna być uzależniona od zgody sędziego-komisarza i podlegać zażaleniu.

Legitymacja wierzyciela rzeczowego do złożenia wniosku restrukturyzacyjnego

Zgodnie z motywem 29 i art. 4 ust. 7 Dyrektywy dłużnicy powinni mieć zapewnioną legitymację do wszczęcia dostępnych postępowań restrukturyzacyjnych. Ponadto Dyrektywa przewiduje, że w przypadku gdy prawo krajowe zezwala wierzycielom lub przedstawicielom pracowników na wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego oraz w przypadku gdy dłużnik należy do grona MŚP, państwa członkowskie mogą wymagać zgody dłużnika jako warunku wstępnego wszczęcia postępowania oraz mogą rozszerzyć zakres tego wymogu na dłużników będących dużymi przedsiębiorstwami (motyw 29 i art. 4 ust. 8 Dyrektywy).

Oznacza to, że ewentualne uprawnienia wierzycieli w zakresie legitymacji do złożenia wniosku należy rozważać w pierwszej kolejności pod kątem dopuszczenia takich sytuacji[29], a następnie trzeba ocenić, czy w przypadku złożenia takiego wniosku otwarcie postępowania powinno być uzależnione od uzyskania zgody dłużnika[30]. Spośród możliwych wariantów zasadne wydaje się utrzymanie wyjątku w zakresie, o którym mowa w art. 283 ust. 1 i 2 p.r. Krąg wierzycieli legitymowanych do złożenia wniosku nie powinien być ograniczony[31]; do ich grona nie powinni jednak dołączyć tzw. wierzyciele wyłącznie rzeczowi[32].

Legitymacja do złożenia każdego rodzaju wniosku restrukturyzacyjnego przysługuje dłużnikowi, co wynika ze specyfiki postępowań restrukturyzacyjnych, których powodzenie zależy przede wszystkich od aktywności dłużnika. Wobec tego wierzyciele powinni mieć możliwość zwrócenia uwagi dłużnikowi na jego trudną sytuację ekonomiczną, natomiast przyznanie im legitymacji do złożenia wniosku restrukturyzacyjnego powinno mieć charakter wyjątkowy.

Zasadne jest utrzymanie obecnego wyjątku w zakresie wniosku o sanację osób prawnych. W postępowaniu sanacyjnym dochodzi do całkowitego pozbawienia dłużnika zarządu nad masą sanacyjną, a forma osoby prawnej umożliwia rozdzielenie funkcji właścicielskich od zarządczych[33]. Restrukturyzacja negatywnie nastawionej osoby fizycznej wydaje się w praktyce bardzo trudna[34]. Przymuszenie do restrukturyzacji tych podmiotów wydaje się więc praktycznie niemożliwe, również z tego powodu, że restrukturyzacja ma charakter dobrowolny. Z tej perspektywy przymuszenie do restrukturyzacji osoby fizycznej godziłoby w jej prawa i wolności[35].

Możliwość złożenia wniosku sanacyjnego powinna dotyczyć również sytuacji, gdy dłużnik jest dopiero zagrożony niewypłacalnością. Takie rozwiązanie budzi uzasadnione obawy, że instytucja ta będzie nadużywana przez wierzycieli. Nie można jednak zapominać o merytorycznym etapie weryfikacji wniosku przez sąd, a także aktywnej roli dłużnika przy wykazywaniu braku przesłanek do otwarcia postępowania sanacyjnego[36].

[28] W takiej sytuacji ustanowienie jakiegokolwiek zabezpieczenia rzeczowego z pierwszeństwem względem dotychczasowych wierzycieli rzeczowych mogłoby stanowić istotne naruszenie ich praw, a przede wszystkim zasad bezpieczeństwa obrotu gospodarczego. Należałoby jednocześnie rozważyć poszukiwanie źródeł zabezpieczeń poza majątkiem dłużnika.

[29] W tym zakresie w odniesieniu do obecnie obowiązujących przepisów można wskazać cztery warianty zmian, tj. przyznanie legitymacji wyłącznie dłużnikowi, ograniczenie wyjątku, o którym mowa w art. 283 p.r., brak zmian, rozszerzenie katalogu podmiotów legitymowanych do złożenia wniosku restrukturyzacyjnego.

[30] W tym zakresie możliwe są trzy rozwiązania, tj. brak wymogu uzyskania zgody (utrzymanie status quo), wprowadzenie wymogu uzyskania zgody, gdy dłużnik należy do kręgu MŚP (albo z uwagi na inne kryterium), wprowadzenie wymogu uzyskania zgody dłużnika w każdym przypadku.

[31] Każdy wierzyciel osobisty jest zainteresowany restrukturyzacją dłużnika z uwagi na to, że jego ewentualna upadłość może negatywnie wpłynąć na jego sytuację finansową (nawet w przypadku posiadanego zabezpieczenia).

[32] W przypadku wierzyciela wyłącznie rzeczowego jego interes nie jest uzasadniony – może się on domagać jedynie zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia, także w przypadku upadłości przysługiwać mu będzie prawo odrębności.

[33] Z tych względów nie jest zasadne rozszerzanie tego wyjątku na inne postępowania restrukturyzacyjne, gdzie zasadą jest ograniczenie zarządu dłużnika, pozycja nadzorcy sądowego jest słabsza od pozycji zarządcy, a sposób restrukturyzacji ogranicza się wyłącznie do zawarcia układu z wierzycielami.

[34] Podobna sytuacja ma miejsce w przypadku spółek osobowych prawa handlowego.

[35] Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), Warszawa 2020, kom. do art. 283, pkt 9.

[36] Dobrym rozwiązaniem mogłoby być uzupełnienie art. 283 ust. 2 p.r. o odpowiednik art. 34 ust. 1 p.u., zgodnie z którym w przypadku złożenia przez wierzyciela wniosku w złej wierze, sąd, oddalając wniosek o ogłoszenie upadłości, obciąży wierzyciela kosztami postępowania i może nakazać wierzycielowi złożenie publicznego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie.

Niezasadne wydaje się również uzależnienie wszczęcia postępowania od uzyskania zgody dłużnika. Wierzyciel, który nie potrafi dojść do porozumienia z dłużnikiem i skłonić go do samodzielnego podjęcia działań zmierzających do otwarcia restrukturyzacji, nie będzie ponosił kosztów sporządzenia wniosku, a następnie ryzyka, że dłużnik nie udzieli zgody na otwarcie postępowania.

PODSUMOWANIE

Zmiany wynikające z Dyrektywy niewątpliwie wpłyną na sytuację wierzycieli rzeczowych. Najistotniejszymi najprawdopodobniej okażą się te, które będą dotyczyły czasowego ograniczenia możliwości prowadzenia egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia, a także możliwości przymusowego objęcia układem. Z pewnym ryzykiem może się również wiązać redukcja nadzabezpieczenia w przypadku udzielania dodatkowego zabezpieczenia podmiotom w ramach nowego finansowania. Wydaje się jednak, że w wyniku wdrożenia do polskiego prawa postanowień Dyrektywy, pozycja prawna wierzyciela rzeczowego w postępowaniach restrukturyzacyjnych nie ulegnie znaczącej zmianie. Należy postulować wyważone i przemyślane działania legislacyjne w tym zakresie, z uwagi na kluczowy charakter wierzycieli zabezpieczonych w postępowaniach restrukturyzacyjnych.

dr hab. Rafał Adamus, prof. UO[1]

NIEDOPUSZCZALNOŚĆ KONWERSJI WIERZYTELNOŚCI ZABEZPIECZONEJ HIPOTECZNIE, BEZ ZGODY WIERZYCIELA, W UPROSZCZONYM POSTĘPOWANIU RESTRUKTURYZACYJNYM

W postępowaniu restrukturyzacyjnym – z zastrzeżeniem wyjątków, o których mowa w art. 156 ust. 3-4 p.r. – nie istnieje *numerus clausus* propozycji restrukturyzacji zobowiązań. Ustawodawca wskazał w ustawie jedynie przykładowe rodzaje restrukturyzacji zobowiązań. Propozycje układowe mogą wskazywać jeden lub więcej sposobów restrukturyzacji. Ustawodawca wprowadził zatem, w ślad za koncepcją przyjętą w Prawie upadłościowym i naprawczym w roku 2003, wzorzec kompetencji generalnej wyrastający z konstrukcji autonomii woli[2]. Otwarty katalog propozycji układowych w pełni odpowiada potrzebom nowoczesnego obrotu prawnego. Prawo restrukturyzacyjne to mnogość ścieżek restrukturyzacyjnych i mnogość sposobów restrukturyzacji. Multiwymiarowość jest znakiem czasu. Obecnie można mówić o „nazwanych" propozycjach układowych, to jest takich, które zostały wymienione w ustawie, i o „nienazwanych" propozycjach układowych.

Propozycje układowe mogą wskazywać jeden (monopropozycje) lub więcej sposobów restrukturyzacji (multipropozycje). Uprawniony może zatem złożyć jednorodne albo różne propozycje układowe. Różne propozycje układowe mogą być kierowane do wszystkich wierzycieli (w przypadku układu unitarnego), a w przypadku podziału wierzycieli na grupy (art. 161 p.r.) całkowicie dopuszczalne jest złożenie odmiennych propozycji układowych dla poszczególnych grup. Przy składaniu różnych propozycji układowych należy mieć na względzie zasadę równego traktowania wierzycieli (zasada *pari passu*). Różne propozycje układowe w ramach jednego układu nie mogą ze sobą kolidować i prowadzić do wykluczających się wniosków[3]. Powinny stanowić zamkniętą całość. Propozycje układowe (w związku z istnieniem tzw. układu restrukturyzacyjnego i likwidacyjnego) mogą mieć charakter propozycji restrukturyzacyjnych albo likwidacyjnych.

Konwersja wierzytelności na udziały lub akcje w zasadzie odnosi się do spółki komandytowo-akcyjnej, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, prostej spółki akcyjnej (od 1 marca 2021 roku), spółki akcyjnej, spółki europejskiej będącej dłużnikiem w postępowaniu restrukturyzacyjnym[4].

Konwersja może mieć miejsce na akcje nieme (art. 353 § 3 k.s.h.), które są uprzywilejowane co do dywidendy, ale pozbawione prawa głosu. Emisja akcji niemych ma ten atut dla dotychczasowego akcjonariatu dłużnika, że nie zmienia ona dotychczasowego rozkładu siły głosu na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy. Konwersja na akcje nieme może ograniczać ryzyko wrogiego przejęcia spółki – dłużnika przez wierzycieli. Niemniej jeżeli spółka – dłużnik miałaby taką pozycję finansową, że w długim okresie nie mogłaby wypłacać dywidendy to – jak

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

[2] Por. Adamus R., *Dopuszczalność podziału wierzycieli na kategorie interesów w układzie częściowym*, „Przegląd Prawa Handlowego" 2018, nr 2, s. 35.

[3] Por. Piasecki K., *Ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 253.

[4] Z literatury zob. np. Witosz A., *Zatwierdzony układ z konwersją wierzytelności na udziały lub akcje a podwyższenie kapitału zakładowego*, „PPH" 2005, nr 3; Witosz A., *Układ i jego zmiana w postępowaniu upadłościowym z możliwością zawarcia układu*, [w:] IPUiN, t. I, Katowice 2006; Witosz A., *Oferta publiczna w spółce publicznej a konwersja wierzytelności na akcje w zatwierdzonym układzie*, „PPH" 2007, nr 1; Witosz A., *Konwersja wierzytelności na udziały lub akcje w upadłości z możliwością zawarcia układu a chwila podwyższenia kapitału zakładowego upadłej spółki*, „PPH" 2007, nr 5; Witosz A., *Wykonanie układu obejmującego konwersję wierzytelności na akcje, gdy wierzytelności okazały się nieistniejące*, „PPH" 2007, nr 6; Witosz A., *Spółka w upadłości układowej*, Warszawa 2008; Witosz A., *Instytucja zmiany układu w świetle prac nowelizacyjnych nad prawem upadłościowym i naprawczym*, „PPH" 2008, nr 12; Giliciński L., Moskała P., *Konwersja wierzytelności na udziały lub akcje w prawie restrukturyzacyjnym*, „Monitor Prawa Bankowego" 2015, nr 12, s. 93 i n.; Godlewski G., *Konwersja wierzytelności na udziały/akcje w toku postępowania restrukturyzacyjnego*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2017, nr 9, s. 32 i n.; Popiołek W., *Konwersja wierzytelności układowej na akcje nieme wyemitowane przez dłużnika*, [w:] *Z badań nad prawem prywatnym. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kochowi*, red. A. Olejniczak, M. Orlicki, J. Pokrzywniak, Poznań 2017, s. 391 i n.

podnosi prof. W. Popiołek – byłyby wątpliwości co do dopuszczalności takich propozycji układowych[5].

W Prawie restrukturyzacyjnym obowiązuje zasada ogólna, zgodnie z którą (art. 151 ust. 2 p.r.) układ nie obejmuje wierzytelności zabezpieczonej na mieniu dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, chyba że wierzyciel wyraził zgodę na objęcie jej układem. Zgodę na objęcie wierzytelności układem wyraża się w sposób bezwarunkowy i nieodwołalny, najpóźniej przed przystąpieniem do głosowania nad układem. Zgoda może zostać wyrażona ustnie do protokołu zgromadzenia wierzycieli. Warto w tym miejscu przypomnieć, iż w przedwojennych komentarzach do prawa układowego z 1934 r. wyrażono pogląd, iż nie są objęte układem wierzytelności zabezpieczone hipoteką lub zastawem w części nieznajdującej pokrycia w zabezpieczeniu[6]. Obecnie ustawodawca nadał tej koncepcji moc normatywną. Od wskazanej zasady ustawodawca przewidział dwa wyjątki.

Pierwszy odnosi się do tzw. układu częściowego, który może zostać zawarty jedynie w przyspieszonym postępowaniu układowym albo w postępowaniu o zatwierdzenie układu. **Zgodnie z art. 181 ust. 1 p.r. jeżeli dłużnik przedstawił wierzycielowi, którego wierzytelność jest zabezpieczona hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, propozycje układowe przewidujące pełne zaspokojenie, w terminie określonym w układzie, jego wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi, które były przewidziane w umowie będącej podstawą ustanowienia zabezpieczenia, nawet jeżeli umowa ta została skutecznie rozwiązana lub wygasła, albo przewidujące zaspokojenie wierzyciela w stopniu nie niższym od tego, jakiego może się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia, do objęcia wierzytelności układem częściowym nie jest konieczna zgoda takiego wierzyciela.** Ustawodawca przymusza zatem do układu częściowego wierzyciela osobistego zabezpieczonego rzeczowo.

Po pierwsze, zgoda wierzyciela rzeczowego nie jest potrzebna, jeżeli dłużnik przedstawił wierzycielowi, którego wierzytelności są zabezpieczone rzeczowo, propozycje układowe przewidujące pełne zaspokojenie jego wierzytelności na zasadach, które były przewidziane w umowie będącej podstawą ustanowienia zabezpieczenia, nawet jeżeli umowa ta została skutecznie rozwiązana lub wygasła.

Po drugie, zgoda wierzyciela rzeczowego nie jest potrzebna, jeżeli dłużnik przedstawił wierzycielowi propozycje układowe przewidujące zaspokojenie wierzyciela w stopniu porównywalnym z tym, jakiego mógł się spodziewać w razie dochodzenia należności z przedmiotu zabezpieczenia.

Wierzyciel posiadający zabezpieczenie rzeczowe objęty układem ma zdolność głosowania przeciwko układowi. Propozycje układowe dla takiego wierzyciela mogą polegać np. na karencji w spłacie czy rozłożeniu wierzytelności na raty w sposób niekorzystny dla wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo. Należy podnieść, że objęcie układem wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo rodzi skutek w postaci moratorium na spłatę zobowiązań (w przyspieszonym postępowaniu układowym).

Drugi wyjątek wynika z art. 17 ust. 1 ustawy z 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami Covid-19 (dalej „Tarcza 4.0"). Jeżeli propozycje układowe przewidują pełne zaspokojenie wierzytelności, o której mowa w art. 260 ust. 1 ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, w terminie określonym w układzie, wraz z należnościami ubocznymi, które były przewidziane w umowie będącej podstawą ustanowienia zabezpieczenia, nawet jeżeli umowa ta została skutecznie rozwiązana lub wygasła, albo jej zaspokojenie w stopniu nie niższym od tego, jakiego można się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia – do objęcia tej wierzytelności układem nie jest konieczna zgoda wierzyciela.

Pogląd o niedopuszczalności konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z wiązki wielu argumentów, które powinny być rozpatrywane łącznie. **Pierwszy argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z istoty wierzytelności hipotecznej jako wierzytelności pieniężnej.**

[5] Popiołek W., *Konwersja wierzytelności układowej na akcje nieme wyemitowane przez dłużnika*, [w:] *Z badań nad prawem prywatnym. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kochowi*, red. A. Olejniczak, M. Orlicki, J. Pokrzywniak, Poznań 2017, s. 391 i n.

[6] Arnold Sz., *Prawo o postępowaniu układowem wraz z przepisami związkowymi z uwzględnieniem motywów Komisji Kodyfikacyjnej*, Kraków 1936, s. 15.

Przepis art. 353 § 1 k.c. stanowi, że „zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić". Przytoczony przepis wskazuje na dwie istotne cechy zobowiązania. Po pierwsze, obowiązek określonego zachowania po stronie dłużnika. Po drugie, uprawnienie do tego zachowania po stronie wierzyciela. W strukturze zobowiązania można zaobserwować pewne istotne sprzężenie: wierzytelność jest korelatem długu[7]. Zobowiązanie jest stosunkiem prawnym, w ramach którego można wyróżnić trzy podstawowe elementy. Po pierwsze, podmioty stosunku prawnego, tj. wierzyciela jako podmiot „uprawniony" i dłużnika jako podmiot „obowiązany". Po drugie, przedmiot stosunku prawnego, tj. świadczenie, czyli określone zachowanie dłużnika, którego spełnienia może domagać się wierzyciel („zachowanie się dłużnika zgodne z treścią zobowiązania i polegające na zadośćuczynieniu godnemu ochrony interesowi wierzyciela"); zgodnie z art. 353 § 2 k.c. świadczenie może polegać na działaniu albo zaniechaniu. Po trzecie, treść stosunku prawnego, tj. uprawnienia wierzyciela i skorelowane z nimi obowiązki dłużnika[8]. Zobowiązanie obserwowane ze stanowiska wierzyciela jest nazywane „wierzytelnością", natomiast zobowiązanie ze stanowiska dłużnika nazywane jest „długiem"[9]. W literaturze przedmiotu Z. Radwański i A. Olejniczak przedmiotowe zagadnienie ujmują w sposób następujący: „»wierzytelność« to ogół uprawnień wierzyciela, a »dług« to zespół obowiązków dłużnika"[10]. Wierzytelność jest zatem „swoistym prawem podmiotowym, które w stosunku zobowiązaniowym przysługuje wierzycielowi"[11]. W konsekwencji uprawnione jest używanie zarówno pojęcia „restrukturyzacja zobowiązań dłużnika", jak i „restrukturyzacja wierzytelności wierzycieli". Oba (z różnych punktów widzenia) opisują bowiem to samo zjawisko prawne. Sam ustawodawca stanowi, że „układ obejmuje wierzytelności" (art. 150 ust. 1 pkt 1 p.r.), „restrukturyzacja zobowiązań dłużnika obejmuje (...) konwersję wierzytelności na udziały lub akcje" (art. 154 ust. 1 pkt 4 p.r.).

Zgodnie z art. 68 ust. 1 u.k.w.h. hipoteka zabezpiecza wierzytelność pieniężną, w tym również wierzytelność przyszłą. W myśl art. 68 ust. 2 zd. 1 u.k.w.h. hipoteka zabezpiecza wierzytelność do oznaczonej sumy pieniężnej. Dalej na podstawie art. 69 u.k.w.h. hipoteka zabezpiecza mieszczące się w sumie hipoteki roszczenia o odsetki i o przyznane koszty postępowania oraz inne roszczenia o świadczenia uboczne, jeżeli zostały wymienione w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej. Owe należności uboczne, o których mowa w art. 69 u.k.w.h., również mają postać pieniężną. Wierzytelność hipoteczna jest zawsze wierzytelnością pieniężną. Nigdy nie konwertuje z mocy prawa na wierzytelność niepieniężną (por. np. art. 91 p.u. co do sytuacji odwrotnej: konwersji wierzytelności niepieniężnej w pieniężną w następstwie upadłości).

Drugi argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z istoty sposobu zaspokojenia wierzytelności pieniężnej wierzyciela hipotecznego. Dla realizacji stosunków cywilnoprawnych nie jest potrzebny przymus państwowy. W olbrzymiej większości stosunki cywilnoprawne realizowane są dobrowolnie. Jeżeli wierzytelność hipoteczna jest zawsze pieniężna, to jej zaspokojenie zawsze następuje w pieniądzu. Wykonanie zobowiązania przez dłużnika zawsze następuje zgodnie z jego treścią. Jeżeli wierzytelność jest pieniężna, to wówczas wykonanie zobowiązania może nastąpić tylko w pieniądzu. Wynika to z ogólnych prawideł prawa zobowiązań (art. 354 k.c.). Jeżeli zgodnie z art. 354 § 1 k.c. dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Zatem wierzytelność pieniężna powinna zostać zaspokojona w pieniądzu.

Co ważne, przepisy prawa hipotecznego nie przewidują możliwości jednostronnego zaspokojenia wierzyciela hipotecznego *in natura*, np. poprzez przejęcie nieruchomości, tak jak ma to miejsce w przypadku zaspokojenia wierzyciela zabezpieczonego przewłaszczeniem nieruchomości na zabezpieczenie. Zaspokojenie wierzytelności hipotecznej następuje zatem zawsze w pieniądzu.

Prowadzony wywód wzmacnia treść art. 99 ust. 1 u.k.w.h. Otóż gdy wierzytelność zabezpieczona hipoteką jest wymagalna, a wierzyciel dopuszcza się zwłoki albo też zaspokojenie go napotyka trudności, hipoteka wygasa, jeżeli właściciel nieruchomości złoży zabezpieczoną kwotę do depozytu sądowego, zrzekając się upraw-

[7] Machnikowski P., [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, t. V, Warszawa 2006, s. 108; Machnikowski P., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2011, s. 531 i n.; Czachórski W., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 1994, s. 31.

[8] Czachórski W., *Zobowiązania...*, s. 31, 34; Machnikowski P., [w:] *System...*, t. 5, s. 112; Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. 8, Warszawa 2008, s. 11-12; Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 10, Warszawa 2009, s. 84; Klein A., *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Acta Universitatis Wratislaviensis, nr 25, Prawo XIV, Wrocław 1980, s. 44.

[9] Czachórski W., *Zobowiązania...*, s. 31; Klein A., *Elementy...*, s. 47.

[10] Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania...*, wyd. 8, s. 11, 15-16; Klein A., *Elementy...*, s. 49.

[11] Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania...*, wyd. 8, s. 14.

nienia do odebrania jej z powrotem. Zatem w przypadku zwłoki wierzyciela hipotecznego zwolnienie z zobowiązania następuje także poprzez zapłatę oznaczonej sumy pieniężnej.

Trzeci argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z istoty *datio in solutum*. Przepis art. 453 k.c. stanowi, że jeżeli dłużnik w celu zwolnienia się z zobowiązania spełnia za zgodą wierzyciela inne świadczenie, zobowiązanie wygasa. Jednakże gdy przedmiot świadczenia ma wady, dłużnik obowiązany jest do rękojmi według przepisów o rękojmi przy sprzedaży. Jest to tzw. świadczenie w miejsce wypełnienia, czyli *datio in solutum.* Absolutnie niezbędnym warunkiem dla spełnienia świadczenia innego niż pierwotnie umówione jest zgoda wierzyciela. Nie istnieje obowiązek wierzyciela hipotecznego w przyjęciu innego świadczenia niż pieniężne.

Czwarty argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z istoty przymusowego zaspokojenia wierzyciela hipotecznego. Zgodnie z art. 75 u.k.w.h. zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z nieruchomości następuje według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, chyba że z nieruchomości dłużnika prowadzona jest egzekucja przez administracyjny organ egzekucyjny. Z kolei z istoty przepisów egzekucyjnych wynika, że postępowanie egzekucyjne polega na spieniężeniu majątku dłużnika egzekwowanego i zaspokojeniu wierzyciela hipotecznego w pieniądzu. Podobnie w postępowaniu upadłościowym – zaspokojenie wierzyciela hipotecznego może nastąpić wyłącznie w pieniądzu i wykluczone jest zaspokojenie wierzyciela *in natura*. Na podstawie art. 336 p.u. sumy uzyskane z likwidacji rzeczy, wierzytelności i praw obciążonych hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, a także prawami oraz prawami osobistymi i roszczeniami ujawnionymi przez wpis do księgi wieczystej lub nieujawnionymi w ten sposób, lecz zgłoszonymi sędziemu-komisarzowi w terminie określonym w art. 51 ust. 1 pkt 5 p.u., przeznacza się na zaspokojenie wierzycieli, których wierzytelności były zabezpieczone na tych rzeczach lub prawach, z zachowaniem przepisów ustawy[12]. Zgodnie z art. 91 ust. 2 p.u. odsetki od wierzytelności zabezpieczonych hipoteką, wpisem w rejestrze, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym albo hipoteką morską za okres po dniu ogłoszenia upadłości mogą być zaspokojone z przedmiotu zabezpieczenia. Kwoty pozostałe po zaspokojeniu wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo wchodzą do funduszów masy upadłości[13]. To samo dotyczy zaspokojenia wierzyciela w postępowaniu sanacyjnym.

Piąty argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z możliwości przejęcia przedmiotu egzekucji w ramach przymusowego zaspokojenia wierzyciela hipotecznego tylko w oparciu o wyraźną podstawę prawną. Zgodnie z art. 984 § 1 k.p.c. jeżeli również na drugiej licytacji nieruchomości nikt nie przystąpi do przetargu, przejęcie nieruchomości na własność może nastąpić w cenie nie niższej od dwóch trzecich części sumy oszacowania, przy czym prawo przejęcia przysługuje wierzycielowi egzekwującemu i hipotecznemu oraz współwłaścicielowi. Model zaspokojenia wierzyciela hipotecznego w inny sposób niż w pieniądzu opiera się na dwóch filarach: wyraźnej podstawie prawnej i woli wierzyciela.

Szósty argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika ze zwrotu „pełne zaspokojenie wierzytelności". Wymienione dotychczas argumenty nie rozstrzygają analizowanej kwestii spornej, tym bardziej, że konwersja wierzytelności na akcje jest dozwoloną propozycją układową. Niemniej sama okoliczność, że ustawodawca przewidział konwersję wierzytelności, nie oznacza możliwości jej stosowania

[12] Z literatury zob. np. Woźniak Z., *Podział sum uzyskanych ze zbycia rzeczy obciążonych rzeczowo w postępowaniu upadłościowym*, „PPH" 2005 nr 3, s. 20 i n.; Medyński M., Sierakowski B., *Zaspokojenie wierzyciela hipotecznego w ramach postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku niewypłacalnego dłużnika*, „M.Pr.Bank." 2013, nr 12, s. 88 i n.; Adamus R., *Wierzytelności zabezpieczone hipoteką w upadłości deweloperskiej*, „M.Pr. Bank." 2013, nr 12, s. 42 i n.; Bartosiewicz P., *Wypłata odszkodowania z tytułu ubezpieczenia nieruchomości obciążonej hipoteką a upadłość likwidacyjna właściciela nieruchomości*, „M.Pr.Bank." 2014, nr 3, s. 78 i n.; Ciepła H., *Upadłość dewelopera po nowelizacji prawa upadłościowego i naprawczego, wprowadzonej ustawą z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywców lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz.U. nr 232, poz. 1377)*, „Ius. Novum" 2013, nr 2, s. 121 i n.; Łapaj T., *Zabezpieczenie wierzytelności banku finansującego dewelopera w kontekście wprowadzenia ustawy deweloperskiej*, „M.Pr.Bank". 2013, nr 9, s. 65 i n.; Woźniak Z., *Podział sum uzyskanych ze zbycia rzeczy obciążonych rzeczowo w postępowaniu upadłościowym*, „PPH" 2005, nr 3, s. 20 i n.; Jakubecki A., *Zaspokojenie wierzyciela rzeczowego po ogłoszeniu upadłości dłużnika w świetle nowelizacji prawa upadłościowego*, „PS" 1998, nr 1, s. 22 i n.; Pałys J., *Wierzyciele rzeczowi w postępowaniu upadłościowym dłużnika*, „PS" 1999, nr 2, s. 87 i n.; Świeboda Z., *Pierwszeństwo zaspokojenia z masy upadłości wierzytelności zabezpieczonych zastawem lub hipoteką*, „PS" 1993, nr 9, s. 35 i n.; Wiśniewski T., *Postępowanie upadłościowe a zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonych prawami zastawu*, „PPH" 1993, nr 10, s. 1 i n.; Zedler F., *Dochodzenie wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo w razie ogłoszenia upadłości właściciela mienia obciążonego, który nie jest dłużnikiem osobistym*, „PS" 1999, nr 1, s. 33 i n.; Jackowski M., Rajewski A., *Zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką na mieniu upadłego*, Fenix.Pl 2011, nr 4, s. 5 i n.; Sokal P., *Status prawny wierzycieli rzeczowych w upadłości – cz. I*, „Mon. Pr." 2010, nr 22, s. 1213 i n.; Sokal P., *Status prawny wierzycieli rzeczowych w upadłości – cz. II*, „Mon.Pr." 2010, nr 23, s. 1282 i n.; Szczurowski T., *Wpływ ogłoszenia upadłości na byt prawny zabezpieczeń wierzytelności – cz. II*, 2011, nr 4, s. 199 i n.

[13] Zob. Danielak W., Sierakowski B., *Odsetki w postępowaniu upadłościowym*, „M.Pr.Bank." 2014, nr 10, s. 105 i n.

we wszystkich możliwych przypadkach, czy to z uwagi na osobę wierzyciela (np. ZUS, wierzyciel hipoteczny), czy z uwagi na osobę dłużnika (np. handlowa spółka osobowa).

Powrócić należy jeszcze do treści art. 151 ust. 2 p.r. Odpowiada on bowiem na pytanie: jaki jest sens hipoteki jako zabezpieczenia wierzytelności w zderzeniu z postępowaniem restrukturyzacyjnym. Otóż wierzytelność zabezpieczona hipotecznie i znajdująca pokrycie w przedmiocie zabezpieczenia, bez zgody wierzyciela, nie dzieli losu wierzytelności układowych.

Wspomniane wcześniej wyjątki od zasady zgody wierzyciela wymagają w ramach układu bezwzględnie „pełnego zaspokojenia" wierzyciela hipotecznego dysponującego wierzytelnością pieniężną.

Dalej należy zatem dokonać wykładni językowej przepisu art. 17 ust. 1 Tarczy 4.0. Mowa w nim o pełnym zaspokojeniu wierzytelności. „Zaspokojenie" wierzyciela oznacza zadośćuczynienie godnemu ochrony interesowi wierzyciela. Pełne zaspokojenie wierzytelności może nastąpić tylko i wyłącznie zgodnie z treścią zobowiązania. Sformułowanie ustawy nie daje autorowi propozycji układowych kompetencji do zmiany przedmiotu świadczenia na inny niż pieniądz, bez zgody wierzyciela. Wymóg pełnego zaspokojenia wierzytelności hipotecznej oznacza, że dostępne propozycje układowe to karencja w świadczeniu pieniężnym i rozłożenie świadczenia pieniężnego na raty. Za czas opóźnienia wierzyciel hipoteczny ma prawo do odsetek.

Siódmy argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z faktu pokrycia akcji restrukturyzowanej spółki wartością konwertowanej wierzytelności. Akcja uzyskiwana za skonwertowaną wierzytelność, jako element podwyższonego kapitału zakładowego spółki, ma pokrycie w wierzytelności, której dłużna spółka nie zaspokoiła. Nie jest to pokrycie w realnie wniesionym mieniu. Konwersja zakłada po stronie wierzyciela dokonanie przymusowego wkładu do spółki. Skonwertowanie wierzytelności nie jest zatem tożsame z „pełnym zaspokojeniem wierzyciela". Tak pozyskane akcje w kapitale zakładowym nie są odpowiednikiem sumy pieniężnej, jaka powinna przypadać za zabezpieczoną hipotecznie wierzytelność.

Ósmy argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika ze zwrotu „zaspokojenie (...), jakiego można się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności, wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia". Użyty przez ustawodawcę zwrot „zaspokojenie (...), jakiego można się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności, wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia" jednoznacznie wskazuje, że może tu chodzić wyłącznie o zaspokojenie wierzytelności pieniężnej w pieniądzu. W przypadku „dochodzenia" wierzytelności pełne zaspokojenie może nastąpić jedynie w pieniądzu, a nie w akcjach dłużnika.

Dziewiąty argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z intensywności zabezpieczenia hipotecznego. Hipoteka jest bardzo intensywnym instrumentem zabezpieczenia. Po pierwsze, przełamuje ogólne skutki przedawnienia wierzytelności. Zgodnie z art. 77 u.k.w.h. przedawnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką nie narusza uprawnienia wierzyciela hipotecznego do uzyskania zaspokojenia z nieruchomości obciążonej. Przepisu tego nie stosuje się do roszczeń o świadczenia uboczne. Po drugie, przełamuje ogólne skutki ogłoszenia upadłości z uwagi na tzw. prawo odrębności. Tak daleko idąca ochrona prawna hipoteki nie może zostać zdewaluowana przez interpretację o dopuszczalności konwersji wierzytelności hipotecznej na akcje spółki. Tymczasem układ zakładający konwersję wierzytelności hipotecznych na akcje pozbawiałby hipotekę jej waloru ochronnego. Teoretycznie możliwy jest scenariusz, w którym dłużnik po oczyszczeniu nieruchomości z hipotek[14] wyprowadza je ze spółki, która po uchyleniu układu wchodzi w stan upadłości, a były wierzyciel hipoteczny pozostaje z bezwartościowymi akcjami. Dopuszczenie do pozajęzykowej wykładni art. 17 ust. 1 Tarczy 4.0 prowadziłoby do nieproporcjonalnej marginalizacji hipoteki.

Warto podnieść, że zgodnie z art. 168 ust. 1 i 2 p.r. układ nie narusza praw wynikających z hipoteki, zastawu, zastawu rejestrowego, zastawu skarbowego lub hipoteki morskiej, jeżeli były ustanowione na mieniu dłużnika, chyba że uprawniony wyraził zgodę na objęcie zabezpieczonej wierzytelności układem. Niemniej w przypadku wyrażenia zgody na objęcie układem zabezpieczonej wierzytelności prawa zastawnicze „pozostają w mocy, z tym że zabezpieczają one wierzytelność w wysokości i na warunkach p ł a t n o ś c i określonych w układzie".

[14] Zgodnie z art. 169 ust. 1 p.r. prawomocne postanowienie o zatwierdzeniu układu stanowi podstawę wpisu informacji o zatwierdzeniu układu w księgach wieczystych i rejestrach.

Dziesiąty argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z istoty układu likwidacyjnego. Zgodnie z art. 159 ust. 1 p.r. propozycje układowe mogą przewidywać również zaspokojenie wierzycieli przez likwidację majątku dłużnika. Szczególną instytucją w postępowaniu restrukturyzacyjnym jest tzw. układ likwidacyjny[15]. Co do zasady, majątek dłużnika jest likwidowany w sposób określony układem. Po dokonaniu likwidacji majątku dłużnika suma uzyskana ze sprzedaży majątku upadłego jest dzielona pomiędzy wierzycieli według zasad określonych w układzie. Alternatywnie majątek dłużnika może nie być sprzedawany „na zewnątrz" osobom trzecim, ale może zostać przejęty przez wierzycieli układowych dłużnika. Zgodnie z ustawą sprzedaż dokonana w wykonaniu układu likwidacyjnego nie ma skutków sprzedaży egzekucyjnej. Zatem nawet gdyby układ restrukturyzacyjny zakładał likwidację majątku dłużnika przez jego sprzedaż, nie miałoby to najmniejszego wpływu na byt hipotek.

Jedenasty argument za niedopuszczalnością konwersji na akcje wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, bez zgody wierzyciela, wynika z bezwzględnej zgody wierzyciela na ograniczenie jego prawa podmiotowego skutecznego *erga omnes*. Wierzyciel hipoteczny może zrzec się hipoteki, może zrzec się wierzytelności, którą zabezpiecza hipoteka (w takim przypadku dojdzie do wygaśnięcia hipoteki, która jest prawem akcesoryjnym), może zgodzić się na przyjęcie od właściciela nieruchomości innego świadczenia niż pieniężne, może zgodzić się na objęcie swojej wierzytelności układem, może zgodzić się na propozycje mniej korzystne. Niemniej pozbawienie wierzyciela jego prawa rzeczowego, skutecznego *erga omnes*, wymaga jednoznacznej zgody wierzyciela.

[15] Zob. na ten temat np. Adamus R., *Układ likwidacyjny w postępowaniu upadłościowym*, [w:] *Instytucje Prawa upadłościowego i naprawczego*, red. A. Witosz, tom II, Katowice 2008, s. 61.

Michał Węgliński[1]

ZGŁOSZENIE WIERZYTELNOŚCI W NOWEJ ODSŁONIE – WYBRANE ZAGADNIENIA

Wiele spośród zmian prawa upadłościowego, które zostały wprowadzone na mocy nowelizacji prawa upadłościowego z 30 sierpnia 2019 roku[2], dotyczy zasad zgłaszania wierzytelności w postępowaniu upadłościowym. Zgłoszenie wierzytelności to czynność o ważkim znaczeniu dla przebiegu całego postępowania upadłościowego, która przez lata była przedmiotem licznych wypowiedzi doktryny i orzecznictwa – a rozważania w tym zakresie nadal są kontynuowane[3]. Po zmianach wprowadzonych ustawą z 30 sierpnia 2019 roku[4] część wcześniej utartych rozwiązań uległo modyfikacji, co wiąże się ze zmianą szeroko rozumianej praktyki, przy czym ciężar przecierania szlaków dotyczy w istotnym stopniu doradców restrukturyzacyjnych wykonujących funkcję syndyka.

W ramach niniejszego opracowania omówione zostaną wybrane problemy związane z określeniem nowych zasad ustalania kręgu wierzycieli uczestniczących w postępowaniu upadłościowym oraz propozycje ich rozwiązania. Szczególny nacisk zostanie położony na problematykę zgłoszenia wierzytelności po terminie, którego bieg rozpoczyna się od dnia publikacji obwieszczenia o ogłoszeniu upadłości w Monitorze Sądowym i Gospodarczym – i już w tym miejscu warto zaznaczyć, że część spośród poruszonych zagadnień może się okazać bezprzedmiotowa po uruchomieniu Krajowego Rejestru Zadłużonych[5] (zamiarem ustawodawcy jest przecież stworzenie systemu zapewniającego zgłaszanie wierzytelności bez braków formalnych[6]).

ZGŁOSZENIE WIERZYTELNOŚCI – UWAGI OGÓLNE

Jakiekolwiek rozważania dotyczące zgłoszenia wierzytelności warto rozpocząć od przypomnienia, że „postępowanie upadłościowe jest sądowym postępowaniem cywilnym, które służy zaspokajaniu wierzytelności istniejących w stosunku do upadłego dłużnika"[7]. Jedną z zasad postępowania cywilnego jest zaś zasada formalizmu, która nakazuje podejmowanie czynności w określony przepisami sposób, w odpowiednim czasie oraz miejscu[8] – choć zwraca się uwagę, że właśnie na etapie zgłoszeń wierzytelności rzeczona zasada doznaje ograniczeń, kiedy wystarczające jest jedynie wskazanie dowodów potwierdzających istnienie zobowiązania[9].

Prawo upadłościowe przyjmuje zasadę, że zgłoszenie wierzytelności jest podstawową drogą dochodzenia wierzytelności osobistych przeciwko upadłemu, a ustalenie listy wierzytelności wiąże się przede wszystkim z określeniem sumy, w jakiej wierzytelność podlega uznaniu. Przed nowelizacją prawa upadłościowego przyjmowało się, ze jest to zarazem jedyna droga dochodzenia roszczeń po ogłoszeniu upadłości, przynajmniej do czasu

[1] Adwokat, doradca restrukturyzacyjny, członek zarządu Woźnicki Węgliński Łopatko Restrukturyzacje sp. z o.o.

[2] Ustawa z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw.

[3] Świadczy o tym fakt powstania zagadnienia prawnego o treści następującej: czy użyty w art. 145 ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 233 z późń. zm.) zwrot „po wyczerpaniu trybu określonego ustawą" oznacza, iż postępowanie z powództwa wniesionego przed ogłoszeniem upadłości dłużnika o wierzytelność podlegającą zgłoszeniu do masy upadłości, zawieszone z powodu ogłoszenia upadłości dłużnika, może zostać podjęte z udziałem syndyka masy upadłości tylko wtedy, gdy wierzyciel zaskarżył odmowę uznania wierzytelności sprzeciwem do sędziego-komisarza, a następnie zażaleniem do sądu upadłościowego? Sprawa została zarejestrowana w Sądzie Najwyższym pod sygn. III CZP 107/20.

[4] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, komentarz do art. 236, teza 1, LEX.

[5] Na mocy art. 12 pkt 2 z 7 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania społeczno-gospodarczym skutkom COVID-19 (Dz.U.2020.1747 z 8 października 2020 r.) termin wejścia w życie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych został przesunięty na lipiec 2021 roku.

[6] Uzasadnienie projektu ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych, druk sejmowy 2637, s. 54, http://orka.sejm.gov.pl.

[7] Jakubecki A., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. III, komentarz do art. 236, teza 1, LEX.

[8] Cieślak S., *Stopień sformalizowania postępowania upadłościowego*, MOP 2005, nr 11, s. 546.

[9] Witosz A., [w:] A. Hrycaj (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego, tom 6. Rozdział 19. Pojęcia ogólne i zasady prawa upadłościowego*, Legalis.

wyczerpania trybu przewidzianego dla ustalenia listy wierzytelności. Obecnie należy pamiętać, że w nowej, uproszczonej wersji upadłości konsumenckiej wierzyciele mogą kontynuować procesy o zapłatę, bowiem art. 145 PrUp nie stosuje się. Niezgłoszenie wierzytelności sprawia, że wierzyciel nie uczestniczy w postępowaniu – w szczególności nie uczestniczy w planach podziału zgromadzonych funduszy masy upadłości. Z kolei brak udziału w tej części postępowania sprawia, że uzyskanie zaspokojenia po zakończeniu upadłości osób prawnych czy innych jednostek organizacyjnych „staje się w zasadzie niemożliwe, gdyż po ukończeniu postępowania upadłościowego tracą one z reguły swój byt"[10]. Zgłoszenie wierzytelności nie jest zatem obowiązkowe, przy czym szczególne kategorie wierzytelności zostają uwzględnione w toku postępowania z urzędu – dotyczy to m.in. roszczeń ze stosunku pracy (art. 237 PrUp) oraz roszczeń zabezpieczonych rzeczowo na majątku dłużnika (art. 236 ust. 2 PrUp). „Zgłoszeniu w postępowaniu upadłościowym nie podlegają wierzytelności w stosunku do masy upadłości, o których mowa w art. 230 PrUp"[11].

W doktrynie przyjmuje się, że zgłoszenie wierzytelności pełni w postępowaniu upadłościowym funkcję analogiczną do wytoczenia powództwa w procesie[12], a zarazem nie ma podstaw, „aby zgłoszenie wierzytelności uważać za instytucję szerszą niż powództwo. Zgłoszenie wierzytelności i wytoczenie powództwa to po prostu inne sposoby dochodzenia roszczeń"[13]. Powszechna aprobata dla uznania, że zgłoszenie wierzytelności jest swego rodzaju odpowiednikiem powództwa w procesie cywilnym, ma istotne znaczenie dla dalszych rozważań związanych z problematyką kierowania zgłoszeń do syndyka.

ZASADNICZE PRZYCZYNY ZMIAN

Przedstawienie motywów stojących za zmianami prawa upadłościowego w części odnoszącej się do trybu zgłaszania wierzytelności, a także zwrócenie uwagi na niedoskonałości dotychczasowych przepisów dostrzeżone przez ustawodawcę, może mieć wpływ na treść rozwiązań proponowanych jako rozstrzygnięcie problemów powstałych już po wprowadzeniu zmian.

