nr 22
[4/2020]
ISSN 2450-1956
CENA 50 zł

DORADCA restrukturyzacyjny

W numerze między innymi:

Paweł Janda – Projekt planu spłaty
Anna Hrycaj, Agata Kosmal – Śmierć upadłego
Łukasz Grenda – Split payment a postępowanie upadłościowe

Słowo od dziekana

Szanowni Czytelnicy!

Z przyjemnością chciałbym poinformować o nawiązaniu współpracy Krajowej Izby Doradców Restrukturyzacyjnych z Agencją Rozwoju Przemysłu S.A., jako operatorem programu Polityki Nowej Szansy w zakresie propagowania przez izbę możliwości pozyskania finansowania dla podmiotów znajdujących się w trudnej sytuacji ekonomicznej w ramach wsparcia oferowanego ustawą z 16 lipca 2020 r. o udzielaniu pomocy publicznej w celu ratowania lub restrukturyzacji przedsiębiorców (Dz. U. z 2020 r., poz. 1298). Jest to szczególnie ważna okoliczność z kilku powodów.

Po pierwsze, z powodu Covid-19 podmioty w restrukturyzacji lub podmioty niewypłacalne nie mogły ubiegać się o wsparcie ze środków publicznych w dotychczas dostępnych programach pomocowych. Co więcej, w ramach udzielanej pomocy dla podmiotów nieznajdujących się w postępowaniach restrukturyzacyjnych i wypłacalnych w rozumieniu art. 11 PU pojawiły się mocno dyskusyjne (o ile w ogóle zgodne z obowiązującymi przepisami) obwarowania zwrotu pomocy ze środków publicznych na wypadek np. otwarcia przez beneficjariuszy pomocy postępowania restrukturyzacyjnego. Nie do końca pojmuję logikę takiego mechanizmu, który przypomina mi „karę za dobre sprawowanie".

Po drugie, jednym z warunków otrzymania pomocy, której operatorem jest ARP S.A., jest niewypłacalność w rozumieniu art. 11 PU. Widać więc, że jest to instrument kierunkowy, przeznaczony dla firm, którym po prostu grozi zniknięcie z rynku.

Po trzecie, jest to pomoc kompleksowa, począwszy od **pomocy na ratowanie,** tj. pożyczek, a na czas opracowania planu restrukturyzacji (tak, to nie pomyłka – ustawa używa właśnie takiej terminologii dla planu), poprzez **pomoc na tymczasowe wsparcie restrukturyzacyjne**, czyli wsparcie pożyczkowe na okres wdrożenia, np. tego opracowanego wcześniej planu, po **pomoc na restrukturyzację**, czyli wsparcie wykonania wdrożonego wcześniej planu różnymi dopuszczalnymi w ustawie środkami wsparcia, np. objęcie emisji obligacji, objęcie udziałów/akcji, konwersje wcześniej udzielonych pożyczek na udziały/akcje. Jest to zatem pomoc przeznaczona dla przedsiębiorców zagrożonych lub niewypłacalnych w każdym stadium, w którym się znajdują, w tym także w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego, a nawet w trakcie wykonywania układu. Co ważne, w dwóch pierwszych formach wsparcia udzielone mogą zostać pożyczki na pokrycie luki płynnościowej w okresie opracowywania czy wdrażania planu restrukturyzacji w sposób pozwalający przedsiębiorcy na „przetrwanie" do zakończenia tych czynności.

W mojej ocenie wpisuje się to idealnie w instrument restrukturyzacyjny uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego. Pomoc na ratowanie może pokryć koszty otwarcia i przeprowadzenia takiego postępowania i wesprzeć płynność dłużnika w okresie trwania postępowania, aby na bieżąco regulował zobowiązania powstałe po otwarciu. Pomoc na tymczasowe wsparcie restrukturyzacyjne (dostępna tylko dla MŚP) może umożliwić przeprowadzenie planowanych zmian w przedsiębiorstwie (np. dostosować zatrudnienie do potrzeb, zamknąć nierentowne obszary działalności itp.), a z kolei pomoc na restrukturyzację może wspomóc wykonanie układu zawartego z wierzycielami w taki sposób, by przedsiębiorca odzyskał trwałą zdolność do konkurowania na rynku.

Wspólnie z ARP S.A. zorganizowaliśmy już kilka lokalnych webinariów i nadal będziemy je organizować, wszak pomoc jest zaplanowana na najbliższe 10 lat. Szczegółowe informacje dotyczące Polityki Nowej Szansy znajdują się na stronie www.arp.pl zakładka „usługi finansowe".

Kończąc słowo wstępne do numeru 22, pozwolę sobie złożyć Państwu najserdeczniejsze życzenia bożonarodzeniowe oraz noworoczne. To będą inne niż dotychczas przeżywane święta i mam nadzieję, że ostatnie w niespotykanej dotąd sytuacji. Życzę wszystkim dużo zdrowia i odporności!

Jezry 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 22 [4/2020]

W tym numerze:

Słowo od dziekana 2

Anna Hrycaj, Agata Kosmal: Przegląd orzecznictwa w sprawach restrukturyzacyjnych i upadłościowych 4

Paweł Janda: Projekt planu spłaty wierzycieli w postępowaniu upadłościowym konsumenta 11

Anna Hrycaj, Agata Kosmal: Śmierć upadłego 21

Magdalena Michalska-Kania: Obowiązki kontrolne syndyka względem pełnomocnictwa procesowego udzielonego przez wierzyciela w świetle nowelizacji Prawa upadłościowego 33

Rafał Adamus: Czy warunkowe zobowiązanie do zawarcia umowy pożyczki wymaga zgód przewidzianych prawem restrukturyzacyjnym? 41

Mirosław Mozdżeń: Odpowiednie stosowanie art. 174 ust. 1 Prawa upadłościowego w przygotowanej likwidacji (studium przypadku) 47

Łukasz Grenda: *Split payment* a postępowanie upadłościowe 52

Wiktor Danielak, Piotr Zimmerman: Wpływ uchylenia układu na dalszy los wierzytelności zrestrukturyzowanych w całości w zakresie określonym w tym układzie i na bieg odsetek od tych wierzytelności 58

Bartosz Groele, Bartosz Magnowski: Zabezpieczenie wniosku restrukturyzacyjnego w kontekście postępowania zabezpieczającego prowadzonego przez wierzyciela dłużnika *de lege lata* i *de lege ferenda* 70

Maciej Geromin, Marcin Krawczyk, Alicja Sukiennik: Prawo do odstąpienia od umów najmu w postępowaniu sanacyjnym – problemy najmów w galeriach handlowych 78

Magdalena Zwolińska, Grzegorz Godlewski: Wpływ ogłoszenia upadłości na zobowiązanie z tytułu renty uzupełniającej za wypadek przy pracy 86

Dawid Paleczny: Poszukiwanie majątku upadłego przez komornika sądowego 91

Ivan Smanio: Prawo restrukturyzacyjne i mediacje – wybrane zagadnienia 94

Dwujęzyczna wersja przepisów dotyczących uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego/ Bilingual version of law regarding simplified restructuring proceedings 116

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.

WYDAWCA:

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

REDAKTOR NACZELNY:

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

SIEDZIBA REDAKCJI:

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

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

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA W SPRAWACH RESTRUKTURYZACYJNYCH I UPADŁOŚCIOWYCH

POSTĘPOWANIE UPADŁOŚCIOWE OSOBY FIZYCZNEJ NIEPROWADZĄCEJ DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ – ŚMIERĆ DŁUŻNIKA

Oddalenie wniosku o umorzenie zobowiązań upadłej. Śmierć upadłej w trakcie postępowania upadłościowego (po zatwierdzeniu list wierzytelności, przed ustaleniem planu spłaty)

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 16 sierpnia 2018 r., sygn. akt XXIII Gz 841/18

Teza:

1. **Postępowanie w przedmiocie ustalenia planu spłaty wierzycieli jest ściśle związane z sytuacją osobistą i majątkową dłużnika, więc brak jest podstaw, aby prowadzić je po jego śmierci. Nie pozwalałoby to na osiągnięcie celu postępowania, jakim jest oddłużenie dłużnika.**

2. **Ze względów oczywistych, śmierć dłużnika przekreśla ideę „drugiej szansy", co jest argumentem dodatkowym, przemawiającym za niedopuszczalnością prowadzenia tego rodzaju postępowania, skoro odpadł jego cel.**

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 21 czerwca 2017 r. w sprawie o sygn. akt X GUp 458/17 Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy ogłosił upadłość dłużniczki (...), jako osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej. Dłużniczka na dzień ogłoszenia upadłości nie posiadała żadnego majątku, który mógłby zostać zbyty w toku postępowania.

W toku postępowania sporządzona została lista wierzytelności oraz pierwsza uzupełniająca lista wierzytelności, na których uznanych zostało łącznie siedmiu wierzycieli, a kwota wierzytelności wyniosła 51 283,39 zł. Listy wierzytelności zostały zatwierdzone postanowieniami z 18 grudnia 2017 r. i 27 stycznia 2018 r. W toku postępowania do masy upadłości wpływały środki ze świadczenia emerytalnego upadłej w części podlegającej zajęciu.

W toku postępowania do masy upadłości wpłynęły środki w kwocie 2681,97 zł, natomiast na 20 stycznia 2018 r. w masie pozostawała kwota 2366,9 zł. Syndyk w toku postępowania poniósł koszty w kwocie 415,88 zł. Postanowieniem z 17 października 2017 r. sąd ustalił wynagrodzenie syndyka masy upadłości (...) na 4305 zł. Upadła zmarła 13 listopada 2017 r.

Postanowieniem z 5 lutego 2018 r. Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie w przedmiotowej sprawie upadłościowej, sygn. akt X GUp 458/17 (...), oddalił wniosek o umorzenie zobowiązań bez ustalania planu spłaty, umorzył postępowanie upadłościowe oraz obciążył Skarb Państwa jego kosztami. W uzasadnieniu wskazał, iż ustalenie z urzędu planu spłaty zobowiązań zmarłego upadłego nie jest możliwe. Nie oznacza to jednak, że sądowi pozostaje jedynie decyzja o umorzeniu zobowiązań bez ustalania planu spłaty. Takie postępowanie byłoby nieusprawiedliwione – oznaczałoby konieczność umorzenia zobowiązań zawsze w przypadku śmierci upadłego, bez względu na okoliczności.

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

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

Sąd upadłościowy uznał w konsekwencji, że w postępowaniu upadłościowym prowadzonym wobec konsumentów nie znajdzie zastosowania wprost art. 188 ust. 1 p.u. To że ustawodawca nie wyłączył stosowania tego przepisu, nakazując go stosować odpowiednio do postępowania konsumenckiego, nie oznacza, że sąd w każdym przypadku musi ten przepis zastosować. Odpowiednie stosowanie przepisu prowadzić musi do uwzględnienia specyfiki danego przypadku, co ostatecznie może spowodować zastosowanie przepisu wprost, zastosowanie przepisu z modyfikacjami, a nawet wyłączenie stosowania konkretnego przepisu. Art. 188 ust. 1 p.u. nie sposób jednak pominąć w całości przy dokonywaniu oceny sytuacji prawnej zaistniałej po śmierci upadłego.

Sąd doszedł do przekonania, że postępowanie upadłościowe wobec konsumentów powinno toczyć się dotąd, aż zostaną dokończone czynności likwidacyjne i dokonany podział sum uzyskanych z likwidacji. W ocenie sądu rozpoczęty proces likwidacji majątku upadłego powinien zostać zakończony z udziałem spadkobierców. Przemawia za tym interes wierzycieli, którzy powinni uzyskać zaspokojenie w toku postępowania upadłościowego (bez względu na jego charakter). Tym samym postępowanie powinno toczyć się tak długo, jak długo nie zostanie spieniężony i podzielony majątek upadłego. Brak natomiast argumentów, by kontynuować postępowanie w celu ustalenia planu spłaty. Postępowanie konsumenckie, choć oczywiście dotyczy praw majątkowych upadłego, to na etapie ustalania planu spłaty ma charakter wyjątkowy, związany z majątkową, ale czysto osobistą sytuacją upadłego. Od warunków materialnych konkretnej osoby zależy kształt planu spłaty. Nie sposób go ustalić z urzędu dla osób innych niż upadły, w tym dla jego spadkobierców. Spadkobiercy nie mogą mimowolnie zostać obarczeni planem spłaty wierzycieli.

Zażalenie na to orzeczenie wniósł kurator ustanowiony w sprawie, zarzucając naruszenie:

– art. 188 ust. 1 w zw. z art. 491^2 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe poprzez błędne uznanie, że przepis ten nie znajduje zastosowania na etapie ustalania planu spłaty lub umarzania postępowania bez ustalania planu spłaty w przypadku postępowania upadłościowego, którego przedmiotem jest osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej (konsument), zmarła po złożeniu wniosku o umorzenie zobowiązań bez ustalania planu spłaty, podczas gdy brak jest przeszkód natury prawnej do prowadzenia postępowania upadłościowego również na etapie tworzenia planu spłaty lub umarzania zobowiązań bez jego utworzenia w przypadku śmierci upadłego po złożeniu wniosku w tym przedmiocie;

– art. 355§ 1 k.p.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie w konsekwencji wskazanego naruszenia, a co za tym idzie, niezasadne umorzenie postępowania ze względu na niedopuszczalność wydania merytorycznego rozstrzygnięcia.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i rozstrzygnięcie wniosku zmarłej upadłej (...) o umorzenie zobowiązań bez ustalania planu spłaty. Sąd okręgowy oddalił zażalenie w całości.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego:

1. „Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut skarżącego, iż sąd rejonowy naruszył art. 188 ust. 1 p.u. w zw. z art. 491^2 ust. 1 p.u. (...) Zgodnie z treścią art. 188 p.u. w przypadku śmierci upadłego jego spadkobierca ma prawo brać udział w postępowaniu upadłościowym. Jeżeli spadkobierca nie jest znany albo nie wstąpił do postępowania, sędzia-komisarz na wniosek syndyka albo z urzędu ustanowi kuratora, do którego przepis art. 187 stosuje się. Zdaniem sądu okręgowego wykładnia gramatyczna art. 491^2 ust. 1 p.u. w zw. z art. 188 p.u. jest w niniejszym stanie faktycznym niewystarczająca, w związku z czym zasadne jest odwołanie się do wykładni celowościowej. Wykładnia gramatyczna ww. przepisu oznaczałaby, że postępowanie po śmierci upadłego musi toczyć się bez jego udziału. Zdaniem sądu okręgowego rozwiązanie powyższe stoi w sprzeczności z celem, dla którego prowadzi się postępowanie upadłościowe".

2. „(...) Mając na względzie dyrektywy wykładni celowościowej, zwłaszcza funkcji upadłości konsumenckiej pojmowanej w kategoriach dobrodziejstwa i uprawnienia dłużnika, a nie jego obowiązku, należy odrzucić w niniejszym stanie faktycznym możliwość odpowiedniego stosowania art. 188 p.u."

3. „Jak trafnie wskazał sąd I instancji, postępowanie w przedmiocie ustalenia planu spłaty wierzycieli jest ściśle związane z sytuacją osobistą i majątkową dłużnika, więc brak jest podstaw, aby prowadzić ww. postępowanie po jego śmierci. Powyższe nie pozwalałoby na osiągnięcie celu postępowania, jakim jest oddłużenie dłużnika."

Uchylenie postanowienia o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości i umorzenie postępowania. Śmierć dłużniczki po wniesieniu zażalenia

Postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z 25 maja 2017 r., sygn. akt VIII Gz 126/17

Teza:

1. **Upadłość konsumencką prowadzi się w interesie dłużnika w celu jego oddłużenia, a nie w celu ewentualnego oddłużenia jego spadkobierców, zwłaszcza że ci ostatni mogą skorzystać z instytucji przewidzianych przepisami prawa spadkowego.**

2. **Mimo śmierci dłużnika w dalszym ciągu aktualna jest druga dyrektywa, czyli zasada maksymalnego zaspokojenia wierzycieli, która jednak może okazać się pozorna, gdyż z uwagi na śmierć dłużnika niemożliwe będzie ustalenie planu spłaty.**

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 25 stycznia 2017 roku Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie oddalił wniosek dłużniczki, E.M., o ogłoszenie upadłości jako osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej. Sąd doszedł do przekonania, że w niniejszej sprawie, w świetle regulacji zawartej w art. 491^4 ust. 1 Prawa upadłościowego, wniosek o ogłoszenie upadłości okazał się niezasadny. Postanowienie to w całości zaskarżyła dłużniczka, domagając się jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi rejonowemu.

W piśmie procesowym z 20 kwietnia 2017 roku pełnomocnik wnioskodawczyni poinformował, że dłużniczka zmarła 19 kwietnia 2017 roku, do pisma załączył odpis skrócony aktu zgonu.

Sąd okręgowy uchylił zaskarżone postanowienie i umorzył postępowanie w sprawie.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego:

1. „(...) Wystąpiła nienaprawialna następcza utrata zdolności sądowej uczestniczki uzasadniająca umorzenie postępowania na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. (por. post. SN z dnia 15.02.2002 r., V CKN 1100/00, LEX nr 54146), utrata zdolności sądowej wywołuje bowiem potrzebę umorzenia całego postępowania. Jeśli zaś w sprawie zachodzi podstawa do umorzenia postępowania, sąd II instancji uchyla postanowienie (art. 361 k.p.c.) oraz umarza postępowanie, zgodnie z zasadą art. 386 § 3 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c."

2. „Przedmiotowe postępowanie toczyło się w oparciu o regulacje zwarte w art. 491^1 i następne prawa upadłościowego, dotyczące tzw. upadłości konsumenckiej. W myśl art. 491^4 ust. 2 pkt 3 p. u. wnioski o ogłoszenie takiej upadłości może zgłosić tylko dłużnik. Śmierć dłużnika wyklucza więc z zasady możliwość prowadzenia postępowania upadłościowego. Z uwagi na cel postępowania o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, jakim jest między innymi oddłużenie osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, możliwości wystąpienia z takim wnioskiem po śmierci dłużnika (z wyłączeniem dłużnika będącego przedsiębiorcą – art. 7 p.u.) lub wstąpienia w jego prawa i kontynuowania postępowania ustawodawca nie przewidział. W tego rodzaju sprawach, w przypadku śmierci dłużnika, merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy staje się więc bezprzedmiotowe."

3. „(...) Odczytując normę odsyłającą z art. 491^2 ust. 1 p.u., należałoby odpowiednio zastosować art. 26^1 lub 188 p.u., a więc prowadzić postępowanie z udziałem kuratora lub spadkobierców. Wydaje się jednak, że wykładnia gramatyczna jest tu niewystarczająca. Oznaczałoby to bowiem, że postępowanie musi się toczyć bez udziału upadłego. Takie rozwiązanie budzi, zdaniem komentatora (por. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe, Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wydanie 4, Warszawa 2016, k. 958-959), poważne wątpliwości, gdyż upadłość konsumencką prowadzi się w interesie dłużnika w celu jego oddłużenia, a nie w celu ewentualnego oddłużenia jego spadkobierców, zwłaszcza że ci ostatni mogą skorzystać z instytucji przewidzianych przepisami prawa spadkowego."

4. „Należy jednak pamiętać, iż mimo śmierci dłużnika, w dalszym ciągu aktualna jest druga dyrektywa, czyli zasada maksymalnego zaspokojenia wierzycieli, która jednak może okazać się pozorna, gdyż z uwagi na śmierć dłużnika niemożliwe będzie ustalenie planu spłat. Z tych też względów, mając na względzie dyrektywy wykładni celowościowej, zwłaszcza funkcji upadłości konsumenckiej pojmowanej w kategoriach dobrodziejstwa i uprawnienia dłużnika, a nie jego obowiązku, należy odrzucić możliwość odpowiedniego stosowania art. 26^1 oraz art. 188 p.u."

5. „Dla uniknięcia ewentualnych wątpliwości, *de lege ferenda* należałoby wprowadzić przepis, zgodnie z którym w przypadku śmierci dłużnika postępowanie

wszczęte w trybie art. 491[1] p.u. podlega umorzeniu. Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów pojawia się bowiem komplikacja proceduralna, gdyż zgodnie z przepisami k.p.c. postępowanie sądowe z chwilą śmierci strony nie podlega umorzeniu, lecz zawieszeniu (art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c.). Z kolei zawieszenie postępowania upadłościowego wyłącza norma art. 35 i 229 p.u."

Uchylenie postanowienia o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości i umorzenie postępowania. Śmierć dłużniczki po wniesieniu zażalenia

Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 23 lutego 2017 r., sygn. akt VIII Gz 2/17

Teza:

1. **Śmierć strony (wnioskodawcy) w sprawie dotyczącej jej prawa osobistego nieprzechodzącego na spadkobierców nie wywołuje zawieszenia postępowania. W tego rodzaju sprawach, jeśli nastąpi śmierć strony, merytoryczne rozstrzygnięcie staje się bezprzedmiotowe i postępowanie ulega umorzeniu z mocy art. 355 § 1 k.p.c. (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 1 lutego 1960 r., IV CR 565/59, OSNCK 1960, nr 4, poz. 116).**

2. **Zawieszenie postępowania na podstawie art. 174 § 1 pkt 1 wchodzi w grę tylko wówczas, gdy istnieje możliwość podjęcia postępowania, i to z urzędu, z udziałem następców prawnych zmarłego lub kuratora spadku. W sprawie o ogłoszenie upadłości konsumenckiej taka sytuacja jednak nie występuje, ponieważ jej przedmiotem jest roszczenie niematerialne, ściśle związane z osobą zmarłego dłużnika, a takie nie wchodzi w skład spadku, co wynika z art. 922 § 2 k.c.**

3. **Z uwagi na charakter postępowania (o ogłoszenie upadłości osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej) nie ma możliwości podjęcia postępowania z udziałem następców prawnych zmarłego. Ustawodawca jedynie w przypadku śmierci przedsiębiorcy przewidział w art. 7 Prawa upadłościowego, że wówczas, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie roku od dnia jego śmierci, można ogłosić jego upadłość.**

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 14 grudnia 2016 r. Sąd Rejonowy w Bydgoszczy oddalił wniosek J.A. o ogłoszenie jego upadłości jako osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej z uwagi na fakt, iż dłużnik jest przedsiębiorcą, prowadzi bowiem działalność gospodarczą zarejestrowaną w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, a zatem nie posiada zdolności czynnej do występowania w postępowaniu o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Postanowienie to w całości zaskarżył pełnomocnik dłużnika, zarzucając sądowi rejonowemu naruszenie art. 43[1] k.c. w zw. z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej poprzez przyjęcie, że wnioskodawca jest przedsiębiorcą, pomimo że faktycznie nie prowadzi i nie prowadził nigdy działalności gospodarczej, oraz naruszenie art. 217 § 2 k.p.c. poprzez niedopuszczenie dowodów wskazanych w piśmie z 12 grudnia 2016 r. na okoliczność, że wnioskodawca nigdy faktycznie nie rozpoczął zarejestrowanej 1 stycznia 1989 r. działalności gospodarczej. Skarżący wniósł tym samym o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy sądowi rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd okręgowy z urzędu powziął informację, że wnioskodawca zmarł 18 stycznia 2017 r. Postanowieniem z 23 lutego 2017 r. sąd okręgowy uchylił zaskarżone postanowienie i umorzył postępowanie w sprawie.

Z uzasadnienia postanowienia sądu okręgowego:

1. „Śmierć osoby fizycznej w toku postępowania stanowi przeszkodę w jego kontynuowaniu. Co do zasady, w przypadku gdy przedmiotem procesu są prawa lub obowiązki, które przechodzą na następców prawnych, zgodnie z art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c., sąd z urzędu zawiesza postępowanie. Jednakże śmierć strony (wnioskodawcy) w sprawie dotyczącej jej prawa osobistego nieprzechodzącego na spadkobierców nie wywołuje zawieszenia postępowania. W tego rodzaju sprawach, jeśli nastąpi śmierć strony, merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy staje się bezprzedmiotowe i postępowanie ulega umorzeniu z mocy art. 355 § 1 k.p.c. (por. orzeczenie SN z 1.02.1960 r., IV CR 565/59, OSNCK 1960, nr 4, poz. 116)."