Kolejne nowelizacje upadłości konsumenckiej sprawiły, że coraz większe grono osób fizycznych nieprowadzących działalności konsumenckiej decyduje się na poszukiwanie rozwiązania kwestii swojego zadłużenia w postępowaniu upadłościowym. Z uzasadnienia projektu wprowadzającego omawiane zmiany dowiadujemy się, że „w 2018 r. ogłoszono 6552 upadłości konsumenckie, przy wpływie 12 719 wniosków, w 2017 r. ogłoszono 5470 upadłości konsumenckich, przy 11 120 złożonych wnioskach, w 2016 r. ogłoszono 4447 upadłości konsumenckich, przy 8694 złożonych wnioskach, podczas gdy w 2015 r. złożono 5616 wniosków, przy 2153 ogłoszonych upadłościach konsumenckich"[14] – z kolei na koniec 2020 roku odnotowano 13 084 upadłości konsumenckie[15]. Rosnąca popularność upadłości konsumenckiej oznacza wzrost liczby wniosków upadłościowych wymagających rozpoznania, a także łącznej liczby postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych wymagających nadzoru przez sądy upadłościowe – co przekładało się na większe niż dotychczas obłożenie pracą pracowników wymiaru sprawiedliwości, dodatkowo spotęgowane w niektórych ośrodkach przez zjawisko tzw. turystyki upadłościowej[16]. Wśród przyczyn zmian wskazano również trudności związane z ustaleniem listy wierzytelności, problemy z likwidacją masy upadłości, niewystarczającą współpracą innych podmiotów z organami postępowania upadłościowego czy ponoszenie przez syndyków kosztów postępowania[17].

Jednym z instrumentów mających usprawnić postępowanie upadłościowe ma być zwolnienie sądu z badania tzw. moralności płatniczej konsumenta wnioskującego o ogłoszenie upadłości na etapie rozpoznawania wniosku. Obecnie ustalenie, przykładowo, że upadły doprowadził do swojej niewypłacalności celowo, może wpłynąć na treść postanowienia kończącego upadłość konsumencką, a nie – jak dotychczas – stanowić podstawę oddalenia wniosku (taki skutek może wywołać natomiast ustalenie, że wnioskodawca nie jest niewypłacalny). Postępowanie upadłościowe prowadzone wobec konsumentów, które *prima facie* powinno być nieskomplikowane (ze względu np. na brak majątku, niewielką liczbę wierzycieli), miało usprawnić również zrezygnowanie z wyznaczania sędziego-komisarza i zarazem zdjęcie z „administracji sądowej ciężaru ob-

[10] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 12, komentarz do art. 236, nb. 2, Legalis.
[11] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 236, wyd. 6, nb. 8, Legalis.
[12] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 236, wyd. 6, nb. 5, Legalis.
[13] Jakubecki A., [w:] A. Hrycaj (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego, tom 6.*
[14] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 3480, s. 1, http://orka.sejm.gov.pl.
[15] Zob. online: wwww.e.coig.com.pl/2020-upadlosc-konsumencka_grudzien.php, dostęp: 20 stycznia 2021 r.
[16] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 3480, s. 3, http://orka.sejm.gov.pl.
[17] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 3480, s. 2, http://orka.sejm.gov.pl.

sługi najprostszych spraw upadłości konsumenckiej, co skutecznie blokuje obecnie sprawność funkcjonowania sądów upadłościowych i restrukturyzacyjnych w zazwyczaj złożonych sprawach restrukturyzacji i upadłości przedsiębiorców"[18].

W odniesieniu do „przekierowania" zgłoszeń wierzytelności do syndyków – zamiast, jak w sprawach, w których wniosek upadłościowy wpłynął przed 24 marca 2020 roku, do sędziego-komisarza – zaznaczono, że zmianę uzasadnia przede wszystkim potrzeba zapewnienia szybkości postępowania oraz odciążenia sądów upadłościowych od wykonywania znacznej liczby obowiązków związanych z obsługą pism obejmujących zgłoszenia. Paweł Janda podkreśla, że „postulat wnoszenia zgłoszeń wierzytelności bezpośrednio syndykowi z pominięciem sędziego-komisarza był zgłaszany już od jakiegoś czasu przez środowisko praktyków prawa upadłościowego"[19]. Z uzasadnienia projektu ustawy dowiadujemy się, że proponowana zmiana „usprawni i przyspieszy postępowanie upadłościowe, zarówno w odniesieniu do konsumentów, jak i przedsiębiorców, gdyż znacznie ograniczy liczbę czynności wykonywanych przez sędziego-komisarza, a przede wszystkim ograniczy liczbę czynności wykonywanych przez pracowników sekretariatów wydziałów upadłościowych"[20]. Wspomniane zmiany, choć zainspirowane wzrostem liczby upadłości konsumenckich, mają również wpływ na przebieg upadłości przedsiębiorców oraz bardziej skomplikowanych upadłości konsumenckich, a także obowiązki syndyków w tych postępowaniach.

ZAKRES ZMIAN ODNOSZĄCYCH SIĘ DO SPOSOBU USTALANIA KRĘGU WIERZYCIELI W POSTĘPOWANIU UPADŁOŚCIOWYM

Konsekwencje zmiany trybu zgłaszania wierzytelności widoczne są już w postanowieniu o ogłoszenie upadłości. Zgodnie z art. 51 ust. 4 PrUp w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości sąd wzywa wierzycieli upadłego do zgłoszenia wierzytelności syndykowi, na wskazany adres, w terminie 30 dni od dnia obwieszczenia postanowienia o ogłoszeniu upadłości w Rejestrze. Źródłem wiedzy o adresie właściwym do dokonania zgłoszenia jest obwieszczenie o upadłości w Monitorze Sądowym i Gospodarczym – niejako na marginesie wskazuję, że tylko częściowo zgadzam się z prezentowanym w doktrynie stanowiskiem, iż „zgłoszeń wierzytelności dokonuje się bezpośrednio do syndyka na adres przez niego podany w zawiadomieniu o ogłoszeniu upadłości (art. 176 ust. 1a pr. up.)"[21]. Obowiązkiem syndyka jest zawiadomienie tych wierzycieli, których adresy są mu znane. Wykaz wierzycieli pochodzący od dłużnika może być zwyczajnie nieaktualny w momencie dokonywania zawiadomień przez syndyka, a to przede wszystkim ze względu na powszechne zjawisko obrotu wierzytelnościami. Niezawiadomienie wierzyciela, o którym syndyk nie ma wiedzy, nie ma wpływu na skuteczność działań tego wierzyciela w postępowaniu upadłościowym, w tym na zachowanie terminu do zgłoszenia wierzytelności sądowego, powiązanego przecież z terminem publikacji stosownego obwieszczenia.

Podjęcie decyzji, że zgłoszenie wierzytelność wnoszone jest do syndyka zamiast, jak dotychczas, do sędziego-komisarza, wiąże się z powstaniem po stronie syndyków nowego obowiązku – prowadzenia akt zgłoszeń wierzytelności (obowiązek ten przyjmuje szerszą postać w upadłości konsumenckiej, gdzie syndyk zakłada i prowadzi akta sprawy, które mają odzwierciedlać przebieg całego postępowania). Jest to niezbędne, aby proces przyjmowania zgłoszeń wierzytelności, badania wymogów formalnych oraz zasadności uznania wierzytelności na liście (czy w projekcie planu spłat) był usystematyzowany i spójny z aktami prowadzonymi przez sąd – bowiem na pewnym etapie postępowania stają się elementem akt sądowych. Konsekwencją tej modyfikacji jest zmiana definicji kosztów postępowania z art. 230 ust. 1 PrUp i jednoznaczne określenie, że wydatki związane z ustaleniem kręgu wierzycieli należą do kategorii kosztów postępowania. Warto przy tym wspomnieć, że w tzw. uproszczonej upadłości konsumenckiej listy wierzytelności nie sporządza się – w zamian ustawodawca zaproponował sporządzanie projektu planu spłat, który (poza listą wierzytelności) zastępuje również plan podziału oraz harmonogram i treść planu spłat.

Przyjęcie rozwiązania, że zgłoszenia wierzytelności dokonywane są bezpośrednio do syndyka, wymagało jednoznacznego określenia zasad postępowania na wypadek stwierdzenia braków formalnych zgłoszenia wierzytelności. Syndyk – jak wyraźnie zaznaczono w uzasadnieniu projektu ustawy – nie jest organem sądowym postępowania upadłościowego, co oznacza, że konieczne jest jednoznaczne wskazanie, że jeżeli zgłoszenie wierzytelności nie odpowiada wymaganiom pisma procesowego lub wymaganiom określonym w art. 239 i art. 240, to stosuje się odpowiednio

[18] Tamże.
[19] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, komentarz do art. 236, teza 1, LEX.
[20] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 3480, s. 6, http://orka.sejm.gov.pl.
[21] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, komentarz do art. 236, teza 1, LEX.

art. 130 k.p.c.[22] Do ustawy wprowadzono również nowy środek zaskarżenia – skargę do sędziego-komisarza na zarządzenie syndyka o zwrocie zgłoszenia wierzytelności.

Część tych regulacji ma charakter przejściowy i zostanie uchylona po wejściu w życie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych – zmianie ulegnie chociażby treść art. 236 PrUp, z którego „adresat" zgłoszenia wierzytelności zostanie usunięty. W uzasadnieniu projektu tej ustawy wskazano, że „wprowadzenie rozwiązania automatycznego przekazywania zgłoszeń wierzytelności syndykowi uzasadnia również uchylenie art. 214 p.u. i 242 p.u. Formularze elektroniczne udostępnione w systemie teleinformatycznym oraz procedura ich wypełniania będą przygotowane w taki sposób, że zagwarantują składanie zgłoszeń wierzytelności bez braków, które wymagałyby uzupełniania przed przekazaniem zgłoszenia syndykowi. Proponowane rozwiązanie znacznie usprawni pracę sędziów-komisarzy i sekretariatów wydziałów upadłościowych. Trzeba bowiem mieć na względzie, że w postępowaniach upadłościowych występuje często setki albo tysiące wierzycieli"[23].

ZGŁOSZENIE, O KTÓRYM MOWA W ART. 51 UST. 5 PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO

Mając na uwadze cel wprowadzanych zmian, nie można pominąć pewnej niekonsekwencji ustawodawcy, która polega na niewprowadzeniu zmiany do treści art. 51 ust. 5 PrUp, zgodnie z którym – niezmiennie – wydając postanowienie o ogłoszeniu upadłości, wzywa osoby, którym przysługują prawa oraz prawa osobiste i roszczenia ciążące na nieruchomości należącej do upadłego, jeżeli nie zostały ujawnione przez wpis w księdze wieczystej, do ich zgłoszenia w terminie 30 dni od dnia obwieszczenia postanowienia o ogłoszeniu upadłości w Rejestrze pod rygorem utraty prawa powoływania się na nie w postępowaniu upadłościowym. Niewprowadzenie zmiany w tym zakresie sprawia, że może zaistnieć wątpliwość, kto ma być adresatem tej specyficznej postaci zgłoszenia praw w postępowaniu upadłościowym (zwłaszcza w przypadku, gdyby nie zostało to jednoznacznie określone w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości). Stanisław Gurgul zauważa w tym kontekście, że „przepisy Prawa upadłościowego nie regulują w ogóle sposobu dokonywania zgłoszeń praw osobistych i roszczeń oraz trybu rozpoznawania i rozstrzygania tych zgłoszeń"[24], a pewne rozwiązanie proponuje P. Janda, zdaniem którego „należy przyjąć, że zgłoszeń roszczeń i praw, o których tutaj mowa, należy dokonać bezpośrednio do syndyka, podobnie jak ma to miejsce w przypadku zgłoszeń wierzytelności"[25].

Praktyka jest natomiast zróżnicowana i – w oparciu o analizę obwieszczeń opublikowanych tylko w jednym Monitorze Sądowym i Gospodarczym, pierwszym opublikowanym w 2021 roku – przyjmuje następujące formy. Zdarzają się obwieszczenia niewskazujące adresata, a obejmujące jedynie wezwanie jako takie[26], obwieszczenia wzywające do zgłoszenia praw do sądu upadłościowego bez dodatkowych oznaczeń[27] albo ze wskazaniem sygnatury, pod którą prowadzone było postępowanie o ogłoszenie upadłości[28] (również w wariancie obejmującym wezwanie do zgłaszania praw wyznaczonemu sędziemu)[29], a także do sędziego-komisarza, wskazujące sygnaturę właściwego postępowania upadłościowego[30].

Zgłoszenia praw i obowiązków tego rodzaju to sytuacje raczej wyjątkowe, ale skutki uchybienia terminowi są dużo bardziej dotkliwe niż przy spóźnieniu się ze zgłoszeniem „zwykłej" wierzytelności. Ustawa przewiduje bowiem rygor w postaci utraty prawa powoływania się na nie w postępowaniu upadłościowym – czyli w praktyce wygaśnięcie prawa określonego w art. 313 ust. 2 PrUp, zgodnie z którym sprzedaż nieruchomości powoduje wygaśnięcie praw oraz praw i roszczeń osobistych ujawnionych przez wpis do księgi wieczystej lub nieujawnionych w ten sposób, lecz zgłoszonych sędziemu-komisarzowi w terminie określonym w art. 51 ust. 1 pkt 5. W miejsce prawa, które wygasło, uprawniony nabywa prawo do zaspokojenia wartości wygasłego prawa z ceny uzyskanej ze sprzedaży obciążonej nieruchomości. Mając na uwadze właśnie treść art. 313 ust. 2 PrUp, zasadne wydaje się stwierdzenie, że zgłoszenia praw opisanych w art. 51 ust. 1 pkt 5 PrUp powinno dokonać się do sędziego-komisarza albo sędziego wyznaczonego w tzw. uproszczonych upadłościach konsumenckich. Ujednolicenie praktyki w tym zakresie byłoby zatem pożądane zwłaszcza poprzez wyeliminowanie przypadków, w których w obwieszczeniu zawarta jest jedynie informacja o skutkach niedochowania terminu –

[22] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 3480, s. 20, http://orka.sejm.gov.pl.

[23] Uzasadnienie projektu ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych, druk sejmowy 2637, s. 54, http://orka.sejm.gov.pl.

[24] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 12, komentarz do art. 51, nb. 2, Legalis.

[25] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, komentarz do art. 51, teza 2, LEX.

[26] Zob. MSiG z 1 stycznia 2021 roku, nr 1/2021 (6146), poz. 105.

[27] Zob. MSiG z 1 stycznia 2021 roku, nr 1/2021 (6146), poz. 106.

[28] Zob. MSiG z 1 stycznia 2021 roku, nr 1/2021 (6146), poz. 115.

[29] Zob. MSiG z 1 stycznia 2021 roku, nr 1/2021 (6146), poz. 142.

[30] Zob. MSiG z 1 stycznia 2021 roku, nr 1/2021 (6146), poz. 159.

nieoznaczanie adresata wierzytelności w obwieszczeniu może wzbudzić w tym zakresie uzasadnione wątpliwości.

STARE PRZYZWYCZAJENIA – CZYLI DO SĄDU ZAMIAST DO SYNDYKA

Jednym z najczęściej występujących – przynajmniej według praktyki autora – problemów związanych bezpośrednio z nowelizacją jest kierowanie zgłoszeń wierzytelności do sędziego-komisarza (czy sądu w postępowaniach prowadzonych na podstawie art. 491^1 ust. 1 PrUp) zamiast do syndyka. Błąd wierzyciela już na tym etapie procedury rodzi konieczność rozstrzygnięcia co najmniej kilku problemów i uzyskania odpowiedzi na pytania, na które ustawa nie odpowiada wprost.

Ustawa upadłościowa określa jednoznacznie, komu powierzono zadanie – o znaczeniu niebagatelnym – zbadania zgłoszenia pod względem formalnym, a także merytorycznego rozpoznania zgłoszonego roszczenia. Jedno z problematycznych zagadnień dotyczy tego, w jaki sposób powinien zachować się sąd upadłościowy po odnotowaniu wpływu zgłoszenia wierzytelności w przypadku, w którym zgłoszenie powinno trafić do syndyka.

Warto zwrócić uwagę, że zgodnie z § 212 regulaminu urzędowania sądów powszechnych przewodniczący wydziału (kierownik sekcji) dokonuje wstępnej analizy pism dotyczących postępowań restrukturyzacyjnych i upadłościowych oraz zarządza niezwłoczne ich przekazanie, zgodnie z właściwością, sądowi upadłościowemu, sądowi restrukturyzacyjnemu lub sędziemu-komisarzowi. Przepis ten nie dotyczy relacji pomiędzy syndykiem, jako pozasądowym organem postępowania, a czynnościami sądu upadłościowego. Z kolei zgodnie z § 162 regulaminu, jeżeli pismo wszczynające postępowanie nie odpowiada warunkom formalnym, a z treści pisma wynika, że podlega odrzuceniu albo że sprawę należy przekazać innemu sądowi lub innemu organowi, wydanie odpowiedniego orzeczenia lub zarządzenia następuje bez wzywania strony lub uczestnika postępowania nieprocesowego do usunięcia braków formalnych pisma, chyba że bez ich usunięcia nie można wydać postanowienia w przedmiocie odrzucenia pisma lub przekazania sprawy. Zastosowanie tej konstrukcji będzie możliwe, o ile, po pierwsze, syndyka uznamy za „inny organ" w rozumieniu wskazanego przepisu, zaś zgłoszenie wierzytelności – za pismo wszczynające postępowanie. Pierwszy warunek niejako wypełnia zakwalifikowanie syndyka w orzecznictwie jako organu postępowania upadłościowego[31]. W przypadku drugiego warunku konieczne byłoby uznanie, że zgłoszenie wierzytelności jest pismem wszczynającym postępowanie w sprawie uznania roszczeń danego wierzyciela na liście wierzytelności (albo projekcie planu spłat) – bo oczywiste jest, że zgłoszenie ma pozwolić na zbadanie istnienia danego roszczenia co do zasady oraz jego wysokości w ramach toczącego się już postępowania upadłościowego.

Podstawą prawną przekazania syndykowi zgłoszenia dokonanego wadliwie, czyli do sądu albo sędziego-komisarza, może być również przepis art. 152 ust. 1 PrUp, zgodnie z którym sędzia-komisarz kieruje tokiem postępowania upadłościowego, sprawuje nadzór nad czynnościami syndyka, oznacza czynności, których wykonywanie przez syndyka jest niedopuszczalne bez jego zezwolenia lub bez zezwolenia rady wierzycieli, jak również zwraca uwagę na popełnione przez syndyka uchybienia. W doktrynie wskazuje się, że „kierowanie tokiem postępowania upadłościowego oznacza podejmowanie przez sędziego-komisarza czynności zmierzających do osiągnięcia celów postępowania upadłościowego, które – co oczywiste – różne są dla postępowania upadłościowego przedsiębiorcy, jak i postępowania upadłościowego osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej"[32]. Dla osiągnięcia celu postępowania istotne jest prawidłowe ustalenie kręgu wierzycieli upadłego, a do tego doprowadzić ma zgromadzenie zgłoszeń przez podmiot zobligowany na mocy ustawy do sporządzenia listy wierzytelności.

Dlaczego warto poszukiwać uzasadnienia dla rozwiązania zakładającego możliwość przekazania zgłoszenia syndykowi przez sąd, zamiast – przykładowo – odesłania zgłoszenia wierzycielowi z pouczeniem o trybie właściwym w danym postępowaniu? W tym kontekście nie można zapominać o postulacie szybkości postępowania oraz względach ekonomiki procesowej. Przekazanie przez sąd zgłoszenia syndykowi pozwala na uniknięcie czasochłonnego – i prawdopodobnie zbędnego – etapu, który, choć faktycznie sprowadza się do przesłania tego samego pisma na inny adres, może istotnie wydłużyć postępowanie w sprawie ustalenia listy wierzytelności. Istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że skutkiem dokonania zgłoszenia do sądu będzie uchybienie terminowi na dokonanie zgłoszenia, wynikającemu z obwieszczenia o ogłoszeniu upadłości w Monitorze Sądowym

[31] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 21 sierpnia 2013 r. (sygn. II CSK 707/12), LEX nr 1385914.

[32] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, komentarz do art. 152, teza 2, LEX.

i Gospodarczym – ale nawet w tym wypadku przekazanie zgłoszenia wierzytelności syndykowi, bez odsyłania go wierzycielowi, pozwoli na szybsze rozpoczęcie procedury związanej z powstaniem obowiązku uiszczenia zryczałtowanej opłaty w związku ze spóźnionym zgłoszeniem.

SYTUACJA ODWROTNA – DO SYNDYKA ZAMIAST DO SĘDZIEGO-KOMISARZA

Błąd polegający na omyłkowym skierowaniu zgłoszenia wierzytelności przyjmuje różne formy i wiąże się z prowadzeniem postępowań według kilku równoległych stanów prawnych. Zwłaszcza w postępowaniach, w których postanowienie o ogłoszeniu upadłości zostało wydane już po wejściu w życie nowej regulacji, ale ze względu na dzień złożenia wniosku upadłościowego stosowane są poprzednie przepisy, zdarzają się przypadki zgłoszenia wierzytelności syndykowi zamiast do sędziego-komisarza. Konieczność funkcjonowania – przez pewien czas, przynajmniej do momentu „wyczerpania" puli wniosków zgłoszonych przed graniczną datą, czyli 24 marca 2020 roku – spowodowała, że część wierzycieli, aby błędu uniknąć, zgłoszenie wierzytelności kieruje do sędziego-komisarza (albo sądu) oraz do syndyka. Taka praktyka jest oczywiście naganna, a jej utrwalenie wywołuje skutek odwrotny do zamierzonego przez ustawodawcę – multiplikuje czynności osób, które faktycznie zajmują się pracą nad zgłoszeniami wierzytelności zarówno w sądach upadłościowych, jak i w kancelariach doradców restrukturyzacyjnych wykonujących funkcję syndyka.

Działanie syndyka w razie doręczenia mu zgłoszenia w postępowaniu prowadzonym według „starych" zasad powinno polegać na pouczeniu wierzyciela o prawidłowym adresacie zgłoszenia (z powołaniem się na konkretne obwieszczenie w MSiG o ogłoszeniu upadłości) – bez oceny, czy zgłoszenie spełnia wymogi formalne, a tym bardziej czy roszczenie może zostać zamieszczone na liście wierzytelności. W postępowaniach prowadzonych według przepisów obowiązujących przed 24 marca 2020 roku to rolą sędziego-komisarza jest zbadanie poprawności pism obejmujących zgłoszenia wierzytelności i przekazanie syndykowi zgłoszeń dopiero po uznaniu, że „dojrzały" do zbadania merytorycznego.

Pojawia się pytanie, dlaczego proponuje się odesłanie zgłoszenia wierzycielowi, a nie złożenie go do sądu „za pośrednictwem syndyka"? Nie bez znaczenia jest „edukacyjny" walor takiego działania – zwrócenie uwagi wierzycielowi na potrzebę zbadania treści obwieszczenia o upadłości w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, w którym miejsce składania zgłoszeń powinno być jednoznacznie określone, może zaowocować powstaniem dobrego zwyczaju po stronie konkretnego wierzyciela. Z kolei przesłanie takiego zgłoszenia przez syndyka do sędziego-komisarza (czy złożenie bezpośrednio w biurze podawczym właściwego sądu), choć pozornie może wydawać się czynnością usprawniającą postępowanie, to po stronie wierzyciela wywołuje mylne wrażenie prawidłowo dokonanej czynności.

DO SĘDZIEGO-KOMISARZA ALBO SĄDU ZAMIAST DO SYNDYKA – CZY TERMIN NA ZGŁOSZENIE ZOSTAŁ ZACHOWANY?

Dla podmiotów biorących udział w postępowaniu upadłościowym istotne znaczenie ma zachowanie terminu na zgłoszenie wierzytelności. Wierzyciel, który terminu nie dochował, musi liczyć się z obowiązkiem uiszczenia zryczałtowanych kosztów, nawet jeżeli opóźnienie powstało bez jego winy (art. 235 PrUp). Stwierdzenie wpływu wierzytelności po terminie oznacza zaś potrzebę uruchomienia całej procedury związanej z wezwaniem wierzyciela do uiszczenia zryczałtowanej kwoty, z kolei sam upadły traci możliwość oszacowania czasu trwania postępowania (albo jego fragmentu obejmującego ustalenie kręgu wierzycieli).

Powstaje pytanie, czy termin na zgłoszenie wierzytelności w postępowaniu upadłościowym prowadzonym według znowelizowanych przepisów należy uznać za zachowany, jeśli zgłoszenie zostało złożone do sądu albo sędziego-komisarza w terminie wynikającym z obwieszczenia o upadłości w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, a przekazane syndykowi po upływie tego terminu?

Próbę odpowiedzi na tak postawione pytanie warto rozpocząć od powrotu do rozważań dotyczących charakteru zgłoszenia wierzytelności oraz celu tej instytucji. Mianowicie przyjmuje się, że „zgłoszenie wierzytelności pełni w postępowaniu upadłościowym funkcję analogiczną do wytoczenia powództwa"[33], a w doktrynie oraz orzecznictwie formułowane są poglądy dotyczące podobieństwa zgłoszenia wierzytelności do wniosku o wszczęcie postępowania egzekucyjnego[34]. Przy założeniu, że „zgłoszenie wierzytelności jest jak pozew", dla poszukiwanej odpowiedzi istotne znaczenie ma ustale-

[33] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 236, wyd. 6, nb. 5, Legalis.

[34] Zob. uchwała Sądu Najwyższego z 2 marca 2005 r. (III CZP 98/04), LEX nr 145096.

nie, czy dopuszczalne jest uznanie, że w sprawie stosuje się art. 200 KPC – a nieco upraszczając, czy istnieją podstawy do uznania, że sąd jest funkcjonalnie niewłaściwy do zajęcia się zgłoszeniem i powinien z tej przyczyny przekazać syndykowi zgłoszenie jako „sądowi właściwemu", a czynności dokonane w sądzie niewłaściwym pozostają w mocy.

W tym kontekście warto zwrócić uwagę na uchwałę Sądu Najwyższego, podjętą po rozpoznaniu zagadnienia prawnego o treści następującej: „artykuł 200 k.p.c. nie ma zastosowania w sytuacji, gdy wniosek w postępowaniu egzekucyjnym skierowany został do sądu zamiast do komornika"[35]. Uchwała została podjęta wskutek powzięcia przez ówczesny sąd wojewódzki wątpliwości, czy w świetle obowiązujących przepisów wniosek o umorzenie egzekucji złożony nieprawidłowo do sądu rejonowego zamiast komornika sądowego należy stosownie do art. 200 KPC przekazać organowi egzekucyjnemu do rozpoznania? Drugi sugerowany przez sąd wojewódzki sposób działania – czyli odrzucenie wniosku ze względu na niedopuszczalność drogi sądowej – Sąd Najwyższy uznał za rozwiązanie „w ogóle nie do przyjęcia"[36]. Sąd Najwyższy wyraźnie (dwukrotnie) w uzasadnieniu uchwały podkreślił, że „nie ma ani podstaw, ani też potrzeby"[37], aby komornika sądowego – zakwalifikowanego wprawdzie jako organ sądowy – uznać za „sąd w rozumieniu art. 200 KPC i że przepis ten ma zastosowanie w sytuacji, gdy wniosek w postępowaniu egzekucyjnym skierowany został do sądu, zamiast do komornika"[38]. W dalszej części uzasadnienia uchwały Sąd Najwyższy podkreślił, że „nie ma również ani możliwości, ani potrzeby traktowania komornika, w zakresie przekazania mu – według właściwości – wniosku dłużnika o umorzenie postępowania egzekucyjnego, »jako wydziału« sądowego. Do przekazania sprawy tego rodzaju przez sąd rejonowy komornikowi sądowemu powinny mieć zastosowanie art. 759 i 800 KPC"[39]. Argumenty Sądu Najwyższego wykorzystywane są w postanowieniach sądów powszechnych orzekających w sprawach egzekucyjnych – dotyczących czynności między sądem a komornikiem przy wniosku o zawieszenie egzekucji[40] albo wniosku o obniżenie opłaty egzekucyjnej[41]. W tym drugim przypadku sąd rejonowy podkreślił, że w razie złożenia skargi bezpośrednio do komornika termin będzie zachowany, gdy komornik prześle skargę do sądu właściwego przed upływem terminu tygodniowego określonego w art. 767 § 4 KPC[42].

Warto zwrócić uwagę, że omówiona uchwała nie została jednogłośnie zaaprobowana w doktrynie. W glosie krytycznej do uchwały zwrócono uwagę, że „art. 800 dotyczy innej sytuacji procesowej w postępowaniu egzekucyjnym, tzn. reguluje skutki połączenia w jednym piśmie wniosków należących do różnych organów egzekucyjnych. S. Dalka opowiada się w związku z tym za rozwiązaniem analizowanego problemu poprzez wydanie postanowienia przez sąd (nie zaś zarządzenia) o przekazaniu, na które stronie przysługuje zażalenie (art. 394 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 KPC)"[43].

Co więcej, przepisy jedynie w wyjątkowych przypadkach przewidują konkretny termin na wniesienie pozwu (poza terminami przedawnienia roszczeń). Takim wyjątkiem jest miesięczny termin na wniesienie powództwa ekscydencyjnego, o którym mowa w art. 841 KPC, przy czym w orzecznictwie przyjmuje się, że jest to termin prawa materialnego, a jego niedotrzymanie nie pociąga za sobą odrzucenia powództwa, lecz jego oddalenie[44]. Już tylko z tego powodu trudno o porównanie sytuacji osoby trzeciej żądającej wyłączenia swojego majątku spod egzekucji oraz wierzyciela, który zamierza uczestniczyć w postępowaniu upadłościowym – przekroczenie terminu nie ma bowiem wpływu na rozstrzygnięcie o żądaniu uznania zgłoszonej wierzytelności na liście (czy zamieszczeniu w planie spłat). Inny jest również cel tej instytucji, a także określenie początku biegu terminu na podjęcie pewnych działań – miesięczny termin na powództwo interwencyjne powiązany jest z powzięciem wiedzy o naruszeniu praw powoda w powództwie ekscydencyjnym, a termin na zgłoszenie wierzytelności może rozpocząć bieg zupełnie poza świadomością wierzyciela (zwłaszcza gdy ze względu na zmianę wierzyciela pomiędzy złożeniem wniosku upadłościowego a ogłoszeniem upadłości syndyk nie mógł w pierwszej fazie postępowania znać adresu wierzyciela). Z podobnych przyczyn trudno opierać się bezrefleksyjnie na orzecznictwie dotyczącym niezachowania terminu na wniesienie środka zaskarżenia w przypadku wniesienia go do sądu niewłaściwego[45] – zwłaszcza że art. 369 § 3 KPC łagodzi zasadę formalizmu procesowego i dopusz-

[35] Uchwała Sądu Najwyższego z 1 stycznia 1996 r. (III CZP 185/95), LEX nr 23716.
[36] Tamże.
[37] Uchwała Sądu Najwyższego z 1 stycznia 1996 r. (III CZP 185/95), LEX nr 23716.
[38] Tamże.
[39] Uchwała Sądu Najwyższego z 1 stycznia 1996 r. (III CZP 185/95), LEX nr 23716.
[40] Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy – VIII Wydział Gospodarczy z 21 sierpnia 2015 r. (VIII Gz 79/15), Legalis.
[41] Postanowienie Sądu Rejonowego w Tczewie – I Wydział Cywilny z 30 kwietnia 2019 r. (I Co 205/19), Legalis.
[42] Tamże.
[43] Cieślak S., [w:] J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Komentarz. Art. 730-1217*, komentarz do art. 759, nb. 9, Legalis.
[44] Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 17 lipca 2007 r. (III CZP 57/07), LEX nr 277369.
[45] Zob. uchwała Sądu Najwyższego z 19 lutego 2015 r. (III CZP 100/14), LEX nr 1659243.

cza możliwość uznania terminu za zachowany, jeśli apelację wniesiono bezpośrednio do sądu drugiej instancji.

Przenosząc poczynione rozważania na grunt postępowań upadłościowych, uzasadnione jest stanowisko, że termin na zgłoszenie wierzytelności w postępowaniu upadłościowym prowadzonym według znowelizowanych przepisów nie zostaje zachowany, jeśli zgłoszenie zostało złożone do sądu albo sędziego-komisarza w terminie wynikającym z obwieszczenia o upadłości w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, a przekazane syndykowi po upływie tego terminu. Wówczas zastosowanie znajduje art. 235 PrUp obligujący syndyka do wezwania spóźnionego wierzyciela, aby ten uiścił zryczałtowaną opłatę. Termin będzie zachowany, jeśli sąd przed jego upływem prześle zgłoszenie do syndyka, ale bezpieczne będzie założenie, iż będą to rzadkie przypadki. Naturalne, a często uzasadnione jest podejmowanie terminowych czynności przez uczestników postępowań w końcowej fazie biegu terminu, ale nie można oczekiwać od sądów upadłościowych – i tak w znacznym stopniu obciążonych pracą – priorytetowego traktowania zgłoszeń zagrożonych niedochowaniem terminu.

KWESTIA PRZYWRÓCENIA TERMINU NA ETAPIE WEZWANIA DO UZUPEŁNIENIA BRAKÓW ZGŁOSZENIA ALBO UISZCZENIA OPŁATY Z ART. 235 PRUP

Komplikacje natury proceduralnej oraz faktycznej mogą wywołać próby przywracania terminów na podjęcie czynności związanych z niedochowaniem terminu na zgłoszenie wierzytelności albo niezachowaniem wymogów tego szczególnego pisma. Przykładowo – wierzyciel, w odpowiedzi na wezwanie syndyka do uiszczenia zryczałtowanych kosztów w związku ze spóźnionym zgłoszeniem, uiszcza opłatę po terminie, o czym informuje syndyka w piśmie, zawierającym opis okoliczności, które uniemożliwiły uiszczenie opłaty w terminie (np. zbiorowa kwarantanna wszystkich osób zatrudnionych przez wierzyciela w związku z wystąpieniem COVID-19 u jednego z nich), oraz „prośbę o przyjęcie opłaty pomimo niedotrzymania terminu". Nawet jeśli wierzyciel wprost nie posługuje się takim zwrotem, to jego pismo o takiej zawartości można zinterpretować jako wniosek o przywrócenie terminu. Pisma obejmujące tego rodzaju „prośby" – a w istocie możliwe do zdekodowania żądania procesowe – dotyczą również terminów na uzupełnienie innych braków formalnych zgłoszeń.

Czy taki wniosek jest w ogóle dopuszczalny w omawianym przypadku albo w przypadku uchybienia terminowi na uzupełnienie braków formalnych zgłoszenia? Do kogo należy rozstrzygnięcie o możliwości przywrócenia terminu? Co w sytuacji, gdy taki wniosek składany jest w uproszczonej upadłości konsumenckiej, czyli w postępowaniu prowadzonym bez bieżącego nadzoru sprawowanego przez imiennie oznaczonego sędziego pełniącego rolę sędziego-komisarza?

„Instytucja przywrócenia terminu – wyjaśnia E. Rudkowska-Ząbczyk – pozwala na odwrócenie ujemnych skutków, jakie ustawa wiąże z uchybieniem terminu do dokonania czynności procesowej (por. art. 167 KPC). Przywróceniu podlegają jedynie terminy ustawowe oraz terminy sądowe wyznaczone przez sąd lub przewodniczącego. Uprawnionym do przywrócenia terminu, bez względu na jego rodzaj, pozostaje wyłącznie sąd". Zgodnie z art. 167 KPC czynność procesowa podjęta przez stronę po upływie terminu jest bezskuteczna. Jeżeli strona nie dokonała w terminie czynności procesowej bez swojej winy, to – zgodnie z art. 168 § 1 KPC – sąd na jej wniosek postanowi o przywróceniu terminu. Pismo z wnioskiem o przywrócenie terminu wnosi się do sądu, w którym czynność miała być dokonana, w ciągu tygodnia od czasu ustania przyczyny uchybienia terminu – tak stanowi z kolei art. 169 § 1 KPC. Wniosek o przywrócenie terminu nie jest natomiast dopuszczalny, jeżeli uchybienie terminu nie pociąga za sobą ujemnych dla strony skutków procesowych (art. 168 § 2 KPC), a elementem samego wniosku winno być uprawdopodobnienie okoliczności uzasadniających wniosek.

Przytoczenie treści tych przepisów *in extenso* ma znaczenie dla podkreślenia jasno określonej roli sądu w rozstrzyganiu kwestii przywrócenia terminu. W doktrynie jednoznacznie wskazuje się, że „przywrócenie terminu należy do kompetencji sądu, niezależnie od tego, o jaki termin chodzi, a w przypadku terminów sądowych, niezależnie od tego, czy został on ustanowiony przez sąd, czy przez przewodniczącego"[46]. Konsekwentnie, w ślad ze prowadzonymi wcześniej rozważaniami, przyjmuję założenie, że syndyk – który oczywiście nie jest sądem, ale organem postępowania – nie ma kompetencji do rozstrzygnięcia o przywróceniu terminu. Mowa tu przecież o wydaniu postanowienia przez sąd, a nie czynności o jedynie technicznym charakterze. Wyposażenie syndyka w uprawnienie do rozstrzygania o przywróceniu terminu wymagałoby wprowadzenia do ustawy stosownej normy prawnej – tak jak w przypadku sto-

[46] Jędrzejewska M., Weitz K., [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, wyd. V, komentarz do art. 168, teza 3, LEX.

sowania przez syndyka art. 130 KPC w zakresie, w jakim pozwala to na wydawanie zarządzeń (np. o zwrocie zgłoszenia wierzytelności). Analogicznie – nieuzasadnione jest ograniczenie wierzycielom dostępu do instytucji przywrócenia terminu w tych przypadkach, gdy nie wynika to wprost z przepisu ustawy. Przepisy części pierwszej kodeksu postępowania cywilnego – tam znajdują się regulacje o przywróceniu terminu – w postępowaniu upadłościowym stosujemy odpowiednio na mocy art. 229 PrUp.

Wyłączenie możliwości przywrócenia terminu przewiduje natomiast art. 243 ust. 2 PrUp, zgodnie z którym nie podlega przywróceniu ani przedłużeniu tygodniowy termin na złożenie syndykowi dokumentów wymienionych w zgłoszeniu wierzytelności, jeżeli zgłoszona wierzytelność nie znajduje potwierdzenia w księgach i dokumentach dłużnika. Syndyk może jednak uwzględnić dokumenty złożone po upływie terminu, jeżeli nie spowoduje to opóźnienia w przekazaniu listy sędziemu-komisarzowi. Termin wyznaczony przez syndyka, jak wskazuje D. Chrapoński, „ma charakter quasi-prekluzyjny, gdyż z jednej strony nie podlega on przywróceniu i wydłużeniu, z drugiej strony syndyk może uwzględnić dokumenty złożone przez wierzyciela po jego upływie, jeśli nie powoduje to opóźnienia w przekazaniu sędziemu-komisarzowi listy wierzytelności”[47]. Nie można jednak ignorować literalnego brzmienia przepisu – w tym konkretnym wypadku ustawa uprawnia syndyka do podjęcia samodzielnej decyzji o uwzględnieniu dokumentów złożonych po terminie. Do syndyka należy bowiem ocena, czy zaistniało ustawowe kryterium w postaci niespowodowania opóźnienia w przekazaniu listy wierzytelności sędziemu-komisarzowi i uznanie wierzytelności na liście mimo niedochowania terminu z art. 243 PrUp, co z kolei zależy od realiów konkretnej sprawy. Zakres samodzielności syndyka wynika tu jednak bezpośrednio z treści przepisu, czyli konkretnej podstawy normatywnej, której brakuje w odniesieniu do przywrócenia terminu na dokonanie innych czynności.

Nie można zapominać, że warunkiem przywrócenia terminu jest powstanie ujemnych skutków procesowych dla strony, która terminu nie dotrzymała. Jako przykład czynności, w odniesieniu do której przywrócenie terminu nie jest możliwe, wskazuje się wniesienie pisma przygotowawczego[48], wniosku dowodowego[49] czy, co do zasady, zwrot pisma procesowego[50]. Prawo upadłościowe reguluje konsekwencje zgłoszenia wierzytelności po terminie. Pierwszym skutkiem spóźnienia, niezależnie od winy wierzyciela, jest powstanie obowiązku uiszczenia zryczałtowanych kosztów postępowania, których wysokość określa się jako 15% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w trzecim kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. Ponadto, zgodnie z art. 252 ust. 1 PrUp, jeżeli wierzytelność została zgłoszona przez wierzyciela po upływie terminu wyznaczonego do zgłaszania wierzytelności, bez względu na przyczynę opóźnienia, czynności już dokonane w postępowaniu upadłościowym są skuteczne wobec tego wierzyciela, zgłoszenie nie ma wpływu na złożone już plany podziału, a jego uznaną wierzytelność uwzględnia się tylko w planach podziału funduszów masy upadłości sporządzonych po jej uznaniu. Stosownie zaś do art. 252 ust. 2 PrUp jeżeli postanowienie dotyczące wierzytelności zgłoszonej po upływie terminu wyznaczonego do zgłaszania wierzytelności nie zostało wydane albo nie stało się prawomocne do dnia zakończenia lub umorzenia postępowania upadłościowego, postępowanie w tym zakresie podlega umorzeniu. Jeżeli jednak wierzytelność zgłoszono po zatwierdzeniu ostatecznego planu podziału funduszów masy upadłości, pozostawia się ją bez rozpoznania. Skutek w postaci pozostawienia zgłoszenia bez rozpoznania ustawa przewiduje również w art. 491^{14} ust. 6 PrUp, przy czym momentem granicznym, po którym aktualizuje się wspomniana sankcja, jest złożenie przez syndyka do sądu projektu planu spłat wierzycieli. Wydaje się zatem, że przesłanka w postaci powstania negatywnych skutków procesowych może być spełniona w przypadku zgłoszenia wierzytelności (w postaci obowiązku poniesienia kosztów zgłoszenia dokonanego ponownie, po jego zwrocie przez syndyka, ewentualnie ograniczeniu udziału w planach podziału czy planie spłat).

W kontekście dopuszczalności przywrócenia terminu na uzupełnienie braków formalnych – ponownie – warto wrócić do powszechnie zaaprobowanego poglądu, że zgłoszenie wierzytelności „spełnia analogiczną funkcję jak wytoczenie powództwa w procesie”[51]. Oprócz wypowiedzi przedstawicieli doktryny, w orzecznictwie zwraca się uwagę, że pozew o zapłatę wierzytelności, która podlega zgłoszeniu do masy upadłości, złożony po ogłoszeniu upadłości, w razie niezgłoszenia wie-

[47] Chrapoński D., [w:] A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 243, teza 5, LEX.

[48] Flaga-Gieruszyńska K., [w:] A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, komentarz do art. 168, nb. 25, Legalis.

[49] Jagieła J., [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-205*, komentarz do art. 168, nb. 3, Legalis.

[50] Tamże.

[51] Jakubecki A., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. III, komentarz do art. 236, teza 8, LEX.

rzytelności do masy, należy przekazać sędziemu-komisarzowi (w trybie art. 200 KPC w zw. z art. 229 Prawa upadłościowego), jako takie zgłoszenie[52]. W doktrynie pojawił się pogląd, że „niedopuszczalność przywrócenia terminu do uzupełnienia braków zwróconego pozwu wynika z istniejącej możliwości ponownego wytoczenia powództwa w tej samej sprawie. Jeżeli jednak wskutek dokonanego zwrotu pozwu (art. 130 § 2) roszczenie uległo przedawnieniu, żądanie przywrócenia terminu jest uzasadnione"[53] – przy czym komentatorzy zwracają uwagę na poglądy odmienne. Przedstawione stanowisko można z łatwością przenieść na grunt postępowania upadłościowego, bowiem przepis art. 239 PrUp wprost, bez potrzeby odwoływania się do art. 123 KC, określa, że skutkiem zgłoszenia wierzytelności jest przerwanie biegu przedawnienia.

Jeśli zatem, mając na uwadze przedstawione argumenty, przyjmiemy, że dopuszczalne jest stosowanie art. 168 § 1 KPC, np. na potrzeby „ratowania" pierwotnego terminu zgłoszenia wierzytelności zamiast zgłaszania wierzytelności ponownie, po zwrocie przez syndyka, to rozważenia wymaga, w jaki sposób procedować w tej sprawie. Syndyk wniosku o przywrócenie terminu rozpoznać nie może, bowiem leży to poza zakresem przyznanych mu kompetencji w tej części postępowania, w jakiej syndyk rozpoznaje zgłoszenia wierzytelności. Zasadne wydaje się zróżnicowanie sytuacji w postępowaniach prowadzonych według przepisów części pierwszej prawa upadłościowego oraz w tzw. uproszczonej upadłości konsumenckiej.

W pierwszym przypadku, zwłaszcza w upadłości przedsiębiorcy, prace nad listą wierzytelności często trwają równolegle do innego rodzaju czynności syndyka, na czele z czynnościami likwidacyjnymi. Sama lista wierzytelności nadal podlega zatwierdzeniu, bieżący nadzór nad postępowaniem sprawuje sędzia-komisarz, który sprawą zajmuje się regularnie, a przynajmniej w odstępach wynikających z terminów przewidzianych na sprawozdania okresowe syndyka. Możliwe jest zatem, niejako przy okazji innej czynności przed sędzią-komisarzem – jak choćby przy złożeniu wspomnianego sprawozdania okresowego – złożenie do akt wniosków o przywrócenie terminu. Sprawę dodatkowo ułatwia możliwość komunikowania się syndyków z sędzią-komisarzem, dzięki czemu możliwe jest zwrócenie uwagi konkretnej osoby na zaistniały problem.