2. „Stanowisko Sądu Najwyższego (por. orzeczenie SN z 1.02.1960 r., IV CR 565/59, OSNCK 1960, nr 4, poz. 116) należy uznać za słuszne, gdyż zawieszenie postępowania na podstawie art. 174 § 1 pkt 1 wchodzi w grę tylko wówczas, gdy istnieje możliwość podjęcia postępowania, i to z urzędu, z udziałem na-

stępców prawnych zmarłego lub z udziałem kuratora spadku. W niniejszej sprawie taka sytuacja jednak nie występuje, ponieważ jej przedmiotem jest wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, a więc roszczenie niematerialne, ściśle związane z osobą zmarłego dłużnika, a takie nie wchodzi w skład spadku, co wynika z art. 922 § 2 k.c."

3. „Należy więc uznać, iż z uwagi na charakter niniejszego postępowania (o ogłoszenie upadłości osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej), nie ma możliwości podjęcia postępowania z udziałem następców prawnych zmarłego. Ustawodawca jedynie w przypadku śmierci przedsiębiorcy przewidział w art. 7 Prawa upadłościowego, że wówczas, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie roku od dnia jego śmierci, można ogłosić jego upadłość."

Oddalenie wniosku syndyka i kuratora dla spadkobiercy upadłego o umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty; umorzenie postępowania upadłościowego

Postanowienie Sądu Rejonowego w Płocku z 9 stycznia 2020 r., sygn. akt V GUp 21/16

Teza:

1. **Sąd upadłościowy po śmierci upadłego przeprowadza pozostałe czynności związane z likwidacją majątku wchodzącego w skład masy upadłości z udziałem kuratora dla spadkobiercy upadłego, co pozwala osiągnąć dodatkowy cel postępowania upadłościowego dla osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej w postaci zaspokojenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu.**

2. **Po śmierci upadłego rozstrzygnięcie w zakresie ustalenia planu spłaty wierzycieli, względnie umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia takiego planu, jest niedopuszczalne.**

3. **Postępowanie upadłościowe wobec konsumentów ma na etapie ustalania planu spłaty ściśle osobisty charakter, związany z osobistą i majątkową sytuacją upadłego, w związku z czym nie sposób ustalić planu spłaty wobec innych osób niż upadły, w szczególności dla jego spadkobierców.**

Stan faktyczny:

Postanowieniem z 7 kwietnia 2016 r., sygn. akt V GU 112/15, Sąd Rejonowy w Płocku ogłosił upadłość A.B., jako osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej. W toku postępowania syndyk ustalił, że upadły jest współwłaścicielem części nieruchomości (piwnicy) położonej w (...), którą syndyk zaliczył do masy upadłości. Jedynym źródłem dochodu upadłego jest wynagrodzenie za pracę na ½ etatu za kwotę 691,08 zł netto miesięcznie.

6 września 2016 r. syndyk złożył listę wierzytelności na sumę 8 231 129,11 zł, uwzględniającą siedmiu wierzycieli, zatwierdzoną postanowieniem sędziego-komisarza z 7 marca 2017 r. 12 stycznia 2018 r. syndyk złożył pierwszą uzupełniającą listę wierzytelności na kwotę 33 298,64 zł, uwzględniającą jednego wierzyciela, zatwierdzoną postanowieniem sędziego-komisarza z 21 maja 2018 r. 21 sierpnia 2018 r. upadły zmarł.

Postanowieniem z 23 maja 2019 r. sędzia-komisarz ustanowiła kuratora dla spadkobiercy upadłego. 19 czerwca 2019 r. syndyk złożył spis zlikwidowanych składników masy upadłości obejmujący ½ udziału w prawie własności lokalu niemieszkalnego położonego w (...), który został sprzedany za kwotę 26 100,00 zł. 9 lipca 2019 r. syndyk złożył oddzielny plan podziału środków finansowych uzyskanych ze sprzedaży wskazanego prawa, przewidujący wypłatę na rzecz wierzyciela W.J. kwoty 20 520,71 zł. Przedmiotowy plan podziału został zatwierdzony postanowieniem sędziego-komisarza z 5 września 2019 r. i wykonany przez syndyka.

20 września 2019 r. syndyk złożył sprawozdanie ostateczne wraz ze sprawozdaniem rachunkowym. Postanowieniem z 24 września 2019 r. sędzia-komisarz zatwierdziła ostateczne sprawozdanie syndyka, a postanowieniem z 11 grudnia 2019 r. określiła wysokość kosztów postępowania upadłościowego. W piśmie z 17 września 2019 r. syndyk masy upadłości A.B., osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej, wniósł o umorzenie jego zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli. W uzasadnieniu wskazał, że upadły zmarł w trakcie postępowania upadłościowego, a pozostała w masie upadłości kwota 6252,00 zł nie pokryje kosztów tego postępowania.

W piśmie z 1 października 2019 r. kurator spadkobiercy upadłego przyłączył się do wniosku syndyka o umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli. Wierzyciele I.J., Bank (...) i K.A. nie wyrazili zgody na umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty.

Postanowieniem z 9 stycznia 2020 r. sąd rejonowy oddalił wniosek syndyka i kuratora dla spadkobiercy upadłego o umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty i umorzył postępowanie upadłościowe.

Z uzasadnienia postanowienia sądu rejonowego:

1. „(...) Nadrzędnym celem tzw. upadłości konsumenckiej jest umożliwienie oddłużenia tym osobom fizycznym, które są zadłużone w stopniu wykluczającym samodzielną spłatę zaległych zobowiązań. Zaspokojenie roszczeń wierzycieli jest dodatkową wytyczną dla prowadzonego postępowania, ale ma być ona realizowana jedynie w miarę możliwości. W efekcie umorzenie zobowiązań powinno zostać poprzedzone próbą spłacenia przynajmniej części zadłużenia w drodze fazy likwidacyjnej i fazy realizacji planu spłaty wierzycieli (*System Prawa Handlowego. Tom 6. Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, red. A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 1294)."

2. „(...) Sąd upadłościowy po śmierci upadłego przeprowadził pozostałe czynności związane z likwidacją majątku wchodzącego w skład masy upadłości z udziałem kuratora dla spadkobiercy upadłego, co pozwoliło osiągnąć dodatkowy cel postępowania upadłościowego dla osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej w postaci zaspokojenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu. W odniesieniu natomiast do kwestii ustalenia planu spłaty wierzycieli, względnie umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia takiego planu, w ocenie sądu wydanie rozstrzygnięcia w tym zakresie było niedopuszczalne. Podkreślić bowiem należy, co wynika z przedstawionych rozważań, że postępowanie upadłościowe wobec konsumentów ma na etapie ustalania planu spłaty ściśle osobisty charakter, związany z osobistą i majątkową sytuacją upadłego, w związku z czym nie sposób ustalić planu spłaty wobec innych osób niż upadły, w szczególności dla jego spadkobierców. Jednocześnie spadkobiercy upadłego nie powinni korzystać z oddłużenia, tj. umorzenia zobowiązań obciążających dotychczas upadłego, ponieważ mogą oni zabezpieczyć swoje prawa w postępowaniu spadkowym poprzez odrzucenie spadku obciążonego długami, względnie złożyć własny wniosek o ogłoszenie upadłości."

3. „Należy więc uznać, iż z uwagi na charakter niniejszego postępowania (o ogłoszenie upadłości osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej) nie ma możliwości podjęcia postępowania z udziałem następców prawnych zmarłego. Ustawodawca jedynie w przypadku śmierci przedsiębiorcy przewidział w art. 7 prawa upadłościowego, że wówczas, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie roku od dnia jego śmierci, można ogłosić jego upadłość."

4. „Mając zatem na uwadze, że wydanie w tej sprawie merytorycznego orzeczenia w przedmiocie ustalenia planu spłaty wierzycieli bądź umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty nie jest dopuszczalne, wniosek syndyka i kuratora dla spadkobiercy upadłego o umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty nie zasługiwał na uwzględnienie, a postępowanie upadłościowe podlegało umorzeniu na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. w zw. z art. 229 pr. upadł. Zważyć bowiem należy, że zgodnie z przepisami k.p.c. postępowanie sądowe z chwilą śmierci strony nie podlega umorzeniu, lecz zawieszeniu (art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c.). Z kolei zawieszenie postępowania upadłościowego wyłącza norma z art. 35 i 229 pr. upadł. Z tych też względów postępowanie należy umorzyć jako bezprzedmiotowe (zbędne) w trybie art. 355 § 1 k.p.c. (P. Zimmerman – *op. cit.*)."

Umorzenie postępowania upadłościowego. Śmierć dłużnika w trakcie postępowania

Postanowienie Sądu Rejonowego Poznań Stare Miasto w Poznaniu z 13 czerwca 2018 r., sygn. akt V GUp 10/17

Teza:

W przypadku śmierci upadłego w postępowaniu upadłościowym osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej zasadne jest odrzucenie możliwości odpowiedniego stosowania art. 26^1 oraz 188 p.u. Bezcelowe byłoby ewentualne ustalenie planu spłaty, bowiem w przypadku śmierci upadłego jego wykonanie w praktyce i tak byłoby niemożliwe.

Stan faktyczny:

Pismem z 12 grudnia 2017 r. syndyk masy upadłości poinformował sędziego-komisarza o śmierci upadłego, wskazując, że informację taką uzyskał od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Inspektorat w Ch. Postanowieniem z 13 czerwca 2018 r. sąd umorzył postępowanie upadłościowe z urzędu.

Z uzasadnienia postanowienia sądu rejonowego:

1. „Jak słusznie wskazuje się w piśmiennictwie, przepisy prawa upadłościowego nie regulują odrębnie sytuacji, gdy w czasie trwania właściwego postępowania upadłościowego dochodzi do śmierci dłużnika. Literalnie odczytując więc normę odsyłającą z art. 491^2 ust. 1 p.u., należałoby odpowiednio zastosować art. 26^1 lub 188 p.u., a więc prowadzić postępowanie z udziałem kuratora lub spadkobierców. (...) Rozwiązanie takie budzi poważne wątpliwości, gdyż upadłość konsumencką prowadzi się w interesie konkretnego dłużnika i to wyłącznie w celu jego oddłużenia, a nie w celu ewentualnego oddłużenia jego spadkobierców, zwłaszcza że ci ostatni mogą skorzystać z instytucji przewidzianych przepisami prawa spadkowego, czyli spadek odrzucić (tak P. Zimmerman, [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wydanie 4, Warszawa 2016, s. 958-959). Zasadnie komentator zwraca przy tym uwagę na to, iż w takiej sytuacji i tak niemożliwe byłoby ustalenie ewentualnego planu spłaty, albowiem w przypadku śmierci upadłego jego wykonanie w praktyce i tak byłoby niemożliwe."

2. „Biorąc pod uwagę powyższe, należy odrzucić możliwość odpowiedniego stosowania art. 26^1 oraz 188 p.u. Ponadto, ze względów oczywistych, śmierć przekreśla ideę »drugiej szansy«, co jest argumentem dodatkowym w zakresie niedopuszczalności prowadzenia tego rodzaju postępowania, skoro odpadł jego cel i postępowanie to stało się w związku z tym bezprzedmiotowe, w związku z czym na podstawie art. 229 p.u. w zw. z art. 355 § 1 k.p.c. należało orzec jak na wstępie."

dr Paweł Janda[1]

PROJEKT PLANU SPŁATY WIERZYCIELI W POSTĘPOWANIU UPADŁOŚCIOWYM KONSUMENTA

I

Projekt planu spłaty wierzycieli to kluczowy dokument przygotowywany przez syndyka masy upadłości w postępowaniu upadłościowym osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, prowadzonym w trybie odrębnym, uregulowanym w tytule V części trzeciej Prawa upadłościowego. Na potrzeby artykułu posługuję się pojęciem uproszczona upadłość konsumencka[2]. Zgodnie z art. 491^{14} pr. up. syndyk zobowiązany jest do sporządzenia i złożenia sądowi upadłościowemu projektu planu spłaty z uzasadnieniem albo informacji o przesłankach pozwalających na umorzenie zobowiązań upadłego lub o przesłankach powodujących odmowę oddłużenia konsumenta – art. 491^{14a} ust. 1 i art. 491^{16} ust. 1 lub 2a pr. up. Wynika stąd, że syndyk sporządza plan spłaty wierzycieli albo informację, o której mowa w art. 491^{14} pr. up. Niezależnie zatem od sposobu zakończenia postępowania upadłościowego to dokument sporządzany przez syndyka stanowi podstawę dla sądu do rozważań w zakresie sposobu zakończenia postępowania upadłościowego. W związku z brakiem organu, jakim jest sędzia-komisarz, istotne stają się relacje i współpraca sądu upadłościowego z syndykiem masy upadłości[3].

Ustawodawca milczy na temat merytorycznej zawartości projektu planu spłaty. Dlatego niezbędne jest odniesienie się w tym zakresie do wymogów, jakie stawia Prawo upadłościowe w zakresie obligatoryjnych elementów postanowienia sądu w przedmiocie zakończenia uproszczonego postępowania upadłościowego konsumenta – art. 491^{15} ust. 1 pr. up. Trzeba także pamiętać, że zgodnie z art. 491^{14} ust. 8 pr. up. postanowienie sądu w przedmiocie oddłużenia konsumenta oznacza zakończenie postępowania. Przyjąć zatem należy, że projekt planu spłaty (w szerokim znaczeniu) przygotowany przez syndyka masy upadłości obok wymogów formalnych, tj. uzasadnienia oraz dołączenia dowodów doręczenia planu spłaty upadłemu oraz wierzycielom i stanowiska upadłego lub informacji o przyczynach braku takowego stanowiska, zawierać musie elementy określone w art. 491^{15} ust. 1 pr. up., takie jak: ustalenie wierzycieli uczestniczących w planie spłaty, podział funduszów masy upadłości, ustalenie, czy upadły doprowadził do swojej niewypłacalności albo istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, określenie zakresu planu spłaty co do kwot, terminów i czasu (w ścisłym znaczeniu).

Warto zwrócić uwagę, że analiza przesłanek dotyczących tzw. moralności płatniczej upadłego konsumenta, czyli ocena jego ewentualnej winy i przyczynienia się do powstania niewypłacalności, pojawia się na końcowym etapie postępowania upadłościowego konsumenta, i to syndyk jako pierwszy organ tego postępowania dokonuje tej analizy i oceny zachowania upadłego, która dotyczy czasu poprzedzającego ogłoszenie upadłości. Jego ocena stanowi następnie punkt odniesienia dla uczestników postępowania i sądu upadłościowego w zakresie sposobu zakończenia postępowania upadłościowego.

Już tylko ze wstępnych uwag wynika, że projekt planu spłaty wierzycieli lub informacja o potrzebie umorzenia zobowiązań upadłego albo o odstąpieniu od oddłużenia upadłego jest rozbudowanym dokumentem zawierającym nie tylko elementy zastępujące projekt listy wierzytelności, projekt planu podziału funduszów czy sum uzyskanych ze zbycia przedmiotów obciążonych rzeczowo, ale także ocenę możliwości zarobkowych upadłego konsumenta, jego sytuacji osobistej, rodzinnej, bytowo-socjalnej. Co więcej, syndyk w projekcie planu spłaty dokonuje analizy i oceny zachowania dłużnika przed

[1] Adwokat, adiunkt na Uniwersytecie Rzeszowskim, przewodniczący INSO Sekcja Prawa Upadłościowego i Restrukturyzacyjnego, Instytut Allerhanda.
[2] Machowska A., *Upadłość konsumencka*, Warszawa 2020, s. 157.
[3] Wydaje się, że dla budowy tych relacji za wskazówkę można przyjąć treść art. 152 ust. 3 pr. up., chociaż przepisu tego nie stosuje się do uproszczonego postępowania upadłościowego konsumenta.

ogłoszeniem upadłości w kontekście przyczyn powstania niewypłacalności. Ocena taka rodzi wnioski zmierzające do ustalenia przez sąd upadłościowy sposobu zakończenia postępowania. Syndyk zatem powinien, od samego początku postępowania, podejmować czynności zmierzające do zgromadzenia materiału, który pozwoli na podjęcie decyzji co do tego, czy zasadne jest przygotowywanie projektu planu spłaty, czy zachodzą przesłanki do umorzenia albo warunkowego umorzenia zobowiązań czy też przeciwnie – zachodzą przesłanki odmowy ustalenia planu spłaty oraz umorzenia bądź warunkowego umorzenia zobowiązań. W tym zakresie każdy doradca restrukturyzacyjny pełniący funkcję syndyka w toku postępowań upadłościowych osób, które nie prowadzą działalności gospodarczej, powinien odebrać od upadłego oświadczenia w zakresie jego sytuacji rodzinnej, osobistej, zawodowej i zarobkowej, a także szczegółowe oświadczenie co do przyczyn niewypłacalności. Po odebraniu takiego oświadczenia syndyk powinien wyjaśnić z upadłym wszelkie powstałe wątpliwości[4].

II

Dla właściwego podejścia przez syndyka do sporządzenia projektu planu spłaty lub informacji o przesłankach pozwalających na umorzenie zobowiązań upadłego lub o przesłankach powodujących odmowę oddłużenia konsumenta – art. 491^{14a} ust. 1 i art. 491^{16} ust. 1 lub 2a pr. up. – niezbędna jest wiedza o możliwych wariantach zakończenia uproszczonego postępowania konsumenckiego.

Po pierwsze, postępowanie upadłościowe może ulec zakończeniu poprzez ustalenie planu spłaty, przy czym w sytuacji gdy zostanie ustalone, że upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, plan spłat wierzycieli nie może być ustalony na czas krótszy niż 36 miesięcy i dłuższy niż 84 miesiące (art. 491^{15} 1a pr. up.). Drugim wariantem ukończenia postępowania jest możliwość umorzenia zobowiązań bez ustalenia planu spłaty wierzycieli, jeśli osobista sytuacja upadłego w oczywisty sposób wskazuje, że jest on trwale niezdolny do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli (art. 491^{16} ust. 1 pr. up.) lub w przypadku braku zgłoszeń wierzytelności i braku wierzytelności, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej podlegałyby z urzędu umieszczeniu na liście wierzytelności (art. 491^{14} ust. 5 pr. up.). Trzecią drogą zakończenia postępowania jest warunkowe umorzenie zobowiązań bez ustalenia planu spłaty wierzycieli, jeżeli niezdolność do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli wynikająca z osobistej sytuacji upadłego nie ma charakteru trwałego (art. 491^{16} ust. 2a pr. up.). Wreszcie sąd może odmówić ustalenia planu spłaty wierzycieli albo umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub warunkowego umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli – art. 491^{14a} ust. 1.

Jak widać, wybór sposobu zakończenia postępowania uzależniony jest od wystąpienia przesłanek sprowadzających się do oceny moralności płatniczej upadłego konsumenta w chwili zaciągania zobowiązań oraz oceny jego osobistej i finansowej sytuacji. Zamieszczenie oceny tych przesłanek w projekcie planu spłaty jest jego obligatoryjnym elementem. Trzeba też pamiętać, że do ustaleń syndyka może odnieść się upadły i każdy z jego wierzycieli. To na tym etapie postępowania upadłościowego rozpoczyna się badanie moralności płatniczej upadłego konsumenta. Etap ten rozpoczyna projekt planu spłaty sporządzany przez syndyka masy upadłości. To kolejny argument za tym, że dokument ten staje się jednym z najistotniejszych dla przebiegu postępowania upadłościowego. Trzeba mieć jednak na uwadze odmienności występujące w tym zakresie, w przypadku gdy upadłość została ogłoszona wyłącznie na wniosek wierzyciela. Zgodnie z art. 491^{14} ust. 2 pr. up. w przypadku postępowania wszczętego wyłącznie na wniosek wierzyciela syndyk składa sądowi projekt planu spłaty wierzycieli z uzasadnieniem albo informację, że zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 491^{14a} ust. 1 lub art. 491^{16} ust. 1 lub 2a pr. up., chyba że dłużnik na wezwanie syndyka oświadczy, że nie wnosi o sporządzenie planu spłaty wierzycieli ani o umorzenie zobowiązań bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub o warunkowe umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli. Jeżeli dłużnik na wezwanie syndyka oświadczy, że nie wnosi o sporządzenie planu spłaty wierzycieli ani o umorzenie zobowiązań bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub o warunkowe umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli, sąd wydaje postanowienie o zakończeniu postępowania[5].

III

Jak już wspomniano, w uproszczonym postępowaniu upadłościowym konsumenta syndyk nie sporządza listy wierzytelności, planu podziału funduszy masy upadłości ani odrębnego planu podziału sum uzyskanych

[4] Filipiak P. (red.), Hrycaj A. (red.), Lipowicz Ł., *Upadłość konsumencka. Komentarz*, WKP, 2020, teza 6 do art. 491^{14}.

[5] Adamus R., *Oddłużenie w upadłości konsumenckiej i układzie konsumenckim*, Warszawa 2020 r., s. 90, 91.

ze zbycia przedmiotów obciążonych rzeczowo. Jedynym dokumentem przygotowywanym przez syndyka w postępowaniu upadłościowym konsumenta, który zawiera w sobie odpowiednik listy wierzytelności oraz odpowiedniki planów podziałów funduszy lub sum, jest projekt planu spłaty wierzycieli. Wierzycielami uczestniczącymi w planie spłaty są ci, których wierzytelności w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej Prawa upadłościowego zostałyby uznane na liście wierzytelności – art. 491^{15} ust. 1 pkt 4 pr. up. Oznacza to, że są to wierzyciele, którzy dokonali skutecznie zgłoszenia wierzytelności i których wierzytelności zostały przez syndyka uznane. Tak też syndyk, sporządzając projekt planu spłaty, powinien rozumieć kwestie rozpoznania wierzytelności w postępowaniu upadłościowym.

Rozpoznając zgłoszoną wierzytelność lub wierzytelność podlegającą rozpoznaniu z urzędu (umieszczaną z urzędu na liście wierzytelności), powinien umieścić wierzytelność w projekcie planu spłaty, określając wierzyciela wraz z należną kwotą wierzytelności. Należy przy tym pamiętać, że do uproszczonej upadłości prowadzonej wobec konsumenta nie ma – z mocy art. 491^{2} ust. 2 pr. up. – zastosowania regulacja art. 245 pr. up., dotycząca treści i elementów listy wierzytelności. Z treści art. 491^{15} ust. 1 pkt 1 pr. up. można wywieść, że niewymienienie danego wierzyciela w projekcie planu spłaty oznacza, iż nie powinien on zdaniem syndyka uczestniczyć w planie spłaty wierzycieli. Brak uwzględnienia danej wierzytelności i brak wymienienia wierzyciela stanowią więc negatywne rozstrzygnięcie syndyka odnośnie do zgłoszonej wierzytelności i odpowiednik odmowy uznania wierzytelności na liście wierzytelności. Należy jednak postulować, by syndyk w projekcie planu spłaty umieścił negatywną informację o nieuznaniu danej wierzytelności wraz z podaniem przyczyny takiej decyzji. Informacja taka stanowi kanwę dla ewentualnej reakcji upadłego i wierzyciela, a następnie punkt odniesienia dla sądu upadłościowego. Należy też zwrócić uwagę na przypadki, w których syndyk nie uzna zgłoszonej wierzytelności. W świetle brzmienia art. 491^{15} ust. 1 pkt 1 pr. up. trzeba przyjąć, że takich wierzycieli syndyk nie wskaże w projekcie planu spłaty, ponieważ nie będą oni uczestniczyli w planie spłaty. Natomiast powinien wymienić takie podmioty w uzasadnieniu do projektu planu spłaty, wskazując, że nie uznał ich wierzytelności oraz podając przyczyny takiej decyzji.

Przepisy nie określają, jak powinno wyglądać wskazanie wierzycieli uczestniczących w planie spłaty. Mając jednak na uwadze fakt, że część ta odpowiada liście wierzytelności, powinno to nastąpić przez podanie imienia i nazwiska, ewentualnie nazwy, pod jaką prowadzona jest działalność gospodarcza, jeżeli są to przedsiębiorcy, innych danych umożliwiających ich identyfikację (np. PESEL), adres; w przypadku wierzycieli niebędących osobami fizycznymi – nazwę, formę prowadzenia działalności gospodarczej, siedzibę.