Inaczej wygląda sytuacja w uproszczonej upadłości konsumenckiej, gdzie plan spłat (którego projekt sporządza syndyk) „pełni funkcję trzech całkowicie samodzielnych, wcześniej uregulowanych osobno instytucji prawa upadłościowego: listy wierzytelności (ust. 1 pkt 1), planu podziału (ust. 1 pkt 2) i właściwego planu spłat (ust. 4 i n.)"[54], omawiane zagadnienie nabiera innego znaczenia. Brakuje tu przecież bezpośredniego kontaktu z konkretnym sędzią nadzorującym postępowanie, a oczekiwanie najpierw na wyznaczenie takiej osoby, a następnie rozstrzygnięcie o przywróceniu terminów jest niefunkcjonalne. W modelowym postępowaniu projekt planu spłat powinien trafić do sądu (a wcześniej do wierzycieli oraz upadłego) jako kompletne podsumowanie pewnego etapu postępowania.

Przede wszystkim należy podkreślić, że nie można oczekiwać od syndyka sporządzenia kilku alternatywnych wersji projektu planu spłat – czyli wersji opracowanych w wariantach obejmujących hipotetyczne uwzględnienie wniosku o przewrócenie terminu oraz jego oddalenie przez sąd (wyznaczonego sędziego). Byłoby to rozwiązanie sprzeczne z intencją ustawodawcy, wprowadzające dodatkowe komplikacje oraz więcej pracy – dokładnie to, czego ustawodawca zamierzał uniknąć, projektując uproszczone rozwiązania dla prostych upadłości konsumenckich. Z kolei zwrócenie zgłoszenia przed rozpoznaniem wniosku o przywrócenie terminu wydaje się przedwczesne, a zarazem może bezpośrednio prowadzić do złożenia skargi przez wierzyciela.

Zasadne wydaje się w takim wypadku dopuszczenie stosowania w drodze analogii regulacji przewidzianej dla uchybienia terminowi na dostarczenie dokumentów wymienionych w zgłoszeniu, o której mowa w art. 243 ust. 2 PrUp. Proponowane rozwiązanie polegałoby zatem na uwzględnieniu w projekcie planu spłat wierzytelności objętej zgłoszeniem dotkniętym brakami obok pozostałych roszczeń, o ile nie spowoduje to opóźnienia w postępowaniu, z wyraźnym zaznaczeniem potrzeby rozstrzygnięcia w sprawie wniosku o przywrócenie terminu. Zmiany treści planu spłat następowałyby już na etapie rozstrzygania o sposobie zakończenia postępowania. W ten sposób możliwe będzie zachowanie pożądanej równowagi pomiędzy postulatem szybkości postępowania a zasadą formalizmu, właściwą dla postępowań cywilnych. Projekt planu spłat trafia bowiem do sądu przy zachowaniu uproszczeń mających cha-

[52] Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 22 kwietnia 2016 r. (sygn. akt II CSK 404/15), warto zaznaczyć, że częściowo stanowisko Sądu Najwyższego zostało poddane krytyce: Feliga P., *Pozew o zapłatę jako zgłoszenie wierzytelności do masy upadłości – glosa – II CSK 404/15*, MOP 2018, nr 2, Legalis.

[53] Jędrzejewska M., Weitz K., [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, wyd. V, komentarz do art. 168, teza 23, LEX.

[54] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 491^{15}, wyd. 6, nb. IV A.1, Legalis.

rakteryzować dany rodzaj postępowania, a zarazem nie pozbawia wierzyciela jego uprawnień procesowych.

Ewentualne modyfikacje projektu planu spłat będą w pewnych przypadkach konieczne niezależnie od składanych przez wierzycieli wniosków o przywrócenie terminu (które, stosownie do art. 172 KPC, co do zasady, nie wstrzymują postępowania w sprawie). Konieczność zmiany projekt planu spłat może nastąpić, gdy w toku postępowania, pomiędzy sporządzeniem projektu planu spłat a wydaniem postanowienia końcowego przez sąd, istotnie wzrośnie wartość funduszów masy upadłości (co może nastąpić, gdy upadły stał się niewypłacalny pomimo wysokich dochodów z wynagrodzenia za pracę).

ZASKARŻANIE CZYNNOŚCI SYNDYKA W TOKU PRAC NAD SPRAWDZENIEM ZGŁOSZEŃ WIERZYTELNOŚCI

Z doświadczeń autora wynika, że w toku prac nad sprawdzeniem zgłoszeń wierzytelności syndyk może spodziewać się na przykład skargi na swoje czynności polegające na zawiadomieniu o ogłoszeniu upadłości i pouczeniu o możliwości zgłoszenia wierzytelności do rąk syndyka i zawierające argumentację opierającą się na tym, że upadły już we wniosku powinien wskazać wszystkich swoich wierzycieli.

W uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej skargę na czynności komornika do uproszczonej upadłości konsumenckiej wskazano, że „rozwiązanie to zapewnia kontrolę sądową nad fazą likwidacyjną postępowania upadłościowego wobec osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej, prowadzonego w trybie uproszczonym, a więc w przypadku gdy nie jest wyznaczany sędzia-komisarz. Funkcje nadzorcze sprawuje w takim wypadku sąd, a inicjatorem czynności kontrolnych może być każdy z wierzycieli oraz sam dłużnik”[55]. Szczególną rolę skargi na czynności syndyka właśnie w fazie likwidacyjnej podkreśla S. Gurgul, wskazując zarazem celowość skargi wobec jedynie incydentalnego nadzoru sprawowanego przez sąd[56]. Funkcję skargi na czynności syndyka, instytucji wzorowanej na skardze na czynności komornika, interpretuje się w doktrynie również w inny sposób, wskazując, że „na gruncie Prawa upadłościowego należy uznać, że skarga przysługuje na każdą czynność syndyka oraz na zaniechanie dokonania czynności”[57], a skardze podlegają „zarówno czynności prawne, jak i czynności faktyczne – wobec braku tego rozróżnienia w przepisie”[58].

Przepisy części pierwszej przewidują oddzielny środek zaskarżenia przysługujący w razie zwrotu zgłoszenia wierzytelności przez syndyka. Zgodnie z art. 242a PrUp na zarządzenie syndyka o zwrocie zgłoszenia wierzytelności wierzycielowi przysługuje skarga do sędziego-komisarza. Syndyk poucza wierzyciela występującego w sprawie bez adwokata, radcy prawnego, osoby posiadającej licencję doradcy restrukturyzacyjnego, rzecznika patentowego lub Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej o terminie i sposobie wniesienia skargi. Cel skargi z art. 242a PrUp to zagwarantowanie wierzycielowi, którego skarga została odrzucona – przez pozasądowy organ postępowania – prawa do sądu[59].

Przepisy regulujące obydwie wersje skargi przewidują podobny tryb postępowania – zadaniem syndyka jest sporządzenie uzasadnienia zaskarżonej czynności (albo zaniechania) i przekazanie skargi do sądu. „Syndyk nie jest uprawniony do wezwania do uzupełnienia braków formalnych skargi”[60] w obu przypadkach[61] – badanie skargi pod względem formalnym następuje w sądowym etapie postępowania. Podobieństwa dotyczą również przewidzianych w ustawie terminów, tj. trzydniowego na przekazanie skargi sądowi przez syndyka, a także siedmiodniowego na jej rozpoznanie. Przepisy o skargach różni oznaczanie w trybie właściwym dla upadłości konsumenckiej, że wniesienie skargi nie wstrzymuje postępowania upadłościowego ani dokonania zaskarżonej czynności, chyba że sąd wstrzyma dokonanie czynności (art. 491^{12a} ust. 7 PrUp). Wydaje się, że zróżnicowanie tego elementu konstrukcyjnego bardzo podobnej instytucji wynika właśnie z zamierzonego przez ustawodawcę celu skargi na czynności syndyka w uproszczonej upadłości konsumenckiej, czyli wprowadzenia do ustawy substytutu kontroli nad procesem likwidacji masy, w „standardowej” wersji postępowania sprawowanej na bieżąco przez sędziego-komisarza. Komentatorzy zwracają uwagę, że wstrzymanie przez sąd wykonania zaskarżonej czynności może wiązać się z ryzykiem powstania szkody po stronie skarżącego[62], co dodatkowo wzmacnia argumentację, że skarga z art. 491^{12a} PrUp

[55] Zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (druk 3480), s. 41, http://orka.sejm.gov.pl.

[56] Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 12, komentarz do art. 491^{12a}, nb. 1, Legalis.

[57] Hrycaj A., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj (red.), *Upadłość konsumencka. Komentarz*, komentarz do art. 491^{12a}, teza 3, LEX.

[58] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 491^{12a}, wyd. 6, nb. 2, Legalis.

[59] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 242a, wyd. 6, nb. 2, Legalis.

[60] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 242a, wyd. 6, nb. 4, Legalis.

[61] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 491^{12a}, wyd. 6, nb. 10, Legalis.

[62] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 491^{12a}, wyd. 6, nb. 13, Legalis; Hrycaj A., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj (red.), *Upadłość konsumencka. Komentarz*, komentarz do art. 491^{12a}, teza 12, LEX.

docelowo ma służyć kontroli procesu likwidacji masy upadłości.

Ustawa tworzy zatem pole do wykorzystywania przepisu (art. 491^{12a} PrUp) niezgodnie z celem, do jakiego został powołany – to z kolei uzasadnia stwierdzenie, że zastosowanie w sprawie może znaleźć cała gama regulacji KPC wymierzonych w przeciwdziałanie nadużyciom prawa procesowego. Definicję nadużycia prawa procesowego znajdujemy w art. 4^1 KPC, według którego z uprawnienia przewidzianego w przepisach postępowania stronom i uczestnikom postępowania nie wolno czynić użytku niezgodnego z celem, dla którego je ustanowiono (nadużycie prawa procesowego). Potencjalnie otwiera to drogę do uznania skargi za oczywiście bezzasadną (art. 191^1 KPC) czy zastosowania wobec nadaktywnych podmiotów sankcji związanych ze stwierdzeniem nadużycia prawa procesowego – na czele z grzywną (art. 226^2 KPC). Nadużywanie prawa do skargi może przybrać formę wręcz karykaturalną, czyli reakcje dokładnie tymi samymi argumentami na dowolne czynności syndyka wobec danego wierzyciela w związku z jego udziałem w postępowaniu upadłościowym – pierwszy raz po zawiadomieniu o ogłoszeniu upadłości, drugi po wezwaniu do uzupełnienia braków (wezwaniu do uiszczenia zryczałtowanej opłaty) i wreszcie trzeci – już w ramach skargi na zarządzenie o zwrocie zgłoszenia.

Niestety nawet pełna akceptacja stanowiska, że skarga z art. 491^{12a} PrUp dotyczy „jedynie" czynności związanych z likwidacją masy upadłości, a jej złożenie w odniesieniu do czynności innego rodzaju nosi znamiona wyczerpujące definicję z art. 4^1 KPC, oznacza, że wszelkie orzeczenia stwierdzające nadużycie prawa procesowego będą zwycięstwami pyrrusowymi. Syndyk może wprawdzie skargę uznać za uzasadnioną i uwzględnić, bowiem wynika to wprost z treści przepisów – nie ma natomiast podstawy, umożliwiającej syndykowi samodzielne stwierdzenie, że z treści pisma i załączników wynika kwalifikowana, oczywista bezzasadność skargi. Nawet w takim wypadku obowiązkiem syndyka będzie sporządzenie uzasadnienia zaskarżonej czynności (czy uzasadnienie jej niepodjęcia) i przekazanie zestawu pism dotyczących skargi do sądu. Trudno faktycznie zastosować przepisy pozwalające na pominięcie oczywiście niecelowych czynności i nieangażowanie innych uczestników sporu w sprawę ze skargi nawet na pierwszy rzut oka bezpodstawnej. Niemniej, zasadne jest przynajmniej zaakcentowanie okoliczności tego rodzaju w uzasadnieniach zaskarżonych czynności – zwłaszcza w przypadkach, gdzie naruszenia są powielane, a skarżący formułuje wobec czynności syndyka zarzuty świadczące jedynie o nieznajomości przepisów kształtujących proces upadłości.

ZRYCZAŁTOWANA OPŁATA W UPROSZCZONEJ UPADŁOŚCI KONSUMENCKIEJ

Kumulacja wątpliwości, które często przybierają formę rzeczywistych problemów, a nie tylko akademickich dyskusji, pozwala na podjęcie rozważań, czy tryb z art. 235 ust. 1 PrUp ma rację bytu w uproszczonej upadłości konsumenckiej i rzeczywiście przyczynia się do zmotywowania wierzycieli do sprawnego zgłaszania swoich wierzytelności syndykowi?

Problem proponuję analizować na gruncie następującego stanu faktycznego. W ciągu 7 dniu od upływu terminu na zgłaszanie wierzytelności, wynikającego z obwieszczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, do syndyka wpływa zgłoszenie od XYZ sp. z o.o. złożone po terminie (data stempla pocztowego) – już w tym momencie syndyk musi liczyć się z koniecznością przeprowadzenia całej procedury, którą inicjuje wezwanie do uiszczenia opłaty z art. 235 PrUp. Kolejnego dnia wpływa zgłoszenie ABC S.A. złożone w terminie (data stempla) i wierzyciel nie ponosi kosztów w związku ze zgłoszeniem. Następnie syndyk wzywa XYZ sp. z o.o. do uiszczenia zryczałtowanej opłaty, a po bezskutecznym upływie terminu zwraca zgłoszenie – co spotyka się z reakcją wierzyciela w postaci złożenia skargi na czynności syndyka. Już w trakcie rozpoznawania skargi do syndyka wpływa kolejne spóźnione zgłoszenie (np. złożone błędnie do sądu), co skutkuje obowiązkiem wezwania do uiszczenia zryczałtowanych kosztów wynikających z uchybienia terminowi. Sytuację dodatkowo może skomplikować zgłoszenie wierzytelności po wysłaniu projektu planu spłat do wierzycieli i upadłego, ale przed wysłaniem kompletu dokumentów do sądu – czyli w momencie, kiedy sytuacja procesowa w sprawie nie pozwala na pozostawienie zgłoszenia bez rozpoznania.

Poprzednia wersja art. 235 ust. 2 PrUp – sędzia-komisarz może zobowiązać wierzyciela do złożenia zaliczki na koszty związane ze zgłoszeniem wierzytelności po upływie terminu wyznaczonego do zgłoszenia – przewidywała jedynie uprawnienie, przyznane sędziemu-komisarzowi, do żądania dodatkowej zaliczki pod rygorem zwrotu kosztów postępowania. Wyliczenie kosztów związanych ze spóźnieniem bywało problematyczne, a sytuacji w tym zakresie nie ułatwiały głosy przedstawicieli doktryny sugerujące potrzebę podziału

kosztów wynikłych z uchybienia terminowi pomiędzy wszystkich niespiesznych wierzycieli[63]. Obecnie przepis ma brzmienie kategoryczne („Syndyk zobowiązuje wierzyciela do wpłaty zryczałtowanych kosztów, o których mowa w ust. 1, na rachunek bankowy wskazany przez syndyka w wyznaczonym terminie"), a kwota podlegająca na wezwanie syndyka uiszczeniu ma charakter zryczałtowanej opłaty. Intencją ustawodawcy przy modyfikowaniu art. 235 PrUp było zdyscyplinowanie wierzycieli i ograniczenie do minimum zgłoszeń dokonywanych po terminie[64], a jednocześnie uproszczenie rozliczeń związanych zarówno z kosztami wynikającymi ze spóźnionego zgłoszenia, jak i z przedłużenia trwania postępowania[65].

W praktyce ustalenie kręgu wierzycieli uczestniczących w planie spłat może w ten sposób wydłużyć się o kilka „pustych" miesięcy – o czas, który musi upłynąć ze względu na obieg korespondencji, ale w trakcie których nie są podejmowane czynności realnie przyczyniające się do zakończenia postępowania (te już wcześniej mogły zostać zakończone albo nie było potrzeby ich podejmowania, np. ze względu na brak majątku podlegającego likwidacji). Jednocześnie postępowanie wymaga ciągłego nadzoru, kontaktu z upadłym, reagowania na czynności organów egzekucyjnych, być może prowadzenia postępowań sądowych niepodlegających zawieszeniu na podstawie art. 145 PrUp.

Nie można zapominać o warunkach, które powinny być spełnione, aby postępowanie w ogóle toczyło się w trybie uproszczonym (określonym w art. 491^{1} ust. 1 PrUp). Otóż z wniosku o ogłoszenie upadłości powinno wynikać, że upadły nie posiada wielu wierzycieli, jego majątek nie jest znacznych rozmiarów, a twierdzenia dłużnika sugerują, że postępowanie będzie nieskomplikowane. Samo postępowanie zmierza zaś do umorzenia długów upadłego w jednym z wariantów szczegółowo opisanych w ustawie, a plan spłat, choć zastępuje listę wierzytelności w postępowaniach prowadzonych według przepisów części pierwszej ustawy, nie staje się tytułem egzekucyjnym przeciwko upadłemu, inaczej niż wyciąg z zatwierdzonej listy wierzytelności. Dla niektórych wierzycieli kumulacja tych okoliczności – świadomość końcowego efektu w postaci umorzenia zobowiązań, a także nieuzyskanie tytułu egzekucyjnego – może być demotywująca w kontekście obowiązku uiszczenia opłaty, której czasami „nie odzyskają" w ramach wykonania planu spłat. Efektem otrzymania wezwania do uiszczenia zryczałtowanych kosztów będzie czasem podjęcie decyzji o odstąpieniu od udziału w postępowaniu i niewpłacenie opłaty – co z jednej strony spowoduje przedłużenie postępowania (bo poza wezwaniem konieczne będzie wydanie zarządzenia o zwrocie zgłoszenia), ale bez uzyskania swoistej rekompensaty finansowej. Taki efekt jest odwrotny do zamierzeń ustawodawcy.

Ustawodawca przewidział szczególną formę sankcji na wypadek, gdy spóźnienie zgłoszenia wierzytelności przybiera postać kwalifikowaną – bez rozpoznania pozostawia się bowiem zgłoszenia dokonane już po złożeniu przez syndyka projektu planu spłaty wierzycieli z uzasadnieniem albo informacji, że zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 491^{14a} ust. 1 lub art. 491^{16} ust. 1 lub 2a PrUp. Tak daleko idący skutek – zgłoszenie pozostawione bez rozpoznania nie zostaje uwzględnione w dalszej części postępowania – rzeczywiście upraszcza pewien fragment całej procedury, pozwala na ograniczenie dalszych kosztów oraz czynności niezbędnych, aby przejść do końcowego etapu sprawy. Przyjęcie założenia, że sankcja w postaci pozostawienia zgłoszenia bez rozpoznania jest wystarczającym bodźcem motywującym do zgłaszania wierzytelności w terminie, byłoby kolejnym krokiem do uproszczenia i usprawnienia postępowania prowadzonego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej. Bez ingerencji legislacyjnej jest to jednak jedynie postulat – obecnie, zdaniem autora, nawet minimalne przekroczenie terminu na zgłoszenie wierzytelności wiąże się z koniecznością wszczęcia procedury opisanej w art. 235 PrUp.

PODSUMOWANIE

Żadnych wątpliwości nie wzbudza już stwierdzenie, że nowelizacja prawa upadłościowego jest znaczącym wyzwaniem dla wszystkich podmiotów zaangażowanych w jego przebieg, zwłaszcza doradców restrukturyzacyjnych wykonujących rolę syndyka. Nawet kilkumiesięczny okres *vacatio legis*, który przewidziano m.in. w celu umożliwienia syndykom oraz sądom dostosowania się do funkcjonowania w zmienionej rzeczywistości, nie pozwolił na przewidzenie wszystkich problematycznych sytuacji związanych ze zmianą adresata zgłoszenia wierzytelności. Przedstawione problemy pozwalają na – przynajmniej ostrożne – stwierdzenie, że prawdopodobnie nie wszystkie cele ustawodawcy, ustalone w związku z przekierowaniem zgłoszeń wierzytelności do syndyków, zostały osiągnięte. Celowości wprowa-

[63] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 235, wyd. 6, nb. I.4, Legalis.
[64] Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 3480, s. 18-19, http://orka.sejm.gov.pl.
[65] Tamże.

dzenia tej zmiany, zwłaszcza na płaszczyźnie idei, nie sposób przy tym zanegować.

Już sama zmiana przepisu określającego treść postanowienia o ogłoszeniu upadłości może wzbudzać wątpliwości w kontekście adresata zgłoszeń praw określonych w art. 51 ust. 5 PrUp. Mając na uwadze skutki niedochowania tego terminu – czyli utratę możliwości powoływania się na prawa podlegające wpisowi do księgi wieczystej, ale tam nieujawnione – a także sposób redakcji art. 313 ust. 2 PrUp pozwala twierdzić, że adresatem zgłoszenia w takiej wersji pozostaje sędzia-komisarz (albo sędzia wyznaczony w uproszczonej upadłości konsumenckiej). Praktyka w tym zakresie wymaga jednak ujednolicenia.

Ze względu na specyficzną rolę syndyka w postępowaniu upadłościowym komplikacje wywołuje składanie przez wierzycieli zgłoszeń dotkniętych brakami formalnymi i następujące, niejako w konsekwencji pierwszych błędów, próby doprowadzenia do skutecznego zgłoszenia wierzytelności. Istnieje wręcz ryzyko, że jednolity i powszechnie zaakceptowany sposób postępowania chociażby wobec wniosków o przywrócenie terminów (np. na uzupełnienie braków zgłoszenia) nie zostanie wypracowany przed wejściem w życie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych. Już teraz istnieją natomiast uzasadnione podstawy, aby zgłoszenie wierzytelności zgłoszone błędnie – czyli do sądu zamiast do syndyka – uznać za złożone z przekroczeniem terminu wynikającego z obwieszczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

Wprowadzenie zaawansowanych rozwiązań informatycznych może być istotnym krokiem na drodze do maksymalnego usprawnienia postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych. Do czasu wdrożenia właściwego systemu konieczne jest stawianie czoła bieżącym, praktycznym problemom oraz poszukiwanie odpowiedzi na pytania pojawiające się w trakcie prowadzonych procesów.

Bartosz Groele[1]
Dominika Koss[2]

TOMASIK GROELE PARTNERZY

REGULAMIN RADY WIERZYCIELI W POSTĘPOWANIU RESTRUKTURYZACYJNYM 2.0

Pomimo tego, iż rada wierzycieli jest fakultatywnym organem w postępowaniu restrukturyzacyjnym, korzystanie z tej instytucji na stałe wpisało się w praktykę. Wprowadzona wraz z ustawą – Prawo restrukturyzacyjne[3] regulacja dotycząca instytucji rady wierzycieli miała na celu wzmocnienie jej pozycji poprzez przyznanie szerszych uprawnień, co z kolei zrodziło konieczność doprecyzowania zasad jej działania[4]. Ustawodawca przyjął zatem obowiązek ustanowienia regulaminu rady wierzycieli na pierwszym posiedzeniu, który normuje w szczególności tryb posiedzeń, sposób zawiadamiania członków rady o posiedzeniu, sposób zbierania głosów i zasady współpracy rady z nadzorcą sądowym albo zarządcą oraz dłużnikiem, w tym sposób składania wniosków do rady[5].

Funkcjonalność regulaminu i jego poszczególnych postanowień została poddana analizie m.in. w artykule *Regulamin rady wierzycieli w postępowaniu restrukturyzacyjnym* opublikowanym w „Doradcy Restrukturyzacyjnym" nr 1[3] 2016 r.[6] Wskazać należy, że jurydyczne założenia w nim ujęte pozostają aktualne wobec braku aktualizacji przepisów. Niemniej sytuacja wywołana pandemią koronawirusa i związane z tym ograniczenia w zakresie organizowania zgromadzeń, a także przemieszczania się[7] zrodziła potrzebę podjęcia głębszych rozważań w zakresie postanowień regulaminu związanych z organizacją, przebiegiem, a także głosowaniem na posiedzeniach zdalnych, tj. przy użyciu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość.

PROBLEMATYKA ZDALNYCH POSIEDZEŃ – UWAGI OGÓLNE

Dynamiczny rozwój technologii związanej z możliwością porozumiewania się na odległość nie był obojętny dla ustawodawcy przy wprowadzaniu przepisów regulujących instytucję rady wierzycieli. Wraz bowiem z wejściem w życie ustawy – Prawo restrukturyzacyjne w art. 131 ust. 1 pr. restr. przewidział on możliwość przeprowadzania posiedzenia rady przy użyciu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. Praktyka wykazała jednak, że większość posiedzeń rady wierzycieli dotychczas odbywała się w „tradycyjny" sposób, tj. bezpośrednio, w tym samym czasie i w stacjonarnie wyznaczonym do tego miejscu. Zderzenie z sytuacją pandemii i związanymi z nią ograniczeniami obejmującymi m.in. zakaz przemieszczania się, a także gromadzenia, zwróciły jednak uwagę na istotność problematyki zdalnych posiedzeń i uregulowania kwestii z tym związanych w aktach wewnętrznych. Z tego też względu asumptem do podjętych rozważań jest być może potrzeba przedstawienia opracowania w tym zakresie i zaktualizowania wzoru regulaminu rady wierzycieli opublikowanego w ramach wspomnianego artykułu – celem zainicjowania dyskusji i wypracowania wyjściowego, autoryzowanego choćby w doktrynie przedmiotu, wzoru.

[1] Adwokat w Tomasik, Groele Adwokaci sp. p.
[2] Aplikant radcowski w Tomasik, Groele Adwokaci sp. p.
[3] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, tekst jednolity Dz. U. z 2020 r., poz. 814 z późn. zm.
[4] Por. Groele B., *Ewolucja uprawnień rady wierzycieli w polskim systemie prawa upadłościowego*, [w:] B. Jelonek-Jarco, R. Kos, J. Zawadzka (red.), *Usus magister est optimus: rozprawy prawnicze ofiarowane profesorowi Andrzejowi Kubasowi*, Warszawa 2016, s. 555-565.
[5] Praktycznie bardziej doniosłym zagadnieniem jest problematyka podejmowania innych uchwał na pierwszym posiedzeniu rady aniżeli uchwała w sprawie przyjęcia regulaminu, a także wyboru przewodniczącego. Zagadnienie to powinno podlegać szerszej analizie, niemniej wskazać w tym miejscu należy, że pomimo braku wyraźnego stanowiska doktryny w tym zakresie, przyjąć należy, że na pierwszym posiedzeniu rady nie powinno się podejmować innych uchwał niż wspomniane. Stanowisko to podyktowane jest możliwością zaskarżania wskazanych uchwał (zob. art. 136 pr. restr.), a tym samym brakiem natychmiastowej prawomocności regulaminu, co z kolei uniemożliwia weryfikację podjętych następnie uchwał z celami ustawy.
[6] Por. Groele B., Koczwara P., *Regulamin rady wierzycieli w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 1[3] 2016, s. 71-81.
[7] Zob. ustawa z 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych.

Zważyć bowiem należy, że o ile regulaminy przewidywały możliwość przeprowadzania zdalnych posiedzeń, o tyle nie brały pod uwagę prawdopodobieństwa, że tryb zdalny może okazać się jedyną możliwą formą przeprowadzenia posiedzenia. Świadczy o tym m.in. fakt wyłączania w regulaminach możliwości podejmowania uchwał w głosowaniu tajnym przy posiedzeniu prowadzonym z wykorzystaniem środków bezpośredniego komunikowania się na odległość, jak również kwestie związane z ryzykami ważności głosowania w danym trybie.

Na marginesie, dla podkreślenia rangi problemu podejmowania zdalnie uchwał w głosowaniu tajnym, wskazać należy, że dotknął on nie tylko funkcjonowania rady wierzycieli, ale również innych podmiotów prawa gospodarczego w zakresie podejmowanych czynności korporacyjnych, stawiając wyzwanie dla organów odpowiedzialnych za regulowanie tej kwestii w aktach wewnętrznych. W przypadku bowiem ustawy – Kodeks spółek handlowych[8] uczestnictwo w posiedzeniach zarządu i podejmowanie decyzji przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość zarówno w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, jak i spółkach akcyjnych było możliwe jedynie wówczas, gdy treść umowy spółki lub jej statutu przewidywała takie zezwolenie. Zasady te zostały odwrócone dopiero przez tarczę antykryzysową[9], tj. obecnie zasadą stała się możliwość przeprowadzenia zdalnych posiedzeń, zaś wyłączenia w tym zakresie przewidzieć może jedynie umowa lub statut spółki.

Próby rozwiązania problemu tajności zdalnych głosowań skupiały się zasadniczo na trudności w wyborze osoby pełniącej funkcję tzw. „męża zaufania", czyli niezależnej i godnej zaufania w aspekcie przeprowadzenia takiego głosowania, co jednak w przypadku powierzenia tej funkcji wybranej osobie okazało się procesem bardzo czasochłonnym, zaś z uwagi na tajność głosowania ogłaszany wynik pozbawiony był możliwości zweryfikowania przez głosujących i mógł opierać się jedynie na zaufaniu do tej osoby.

Z pomocą wyszły jednak oprogramowania, aplikacje oraz strony internetowe, które pozwalają przeprowadzić głosowanie zapewniające pełną tajemnicę głosu. Przed wyborem stosownego oprogramowania należy sprawdzić, czy aby na pewno pozwoli ono zapewnić weryfikację tożsamości członków głosujących przy jednoczesnym zaszyfrowaniu głosów, a także wykluczeniu możliwości oddania więcej niż jednego głosu. Najczęściej odbywa się to w ten sposób, że każdy uczestnik otrzymuje od organizatora posiedzenia indywidualny login oraz hasło, za pomocą którego loguje się do wskazanej platformy. Po zalogowaniu głosującym udostępniane są treści uchwał. W określonym czasie głosujący może oddać głos, zaznaczając odpowiednie pole znajdujące się pod każdą z uchwał. Często oprogramowania te posiadają możliwość zintegrowania funkcji wideo, głosowych oraz tekstowych, co powoduje, że do przeprowadzenia posiedzenia wystarczy jedynie zalogować się do wskazanej platformy, bez konieczności łączenia jej z innymi komunikatorami.

Zdaje się to być zdecydowanym ułatwieniem i rozwiązaniem problemu związanego z tajnością głosowań. Wskazać przy tym należy, że liczne platformy przewidują możliwość zarządzania z poziomu przeglądarki internetowej, bez konieczności instalowania specjalnego oprogramowania lub aplikacji. Warto zatem pochylić się nad możliwością skorzystania z nowych funkcji, jakie proponuje technologia.

TREŚĆ REGULAMINU RADY WIERZYCIELI – AKTUALIZACJA

Jak już zostało wskazane, problem związany z przeprowadzeniem posiedzenia rady wierzycieli i podjęciem głosowania za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość wywołał potrzebę zaktualizowania treści wzoru regulaminu opublikowanego w ramach wspomnianego artykułu o aspekty praktyczne obejmujące przedstawiony problem, stąd też głębszej analizie poddane zostały jedynie postanowienia bezpośrednio z tym związane.

Na końcu artykułu zamieszczony został również wzór przykładowego regulaminu uwzględniający omawiane kwestie. Podobnie jak w przypadku poprzedniej publikacji elementy zamienne, tj. m.in. uzależnione od konkretnego rodzaju postępowania restrukturyzacyjnego, zapisane zostały kursywą i objęte nawiasem kwadratowym.

Posiedzenia rady

Konsekwentnie z przedstawionym wywodem, najistotniejsze zmiany wprowadzono w regulacji związanej z trybem posiedzeń rady wierzycieli. Zgodnie z art. 130 ust. 1 pr. restr. jest to jeden z elementów, który powinien znaleźć się w regulaminie. Ustawodawca nie zdecydo-

[8] Ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, tekst jednolity Dz. U. z 2020 r., poz. 1526 z późn. zm.

[9] Zob. art. 27 ustawy z 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 r., poz. 568).

wał się jednak na wprowadzenie większych ograniczeń w tym zakresie. Stosownie do art. 131 ust. 1 zd. 2 pr. restr. posiedzenia rady wierzycieli mogą odbyć się także przy użyciu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. Wprowadzona regulacja okazała się być niezwykle pomocna wobec sytuacji, z którą obecnie przyszło się nam zmierzyć. Stwierdzić również można, że okoliczności związane z pandemią koronawirusa w zasadzie aktywowały jej zastosowanie. Jak już bowiem wskazywano, standardem było przeprowadzanie posiedzeń w formie stacjonarnej, pomimo objęcia regulaminem możliwości skorzystania ze środków bezpośredniego komunikowania się na odległość. Obecnie, w sytuacji, w której możliwość gromadzenia się została zdecydowanie ograniczona, korzystanie z trybu zdalnego okazało się w wielu przypadkach koniecznością. Brak dostosowania postanowień regulaminu do sytuacji związanych m.in. z głosowaniem tajnym w trybie zdalnym spowodowało jednak, że podjęcie niektórych czynności przez radę wierzycieli zostało sparaliżowane.

W proponowanym wzorze regulaminu kwestia ta została rozwiązana w ten sposób, że umożliwiono przeprowadzenie tajnych głosowań za pomocą służących do tego programów, o których była mowa (zob. przykład postanowienia ujętego w § 15 ust. 10 Regulaminu). Możliwość wyboru stosownego oprogramowania przyznać należy organizatorowi posiedzenia. Nie zawsze będzie to bowiem przewodniczący rady. Przypomnieć w tym miejscu należy, że aby rada mogła skorzystać z niestacjonarnych sposobów podejmowania uchwał, konieczne jest uwzględnienie w regulaminie stosownego zezwolenia (*vide* § 10 ust. 5 Regulaminu) oraz szczegółowego określenia trybów głosowania celem wykluczenia wątpliwości co do prawidłowości podjętych uchwał (dla pełnego obrazu *vide* § 15 Regulaminu).

Jednocześnie we wzorze regulaminu wprowadzono możliwość przeprowadzenia posiedzeń w formie łączonej, tj. sytuacja, w której część członków rady uczestniczy w posiedzeniu za pomocą środków porozumiewania się na odległość, zaś pozostała część uczestniczy w posiedzeniu stacjonarnie.

Rozszerzono również zakres treści zawiadomień o wyznaczonym posiedzeniu prowadzonym w trybie zdalnym oraz łączonym. W przypadku gdy odbywać ma się ono przy użyciu specjalnego oprogramowania, jako obligatoryjny element zawiadomienia wskazano informację o wybranym oprogramowaniu służącym głosowaniu w tym trybie, a także instrukcję co do sposobu korzystania z oprogramowania i oddawaniu za jego pomocą głosów oraz o informacje techniczne zapewniające dostęp dla każdego z członków rady do wybranego w tym zakresie systemu.

Wskazanie tych informacji już w zawiadomieniu jest o tyle istotne, że w przypadku trudności w zalogowaniu się do odpowiedniej platformy członkowie rady posiadać będą odpowiedni zapas czasu na jej przetestowanie i zgłoszenie ewentualnych uwag w tym zakresie.

Warto również uwzględnić w regulaminie możliwość rejestrowania posiedzeń za pomocą elektronicznych środków umożliwiających zapisywanie dźwięku i obrazu. Łatwo bowiem będzie zweryfikować ewentualne uwagi członków rady co do sporządzonego z przebiegu posiedzenia protokołu (*vide* § 14 ust. 7 Regulaminu).

Z pozostałych zmian, uwzględnionych we wzorze regulaminu, wskazać należy na praktyczność zastosowania regulacji umożliwiającej przeprowadzenie posiedzenia w terminie krótszym aniżeli 7 dni (w regulaminie przyjęto 7 dni, zob. § 12 ust. 1 Regulaminu), który należy liczyć od momentu otrzymania zawiadomienia. Często bowiem zdarza się tak, że wymogi formalne dotyczące zwołania posiedzenia ograniczają możliwość jego wcześniejszego zorganizowania, pomimo wyrażonej przez członków rady gotowości do uczestniczenia w nim w bliższym terminie. Regulacja ta może być szczególnie przydatna w sytuacji wyboru trybu zdalnego posiedzenia, wówczas bowiem brak jest konieczności zaplanowania podróży celem udania się na miejsce, w którym odbywałoby się tradycyjne, stacjonarne posiedzenie. W proponowanym wzorze regulaminu możliwość taką uzależniono od wyrażenia zgody na wcześniejsze zorganizowanie posiedzenia przez wszystkich członków rady (*vide* § 12 ust. 1 Regulaminu).

W przypadku gdyby regulamin nie przewidywał wskazanej możliwości, konsekwencje przeprowadzenia posiedzenia z naruszeniem postanowień dotyczących terminu zwołania posiedzeń można rozpatrywać w kontekście ważności podjętych na nim uchwał. Analizując możliwość zaskarżania uchwał podjętych na posiedzeniu rady wierzycieli, na gruncie art. 136 pr. restr. wskazuje się bowiem, że sprzeczność uchwały z prawem może przybrać dwie formy, tj. sprzeczności proceduralnej oraz sprzeczności z prawem treści uchwały: „Sprzeczność uchwały z prawem może przybrać dwie formy: sprzeczności proceduralnej, czyli naruszenia prawa w sposobie przeprowadzenia posiedzenia rady i podjęcia uchwały, oraz sprzeczności z prawem w treści uchwały. Uchwała jest zatem sprzeczna z prawem, gdy naruszono prawo przy podejmowaniu uchwały (nie było odpowiedniej

większości, nie powiadomiono wszystkich członków rady)"[10].

Jednocześnie, jak podnoszono w postanowieniu Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z 31 lipca 2017 r., X GRez 5/17, rada wierzycieli jest obowiązana działać zgodnie z przyjętym regulaminem. Jego naruszenie może skutkować uchyleniem uchwały. „Z normy nakazującej przyjęcie regulaminu zawierającego określone elementy jednoznacznie wynika, iż rada zobowiązana jest funkcjonować w oparciu o jego zapisy. W tym zakresie zbędne było tworzenie dalej idącego przepisu niż art. 130 p.r. Absurdalne byłoby bowiem twierdzenie, że rada wierzycieli musi przyjąć regulamin przesądzający wskazane w przepisie kwestie i równocześnie nie musiałaby działać zgodnie z jego obligatoryjną treścią. Jeżeli zatem rada wierzycieli narusza zapis regulaminu w zakresie obligatoryjnej jego treści, to równocześnie narusza normę prawną zawartą w treści art. 130 ust. 1 Pr.re., czyli narusza przepis prawa powszechnie obowiązującego"[11].

Wskazać w tym miejscu również należy, że legitymacja do wniesienia zarzutów przeciwko uchwale przysługuje nie tylko członkom rady wierzycieli, ale każdemu z uczestników postępowania, a także zarządcy albo nadzorcy sądowemu. Przeprowadzenie zatem posiedzenia rady wierzycieli w terminie wcześniejszym aniżeli ten standardowo określony w regulaminie pomimo braku stosownego zezwolenia w regulaminie na przeprowadzenie posiedzenia w terminie wcześniejszym, a także pomimo wyrażenia zgody przez wszystkich członków rady, skutkować może zaskarżeniem podjętych wówczas na posiedzeniu uchwał przez któregokolwiek z uczestników postępowania bądź nadzorcę sądowego czy też zarządcę z uwagi na naruszenie procedury zwoływania posiedzeń, dookreślonej w regulaminie rady.

Sposób doręczenia zawiadomienia zależy od preferencji członków rady. Może to się odbywać za pomocą kuriera, listów poleconych, poczty elektronicznej itd. W omawianym wzorze zrezygnowano z doręczenia zawiadomień w formie innej aniżeli na wskazany przez członków rady adres elektroniczny. W dobie masowej komunikacji telefonicznej i elektronicznej regulacja ta nie powinna napotkać dodatkowych problemów, a jedynie ułatwić i przyspieszyć proces zwoływania posiedzenia.

Pod rozwagę można również poddać wprowadzenie postanowienia stanowiącego zobowiązanie do potwierdzenia otrzymania wiadomości e-mail. Wykluczy to możliwość późniejszego kwestionowania prawidłowości doręczenia zawiadomienia, a także potwierdzi, że wiadomość ta nie napotkała po drodze żadnych problemów technicznych uniemożliwiających jej doręczenie.

Ograniczono także możliwość rozszerzenia lub zmiany porządku obrad w przypadku, gdy posiedzenie odbywa się w trybie zdalnym lub łączonym, w ramach którego głosowania dokonuje się za pomocą określonego programu, platformy internetowej i innych środków wymagających wcześniejszego wprowadzenia do systemu treści uchwał oraz innych niezbędnych do głosowania danych (§ 13 ust. 3 Regulaminu). Pozwoli to uniknąć ewentualnych problemów technicznych mogących pojawić się przy modyfikacji wcześniej wprowadzonych danych, a jednocześnie zmotywuje członków rady do stosownych przemyśleń odnośnie do porządku obrad przed wyznaczonym terminem posiedzenia oraz terminem na zgłaszanie dodatkowych wniosków.

Pozostałe elementy związane z przeprowadzeniem posiedzenia rady wierzycieli pozostały bez zasadniczych rekomendacji zmian.

Pozostałe elementy regulaminu

Rozbudowując regulamin i wprowadzając pojęcia, do których odwołują się poszczególne postanowienia, warto poddać pod rozwagę, czy nie wprowadzić do słowniczka dodatkowych pojęć. Z uwagi na wyodrębnienie elementów bezpośrednio nawiązujących do różnych trybów posiedzeń rady wierzycieli w przedstawionym wzorze za uzasadnione uznano wzbogacenie słowniczka o pojęcia, takie jak: posiedzenia zdalne, stacjonarne oraz łączone, aby uniknąć każdorazowego wyjaśniania ich zakresu. W przypadku posiedzeń zdalnych, tj. przeprowadzanych za pomocą środków bezpośredniego komunikowania się na odległość, można również rozważyć wprowadzenie konkretnego oprogramowania, za pomocą którego członkowie rady będą uczestniczyć w posiedzeniu, aczkolwiek z uwagi na możliwe problemy techniczne wykluczenie pozostałych systemów zdaje się być szczególnie nieuzasadnione.

Postanowienia ogólne pozostawiono bez rekomendacji zmian. Stanowią one bowiem generalne zasady, które powinny być ujęte w każdym regulaminie, uwzględniając jego przedmiot. W niniejszym opracowaniu zarówno przedmiot, jak i charakter rady wierzycieli jako organu postępowania restrukturyzacyjnego oraz podstawy działania pozostają w dalszym ciągu aktualne na tle obowiązującego prawa, stąd też ewentualne modyfika-

[10] P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz.* Wyd. 6, Warszawa 2020, art. 136, nb. 6.

[11] Hrycaj A., *Przegląd orzecznictwa w sprawach restrukturyzacyjnych i upadłościowych*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 12, 2/2018, s. 11.

cje w tym zakresie winny odzwierciedlać partykularne potrzeby danego postępowania. Podobnie w przypadku składu i ustroju wewnętrznego rady wierzycieli, a także kompetencji rady wierzycieli, aktualne pozostają w tym zakresie zasadnicze ustalenia dokonane przy okazji omawiania poprzedniego, opublikowanego wzoru regulaminu[12].

W zakresie trybu składania wniosków do rady przez uczestników postępowania za praktyczne rozwiązanie przyjąć należy wprowadzenie możliwości zweryfikowania przez przewodniczącego kompletności wniosku i w razie potrzeby zwrócenia się do wnioskodawcy o uzupełnienie w zakresie, w jakim wniosek nie pozwala na jego rozpoznanie, a w przypadku braku uzupełnienia braków w terminie pozostawienie wniosku bez rozpoznania (zob. § 19 ust. 3 i 4 Regulaminu). Brak regulacji w tym zakresie powodował, że przewodniczący zobowiązany był przyjąć wniosek nawet pomimo braku istotnych danych bądź też jego niejasności i podjąć stosowne w tym zakresie czynności. Zważyć bowiem należy, że uprawnienie do złożenia wniosku posiada każdy uczestnik postępowania, a zatem wierzyciele, których rada reprezentuje. W przypadku braku kompletności wniosku bądź gdy jego treść jest na tyle niezrozumiała, że ciężko określić, co właściwie jest jego przedmiotem, brak jest uzasadnionych argumentów przemawiających za tym, aby cała aktywność rady skupiała się nad wnioskiem, którego i tak w zasadzie nie będzie w stanie rzeczowo rozpoznać. W praktyce może to znacznie wydłużyć procedowanie nad takim punktem przez radę, a tym samym przebieg postępowania.

PODSUMOWANIE

Istotny dla skutecznej restytucji przedsiębiorstwa dłużnika jest sprawny przebieg postępowania restrukturyzacyjnego. Z perspektywy czasu i zebranych doświadczeń wysnuć można wnioski, że instytucja rady wierzycieli wielokrotnie przyczynia się do usprawnienia tego procesu i taki też trend legislacyjny zdaje się przeważać. Aby jednak funkcjonalność tego organu została zachowana, konieczne jest jego operatywne działanie, na które składają się często szybkie reakcje. Wymusza to wprowadzenie praktycznie i tym samym legalnie niewątpliwych postanowień regulaminu rady wierzycieli zapewniających jej aktywne działanie. Sytuacja wywołana pandemią koronawirusa wykazała, że pomimo przepisów normujących dopuszczalność przeprowadzania posiedzeń przy użyciu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, a także wprowadzonych do regulaminów regulacji, część czynności podejmowanych przez radę została sparaliżowana.