Wydaje się, że konieczne jest takie doprecyzowanie danych wierzycieli, żeby ich identyfikacja była jednoznaczna i nie pozwalała na wątpliwości co do tego, kto jest wierzycielem, oraz wykluczała ewentualne pomyłki co do ich osoby. Dotychczas dane wierzycieli zawarte były w liście wierzytelności, a sądy mogły dokonać niezbędnych weryfikacji i ustaleń, sprawdzając zgłoszenie wierzytelności. Tymczasem wobec niewystępowania listy wierzytelności w postępowaniu uproszczonym oraz wobec braku dokumentów umożliwiających jednoznaczną weryfikację statusu wierzyciela, wszystkie niezbędne informacje muszą być zawarte w dokumencie złożonym przez syndyka. Jest to niezwykle ważne również dla dalszego postępowania, poczynając od zażalenia wierzycieli na ustalenie planu spłaty. Dalej syndyk powinien wskazać, w jakiej kwocie została uznana wierzytelność poszczególnych wierzycieli, a jeżeli wierzytelności tej nie uznał w całości – wskazać, w jakiej kwocie ją uznał, w jakiej nie uznał – oraz wyjaśnić, dlaczego nie uznał. Warto również wskazać, czy decyzję syndyka aprobuje sam upadły, a jeżeli nie, to z jakich przyczyn[6].

Następnie syndyk dokonuje podziału funduszy masy upadłości pomiędzy wierzycieli uczestniczących w planie spłaty, jeżeli w postępowaniu zgromadzono fundusze masy upadłości. Należy pamiętać, że podział funduszy masy dotyczy także podziału sum uzyskanych ze zbycia rzeczy, wierzytelności i praw obciążonych rzeczowo na majątku upadłego stanowiącym masę upadłości, bowiem zgodnie z art. 491^{15} ust. 7 pr. up. do podziału funduszów masy upadłości stosujemy odpowiednio art. 336 pr. up. oraz art. 345 i 346 pr. up. Przepisy te kreują reguły i kolejność zaspokajania wierzycieli mających na majątku dłużnika stanowiącym masę upadłości zabezpieczenia rzeczowe w postaci hipoteki, zastawu, zastawu rejestrowego, zastawu skarbowego, hipoteki morskiej. Czynności syndyka, o których mowa, zastępują niezbędne czynności zmierzające do przeprowadzenia postępowania podziałowego w normalnym toku postępowania upadłościowego. Następnie w treści projektu planu spłaty wierzycieli syndyk określa, czy upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień

[6] Machowska A., *Upadłość*..., s. 311.

umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa. Jest to niezbędne dla ustalenia zakresu kwotowego spłat dokonywanych przez dłużnika po zakończeniu postępowania upadłościowego i czasu, w którym upadły jest obowiązany spłacać zobowiązania wymienione w planie spłaty, a niewykonane w toku postępowania upadłościowego na podstawie planów podziału, oraz określenia tego, jaka część zobowiązań upadłego powstałych przed dniem ogłoszenia upadłości zostanie umorzona po wykonaniu planu spłaty wierzycieli.

IV

Jak już wskazano, dla określenia projektowanych warunków planu spłaty wierzycieli niezbędne jest przeprowadzenie analizy i wyciągnięcie wniosków przez syndyka w zakresie przyczyn powstania niewypłacalności. Należy zatem odpowiedzieć na pytanie: czy do niewypłacalności lub istotnego zwiększenia jej stopnia doszło wskutek umyślnego działania upadłego czy rażącego niedbalstwa. Umyślne doprowadzenie do swojej niewypłacalności lub istotne jej zwiększenie polega, m.in., na celowym zaciąganiu przez dłużnika zobowiązań bez zamiaru ich spłaty[7]. Należy mieć na względzie także okoliczność, że wnioski syndyka w kwestii przyczynienia się upadłego do powstania niewypłacalności mogą prowadzić, zgodnie z art. 491^{14a} ust. 1 pr. up., do odmowy przez sąd ustalenia planu spłaty wierzycieli albo umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub warunkowego umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli. Dzieje się tak, jeżeli upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień w sposób celowy, w szczególności przez trwonienie części składowych majątku oraz celowe nieregulowanie wymagalnych zobowiązań. W tym przypadku moralność płatnicza ma postać braku celowego doprowadzenia do niewypłacalności. Innymi słowy, moralność płatniczą upadłego wyłącza wina umyślna w zamiarze bezpośrednim w doprowadzeniu do niewypłacalności[8]. Ustalenia w tym zakresie dokonane przez syndyka muszą przerodzić się w odpowiedni wniosek skierowany do sądu upadłościowego.

V

Jeszcze raz przypomnieć należy, że syndyk po upływie terminu do zgłaszania wierzytelności i przeprowadzeniu likwidacji majątku wchodzącego w skład masy upadłości składa sądowi projekt planu spłaty wierzycieli z uzasadnieniem albo informację, że – w jego ocenie – zachodzą przesłanki do odmowy ustalenia planu spłaty wierzycieli, odmowy umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub warunkowego umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli, umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli, warunkowego umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli. Inicjatywa formalna związana ze złożeniem projektu planu spłaty lub informacji, o których była już mowa, i inicjatywa merytoryczna w zakresie poczynionych ustaleń należy do syndyka. Brak czynności w tym zakresie i we właściwym czasie może stanowić podstawę do wniesienia skargi na syndyka. Należy jeszcze raz podkreślić, że należycie sporządzony projekt planu spłaty powinien zawierać wszystkie elementy treści planu spłaty, które są wymagane dla postanowienia o ustaleniu planu spłaty – art. 491^{15} pr. up. Dokument ten sporządza syndyk samodzielnie, poza merytorycznym nadzorem sądu. Formalnie sąd może jednak wezwać syndyka do sporządzenia projektu planu spłaty z urzędu lub wskutek rozpoznania skargi na zaniechanie syndyka.

VI

Projekt planu spłaty zawiera w sobie, jak już wspomniano, także elementy, które nie dotyczą ściśle spłaty należności dokonywanej przez upadłego po zakończeniu postępowania upadłościowego zgodnie z orzeczonym planem spłaty wierzycieli. Dlatego możemy mówić o projekcie planu spłaty w szerokim ujęciu. W takim ujęciu projekt planu spłaty obejmuje: ustalenie wierzycieli uczestniczących w planie spłaty, dokonanie podziału funduszy masy upadłości pomiędzy wierzycieli uczestniczących w planie spłaty, jeżeli w postępowaniu zgromadzono fundusze masy upadłości, ustalenie, czy upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie albo wskutek rażącego niedbalstwa. Projekt taki zawiera także plan spłaty w ścisłym znaczeniu, tzn. określa, w jakim zakresie i okresie, nie dłuższym niż 36 miesięcy, upadły jest obowiązany spłacać zobowiązania, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej zostałyby uznane na liście wierzytelności, oraz jaka część zobowiązań upadłego powstałych przed dniem ogłoszenia upadłości zostanie umorzona po wykonaniu planu spłaty wierzycieli – art. 491^{15} pr. up. Trzeba pamiętać, że w określonych sytuacjach okres ten może zostać skrócony lub wydłużony – art. 491^{15} ust. 1a,1b,1c,1d pr. up. Projekt planu spłaty powinien określać wielkość raty (równe, degresywne, progresywne), a także termin ich płatności (np. na koniec każdego miesiąca kalendarzo-

[7] Janda P., *Prawo upadłościowe, Komentarz*, WKP 2020, SiP Lex, teza 3, kom. do art. 491^{15} pr. up.
[8] Adamus R., *Oddłużenie...*, s. 97.

wego, kwartału kalendarzowego, półrocza itp.). Nie jest przy tym wykluczone przyjęcie obowiązku zapłaty w jednej racie[9]. Trzeba jednak mieć na uwadze, że obecnie art. 491[15] ust. 7 pr. up. stanowi, że do planu spłaty wierzycieli oraz do wykonania określonego w planie spłaty wierzycieli podziału funduszy masy upadłości stosuje się m.in. art. 336, 342 i 343 pr. up., które regulują kolejność i zasady zaspokajania wierzycieli z funduszów masy upadłości. Ustawodawca wyraźnie wskazał tutaj na plan spłaty wierzycieli w ścisłym znaczeniu, a więc ten wykonywany przez upadłego po zakończeniu postępowania upadłościowego obok podziału funduszów masy opadłości. Dlatego też, sporządzając projekt planu spłaty wierzycieli, syndyk musi wziąć pod uwagę reguły dotyczące kolejności zaspokajania wierzycieli zarówno osobistych, jak i zabezpieczonych na majątku upadłego rzeczowo[10]. Reguły te, jak pamiętamy, sprowadzają się do zasady pierwszeństwa i zasady proporcjonalności oraz wykonania określonego w planie spłaty wierzycieli podziału funduszy masy upadłości. Należy pamiętać, że podział funduszy masy dotyczyć będzie także podziału sum uzyskanych ze zbycia rzeczy obciążonych, bowiem zgodnie z art. 491[15] ust. 7 pr. up. do podziału funduszów masy upadłości stosujemy odpowiednio art. 336 oraz art. 345 i 346 pr. up. Przepisy te kreują reguły i kolejność zaspokajania wierzycieli mających na majątku dłużnika stanowiącym masę upadłości zabezpieczenia rzeczowe.

Do projektu planu spłaty wierzycieli z uzasadnieniem albo informacji o przesłankach do wydania rozstrzygnięć, o których mowa w art. 491[14] ust. 1 lub art. 491[16] ust. 1 lub 2a pr. up., „syndyk musi załączyć: dowody doręczenia upadłemu oraz wierzycielom projektu planu spłaty wierzycieli z uzasadnieniem albo informację, że zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 491[14] ust. 1 lub art. 491[16] ust. 1 lub 2a pr. up., wraz z pouczeniem o treści ust. 4 i zobowiązaniem do złożenia stanowiska, o którym mowa w pkt 2, w terminie 14 dni, stanowiska upadłego oraz wierzycieli albo informację, że upadły lub wierzyciele nie złożyli stanowiska wraz z podaniem przyczyny jego niezłożenia".

Moim zdaniem nałożenie obowiązku na syndyka, by ten badał przyczyny niezłożenia stanowiska przez upadłego lub wierzycieli, jest zbędne. Syndyk powinien, po sporządzeniu projektu planu spłaty albo wymienionej w tym przepisie informacji, doręczyć je wszystkim wierzycielom, którzy skutecznie dokonali zgłoszenia wierzytelności albo których wierzytelności podlegają, zgodnie z przepisami części pierwszej Prawa upadłościowego, umieszczeniu na liście wierzytelności z urzędu, pouczając o treści ust. 4, czyli w istocie o tym, że sąd wyda postanowienie w tym przedmiocie po przeprowadzeniu rozprawy, jeżeli upadły, syndyk lub wierzyciel złoży taki wniosek[11]. Pouczeń wysłanych do poszczególnych uczestników postępowania syndyk nie musi dołączać do projektu planu spłaty bądź informacji o przesłankach do innego rozstrzygnięcia sądu. Z treści złożonych dowodów doręczenia musi natomiast wynikać w sposób niebudzący wątpliwości, że upadły i wierzyciele otrzymali stosowne dokumenty z niezbędnymi pouczeniami oraz zobowiązaniem do złożenia stanowiska w przedmiocie otrzymanego pisma w ciągu 14 dni[12].

VII

Jednym z najistotniejszych elementów projektu planu spłaty wpływających na zakres planu spłaty wierzycieli w ścisłym znaczeniu, a także na ewentualną możliwość odstąpienia od oddłużenia upadłego konsumenta jest kwestia ustalenia, czy upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień w sposób celowy, w szczególności przez trwonienie części składowych majątku oraz celowe nieregulowanie wymagalnych zobowiązań.

Z poczynionych ustaleń wynikać będzie ewentualna możliwość odstąpienia od oddłużenia upadłego konsumenta, czyli odmowa ustalenia planu spłaty w ścisłym znaczeniu lub odmowa umorzenia zobowiązań upadłego. Dodatkowo doniosłość tych ustaleń wynika z potrzeby ustalenia okresu planu spłaty, który uzależniony został m.in. od tego, czy upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie albo wskutek rażącego niedbalstwa. W zasadniczej mierze to syndyk jest zobligowany do dokonania ustalenia, czy takie okoliczności miały miejsce. Obecnie odpowiednie postępowanie prowadzi syndyk, a jego wnioski będą stanowiły podstawę dla rozważań sądu w zakresie ustalenia długości okresu, na jaki należy ustalić plan spłaty, oraz do oceny przez sąd, czy zachodzą przesłanki do odmowy ustalenia planu spłaty lub warunkowego planu spłaty. Sąd z urzędu nie jest zobligowany do samodzielnego poszukiwania niewłaściwych zachowań dłużnika, które miały doprowadzić do niewypłacalności. Te informacje powinny pochodzić przede wszystkim od wierzycieli i syndyka.

Na marginesie należy zauważyć, że przesłanki, o których mowa, a określone w art. 491[14a] ust. 1 pr. up. i art. 491[15]

[9] Adamus R., *Oddłużenie...*, s. 121.
[10] Odmiennie Machowska A., *Upadłość...*, s. 311.
[11] Machowska A., *Upadłość...*, s. 307.
[12] Op. cit., s. 308.

ust. 1a pr. up., przenikają się i stanowią w istocie tożsame instytucje mimo odmiennych terminologii. W pierwszej z nich jest mowa o tym, że „upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień w sposób celowy, w szczególności przez trwonienie części składowych majątku oraz celowe nieregulowanie wymagalnych zobowiązań". W drugiej jest mowa o tym, że „upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa".

Przesłanki stanowiące naruszenie moralności płatniczej zostaną spełnione w sytuacji, gdy osoba nieposiadająca żadnego majątku w krótkim czasie zaciąga wiele pożyczek i uzyskane w ten sposób środki pieniężne trwoni lub nieformalnie przekazuje drugiej osobie. Zachowanie takie z całą pewnością będzie stanowić umyślne doprowadzenie do swojej niewypłacalności przy całkowitym pokrzywdzeniu wierzycieli. Doprowadzenie do swojej niewypłacalności lub istotne jej zwiększenie wskutek rażącego niedbalstwa należy kwalifikować jako lekkomyślne zaciąganie zobowiązań w sytuacji, gdy dłużnik powinien zdawać sobie sprawę, że nie będzie w stanie ich spłacić. Dłużnika nie powinno dyskwalifikować przykładowo zaciąganie kredytów konsolidacyjnych celem podejmowania prób spłaty swych zobowiązań. Z dużą ostrożnością natomiast sąd powinien podchodzić do jakże często występującej w praktyce tzw. spirali zadłużenia. W przypadku gdy dłużnik zaciągał kolejne zobowiązania, mając świadomość, że nigdy ich nie spłaci, należy takie działania uznać za rażącą lekkomyślność. W przypadku natomiast gdy niska świadomość prawna i ekonomiczna dłużnika lub tym bardziej choroba pozwala przyjąć, że nie miał on świadomości swojej trudnej sytuacji finansowej, sąd powinien ogłosić upadłość. Nie bez znaczenia dla rozstrzygania kwestii rażącego niedbalstwa będzie również ustalenie, na jaki cel dłużnik zaciągał zobowiązania. Jest bowiem oczywiste, że osobie, która zaciągała zobowiązania przykładowo na leczenie swoje lub osób najbliższych, nie można przypisać rażącego niedbalstwa. Nie sposób również zarzucić rażącego niedbalstwa w przypadku, gdy podmioty profesjonalnie zajmujące się pożyczaniem pieniędzy doradzały dłużnikowi zaciąganie kolejnych zobowiązań.

Z całą pewnością nie można uznać za rażące niedbalstwo poręczenia przez dłużnika za cudzy dług w przypadku, gdy w chwili poręczenia nie można było zakładać, że dłużnik, za którego konsument poręczył, zaprzestanie spłaty długu. Podobnie z całą pewnością nie będzie stanowiło rażącego niedbalstwa zaciągnięcie kredytu w walucie innej niż złoty polski w sytuacji, gdy kredyty w takiej walucie są bardzo popularne. Nie można bowiem wymagać od dłużnika, żeby przewidywał zmiany kursów walut na przestrzeni kilku czy kilkunastu lat. Rażącym niedbalstwem nie jest także podejmowanie działań gospodarczych w ramach dopuszczalnego ryzyka kupieckiego. Te okoliczności także podlegają analizie i ocenie przez syndyka, kreując odpowiednie wnioski kierowane do sądu upadłościowego.

W przypadku ustalenia, że upadły nie doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnego zwiększenia jej stopnia umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, plan spłaty wierzycieli ustala się w okresie nie dłuższym niż 36 miesięcy – art. 491^{15} ust. 1 pr. up. Innymi słowy, jeżeli powstanie stanu niewypłacalności dłużnika albo zwiększenie jego zakresu było niezawinione (np. powstało w wyniku ciężkiej choroby, wyłącznego działania osób trzecich w postaci kradzieży, podpalenia dobytku, pobicia skutkującego niezdolnością do pracy, klęski żywiołowej itp.) albo nawet było zawinione, ale wina przybrała inną postać niż wina umyślna albo rażące niedbalstwo, tzn. było to zwykłe niedbalstwo, wówczas czas wykonywania planu spłaty wierzycieli po zakończeniu postępowania upadłościowego jest krótszy. Z kolei w przypadku ustalenia, że upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, plan spłaty wierzycieli nie może być ustalony na okres krótszy niż 36 miesięcy ani dłuższy niż 84 miesiące – art. 491^{15} 1a pr. up.[13]

Kolejną kwestią wymagającą wyjaśnienia jest relacja pomiędzy cytowanym ust. 1a art. 491^{15} pr. up. a ust. 1b i 1c tego przepisu. Zgodnie z ust. 1b w przypadku gdy w drodze wykonania planu spłaty wierzycieli dłużnik spłaci co najmniej 70% zobowiązań objętych planem spłaty wierzycieli, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej Prawa upadłościowego zostałyby uznane na liście wierzytelności, plan spłaty wierzycieli nie może zostać ustalony na okres dłuższy niż rok. Natomiast zgodnie z ust. 1c, w przypadku gdy w drodze wykonania planu spłaty wierzycieli dłużnik spłaci co najmniej 50% zobowiązań objętych planem spłaty wierzycieli, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej Prawa upadłościowego zostałyby uznane na liście wierzytelności, plan spłaty wierzycieli nie może zostać ustalony na okres dłuższy niż 2 lata.

W przypadku zbiegu przesłanek: z jednej strony polegającej na naruszeniu moralności płatniczej (o której mowa

[13] Adamus R., *Oddłużenie...*, s. 117.

w ust. 1a), a z drugiej strony spłaty określonych wartości wierzytelności (70% lub 50%, o których mowa w ust. 1b i 1c) powstaje pytanie, czy okres spłaty wierzycieli należy wydłużyć, czy też skrócić.

Długość wykonywania planu spłaty w ścisłym znaczeniu jest istotna z punktu widzenia funkcji windykacyjnej tego planu i funkcji profilaktyczno-wychowawczej. Okres wykonywania planu spłaty jest zależny od dwóch okoliczności[14]. Po pierwsze, od moralności płatniczej dłużnika. W przypadku ustalenia, że upadły doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, plan spłaty wierzycieli nie może być ustalony na okres krótszy niż 36 miesięcy ani dłuższy niż 84 miesiące – art. 491^{15} ust. 1a pr. up. Po drugie, od wartości zaspokojonych wierzytelności. W sytuacji gdy w drodze wykonania planu spłaty wierzycieli dłużnik spłaci co najmniej 70% zobowiązań objętych planem spłaty wierzycieli, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej zostałyby uznane na liście wierzytelności, plan spłaty wierzycieli nie może zostać ustalony na okres dłuższy niż rok – art. 491^{15} ust. 1b pr. up. W przypadku zaś gdy w drodze wykonania planu spłaty wierzycieli dłużnik spłaci co najmniej 50% zobowiązań objętych planem spłaty wierzycieli, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej zostałyby uznane na liście wierzytelności, plan spłaty wierzycieli nie może zostać ustalony na okres dłuższy niż 2 lata – art. 491^{15} ust. 1c pr. up.

Interpretacja art. 491^{15} pr. up. nie pozwala na udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy w sytuacji zbiegu opisanych przesłanek należy stosować skrócony, czy też wydłużony okres planu spłaty. Dlatego należy odwołać się do funkcji uproszczonej upadłości konsumenckiej określonych w art. 2 ust. 2 pr. up. Zdaniem Ł. Lipowicza w ramach upadłości konsumenckiej doszło do zdecydowanego wzmocnienia jej funkcji windykacyjnej kosztem oddłużeniowej. Postępowanie to ma zasadniczo, bo nie każdorazowo, doprowadzić do oddłużenia upadłego konsumenta. Ustawodawca dokonał w nim, co należy jeszcze raz podkreślić, znaczącego wzmocnienia pozycji wierzycieli, m.in. poprzez wprowadzenie jako zasady ustalenia planu spłaty, a jako wyjątku od niej – warunkowego umorzenia zobowiązań. Z kolei bezwarunkowe umorzenie zobowiązań ma mieć charakter szczególnie wyjątkowy. Nie sposób pomijać również tego, że ustawodawca wprowadził obowiązek dokonania podziału zgromadzonych funduszów masy upadłości w przypadku umorzenia postępowania czy odmowy ustalenia planu spłaty, odmowy umorzenia zobowiązań bez ustalenia planu spłaty oraz odmowy warunkowego umorzenia zobowiązań bez ustalania planu spłaty. Wszystkie te modyfikacje w sposób oczywisty i wymierny wzmacniają funkcję windykacyjną tego postępowania. Poglądu tego nie zmienia fakt, że postępowanie upadłościowe prowadzone wobec konsumentów ma finalnie doprowadzić do umorzenia zobowiązań upadłego[15].

Nieco odmiennie kwestię relacji celów postępowania upadłościowego przedstawiłem w literaturze[16]. Moim zdaniem w toku postępowania upadłościowego konsumenta należy także dążyć do zaspokojenia wierzycieli, jeżeli jest to możliwe, w jak najwyższym stopniu. Możliwość taka występuje jedynie w przypadku istnienia majątku upadłego stanowiącego masę upadłości. Jednakże nadrzędnym celem postępowania upadłościowego osoby fizycznej jest możliwość jej oddłużenia. Biorąc zatem pod uwagę przenikanie się funkcji postępowania upadłościowego i brak wyraźnych granic między nimi, należy stwierdzić, że w przypadku ustalenia naruszenia przez dłużnika tzw. moralności płatniczej przy jednocześnie występującej przesłance spłaty 50% lub 70% zobowiązań należy sporządzić projekt planu spłaty wierzycieli, wydłużając plan spłaty maksymalnie do 84 miesięcy – art. 491^{15} ust. 1a. W ten sposób możemy uczynić zadość funkcji windykacyjnej ustawy poprzez zupełniejsze zaspokojenie wierzycieli. Oddłużenie zaś upadłego nastąpi, mimo że doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa. Dzięki temu dwie funkcje upadłościowego postępowania konsumenckiego znajdą urzeczywistnienie w toczącym się postępowaniu.

VIII

Przygotowując projekt planu spłaty w ścisłym znaczeniu, syndyk musi zbadać i wziąć pod uwagę możliwości zarobkowe upadłego, konieczność utrzymania upadłego i osób pozostających na jego utrzymaniu oraz ich potrzeby mieszkaniowe, wysokość niezaspokojonych wierzytelności oraz stopień zaspokojenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym – art. 491^{15} ust. 4 pr. up. Powinien zaproponować wielkość rat, które mogą być równe, zwiększające się lub zmniejszające w następnych okresach spłaty, a także termin ich płatności. Pożądana wydaje się sytuacja, w której syndyk sporządza projekt planu spłaty w kilku wariantach, które stanowią pole do dysku-

[14] Adamus R., *Oddłużenie...*, s. 109.

[15] Filipiak P. (red.), Hrycaj A. (red.), Lipowicz Ł., *Upadłość konsumencka. Komentarz*, WKP, 2020, teza 2 do art. 2 pr. up.