Prezentowany w niniejszej publikacji wzór regulaminu stanowi propozycję zidentyfikowania przykładowych kwestii związanych przede wszystkim z podejmowaniem uchwał na zdalnych posiedzeniach, z nadzieją na zainicjowanie dyskusji w tej materii. Niemniej podkreślenia wymaga, że jest to jedynie forma bazowa, która może, a nawet powinna być dostosowana indywidualnie do potrzeb i możliwości każdej rady wierzycieli w każdym partykularnym postępowaniu.

Wzór regulaminu rady wierzycieli

REGULAMIN RADY WIERZYCIELI

[*FIRMA DŁUŻNIKA*] W RESTRUKTURYZACJI Z SIEDZIBĄ W [*MIEJSCOWOŚĆ*]

Ilekroć w niniejszym regulaminie mowa jest o:

1. **Dłużniku** – należy przez to rozumieć [*firma przedsiębiorcy*] w restrukturyzacji z siedzibą w [*miejscowość*].

2. **Nadzorcy/Zarządcy** [*w zależności od rodzaju postępowania: przyspieszone postępowanie układowe, postępowanie układowe lub postępowanie sanacyjne*] – należy przez to rozumieć nadzorcę sądowego/zarządcę wyznaczonego w postępowaniu [*rodzaj postępowania restrukturyzacyjnego*] prowadzonym wobec [*firma przedsiębiorcy*] w restrukturyzacji z siedzibą w [miejscowość] przed Sądem Rejonowym w [nazwa sądu], wydział [*numer*] dla spraw upadłościowych i restrukturyzacyjnych pod sygn. [sygnatura akt].

3. **Posiedzeniu zdalnym** – należy przez to rozumieć posiedzenie rady prowadzone przy użyciu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość w sposób umożliwiający równoczesne komunikowanie się w czasie rzeczywistym oraz wzajemną identyfikację członków rady, tj. w szczególności w formie wideokonferencji lub telekonferencji.

4. **Posiedzeniu stacjonarnym** – należy przez to rozumieć posiedzenie rady, w ramach którego członkowie rady uczestniczą w nim w miejscu wskazanym w zawiadomieniu o posiedzeniu.

5. **Posiedzeniu łączonym** – należy przez to rozumieć posiedzenie rady, w ramach którego część członków

[12] Groele B., Koczwara P., *Regulamin rady wierzycieli w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 1[3] 2016, s. 71-81.

rady bierze udział w posiedzeniu stacjonarnym, zaś pozostała część w posiedzeniu zdalnym.

6. **Prawie restrukturyzacyjnym** – należy przez to rozumieć ustawę z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz. U. 2020, poz. 814 z późn. zm.).

7. **Radzie** – należy przez to rozumieć radę wierzycieli ustanowioną w postępowaniu [*rodzaj postępowania restrukturyzacyjnego*] prowadzonym wobec [*firma przedsiębiorcy*] w restrukturyzacji z siedzibą w [*miejscowość*] przed Sądem Rejonowym w [*nazwa sądu*], wydział [*numer*] dla spraw upadłościowych i restrukturyzacyjnych pod sygn. [*sygnatura akt*].

8. **Sędzi-komisarzu** – należy przez to rozumieć sędziego-komisarza wyznaczonego w postępowaniu [*rodzaj postępowania restrukturyzacyjnego*] prowadzonym wobec [*firma przedsiębiorcy*] w restrukturyzacji z siedzibą w [*miejscowość*] przed Sądem Rejonowym w [*nazwa sądu*], wydział [*numer*] dla spraw upadłościowych i restrukturyzacyjnych pod sygn. [*sygnatura akt*].

I. POSTANOWIENIA OGÓLNE

§ 1

1. Niniejszy regulamin określa organizację i sposób wykonywania czynności przez Radę.

2. Rada jest kolegialnym organem doradczo-kontrolnym reprezentującym wierzycieli w postępowaniu [*rodzaj postępowania restrukturyzacyjnego*] prowadzonym wobec Dłużnika.

§ 2

Rada działa na podstawie przepisów Prawa restrukturyzacyjnego oraz niniejszego Regulaminu.

§ 3

Przy wykonywaniu obowiązków Rada kieruje się interesem ogółu wierzycieli.

II. SKŁAD I USTRÓJ WEWNĘTRZNY RADY

§ 4

1. Rada składa się z [*liczba członków*] członków [*oraz dwóch zastępców*] powoływanych przez Sędziego-komisarza spośród wierzycieli Dłużnika będących uczestnikami postępowania [*rodzaj postępowania restrukturyzacyjnego*].

2. Członkowie Rady pełnią swoje obowiązki osobiście albo przez pełnomocników. Pełnomocnictwo składa się Przewodniczącemu Rady, który składa je do akt postępowania wraz z protokołem z posiedzenia Rady.

3. [*Do zastępcy członka Rady przepisy dotyczące członka Rady stosuje się odpowiednio*].

§ 5

1. Na pierwszym posiedzeniu członkowie Rady są obowiązani przedstawić przewodniczącemu na piśmie lub na wskazany adres e-mail swoje adresy elektroniczne, na które doręczane mają być zawiadomienia oraz inne informacje dotyczące posiedzeń Rady i jej funkcjonowania.

2. Członkowie Rady obowiązani są w szczególności do:
   1) brania udziału w posiedzeniach Rady i głosowania poza posiedzeniem,
   2) wykonywania czynności, do których zostali oddelegowani przez Radę.

§ 6

1. Na pierwszym posiedzeniu Rada dokonuje wyboru Przewodniczącego Rady, Zastępcy Przewodniczącego Rady, a w miarę potrzeby Sekretarza Rady.

2. Przewodniczący, Zastępca Przewodniczącego lub Sekretarz mogą być w każdej chwili odwołani z tych funkcji przez Radę.

§ 7

Do kompetencji Przewodniczącego Rady należy w szczególności:

1) reprezentowanie Rady na zewnątrz,
2) koordynowanie i kierowanie pracami Rady,
3) zwoływanie i prowadzenie posiedzeń Rady.

§ 8

Do kompetencji Zastępcy Przewodniczącego Rady należy w szczególności:

1) zastępowanie Przewodniczącego w razie jego nieobecności,

2) wykonywanie zadań zleconych przez Przewodniczącego.

§ 9

Do kompetencji Sekretarza Rady należy w szczególności:

1) dokumentacja prac Rady,
2) sporządzanie protokołów i uchwał,
3) nadzorowanie archiwizacji prac Rady,
4) przygotowywanie materiałów na posiedzenia Rady.

III. POSIEDZENIA RADY

§ 10

1. Rada podejmuje uchwały na posiedzeniach w głosowaniu jawnym.

2. Głosowanie tajne zarządza się na wniosek członka Rady oraz w sprawach osobowych.

3. [*Zastępca członka Rady może uczestniczyć w posiedzeniach. Głosuje on nad uchwałą w przypadku nieobecności któregokolwiek z członków Rady. Zamiast nieobecnego członka Rady w pierwszej kolejności głosuje zastępca wymieniony na pierwszym miejscu w sentencji postanowienia Sędziego-komisarza o powołaniu, jeżeli jest obecny na posiedzeniu*].

4. W przypadku obecności wszystkich członków Rady na danym posiedzeniu Zastępca członka Rady może uczestniczyć w posiedzeniu bez prawa do głosowania.

5. Posiedzenia Rady odbywają się w trybie zwykłym, tj. stacjonarnie, bądź też zdalnie za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość lub w sposób łączony.

6. Rada może podejmować uchwały poza posiedzeniem pisemnie lub poprzez pocztę elektroniczną.

§ 11

1. Posiedzenia Rady powinny być zwoływane nie rzadziej niż raz na [*okres czasu*].

2. Pierwsze posiedzenie Rady zwołuje [*Nadzorca/Zarządca*] niezwłocznie po powołaniu Rady. Kolejne posiedzenia Rady wierzycieli zwołuje Przewodniczący Rady, zawiadamiając członków i zastępców o terminie, miejscu i przedmiocie posiedzenia.

3. Przewodniczący Rady zwołuje posiedzenie z własnej inicjatywy bądź też z inicjatywy członka Rady albo [*Nadzorcy/Zarządcy*]. Jeżeli zwołania posiedzenia żąda członek Rady albo [*Nadzorca/Zarządca*], przedkłada on Przewodniczącemu informację o terminie, miejscu posiedzenia oraz proponowany porządek obrad wraz z projektami uchwał. Jeżeli Przewodniczący nie zwoła posiedzenia w terminie dwóch tygodni od otrzymania wniosku, wnioskodawca może zwołać je samodzielnie. Postanowienia § 12 stosuje się wówczas odpowiednio.

4. Posiedzenie Rady może również zwołać Sędzia-komisarz, który wówczas przewodniczy posiedzeniu bez prawa głosu.

§ 12

1. Posiedzenia zwoływane są w drodze zawiadomień przesłanych za pomocą poczty elektronicznej doręczonych na 7 dni przed terminem posiedzenia Rady. Posiedzenie Rady może odbyć się w terminie krótszym niż 7 dni od doręczenia zawiadomienia, jeżeli wszyscy członkowie Rady wyrażą na to zgodę.

2. W zawiadomieniu o posiedzeniu należy wskazać termin, miejsce, porządek obrad, a także tryb odbycia posiedzenia, tj. stacjonarny, zdalny lub łączony. Do zawiadomienia należy dołączyć projekty uchwał planowanych do podjęcia podczas posiedzenia Rady oraz wszelkie niezbędne materiały do podjęcia decyzji o sposobie głosowania.

3. W przypadku wyboru trybu posiedzenia w formie zdalnej lub łączonej oraz gdy podjęcie uchwały nastąpić ma przy wykorzystaniu określonego programu, aplikacji, systemu elektronicznego, platformy internetowej oraz innych elektronicznych narzędzi umożliwiających zdalne oddanie głosu, Przewodniczący w zawiadomieniu o posiedzeniu przesyła również informację o wybranym oprogramowaniu służącym głosowaniu w tym trybie, a także instrukcję co do sposobu korzystania z oprogramowania i oddawaniu za jego pomocą głosów oraz informacje techniczne zapewniające dostęp dla każdego z członków Rady do wybranego w tym zakresie systemu.

4. Każdy z członków Rady może zgłosić przewodniczącemu wniosek o umieszczenie określonych spraw w porządku obrad. W przypadku gdy wniosek ten wyraża konieczność podjęcia uchwały w określonym przedmiocie, wnioskodawca powinien dołączyć projekt uchwały do wniosku.

5. W przypadku uwzględnienia przez Przewodniczącego Rady wniosku, o którym mowa w ustępie poprzednim, Przewodniczący niezwłocznie, tj. nie później niż 3 dni przed wyznaczonym terminem posiedzenia Rady, zawiadamia o tym fakcie członków Rady, przesyłając im uaktualniony porządek obrad, projekty uchwał, a także niezbędne w tym zakresie materiały.

6. O terminie posiedzenia Rady należy zawiadomić Sędziego-komisarza oraz [*Zarządcę/Nadzorcę Sądowego*].

§ 13

1. Posiedzenia Rady otwiera Przewodniczący Rady, a w razie jego nieobecności Zastępca Przewodniczącego bądź też inny członek Rady upoważniony pisemnie przez Przewodniczącego Rady.

2. W posiedzeniu Rady uczestniczyć mogą inne osoby zaproszone przez Przewodniczącego lub Radę.

3. Po otwarciu posiedzenia Rada przyjmuje porządek obrad. W wyjątkowych okolicznościach poszczególni członkowie Rady mogą zgłosić podczas trwania posiedzenia wnioski o poszerzenie lub zmianę porządku obrad z zastrzeżeniem, że uwzględnienie tych wniosków wymaga jednomyślnej zgody wszystkich członków Rady. Niedopuszczalne jest jednak rozszerzenie lub zmiana porządku obrad w przypadku, gdy posiedzenie odbywa się w trybie zdalnym lub łączonym, w ramach którego głosowania dokonuje się za pomocą określonego programu, platformy internetowej oraz innych środków wymagających wcześniejszego wprowadzenia do systemu treści uchwał oraz innych niezbędnych do głosowania danych.

4. Po przyjęciu porządku obrad Przewodniczący otwiera dyskusję, udzielając uczestnikom posiedzenia głosu. Wnioski i oświadczenia do protokołu mogą być składane ustnie. Na polecenie Przewodniczącego wnioski i oświadczenia należy składać na piśmie.

5. Uchwały będące przedmiotem obrad są podpisywane przez obecnych na posiedzeniu członków Rady z chwilą ich podjęcia, a następnie załączone do protokołu posiedzenia.

§ 14

1. Posiedzenia są protokołowane.

2. Protokół powinien zawierać ustalony porządek obrad, imiona i nazwiska osób obecnych na posiedzeniu, wyniki głosowania nad poszczególnymi uchwałami oraz tryb podjęcia uchwały. Zgłoszone zdania odrębne winny być zamieszczone w protokole.

3. Niezwłocznie po sporządzeniu protokołu z posiedzenia podpisują go wszyscy obecni. Jeżeli posiedzenie odbywa się w trybie zdalnym lub łączonym, protokół podpisuje wyłącznie Przewodniczący Rady, ze wskazaniem przyczyny braku pozostałych podpisów.

4. Załącznikiem do protokołu jest lista obecności, na którą wpisują się obecni na posiedzeniu członkowie Rady Wierzycieli oraz uczestniczący w posiedzeniu goście, chyba że posiedzenie odbywa się w trybie zdalnym lub łączonym.

5. Protokoły Rady gromadzone są w księdze protokołów.

6. Przewodniczący Rady niezwłocznie po posiedzeniu przekazuje odpis protokołu Sędziemu-komisarzowi, a także [*Nadzorcy/Zarządcy*], jeżeli nie byli obecni na posiedzeniu. Do odpisu protokołu załącza się odpisy uchwał podjętych na posiedzeniu.

7. Posiedzenia mogą być rejestrowane za pomocą elektronicznych środków umożliwiających rejestr dźwięku oraz obrazu. O rejestrowaniu posiedzeń przewodniczący zawiadamia uczestników posiedzenia Rady.

§ 15

1. Rada wierzycieli podejmuje czynności przez podejmowanie uchwał.

2. Każdy z członków Rady dysponuje jednym głosem.

3. Uchwały Rady zapadają zwykłą większością głosów liczoną od pełnego składu Rady, chyba że przepisy Prawa restrukturyzacyjnego stanowią inaczej.

4. Jeżeli w posiedzeniu bierze udział członek Rady wraz ze swoim pełnomocnikiem, członek Rady na posiedzeniu zobowiązany jest do wskazania, która z osób będzie uprawniona do oddania głosu.

5. Uchwały mogą być podejmowane zarówno w przypadku posiedzenia stacjonarnego, posiedzenia zdalnego, jak i posiedzeń łączonych.

6. Podejmowanie uchwał może nastąpić również poza posiedzeniem Rady Wierzycieli w trybie, o którym mowa w ust. 12 i 13.

7. W przypadku gdy posiedzenie Rady odbywa się w trybie zdalnym lub łącznym, a porządek obrad obejmuje podjęcie uchwały w głosowaniu tajnym, podjęcie uchwały może nastąpić wyłącznie w trybie przewidzianym w ust. 10.

8. Posiedzenie przy wykorzystaniu środka bezpośredniego porozumiewania się na odległość lub głosowanie poza posiedzeniem zarządza Przewodniczący Rady z własnej inicjatywy lub na wniosek członka Rady.

9. Podjęcie uchwały przy wykorzystaniu telekonferencji lub wideokonferencji jako środka bezpośredniego porozumiewania się na odległość następuje poprzez przesłanie wszystkim członkom Rady Wierzycieli projektu uchwały w formie elektronicznej. Przewodniczący odczytuje sporządzony na piśmie projekt uchwały, a każdy z członków Rady po odczytaniu projektu uchwały składa Przewodniczącemu Rady oświadczenie o swoim głosie. Przewodniczący zlicza głosy i ogłasza wynik. Podjętą uchwałę podpisuje wyłącznie Przewodniczący Rady, ze wskazaniem przyczyny braku pozostałych podpisów.

10. Podjęcie uchwały przy wykorzystaniu telekonferencji lub wideokonferencji jako środka bezpośredniego porozumiewania się na odległość może również nastąpić poprzez wykorzystanie określonego programu, aplikacji, systemu elektronicznego, platformy internetowej oraz innych elektronicznych narzędzi umożliwiających zdalne oddanie głosu. Po zalogowaniu się przez każdego z członków Rady do wybranego systemu wskazanego w zawiadomieniu Przewodniczący odczytuje sporządzony na piśmie projekt uchwały lub udostępnia jego treść za pomocą wybranego systemu do głosowania, a każdy z członków Rady po zapoznaniu się z treścią uchwały oddaje głos, zaznaczając w tym zakresie odpowiednie pole przy każdej uchwale. Po zakończonym głosowaniu Przewodniczący ogłasza wynik głosowania. Podjętą uchwałę podpisuje wyłącznie Przewodniczący Rady, ze wskazaniem przyczyny braku pozostałych podpisów.

11. O wyborze przeznaczonego do głosowania systemu, o którym mowa w ustępie poprzedzającym, decyduje organizator posiedzenia.

12. Podejmowanie uchwał przez Radę przy wykorzystaniu poczty elektronicznej odbywa się w ten sposób, że projekt uchwały sporządzony na piśmie jest przesyłany przez Przewodniczącego pocztą elektroniczną wszystkim członkom Rady. Każdy członek Rady po zapoznaniu się z projektem uchwały natychmiast zawiadamia o swoim głosie Przewodniczącego przy użyciu poczty elektronicznej. Wydruki oświadczeń członków Rady złożone pocztą elektroniczną włącza się do księgi protokołów Rady Wierzycieli. Podjętą uchwałę podpisuje wyłącznie Przewodniczący Rady, ze wskazaniem przyczyny braku pozostałych podpisów. Przewodniczący ogłasza członkom Rady wyniki głosowania.

13. Podjęcie uchwały w trybie pisemnym następuje poprzez przesłanie wszystkim członkom Rady pisemnego projektu uchwały, którzy pisemnie głosują nad projektem oraz zamieszczają swój podpis, a następnie natychmiast odsyłają projekty lub w inny sposób dostarczają je Przewodniczącemu Rady. Tak przesłane uchwały włącza się do księgi protokołów Rady Wierzycieli. Przewodniczący ogłasza członkom Rady wyniki głosowania.

14. Do podjęcia uchwały w trybie wskazanym w ust. 12 i 13 konieczne jest oddanie głosów przez wszystkich członków Rady. W takim przypadku głosu nie może oddać zastępca członka Rady. Przewodniczący niezwłocznie przekazuje odpis przyjętej uchwały Sędziemu-komisarzowi.

IV. KOMPETENCJE RADY WIERZYCIELI

§ 16

1. Rada udziela pomocy [*Nadzorcy Sądowemu/Zarządcy*], kontroluje jego czynności, bada stan funduszów masy [*układowej/sanacyjnej*], udziela zezwolenia na czynności, które mogą być dokonane tylko za zezwoleniem Rady, oraz wyraża opinię w innych sprawach, jeżeli zażąda tego Sędzia-komisarz [*Nadzorca/Zarządca*] lub Dłużnik, a także wykonuje inne czynności przewidziane przepisami Prawa restrukturyzacyjnego.

2. Rada lub jej członkowie mogą przedstawiać Sędziemu-komisarzowi swoje uwagi o działalności Dłużnika lub [*Nadzorcy/Zarządcy*].

3. Rada lub jej członkowie mogą żądać od Dłużnika lub [*Nadzorcy/Zarządcy*] wyjaśnień.

§ 17

1. Zezwolenia Rady pod rygorem nieważności wymagają następujące czynności [*Dłużnika/Zarządcy*]:

   1) obciążenie składników masy [*układowej/sanacyjnej*] hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym lub hipoteką morską w celu zabezpieczenia wierzytelności nieobjętej układem;
   2) przeniesienie własności rzeczy lub prawa na zabezpieczenie wierzytelności nieobjętej układem;
   3) obciążenie składników masy [*układowej/sanacyjnej*] innymi prawami;
   4) zaciąganie kredytów lub pożyczek;
   5) zawarcie umowy dzierżawy przedsiębiorstwa Dłużnika lub jego zorganizowanej części lub innej podobnej umowy.

2. Zezwolenia Rady pod rygorem nieważności wymaga również sprzedaż przez Dłużnika nieruchomości lub innych składników majątku o wartości powyżej 500 000 zł.

3. Rada Wierzycieli może udzielić zezwolenia na zawarcie umowy kredytu lub pożyczki lub ustanowienie zabezpieczeń, o których mowa w ust. 1 pkt 1-3, jeżeli jest to niezbędne do zachowania zdolności do bieżącego zaspokajania kosztów postępowania restrukturyzacyjnego i zobowiązań powstałych po jego otwarciu lub zawarcia i wykonania układu oraz zostało zagwarantowane, że środki zostaną przekazane Dłużnikowi i wykorzystane w sposób przewidziany przez uchwałę Rady, a ustanowione zabezpieczenie jest adekwatne do udzielonego kredytu lub pożyczki. W takim przypadku Rada ma prawo żądania, dla swoich potrzeb, wykonania opinii, ekspertyz i badań w zakresie spraw będących przedmiotem jej nadzoru i kontroli.

§ 18

1. Rada może delegować swoich członków do samodzielnego pełnienia określonych czynności kontrolnych względem [*Nadzorcy/Zarządcy*] lub wyznaczać spośród swoich członków osoby odpowiedzialne za badanie poszczególnych zagadnień. Osoby te składają Radzie sprawozdania ze swojej działalności. Jeżeli podejmowane badanie lub kontrola ma charakter stały, złożenie sprawozdań następuje nie rzadziej niż raz na [*miesiąc/kwartał/pół roku etc.*].

2. Rada Wierzycieli może wyznaczać także spoza swoich członków osoby odpowiedzialne za badanie ksiąg i dokumentów przedsiębiorstwa Dłużnika. Osoby takie winny posiadać odpowiednie kwalifikacje i wiedzę specjalistyczną z zakresu [*dziedzina*].

3. Wyznaczone osoby mogą być w każdym czasie zwolnione z obowiązku badania danych zagadnień.

4. Z przeprowadzonych badań lub kontroli Rada składa Sędziemu-komisarzowi sprawozdanie, sporządzone przez osoby wyznaczone do badania lub kontroli. Sprawozdanie takie przed złożeniem do sądu winno być zatwierdzone uchwałą Rady.

§ 19

1. [*Nadzorca/Zarządca*] oraz Dłużnik, a także inni uczestnicy postępowania mogą kierować do Rady wnioski o wyrażenie opinii, zgody na czynności, które mogą być dokonane tylko za zezwoleniem Rady, lub podjęcie innego działania. Wniosek taki winien być kierowany na piśmie na adres elektroniczny Przewodniczącego, udostępniony zgodnie z § 20 ust. 2.

2. Przewodniczący może zażądać przesłania treści wniosku w edytowalnej formie elektronicznej.

3. W przypadku wątpliwości co do przedmiotu wniosku bądź też jego kompletności, skutkujących brakiem możliwości rozpoznania wniosku, Przewodniczący może wezwać wnioskodawcę do jego uzupełnienia, wskazując zakres brakujących informacji oraz termin na uzupełnienie braków.

4. W przypadku nieuzupełnienia przez wnioskodawcę braków, zgodnie z ust. 3, wniosek taki pozostawia się bez rozpoznania, o czym Przewodniczący informuje wszystkich członków Rady.

5. Rada przyjmuje odpowiednią uchwałę lub podejmuje inne właściwe kroki w terminie dwóch tygodni od otrzymania pisemnego, kompletnego wniosku. W sprawach skomplikowanych Rada może przedłużyć termin na okres nie dłuższy niż [*okres czasu*].

6. Przewodniczący informuje niezwłocznie wnioskodawcę o podjętych przez Radę działaniach.

7. W drobnych lub niewymagających podjęcia uchwały sprawach [*Nadzorca/Zarządca*] Dłużnik oraz inny uczestnik postępowania mogą kontaktować się z Przewodniczącym również drogą telefoniczną lub mailową.

V. POSTANOWIENIA KOŃCOWE

§ 20

1. Niezwłocznie po objęciu funkcji członka Rady, nie później jednak niż w trakcie pierwszego jej posiedzenia, każdy z członków zobowiązany jest przedstawić na ręce Przewodniczącego i Sekretarza swój adres dla doręczeń, adres e-mail oraz stosowne numery telefonów.

2. Na pierwszym posiedzeniu Rady Przewodniczący udostępnia [*Nadzorcy/Zarządcy*] oraz Dłużnikowi dane kontaktowe wszystkich członków Rady, w tym adres dla doręczeń, adres e-mail oraz stosowne numery telefonów. Jeżeli Dłużnik nie bierze udziału w pierwszym posiedzeniu Rady, Przewodniczący obowiązany jest niezwłocznie po pierwszym posiedzeniu przekazać Dłużnikowi wskazane dane kontaktowe. Tak samo Przewodniczący przekazuje dane kontaktowe Sędziemu-komisarzowi.

3. Domniemywa się, że w przypadku przesłania informacji skierowanej pod wskazany przez członka Rady adres pocztowy lub e-mail i pozostawienia informacji pod wskazanym numerem telefonu członek Rady informację tę otrzymał. Dotyczy to w szczególności sytuacji powiadamiania członka Rady o zwołaniu posiedzenia.

4. Członek Rady zobowiązany jest niezwłocznie informować o każdej zmianie opisanych w ust. 1 adresów lub telefonów. W przypadku braku powiadomienia o zmianie członek Rady ponosi ryzyko nieotrzymania niezbędnych powiadomień i informacji.

§ 21

1. Niniejszy Regulamin wchodzi w życie z chwilą przyjęcia go przez Radę.

2. Odwołanie lub zmiana któregokolwiek z członków Rady lub ich Zastępców nie wpływa na moc wiążącą regulaminu.

3. Zmiana Regulaminu wymaga podjęcia odrębnej uchwały przez Radę.

4. Koszty funkcjonowania Rady w zakresie korzystania ze środków porozumiewania się na odległość oraz reprezentacji członów Rady lub Zastępcy członka Rady na posiedzeniach przez pełnomocników – ponosi każdy z członków Rady i Zastępca członka Rady we własnym zakresie.

5. W pozostałym zakresie koszty funkcjonowania Rady i obsługi jej posiedzeń ponosi [*masa układowa/sanacyjna*], chyba że przepisy Prawa restrukturyzacyjnego stanowią inaczej.

Norbert Frosztęga[1]

UPROSZCZONE POSTĘPOWANIE RESTRUKTURYZACYJNE – ZAGADNIENIA WYBRANE. CZĘŚĆ II

Analiza danych statystycznych[2] w obszarze prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego w drugiej połowie 2020 r. unaoczniła kilka istotnych zmian względem okresów wcześniejszych. Przede wszystkim w trzecim kwartale 2020 r.[3] w Monitorze Sądowym i Gospodarczym[4] odnotowano rekordową liczbę obwieszczeń o wdrożeniu procedur insolwencyjnych. O ile liczba ogłoszonych upadłości nie różniła się znacząco względem ubiegłych kwartałów[5], o tyle zauważalnie wzrosła liczba otwartych postępowań restrukturyzacyjnych. Ta ostatnia zmiana wynika niewątpliwie z wejście w życie ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19[6], która wprowadziła – jak sama nazwa wskazuje – uproszczoną odmianę postępowania o zatwierdzenie układu. Aż 60% otwartych postępowań restrukturyzacyjnych w przedostatnim kwartale roku 2020 to właśnie uproszczone postępowania restrukturyzacyjne, które tym samym zepchnęły na dalszy plan przyspieszone postępowania układowe, będące dotychczas najchętniej wybieranym przez przedsiębiorców rodzajem restrukturyzacji.

W przedostatnim wydaniu kwartalnika „Doradca Restrukturyzacyjny"[7] omówione zostały (w ramach trzech artykułów różnych autorów, w tym autora niniejszej publikacji) wybrane zagadnienia z zakresu procedury uproszczonej restrukturyzacji, przy czym z uwagi na datę rzeczonych opracowań poglądy tam wyrażone opierały się nie tyle na doświadczeniach z praktyki stosowania tegoż postępowania, co interpretacji przepisów tarczy 4.0 oraz ustawy – Prawo restrukturyzacyjne[8]. Z tego też względu już wówczas sygnalizowano konieczność założenia, że w miarę upływu czasu pojawiać się będą kolejne wątpliwości interpretacyjne. Z perspektywy kilku miesięcy obowiązywania, ale przede wszystkim stosowania wspomnianej specustawy, możliwe stało się uchwycenie dalszych niejasności interpretacyjnych, które z jednej strony – z uwagi na wciąż zbyt krótki okres obowiązywania tarczy 4.0 – nie doczekały się rozstrzygnięć sądowych, z drugiej mają istotne znaczenie tak dla samej możliwości wdrożenia uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego, jak i szans jego powodzenia. W ramach niniejszej publikacji postanowiono zaprezentować wybrane zagadnienia sporne[9], proponując określony sposób ich rozstrzygnięcia.

SPORNOŚĆ WIERZYTELNOŚCI A OTWARCIE POSTĘPOWANIA

Zgodnie z art. 15 ust. 1 tarczy 4.0 do 30 czerwca 2021 r. podmiot, do którego stosuje się przepisy ustawy p.r., który zawarł z doradcą restrukturyzacyjnym umowę, o jakiej mowa w art. 210 tej ustawy, może obwieścić w Monitorze Sądowym i Gospodarczym o otwarciu postępowania o zatwierdzenie układu prowadzonego w oparciu o przepisy ustawy p.r. znajdujące zastosowanie do postępowa-

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

[2] Dokonana w oparciu o: *Restrukturyzacje w Polsce. Raport po trzecim kwartale 2020*, przygotowany przez Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja S.A. we współpracy ze SpotData.

[3] Pełne dane statystyczne za IV kwartał 2020 r. nie są znane autorowi niniejszej publikacji na moment jej przygotowania.

[4] Dalej również jako „MSiG".

[5] Z tym zastrzeżeniem, że wstępne podsumowania IV kw. 2020 r. pokazują, że już w listopadzie liczba upadłości była rekordowo niska na tle lat poprzednich.

[6] Ustawa z 19 czerwca 2020 r. (Dz. U. z 2020 r., poz. 1086), dalej również jako „tarcza 4.0" lub „specustawa".

[7] „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 21 (3/2020).

[8] Ustawa z 15 maja 2015 r. (t.j. z 16 kwietnia 2020 r.; Dz. U. z 2020 r., poz. 814, ze zm.), dalej również jako „p.r."

[9] Z uwagi na obszerność tematu oraz dopuszczalne ramy publikacji w artykule nie poruszono takich kwestii jak choćby uznanie uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego w innych krajach UE (w kontekście Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego oraz załącznika A do tego rozporządzenia) czy dopuszczalność zmiany układu, zawartego w tej procedurze.

nia o zatwierdzenie układu ze zmianami wynikającymi z poniższych przepisów (tj. z przepisów specustawy). Przytoczony przepis, poza zawężeniem temporalnym możliwości zainicjowania postępowania, jednoznacznie wskazuje, że chodzi o otwarcie postępowania o zatwierdzenie układu, a więc postępowania obowiązującego w polskim systemie prawnym od wejścia w życie p.r. (tj. od 1 stycznia 2016 r.). Różnica sprowadza się jedynie do tego, że toczy się ono ze zmianami wynikającymi z art. 15-25 tarczy 4.0. Wszędzie więc tam, gdzie specustawa nie stanowi inaczej, przepisy p.r. normujące postępowanie o zatwierdzenie układu stosuje się wprost, bez żadnych modyfikacji.

Na gruncie poczynionych spostrzeżeń wydawać by się mogło, że zagadnienie warunków wszczęcia uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego nie budzi wątpliwości. Od strony podmiotowej jest ono otwarte dla jednostek mających zdolność restrukturyzacyjną, określoną w art. 4 p.r., zaś od strony temporalnej czas obowiązywania ograniczono do 30 czerwca 2021 r. Wynika to z planowanej w tym okresie[10] transpozycji do polskiego porządku prawnego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132[11].

Z kolei w zakresie przesłanek przedmiotowych specustawa wskazuje, że warunkiem koniecznym skutecznego obwieszczenia w MSiG o otwarciu postępowania o zatwierdzenie układu jest uprzednie zawarcie z doradcą restrukturyzacyjnym umowy o sprawowanie nadzoru nad przebiegiem postępowania oraz przygotowanie przez dłużnika i przekazanie nadzorcy układu propozycji układowych, spisu wierzytelności oraz spisu wierzytelności spornych[12]. Oczywiście nadal przesłanką przedmiotową pozostaje także stan niewypłacalności lub zagrożenia niewypłacalnością, przy czym z uwagi na specyfikę tegoż postępowania badanie spełnienia tej przesłanki przez sąd następuje dopiero na etapie zatwierdzania układu[13]. Niejasność interpretacyjna pojawiła się jednak przy udzielaniu odpowiedzi na pytanie, czy dla otwarcia postępowania zachowany musi być też wymóg statuowany treścią art. 3 ust. 2 pkt 2 p.r., tj. czy suma wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem nie może przekraczać 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem?

R. Adamus, zajmując stanowisko w tej kwestii, wywodzi, że ze sformułowania „podmiot, do którego stosuje się przepisy ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (...), który zawarł z doradcą restrukturyzacyjnym umowę, o której mowa w art. 210 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, może obwieścić w Monitorze Sądowym i Gospodarczym o otwarciu postępowania o zatwierdzenie układu prowadzonego w oparciu o przepisy ustawy" wynika, że bez znaczenia jest okoliczność, czy suma wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem[14]. Zdaniem przywołanego komentatora ustawy postępowanie o zatwierdzenie układu może być więc otwarte także wobec dłużnika, którego próg spornych wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem.

Zdaniem autora niniejszej publikacji ze wskazanym stanowiskiem zgodzić się nie można. Przede wszystkim zauważyć należy, że uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne normowane jest – obok przepisów tarczy 4.0 – nie tylko wprost stosowanymi przepisami tytułu II działu I p.r. (tj. art. 210-226), ale także pozostałymi przepisami tej ustawy, które mają wymiar uniwersalny i odnoszą się do wszystkich znanych procedur restrukturyzacyjnych[15]. Do takich należą m.in. przepisy ogólne, zawarte w tytule I dziale I ustawy. Podana konkluzja wynika już z tego, że uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne, bez względu na to, czy jest ujmowane jako tylko modyfikacja postępowania o zatwierdzenie układu niemająca statusu autonomicznej procedury[16], czy jako odrębna, piąta, procedura[17], jest postępowaniem restrukturyzacyjnym. Choć weszło w życie w związku z wystąpieniem COVID-19, nie jest ograniczone do przedsiębiorców, których płynność finansowa została naruszona wskutek lub w czasie

[10] W istocie implementacja ta powinna nastąpić do 17 lipca 2021 r.

[11] Dalej również jako „dyrektywa zapobiegawcza".

[12] Swoją drogą ustawa jest w tym zakresie nieprecyzyjna, gdyż o pełnieniu funkcji nadzorcy układu należałoby mówić dopiero od dnia otwarcia postępowania o zatwierdzenie układu.

[13] Specyfika postępowania o zatwierdzenie układu powoduje też, że na etapie początkowym nie dochodzi do badania przesłanki negatywnej z art. 8 ust. 1 p.r., w zamian za co wierzyciele zostali wyposażeni w prawo zgłaszania nadzorcy układu zastrzeżeń w trybie art. 216 ust. 2 p.r. na przestrzeni całego postępowania (temat zastrzeżeń jest szerzej poruszony w dalszej części niniejszej publikacji).

[14] Adamus R., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Art. 15–25 Tarczy 4.0. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 15.

[15] Do postępowania o zatwierdzenie układu nie stosuje się natomiast przepisów o innych postępowaniach restrukturyzacyjnych (tj. przyspieszonym postępowaniu układowym, postępowaniu układowym oraz postępowaniu sanacyjnym), za wyjątkiem odesłań w tarczy 4.0 do poszczególnych przepisów o przyspieszonym postępowaniu układowym (np. odesłań w art. 16 ust. 3 tej ustawy).

[16] Frosztęga N., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne – zagadnienia wybrane*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 21 (3/2020), s. 62-63.

[17] Adamus R., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Art. 15–25 Tarczy 4.0. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 15.

pandemii, lecz – tożsamo ze wszystkimi innymi postępowaniami – realizuje politykę „nowej szansy", zapewniając możliwość nowego startu przedsiębiorcom, których fiasko przedsięwzięcia gospodarczego wynika z niekorzystnej zmiany warunków ekonomicznych. Postępowaniem tym rządzą te same zasady naczelne, spełnia ono te same funkcje, realizuje również ten sam cel, zadekretowany w art. 3 p.r. Celem uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego jest zatem uniknięcie ogłoszenia upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami, przy zabezpieczeniu słusznych praw wierzycieli. Nie istnieją więc żadne racje, aby do omawianej procedury nie stosować ogólnych przepisów prawa restrukturyzacyjnego, zwłaszcza biorąc pod uwagę ubogość regulacji tarczy 4.0. Fakt, że przepis art. 15 tej ustawy nie wskazuje, że dla wszczęcia uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego niezbędne jest, aby suma wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem nie przekraczała 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem, nie oznacza, że wymóg ten nie ma zastosowania. Wprost przeciwnie, art. 3 ust. 2 pkt 2 p.r. odnosi się do każdego postępowania o zatwierdzenie układu, a więc także do postępowania o zatwierdzenie układu, toczącego się z uwzględnieniem odrębności wynikających z przepisów art. 15-25 tarczy 4.0.

Tak jak przesłanką przedmiotową w ramach uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego pozostaje stan niewypłacalności lub zagrożenia niewypłacalnością, choć specustawa również na tę przesłankę wprost nie wskazuje, tak też wymogiem koniecznym jest to, aby próg spornych wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem nie przekraczał 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem. *Notabene* już sam art. 15 tarczy 4.0, uprawniający do zainicjowania uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego, wskazuje, że, z zastrzeżeniem zmian wynikających ze specustawy, chodzi o postępowanie o zatwierdzenie układu „prowadzone w oparciu o przepisy ustawy p.r. znajdujące zastosowanie do postępowania o zatwierdzenie układu", a zatem w oparciu o wszystkie przepisy p.r. wyznaczające granice, skutki, istotę oraz przebieg postępowania o zatwierdzenie układu. Do tych, obok przepisów szczególnych o postępowaniu o zatwierdzenie układu (art. 210-226 p.r.), należą także przepisy ogólne o postępowaniach restrukturyzacyjnych i ich skutkach, w tym wzmiankowany art. 3 ust. 2 pkt 2 p.r.

Następnie należy dostrzec, że akceptacja poglądu wyrażonego przez R. Adamusa prowadziłaby do sprzeczności polegającej na tym, że z jednej strony dla otwarcia uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego próg spornych wierzytelności dłużnika pozostawałby irrelewantny, z drugiej zaś – natychmiast po otwarciu postępowania – aktualizowałby się obowiązek nadzorcy układu do poinformowania dłużnika na piśmie o niemożności zawarcia układu w tej procedurze, z uwagi na to, że suma wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem[18]. Taki obowiązek nakłada bowiem na nadzorcę układu art. 218 ust. 1 p.r., który do uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego ma zastosowanie wprost.

Wreszcie za koniecznością traktowania przesłanki z art. 3 ust. 2 pkt 2 p.r. jako warunku wdrożenia uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego przemawiają istota oraz specyfika tegoż postępowania. Ustawodawca zakreślił ramy czasowe, w których dłużnik musi zmieścić się ze zbieraniem głosów, postanawiając, że postępowanie o zatwierdzenie układu umarza się z mocy prawa, jeżeli w terminie 4 miesięcy od dnia dokonania obwieszczenia nie wpłynie do sądu wniosek o zatwierdzenie układu. Jednocześnie nie przewidziano instytucji sprzeciwu do spisu wierzytelności, co jest zrozumiałe nie tylko w świetle ograniczenia czasowego omawianej procedury, ale także pominięcia instytucji sędziego-komisarza, który jest adresatem sprzeciwów w postępowaniach układowym i sanacyjnym[19]. Brak sędziego-komisarza oznacza zarazem, że wierzyciele sporni nie mogą być dopuszczeni do udziału w zgromadzeniu wierzycieli w trybie art. 107 ust. 3 p.r. i to nawet jeśli ich wierzytelności są w ocenie nadzorcy układu uprawdopodobnione, wszakże nadzorca nie ma kompetencji do zastępowania sędziego-komisarza w zakresie dopuszczania do udziału w zgromadzeniu wierzycieli legitymujących się wierzytelnościami spornymi.

Utrzymanie granicznego progu 15% znajduje zatem potwierdzenie w tym, że w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym wierzyciele sporni nie głosują nad układem. Jak zaś uzasadniono w projekcie p.r., „Określenie granicznego poziomu sporności w wysokości 15% wynika z konieczności zapewnienia, aby w każdej sytuacji decyzję co do zawarcia układu mogła podjąć większość wierzycieli. W sytuacji gdy do zawarcia układu koniecz-

[18] Na temat sposobu ustalania progu 15% sporności zob. Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 6, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 3.

[19] Gdzie zresztą sędzia-komisarz (obligatoryjnie) zatwierdza spis wierzytelności w zakresie nieobjętym nierozpoznanymi prawomocnie sprzeciwami, jeżeli suma wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem, których dotyczą sprzeciwy prawomocnie nierozpoznane, nie przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem. W takim przypadku postępowania w przedmiocie tych sprzeciwów podlegają umorzeniu przez sąd albo sędziego-komisarza, jeżeli nie zostaną prawomocnie rozpoznane do czasu głosowania nad układem.

ne jest uzyskanie akceptacji wierzycieli posiadających co najmniej 2/3 sumy wierzytelności przysługujących głosującym wierzycielom (art. 119 ust. 1 p.r.), to nawet pominięcie wszystkich wierzycieli posiadających wierzytelności sporne głosujących za układem (maksymalnie 15%) powoduje, że decyzja została podjęta przez wierzycieli posiadających co najmniej ponad 51% sumy wierzytelności przysługujących głosującym wierzycielom". Ponadto zgoda na pogląd, iż bez znaczenia jest okoliczność, czy suma wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem, oznaczałaby, że przyspieszone postępowanie układowe, gdzie podany wymóg sporności występuje, cechowałoby się surowszymi rygorami formalnymi otwarcia aniżeli postępowanie uproszczone, co także w świetle wykładni systemowej byłoby trudne do obrony.

Reasumując, postępowanie o zatwierdzenie układu, prowadzone w oparciu o przepisy p.r. znajdujące zastosowanie do postępowania o zatwierdzenie układu ze zmianami wynikającymi z przepisów tarczy 4.0, jest dostępne wyłącznie dla tych dłużników, których suma wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem nie przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem. Jeśli mimo tego wymogu dłużnik, którego próg spornych wierzytelności przekracza 15%, otworzyłby postępowanie i nawet zebrał głosy pozwalające przegłosować układ, sąd restrukturyzacyjny nie powinien takiego układu zatwierdzić[20]. Podstawą odmowy zatwierdzenia układu jest w takim przypadku art. 165 ust. 3 p.r.[21]

MORATORIUM PŁATNICZE DLA WIERZYCIELI RZECZOWYCH

Jedną z cech wyróżniających uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne jest rozwiązanie polegające na tym, że jeżeli propozycje układowe przewidują pełne zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo[22], w terminie określonym w układzie, wraz z należnościami ubocznymi, które były przewidziane w umowie będącej podstawą ustanowienia zabezpieczenia, nawet jeżeli umowa ta została skutecznie rozwiązana lub wygasła albo jej zaspokojenie w stopniu nie niższym od tego, jakiego można się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia, wówczas do objęcia tej wierzytelności układem nie jest konieczna zgoda wierzyciela (art. 17 tarczy 4.0)[23]. Odmiennie więc niż na gruncie innych postępowań restrukturyzacyjnych, z zastrzeżeniem układu częściowego[24], jeśli spełnione są przesłanki wynikające z przywołanego przepisu, wierzyciel zabezpieczony rzeczowo na majątku dłużnika może być objęty układem wbrew swojej woli, o ile spełnione zostaną parametry większościowe niezbędne do przegłosowania układu przez pozostałych wierzycieli, a nadto układ zostanie prawomocnie zatwierdzony przez sąd. Jest to zatem wyjątek od zasady dotyczącej wierzycieli rzeczowych, że dopóki nie wyrażą bezwarunkowej i nieodwołalnej zgody na objęcie wierzytelności układem, dopóty układ ich nie wiąże.

W ramach stosowania przepisów o uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym, w kontekście przywołanej regulacji ujawnił się istotny problem praktyczny, sprowadzający się do pytania, czy okoliczność, że w warunkach przewidzianych w art. 17 tarczy 4.0 zgoda wierzyciela rzeczowego dla związania go układem nie jest konieczna, oznacza, że wierzytelność takiego podmiotu objęta jest moratorium płatniczym na czas trwania uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego, czy też wierzyciel taki – do momentu prawomocnego zatwierdzenia układu – może być zaspokajany na zasadach ogólnych. Innymi słowy, chodzi o to, czy zakaz regulowania zobowiązań układowych, o którym stanowi art. 252 ust. 1 p.r. (w zw. z art. 16 ust. 3 pkt 3 tarczy 4.0), ma zastosowanie także do wierzycieli rzeczowych, gdy spełnione są warunki z art. 17 tej ustawy.

Osią sygnalizowanego problemu jest to, że art. 17 ust. 1 specustawy stanowi, że w warunkach tam przewidzianych do objęcia układem wierzytelności zabezpieczonej rzeczowo nie jest konieczna zgoda wierzyciela, podczas gdy norma zakazująca spełniania świadczeń układowych

[20] Zupełnie innym zagadnieniem, choć o niebagatelnym znaczeniu praktycznym, pozostaje kwestia skutków obwieszczenia w MSiG o otwarciu uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego, gdy nie została spełniona którakolwiek z przesłanek wdrożenia tej procedury, w tym czy taka sytuacja pozwala reprezentantom dłużnika powoływać się na przesłanki zwolnienia z odpowiedzialności, o których mowa w art. 25 tarczy 4.0. Jest to jednak zagadnienie wymagające odrębnego opracowania.

[21] Odmowa zatwierdzenia układu następuje niezależnie od etapu postępowania, na którym ujawniono sporność przekraczającą 15%, a więc nie tylko przed sądem I instancji, ale i w postępowaniu odwoławczym (tak też: Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz.* Wyd. 6, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 165).

[22] Z mocy odesłania zawartego w art. 17 tarczy 4.0 należy przyjąć, że chodzi tu o wierzytelności zabezpieczone na mieniu dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, a także o wierzytelności zabezpieczone powierniczo oraz zastrzeżeniem własności rzeczy sprzedanej na rzecz sprzedającego. W dalszej części publikacji są one określane zbiorczo mianem wierzytelności rzeczowych.

[23] Posłużenie się przez ustawodawcę w art. 17 specustawy pojęciem „zaspokojenia" wierzycieli rzeczowych oznacza, że chodzi o każdą prawem dopuszczalną formę zaspokojenia wierzycieli w układzie, a więc nie tylko poprzez świadczenie w pieniądzu, ale także np. konwersję wierzytelności na udziały lub akcje w kapitale zakładowym dłużnika. Również bowiem w tym ostatnim przypadku wierzyciel uzyskuje wymierną korzyść majątkową, która może w sensie ekonomicznym skutkować jego zaspokojeniem w wysokości przewidzianej w art. 17 tarczy 4.0. Przepis ten w żadnym miejscu nie stanowi o sposobie świadczenia, a jedynie odnosi się do wysokości i terminu zaspokojenia.

[24] W przypadku postępowania restrukturyzacyjnego z układem częściowym w art. 181 p.r. przewidziano bowiem bliźniaczą regulację.

(tj. wspomniany art. 252 ust. 1 p.r.) *verba legis* odnosi się tylko do świadczeń wynikających z „wierzytelności, które z mocy prawa są objęte układem". Niejasność jest tym większa, że art. 16 ust. 3 pkt 3 specustawy, który – mocą odesłania do art. 252 p.r. – implementuje na grunt uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego zasadę zakazu regulowania wierzytelności układowych, nie zawiera żadnego dodatkowego odniesienia do przypadku, o którym mowa w art. 17 tarczy 4.0, podczas gdy np. art. 16 ust. 3 pkt 1 i 2 p.r., wprowadzające immunitet egzekucyjny na czas trwania uproszczonej restrukturyzacji, odwołują się nie tylko do wierzytelności objętych z mocy prawa układem, ale także wprost do „wierzytelności, o której mowa w art. 17". Tym samym można byłoby przyjąć, że skoro ustawa rozróżnia, w kontekście skutków otwarcia postępowania o zatwierdzenie układu, wierzytelności objęte układem *ex lege* oraz wierzytelności, o których mowa w art. 17 specustawy, to takie rozróżnienie pozostaje aktualne także na gruncie normy z art. 252 p.r. W konsekwencji prowadziłoby to do wniosku, że w okresie prowadzenia postępowania o zatwierdzenie układu, tj. od dnia obwieszczenia o otwarciu tej procedury do jej zakończenia lub prawomocnego umorzenia, wierzytelności zabezpieczone rzeczowo mogą być zaspokajane, nawet jeśli spełnione zostały przesłanki z art. 17 tarczy 4.0[25]. Zaproponowany pogląd wydaje się jednak nietrafny.

Stwierdzona nietrafność wynika przede wszystkim z samej istoty podziału wierzytelności z punktu widzenia objęcia ich układem. W tym aspekcie można wyróżnić trzy grupy wierzytelności. Są to wierzytelności bezwzględnie objęte układem (art. 150 p.r.), wierzytelności bezwzględnie wyłączone spod układu (art. 151 ust. 1 p.r.) oraz wierzytelności objęte układem za zgodą wierzyciela (art. 151 ust. 2-3 p.r.). Jak wskazuje P. Zimmerman, „wyłączenia z art. 151 ust. 2 PrRestr mają charakter warunkowy"[26], co oznacza, że z chwilą spełnienia się warunku wyrażonego w art. 151 ust. 2 p.r. wierzytelności te zostają objęte układem. Wspomnianym warunkiem jest wyrażenie zgody przez wierzyciela, która to zgoda musi być nieodwołalna, bezwarunkowa, a nadto wyrażona najpóźniej przed przystąpieniem do głosowania nad układem. Jest ona zarazem oświadczeniem woli wierzyciela, któremu należy przyznać skutek konstytutywny w tym znaczeniu, że wierzytelność, co do której wyrażono zgodę na objęcie układem, staje się wierzytelnością układową dopiero od momentu wyrażenia tejże zgody. Objęcie w takim przypadku wierzytelności układem następuje z mocy samej ustawy, a zgoda wierzyciela jest tylko warunkiem, aby stan taki zaistniał. Powstanie skutków prawnych uzależnione jest więc w tym przypadku od treści normy prawnej, o ile podjęta zostanie przez wierzyciela czynność prawna w postaci złożenia oświadczenia woli o treści wyrażającej bezwarunkową i nieodwołalną chęć przystąpienia do układu. Z momentem zaistnienia warunku wyrażonego w art. 151 ust. 2 p.r. wierzytelność dzieli los pozostałych wierzytelności objętych układem, tj. zarówno objętych układem od początku (bezwarunkowo), jak i objętych układem warunkowo, po ziszczenia się warunku.

Choć przepis art. 17 tarczy 4.0 wprost nie określa rodzaju (charakteru) wierzytelności, do których się odnosi, lecz zawiera odesłanie do art. 260 ust. 1 i art. 249 p.r., to zbiór wierzytelności, których dotyczy – za wyjątkiem wierzytelności ze stosunku pracy[27] – pokrywa się z grupą wierzytelności objętych układem za zgodą wierzyciela (art. 151 ust. 2-3 p.r.). Również zatem na gruncie omawianego art. 17 należy przyjąć, że przepis ten wysławia w swej treści warunek (warunki), którego ziszczenie się w danym stanie faktycznym powoduje, że wierzytelności, których dotyczy, są objęte układem. Warunkiem tym nie jest jednak – na wzór art. 151 ust. 2 p.r. – zgoda wierzyciela, lecz treść propozycji układowych złożonych przez restrukturyzowanego dłużnika i adresowanych do wierzyciela rzeczowego. Aby doszło do zmaterializowania się warunku, propozycje układowe muszą przewidywać w odniesieniu do wierzytelności rzeczowych: (i) albo pełne zaspokojenie w terminie określonym w układzie, wraz z należnościami ubocznymi, które były przewidziane w umowie będącej podstawą ustanowienia zabezpieczenia, nawet jeżeli umowa ta została skutecznie rozwiązana lub wygasła, (ii) albo zaspokojenie w stopniu nie niższym od tego, jakiego można się spodziewać w przypadku dochodzenia wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi z przedmiotu zabezpieczenia. Jeśli propozycje układowe będą przewidywały zaspokojenie wierzytelności rzeczowych w jeden z wyliczonych sposobów, wówczas dojdzie do spełnienia się warunku z art. 17 tarczy 4.0, w efekcie czego wierzytelności rzeczowe będą objęte układem z mocy ustawy. Konsekwentnie należy przyjąć, że skoro taka wierzytelność – po ziszczeniu się warunku – jest objęta układem z mocy prawa, to również objęta jest zakazem spełniania świadczeń z art. 252 ust. 1 p.r.

[25] Jedyną przeciwwagą dla możliwości regulowania przez dłużnika tych wierzytelności w okresie prowadzenia postępowania o zatwierdzenie układu pozostawałby penalizowany przez art. 302 § 1 k.k. zakaz faworyzowania wierzycieli.

[26] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 6, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 151.

[27] Co oznacza, że wierzytelności ze stosunku pracy niezmiennie względem zasad ogólnych mogą być objęte układem tylko za uprzednią zgodą wierzyciela (pracownika).

Prezentowana teza nie pozostaje w sprzeczności systemowej z tym, że przepisy art. 16 ust. 3 pkt 1 i 2 p.r., wprowadzające immunitet egzekucyjny na czas trwania uproszczonej restrukturyzacji, odwołują się zarówno do wierzytelności objętych z mocy prawa układem, jak i wprost do wierzytelności, o których mowa w art. 17, podczas gdy art. 16 ust. 3 pkt 3 tarczy 4.0, odsyłający do art. 252 ust. 1 p.r., już o wierzytelnościach z art. 17 specustawy nie wspomina. Przedstawiona niekonsekwencja jest tylko pozorna. Wynika bowiem z tego, że zakaz spełniania świadczeń wynikających z wierzytelności rzeczowych, o których mowa w art. 17, ma zastosowanie wyłącznie wówczas, gdy warunki z tego przepisu są spełnione, a więc gdy dłużnik proponuje określony poziom zaspokojenia tychże wierzytelności. Dopiero wówczas można mówić o tym, że wierzytelności te – wskutek materializacji warunku w ustawie przewidzianego – są objęte układem z mocy prawa (z mocy art. 17 tarczy 4.0). Dopóki zaś warunek ten się nie ziści, wierzytelność ma status pozaukładowy, w konsekwencji czego może być regulowana na zasadach ogólnych[28].

Tymczasem zakaz kontynuacji egzekucji wyartykułowany w art. 16 ust. 3 pkt 1 tarczy 4.0 oraz zakaz wszczynania nowych egzekucji wynikający z art. 16 ust. 3 pkt 2 tej ustawy obowiązują w każdym uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym od momentu jego otwarcia (tj. od dnia obwieszczenia w MSiG o otwarciu postępowania o zatwierdzenie układu) do dnia umorzenia lub zakończenia tego postępowania, chyba że wcześniej dojdzie do uchylenia skutków obwieszczenia w trybie art. 18 ust. 1 specustawy. Aktualizacja immunitetu egzekucyjnego na podstawie podanych przepisów (art. 16 ust. 3 pkt 1 i 2) jest więc niezależna od tego, jakie propozycje układowe i na jakim etapie postępowania dłużnik proponuje wierzycielom rzeczowym, w tym czy propozycje te spełniają jeden z warunków określonych w art. 17 tarczy 4.0. Innymi słowy, immunitet egzekucyjny względem wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo występuje w każdym uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym, bez względu na to, czy propozycje układowe będą spełniały wymogi z art. 17 ustawy, a więc bez względu na to, czy dla objęcia takiego wierzyciela układem konieczna będzie jego zgoda, czy też nie[29]. Skoro tak, to odniesienie się w art. 16 ust. 3 pkt 1 i 2 specustawy nie tylko do wierzytelności objętych z mocy prawa układem, ale też wprost do wierzytelności, o której mowa w art. 17, było konieczne. Może bowiem zaistnieć sytuacja, że dłużnik nie zdecyduje się na zaproponowanie wierzycielom rzeczowym warunków tak korzystnych, aby zaistniał skutek z art. 17 tarczy 4.0. Wówczas wierzyciele zabezpieczeni rzeczowo będą mogli być zaspokajani na zasadach ogólnych (tj. nie będzie ich obejmował zakaz zaspokajania z art. 252 ust. 1 p.r.), natomiast – właśnie dzięki odesłaniu w art. 16 ust. 3 pkt 1 i 2 tarczy 4.0 także do wierzytelności, o których mowa w art. 17 – egzekucja względem nich nie będzie mogła być ani kontynuowana, ani wszczynana do czasu umorzenia lub zakończenia tego postępowania.

Rozwiązanie to pozostaje zgodne z założeniami uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego, wszakże w uzasadnieniu projektu specustawy wyjaśniono, iż „projekt ma na celu umożliwienie dłużnikowi podjęcia negocjacji z wierzycielami bez konieczności formalnego otwierania postępowania przez sąd, ale z jednoczesną ochroną przed egzekucją prowadzoną przez wierzycieli, działających indywidualnie. (…) Przyznanie prawa do wstrzymania egzekucji na czas prowadzenia negocjacji w celu zawarcia układu wiąże się z ograniczeniem czasu trwania postępowania do 4 miesięcy. Skoro wierzyciele w okresie trwania postępowania nie mogą prowadzić egzekucji z tytułu wierzytelności, nawet zabezpieczonych rzeczowo, dłużnik nie może dokonywać czynności przekraczających zwykły zarząd, bez zgody nadzorcy układu”[30].

ZASTRZEŻENIA DO UKŁADU

Istotnym dla wierzycieli aspektem postępowania o zatwierdzenie układu jest kwestia możliwości wnoszenia zastrzeżeń do układu. Na gruncie pozostałych postępowań restrukturyzacyjnych sprawa jest dość jasna, gdyż art. 164 ust. 3 p.r. przewiduje, że uczestnicy postępowania w terminie tygodnia od dnia przyjęcia układu mogą pisemnie zgłaszać zastrzeżenia przeciwko układowi. Zastrzeżenia wprawdzie nie są środkiem zaskarżenia, a jedynie wyrazem negatywnej oceny zawartego układu, niemniej jednak są brane pod uwagę przez sąd przy podejmowaniu decyzji w przedmiocie zatwierdzenia układu. W odniesieniu natomiast do postępowań o zatwierdzenie układu ustawodawca w art. 216 ust. 2 p.r. zagwarantował wierzycielom prawo składania nadzorcy układu pisemnych zastrzeżeń co do zgodności z prawem przebiegu samodzielnego zbierania głosów lub wskazywania innych okoliczności, które mogą mieć wpływ na

[28] Chyba, że wierzyciel rzeczowy wyrazi – na zasadzie art. 151 ust. 2 p.r. – zgodę na przystąpienie do układu.

[29] Szerzej na ten temat: Frosztęga N., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne – zagadnienia wybrane*, „Doradca Restrukturyzacyjny” nr 21 (3/2020), s. 62 i n.

[30] Zob. rządowy projekt ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw. Druk nr 382.

zatwierdzenie układu. Są one następnie dołączane do sprawozdania składanego do sądu wraz z wnioskiem o zatwierdzenie układu. Jakkolwiek ustawa *expressis verbis* nie statuuje obowiązku nadzorcy w postaci zajęcia stanowiska co do zgłoszonych zastrzeżeń, charakter i doniosłość pełnionej funkcji zdają się rodzić powinność przedstawienia przez nadzorcę swojego poglądu na kwestie podniesione przez wierzyciela.

Różnica pomiędzy wskazanymi dwoma rodzajami zastrzeżeń jest dość istotna. Zastrzeżenia zgłaszane w postępowaniu o zatwierdzenie układu nie są bowiem ograniczone w czasie, jeśli chodzi o moment ich zgłoszenia (z zastrzeżeniem oczywiście ograniczenia do zakończenia lub umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego), nie są również ograniczone przedmiotowo. Mogą dotyczyć bardzo szerokiego spektrum okoliczności, wszystkich etapów postępowania. Można kwestionować w szczególności: dopuszczalność prowadzenia tego typu restrukturyzacji, sposób ustalenia dnia układowego, przekroczenie terminu do złożenia wniosku o zatwierdzenie układu, niezgodność z prawem propozycji układowych, niewykonalność układu czy naruszenie przepisów o pomocy publicznej[31]. Tymczasem zastrzeżenia, o których stanowi art. 164 ust. 3 p.r., po pierwsze muszą być złożone w terminie tygodnia od dnia przyjęcia układu (pod rygorem ich nieuwzględnienia przez sąd[32]), a nadto – jak ustawa wskazuje – są to „zastrzeżenia przeciwko układowi". Muszą więc dotyczyć bezpośrednio układu, nie zaś okoliczności związanych z wszczęciem postępowania restrukturyzacyjnego, sposobem pełnienia funkcji przez nadzorcę[33] czy naruszeniem norm proceduralnych w toku postępowania, lecz niezwiązanych z samym układem.

O ile w przypadku uproszczonych postępowań restrukturyzacyjnych, w których nie dochodzi do wyznaczenia terminu zgromadzenia wierzycieli w celu głosowania nad układem, kwestia składania zastrzeżeń nie budzi większych kontrowersji, o tyle pojawiają się one w postępowaniach, w których rzeczone zgromadzenie jest zwoływane. Powstaje wówczas pytanie, konfudujące zwłaszcza wierzycieli, czy manifestacja niezadowolenia wierzyciela w postaci zgłoszenia zastrzeżeń powinna nastąpić poprzez złożenie zastrzeżeń z art. 216 ust. 2 p.r., czy też zastosowanie ma w tym przypadku art. 164 ust. 3 p.r., a zatem zastrzeżenia można zgłaszać tylko w terminie tygodnia od dnia przyjęcia układu i tylko przeciwko układowi.

Analizując przedmiotową kwestię, rodzi się znacznie poważniejszy dylemat. Mianowicie, czy skoro tarcza 4.0 – odmiennie niż w „klasycznym" postępowaniu o zatwierdzenie układu – przewiduje możliwość przyjęcia układu na zgromadzeniu wierzycieli, to czy w takim przypadku nie powinien znaleźć zastosowania cały art. 164 p.r. Wynika z niego m.in., że układ przyjęty przez zgromadzenie wierzycieli zatwierdza sąd, zawierając w sentencji postanowienia treść układu, zaś rozprawa wyznaczona w celu rozpoznania układu odbywa się nie wcześniej niż po upływie tygodnia od dnia zakończenia zgromadzenia wierzycieli, na którym przyjęto układ. W doktrynie wyjaśnia się przy tym, że „w postępowaniu o zatwierdzenie układu nie stosuje się art. 164 ust. 2 p.r., który przewiduje konieczność zwołania rozprawy w celu rozpoznania układu. Przepis ten dotyczy wyłącznie układu zawartego na zgromadzeniu wierzycieli i jest uzasadniony koniecznością rozpoznania zastrzeżeń uczestników przeciwko układowi składanych w trybie art. 164 ust. 3 p.r., przy czym zastrzeżenia te nie przysługują w postępowaniu o zatwierdzenie układu"[34]. Uzasadnienie to na gruncie „klasycznego" postępowania o zatwierdzenie układu jest zupełnie dostateczne, jeśli chodzi o brak podstaw do wyznaczania rozprawy w celu rozpoznania układu, gdyż w tej procedurze nie jest w ogóle możliwa sytuacja, w której układu zawierany jest na zgromadzeniu wierzycieli. Zgodnie więc z ogólną zasadą wysłowioną w art. 194 ust. 1 p.r. postanowienie w przedmiocie zatwierdzenia układu jest wydawane na posiedzeniu niejawnym w terminie dwóch tygodni od dnia złożenia wniosku o zatwierdzenie układu. Wprawdzie wspomniany art. 194 ust. 1. p.r. przewiduje, że sąd orzeka na posiedzeniu niejawnym, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, ale ustawa stanowi inaczej (właśnie w art. 164 p.r.) tylko wtedy, gdy zatwierdzany jest układ przyjęty przez zgromadzenie wierzycieli.

Wskazane uzasadnienie traci na znaczeniu w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym, gdzie może dojść do sytuacji, w której układ zostanie zawarty na zgromadzeniu wierzycieli. Jak bowiem przewiduje art. 19 ust. 1 tarczy 4.0, niezależnie od zbierania głosów, o któ-

[31] Chrapoński D., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Torbus, A.J. Witosz, A. Witosz, Warszawa 2016, art. 216.

[32] Ustawodawca nie wskazał, jakie czynności powinny zostać podjęte względem zastrzeżeń zgłoszonych po upływie tygodnia od dnia przyjęcia układu lub niespełniających wymogów formalnych pisma procesowego, z wyjątkiem stwierdzenia, że sąd nie bierze ich pod uwagę. W tej sytuacji wystarczające, ale też konieczne jest jednak wydanie zarządzenia o pozostawieniu zastrzeżeń (i kolejnych pism z nimi związanych) w aktach bez nadawania im dalszych czynności, w tym dalszego biegu, i zawiadomienia wnoszącego o tym fakcie. Niezbędne jest bowiem podjęcie czynności procesowej w odniesieniu do każdego wniesionego pisma (odmiennie Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 6, Warszawa 2020).

[33] Zob. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 2, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 164.

[34] Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. A. Hrycaj, Warszawa 2020, art. 223.

rym mowa w art. 212 p.r., nadzorca układu może wyznaczyć termin zgromadzenia wierzycieli w celu głosowania nad układem[35]. Nietrafna byłaby zarazem argumentacja, że przyczyną niestosowania art. 164 p.r. jest to, że przepis art. 19 ust. 5 specustawy przewiduje, że tylko „do zgromadzenia wierzycieli wyznaczonego przez nadzorcę układu" stosuje się odpowiednio przepisy o zgromadzeniu wierzycieli zawarte w p.r. oraz w art. 264 tej ustawy. Przepis art. 164 nie znajduje się bowiem wśród przepisów o zgromadzeniu wierzycieli, lecz w tytule I dziale VI dotyczącym układu, zaś przepisy te do postępowania o zatwierdzenie układu zasadniczo mają zastosowanie (w tym np. art. 165 p.r., który przewiduje przesłanki odmowy zatwierdzenia układu). Warto wreszcie zauważyć, że uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne przewiduje możliwość liczenia głosów oddanych nad układem według zasad właściwych dla innych postępowań restrukturyzacyjnych (tj. w oparciu o art. 219 p.r., a nie jak na gruncie „klasycznego" postępowania o zatwierdzenie układu zgodnie z art. 217 p.r.), ale tylko gdy nadzorca układu wyznaczy termin zgromadzenia wierzycieli w celu głosowania nad układem. Można więc twierdzić, że skoro specustawa w zakresie rozwiązania polegającego na możliwości wyznaczenia zgromadzenia wierzycieli oraz ustalenia wówczas innego sposobu liczenia większości niezbędnych do przyjęcia układu, zbliża uproszczone postępowanie do innych procedur restrukturyzacyjnych, to konsekwentnie dalszy etap postępowania związany z zatwierdzeniem układu powinien przebiegać według tożsamych z innymi postępowaniami zasad.

Choć niewątpliwie – w ramach postulatu *de lege ferenda* – warto odnotować, że omawiana kwestia powinna zostać doprecyzowana przez ustawodawcę przy implementacji dyrektywy zapobiegawczej, wydaje się, że również na gruncie obecnie obowiązujących przepisów p.r. oraz specustawy można wyprowadzić logiczny wniosek, iż w przypadku uproszczonych postępowań restrukturyzacyjnych rozprawa celem rozpoznania układu nie ma racji bytu, zaś wniosek o zatwierdzenie układu rozpoznawany jest na posiedzeniu niejawnym.

Wynika to, po pierwsze, z faktu, że przepisy szczególne o postępowaniu o zatwierdzenie układu zawarte w tytule II dziale I p.r., które – o ile specustawa nie stanowi inaczej – stosuje się wprost w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym, przewidują w tej procedurze – na zasadzie odmienności od innych postępowań restrukturyzacyjnych – rozwiązanie, że układ petryfikowany jest nie w następstwie wyznaczenia rozprawy w celu jego rozpoznania, lecz w następstwie złożenia wniosku o zatwierdzenie układu. Wynika to z charakteru rzeczonej procedury, gdzie najpierw musi dojść do przyjęcia układu przez wierzycieli w trybie pozasądowym, zaś kwestia zatwierdzenia układu jest niejako zwieńczeniem całego postępowania i odbywa się w oparciu o zgłoszony przez dłużnika wniosek, zawierający żądanie procesowe zatwierdzenia układu. Sądowy etap postępowania inicjowany jest więc wnioskiem dłużnika o zatwierdzenie układu i do tego aspektu się ogranicza, kończąc się zatwierdzeniem albo odmową zatwierdzenia układu[36]. Skoro zaś uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne to nadal postępowanie o zatwierdzenie układu, do którego stosuje się wszystkie przepisy p.r. regulujące to postępowanie, za wyjątkiem tylko odrębności wynikających z tarczy 4.0, to można bronić tezy, że jeśli w „klasycznym" postępowaniu o zatwierdzenie układu nie ma miejsca na rozprawę w przedmiocie rozpoznania układu, to nie ma na nią miejsca także w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym, wszakże przepisy tarczy 4.0 takiej odrębności nie przewidują.

Kolejnym argumentem przemawiającym za niestosowaniem przepisu art. 164 p.r. w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym jest niespójność systemowa, która mogłaby wyniknąć z tego, że z jednej strony – po myśli art. 164 ust. 2 p.r. – rozprawa wyznaczona w celu rozpoznania układu miałaby się odbyć „nie wcześniej niż po upływie tygodnia od dnia zakończenia zgromadzenia wierzycieli", podczas gdy jednocześnie art. 223 ust. 1 p.r. stanowi, że sąd wydaje postanowienie w przedmiocie zatwierdzenia układu „w terminie dwóch tygodni od dnia złożenia wniosku o zatwierdzenie układu". Pogodzenie tych dwóch terminów byłoby w praktyce niemożliwe, zwłaszcza biorąc pod uwagę, że o terminie rozprawy wyznaczonej w celu rozpoznania układu zawiadamia się przez obwieszczenie (czyli obecnie jeszcze w MSiG). Jeśli nadto obwieszczenie winno nastąpić co najmniej na tydzień przed rozprawą (art. 149 § 2 k.p.c. w zw. z art. 209 p.r.), to dochowanie wskazanych terminów byłoby po prostu nierealne. Trudno zaś aby racjonalny ustawodawca przewidywał rozwiązania proceduralne, które *a priori* są niewykonalne. Co prawda, w opozycji do przedstawionego argumentu, można twierdzić, że obwieszczenie o rozprawie jest zbędne, bowiem skoro art. 164 ust. 4 p.r. przewiduje, że o terminie rozprawy wyznaczonej w celu rozpoznania układu nie zawiadamia się przez obwieszczenie, jeśli sędzia-komisarz zawiadomił o tym

[35] Na temat zbiegu trybów głosowania nad układem, tj. zarówno w ramach samodzielnego zbierania głosów, jak i głosowania nad układem na zgromadzeniu wierzycieli, zob. Frosztęga N., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne – zagadnienia wybrane*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 21 (3/2020), s. 62 i n.

[36] O ile nie dojdzie do zwrotu wniosku lub umorzenia postępowania w następstwie cofnięcia wniosku.

na zgromadzeniu wierzycieli, to nadzorca układu – jako przewodniczący zgromadzenia wierzycieli w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym – mógłby już na zgromadzeniu zawiadomić o terminie rozprawy.

Takie stanowisko nie wydaje się jednak trafne już nie tylko dlatego, że wymagałoby zastosowania art. 164 ust. 4 p.r. w sposób odpowiedni (a nie wprost), ale także dlatego że w praktyce doszłoby do sytuacji, w której nadzorca układu, a więc podmiot pełniący funkcję tylko na podstawie umowy z dłużnikiem, staje się osobą uprawnioną do wiążącego wyznaczania terminów sądowi restrukturyzacyjnemu. Co więcej, to nie nadzorca układu, lecz dłużnik składa wniosek o zatwierdzenie układu, a tym samym nadzorca miałby istotną trudność ze „wstrzeleniem się" z terminem rozprawy na okres pomiędzy dniem złożenia wniosku o zatwierdzenie układu a upływem terminu dwóch tygodni, jako terminu, w którym rzeczony wniosek winien zostać rozpoznany. Poza tym stwierdzenie przyjęcia układu nie musi nastąpić na zgromadzeniu wierzycieli, a więc w istocie w niektórych przypadkach nadzorca układu musiałby wyznaczać termin rozprawy, choć nawet nie wiedziałby, czy i kiedy układ będzie przyjęty ani czy dłużnik złoży w ogóle wniosek o zatwierdzenie układu do sądu (co wydaje się bezcelowe, gdy układ nie zyska wymaganych większości).

Kolejny argument, który mógłby uzasadniać brak obowiązku wyznaczania rozprawy w celu rozpoznania układu przyjętego na zgromadzeniu wierzycieli zwołanym w ramach uproszczonego postępowania o zatwierdzenie układu, to okoliczności wprowadzenia tej procedury w ramach tarczy 4.0. Jak wskazano w uzasadnieniu specustawy, „propozycja przewiduje możliwość przeprowadzenia postępowania o zatwierdzenie układu, uregulowanego w ustawie z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne z modyfikacjami pozwalającymi na szybsze i efektywniejsze zawarcie układu z wierzycielami, z zapewnieniem ochrony słusznych praw wierzycieli. Proponowana zmiana ma obowiązywać w okresie, który ocenia się jako czas oddziaływania negatywnych skutków ekonomicznych powstałych z powodu szerzenia się epidemii COVID-19". Bez ryzyka błędu można przyjąć, że gdyby nie epidemia COVID-19, specustawa, w tym uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne nie weszłyby w życie (przepisy te nie zostałyby w ogóle uchwalone). Wprawdzie, jak już sygnalizowano, ostatecznie postępowanie o zatwierdzenie układu – na podobieństwo uproszczonej restrukturyzacji – ma zostać zmodyfikowane w następstwie implementacji dyrektywy zapobiegawczej, ale planowo ma to nastąpić do połowy 2021 r.

Truizmem będzie zarazem stwierdzenie, że uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne ma stanowić szybką i sprawną formę restrukturyzacji, uwzględniającą negatywny wpływ skutków ekonomicznych pandemii i związanych z nią obostrzeń gospodarczo-społecznych, przy czym procedura ta ma być nie tylko odformalizowana, ale także co najmniej nieutrudniająca walki z pandemią. Służy temu zresztą wprowadzone w art. 19 ust. 3 tarczy 4.0 rozwiązanie, w myśl którego, o ile istnieją możliwości techniczne, głosowanie na zgromadzeniu wierzycieli może zostać przeprowadzone z wykorzystaniem elektronicznych środków komunikacji[37], gdzie udział wierzycieli w zgromadzeniu może podlegać jedynie wymogom i ograniczeniom, które są niezbędne do ich identyfikacji i zapewnienia bezpieczeństwa komunikacji elektronicznej. Możliwość taka przewidziana jest już w innych postępowaniach restrukturyzacyjnych (art. 110 ust. 6 p.r.), natomiast nie mogła dotąd być stosowana w postępowaniu o zatwierdzenie układu. Choć niestety zastosowanie rzeczonego trybu głosowania stwarza w praktyce zbyt wiele ryzyk dla powodzenia procedury, przez co nie jest wykorzystywane, to jednak stanowi potwierdzenie, że uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne miało na celu także zadbanie o bezpieczeństwo uczestników postępowania. Gdyby zatem bronić poglądu, że w przypadku przyjęcia układu na zgromadzeniu wierzycieli w uproszczonym postępowaniu niezbędne jest wyznaczenie rozprawy w celu rozpoznania układu, *de facto* doszłoby do zaprzeczenia celowi, który ustawodawca chciał zrealizować w ramach tarczy 4.0, w tym w zakresie, w jakim wprowadził możliwość – z uwagi na sanitarne obostrzenia związane z COVID-19 – głosowania na zgromadzeniu wierzycieli z wykorzystaniem elektronicznych środków komunikacji. Wbrew walce z pandemią, doszłoby do konieczności wyznaczenia rozprawy (której brak w „klasycznym" postępowaniu o zatwierdzenie układu), na którą mógłby się stawić w zasadzie każdy, prowadząc tym samym do ryzyka gromadzenia się większej, z góry niemożliwej do przewidzenia, liczby osób[38].

Konieczność odbycia rozprawy nie miałaby też nic wspólnego z zasadą szybkości i sprawności przebiegu uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego. Nie stanowiłaby również żadnej dodatkowej formy ochrony interesów wierzycieli, wszakże o otwarciu postępowania o zatwierdzenie układu, podobnie jak o złożeniu wniosku o zatwierdzenie układu, obwieszcza się (obecnie

[37] Głosowanie z wykorzystaniem elektronicznych środków komunikacji obejmuje w szczególności transmisję zgromadzenia wierzycieli w czasie rzeczywistym, w ramach której wierzyciele mogą wypowiadać się w toku zgromadzenia wierzycieli, przebywając w miejscu innym niż miejsce zgromadzenia wierzycieli.

[38] W przypadku restrukturyzacji dużych przedsiębiorców mogłyby to być, w skrajnym przypadku, nawet tysiące osób.

jeszcze w MSiG), wierzyciele są indywidualnie zawiadamiani o zwołaniu zgromadzenia wierzycieli, mają prawo zgłaszania zastrzeżeń o *de facto* nielimitowanym zakresie przedmiotowym oraz są uprawnieni do wniesienia zażalenia na postanowienie w przedmiocie zatwierdzenia układu. Prawa wierzycieli są zatem w pełni chronione, mimo braku rozprawy w przedmiocie rozpoznania układu.

Konkludując wątek związany z rozprawą w celu rozpoznania układu, stwierdzić trzeba, że przepisy normujące uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne są w tym aspekcie dalece niejednoznaczne. Każdy pogląd ma swoje uzasadnienie i choć nie sposób przyjąć, że pogląd o konieczności wyznaczenia rozprawy nie jest uzasadniony, wydaje się, że – zwłaszcza mając na względzie okoliczności wprowadzenia tej procedury oraz ciągle trwający stan epidemii – prawnie dopuszczalne jest zatwierdzenie układu na posiedzeniu niejawnym. Ponadto trzeba pamiętać, że nawet gdyby dany sąd doszedł do wniosku, że przepisy wymagają wyznaczenia rozprawy, zasadne będzie w pierwszej kolejności skorzystanie z możliwości przewidzianych w art. 15 zzs[1] tarczy 1.0[39].

Wracając do zagadnienia związanego z prawem zgłaszania zastrzeżeń przez wierzycieli, rozstrzygnięcie tej kwestii można próbować uzależnić od stanowiska co do obligatoryjności wyznaczania rozprawy celem rozpoznania układu przyjętego na zgromadzeniu wierzycieli w ramach uproszczonej restrukturyzacji. Jeśli bowiem uznać za zasadne stosowanie art. 164 p.r., to również – konsekwentnie – należałoby zagwarantować przewidziane tam prawo wierzycieli do zgłaszania pisemnych zastrzeżeń przeciwko układowi w terminie tygodnia od dnia przyjęcia układu. Jednocześnie nie byłoby podstaw do odbierania wierzycielom prawa zgłaszania zastrzeżeń w trybie art. 216 ust. 2 p.r., które – jak już sygnalizowano – mogą dotyczyć bardzo szerokiego spektrum okoliczności, w tym także mogą odnosić się do samej treści układu i procedury jego przyjęcia. Zachodziłby zatem dualizm zastrzeżeń, który należałoby albo zaakceptować w pełnym zakresie, albo próbować pogodzić w ten sposób, że zastrzeżenia z art. 164 ust. 3 p.r. mogą być wnoszone wyłącznie przeciwko układowi, zaś zastrzeżenia z art. 216 ust. 2 p.r. odnosić się do wszelkich innych aspektów postępowania aniżeli sam układ.

Zdaniem autora niniejszej publikacji taka interpretacja nie jest bezzasadna, aczkolwiek zmierzałaby tylko do piętrzenia problemów i mogłaby *de facto* obrócić się przeciwko interesom wierzycieli. Po pierwsze, wprowadzałaby niepewność prawną co do tego, które zastrzeżenia są w danej sytuacji właściwe, zwłaszcza że pojęcie zastrzeżenia „przeciwko układowi", którym posługuje się art. 164 ust. 3 p.r., jest dość ogólne. Wierzyciele byliby więc narażeni na scenariusz, że sąd rozpoznający zastrzeżenia nie uwzględni ich (nie weźmie pod uwagę) wyłącznie dlatego, że stwierdzi, iż w odniesieniu do danego uchybienia należało zgłosić zastrzeżenia nie z art. 216 ust. 2 p.r., lecz z art. 164 ust. 3 p.r. bądź odwrotnie.

Po drugie, zakres przedmiotowy zastrzeżeń z art. 216 ust. 2 p.r. jest tak szeroki, że nie ma wystarczających podstaw, aby odbierać wierzycielom prawo zgłaszania w tym trybie także zastrzeżeń przeciwko układowi. Ustawa wskazuje bowiem, że wierzyciel może złożyć nadzorcy układu pisemne zastrzeżenia nie tylko co do zgodności z prawem przebiegu samodzielnego zbierania głosów, ale też może wskazać inne okoliczności, które mogą mieć wpływ na zatwierdzenie układu, a więc zarówno wszelkie kwestie o charakterze proceduralnym, jak i materialnym, nie wyłączając kwestionowania samego układu.

Po trzecie, zastrzeżenia zostały pomyślane jako środek ochrony praw wierzycieli, który zwłaszcza w przypadku uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego ma doniosłe znaczenie, tak z uwagi na dość daleko idące skutki otwarcia takiego postępowania (w tym szeroki immunitet egzekucyjny dłużnika), jak i pozasądowy charakter tej procedury. Wprowadzenie zaś dualizmu zastrzeżeń, a w konsekwencji i terminu końcowego zgłaszania zastrzeżeń przeciwko układowi w postaci tygodnia od dnia jego przyjęcia, byłoby zarazem ograniczeniem uprawnień wierzycieli, którzy uchybiając temu terminowi, pozbawialiby się prawa kwestionowania

[39] Ustawa o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych z 2 marca 2020 r. (t.j. z 16 października 2020 r.; Dz. U. z 2020 r. poz. 1842, ze zm.), zwana „tarczą 1.0". Przepis art. 15 zzs[1] tej ustawy przewiduje, że w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów k.p.c.: (1) rozprawę lub posiedzenie jawne przeprowadza się przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie ich na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, z tym że osoby w nich uczestniczące nie muszą przebywać w budynku sądu, chyba że przeprowadzenie rozprawy lub posiedzenia jawnego bez użycia powyższych urządzeń nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w nim uczestniczących, (2) przewodniczący może zarządzić przeprowadzenie posiedzenia niejawnego, jeżeli uzna rozpoznanie sprawy za konieczne, zaś przeprowadzenie wymaganych przez ustawę rozprawy lub posiedzenia jawnego mogłoby wywołać nadmierne zagrożenie dla zdrowia osób w nich uczestniczących i nie można przeprowadzić ich na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, a żadna ze stron nie sprzeciwiła się przeprowadzeniu posiedzenia niejawnego w terminie 7 dni od dnia doręczenia zawiadomienia ich o skierowaniu sprawy na posiedzenie niejawne (w przesyłanym zawiadomieniu należy pouczyć stronę niezastępowaną przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej o prawie i terminie do złożenia sprzeciwu), (3) jeżeli ze względu na szczególne okoliczności prezes sądu tak zarządzi, członkowie składu, z wyjątkiem przewodniczącego i referenta sprawy, mogą brać udział w posiedzeniu za pomocą środków komunikacji elektronicznej, z wyjątkiem posiedzenia, na którym dochodzi do zamknięcia rozprawy.

układu z uwagi na to, że jego warunki są dla nich rażąco krzywdzące[40].

Po czwarte wreszcie, nawet jeśli w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym jest wyznaczany termin zgromadzenia wierzycieli w celu głosowania nad układem, to nie oznacza to, że do przyjęcia układu musi dojść na tym zgromadzeniu. Takiego wymogu nie wprowadza żaden przepis p.r. ani tarczy 4.0, w tym art. 19 ust. 6 specustawy stanowiący, iż przyjęcie układu stwierdza nadzorca układu. Wskazanie, że to nadzorca układu jest kompetentny do stwierdzenia przyjęcia układu, jest li tylko konsekwencją tego, że skoro art. 19 ust. 5 tarczy 4.0 odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów o zgromadzeniu wierzycieli zawartych w p.r., zaś te przewidują, że to sędzia-komisarz wydaje na zgromadzeniu wierzycieli postanowienie w przedmiocie stwierdzenia przyjęcia układu, to konieczne było ustawowe przeniesienie tej kompetencji na nadzorcę układu. W innym wypadku powstałaby bowiem kolejna wątpliwość, czy skoro w uproszczonej restrukturyzacji sędziego-komisarza się nie wyznacza, to oznacza, że stwierdzenie układu w ogóle nie następuje, czy czyni to sam dłużnik, czy też może dopiero sąd restrukturyzacyjny po złożeniu wniosku o zatwierdzenie układu. Jednocześnie pogląd obligujący nadzorcę układu do stwierdzenia przyjęcia układu już na zgromadzeniu wierzycieli oznaczałby z konieczności, że moment zgromadzenia wierzycieli zawsze kończy etap głosowania nad układem, wszakże tylko wówczas nadzorca sądowy byłby zdolny do zebrania i przeliczenia wszystkich oddanych głosów. Tymczasem w myśl art. 19 ust. 1 p.r. zgromadzenie wierzycieli może być wyznaczone „niezależnie od zbierania głosów, o którym mowa w art. 212 p.r.", a zatem równolegle do zgromadzenia dłużnik może samodzielnie zbierać głosy nad układem, będąc skrępowany tylko terminem z art. 20 ust. 1 p.r., a więc tym, że w terminie 4 miesięcy od dnia dokonania obwieszczenia musi złożyć do sądu wniosek o zatwierdzenie układu. Nie ma zatem podstaw, aby twierdzić, że zwołanie zgromadzenia wierzycieli oznacza, że na tym zgromadzeniu nadzorca układu musi doprowadzić do „zamknięcia" etapu głosowania. Pogląd ten znajduje uzasadnienie także w wykładni literalnej art. 19 ust. 6 p.r., gdzie mowa jest o tym, że „przyjęcie układu" stwierdza nadzorca układu, a więc chodzi tylko o sytuację, gdy układ uzyskał niezbędne większości, czyli został przegłosowany. Specustawa nie przewiduje możliwości stwierdzenia przez nadzorcę układu nieprzyjęcia układu, co jest rozwiązaniem odmiennym niż przewidziane w art. 120 ust. 1 p.r., który stanowi, że sędzia-komisarz wydaje postanowienie „w przedmiocie stwierdzenia przyjęcia układu", a więc może to być zarówno postanowienie o przyjęciu układu, jak i o nieprzyjęciu układu. Jeśli zatem na zgromadzeniu wierzycieli nie następuje stwierdzenie przyjęcia układu przez nadzorcę, gdyż układ nie został jeszcze na ten moment przegłosowany (a tym samym stwierdzenie przyjęcia układu nie może nastąpić), to nie ma przeszkód, aby dłużnik kontynuował procedurę samodzielnego zbierania głosów. Dopiero gdy większości zostaną uzyskane, nadzorca układu będzie mógł stwierdzić przyjęcie układu, czyniąc to najpóźniej w swoim sprawozdaniu, o którym mowa w art. 220 p.r.

Zgromadzenie wierzycieli ma usprawnić procedurę, zwiększyć transparentność postępowania i szanse jego pozytywnego zakończenia, ale nie skraca automatycznie okresu, w którym dłużnik ma prawo pozyskiwać głosy nad układem. O ile nadzorca układu może stwierdzić przyjęcie układu na zgromadzeniu (i wówczas etap głosowania się kończy), to nie ma takiego obowiązku. Terminem końcowym, w którym nadzorca układu ma stwierdzić przyjęcie układu, jest dopiero moment sporządzenia sprawozdania, składanego do sądu wraz z wnioskiem dłużnika o zatwierdzenie układu (art. 220 pkt 1 p.r.). W pełni dopuszczalna jest zatem sytuacja, w której w ramach głosowania nad układem na zgromadzeniu wierzycieli nie zostaną osiągnięte jeszcze większości do przegłosowania układu, lecz dłużnik po zgromadzeniu „dozbiera" dalsze głosy i dopiero po tym nadzorca układu stwierdzi przyjęcie układu, w efekcie czego dłużnik – o ile zmieści się w terminie 4 miesięcy od dnia otwarcia postępowania – będzie mógł wnieść wniosek o zatwierdzenie układu. Wobec tego nie sposób twierdzić, że prawo zgłaszania przez wierzycieli zastrzeżeń przeciwko układowi następuje w trybie art. 164 ust. 3 p.r., a zatem w terminie tygodnia od dnia zakończenia zgromadzenia wierzycieli, bowiem pomimo zakończenia zgromadzenia, układ nie musi zostać na nim przyjęty, a skoro tak – to nie istniałby przedmiot zastrzeżeń, które są przecież zgłaszane „przeciwko układowi". Przyjęcie zaś układu na dalszym etapie postępowania wykluczałoby prawo wierzycieli do wnoszenia zastrzeżeń, gdyż niemożliwy do dotrzymania byłby termin, o którym stanowi art. 164 ust. 3 p.r.