[16] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, WKP, 2020, teza 5 do art. 2 pr. up.

sji (zajęcia stanowiska) dla upadłego i wierzycieli. Umożliwi to wypracowanie optymalnego planu spłaty wierzycieli oraz stanowić będzie rzeczywistą i pełną podstawę dla dalszego procesowania przez sąd upadłościowy.

Odwołanie się do możliwości zarobkowych przy ustalaniu planu spłaty nie oznacza automatycznego przyjęcia pod rozwagę aktualnie osiąganych zarobków. Syndyk powinien oceniać takie okoliczności, jak: wykształcenie upadłego, faktyczne kwalifikacje, wykonywany zawód, sytuację na rynku pracy, wiek, stan zdrowia upadłego. Zatem znaczenie dla oceny możliwości zarobkowych mają zarówno czynniki subiektywne przynależne osobie upadłego, jak i obiektywne wynikające z otoczenia społeczno-gospodarczego.

Syndyk powinien dążyć do uzyskania wiedzy i informacji o potrzebach życiowych upadłego i osób będących na jego utrzymaniu, a także możliwościach przyczynienia się do utrzymania rodziny osób pozostających we wspólnym gospodarstwie domowym.

Na tle dawniej obowiązującego prawa upadłościowego w piśmiennictwie zaprezentowano kryteria ograniczające ustalenie planu spłaty. Nie powinno się ustalać planu spłaty jedynie z odwołaniem się do granic egzekucji sądowej. Plan spłaty nie powinien być ustalany, jeżeli dochody upadłego nie przekraczają minimum egzystencji. Plan spłaty nie powinien być ustalany, jeżeli dochody upadłego nie przekraczają progu, który uzasadnia otrzymywanie przez upadłego świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej. Można rozważyć ustalenie planu spłaty, jeżeli dochody upadłego przekraczają minimum egzystencji i próg dochodowy, który uzasadnia otrzymywanie przez upadłego świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej, ale nie przekraczają minimum socjalnego. Ustalenie, że dochody upadłego przekraczają próg minimum socjalnego, pozwala na ustalenie planu spłaty[17].

IX

Brak wystarczających możliwości zarobkowych dla utrzymania upadłego i osób pozostających na jego utrzymaniu chociażby w stopniu zapewniającym minimalną egzystencję pozwala na umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalania planu spłaty wierzycieli. Zgodnie z art. 491^{16} ust. 1 pr. up. sąd umarza zobowiązania upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli, jeśli osobista sytuacja upadłego w oczywisty sposób wskazuje, że jest on trwale niezdolny do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli. Jeżeli w takim przypadku w postępowaniu zgromadzono fundusze masy upadłości, syndyk powinien sporządzić projekt planu spłaty, w którym obok ustalenia wierzycieli uczestniczących w planie spłaty dokonuje podziału funduszy masy upadłości między wierzycieli uczestniczących w planie spłaty. Ponadto wnosi o umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w wyniku wykonania planu podziału funduszów masy upadłości.

Artykuł 491^{16} 1 pr. up. pozwala na odstąpienie od ustalenia planu spłaty w ścisłym znaczeniu, jeżeli z góry wiadomo, że upadły nie posiada zdolności dokonania jakichkolwiek spłat względem wierzycieli. Z uwagi na stan zdrowia upadłego, niedołężność, brak zdolności do pracy, w połączeniu z brakiem źródeł przychodów może być oczywiste, że upadły nie dokona jakichkolwiek spłat. Wydaje się, że okolicznością uzasadniającą zastosowanie omawianego przepisu może być rozwinięta nieuleczalna choroba, która uniemożliwia podjęcie pracy zarobkowej. Trzeba także zwrócić uwagę, że projektowany plan spłaty nie może przyczynić się po zakończeniu postępowania upadłościowego do doprowadzenia do nędzy, popadnięcia w ponowne kłopoty finansowe. Dlatego też umorzenie zobowiązań upadłego bez ustalania planu spłaty spowoduje osiągnięcie celu postępowania upadłościowego konsumentów, jakim jest ich oddłużenie – art. 2 pr. up. Należy jednak przypomnieć, że możliwość umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalania planu spłaty wierzycieli w przypadku, gdy osobista sytuacja upadłego w oczywisty sposób wskazuje, że nie byłby on zdolny do dokonywania jakichkolwiek spłat, nie stanowi zasady. Przepis powinien mieć zastosowanie wyjątkowo wobec osób, które wskutek czynników niezależnych od siebie nie są w stanie dokonywać jakichkolwiek spłat wierzycieli. Najlepszym przykładem jest poważna choroba upadłego lub osoby pozostającej na jego utrzymaniu, która właściwie uniemożliwia upadłemu wykonywanie jakiejkolwiek pracy zarobkowej. Należy podkreślić, że art. 491^{15} ust. 4 pr. up. wprowadza zasadę, że ustalając plan spłaty, sąd powinien kierować się możliwościami zarobkowymi upadłego, a nie jego aktualnymi dochodami. Zatem badając sytuację osobistą upadłego, który aktualnie jest osobą bezrobotną, nieosiągającą żadnych dochodów, syndyk powinien ustalić możliwość podjęcia przez taką osobę zatrudnienia celem realizowania planu spłaty wierzycieli. Wydaje się, że w braku innych czynników uniemożliwiających zatrudnienie upadłego sam fakt niewykonywania przez niego żadnej pracy nie stanowi podstawy do odstąpienia od ustalenia planu spłaty. Czynnikiem umożliwiającym ewentualne umorzenie zobowiązań upadłego bez

[17] Hrycaj A., Owczarewicz A., Pawłowski A., *Postanowienie sądu o ustaleniu planu spłaty w postępowaniu upadłościowym prowadzonym wobec osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej*, „Dor. Restr." 6/2016, s. 37.

ustalenia planu spłaty może być fakt, że na utrzymaniu upadłego osiągającego niewielkie dochody są osoby, wobec których ciąży na nim obowiązek alimentacyjny[18].

Niemniej jednak należy wyrazić pogląd, że wartość spłaty musi mieć dla wierzycieli wymierną wartość ekonomiczną, tj. by spłata pojedyncza lub choćby spłaty sumarycznie były dla wierzycieli „odczuwalne" ekonomicznie w stosunku do przysługujących im wobec upadłego wierzytelności. Ponadto w praktyce, przy ustalaniu planów spłaty, zwracano również uwagę na to, by koszt dokonywania spłaty dla upadłego pozostawał w rozsądnym stosunku do wartości ekonomicznej dokonywanej spłaty. W szczególności eliminowano sytuacje, w których realizacja nakazu jakiejkolwiek spłaty na rzecz wierzycieli skutkowałaby tym, że koszt wykonania planu spłaty byłby wyższy lub zbliżony do wartości dokonywanych w jego ramach spłat, następnie do nakładu pracy sądu kontrolującego corocznie wykonywanie przez upadłego ustalonego planu spłaty. Stąd też postulować należy, by użytego w komentowanym przepisie sformułowania „jakichkolwiek spłat" nie utożsamiać z pojęciem minimalnej spłaty. Spłata musi bowiem posiadać dla wierzyciela walor ekonomiczny[19].

X

Ustawodawca wprowadził nową instytucję warunkowego umorzenia zobowiązań upadłego – art. 491^{16} ust. 2a pr. up. W sytuacji gdy niezdolność do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli wynikająca z osobistej sytuacji upadłego nie ma charakteru trwałego, sąd umarza zobowiązania upadłego bez ustalenia 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 ustała 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. Osobista sytuacja nie ma charakteru trwałego, jeżeli sąd ustalił, że trudności w uzyskaniu dochodu, problemy zdrowotne lub obciążające wydatki życia codziennego mają przemijający charakter. Taka sytuacja może mieć miejsce w szczególności, gdy upadły jest w wieku pozwalającym na podjęcie pracy, np. odebrał właściwe wykształcenie, zdobył kwalifikacje czy odzyskał zdrowie. Może się też zdarzyć, że upadły w przewidywanym czasie może pozyskać majątek w drodze spadkobrania, darowizny lub innych zdarzeń prawnych polegających na przysporzeniu. Z sytuacją przemijającą możemy mieć do czynienia, gdy da się przewidzieć, że upadły pozbędzie się wydatków związanych np. z leczeniem, rehabilitacją czy utrzymaniem osób pozostających w chwili orzekania pod jego opieką[20].

XI

Zgodnie z art. 491^{14} ust. 5 pr. up. w przypadku braku zgłoszeń wierzytelności i braku wierzytelności, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej podlegałyby z urzędu umieszczeniu na liście wierzytelności, sąd, po upływie terminu do zgłoszenia wierzytelności, wydaje postanowienie o umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli, chyba że w toku postępowania nie zostały zaspokojone koszty tego postępowania tymczasowo pokryte przez Skarb Państwa lub inne zobowiązania masy upadłości.

Sąd jest zobligowany do umorzenia zobowiązań upadłego w sytuacji, gdy w postępowaniu upadłościowym żaden z wierzycieli nie zgłosił wierzytelności przy jednoczesnym braku wierzytelności, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej podlegałyby z urzędu umieszczeniu na liście wierzytelności (np. wierzytelności pracownicze czy zabezpieczone prawami zastawniczymi, takimi jak m.in. hipoteka lub zastaw). Sąd wydaje postanowienie w tym zakresie po upływie terminu do zgłoszenia wierzytelności. Jeżeli jednak w toku postępowania nie zostały zaspokojone koszty tego postępowania tymczasowo pokryte przez Skarb Państwa lub inne zobowiązania masy upadłości, sąd może ustalić plan spłaty dotyczący tego rodzaju zobowiązań – art. 491^{14} ust. 5 pr. up.

Należy pamiętać, że zgłoszenie wierzytelności dokonane po przedłożeniu przez syndyka projektu planu spłaty z uzasadnieniem albo informacji o przesłankach uzasadniających umorzenie zobowiązań bez ustalania planu spłaty lub warunkowego umorzenia zobowiązań lub odmowę ustalenia planu spłaty wierzycieli albo odmowę umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub odmowę warunkowego umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzy-

[18] Janda P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, WKP 2020, SiP Lex, teza 1 do kom. art. 491^{16}.

[19] Filipiak P. (red.), Hrycaj A. (red.), Lipowicz Ł., *Upadłość konsumencka. Komentarz*, WKP, 2020, SiP Lex, teza 4 do kom. art. 491^{16}.

[20] Janda P., *Prawo...*, teza 2 do art. 491^{16}.

cieli pozostawia się bez rozpoznania – art. 491[14] ust. 6 pr. up. Informację o braku zgłoszeń wierzytelności i braku wierzytelności, które w postępowaniu upadłościowym prowadzonym zgodnie z przepisami części pierwszej podlegałyby z urzędu umieszczeniu na liście wierzytelności, syndyk przedkłada sądowi upadłościowemu wraz z ewentualnym planem spłaty dotyczącym kosztów tego postępowania tymczasowo pokrytych przez Skarb Państwa lub innych zobowiązań masy upadłości, o których mowa w art. 230 pr. up.

XII

Wątpliwości w zakresie stosowania właściwych przepisów związanych z postępowaniem oddłużeniowym upadłego konsumenta pojawiają się w przypadku, gdy sąd, ogłaszając upadłość osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, postanowi, że postępowanie upadłościowe wobec konsumenta ma być prowadzone zgodnie z przepisami części pierwszej, tj. według reguł przewidzianych dla upadłego przedsiębiorcy – art. 491[1] ust. 2 pr. up. Moim zdaniem art. 369 pr. up., który stanowi, że w terminie 30 dni od dnia obwieszczenia postanowienia o zakończeniu postępowania upadłościowego upadły będący osobą fizyczną może złożyć wniosek o ustalenie planu spłaty wierzycieli i umorzenie pozostałej części zobowiązań, które nie zostały zaspokojone w postępowaniu upadłościowym, mimo braku odpowiedniego wyłączenia, nie ma zastosowania dla osoby fizycznej będącej konsumentem. Mimo więc, że w takim przypadku nie prowadzimy uproszczonego postępowania upadłościowego konsumenta, to jednak w zakresie trybu i sposobu oddłużenia należy stosować przepisy art. 491[14] pr. up. i nast.