Biorąc pod uwagę wszystkie wyliczone okoliczności, należy przychylić się do poglądu, że w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym, bez względu na to, czy wyznaczane jest zgromadzenie wierzycieli, ale przede wszystkim niezależnie od tego, czy za właściwy uzna się

[40] Zgodnie bowiem z art. 165 ust. 2 p.r. sąd może odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia. Przepis ten należy rozumieć w ten sposób, że zastrzeżenia – jako warunek odmowy zatwierdzenia układu w oparciu o podaną przesłankę – muszą być skutecznie zgłoszone, a zatem również z dochowaniem terminu tygodnia od dnia przyjęcia układu na zgromadzeniu wierzycieli.

pogląd obligujący sąd do wyznaczenia rozprawy w celu rozpoznania układu przyjętego przez zgromadzenie wierzycieli, właściwą formą manifestacji niezadowolenia wierzycieli w drodze zastrzeżeń są zastrzeżenia, o których stanowi art. 216 ust. 2 p.r. Mogą one odnosić się do wszystkich aspektów prowadzonej procedury, w tym mogą być adresowane przeciwko układowi, nie są również ograniczone terminem końcowym. Prezentowany pogląd w najdalej idący sposób chroni interesy wierzycieli, a jednocześnie pozwala uniknąć zbędnych dalszych niejasności interpretacyjnych w zakresie zbiegu tychże zastrzeżeń z tymi, o których mowa w art. 164 p.r. Konsekwencją zajętego stanowiska jest to, że na gruncie uproszczonej restrukturyzacji sąd może odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zarazem zgłosili zastrzeżenia w trybie art. 216 ust. 2 p.r. Rażące skrzywdzenie wierzycieli na mocy warunków układowych to przede wszystkim zaproponowanie im warunków, które są rażąco mniej korzystne pod względem stopnia zaspokojenia aniżeli stopień zaspokojenia, który wynikałby z przeprowadzonego postępowania upadłościowego[41].

WYNAGRODZENIE NADZORCY UKŁADU

Na gruncie „klasycznego" postępowania o zatwierdzenie układu, w odniesieniu do umowy o sprawowanie nadzoru nad przebiegiem postępowania z osobą, która ma pełnić funkcję nadzorcy układu, przepisy p.r. nie przewidują żadnych widełek czy limitów wynagrodzenia umówionego i należnego nadzorcy. W art. 35 ust. 2 p.r. mowa tylko o tym, że we wspomnianej umowie „określa się wynagrodzenie nadzorcy układu". Strony mają zatem pełną swobodę w kwestii ustalenia wysokości tego wynagrodzenia, jak również sposobu rozliczeń.

Z kolei na gruncie uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego ustawodawca dokonał ingerencji w swobodę rozliczeń dłużnika z nadzorcą układu z tytułu pełnionej przez niego funkcji, postanawiając, że w przypadku mikroprzedsiębiorców i małych przedsiębiorców wynagrodzenie nadzorcy układu nie może być wyższe niż 15% kwoty przeznaczonej dla wierzycieli zgodnie z postanowieniami układu. Ponadto gdy kwota przeznaczona dla wierzycieli zgodnie z postanowieniami układu przekracza 100 000 złotych, wynagrodzenie od kwoty przewyższającej 100 000 złotych nie może przekroczyć równowartości 3% kwoty przeznaczonej dla wierzycieli. Z kolei jeśli kwota przeznaczona dla wierzycieli zgodnie z postanowieniami układu przekracza 500 000 złotych, wynagrodzenie od kwoty przewyższającej 500 000 złotych nie może przekroczyć równowartości 1% kwoty przeznaczonej dla wierzycieli. Nie powinno budzić wątpliwości stwierdzenie, że ustalenie wynagrodzenia wykraczającego poza zakreślone w art. 21 ust. 1 tarczy 4.0 limity będzie skutkowało nieważnością umowy w zakresie, w jakim naruszono górną granicę (art. 58 § 1 w zw. z art. 58 § 3 k.c.)[42].

Sporną kwestią pozostaje natomiast zakres zastosowania art. 21 ust. 2 specustawy, który stanowi, że w przypadku prawomocnej odmowy zatwierdzenia układu lub umorzenia postępowania wynagrodzenie nadzorcy układu przewidziane w umowie nie może przekroczyć dwukrotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w trzecim kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego[43]. W warstwie literalnej przepis ten nie ogranicza się, tak jak to czyni ust. 1, do mikroprzedsiębiorców i małych przedsiębiorców, a zatem niejasność sprowadza się do tego, czy obejmuje on także przypadki, w których restrukturyzacji poddawany jest średni lub duży przedsiębiorca.

Analiza zasad techniki prawodawczej[44], choć oczywiście nie rozstrzyga sygnalizowanego problemu wprost, pozwala przyjąć konkluzję, że skoro cały ust. 1 art. 21 tarczy 4.0 traktuje wyłącznie o zasadach związanych z ustaleniem wynagrodzenia dla mikroprzedsiębiorców i małych przedsiębiorców, to dalsze jednostki redakcyjne tego samego artykułu również dotyczą tylko takich przypadków.

Podstawowym kryterium dokonywania podziału podstawowej jednostki redakcyjnej (artykułu) na jednostki redakcyjne niższego stopnia (ustępy) jest bowiem jasność i zrozumiałość przepisu, a także uchwycenie związków treściowych w obrębie danego przepisu. Zgodnie z § 55 ZTP każdą samodzielną myśl ujmuje się w odrębny artykuł. Powinien on być w miarę możliwości jednozdaniowy, a jeżeli samodzielną myśl wyraża zespół zdań, dokonuje się podziału artykułu na ustępy. Ponadto podział artykułu na ustępy wprowadza się w przypadku, gdy między zdaniami wyrażającymi samodzielne myśli występują powiązania treściowe, ale treść żadnego z nich nie jest na tyle istotna, aby wydzielić ją w odrębny artykuł.

[41] Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, wyd. II*, red. A. Hrycaj, Warszawa 2020, art. 223.

[42] Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. z 16 września 2020 r., Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, ze zm.).

[43] Na dzień sporządzania niniejszego artykułu jest to 10 741,28 zł (5370,64 zł x 2). Kwota ta może podlegać podwyższeniu o kwotę podatku od towarów i usług, o ile nadzorca jest podatnikiem tego podatku.

[44] Rozporządzenie z 20 czerwca 2002 r. Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad Techniki Prawodawczej" (t.j. z 29 lutego 2016 r.; Dz. U. z 2016 r., poz. 283, ze zm.), dalej jako „ZTP".

Przestrzeganie podanej zasady ma swoje uzasadnienie w dyrektywie wykładni, zgodnie z którą przepis prawny należy interpretować z uwzględnieniem jego miejsca w systematyce aktu normatywnego, w którym jest on zawarty (argument *a rubrica*). Również w judykaturze przyjmowane jest stanowisko, że skoro artykuł stanowi pewną samodzielną całość, to nie należy stosować interpretacji, która zakładałaby, że jakiś fragment (np. jeden z ustępów) danego artykułu nie jest związany z pozostałą częścią danego artykułu[45]. NSA w jednej ze swych uchwał, gdzie w ramach interpretacji tekstu prawnego odwołał się do zasad techniki prawodawczej, stwierdził, że analiza m.in. § 55 ZTP wskazuje jednoznacznie, że „poszczególne ustępy artykułu jako jednostki redakcyjnej dotyczą tego samego przedmiotu regulacji. Są rozwinięciem, uszczegółowieniem tego, co jest zawarte w ust. 1. Pomiędzy poszczególnymi ustępami w ramach jednego artykułu zachodzi związek wynikający z ich treści"[46].

Z kolei TK w wyroku z 18 stycznia 2012 r. uznał, że umieszczenie w jednym ustępie dwóch zdań sugeruje, że obejmuje on w istocie jedną myśl, która jedynie dla jasności tekstu nie została wyrażona w jednym zdaniu złożonym[47]. Zbiór wyliczonych poglądów prowadzi do wniosku, że skoro w art. 21 ust. 1 specustawy ustawodawca uregulował zasady ustalania wynagrodzenia nadzorcy układu w przypadku dłużników będących mikro oraz małymi przedsiębiorcami, to również takich podmiotów dotyczy kolejna jednostka redakcyjna (kolejny ustęp). Takie rozwiązanie pozwoliło nie tylko na pominięcie ponownego wskazywania w ust. 2, że odnosi się on do mikroprzedsiębiorców i małych przedsiębiorców, ale także na rozdzielenie przypadków, gdy postępowanie kończy się powodzeniem i niepowodzeniem. Art. 21 ust. 1 tarczy 4.0 odnosi się bowiem do przypadku, gdy uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne kończy się sukcesem, tj. prawomocnym zatwierdzeniem układu. Z kolei ust. 2 obejmuje pozostałe scenariusze, czyli gdy dochodzi do prawomocnej odmowy zatwierdzenia układu albo umorzenia postępowania. Pomiędzy obydwoma ustępami zachodzą zatem silne powiązania treściowe.

Wreszcie przyjęta w art. 21 kolejność ustępów uwzględnia także zasadę „od ogółu do szczegółu", gdzie w ust. 1 przyjęto limit maksymalny wynagrodzenia nadzorcy układu, gdy dłużnikiem jest mikro lub mały przedsiębiorca, w ust. 2 określono górny pułap wynagrodzenia w sytuacji, gdy restrukturyzacja takich dłużników się nie powiodła (co stanowi w tym przypadku samoistną przesłankę do obniżenia wynagrodzenia do poziomu tam podanego), a z kolei ust. 3, poprzez odesłanie do art. 49 p.r., odnosi się do kwestii podwyższenia wynagrodzenia (zarówno określonego w ust. 1, jak i ust. 2) o należny podatek VAT.

Dodatkowym argumentem wspierającym stanowisko, że limit wynagrodzenia nadzorcy układu określony w art. 21 ust. 2 specustawy odnosi się – na wypadek prawomocnej odmowy zatwierdzenia układu lub umorzenia postępowania – wyłącznie do mikroprzedsiębiorców i małych przedsiębiorców, jest to, że kształtuje on wynagrodzenie maksymalne na relatywnie niskim poziomie. O ile zatem wprowadzenie ustawowych limitów może być uzasadniane ochroną mniejszych podmiotów, które – co wynika już z samego faktu podjęcia decyzji o wdrożeniu uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego – borykają się z problemami finansowymi, o tyle wprowadzanie takich ograniczeń w przypadku średnich czy dużych przedsiębiorców nie byłoby zrozumiałe. Biorąc pod uwagę wymagania, jakie trzeba spełnić, aby przedsiębiorca był kwalifikowany jako średni czy duży, koszt wynagrodzenia nadzorcy układu z zasady nie powinien nadmiernie obciążać dłużnika, nawet zważywszy na jego zachwianą sytuację finansową, tym bardziej że dłużnik ma swobodę w podjęciu decyzji, czy i z którym doradcą restrukturyzacyjnym zawrze umowę. Krępowanie w tym zakresie stron takiej umowy mogłoby mieć negatywny skutek praktyczny, przejawiający się w niechęci do podejmowania przez doradców restrukturyzacyjnych restrukturyzacji największych podmiotów, z obawy przed ryzykiem ograniczenia ich wynagrodzenia do kwoty niewiele przekraczającej 10 000 zł[48]. Ma to tym większe uzasadnienie, jeśli weźmie się pod uwagę, że w przypadku dłużników o statusie dużego przedsiębiorcy nadzorca układu musi spełniać wymagania kwalifikowanego doradcy restrukturyzacyjnego. Nie trzeba zaś przekonywać, że im większy podmiot, tym z zasady więcej po stronie nadzorcy pracy o znacznie większym ciężarze gatunkowym, zwłaszcza że po otwarciu uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego – inaczej niż na gruncie „klasycznego" postępowania o zatwierdzenie układu, gdzie żadnych limitów wynagrodzenia nie ma – na nadzorcy spoczywa szereg dodatkowych obowiązków. Pomijając już zakres czynności wyliczonych w art. 37 p.r., nadzorca jest nadto podmiotem wyrażającym zgodę na czynności przekraczające zwykły zarząd (na wzór nadzorcy sądowego),

[45] Wierczyński G., [w:] *Komentarz do rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej"*, [w:] *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2016.

[46] Uchwała NSA (7w) z 10 kwietnia 2006 r., I OPS 1/06, ONSAiWSA 2006, nr 3, poz. 71.

[47] Wyrok TK z 18 stycznia 2012 r., Kp 5/09, OTK-A 2012, nr 1, poz. 5.

[48] Dwukrotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w trzecim kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego.

wydającym zgody na czynności kwalifikowane z art. 22 ust. 2 tarczy 4.0 (na wzór rady wierzycieli czy sędziego-komisarza), czy wreszcie może stać się podmiotem zwołującym i prowadzącym zgromadzenie wierzycieli.

Z założenia zakres, poziom skomplikowania czy wartość czynności podejmowanych w przypadku średnich czy dużych przedsiębiorców będą uzasadniały ponadprzeciętny nakład pracy, czasu i zaangażowania merytorycznego oraz organizacyjnego po stronie nadzorcy układu, nie wspominając już o równolegle rosnącym ryzyku potencjalnej odpowiedzialności odszkodowawczej za podejmowane przez niego w tej procedurze decyzje. Dokładając do tego okoliczność, że prawomocna odmowa zatwierdzenia układu lub prawomocne umorzenie postępowania może nastąpić (i najczęściej tak będzie) z przyczyn od nadzorcy niezależnych, teza o konieczności obniżenia jego wynagrodzenia do poziomu zakreślonego przez art. 22 ust. 2 specustawy jest tym bardziej niezasadna.

PODSUMOWANIE

Pierwsze kilka miesięcy stosowania uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego pokazuje, że jest to atrakcyjna forma restrukturyzacji dla większości przedsiębiorców, stojących w obliczu konieczności wdrożenia działań naprawczych swojego przedsiębiorstwa. Najdobitniej świadczą o tym statystki, tak w aspekcie ogólnej liczby otwartych postępowań o zatwierdzenie układu, jak i ich przewagi liczbowej nad innymi procedurami restrukturyzacyjnymi. Zgodnie z przewidywaniami największymi atutami dla przedsiębiorców są szybkość otwarcia postępowania i jego automatyzm, a także immunitet egzekucyjny.

Wraz z upływem czasu na gruncie przepisów normujących uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne uwidaczniają się kolejne problemy interpretacyjne. W ramach niniejszej publikacji przedstawione zostały wybrane zagadnienia sporne, w każdym przypadku proponując określony – aprobowany przez autora – sposób ich interpretacji. Relatywnie duża liczba wątpliwości, które pojawiają się w ramach prowadzenia postępowań o zatwierdzenie układu z uwzględnieniem przepisów tarczy 4.0, ma jednak swój pozytywny walor. Pozwala bowiem ustalić, czy i jakie zagadnienia wymagają doprecyzowania na etapie wdrażania do polskiego porządku prawnego dyrektywy zapobiegawczej, a w efekcie tak ukształtować postępowanie o zatwierdzenie układu, aby w jak największym stopniu mogło realizować cel restrukturyzacji.

dr Paweł Chmieliński[1]

CHMIELIŃSKI LEGAL

OBOWIĄZKI DORADCY RESTRUKTURYZACYJNEGO WYNIKAJĄCE Z USTAWY O DORĘCZENIACH ELEKTRONICZNYCH

Ustawa o doręczeniach elektronicznych[2] została wprowadzona w celu zapewnienia prymatu elektronicznego obiegu dokumentów w obrocie gospodarczym i administracji. Przedsięwzięcie wymagało nowelizacji ponad osiemdziesięciu aktów prawnych, w tym przede wszystkim ustaw proceduralnych, które regulują sposoby doręczeń. Zmiany nie ominęły ustawy o licencji doradcy restrukturyzacyjnego[3] oraz ustawy – Prawo upadłościowe[4]. Nowe przepisy wpływają także pośrednio na stosowanie innych aktów prawnych, w tym ustawy – Prawo restrukturyzacyjne[5]. Dla doradców restrukturyzacyjnych, ale także innych prawniczych zawodów zaufania publicznego ustawa o doręczeniach elektronicznych oznacza wprowadzenie nowych obowiązków, które zaczną obowiązywać począwszy od trzeciego kwartału 2021 roku[6].

Ustawa określa zasady wymiany korespondencji z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego i publicznej usługi hybrydowej, a także zasady wykorzystywania kwalifikowanej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Założeniem jest umożliwienie wykorzystywania nowych narzędzi w komunikacji pomiędzy podmiotami, które są prawnie równoważne wysyłce tradycyjnego listu poleconego za potwierdzeniem odbioru. Nowe zasady znajdą zastosowanie w każdym przypadku, gdy przepisy szczególne wprost nie regulują odmiennego trybu wnoszenia lub doręczenia korespondencji[7].

ADRES DO DORĘCZEŃ ELEKTRONICZNYCH

Obligatoryjnym warunkiem uczestnictwa podmiotów w elektronicznej wymianie korespondencji z wykorzystaniem usług regulowanych przepisami ustawy o doręczeniach elektronicznych jest posiadanie adresu do doręczeń elektronicznych. Pojęcie wprowadzone przez ustawę oznacza adres elektroniczny podmiotu korzystającego z publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego lub publicznej usługi hybrydowej albo z kwalifikowanej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego, umożliwiający jednoznaczną identyfikację nadawcy lub adresata danych przesyłanych w ramach tych usług (art. 2 pkt 1 u.d.e.). Stopień skomplikowania konstrukcji pojęciowej wymaga odesłania przede wszystkim do definicji adresu elektronicznego, który jest oznaczeniem systemu teleinformatycznego umożliwiającym porozumiewanie się za pomocą środków komunikacji elektronicznej[8]. Adres do doręczeń elektronicznych jest oznaczeniem systemu teleinformatycznego[9]. Nie powinien być utożsamiany z adresem poczty elektronicznej, pomimo że adres e-mail stanowi przykład adresu elektronicznego. Ustawa wyraźnie odróżnia pojęcia adresu do doręczeń elektronicznych oraz adresu poczty elektronicznej.

[1] Adwokat, doradca restrukturyzacyjny – Kancelaria Adwokacka Adwokat Paweł Chmieliński, www.chmielinski.com.pl.

[2] Ustawa z 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych (Dz. U. z 2020 r., poz. 2320, dalej jako: „u.d.e.").

[3] Ustawa z 15 czerwca 2007 r. o licencji doradcy restrukturyzacyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2020 r., poz. 242 ze zm.).

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

[5] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (tekst jednolity Dz. U. z 2020 r., poz. 814 ze zm.).

[6] Ustawa wchodzi w życie 1 lipca 2021 r., jednak większa część jej przepisów wejdzie w życie w terminie późniejszym. Przepisy zobowiązujące do wydania aktów wykonawczych wchodzą w życie po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia.

[7] Ustawa o doręczeniach elektronicznych nie znajdzie zastosowania, gdy przepisy odrębne przewidują wnoszenie lub doręczanie korespondencji z wykorzystaniem innych niż adres do doręczeń elektronicznych rozwiązań techniczno-organizacyjnych, w szczególności na konta w systemach teleinformatycznych obsługujących postępowania sądowe lub do repozytoriów dokumentów.

[8] Zgodnie z art. 2 pkt 1 ustawy z 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (tekst jednolity Dz. U. z 2020 r., poz. 344, dalej jako: „u.s.u.d.e.") adresem elektronicznym jest określenie oznaczające system teleinformatyczny umożliwiający porozumiewanie się za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w szczególności poczty elektronicznej.

[9] Tytułem przykładu adresem elektronicznym w przypadku elektronicznej Platformy Usług Administracji Publicznej (ePUAP) jest skrytka w ePUAP.

Utworzenie adresu do doręczeń elektronicznych następuje na podstawie wniosku lub automatycznie w przypadku rejestracji przedsiębiorcy w Krajowym Rejestrze Sądowym lub Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej[10]. Adres do doręczeń elektronicznych podlega jednocześnie wpisowi do bazy adresów elektronicznych, która jest rejestrem publicznym prowadzonym przez ministra właściwego do spraw informatyzacji. Baza adresów elektronicznych przeznaczona jest do ujawnienia wszystkich adresów do doręczeń elektronicznych podmiotów korzystających z elektronicznej wymiany korespondencji, a przepisy ustawy wprowadzają domniemanie prawdziwości zawartych w niej danych. Wpis co do zasady ma charakter bezterminowy[11].

Odrębnej uwagi wymaga art. 7 ust. 1 u.d.e., który stanowi o tym, że wpis adresu do bazy adresów elektronicznych jest równoznaczny z żądaniem doręczania korespondencji przez podmioty publiczne na adres wpisany do bazy adresów elektronicznych. Nie ma potrzeby składania uprzedniego żądania lub wyrażenia zgody na doręczenie elektroniczne. Szczególne znaczenie przepisu związane jest z obowiązkiem posiadania adresu wpisanego do bazy adresów elektronicznych przez określone ustawowo podmioty.

Podmioty publiczne w rozumieniu ustawy oznaczają jednostki sektora finansów publicznych[12], pozostałe państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej oraz pozostałe osoby prawne utworzone w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, niemające charakteru przemysłowego ani handlowego, jeżeli jednostki sektora finansów publicznych pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio albo pośrednio przez inny podmiot finansują je w ponad 50% lub posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego, a także związki wymienionych podmiotów, jeżeli realizują zadania publiczne, oraz komornicy sądowi (art. 2 pkt 6 u.d.e.). Ustawa o doręczeniach elektronicznych nie pozostawia wątpliwości co do tego, że podmioty publiczne mają obowiązek doręczania korespondencji wymagającej uzyskania potwierdzenia jej nadania lub odbioru z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego, a także obowiązek posiadania adresu do doręczeń elektronicznych. Nadawcą dokumentu elektronicznego będą zatem zawsze m.in. sądy, komornicy, organy ścigania, Zakład Ubezpieczeń Społecznych, organy administracji rządowej czy jednostki samorządu terytorialnego.

Ustawa o doręczeniach elektronicznych wyodrębnia także kategorię podmiotów niepublicznych, do której zalicza osoby fizyczne oraz podmioty inne niż publiczne. Jeżeli dany podmiot nie spełnia warunków uznania go za podmiot publiczny zgodnie z art. 2 pkt 6 u.d.e., to należy traktować go jako podmiot niepubliczny. W przypadku podmiotów niepublicznych zasadą jest brak konieczności posiadania adresu do doręczeń elektronicznych. Wyjątkiem są podmioty niepubliczne wpisane do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego albo do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Przedsiębiorcy mają zatem obowiązek posiadania adresu do doręczeń elektronicznych[13].

Odrębne regulacje dotyczą doradców restrukturyzacyjnych, których ustawodawca wyodrębnił w ramach osobnej kategorii podmiotów niepublicznych (obok adwokatów, radców prawnych, doradców podatkowych, rzeczników patentowych, notariuszy oraz radców Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej). Licencja doradcy restrukturyzacyjnego sama w sobie nie obliguje do posiadania adresu do doręczeń elektronicznych. Doradca restrukturyzacyjny ma obowiązek posiadania adresu do doręczeń elektronicznych, jednak wyłącznie jeżeli spełnia warunek „wykonywania zawodu". Nieostre kryterium należy wiązać z wpisem na listę doradców

[10] Tryb automatycznego utworzenia adresu do doręczeń elektronicznych ma obowiązywać od 1 października 2021 r.

[11] Wyjątek wprowadza art. 34 ust. 1 pkt 1 u.d.e., który stanowi, że wpis adresu do doręczeń elektronicznych do bazy adresów elektronicznych dokonuje się na okres 3 lat w przypadku adresu podmiotu niepublicznego będącego osobą fizyczną (z wyłączeniem adresu osoby fizycznej będącej przedsiębiorcą wpisanym do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, adwokata, radcy prawnego, rzecznika patentowego, doradcy podatkowego, notariusza, doradcy restrukturyzacyjnego, radcy Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, wykorzystywanego do prowadzenia działalności gospodarczej lub działalności zawodowej).

[12] Ustawa odwołuje się do jednostek sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r., poz. 869 ze zm.), która wskazuje, że sektor finansów publicznych tworzą organy władzy publicznej (w tym organy administracji rządowej, organy kontroli państwowej i ochrony prawa oraz sądy i trybunały), jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki, związki metropolitalne, jednostki budżetowe, samorządowe zakłady budżetowe, agencje wykonawcze, instytucje gospodarki budżetowej, państwowe fundusze celowe, Zakład Ubezpieczeń Społecznych i zarządzane przez niego fundusze oraz Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego i fundusze zarządzane przez prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, Narodowy Fundusz Zdrowia, samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, uczelnie publiczne, Polska Akademia Nauk i tworzone przez nią jednostki organizacyjne, państwowe i samorządowe instytucje kultury, inne państwowe lub samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych, z wyłączeniem przedsiębiorstw, instytutów badawczych, instytutów działających w ramach Sieci Badawczej Łukasiewicz, banków oraz spółek prawa handlowego.

[13] Przepis art. 9 ust. 1 pkt 9 u.d.e., który nakłada obowiązek posiadania adresu do doręczeń elektronicznych na podmioty niepubliczne wpisane do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, wejdzie w życie 1 października 2021 r., a w przypadku podmiotów niepublicznych wpisanych do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej – 1 października 2026 r.

restrukturyzacyjnych. Konsekwencją wprowadzonych uregulowań jest brak konieczności posiadania adresu do doręczeń elektronicznych, gdy dojdzie do zaprzestania wykonywania zawodu, zawieszenia praw wynikających z licencji lub cofnięcia licencji doradcy restrukturyzacyjnego[14]. Informacja o zawieszeniu praw wynikających z licencji ujawniana jest na publicznie dostępnej liście osób posiadających licencję doradcy restrukturyzacyjnego, a w przypadku cofnięcia licencji wpis na liście jest wykreślany, co dodatkowo pozwala zweryfikować możliwość komunikowania się drogą elektroniczną.

W przypadku zawieszenia praw wynikających z licencji albo cofnięcia licencji doradcy restrukturyzacyjnego wymagane jest wykreślenie adresu do doręczeń elektronicznych z bazy adresów elektronicznych. W tym celu minister sprawiedliwości występuje ze stosownym wnioskiem do ministra właściwego do spraw informatyzacji. Decyzja o wykreśleniu podlega natychmiastowemu wykonaniu. Wykreślenie może nastąpić także z urzędu w przypadku zgonu osoby fizycznej czy likwidacji adresu elektronicznego powiązanego z kwalifikowaną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Ponowny wpis jest możliwy po upływie 60 dni od wykreślenia.

ADMINISTRATOR SKRZYNKI DORĘCZEŃ

Do adresu do doręczeń elektronicznych przyporządkowana jest skrzynka doręczeń, która jest narzędziem umożliwiającym wysyłanie, odbieranie i przechowywanie danych w szczególności w ramach publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Skrzynka doręczeń może być uznana za środek komunikacji elektronicznej, pomimo że przepisy ustawy o doręczeniach elektronicznych wprost nie odwołują się do tej definicji[15].

Podmioty dokonujące doręczeń elektronicznych mają obowiązek powierzenia zarządzania skrzynką doręczeń wyznaczonemu przez siebie administratorowi. Przez pojęcie zarządzanie ustawa rozumie dokonywanie na skrzynce doręczeń określonych operacji (konfigurowanie skrzynki doręczeń, wysyłanie i odbieranie korespondencji, zarządzanie korespondencją zgromadzoną w skrzynce doręczeń, w tym wprowadzanie reguł definiowania przekazywania korespondencji do innych systemów teleinformatycznych w sposób automatyczny) oraz wskazywanie osób fizycznych upoważnionych do dokonywania operacji na skrzynce doręczeń (art. 19 ust. 6 u.d.e.). Wyjątek stanowi osoba fizyczna będąca podmiotem niepublicznym, która jedynie fakultatywnie wyznacza administratora skrzynki doręczeń. Nie ma potrzeby wyznaczania dodatkowej osoby do pełnienia funkcji administratora skrzynki doręczeń w przypadku osób fizycznych dokonujących doręczeń elektronicznych we własnym imieniu.

PUBLICZNA USŁUGA REJESTROWANEGO DORĘCZENIA ELEKTRONICZNEGO I PUBLICZNA USŁUGA HYBRYDOWA

Adres do doręczeń elektronicznych powinien być powiązany z publiczną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego, która stanowi podstawowy sposób wymiany korespondencji wprowadzany przez ustawę o doręczeniach elektronicznych. Rozporządzenie eIDAS[16] definiuje usługę rejestrowanego doręczenia elektronicznego jako usługę umożliwiającą przesyłanie danych między stronami trzecimi drogą elektroniczną oraz zapewniającą dowody związane z posługiwaniem się przesyłanymi danymi (w tym dowód wysłania i otrzymania danych) oraz chroniącą przesyłane dane przed ryzykiem utraty, kradzieży, uszkodzenia lub jakiejkolwiek nieupoważnionej zmiany (art. 3 pkt 36).

Rozwiązania przyjęte przez ustawę o doręczeniach elektronicznych zakładają udział pośrednika w przekazywaniu dokumentów elektronicznych pomiędzy nadawcą a adresatem. Wątpliwości może budzić potrzeba udziału podmiotu trzeciego w komunikacji drogą elektroniczną, skoro sprawdzone rozwiązania teleinformatyczne pozwalają na bezpośrednie doręczanie korespondencji elektronicznej. Doręczycielem w przypadku publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego jest operator wyznaczony[17], który wystawia dowody wysłania i otrzymania dokumentu elektronicznego zgodnie z określonym standardem. Świadczy on publiczną usługę rejestrowanego doręczenia elektronicznego, zapewnia identyfikację stron, zabezpiecza dane oraz ustala datę i czas wysłania, otrzymania i wszelkiej zmiany da-

[14] Przyczyny cofnięcia licencji doradcy restrukturyzacyjnego wymienia art. 18, a zawieszenia praw wynikających z licencji określa art. 20 ustawy o licencji doradcy restrukturyzacyjnego.

[15] Zgodnie z art. 2 pkt 5 u.s.u.d.e środki komunikacji elektronicznej oznaczają rozwiązania techniczne, w tym urządzenia teleinformatyczne i współpracujące z nimi narzędzia programowe, umożliwiające indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, a w szczególności pocztę elektroniczną.

[16] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE (Dz. U. UE. L. z 2014 r. 257 z 28 sierpnia 2014 r., s. 73, dalej jako: „eIDAS").

[17] Do 31 grudnia 2025 r. obowiązki operatora wyznaczonego wynikające z ustawy o doręczeniach elektronicznych pełni Poczta Polska S.A. (operator wyznaczony do świadczenia usług powszechnych na lata 2016-2025). Po okresie przejściowym zostanie przeprowadzony konkurs na operatora wyznaczonego.

nych, a także zobowiązany jest do udostępniania skrzynek doręczeń.

Podmioty publiczne doręczają dokumenty elektroniczne docelowo z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Zasada wysyłania korespondencji drogą elektroniczną jest także stosowana, gdy adresat nie posiada adresu do doręczeń elektronicznych. W takim jednak przypadku zastosowanie znajduje publiczna usługa hybrydowa. Podmiot publiczny nadaje z poziomu skrzynki doręczeń korespondencję w postaci dokumentu elektronicznego, która podlega przekształceniu przez operatora wyznaczonego do fizycznej formy przesyłki listowej, a następnie doręczeniu adresatowi będącemu podmiotem niepublicznym. Innymi słowy, publiczna usługa hybrydowa polega na przekształceniu dokumentu elektronicznego w postać papierową w celu fizycznego doręczenia korespondencji do adresata, który nie komunikuje się elektronicznie[18]. Warto zwrócić uwagę, że w przypadku braku możliwości przekształcenia dokumentu elektronicznego w przesyłkę listową przepisy zobowiązują operatora wyznaczonego do poinformowania o przeszkodach nadawcy.

Publiczna usługa rejestrowanego doręczenia elektronicznego oraz publiczna usługa hybrydowa co do zasady mają charakter odpłatny. Operator wyznaczony pobiera opłaty za przekazywanie korespondencji z wykorzystaniem wskazanych usług, z wyjątkiem wnoszenia pism przez podmiot niepubliczny do podmiotu publicznego oraz wymiany dokumentów elektronicznych pomiędzy podmiotami publicznymi. Korespondencja pomiędzy podmiotami niepublicznymi jest odpłatna. Doręczenie dokumentu elektronicznego przez sąd czy komornika do doradcy restrukturyzacyjnego będzie wiązało się z koniecznością ponoszenia opłat, jednak już korespondencja kierowana przez doradcę restrukturyzacyjnego do sądu czy komornika będzie zwolniona z opłat.

Ustawodawca dopuścił możliwość dokonywania doręczeń przez podmioty publiczne w sposób tradycyjny (papierowy) jedynie w wyjątkowych przypadkach. Korespondencji nie doręcza się na adres do doręczeń elektronicznych albo z wykorzystaniem publicznej usługi hybrydowej, jeżeli podmiot wnosi o doręczenie oryginału dokumentu sporządzonego pierwotnie w postaci papierowej lub przepisy odrębne przewidują możliwość dokonywania doręczeń z wykorzystaniem innych sposobów. Nadawca może także pominąć stosowanie przepisów dotyczących publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego i publicznej usługi hybrydowej w przypadkach wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 2 u.d.e., które związane są z przeszkodami natury technicznej lub prawnej, a także gdy wymaga tego ważny interes publiczny[19]. O istnieniu przesłanek o charakterze ocennym decyduje każdorazowo nadawca będący podmiotem publicznym.

KWALIFIKOWANA USŁUGA REJESTROWANEGO DORĘCZENIA ELEKTRONICZNEGO

Rozporządzenia eIDAS w art. 3 pkt 37 definiuje kwalifikowaną usługę rejestrowanego doręczenia elektronicznego jako usługę rejestrowanego doręczenia elektronicznego, która spełnia następujące wymogi:

a) świadczona jest przez co najmniej jednego kwalifikowanego dostawcę usług zaufania;

b) z dużą dozą pewności zapewnia identyfikację nadawcy;

c) zapewnia identyfikację adresata przed dostarczeniem danych;

d) wysłanie i otrzymanie danych jest zabezpieczone zaawansowanym podpisem elektronicznym lub zaawansowaną pieczęcią elektroniczną kwalifikowanego dostawcy usług zaufania w taki sposób, by wykluczyć możliwość niewykrywalnej zmiany danych;

e) każda zmiana danych niezbędna do celów wysłania lub otrzymania danych jest wyraźnie wskazana nadawcy i adresatowi danych;

f) data i czas wysłania, otrzymania i wszelkie zmiany danych są wskazane za pomocą kwalifikowanego elektronicznego znacznika czasu.

Warto podkreślić, że kwalifikowana usługa doręczenia elektronicznego także zakłada udział zaufanej strony trzeciej w przekazywaniu korespondencji elektronicznej. Usługa świadczona jest przez kwalifikowanego dostaw-

[18] Publiczna usługa hybrydowa jest usługą pocztową, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (tekst jednolity Dz. U. z 2020 r., poz. 1041).

[19] Przepis pozwala na pominięcie stosowania usług, gdy korespondencja nie może być doręczona na adres do doręczeń elektronicznych albo z wykorzystaniem publicznej usługi hybrydowej ze względu na: a) brak możliwości sporządzenia i przekazania dokumentu w postaci elektronicznej wynikający z przepisów odrębnych; b) brak możliwości wykorzystania publicznej usługi hybrydowej wynikający z przepisów odrębnych; c) konieczność doręczenia niepodlegającego przekształceniu dokumentu utrwalonego w postaci innej niż elektroniczna lub rzeczy; d) ważny interes publiczny, w szczególności bezpieczeństwo państwa, obronność lub porządek publiczny; e) ograniczenia techniczno-organizacyjne wynikające z objętości korespondencji oraz inne przyczyny mające charakter techniczny.

cę usług zaufania, który wysyła i odbiera korespondencję na adres lub z adresu do doręczeń elektronicznych, wystawia dowody wysłania i dowody otrzymania zgodnie z określonym standardem.

Ustawa o doręczeniach elektronicznych określa wyłącznie zasady wykorzystywania kwalifikowanej usługi doręczenia elektronicznego do wymiany korespondencji z podmiotami publicznymi. Sposób zawężenia przedmiotu ustawy w tym zakresie nie jest przypadkowy, gdyż jej kluczowe zadanie dotyczy zdefiniowania zasad wymiany korespondencji z podmiotami publicznymi w relacji z innymi podmiotami publicznymi oraz podmiotami niepublicznymi, w tym z osobami fizycznymi[20]. Kwalifikowana usługa rejestrowanego doręczenia elektronicznego nie ma zastosowania do podmiotów publicznych, które mają obowiązek korzystać z publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego, a w określonych przypadkach publicznej usługi hybrydowej.

Inne zasady dotyczą doradców restrukturyzacyjnych i innych prawniczych zawodów zaufania publicznego, które mogą zrezygnować z publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego, ale pod warunkiem zapewnienia możliwości doręczania korespondencji na adres do doręczeń elektronicznych powiązany z kwalifikowaną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego wpisany do bazy adresów elektronicznych. Adres do doręczeń elektronicznych musi być zawsze powiązany albo z publiczną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego, albo z kwalifikowaną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego (alternatywa rozłączna). Podmioty posiadające adres do doręczeń elektronicznych powiązany z kwalifikowaną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego mogą zmienić kwalifikowanego dostawcę usług zaufania świadczącego kwalifikowaną usługę rejestrowanego doręczenia elektronicznego na innego kwalifikowanego dostawcę usług zaufania świadczącego kwalifikowaną usługę rejestrowanego doręczenia elektronicznego lub na operatora wyznaczonego, zachowując dotychczasowy adres do doręczeń elektronicznych.

Należy także odnotować, że pozostałe podmioty niepubliczne mogą całkowicie zrezygnować z publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego, a jednocześnie nie mają obowiązku korzystania z kwalifikowanej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego.

Wpis do bazy adresów elektronicznych „kwalifikowanego" adresu do doręczeń elektronicznych udostępnianego przez kwalifikowanego dostawcę usług zaufania następuje na wniosek podmiotu niepublicznego lub automatycznie. W przypadku gdy posiadacz adresu do doręczeń elektronicznych dostarczanego w ramach kwalifikowanej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego nie zdecyduje się na wpis do bazy adresów elektronicznych, kwalifikowany dostawca usług zaufania przekaże ministrowi właściwemu do spraw informatyzacji informację o adresie do doręczeń elektronicznych. Wpis zostanie dokonany automatycznie także po otrzymaniu danych z systemów teleinformatycznych służących do prowadzenia Krajowego Rejestru Sądowego lub Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej.

ZAWIADOMIENIE O OGŁOSZENIU UPADŁOŚCI MINISTRA WŁAŚCIWEGO DO SPRAW INFORMATYZACJI

Ustawa o doręczeniach elektronicznych dokonuje zmian w ustawie – Prawo upadłościowe[21]. Wprowadzone regulacje są szczególnie ważne dla doradców restrukturyzacyjnych wykonujących czynności syndyka. Ustawa o doręczeniach elektronicznych przez wprowadzenie art. 176 ust. 2a p.u. nakłada obowiązek zawiadomienia o ogłoszeniu upadłości ministra właściwego do spraw informatyzacji, jednak wyłącznie w przypadku gdy upadły posiada adres do doręczeń elektronicznych. Z przepisów ustawy o doręczeniach elektronicznych wynika domniemanie posiadania tego adresu przez podmioty publiczne oraz podmioty niepubliczne wpisane do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego lub Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Pozostałe podmioty, w tym w szczególności osoby fizyczne, także mogą posiadać adres do doręczeń elektronicznych.

Obowiązek informacyjny został wprowadzony w celu zapewnienia kierowania korespondencji upadłego przez operatora wyznaczonego lub kwalifikowanego dostawcę usług zaufania także na adres do doręczeń elektronicznych syndyka. Przepis koresponduje z obowiązkiem zawiadamiania placówek pocztowych o ogłoszeniu upadłości na gruncie ogólnych przepisów prawa upadłościowego. Dostrzegalna jest jednak pewna niekonsekwencja ze strony ustawodawcy, gdyż przepis znajdzie zastosowanie także w przypadku tzw. uproszczonej upadłości konsumenckiej, gdzie wprost wyłączone

[20] Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o doręczeniach elektronicznych (druk nr 239), s. 6.

[21] Zmiany wprowadzane w ustawie – Prawo upadłościowe wejdą w życie 1 lipca 2021 r.

jest stosowanie art. 176 ust. 2 p.u. Przepisy postępowania upadłościowego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej wymagają zawiadomienia ministra właściwego do spraw informatyzacji o ogłoszeniu upadłości, a jednocześnie nie zawierają obowiązku zawiadamiania placówek pocztowych. Wydaje się, że jest to niedopatrzenie ze strony ustawodawcy. *De lege ferenda* należałoby wyłączyć stosowanie art. 176 ust. 2a p.u. także w przypadku uproszczonej upadłości konsumenckiej. Nie znajduje uzasadnienia odmienne traktowanie upadłego w zależności od posiadania adresu do doręczeń elektronicznych, a tylko korespondencja elektroniczna ma być dzielona z syndykiem.

Należy także odnotować nowelizację art. 388 p.u., który dotyczy postępowania w przedmiocie uznania orzeczenia o wszczęciu zagranicznego postępowania upadłościowego. Przepis umożliwia zawiadomienie o pierwszym posiedzeniu sądu za pośrednictwem operatora przesyłką poleconą, odpowiednio za potwierdzeniem odbioru albo za zwrotnym pokwitowaniem odbioru, albo w myśl zmienionego brzmienia przepisu na adres do doręczeń elektronicznych wpisany do bazy adresów elektronicznych. Zmiana przepisu wpisuje się w cel ustawy o doręczeniach elektronicznych, którym jest zrównoważenie skutków prawnych przesyłki poleconej za potwierdzeniem odbioru z obsługą korespondencji drogą elektroniczną.

OBOWIĄZEK UCZESTNICTWA W KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ

Cel, jaki przyświecał wprowadzeniu ustawy o doręczeniach elektronicznych, to zapewnienie wszystkim podmiotom, zarówno publicznym, jak i niepublicznym, możliwości korzystania z jednego własnego adresu do doręczeń elektronicznych, który będzie wykorzystywany do korespondencji z wszystkimi pozostałymi podmiotami; standaryzacja usługi; odmiejscowienie; skrócenie czasu potrzebnego na realizację procesów doręczenia; zapewnienie skutecznych prawnie dowodów doręczenia w postaci dowodów wysłania i otrzymania korespondencji; zapewnienie rozliczalności i niezaprzeczalności doręczeń dzięki udziałowi zaufanej strony trzeciej, czyli operatora wyznaczonego lub dostawcy usług zaufania świadczącego kwalifikowaną usługę rejestrowanego doręczenia elektronicznego; stworzenie podstaw prawnych, organizacyjnych i technologicznych dla realizacji doręczeń transgranicznych[22].

Ustawa o doręczeniach elektronicznych przyjmuje zasadę, zgodnie z którą podmioty publiczne doręczają między sobą korespondencję w postaci elektronicznej z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Podmioty publiczne mają też obowiązek doręczania dokumentów elektronicznych z wykorzystaniem tejże usługi w kontaktach z podmiotami niepublicznymi, które posiadają adresy do doręczeń elektronicznych wpisane do bazy adresów elektronicznych. Uzupełnieniem jest publiczna usługa hybrydowa przeznaczona dla adresatów niekomunikujących się elektronicznie.

Począwszy od 1 października 2021 r. doradcy restrukturyzacyjni wykonujący zawód (obok przedsiębiorców oraz adwokatów, radców prawnych, doradców podatkowych, rzeczników patentowych, notariuszy oraz radców Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej) zostali zobowiązani do wyznaczenia administratora skrzynki doręczeń i posiadania adresu do doręczeń elektronicznych wpisanego do bazy adresów elektronicznych, powiązanego z publiczną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego albo kwalifikowaną usługą rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Zmiany oznaczają wprowadzenie konieczności zapewnienia warunków do odbioru korespondencji elektronicznej od podmiotów publicznych.

Zasada pierwszeństwa korespondencji elektronicznej przed tradycyjną papierową nie ma zastosowania w przypadku wysyłki korespondencji przez podmioty niepubliczne, czyli także doradców restrukturyzacyjnych. Nie ma znaczenia, czy adresatem jest podmiot publiczny, czy niepubliczny. Pisma mogą być wysyłane w postaci papierowej lub z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego lub kwalifikowanej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Podmioty niepubliczne mają pełną swobodę co do wyboru dostawcy usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego i mogą wskazać operatora wyznaczonego lub korzystać z usług równolegle nawet kilku kwalifikowanych dostawców usług zaufania świadczących kwalifikowane usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Korzyścią korzystania z publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego jest jej nieodpłatny charakter dla podmiotów niepublicznych. Niewątpliwą zaletą doręczeń elektronicznych jest skrócenie czasu potrzebnego na przekazanie korespondencji.

[22] Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o doręczeniach elektronicznych (druk nr 239), s. 7-8.

Na zakończenie należy zwrócić uwagę na kazuistyczne terminy wejścia w życie przepisów ustawy dla poszczególnych podmiotów publicznych w zakresie doręczania korespondencji z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego lub publicznej usługi hybrydowej. Harmonogram wdrażania przepisów przedstawia się następująco:

– 1 października 2021 r. – organy administracji rządowej oraz jednostki budżetowe;

– 1 stycznia 2022 r. – organy władzy publicznej inne niż wyżej wymienione;

– 1 stycznia 2022 r. – Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego oraz zarządzane przez nie fundusze, a także Narodowy Fundusz Zdrowia;

– 1 stycznia 2023 r. – agencje wykonawcze, instytucje gospodarki budżetowej, państwowe fundusze celowe, samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, uczelnie publiczne, Polska Akademia Nauk, państwowe i samorządowe instytucje kultury, inne państwowe i samorządowe osoby prawne wykonujące zadania publiczne;

– 1 stycznia 2024 r. – jednostki samorządu terytorialnego i ich związki oraz związki metropolitalne, samorządowe zakłady budżetowe (z wyłączeniem obowiązku korzystania z publicznej usługi hybrydowej do 30 września 2029 r.);

– 1 października 2029 r. – sądy, trybunały, komornicy, prokuratura oraz organy ścigania i Służba Więzienna;

– 1 stycznia 2025 r. – pozostałe podmioty publiczne.

Marcin Kubiczek[1]
Bartosz Sokół[2]

KUBICZEK MICHALAK SOKÓŁ

ZASADY ZASPOKAJANIA WIERZYTELNOŚCI PRZEZ MENEDŻERA W STANIE NIEWYPŁACALNOŚCI W KONTEKŚCIE ART. 302 KODEKSU KARNEGO ORAZ ART. 57 I 77 KODEKSU KARNEGO SKARBOWEGO

Problematykę zaspokajania zobowiązań przez niewypłacalny podmiot uznać należy z praktycznego punktu widzenia za niezwykle doniosłą. Wiedzą o tym przede wszystkim świadomi menedżerowie niewypłacalnych spółek, którzy już po zidentyfikowaniu stanu niewypłacalności, w okresie przygotowywania wniosku o upadłość, a nawet po jego złożeniu, wciąż stoją przed szeregiem decyzji dotyczących poszczególnych płatności. Komu i za co wolno zapłacić, aby nie narazić się na zarzut wybiórczego zaspokojenia wierzytelności i czy w ogóle jakakolwiek płatność jest dopuszczalna? W myśl art. 302 § 1 Kodeksu karnego[3]: „kto, w razie grożącej mu niewypłacalności lub upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, spłaca lub zabezpiecza tylko niektórych, czym działa na szkodę pozostałych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2".

W jaki sposób regulować zobowiązania, aby nie pokrzywdzić poszczególnych wierzycieli? Jak wykorzystać ostatnie wolne środki pieniężne w spółce? Czy można uregulować zobowiązania wobec biura księgowego opracowującego bilans niezbędny do skutecznego złożenia wniosku o upadłość lub opłacić wynagrodzenia kluczowych pracowników? Czy należy uiścić zaległe zobowiązania publicznoprawne, jeśli w konsekwencji zabraknie środków umożliwiających pokrycie kosztów postępowania upadłościowego? Tym bardziej mając na uwadze doniosłe konsekwencje nieuregulowania takich zobowiązań, w szczególności np. dotyczących odprowadzenia podatku dochodowego od osób fizycznych od wynagrodzeń pracowniczych, gdzie w razie niewypłacania podatku płatnik zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 3 (art. 77 Kodeksu karnego skarbowego[4])?

Zdając sobie sprawę z wielości rodzących się w tym kontekście dylematów, a nawet kolizji norm prawnych, autorzy zamierzają pokusić się o zakreślenie generalnych zasad regulowania zobowiązań w stanie niewypłacalności, z uwzględnieniem przede wszystkim aksjologii prawa upadłościowego, czyli podstawowej ustawy regulującej sytuację podmiotów niewypłacalnych. Zasadniczą tezą niniejszego artykułu jest wskazanie, że prawnokarna ocena zachowań dłużników na kanwie art. 302 KK nie tylko nie może abstrahować od norm prawa upadłościowego, ale musi w sposób kompleksowy uwzględniać matrycę celów postępowania upadłościowego i zasad rządzących procesem egzekucji uniwersalnej. Oznacza to, że opłacenie w stanie niewypłacalności niektórych, ściśle określonych zobowiązań powinno być wyłączone z zakresu penalizacji art. 302 KK.

PENALIZACJA WYBIÓRCZEGO ZASPOKAJANIA WIERZYCIELI W STANIE NIEWYPŁACALNOŚCI – PROBLEMY PRAKTYCZNE

W myśl art. 302 § 1 KK: „kto, w razie grożącej mu niewypłacalności lub upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, spłaca lub zabezpiecza tylko niektórych, czym działa na szkodę pozostałych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2". Poszczególne znamiona przywołanego czynu zabronionego były wielokrotnie dyskutowane w piśmiennictwie, począwszy od znamienia „grożącej niewy-

[1] Starszy wspólnik Kancelarii Kubiczek Michalak Sokół. Kwalifikowany doradca restrukturyzacyjny. Ekonomista. Biegły sądowy i skarbowy w obszarze upadłości, restrukturyzacji, wyceny przedsiębiorstw i odpowiedzialności zarządzających na gruncie cywilnym, karnym, karnym skarbowym oraz w postępowaniu podatkowym.

[2] Wspólnik Kancelarii Kubiczek Michalak Sokół. Licencjonowany doradca restrukturyzacyjny, prawnik. Ekspert w zakresie badania niewypłacalności.

[3] Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1444 z późn. zm. (dalej: „KK").

[4] Ustawa z 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 19 z późn. zm. (dalej: „KKS").

płacalności i upadłości"[5], a kończąc na próbie wyklaryfikowania, czy art. 302 § 1 KK obejmuje swoim zakresem również sytuację wybiórczego spłacenia tylko jednego wierzyciela[6]. Wydaje się jednak, że najbardziej palącą potrzebą praktyczną – niedoszacowaną w procesie orzeczniczym – jest aktualnie osadzenie art. 302 § 1 KK w szerokiej aksjologii przepisów insolwencyjnych, tak aby jego literalna i zawężająca wykładnia nie naruszała tkanki obrotu gospodarczego, zamiast go chronić, czemu w istocie służyć ma właśnie *ratio legis*[7] przepisu.

Literalna wykładnia przywołanej normy prawnej prowadzi bowiem do wniosku, że dłużnik znajdujący się w stanie grożącej mu niewypłacalności, a tym bardziej niewypłacalności, nie powinien dokonywać już *żadnych* płatności. Każde pomniejszenie stanu środków pieniężnych w sytuacji ich niedoboru skutkuje przecież faktycznym zmniejszeniem potencjalnego zaspokojenia innych wierzycieli. Skoro ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie kontratypów czynu zabronionego ani też nie wyłączył z kategorii niedopuszczalnych płatności wybranych rodzajów zobowiązań, to niekwestionowane wydaje się na gruncie literalnej wykładni art. 302 § 1 KK twierdzenie o absolutnym zakazie dokonywania przez dłużnika jakichkolwiek płatności w stanie niewypłacalności. Część komentatorów zdaje się aprobować tę konstatację, wskazując na przykład, że „ponieważ poza postępowaniem egzekucyjnym, upadłościowym i naprawczym dłużnika nie obowiązuje żaden określony z góry porządek spełniania świadczeń, stanąć trzeba na stanowisku, że z art. 302 § 1 k.k. wynika generalny zakaz dobrowolnego (wybiórczego) zaspokajania wierzycieli osobistych przez niewypłacalnego (lub zagrożonego niewypłacalnością) dłużnika"[8]. Wybiórcze zaspokojenie wierzycieli utożsamia się więc tutaj z każdym dobrowolnym spełnieniem świadczenia pieniężnego, co naturalnie obejmuje swoim zakresem *de facto* wszystkie potencjalne płatności dłużnika. Akceptacja tej tezy wraz z jej wszystkimi implikacjami prowadziłaby jednak, co zostanie wykazane, do jednoznacznie negatywnych skutków, zarówno z punktu widzenia obrotu gospodarczego i fiskalnego, poszczególnych wierzycieli dłużnika, jak i samego dłużnika, a wstrzymanie wszystkich płatności doprowadziłoby finalnie do zauważalnego zmniejszenia poziomu zaspokojenia całokształtu wierzycieli.

Tak daleko idący rygoryzm interpretacyjny nakazywałby bowiem przyjąć, że w momencie zidentyfikowania stanu grożącej niewypłacalności lub upadłości przedsiębiorca winien wstrzymać w sposób trwały jakiekolwiek transfery pieniężne z majątku dłużnika, w tym wszystkie płatności do kontrahentów, pracowników i podmiotów świadczących usługi zewnętrzne. Jakie byłyby więc implikacje realizacji takiego postulatu?

Należy pamiętać, że stan zagrożenia niewypłacalnością („stan grożącej niewypłacalności"), a tym bardziej stan niewypłacalności powiązany jest z instrumentami szeroko rozumianego prawa insolwencyjnego, przez które rozumieć należy Prawo restrukturyzacyjne i Prawo upadłościowe[9]. Niewątpliwie przyjęcie rygorystycznej wykładni art. 302 KK w zasadzie unicestwiłoby możliwość restrukturyzacji zadłużonego podmiotu, bowiem nie sposób uzgodnić generalnego zakazu dokonywania jakichkolwiek płatności w stanie zagrożenia niewypłacalnością z niezbędnym kontynuowaniem działalności operacyjnej w toku postępowania restrukturyzacyjnego.

W ramach niniejszego artykułu autorzy chcą jednak skoncentrować swoje rozważania na przypadku podmiotu niewypłacalnego w rozumieniu art. 11 Prawa upadłościowego[10], a więc niewątpliwie mieszczącego się w ramach znamienia „grożącej upadłości". Czy zarząd spółki prawa handlowego rozpoznający stan niewypłacalności oraz składający wniosek o upadłość rzeczywiście powinien wstrzymać wszelkie płatności i nie dokonywać jakichkolwiek transferów pieniężnych? W ocenie autorów konieczne jest wyklaryfikowanie przypadków, w których płatności takie, mimo stanu niewypłacalności, są dopuszczalne, a niekiedy wręcz niezbędne.

JAKIE KATEGORIE WYDATKÓW POWINNO UZNAĆ SIĘ ZA AKCEPTOWALNE W STANIE ISTNIEJĄCEJ JUŻ NIEWYPŁACALNOŚCI?

Wydatki bezpośrednio i pośrednio związane z wypełnieniem obowiązku terminowego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 21 PrUpad), a także optymalizacją postępowania upadłościowego

[5] Por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 5 listopada 2008 r., sygn. II AKa 203/08, Lex nr 503953; Potulski J., art. 300, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R. Stefański, C.H. Beck 2020, wyd. 5, nb. 13-15; Lachowski J., *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] *System Prawa Handlowego. Prawo karne gospodarcze. Tom 10*, red. R. Zawłocki, C.H. Beck 2018, wyd. 2, nb. 74-79; Zawłocki R., art. 300, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222-316*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, C.H. Beck 2017, wyd. 4, nb. 177-182.

[6] Por. Wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2015 roku, II KK 216/15, Legalis nr 1364665, z glosą krytyczną A. Piaczyńskiej, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 27 listopada 2015 r., sygn. II KK 216/15*, „Prokuratura i Prawo" 2017, nr 5, s. 130 i n.; Lachowski J., *Przestępstwa przeciwko..., op. cit.*, nb. 173-174 z powołanymi odmiennymi poglądami J. Majewskiego i R. Zawłockiego; Potulski J., art. 302, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R. Stefański, C.H. Beck 2020, wyd. 5, nb. 4; odmiennie Zawłocki R., art. 302, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222-316*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, C.H. Beck 2017, wyd. 4, nb. 58.

[7] Potulski J., art. 302, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R. Stefański, C.H. Beck 2020, wyd. 25, aktualizowany, teza 1.

[8] Kozaczek M., *Faworyzowanie wierzycieli – przestępstwo z art. 302 § 1 k.k.*, „Prawo Bankowe" 2007, nr 10, s. 70 i n.

[9] Por. Oczkowski T., art. 302, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Wolters Kluwer Polska 2020, wyd. 3, teza 1.

[10] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1228 z późn. zm. (dalej: „PrUpad").

Po pierwsze, za absolutnie uzasadnione i wyłączone spod dyspozycji art. 302 KK uznać należy wydatki związane bezpośrednio i pośrednio z wywiązaniem się podmiotów zobowiązanych z obowiązku terminowego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. W myśl art. 21 ust. 1 PrUpad „Dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie trzydziestu dni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości". Wniosek ten musi spełniać wymogi prawa upadłościowego, a więc wnioskodawca winien uiści zaliczkę na koszty postępowania upadłościowego (art. 22a PrUpad), a także opłatę od wniosku o upadłość w stałej wysokości 1000,00 zł (art. 74 ust. 1 UKSC[11]). Wydatki te należy uznać za bezpośrednio związane z koniecznością realizacji prawnego obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, a zatem za celowe i niezbędne.

Z kolei do pośrednich wydatków związanych z realizacją obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości zaliczyć należy niezbędne usługi zewnętrzne, tj. doradcy restrukturyzacyjnego, obsługi prawnej i księgowej, a niekiedy również technicznej. Ustalenie momentu materializacji przesłanek niewypłacalności z pewnością nie jest bowiem zadaniem łatwym. Jak słusznie wskazuje się w piśmiennictwie: „w istocie zatem ocena występowania niewypłacalności (...) jawi się jako zadanie bardzo złożone i powinna uwzględniać następujące czynniki: niepłacenie wymagalnych zobowiązań pieniężnych, okres zaległości w płatnościach, stosunek wartości zaległych zobowiązań do wartości przedsiębiorstwa dłużnika, trwały albo przejściowy charakter niewykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych oraz zagrożenie, jakie niewykonywanie tych zobowiązań niesie dla wierzycieli (kwestia wyrządzania im szkody)"[12].

W przypadku podmiotów prowadzących działalność gospodarczą w szerokiej skali oraz przy złożonej strukturze aktywów i pasywów samodzielne ustalenie momentu materializacji niewypłacalności przez menedżerów może być obiektywnie niemożliwe, tym bardziej, że w postępowaniach cywilnych i karnych przeciwko członkom zarządu (art. 21 ust. 3 PrUpad, art. 299 Kodeksu spółek handlowych lub art. 586 KSH[13]) ustalenie momentu powstania stanu niewypłacalności wymaga zasięgnięcia przez sąd opinii biegłego posiadającego wiadomości specjalne[14]. Nie ma zatem wątpliwości, że już w razie identyfikacji stanu zagrożenia niewypłacalnością dłużnik może skorzystać m.in. z eksperckiego wsparcia licencjonowanego doradcy restrukturyzacyjnego, który w myśl art. 2 ust. 3 ustawy o licencji doradcy restrukturyzacyjnego z 15 czerwca 2007 r. (Dz. U. nr 123, poz. 850 z zm.) udziela porad, opinii i wyjaśnień z zakresu właśnie restrukturyzacji i upadłości, albo też osoby wpisanej na listę biegłych sądowych właśnie z zakresu badania niewypłacalności. Analogiczna konstatacja wypływa z analizy treści Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) o restrukturyzacji i upadłości z 20 czerwca 2019 r., gdzie wprost wskazano, że „w przypadku gdy spółka doświadcza trudności finansowych jej kadra kierownicza powinna podejmować kroki, mające na celu zminimalizowanie strat i uniknięcie niewypłacalności, takie jak: zwrócenie się o profesjonalne doradztwo, w tym w zakresie restrukturyzacji i upadłości, na przykład przez skorzystanie w stosownych przypadkach z narzędzi wczesnego ostrzegania (...)"[15]. Ważne znaczenie ma też w tym przypadku skorzystanie ze wsparcia w zakresie zarządzania kryzysowego (nie tylko w obszarze prawnym), tj. profesjonalnego doradztwa obejmującego wielopłaszczyznowe zarządzanie kryzysem, którym jest niewątpliwie materializacja niewypłacalności.

Dłużnik powinien posiadać również prawo do skorzystania z profesjonalnego wsparcia prawnego *stricte* w toku przygotowywania oraz złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, a wydatki tytułem wyspecjalizowanego doradztwa prawnego nie mogą być uznane za wybiórcze zaspokajanie wierzycieli w rozumieniu art. 302 KK. Skuteczne złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości leży bowiem nie tylko w interesie przedsiębiorcy lub kadry zarządzającej, ale przede wszystkim w interesie całokształtu wierzycieli, którzy są przecież głównymi bene-

[11] Ustawa z 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 755 z późn. zm. (dalej: „UKSC").

[12] Osajda K., *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, LexisNexis, Warszawa 2014, s. 66.

[13] Ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1526 z późn. zm. (dalej: „KSH").

[14] Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie, Wydział X Gospodarczy dla spraw upadłościowych i restrukturyzacyjnych, w sprawie opinii wydanej na tożsamą okoliczność (badanie momentu powstania niewypłacalności), w kontekście skargi biegłego sądowego na czynność referendarza w przedmiocie ustalenia wynagrodzenia, stwierdził w treści postanowienia z 27 września 2017 r. (sygn. X Gzd 216/15) co następuje: „Badanie niewypłacalności spółki pozostaje zadaniem wymagającym wysoce specjalistycznej wiedzy, a także konieczności zapoznania się ze specyfiką danej działalności gospodarczej, strukturą aktywów i pasywów, strukturą majątku i otoczenia gospodarczego. Wskazać również należy konieczność odniesienia się przez biegłego do całokształtu ekonomiczno-finansowej sytuacji dłużnej spółki w celu ustalenia, w którym dniu dłużnik stał się faktycznie niewypłacalny, ze względu na trwałą utratę zdolności do regulowania wymagalnych zobowiązań. Zgodzić należy się ze skarżącym, że każda opinia sporządzana przez biegłego na okoliczności jak w niniejszej sprawie cechuje się wysokim stopniem odrębności, jako że każde przedsiębiorstwo jest inne, posiada odmienną strukturę aktywów i pasywów, odmienną strukturę majątku i należności. Co więcej, biegły każdorazowo zmuszony jest rozpoznać otoczenie gospodarcze danego przedsiębiorstwa".

[15] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 (Dyrektywa o restrukturyzacji i upadłości), motyw 70 preambuły, źródło: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L1023&from=ES, dostęp: 2 listopada 2020 r.

ficjentami postępowania upadłościowego dłużnika. Co więcej, prawo upadłościowe wprost zakłada, że wnioskodawca może być reprezentowany przez adwokata lub radcę prawnego (art. 28 ust. 1 PrUpad), więc zakładając racjonalność ustawodawcy, nie budzi wątpliwości konieczność uiszczenia przez niewypłacalny podmiot stosownego wynagrodzenia na rzecz profesjonalnego pełnomocnika.

Analogicznie rzecz ma się z obsługą kadrową i księgową, która w okresie przygotowywania wniosku o ogłoszenie upadłości ponosi zazwyczaj ponadstandardowe nakłady pracy w toku opracowywania załączników do wniosku, m.in. w zakresie bilansu, o którym mowa w art. 23 ust. 1 p. 2 PrUpad („bilans sporządzony przez dłużnika dla celów postępowania, na dzień przypadający w okresie trzydziestu dni przed dniem złożenia wniosku"). Z oczywistych względów intensywne zaangażowanie podmiotu prowadzącego księgi rachunkowe dłużnika warunkuje możliwość złożenia kompletnego wniosku o upadłość, a zatem poniesione wskutek tego wydatki uznać należy nie tylko za akceptowalne, ale i niezbędne.

Trzeba zauważyć w tym kontekście, że oprócz wskazanych usług zewnętrznych dłużnik powinien posiadać możliwość regulowania tych zobowiązań, które warunkują możliwość złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości od strony techniczno-operacyjnej. Konieczne jest zatem opłacenie zobowiązań związanych z dostępem do energii elektrycznej, internetu lub cyfrowych zasobów zawierających dane niezbędne do sporządzenia kompletnego wniosku o ogłoszenie upadłości. Za uzasadnione należy uznać w tej sytuacji również uregulowanie wynagrodzenia pracowników niezbędnych do przygotowania i złożenia kompletnego wniosku o ogłoszenie upadłości. W wielu przypadkach kadra zarządzająca nie będzie posiadać możliwości samodzielnego przygotowania np. złożonych arkuszy kalkulacyjnych zawierających zestawienia zobowiązań, należności lub spłat dokonywanych w okresie 6 miesięcy przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Nie każdy menedżer musi posiadać know-how i wiedzę obejmującą zagadnienia z zakresu IT, a samodzielne przygotowanie w terminie wszystkich załączników do wniosku o ogłoszenie upadłości bywa obiektywnie niemożliwe (szczególnie w przypadku dużych spółek, w których przygotowanie załączników wymaga informatycznej wiedzy z zakresu obsługi obszernych baz danych). W takim przypadku uzasadnione jest uregulowanie wynagrodzeń tych osób, które są niezbędne dla operacyjnej optymalizacji procesu złożenia wniosku o upadłość, bez względu na rodzaj prawnego węzła łączącego dłużnika i daną osobę (umowa o pracę, umowa-zlecenie, umowa o dzieło, formuła B2B lub inne).

Warto również wspomnieć o sytuacji, w której zarząd reguluje zobowiązania wobec osób, które co prawda nie są niezbędne dla samego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, ale które agregują w największym stopniu know-how i wiedzę operacyjną o przedsiębiorstwie lub też o jego sytuacji ekonomiczno-prawnej (np. w zakresie należności przysługujących niewypłacalnej spółce). Utrzymanie takich osób w strukturze przedsiębiorstwa i niejako „przekazanie" ich wraz z aktywami syndykowi masy upadłości pozwala na głęboką optymalizację procesu upadłościowego, bowiem syndyk masy upadłości ma wtedy możliwość szybkiego i efektywnego zaznajomienia się z sytuacją niewypłacalnej spółki na podstawie jej historii. To z kolei wpływa dodatnio na proces likwidacji masy upadłości i maksymalizacji zaspokojenia wierzycieli. Warto pamiętać przy tym, że w podmiotach prowadzących działalność gospodarczą na szeroką skalę trudno oczekiwać, aby reprezentanci spółki posiadali kompleksową wiedzę o wszystkich procesach w niej zachodzących, począwszy od procesów produkcyjnych przez zagadnienia pracownicze aż po wątki związane z windykacją należności. Tym bardziej, że niekiedy skład zarządu spółki podlega stosunkowo częstym zmianom, a kluczowi pracownicy przez wiele lat agregują wiedzę związaną z jej działalnością. W strukturze organizacyjnej niewypłacalnego podmiotu zazwyczaj znajdują się więc osoby odpowiedzialne za poszczególne obszary działalności spółki, a wydatki związane z ich wynagrodzeniem – w kontekście konieczności optymalizacji procesu wydawania majątku syndykowi masy upadłości – uznać należy za uzasadnione.

Wydatki związane z utrzymaniem integralności i wartości przedsiębiorstwa, a także jego zabezpieczeniem

W wielu przypadkach stan niewypłacalności materializuje się w przypadku podmiotów prowadzących jeszcze działalność operacyjną i posiadających czynne przedsiębiorstwo w ruchu. W takiej sytuacji kadra zarządzająca stoi przed prostą alternatywą: może wstrzymać wszystkie płatności w celu uniknięcia ryzyka prawnokarnej oceny swoich działań na gruncie art. 302 KK i tym samym doprowadzić do dezintegracji przedsiębiorstwa albo też regulować tylko te zobowiązania, które są niezbędne do utrzymania integralności i wartości przedsiębiorstwa.

Należy zdecydowanie opowiedzieć się za wyborem drugiej z zaprezentowanych możliwości, bowiem zachowanie czynnego przedsiębiorstwa zazwyczaj pozostaje

w interesie całokształtu wierzycieli oraz obrotu gospodarczego, a także stanowi formę pożądanej optymalizacji postępowania upadłościowego. Świadczy o tym już kierunkowa dyrektywa organizująca postępowanie upadłościowe, tj. zasada optymalizacji wyrażona w art. 2 ust. 1 PrUpad, który stanowi, iż „postępowanie uregulowane ustawą należy prowadzić tak, aby roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu, a jeśli racjonalne względy na to pozwolą – dotychczasowe przedsiębiorstwo dłużnika zostało zachowane". W praktyce w zdecydowanej większości przypadków oba cele wyrażone w art. 2 ust. 1 PrUpad pozostają ze sobą w zgodzie, gdyż zachowanie przedsiębiorstwa dłużnika i jego sprzedaż w całości pozwalają zmaksymalizować zaspokojenie wierzycieli[16]. Dlatego też art. 316 ust. 1 PrUpad stanowi, iż „przedsiębiorstwo upadłego powinno być sprzedane jako całość, chyba że nie jest to możliwe". Jak wskazuje P. Zimmerman: „Sprzedaż przedsiębiorstwa w całości stanowi podstawową metodę likwidacji majątku dłużnika. W ten sposób realizowana jest dyrektywa art. 2 ust. 1 *in fine* PrUp, nakazująca zachowanie przedsiębiorstwa dłużnika. Na dokonanie sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika w całości w drodze przetargu syndyk nie potrzebuje zgody ani sędziego-komisarza, ani rady wierzycieli, natomiast na odstąpienie od takiej sprzedaży wymagane są zgody (art. 206 ust. 1 pkt 2 PrUp)"[17]. W podobnym tonie wypowiada się R. Adamus: „Przedsiębiorstwo upadłego powinno być sprzedane jako całość, chyba że nie jest to możliwe. Komentowana norma prawna koresponduje z zasadą kierunkową postępowania upadłościowego – art. 2 ust. 1 PrUpad"[18].

Niewątpliwie sprzedaż przedsiębiorstwa w całości generuje istotne korzyści po stronie masy upadłości, a tym samym całokształtu wierzycieli upadłego. Pozwala na sprzedaż majątku upadłego w ramach jednej czynności, zazwyczaj za kwotę istotnie wyższą niż w przypadku długotrwałej ekspozycji i rozciągniętej w czasie sprzedaży poszczególnych aktywów dłużnika, w szczególności biorąc pod uwagę koszty postępowania upadłościowego. Sam fakt wydania przez syndyka majątku na rzecz nabywcy jedną czynnością wpływa na zupełnie inną metodykę likwidacji masy upadłości. Dzięki temu postępowanie upadłościowe trwa krócej i generuje niższe koszty, a sytuacja wierzycieli podlega głębokiej optymalizacji, nie tylko pod kątem wysokości zaspokojenia, ale i czasu, w którym ono następuje. Słusznie zatem zauważa A. Jakubecki, że sprzedaż przedsiębiorstwa w całości jest „najbardziej efektywnym sposobem likwidacji masy upadłości"[19].

Co więcej, trzeba przyjąć, że nawet w tych sytuacjach, w których realnie nie mamy już do czynienia z przedsiębiorstwem, głęboko celowe jest utrzymanie integralności i zabezpieczenie istniejącego majątku. Zdekompletowany, rozczłonkowany i niezabezpieczony majątek dłużnika jest bowiem zjawiskiem niekorzystnym z punktu widzenia metodologii i efektywności postępowania upadłościowego, a przez to maksymalizacji interesów wierzycielskich.

Skoro tak, nie ma żadnych racjonalnych powodów, dla których penalizowane miałyby być w ramach art. 302 KK te działania dłużnika, które zmierzają do osiągnięcia celów postępowania upadłościowego[20] jeszcze przed spodziewanym ogłoszeniem upadłości. Dłużnik w przedpolu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz w okresie między jego złożeniem a ogłoszeniem upadłości przez sąd powinien optymalizować swoją sytuację właśnie pod kątem możliwości realizacji celów postępowania upadłościowego i zbiorczego zaspokojenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu. Służyć temu będą wszelkie działania zmierzające do utrzymania wartości przedsiębiorstwa, a także jego integralności i ciągłości. W przypadku przedsiębiorstwa produkcyjnego kluczowe będzie więc bieżące opłacanie pracowników odpowiedzialnych za ciągłość produkcji, a także mediów warunkujących utrzymanie produkcji oraz kluczowych dostawców surowców. Do kategorii akceptowalnych wydatków zaliczyć należy również te, które związane są z zabezpieczeniem majątku, czyli przykładowo jego ubezpieczeniem lub opłaceniem profesjonalnego podmiotu zajmującego się ochroną. Każda płatność stanowiąca warunek *sine qua non* utrzymania produkcji oraz istniejących relacji handlowych będzie więc uzasadniona celem postępowania upadłościowego, pod warunkiem, że płatności te są ekwiwalentne i zgodne ze specyfiką prowadzonej działalności gospodarczej.

[16] Niekiedy działalność gospodarcza prowadzona przez przedsiębiorstwo może być na tyle nierentowna i nieprzystająca do realiów otoczenia gospodarczego, że prowadzenie jej w toku postępowania upadłościowego byłoby niecelowe, tym bardziej w sytuacji zupełnego braku zainteresowania nabyciem przedsiębiorstwa przez potencjalnych inwestorów. W wielu przypadkach jednak możliwość sprzedaży przedsiębiorstwa ze skutkiem egzekucyjnym, czyli bez zobowiązań i zabezpieczeń ustanowionych na majątku, jest dla inwestorów branżowych wystarczającym generatorem atrakcyjności nawet takiego przedsiębiorstwa, które w ramach dotychczasowego zarządzania przez upadłego generowało wyłącznie stratę z działalności.

[17] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, art. 316*, wyd. 6, Warszawa 2020, źródło: Legalis.

[18] Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz, art. 316*, Warszawa 2019, źródło: Legalis.

[19] Jakubecki A., [w:] F. Zedler, A. Jakubecki, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. III, Kraków 2011, art. 316, źródło: LEX.

[20] W literaturze poddano krytyce pogląd, wedle którego przedmiotem ochrony przestępstwa stypizowanego w art. 302 § 1 KK nie są cele postępowania restrukturyzacyjnego lub upadłościowego, por. Lachowski J., *Przestępstwa przeciwko wierzycielom*, [w:] *System Prawa Handlowego. Prawo karne gospodarcze. Tom 10*, red. R. Zawłocki, C.H. Beck 2018, wyd. 2, nb. 32 wraz z przywołanym tam poglądem O. Górnik.

Regulowanie zobowiązań niezbędnych do przekazania syndykowi masy upadłości działającego i wydolnego operacyjnie przedsiębiorstwa świadczy nie tyle o „faworyzowaniu wierzycieli", co o wysokiej świadomości kadry zarządzającej przedsiębiorstwem, która w możliwości sprzedaży działającego przedsiębiorstwa widzi szansę na optymalizację zaspokojenia wierzycieli w toku postępowania upadłościowego. Art. 302 KK nie może służyć w tym przypadku mechanicznemu i niejako „automatycznemu" przypisywaniu kadrze zarządzającej odpowiedzialności na gruncie art. 302 KK za każde uregulowane zobowiązanie w przedpolu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub nawet po złożeniu takiego wniosku, jeśli płatności te związane były z utrzymaniem zdolności operacyjnej przedsiębiorstwa i zachowaniem jego integralności[21]. Wykładnia znamion czynu zabronionego w postaci faworyzowania wierzycieli (art. 302 KK) musi zostać więc osadzona[22] w kontekście przepisów insolwencyjnych, uwzględniając przede wszystkim cel postępowania upadłościowego[23]. Warto podkreślić, że cel ten musi być rozumiany szeroko i uwzględniać zarówno interesy wierzycielskie, jak i korzyści otoczenia gospodarczego oraz fiskalnego. Niewypłacalny podmiot powinien być wyeliminowany z obrotu gospodarczego w sposób najbardziej efektywny dla wierzycieli oraz otoczenia gospodarczego i fiskalnego, stąd też decyzje zarządcze korespondujące z tym celem muszą zostać uznane za prawidłowe.

Jak wynika z praktyki zawodowej współautora niniejszego artykułu, opiniującego w charakterze biegłego m.in. w sprawach z art. 302 KK, przynajmniej część ośrodków orzeczniczych akceptuje wskazaną argumentację, celem przykładu przywołać można wyrok Sądu Rejonowego Katowice-Wschód w Katowicach, Wydział IV Karny, z 3 czerwca 2014 r., sygn. IV K 213/13[24]: „Biegły ustalił, że badana spółka po uzyskaniu środków pieniężnych w pierwszej kolejności przeznaczała je co do zasady na realizację płatności na rzecz pracowników z tytułu wynagrodzeń, dalej na rzecz organu podatkowego – zaliczek na podatek PIT od kwot wypłaconych wynagrodzeń, na rzecz ZUS, a po realizacji tych płatności dłużnik, po kolejnym uznaniu na rachunku bankowym niemal natychmiast w dalszej kolejności środki pieniężne przekazywał organowi skarbowemu z tytułu podatku VAT. **Zdaniem biegłego praktyka dłużnika była w pełni zasadna, gdyż wypłata wynagrodzeń pracownikom, płatności na rzecz ZUS zabezpieczały ciągłość, zdolność operacyjną przedsiębiorstwa do generowania kolejnych przychodów**, a także były w zgodzie z kolejnością zaspokajania wierzycieli w razie stwierdzenia stanu niewypłacalności wynikającej z przesłanki płynnościowej, w istocie taka praktyka była korzystna dla Skarbu Państwa, który otrzymywał podatek wraz z odsetkami za zwlokę z nieistotnym dla interesów wierzyciela opóźnieniem, którego wielkość nie skłoniła organu skarbowego do wszczęcia postępowania egzekucyjnego wobec badanej spółki. (...) Sąd w pełni podzielił wnioski biegłego, które były jasne, rzeczowe i logiczne, a samą opinię ocenił jako w pełni odpowiadającą wymogom stawianym tego typu dowodom".

Zabezpieczenie zatem ciągłości przedsiębiorstwa i zdolności do generowania przychodów w sytuacji przejściowych problemów płatniczych uzasadnia w ocenie sądu uiszczanie płatności bezpośrednio powiązanych z utrzymaniem przedsiębiorstwa w ruchu, co w tym przypadku umożliwiło utrzymanie morale pracowników, którzy mogliby zaprzestać świadczenia pracy w momencie powzięcia wiadomości o nieopłacaniu przez pracodawcę składek na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

ZOBOWIĄZANIA PUBLICZNOPRAWNE A FAWORYZOWANIE WIERZYCIELI NA KANWIE ART. 302 KODEKSU KARNEGO

W kontekście poczynionych rozważań niewątpliwie rodzi się pytanie o wydatki związane z zaspokajaniem zobowiązań publicznoprawnych. Czy wiedząc o istniejącym stanie niewypłacalności, dłużnik winien opłacić zaległe zobowiązania wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, naczelnika urzędu skarbowego lub innych wierzycieli publicznoprawnych, nawet jeśli oznaczałoby to pozbawienie spółki środków pieniężnych umożliwiających pokrycie kosztów postępowania upadłościowego?

Odpowiedź na to pytanie wydaje się rodzić poważne wątpliwości, w szczególności w świetle potencjalnej kolizji obowiązków prawnych i swoistej antynomii w obszarze prawa karnego. Z jednej strony bowiem z literalnej wykładni art. 302 KK wysnuć należy wniosek, że dłużnik będący w stanie niewypłacalności nie powinien regulować w sposób wybiórczy żadnych wierzytelności (w tym wierzytelności publicznoprawnych), a z drugiej strony art. 57 Kodeksu karnego skarbowego oraz art. 77 KKS

[21] Zgodnie z poglądem J. Majewskiego „Nie zawsze korzyść jednego wierzyciela musi łączyć się z możliwością pokrzywdzenia innych wierzycieli. W pewnych wypadkach spłacanie lub zabezpieczanie przez dłużnika znajdującego się w sytuacji, o której mowa w art. 302 § 1, niektórych tylko wierzycieli wręcz nie może być działaniem na szkodę pozostałych." (Majewski J., art. 302, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, red. A. Zoll, Wolters Kluwer Polska 2016, wyd. IV, teza 31).

[22] Mucha A., *Problem właściwego określenia wzajemnych relacji zachodzących pomiędzy regulacjami z zakresu prawa cywilnego, administracyjnego i karnego jako porządkami prawnymi regulującymi procesy gospodarowania*, [w:] *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność czynu w prawie karnym gospodarczym*, Wolters Kluwer Polska 2013, s. 45-49.

[23] Por. Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, C.H. Beck 2019, wyd. 2, nb. 7-10.

[24] Zasoby własne, podkreślenie własne.

nakładają na dłużnika bezwzględny obowiązek regulowania zobowiązań publicznoprawnych. W myśl art. 57 § 1 KKS „Podatnik, który uporczywie nie wpłaca w terminie podatku, podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe", a w myśl art. 77 § 1 KKS „Płatnik lub inkasent, który pobranego podatku nie wpłaca w terminie na rzecz właściwego organu, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karom łącznie". W jaki sposób powinien zachować się zatem menedżer niewypłacalnej spółki wiedząc, że nie będzie już w stanie zrealizować wszystkich wymagalnych zobowiązań, ale jednocześnie posiadając wciąż dość środków np. na odprowadzenie podatku dochodowego od osób fizycznych od wynagrodzeń pracowniczych? Niewpłacenie w terminie pobranego podatku dochodowego od osób fizycznych od wynagrodzeń pracowniczych stanowi wszak przestępstwo, o którym mowa w art. 77 KKS, i zagrożone jest karą pozbawienia wolności do lat 3.

W piśmiennictwie dostrzega się przedmiotowy problem, wskazując kilka potencjalnych sposobów rozstrzygnięcia zaistniałej kolizji[25]. Zdaniem M. Królikowskiego i A. Górskiego *de lege lata* rozwiązaniem zasługującym na aprobatę jest odwołanie się do reguł kolejności zaspokajania wierzycieli na gruncie innych gałęzi prawa (art. 342 PrUpad w kontekście podmiotu znajdującego się w upadłości oraz art. 1025 KPC w kontekście podmiotu, wobec którego nie ogłoszono jeszcze upadłości)[26]. Według przywołanych autorów, skoro na gruncie kolejności zaspokajania wierzycieli określonej w art. 1025 KPC wierzytelności publicznoprawne cechują się swoistym pierwszeństwem, to uregulowanie ich w stanie niewypłacalności przez dłużnika „powoduje, że wierzyciele dłużnika nie ponoszą szkody, skoro ich zaspokojenie wyglądałoby w taki sam sposób, gdyby należności egzekwowane były przez komornika"[27]. Pogląd ten oferuje z pewnością kuszące i poddające się racjonalnemu uzasadnieniu rozwiązanie zaistniałej kolizji norm prawnych, niemniej nie uwzględnia problematyki konieczności wykładni art. 302 KK w kontekście szeroko rozumianych celów postępowania upadłościowego.

Sytuacja, w której dłużnik w stanie niewypłacalności reguluje wybiórczo zaległe zobowiązania publicznoprawne, wykorzystując w tym celu ostatnie wolne środki pieniężne, jest dalece szkodliwa z punktu widzenia interesów całokształtu wierzycieli. A to właśnie interes całokształtu wierzycieli staje się nadrzędną wartością i dobrem wraz z momentem materializacji stanu niewypłacalności. To nie wydanie przez sąd postanowienia o ogłoszeniu upadłości winno zmieniać punkt ciężkości i optykę menedżerów, a już sam moment identyfikacji stanu niewypłacalności. Warto bowiem pamiętać, że orzeczenie sądu upadłościowego w przedmiocie ogłoszenia upadłości nie konstytuuje stanu niewypłacalności, a jedynie potwierdza fakt jego istnienia. Niewypłacalność jest więc stanem obiektywnym, niezależnym od orzeczenia jakiegokolwiek sądu lub organu. W związku z tym w chwili materializacji którejkolwiek z przesłanek niewypłacalności obowiązkiem menedżera jest zabezpieczenie interesów całokształtu wierzycieli niewypłacalnego podmiotu właśnie poprzez złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości i stworzenie możliwości ich równomiernego zaspokojenia (art. 21 PrUpad), a skoro tak, to zupełnie niezrozumiałe byłoby przyjęcie, że w tym samym czasie dłużnik może lub – tym bardziej – powinien podejmować równoległe działania, które ten cel niweczą. Nie miałoby bowiem większego znaczenia angażowanie aparatu sądowego w rozpoznawanie wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli w przedpolu jego złożenia dłużnik powinien przeznaczyć i przeznaczył całość lub większość posiadanych środków pieniężnych na zaspokojenie wierzycieli publicznoprawnych, a pozostała część środków pieniężnych nie wystarcza na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego w rozumieniu art. 13 PrUpad. Warto pamiętać również, że w ujęciu technicznym postępowanie upadłościowe polega na monetyzacji majątku dłużnika, zatem redystrybucja środków pieniężnych niewypłacalnego podmiotu jest prerogatywą wyłącznie organów postępowania upadłościowego.

Co więcej, w wielu sytuacjach środki pieniężne są jedynym wysokocennym aktywem dłużnika, gdyż przedsiębiorca prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą nieobjęty jest rygorem majątkowej przesłanki niewypłacalności (art. 11 ust. 2 PrUpad), a więc nie ma obowiązku budowania struktury aktywów umożliwiającej pokrycie zobowiązań. Wykorzystanie zatem środków pieniężnych niewypłacalnego podmiotu tylko w celu pokrycia zobowiązań publicznoprawnych *ipso facto* najczęściej niweczy możliwość nie tylko wszczęcia postępowania upadłościowego, ale i równomiernego zaspokojenia pozostałych wierzycieli, co jest sprzeczne z celami polskiego porządku insolwencyjnego[28].

Ponadto, nie można stracić z pola widzenia, że na mocy nowelizacji prawa upadłościowego, która weszła w życie

[25] Królikowski M., Górski A., *Pozorna czy realna kolizja obowiązków? Relacja art. 302 k.k. do art. 57 k.k.s. i 77 k.k.s.*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 12 [2/2018], s. 34-41.

[26] Tamże, s. 41.

[27] Tamże, s. 40.

[28] Por. Gurgul S., art. 162, [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, C.H. Beck 2020, wyd. 3, teza 1.

1 stycznia 2016 r., ustawodawca zerwał z uprzywilejowanym statusem wierzytelności publicznoprawnych w postępowaniu upadłościowym i umieścił je w II kategorii zaspokojenia wraz z innymi należnościami, w tym handlowymi i wobec instytucji finansowych[29]. Jak wskazano w treści uzasadnienia nowelizacji, „dotychczasowy podział na kategorie interesów wykazuje się nadmiernym uprzywilejowaniem należności publicznoprawnych (...)"[30]. W ramach stosunkowo obszernego uzasadnienia przemawiającego za odebraniem wierzytelnościom publicznoprawnym uprzywilejowanego charakteru ustawodawca wskazał argumenty ekonomiczne, konstytucyjne, społeczne i prawnoporównacze. Dla celów niniejszego artykułu warto pochylić się w szczególności nad argumentem konstytucyjnym i społecznym. W ramach tego pierwszego ustawodawca wskazał, iż: „obecna regulacja prowadzi do faktycznego i ekonomicznego obciążenia długami podatkowymi upadłego jego nieuprzywilejowanych i niezabezpieczonych wierzycieli; ciężary publiczne, do których ponoszenia obowiązany jest upadły, są zatem przeniesione na osoby trzecie, które nie mają żadnej możliwości przeciwdziałania takiej sytuacji"[31]. Z kolei argument społeczny zasadzał się na uznaniu, że „w gronie podmiotów pokrzywdzonych uprzywilejowanym zaspokojeniem należności podatkowych znajduje się zatem nieproporcjonalnie dużo drobnych wierzycieli (np. podwykonawców, usługodawców, klientów upadłego, osób z roszczeniami odszkodowawczymi), którzy nie mieli możliwości zabezpieczenia swoich roszczeń; budzi to zasadnicze zastrzeżenia z punktu widzenia elementarnych zasad sprawiedliwości"[32].

Mając na uwadze poczynione uwagi, należy zauważyć, że przyjęcie poglądu, iż dłużnik powinien w stanie niewypłacalności regulować wybiórczo zobowiązania publicznoprawne przede wszystkim z obawy przed sankcjami, o których mowa w art. 57 KKS i 77 KKS, prowadzi bezpośrednio właśnie do sytuacji, jakiej zapobiegać miała omówiona nowelizacja prawa upadłościowego. Wybiórcze zaspokojenie wierzycieli publicznoprawnych w przedpolu złożenia wniosku o upadłość lub w przedpolu upadłości prowadziłoby „do faktycznego i ekonomicznego obciążenia długami podatkowymi upadłego jego nieuprzywilejowanych i niezabezpieczonych wierzycieli", a także budziłoby „zasadnicze zastrzeżenia z punktu widzenia elementarnych zasad sprawiedliwości".

Uwzględniając zatem całokształt zarysowanych okoliczności, należy postawić tezę, że publicznoprawny charakter zobowiązań w momencie materializacji przesłanek niewypłacalności nie przesądza o konieczności ich regulowania w stanie niewypłacalności z pominięciem pozostałych wierzycieli, a art. 57 i 77 KKS nie są normami nadrzędnymi wobec art. 302 KK i nie ograniczają wynikającej z niego odpowiedzialności.

Na marginesie autorzy wskazują, że dostrzegają istnienie poglądu, który w ramach wykładni systemowej wiąże art. 302 KK wyłącznie z wierzytelnościami mającymi swoją morfologię w obrocie gospodarczym. Art. 302 KK umiejscowiony jest bowiem w rozdziale XXXVI Kodeksu karnego, zatytułowanym: „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu i interesom majątkowym w obrocie cywilnoprawnym", stąd w ramach wykładni systemowej wykluczano możliwość objęcia typizacją przywołanej normy prawnej wierzytelności publicznoprawnych[33].

Uznanie tej tezy za uzasadnioną prowadziłoby jednak do konieczności uznania, że realizacja zobowiązań publicznoprawnych nawet w stanie głębokiej niewypłacalności nie może wypełniać znamion faworyzowania wierzycieli, o którym mowa w art. 302 KK. Słusznie przesądził zatem Sąd Najwyższy na kanwie art. 300 KK w postanowieniu z 24 stycznia 2013 r. (sygn. I KZP 22/12), że „przepis art. 300 § 2 KK udziela ochrony również wierzytelnościom niezwiązanym z obrotem gospodarczym, w tym wynikającym z zobowiązań podatkowych"[34]. Orzeczenie to nakazuje przyjąć, że również art. 302 KK nie różnicuje wierzytelności ze względu na ich morfologię, obejmując swoją typizacją również wierzytelności publicznoprawne[35].

WYBIÓRCZE ZASPOKAJANIE WIERZYTELNOŚCI PRZEZ SYNDYKA MASY UPADŁOŚCI?

Odrębną kwestią zasługującą na omówienie jest problematyka regulowania przez syndyka masy upadłości

[29] W stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2016 r. podatki oraz inne daniny publiczne były umieszczone w III kategorii zaspokojenia. Wierzytelności publicznoprawne były uprzywilejowane, ponieważ pozostałe wierzytelności, w tym handlowe, były umieszczone dopiero w kategorii IV, a tym samym dopóki wierzyciele publicznoprawni nie zostali w pełni zaspokojeni, nie można było zaspokoić innych wierzytelności, w tym handlowych.

[30] Uzasadnienie do projektu – Prawo restrukturyzacyjne, s. 84, źródło: www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2824, dostęp: 1.11.2020 r.

[31] Tamże, s. 88.

[32] Tamże.

[33] Por. Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 27 października 2011 roku (sygn. akt II AKa 261/11): „Z kolei indywidualnym dobrem prawnym chronionym przez przepis art. 302 § 2 KK są majątkowe interesy wierzycieli ściśle powiązane z zobowiązaniem w postaci wierzytelności powstałej w ramach obrotu gospodarczego. Taki zaś rezultat treściowej i funkcjonalnej analizy art. 302 § 2 KK w pełni uzasadnia twierdzenie, że odnosi się on wyłącznie do wierzytelności związanych z obrotem gospodarczym" (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu – II Wydział Karny z 27 października 2011 r., sygn. II AKa 261/11, Legalis nr 467987).

[34] Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Karna z 24 stycznia 2013 r., sygn. I KZP 22/12, Legalis nr 557926; tak też wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 29 maja 2014, sygn. II AKa 70/14, Legalis nr 992564.

[35] Tak również: Królikowski M., Górski A., *Pozorna*..., s. 36.

zobowiązań powstałych po dniu ogłoszenia upadłości, w szczególności w kontekście zobowiązań publicznoprawnych i odpowiedzialności, o której mowa w art. 57 i 77 KKS. W praktyce zdarzają się sytuacje, kiedy oskarżyciel publiczny wnosi przeciwko syndykowi masy upadłości akt oskarżenia na podstawie art. 57 lub 77 KKS, wskazując, że mimo dysponowania środkami pieniężnymi w okresie po ogłoszeniu upadłości regulował inne zobowiązania, zaniechawszy uregulowania w terminie zobowiązań publicznoprawnych.

W ocenie współautorów przyjęcie takiej tezy jest zupełnie bezzasadne, co też znalazło wydźwięk w praktyce opiniowania przez współautora niniejszego artykułu dla potrzeb sądów karnych. W jednej z takich spraw sąd, podzielając w pełni ustalenia biegłego i uniewinniając w ponownym procesie oskarżonego syndyka masy upadłości, wskazał m.in., co następuje[36]:

- „Faktycznie bowiem jest tak, że syndyk masy upadłości nie jest zwyczajnym podatnikiem, do którego należy stosować zwykłe kryteria odpowiedzialności karnoskarbowej".

- „W przedmiotowej sprawie fundamentalne znaczenie mają regulacje prawa upadłościowego, które tak ukierunkowują działania zarządzającego majątkiem upadłej spółki syndyka, że jego zachowanie należy oceniać w szerszej perspektywie i przy uwzględnieniu celów jego ustanowienia oraz ustanowionych obowiązków na nim z tego tytułu ciążących. Analiza przepisów prawa upadłościowego prowadzi do konstatacji, że prowadzenie upadłości i likwidacja majątku upadłego ma na celu przede wszystkim zaspokojenie jego wierzycieli w jak największym stopniu, przy czym ustawa preferuje takie rozwiązania, które pozwolą zachować substancje upadłego przedsiębiorstwa i w miarę możliwości likwidacja jego majątku powinna przybrać postać sprzedaży jego zorganizowanej całości".

- „(...) to, że w toku tej działalności powstawały kolejne koszty jest sprawą niejako konieczną. Syndyk postępował celowo, kierując posiadane środki przede wszystkim na podtrzymanie działalności upadłej spółki oraz kontynuację prowadzonej upadłości (w tym stanie rzeczy jako usprawiedliwione i zrozumiałe jawią się wydatki na energię elektryczną czy wynagrodzenia pracownicze)".

- „Rozdysponowując w zarzucanym czasookresie środki, ze swej istoty przeznaczone na regulowanie podatku VAT, syndyk postępował zatem racjonalnie i zgodnie z duchem prawa upadłościowego. Zaspokajał wszelkie należności niezbędne na kontynuację postępowania w oczekiwaniu na definitywne ukonstytuowanie się masy upadłości, którą to następnie rozdzielił proporcjonalnie w planie podziału".

Warto dodać, że w realiach przedmiotowej sprawy syndyk masy upadłości dysponował realną ekspektatywą ściągnięcia do masy upadłości należności umożliwiającej pokrycie wszystkich bieżących zobowiązań, a więc w toku postępowania upadłościowego w pierwszej kolejności zaspokajał zobowiązania związane z utrzymaniem integralności i wartości przedsiębiorstwa w celu jego sprzedaży po najwyższej możliwej cenie. Zachowanie takie zgodne jest z duchem i aksjologią postępowania upadłościowego oraz metodyką prowadzenia postępowania upadłościowego. Zniweczyłaby cel postępowania upadłościowego sytuacja, w której syndyk masy upadłości terminowo uiszczałby bieżące zobowiązania publicznoprawne, nie mając jednak środków na wynagrodzenia pracownicze lub energię elektryczną, a zatem doprowadzając do faktycznej dezintegracji przedsiębiorstwa i zmniejszenia w ten sposób wartości masy upadłości. Interes wierzycieli publicznoprawych okazałby się w takiej sytuacji nadrzędny wobec interesów całokształtu wierzycieli, co pozbawione jest normatywnego uzasadnienia. W niektórych przypadkach sprzeczne byłoby to nawet z interesem samych wierzycieli publicznoprawnych, którzy wskutek dezintegracji majątku masy upadłości otrzymaliby znacznie niższe środki w ramach zaspokojenia swoich wierzytelności uznanych na liście wierzytelności przez syndyka, a więc powstałych jeszcze przed dniem ogłoszenia upadłości.

Należy podzielić zatem konstatację, że syndyk masy upadłości nie jest zwyczajnym podatnikiem, do którego należy stosować standardowe kryteria odpowiedzialności karnoskarbowej, a prawnokarne wartościowanie jego działań musi uwzględniać matrycę celów postępowania upadłościowego. Syndyk masy upadłości w ramach swoich obowiązków i prerogatyw posiada możliwość bieżącego gospodarowania wolnymi środkami pieniężnymi w celu maksymalizacji efektywności postępowania upadłościowego. Dopuszczalne jest zatem takie ukonstytuowanie struktury i hierarchii bieżących płatności, które w najpełniejszy sposób zrealizuje postulat maksymalizacji wartości masy upadłości. Niekiedy oznacza to wykorzystywanie bieżących środków przede wszystkim na cele związane z utrzymaniem przedsiębiorstwa

[36] Prawomocny wyrok Sądu Rejonowego Katowice-Wschód w Katowicach z 4 grudnia 2012 roku, sygn. akt IV W 1013/12, niepublikowany, zasoby własne.

w ruchu (wobec realnej perspektywy jego sprzedaży), a niekiedy – pokrycie w pierwszej kolejności bieżących wydatków związanych z dochodzeniem wysokonominałowych należności lub ubezskutecznieniem czynności upadłego. Decyzje syndyka masy upadłości, o ile będą poddawać się racjonalnej ocenie i cechować wewnętrzną logiką zgodną z metodologią prowadzenia postępowania upadłościowego, nie powinny podlegać prawnokarnemu wartościowaniu na gruncie art. 57 i 77 KKS, a tym bardziej na gruncie art. 302 KK.

Warto również wskazać na dość oczywistą konstatację, że syndyk masy upadłości nie ponosi odpowiedzialności, o której mowa w art. 57 i 77 KKS, również wtedy, gdy nie posiada środków na uregulowanie zobowiązań podatkowych. W myśl art. 343 ust. 1 PrUpad: „Z masy upadłości zaspokaja się w pierwszej kolejności koszty postępowania, a jeżeli fundusze masy upadłości na to pozwalają – również inne zobowiązania masy upadłości, o których mowa w art. 230 ust. 2, w miarę wpływu do masy upadłości stosownych sum". Sformułowanie „w miarę wpływu do masy stosownych sum" jednoznacznie wskazuje na naturalność sytuacji, w której syndyk masy upadłości nie posiada możliwości *terminowego* regulowania wszystkich kosztów postępowania upadłościowego (art. 230 ust. 1-2 PrUpad), a zatem na konieczność ich priorytetyzacji zgodnie z matrycą celów postępowania upadłościowego.

Jak słusznie wskazuje A. Hrycaj: „Syndyk ma obowiązek niezwłocznego regulowania należności podatkowych, ale obowiązek ten aktualny jest tylko wówczas, gdy syndyk posiada środki potrzebne do zapłaty podatku. Z uwagi na powyższe, syndyk, który nie płaci należnych podatków, ponieważ w danym momencie masa upadłości nie dysponuje wystarczającymi środkami, nie ponosi odpowiedzialności z art. 57 § 1 k.k.s"[37].

METODOLOGIA BADANIA WYBIÓRCZEGO ZASPOKOJENIA WIERZYCIELI – PODSUMOWANIE

Podsumowując treść artykułu, należy ponownie wskazać, że prawnokarna ocena zachowań dłużników na kanwie art. 302 Kodeksu karnego nie tylko nie może abstrahować od norm prawa upadłościowego, ale musi w sposób kompleksowy uwzględniać matrycę celów postępowania upadłościowego i zasad rządzących procesem egzekucji uniwersalnej. Oznacza to, że opłacenie w stanie niewypłacalności niektórych, ściśle określonych zobowiązań pieniężnych powinno być wyłączone z zakresu penalizacji art. 302 Kodeksu karnego. W szczególności do kategorii tej należy zaliczyć wydatki bezpośrednio i pośrednio związane z wypełnieniem obowiązku terminowego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 21 PrUpad), a także optymalizacją spodziewanego postępowania upadłościowego. Dłużnik może opłacać również te zobowiązania, które związane są z utrzymaniem integralności i wartości przedsiębiorstwa, a także jego zabezpieczeniem. W ten sposób realizowane są najpełniej cele związane z zabezpieczeniem interesu całokształtu wierzycieli. Menedżer identyfikujący obiektywnie istniejący stan niewypłacalności powinien podejmować decyzje zgodne z prawidłową metodologią prowadzenia postępowania upadłościowego, czyli dążyć do przekazania syndykowi masy upadłości majątku oraz informacji w sposób najbardziej integralny i efektywny, tak aby osiągnąć cel postępowania upadłościowego w postaci maksymalizacji interesów wierzycielskich, ale i efektywnej relokacji aktywów z korzyścią dla otoczenia gospodarczego i fiskalnego. Stosowanie art. 302 KK winno ograniczać się w praktyce do zachowań o charakterze fraudacyjnym, noszącym znamiona działań oderwanych od celów postępowania upadłościowego, a także prowadzących do obniżenia jego efektywności.

Analogiczna konstatacja dotyczy sytuacji syndyka masy upadłości, który w warunkach niedoborów płynnych środków pieniężnych powinien realizować w toku postępowania upadłościowego w pierwszej kolejności te zobowiązania bieżące, które są niezbędne z punktu widzenia celów postępowania upadłościowego (np. sprzedaży przedsiębiorstwa w ruchu lub zabezpieczenia kosztów obsługi prawnej niezbędnej do niezwłocznego podjęcia czynności zmierzających do ubezskutecznienia czynności upadłego). Decyzje syndyka masy upadłości, o ile będą poddawać się racjonalnej ocenie i cechować wewnętrzną logiką zgodną z metodologią prowadzenia postępowania upadłościowego, nie powinny podlegać prawnokarnemu wartościowaniu na gruncie art. 57 i 77 KKS, a tym bardziej art. 302 KK.

[37] Hrycaj A., *Odpowiedzialność syndyka masy upadłości*, „Prawo Spółek", nr 9/2003, s. 41 i n.

Stan prawny na: 6.10.2020 r.

ZNOWELIZOWANE PRZEPISY DOTYCZĄCE PRZYGOTOWANEJ LIKWIDACJI (PRE-PACK) W TŁUMACZENIU NA JĘZYK ANGIELSKI (OBOWIĄZUJĄ OD 24 MARCA 2020 R.)

DZIAŁ VII. **Przygotowana likwidacja**	SECTION VII: **Prepared liquidation**
Art. 56a [Wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika]	**Article 56a [Application for approval of the terms of sale of the debtor's enterprise]**
1. W postępowaniu o ogłoszenie upadłości uczestnik postępowania może złożyć wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika lub jego zorganizowanej części lub składników majątkowych stanowiących znaczną część przedsiębiorstwa na rzecz nabywcy.	1. In the course of bankruptcy proceedings its participant may submit an application for approval of the terms of sale of the debtor's enterprise or of its organized part or of any asset constituents forming a substantial part of an enterprise for the benefit of the acquirer.
2. Niedopuszczalne jest złożenie wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży w odniesieniu do składników majątkowych objętych zastawem rejestrowym, jeżeli umowa o ustanowienie zastawu rejestrowego przewiduje przejęcie przedmiotu zastawu albo jego sprzedaż na podstawie art. 24 ustawy z dnia 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów (Dz. U. z 2018 r. poz. 2017), chyba że do wniosku zostanie dołączona pisemna zgoda zastawnika. Przepis art. 330 stosuje się odpowiednio.	2. It is inadmissible to file an application for approval of the terms of sale in respect of asset constituents subject to a registered pledge if the agreement on establishment of registered pledge stipulates taking over the object of the pledge or its sale under Article 24 of the Act of 6 December 1996 on Registered Pledge and Register of Pledges (Journal of Laws 2018, item 2017) unless the application is appended with the pledgee's written consent. The provision of Article 330 applies respectively.
2a. Do wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży wnioskodawca załącza dowód wpłaty przez nabywcę, na rachunek depozytowy sądu właściwego do rozpoznania wniosku, wadium w wysokości jednej dziesiątej oferowanej ceny. W razie niezałączenia do wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży dowodu wpłaty wadium wniosek ten pozostawia się bez rozpoznania.	2a. The applicant appends the application for approval of the terms of sale with a proof of payment of a security deposit, which is made by the acquirer to the bank account of a court competent to process the application, in the amount of one-tenth of the offered price. If the proof of payment of the security deposit fails to be appended with the application for approval of the terms of sale, (then) the application is not processed.
2b. Do wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży wnioskodawca załącza listę znanych mu zabezpieczeń dokonanych przez wierzycieli na majątku, któ-	2b. The applicant appends the application for approval of the terms of sale with a list of securities it is aware of [and which have been] established by the creditors

rego dotyczy ten wniosek, z podaniem adresów tych wierzycieli. Do wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży wnioskodawca załącza również odpisy tego wniosku wraz z załącznikami dla wierzycieli zabezpieczonych na majątku, którego dotyczy ten wniosek.

3. Do wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży dołącza się opis i oszacowanie składnika objętego wnioskiem sporządzone przez osobę wpisaną na listę biegłych sądowych.

4. Wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży musi zawierać warunki sprzedaży przez wskazanie co najmniej ceny oraz nabywcy. Warunki sprzedaży mogą być określone w złożonym projekcie umowy, która ma być zawarta przez syndyka.

5. Wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży może przewidywać wydanie przedsiębiorstwa nabywcy z dniem ogłoszenia upadłości dłużnika. W takim przypadku do wniosku dołącza się dowód wpłaty pełnej ceny na rachunek depozytowy sądu.

6. Wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży może dotyczyć więcej niż jednego nabywcy.

Art. 56aa [Ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego lub zarządcy przymusowego]

1. W przypadku złożenia wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży sąd ustanawia tymczasowego nadzorcę sądowego albo zarządcę przymusowego.

2. Tymczasowy nadzorca sądowy albo zarządca przymusowy składa, w wyznaczonym terminie, sprawozdanie obejmujące w szczególności informacje na temat stanu finansowego dłużnika, rodzaju i wartości jego majątku oraz przewidywanych kosztów postępowania upadłościowego oraz innych zobowiązań masy upadłości, które należałoby ponieść przy likwidacji na zasadach ogólnych, a także inne informacje istotne dla rozpoznania wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży.

Art. 56ab [Obwieszczenie o złożeniu wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży]

on the assets covered by the application, together with the addresses of such creditors. The applicant also appends the application for approval of the terms of sale with copies of the application together with appendices for creditors secured on the assets covered by such application.

3. The application for approval of the terms of sale is appended with a description and valuation of the [asset] constituent covered by the application, drawn up by a person entered on the list of court experts.

4. The application for approval of the terms of sale must. contain the terms of sale by indicating at least the price and the acquirer. The terms of sale may be set forth in a submitted draft agreement which is to be concluded by the bankruptcy trustee.

5. The application for approval of the terms of sale may set forth that the enterprise is to be released to the acquirer on the day of the declaration of bankruptcy of the debtor. In such an event a proof of payment of the full price into the court's deposit account is appended to said application.

6. The application for approval of the terms of sale may concern more than one acquirer.

Article 56aa [Appointment of a temporary court supervisor or compulsory court administrator]

1. In the event the application for approval of the terms of sale is submitted, (then) the court appoints a temporary court supervisor or compulsory court administrator.

2. A temporary court supervisor or compulsory court administrator files within an indicated time limit a report comprising, in particular, information concerning the debtor's financial condition, the type and value of its assets and the predicted costs of bankruptcy proceedings and other liabilities of the bankruptcy estate, which would be met if liquidation proceedings on general principles were conducted, as well as any other information relevant for the processing of the application for the approval of the terms of sale.

56ab [Announcement of submission of application for approval of the terms of sale]

O złożeniu wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży obwieszcza się.

Art. 56b [Cena oszacowania]

1. Sprzedaż, o której mowa w niniejszym dziale, na rzecz podmiotów wskazanych w art. 128 dopuszczalna jest wyłącznie po cenie sprzedaży nie niższej niż cena oszacowania. Cenę oszacowania ustala sąd na podstawie dowodu z opinii biegłego.

2. Wnioskodawca i potencjalny nabywca składają oświadczenie, czy między nimi a dłużnikiem nie zachodzą stosunki, o których mowa w art. 128.

Art. 56c [Uwzględnienie wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży]

1. Sąd uwzględnia wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży, jeżeli cena jest wyższa niż kwota możliwa do uzyskania w postępowaniu upadłościowym przy likwidacji na zasadach ogólnych, pomniejszona o koszty postępowania oraz inne zobowiązania masy upadłości, które należałoby ponieść przy likwidacji w takim trybie.

2. Sąd może uwzględnić wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży, jeżeli cena jest zbliżona do kwoty możliwej do uzyskania w postępowaniu upadłościowym przy likwidacji na zasadach ogólnych, pomniejszonej o koszty postępowania oraz inne zobowiązania masy upadłości, które należałoby ponieść przy likwidacji w takim trybie, jeżeli przemawia za tym ważny interes publiczny lub możliwość zachowania przedsiębiorstwa dłużnika.

3. Sąd rozpoznaje wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży nie wcześniej niż trzydzieści dni od dnia obwieszczenia o złożeniu tego wniosku oraz nie wcześniej niż czternaście dni od dnia doręczenia wierzycielom zabezpieczonym na majątku, którego dotyczy ten wniosek, odpisów tego wniosku wraz z załącznikami oraz zobowiązaniem do zajęcia stanowiska w wyznaczonym terminie.

Art. 56ca [Aukcja w przypadku złożenia co najmniej dwóch wniosków o zatwierdzenie warunków sprzedaży]

[The fact of] submitting the application for approval of the terms of sale is announced.

Art. 56b [The valuation price]

1. The sale referred to in this section, for the benefit of the subjects indicated in Article 128, is permitted solely at a price no lower than the valuation price. The valuation price is determined by the court pursuant to the evidence of an expert's opinion.

2. The applicant and the prospective acquirer submit a statement as to whether or not they are in such relations with the debtor as the ones referred to in Article 128.

Art. 56c [Granting the application for the approval of the terms of sale]

1. The court grants the application for approval of the terms of sale if the price is higher than the amount obtainable in bankruptcy proceedings through liquidation on general principles, decreased by the costs of such proceedings and other liabilities of the bankruptcy estate which would be incurred in the course of liquidation under such procedure.

2. The court may grant the application to approve the terms of sale if the price approximates the amount obtainable in bankruptcy proceedings through liquidation on general principles, decreased by the costs of proceedings and other liabilities of the bankruptcy estate which would be incurred in the course of liquidation under such procedure, if this is warranted by an important public interest or the possibility to preserve the debtor's enterprise.

3. The court processes the application for the approval of the terms of sale not earlier than thirty days after the announcement on submission of the application for approval of the terms of sale and not earlier than fourteen days after the service of the copies of the application for the approval of the terms of sale on the creditors secured on the assets which are covered by such application, together with appendices and [a notice of] obligation to present their standpoint within an indicated time limit.

56ca [Auction in the event at least two applications to approve the terms of sale have been submitted]

1. W przypadku złożenia co najmniej dwóch wniosków o zatwierdzenie warunków sprzedaży przeprowadza się aukcję pomiędzy nabywcami w celu wyboru najkorzystniejszych warunków sprzedaży. Do aukcji stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego, z tym że:

   1) warunki aukcji zatwierdza sąd w składzie jednoosobowym;
   2) o aukcji należy zawiadomić wnioskodawców co najmniej dwa tygodnie przed terminem posiedzenia wyznaczonego w celu jej przeprowadzenia;
   3) aukcję przeprowadza się na posiedzeniu jawnym;
   4) aukcję prowadzi tymczasowy nadzorca sądowy albo zarządca przymusowy pod nadzorem sądu w składzie jednoosobowym;
   5) wyboru najkorzystniejszej oferty dokonuje tymczasowy nadzorca sądowy albo zarządca przymusowy, który przedstawia wybraną ofertę w sprawozdaniu, o którym mowa w art. 56aa ust. 2.

2. W przypadku złożenia kolejnego wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży przepisu art. 56ab nie stosuje się.

Art. 56d [Zatwierdzenie warunków sprzedaży]

1. Uwzględniając wniosek, sąd w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości zatwierdza warunki sprzedaży, określając co najmniej cenę oraz nabywcę mienia będącego przedmiotem sprzedaży, o której mowa w niniejszym dziale. W postanowieniu sąd może także odwołać się do warunków sprzedaży określonych w projekcie umowy.

2. Na postanowienie oddalające wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży zażalenie przysługuje dłużnikowi oraz wnioskodawcy składającemu wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży, a na postanowienie uwzględniające ten wniosek - dłużnikowi oraz każdemu z wierzycieli. Zażalenie można wnieść w terminie dwóch tygodni od dnia obwieszczenia w Rejestrze.

3. Wadium wpłacone przez nabywcę wskazanego we wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży, który nie został uwzględniony, zwraca się w terminie dwóch tygodni od dnia uprawomocnienia się postanowienia o ogłoszeniu upadłości i zatwierdzeniu warunków sprzedaży na rachunek bankowy wskazany przez nabywcę, chyba że nabywca wcześniej złożył wniosek o zwrot wadium. Zwrot wadium na wniosek

1. If at least two applications for approval of the terms of sale have been submitted, [then] an auction is held between the [prospective] acquirers in order to select the most favorable terms of sale. The provisions of the [Polish] Civil Code apply respectively to said auction, subject to the following:

   1) the terms of the auction are approved by a court with a single judge;
   2) the applicants must. be notified of the auction at least two weeks prior to the hearing scheduled to conduct such auction,
   3) the auction is held at an open hearing,
   4) the auction is held by a temporary court supervisor or compulsory court administrator under the supervision of a court with a single judge,
   5) the most advantageous offer is selected by the temporary court supervisor or compulsory court administrator, who presents the selected offer in the report referred to in Article 56aa paragraph 2.

2. If another application for the approval of the terms of sale is submitted, then Article 56ab does not apply.

Art. 56d [Approval of the terms of sale]

1. When granting the application, the court in the decision on the declaration of bankruptcy approves the terms of sale by indicating at least the price and the acquirer of the assets subject to the sale referred to in this section. The court may also in its decision invoke the terms of sale stipulated in the draft agreement.

2. The debtor and the applicant submitting an application for approval of the terms of sale may appeal against a decision dismissing the application for approval of the terms of sale, and any debtor and creditor may appeal against a decision granting such application. The appeal may be filed within two weeks of the day of announcement in the Register.

3. The security deposit paid by the acquirer indicated in the application for approval of the terms of sale which was not granted by the court is reimbursed within two weeks from the date the decision on the declaration of bankruptcy and approval of the terms of sale becomes final and non-appealable, to the bank account indicated by the acquirer, unless the acquirer made an application for the reimbursement

nabywcy skutkuje pozostawieniem bez rozpoznania wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży na rzecz tego nabywcy. Wadium wpłacone przez nabywcę wskazanego we wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży, który został uwzględniony, zalicza się na poczet ceny i niezwłocznie przekazuje z rachunku depozytowego sądu do masy upadłości.

4. Wadium wpłacone przez nabywcę zwraca się również z dniem uprawomocnienia się postanowienia o ogłoszeniu upadłości i oddaleniu wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży, uprawomocnienia się zarządzenia o zwrocie tego wniosku albo postanowienia o jego odrzuceniu albo umorzeniu postępowania w przedmiocie rozpoznania wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży.

Art. 56e [Zawarcie umowy sprzedaży]

1. Syndyk zawiera umowę sprzedaży na warunkach określonych w postanowieniu sądu o zatwierdzeniu warunków sprzedaży nie później niż w terminie trzydziestu dni od dnia stwierdzenia prawomocności tego postanowienia, chyba że zaakceptowane przez sąd warunki umowy przewidywały inny termin. O stwierdzeniu prawomocności postanowienia o zatwierdzeniu warunków sprzedaży zawiadamia się syndyka, przy zastosowaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, w szczególności przez telefon, faks lub pocztę elektroniczną.

2. Zawarcie umowy sprzedaży może nastąpić wyłącznie po wpłaceniu przez nabywcę całej ceny do masy upadłości lub po wydaniu syndykowi ceny złożonej wcześniej do depozytu.

2a. Jeżeli do zawarcia umowy sprzedaży nie dojdzie z winy nabywcy, syndyk zachowuje wadium.

3. Do skutków sprzedaży według przepisów niniejszego rozdziału przepisy art. 313, art. 314 i art. 317 stosuje się.

Art. 56f [Wydanie przedsiębiorstwa nabywcy]

of the security deposit earlier. The reimbursement of the security deposit at the acquirer's application results in the application for the approval of the terms of sale not being processed for the benefit of this particular acquirer. The security deposit paid by the acquirer indicated in the application for approval of the terms of sale which was granted by the court is credited towards the price and is promptly transferred from the court's deposit account to the bankruptcy estate.

4. The security deposit paid by the acquirer is also reimbursed when the decision on the declaration of bankruptcy and dismissal of the application for the approval of the terms of sale becomes final and non-appealable, [or] when the court decision on the return of the application for approval of the terms of sale or the decision on its rejection or discontinuation of proceedings concerning the application for approval of the terms of sale becomes final and non-appealable.

Art. 56e [Conclusion of the sale agreement]

1. The bankruptcy trustee concludes a agreement of sale on the terms set out in the court's decision on approval of the terms of sale, no later than within thirty days of the day on which the decision is declared final and non-appealable, unless the terms of the agreement approved by the court stipulated a different time limit. The bankruptcy trustee is notified of the fact that the decision on approval of the terms of sale has become final and non-appealable by means of direct remote communication, in particular, by way of telephone, fax or email.

2. The conclusion of the agreement of sale may take place solely after the acquirer has paid a full price to the bankruptcy estate or after the price previously paid to the deposit has been released to the bankruptcy trustee.

2a. If the agreement of sale is not concluded owing to the acquirer's fault, [then] the bankruptcy trustee retains the security deposit.

3. The provisions of Article 313, Article 314 and Article 317 apply to the effects of the sale made pursuant to the provisions of this section.

Art. 56f [Release of the enterprise to the acquirer]

1. Jeżeli do wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży był dołączony dowód wpłaty pełnej ceny na rachunek depozytowy sądu, wydanie przedmiotu sprzedaży nabywcy następuje niezwłocznie po wydaniu postanowienia o ogłoszeniu upadłości.

1a. Przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio w przypadku wpłaty pełnej ceny na rachunek depozytowy sądu w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości albo po wydaniu postanowienia o ogłoszeniu upadłości.

2. Wydanie przedmiotu sprzedaży nabywcy następuje do rąk nabywcy, przy udziale syndyka. Przepis art. 174 stosuje się odpowiednio.

3. Do czasu uprawomocnienia się postanowienia zatwierdzającego warunki sprzedaży i zawarcia umowy sprzedaży nabywca zarządza nabytym majątkiem w granicach zwykłego zarządu na własne ryzyko i odpowiedzialność.

4. Uchylając postanowienie o zatwierdzeniu warunków sprzedaży, sąd zobowiązuje nabywcę do zwrotu przedmiotu sprzedaży do rąk syndyka lub dłużnika. Postanowienie jest tytułem egzekucyjnym przeciwko nabywcy.

Art. 56g [Wydanie ceny z depozytu]

1. Po uprawomocnieniu się postanowienia zatwierdzającego warunki sprzedaży sąd z urzędu lub na wniosek syndyka postanowi o wydaniu syndykowi ceny złożonej do depozytu.

2. W innych przypadkach niż określony w ust. 1 o wydaniu ceny z depozytu orzeka na wniosek nabywcy sąd w terminie trzydziestu dni od dnia wydania przedsiębiorstwa syndykowi lub dłużnikowi. Syndyk lub dłużnik może złożyć wniosek o zatrzymanie ceny w depozycie na kolejne dwa tygodnie potrzebne do złożenia wniosku o zabezpieczenie powództwa o odszkodowanie według przepisów ogólnych. Po upływie tego terminu sąd niezwłocznie postanowi o wydaniu ceny z depozytu, chyba że został złożony wniosek o zabezpieczenie.

1. If a proof of payment of the full price into the court's deposit account has been appended to the application, the release of the object of sale to the acquirer happens promptly upon the issuance of the decision on the declaration of bankruptcy.

1a. The provision of paragraph 1 applies respectively if the full price has been paid to the court's deposit account in the course of the proceedings concerning the declaration of bankruptcy or upon the issuance of the decision on the declaration of bankruptcy.

2. The object of sale is released into the acquirer's hands, with the participation of the bankruptcy trustee. The provision of Article 174 applies respectively.

3. Until the decision on approval of the terms of sale and conclusion of the agreement of sale become final and non-appealable, the acquirer manages the acquired assets within the scope of ordinary management at its own risk and responsibility.

4. When setting aside a decision on approval of the terms of sale, the court obliges the acquirer to return the object of sale into the bankruptcy trustee's or the debtor's hands. The decision constitutes an enforcement title against the acquirer.

Art. 56g [The release of the price from the deposit]

1. Once the decision on approval of the terms of sale has become final and unappealable, the court ex officio or upon the bankruptcy trustee's application will decide to release to the bankruptcy trustee the deposited price.

2. In the events different than the ones indicated in paragraph 1, the court rules to release the price from the deposit upon the acquirer's application, within thirty days of the day on which the enterprise was released to the trustee or to the debtor. The bankruptcy trustee or the debtor may apply for the price to be kept in the deposit for two consecutive weeks required to file an application to grant security for any court action for damages according to general provisions. Upon the lapse of this time limit the court will promptly decide to release the price from the deposit, unless an application for the grant of security has been filed.

3. W przedmiocie postanowienia o wydaniu ceny z depozytu w sytuacjach wskazanych w ust. 1 i 2 orzeka sąd w składzie jednoosobowym.

Art. 56h [Zmiana postanowienia o zatwierdzeniu warunków sprzedaży]

W terminie przewidzianym na zawarcie umowy sprzedaży syndyk lub nabywca może złożyć wniosek do sądu o uchylenie lub zmianę postanowienia o zatwierdzeniu warunków sprzedaży, jeżeli po wydaniu tego postanowienia zmieniły się lub zostały ujawnione okoliczności mające istotny wpływ na wartość składnika majątku będącego przedmiotem sprzedaży. Na postanowienie uwzględniające ten wniosek zażalenie przysługuje również syndykowi oraz nabywcy. Przepisy art. 56a-56g stosuje się odpowiednio.

Art. 313 [Skutki sprzedaży dokonanej w postępowaniu upadłościowym]

1. Sprzedaż dokonana w postępowaniu upadłościowym ma skutki sprzedaży egzekucyjnej. Nabywca składników masy upadłości nie odpowiada za zobowiązania podatkowe upadłego, także powstałe po ogłoszeniu upadłości.

2. Sprzedaż nieruchomości powoduje wygaśnięcie praw oraz praw i roszczeń osobistych ujawnionych przez wpis do księgi wieczystej lub nieujawnionych w ten sposób, lecz zgłoszonych sędziemu-komisarzowi w terminie określonym w art. 51 ust. 1 pkt 5. W miejsce prawa, które wygasło, uprawniony nabywa prawo do zaspokojenia wartości wygasłego prawa z ceny uzyskanej ze sprzedaży obciążonej nieruchomości. Skutek ten powstaje z chwilą zawarcia umowy sprzedaży. Podstawą do wykreślenia praw, które wygasły na skutek sprzedaży, jest prawomocny plan podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości obciążonej. Podstawą wykreślenia hipoteki jest umowa sprzedaży nieruchomości.

3. Pozostają w mocy bez potrącania ich wartości z ceny nabycia służebność drogi koniecznej, służebność przesyła oraz służebność ustanowiona w związku z przekroczeniem granicy przy wznoszeniu budowli lub innego urządzenia. Użytkowanie oraz prawa

3. A court with a single judge rules in respect of a decision to release the price from the deposit in situations indicated in paragraph 1 and 2.

Article 56h [The change of the decision on approval of the terms of sale]

The bankruptcy trustee or the acquirer may, within the time limit set for concluding the agreement of sale, file with the court an application requesting that the decision approving the terms of sale be set aside or changed if following the issuance of the decision the circumstances having a significant influence on the value of the asset constituent subject to sale have changed or have been disclosed. The bankruptcy trustee and the acquirer as well may appeal against the decision granting this application. The provisions of Articles 56a to 56g apply respectively.

Article 313 [Effects of sale made in bankruptcy proceedings]

1. Sale made in bankruptcy proceedings has the effect of enforcement sale. The acquirer of the constituents of the bankruptcy estate is not liable for the tax liabilities of the bankrupt, [including] also the liabilities arising following the declaration of bankruptcy.

2. Sale of real property causes the expiry of the rights as well as personal rights and claims disclosed by way of an entry in the land and mortgage book or undisclosed in this manner but notified to the judge-commissioner within the time limit indicated in Article 51 paragraph 1 sub-paragraph 5. In place of the right which expired the entitled [subject] acquires the right to satisfy the value of such expired right with the price obtained from the encumbered real property. Said effect arises upon the conclusion of the sale agreement. The basis to delete the rights which expired as a result of the sale is the final and unappealable distribution plan of the sum obtained from the sale of the encumbered real property. The sale agreement of real property constitutes a basis to delete the mortgage [entry from the land and mortgage registry.]

3. The following remain in force without setting off their value against the acquisition price: easement of necessity, utility easement and an easement established in connection with encroaching on the boundary when erecting a building or other installation.

dożywotnika pozostają w mocy, jeżeli przysługuje im pierwszeństwo przed wszystkimi hipotekami lub jeżeli nieruchomość nie jest hipotekami obciążona albo jeżeli wartość użytkowania i praw dożywotnika znajduje pełne pokrycie w cenie nabycia. Jednakże w tym ostatnim wypadku wartość tych praw będzie zaliczona na cenę nabycia.

4. Na wniosek właściciela nieruchomości władnącej, zgłoszony najpóźniej w zarzutach do planu podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości obciążonej, sędzia-komisarz może postanowić, że służebność gruntowa, która nie znajduje pełnego pokrycia w cenie nabycia, zostaje utrzymana w mocy, jeżeli jest dla nieruchomości władnącej konieczna, a nie obniża w sposób istotny wartości nieruchomości obciążonej. Na postanowienie sędziego-komisarza przysługuje zażalenie. Jeżeli wniosek o wyłączenie zgłoszony został w zarzutach, podlega rozpoznaniu razem z zarzutami.

5. Przepisy ust. 2-4 stosuje się odpowiednio do sprzedaży prawa użytkowania wieczystego, spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu i statku morskiego wpisanego do rejestru okrętowego.

6. Do sprzedaży ułamkowej części nieruchomości odpowiednie zastosowanie mają przepisy art. 1004, art. 1005, art. 1007, art. 1009, art. 1012 i art. 1013 Kodeksu postępowania cywilnego.

Art. 314 [Sprzedaż przedsiębiorstwa ze składnikami obciążonymi ograniczonymi prawami rzeczowymi]

1. W razie zbycia przedsiębiorstwa, w którego skład wchodzą przedmioty obciążone ograniczonymi prawami rzeczowymi, wartość składników mienia obciążonych tymi prawami podlega ujawnieniu w umowie sprzedaży, a uzyskana cena podlega podziałowi z uwzględnieniem art. 336 i 340.

2. Przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio w razie zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa.

Art. 316 [Sprzedaż przedsiębiorstwa – dyrektywy ogólne]

1. Przedsiębiorstwo upadłego powinno być sprzedane jako całość, chyba że nie jest to możliwe.

A usufruct and an annuitant's rights remain in force if they have priority over all the mortgages or if the real property is not encumbered with [any] mortgages or if the value of the usufruct and the annuitant's rights is fully covered by the acquisition price. However, in the latter case the value of such rights will be credited towards the acquisition price.

4. Upon application by the owner of the dominant real property submitted at the latest in objections to the distribution plan of the sum obtained from the sale of the encumbered real property, the judge-commissioner may decide that the land easement which is not fully covered by the acquisition price, may remain in force, if it is necessary for the dominant real property and if it does not significantly decrease the value of the encumbered real property. The decision of the judge-commissioner may be appealed. If the application for exclusion was made in the objections, then it is processed together with such objections.

5. The provisions of paragraphs 2-4 apply respectively to the sale of a perpetual usufruct right, cooperative ownership right to premises and a seagoing vessel entered in the ship register.

6. The sale of a fractional part of a real property is governed by Articles: 1004, 1005, 1007, 1009, 1012 and 1013 of the [Polish] Civil Procedure Code.

Article 314 [Sale of an enterprise together with constituents encumbered with limited property rights]

1. In the event of alienation of an enterprise which comprises objects encumbered with limited property rights, the value of the asset constituents encumbered with such rights is subject to the disclosure in the sale agreement, and the obtained price is subject to distribution taking into account Article 336 and 340.

2. The provision of paragraph 1 applies respectively in the event of alienation of an organized part of an enterprise.

Art. 316 [Sale of an enterprise – general recommendations]

1. The bankrupt's enterprise must. be sold as a whole, unless it is not possible.

2. Sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego może być, po wyrażeniu zgody przez sędziego-komisarza, poprzedzona umową dzierżawy na czas określony z prawem pierwokupu, jeżeli przemawiają za tym względy ekonomiczne.	2. The sale of the bankrupt's enterprise may for economic reasons be preceded, if the judge-commissioner consents thereto, by a lease agreement for a definite period of time with the pre-emption right.
3. (uchylony).	3. Repealed.
4. O sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego obwieszcza się.	4. The sale of the bankrupt's enterprise is announced.
Art. 317 [Sukcesja administracyjna; odpowiedzialność nabywcy]	**Art. 317 [Administrative succession; the acquirer's liability]**
1. Na nabywcę przedsiębiorstwa upadłego przechodzą wszelkie koncesje, zezwolenia, licencje i ulgi, które zostały udzielone upadłemu, chyba że odrębne ustawy stanowią inaczej.	1. All the concessions, permits, licenses and reliefs granted to the bankrupt pass to the acquirer of the bankrupt's enterprise, unless separate statutes provide otherwise.
2. Nabywca może używać oznaczenia przedsiębiorstwa upadłego, w którym mieści się jego nazwisko, tylko za zgodą upadłego. Nabywca przedsiębiorstwa upadłego nabywa je w stanie wolnym od obciążeń i nie odpowiada za zobowiązania upadłego. Wszelkie obciążenia na składnikach przedsiębiorstwa wygasają, z wyjątkiem obciążeń wymienionych w art. 313 ust. 3 i 4.	2. The acquirer may use the designation of the bankrupt's enterprise, comprising the bankrupt's surname, only with the bankrupt's consent. The acquirer of the bankrupt's enterprise acquires it free from any encumbrances and it is not liable for the bankrupt's liabilities. All encumbrances on the constituents of the enterprise expire, except for the encumbrances listed in Article 313 paragraph 3 and 4.
2a. Przepis art. 231 ustawy z 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy stosuje się odpowiednio.	2a. Article 23^1 of the Act of 26 June 1974 Labour Code applies accordingly.
3. Z chwilą zawiadomienia sądu, sądu polubownego lub organu prowadzącego postępowanie administracyjne o nabyciu przedsiębiorstwa upadłego, nabywca przedsiębiorstwa wstępuje z mocy prawa w miejsce upadłego lub syndyka do postępowań cywilnych, administracyjnych, sądowo-administracyjnych oraz przed sądami polubownymi, dotyczących przedsiębiorstwa lub jego składników, bez zezwolenia strony przeciwnej.	3. Upon notification of the court of law, arbitration court or a body conducting administrative proceedings concerning the acquisition of the bankrupt's enterprise, the acquirer of such enterprise by operation of law replaces the bankrupt or the bankruptcy trustee in any civil, administrative, court-administrative proceedings as well as before arbitration courts [proceedings], which concern the enterprise or its [asset] constituents, without the other litigant's consent.

Tłumaczenie: Aleksandra Broniek – pasjonat Legal English, szkoleniowiec, tłumacz i coach językowy, właściciel firmy Professional English; oraz Mateusz Kaliński, LL.M. – prawnik w Kancelarii Prawa Restrukturyzacyjnego i Upadłościowego Tatara i Współpracownicy, Sekretarz Sekcji INSO IA, Członek INSOL Europe

Sąd Okręgowy w Poznaniu,

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza,

Wielkopolskie Centrum Arbitrażu i Mediacji przy WIPH w Poznaniu oraz

Centrum Mediacji przy Krajowej Izbie Doradców Restrukturyzacyjnych

zapraszają na bezpłatną konferencję online pt.:

Przestrzeń dla mediacji w postępowaniu upadłościowym i restrukturyzacyjnym

27 maja (czwartek) 2021 r.

Więcej informacji wkrótce na: www.kidr.pl

DORADCA
restrukturyzacyjny

ISSN 2450-1956