Pamiętajmy, że w przypadku upadłości konsumenckiej uproszczonej wniosek taki składa syndyk, a nie upadły, który uprawniony jest do złożenia wniosku oddłużeniowego dopiero po zakończeniu postępowania upadłościowego. Już tylko w tym zakresie występują niekorzystne dla upadłego konsumenta różnice. Trzeba zwrócić uwagę, że przesłankami stosowania przepisów części pierwszej ustawy – Prawo upadłościowe jest ustalenie przez sąd znacznego rozmiarem majątku dłużnika, znacznej liczby wierzycieli lub innych przyczyn uzasadniających przewidywania co do zwiększonego stopnia skomplikowania postępowania. Zatem to nie zachowanie dłużnika, nie jego moralność płatnicza, to nie osobista sytuacja dłużnika decyduje o wyborze trybu prowadzenia postępowania upadłościowego. Dlatego sposób oddłużenia i tryb procedowania w tym zakresie powinny być jednolite dla osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, niezależnie od trybu prowadzenia samego postępowania upadłościowego[21]. W takiej sytuacji to syndyk powinien przygotować i przedłożyć sądowi upadłościowemu projekt planu spłaty wierzycieli według reguł stosowanych w uproszczonym postępowaniu upadłościowym konsumenta.

[21] Machowska A., *Upadłość...*, s. 246.

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

ŚMIERĆ UPADŁEGO

WPROWADZENIE

Problematyka śmierci upadłego w trakcie trwania postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości oraz właściwego postępowania upadłościowego nie doczekała się do tej pory kompleksowego omówienia w literaturze[3]. Niniejszy artykuł stanowi próbę udzielenia odpowiedzi na kluczowe w tej materii pytania:

a) W jakim zakresie w postępowaniu upadłościowym osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej należy stosować ogólne przepisy o śmierci upadłego i ustanowieniu kuratora;

b) Czy śmierć upadłego konsumenta na etapie rozpoznawania wniosku o ogłoszenie upadłości stoi na przeszkodzie ogłoszeniu upadłości (z uwzględnieniem odrębnie sytuacji, w której wniosek o ogłoszenie upadłości złożył dłużnik i w której wniosek o ogłoszenie upadłości złożył wierzyciel);

c) Czy śmierć upadłego konsumenta stoi na przeszkodzie kontynuowaniu postępowania upadłościowego, w którym dokonywana jest likwidacja masy upadłości;

d) Czy śmierć upadłego konsumenta stoi na przeszkodzie ustaleniu planu spłaty, a jeżeli tak, to jaki powinien być dalszy bieg postępowania upadłościowego;

e) Jakie są skutki śmierci upadłego w toku wykonywania planu spłaty wierzycieli;

f) Jakie są skutki śmierci upadłego po wykonaniu planu spłaty wierzycieli, ale przed wydaniem postanowienia o stwierdzeniu wykonania planu spłaty i umorzeniu pozostałych zobowiązań.

Analizy wskazanej problematyki nie ułatwia fakt, że stosowne przepisy prawa upadłościowego były wielokrotnie zmieniane. W szczególności zmianie ulegał art. 3 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe[4], który określa cel postępowania upadłościowego. Przepis ten ma zasadnicze znaczenie dla prowadzonych rozważań, gdyż stwierdzenie, że prowadzone postępowanie nie będzie w stanie osiągnąć celu założonego przez ustawodawcę, otwiera możliwość umorzenia go na podstawie art. 355 k.p.c. jako postępowania, którego prowadzenie jest zbędne. Z uwagi na to dalsze rozważania będą prowadzone z uwzględnieniem zmian stanu prawnego w tym zakresie.

Przedmiotem artykułu nie jest postępowanie odrębne uregulowane w tytule I części trzeciej ustawy, tj. postępo-

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

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

[3] Temat ten podjęto w nielicznych publikacjach, z reguły stwierdzając, że kwestia ta jest uregulowana w przypadku upadłości przedsiębiorców, ale nie jest wyraźnie uregulowana w przypadku upadłości osób, które nie prowadzą działalności gospodarczej, a odpowiednie stosowanie art. 26(1) p.u. lub art. 188 p.u., a więc prowadzenie postępowania z udziałem kuratora lub spadkobierców nie byłoby właściwe. Oznaczałoby to bowiem, że postępowanie musi się toczyć bez udziału upadłego. Takie, zdaniem większości autorów, rozwiązanie budzi poważne wątpliwości, gdyż upadłość konsumencką prowadzi się w interesie dłużnika w celu jego oddłużenia, a nie w celu ewentualnego oddłużenia jego spadkobierców, zwłaszcza że ci ostatni mogą skorzystać z instytucji przewidzianych przepisami prawa spadkowego (tak, Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2016, s. 958-959, wyd. 6, Warszawa, 2020 r., 978). W konsekwencji dość powszechnie przyjmuje się, że konsumenckie postępowanie upadłościowe powinno zostać umorzone na skutek śmierci dłużnika jako bezprzedmiotowe (tak, P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2016, s. 958- 959, wyd. 6, Warszawa, 2020 r., 978; Mrówczyński M., *Sposób regulacji prawnej postępowania upadłościowego*, [w:] *Uczestnicy postępowania upadłościowego*, LEX/el.). W literaturze postawiono również postulat *de lege ferenda*, aby »w art. 491(10) dodać ust. 3a w brzmieniu: „3a. Sąd umarza postępowanie w razie śmierci upadłego"« (Fiedorowicz E., Popłonyk D., *Postulaty de lege ferenda*, [w:] *Wybrane zagadnienia upadłości konsumenckiej – analiza empiryczna – opracowanie dla IWS*, Warszawa 2016).

[4] T.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1228, dalej jako p.u.

wanie wszczęte po śmierci dłużnika. Zgodnie z art. 418 p.u. przepisy o postępowaniu odrębnym stosuje się w sprawach, w których wniosek o ogłoszenie upadłości wobec przedsiębiorcy lub osoby, o której mowa w art. 8 lub art. 9, złożono po ich śmierci. Regulacja postępowania odrębnego jest ściśle związana z treścią art. 7 p.u., zgodnie z którym w razie śmierci przedsiębiorcy można ogłosić jego upadłość, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie roku od dnia jego śmierci, a w przypadku ustanowienia zarządu sukcesyjnego, o którym mowa w ustawie z 5 lipca 2018 r. o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw[5], zwanego dalej „zarządem sukcesyjnym", także po upływie roku od dnia śmierci przedsiębiorcy, a przed dniem wygaśnięcia zarządu sukcesyjnego. Wniosek o ogłoszenie upadłości może złożyć wierzyciel, zarządca sukcesyjny, a także spadkobierca oraz małżonek i każde z dzieci lub rodziców zmarłego, chociażby nie dziedziczyli po nim spadku.

Dla uporządkowania dalszego wywodu w pierwszej kolejności przedstawiony zostanie stan prawny, tj. zakres regulacji, które potencjalnie mogą mieć znaczenie dla udzielenia odpowiedzi na postawione na wstępie pytania z uwzględnieniem zasygnalizowanych zmian tego stanu. Do regulacji istotnych dla przedmiotu artykułu należy zaliczyć tę dotyczącą celu postępowania, ustanowienia kuratora w razie śmierci dłużnika oraz zakończenia postępowania upadłościowego.

REGULACJE ISTOTNE DLA OCENY SKUTKÓW ŚMIERCI DŁUŻNIKA/UPADŁEGO W TOKU POSTĘPOWANIA

Cel postępowania upadłościowego

Pierwotnie, tj. od dnia wejścia w życie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze[6], zgodnie z art. 2 p.u.n. celem postępowania było zaspokojenie roszczeń wierzycieli w jak najwyższym stopniu, a jeśli racjonalne względy na to pozwalały – zachowanie dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika. Założenia tego nie zmieniło nawet wprowadzenie do polskiego systemu prawnego upadłości konsumenckiej[7], co nastąpiło 31 marca 2009 r.

Do zmiany art. 2 doszło 31 grudnia 2014 r. na podstawie ustawy z 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych[9]. Od tego momentu art. 2 otrzymał nowe brzmienie. W odniesieniu do przedsiębiorców zachowano dotychczasowy cel postępowania, tj. maksymalne zaspokojenie wierzycieli oraz zachowanie dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika, gdy racjonalne względy na to pozwalały. Istotna zmiany dotyczyła celu postępowania upadłościowego prowadzonego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej. W tym zakresie ust. 2 art. 2 p.u.n. wskazywał, że postępowanie to należy prowadzić tak, aby umożliwić umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym, a jeśli jest to możliwe – zaspokoić roszczenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu. W konsekwencji w przypadku upadłości konsumenckiej celem pierwszoplanowym stało się oddłużenie upadłego. Nowe brzemiennie art. 2 należało stosować do postępowań, w których upadłość ogłoszono od 31 grudnia 2014 r.[10]

Kolejna zmiana art. 2 nastąpiła 1 stycznia 2016 r. na podstawie ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne[11]. Zauważono wówczas, że uzyskanie umorzenia niezaspokojonych w toku postępowania zobowiązań leży nie tylko w interesie upadłego konsumenta, ale również osoby fizycznej, która jest przedsiębiorcą. Wobec tego do treści art. 2 dodano ust. 1a, zgodnie z którym postępowanie uregulowane ustawą wobec osób fizycznych, o których mowa w art. 5, należało prowadzić również tak, aby rzetelny dłużnik uzyskał możliwość oddłużenia. Ustęp 1a stosowało się do spraw, w których wniosek o ogłoszenie upadłości wpłynął począwszy od 1 stycznia 2016 r.[12]

---

5 Dz. U. poz. 1629 i z 2019 r., poz. 1495.

6 Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2003 r., nr 60, poz. 636), dalej jako p.u.n.

7 Termin „„upadłość konsumencka" nie jest określeniem ustawowym i może być akceptowany jako element języka prawniczego wyłącznie w znaczeniu pewnego skrótu myślowego, oznaczającego postępowanie upadłościowe prowadzone wobec osoby, która nie prowadzi działalności gospodarczej ani zawodowej. Wskazano na to w pkt I uzasadnienia projektu ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. nr 234, poz. 1572; VI kadencja, druk sejm. nr 831). Również w literaturze wskazuje się, że brak użycia przez ustawodawcę wspomnianego pojęcia nie uchybia poprawności jego używania zarówno w teorii, jak i w praktyce prawa (Adamus R., Witosz A.J., Witosz A., *Upadłość konsumencka., Komentarz praktyczny*, Warszawa 2009 r., s. 7). Nazwa „upadłość konsumencka" była również stosowana podczas prac legislacyjnych zarówno w tytułach projektowanych aktów prawnych (w odniesieniu do poprzednich projektów ustaw por. m.in. obrady Komisji Gospodarki oraz Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka z 15 lutego 2007 r. i 5 lipca 2007 r., „Biuletyn" nr 2221/V); opinia sporządzona przez F. Zolla na zlecenie Biura Analiz Sejmowych w sprawie projektu nowelizacji Prawa upadłościowego i naprawczego w zakresie postępowania wobec osób niebędących przedsiębiorstwami (VI kadencja, druk sejm. nr 556); w odniesieniu do przyjętej ustawy por. uzasadnienie projektu ustawy oraz obrady Komisji Gospodarki oraz Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka 2 października 2008 r., „Biuletyn" nr 1233/VI.

8 Ustawa z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2008 r., nr 234, poz. 1572).

9 Dz. U. z 2014 r., poz. 1306.

10 Wynika to pośrednio z treści art. 4 ustawy nowelizującej, zgodnie z którym do postępowań upadłościowych wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe. Na gruncie tego przepisu przez wszczęcie postępowania należy rozumieć ogłoszenie upadłości. *A contrario* więc, do postępowań, w których upadłość ogłoszono od dnia wejścia w życie ustawy, stosuje się nowe przepisy.

11 Dz. U. z 2015 r., poz. 978.

12 Zgodnie z art. 449 p.r. (tj. ustawy nowelizującej) w sprawach, w których przed dniem wejścia w życie ustawy wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości, stosuje się przepisy dotychczasowe.

Ostatnia zmiana art. 2 nastąpiła 24 marca 2020 r.[13] Z tą datą uchylono ust. 1a i zrównano cel postępowania upadłościowego prowadzonego wobec wszystkich osób fizycznych, niezależnie od tego, czy upadły jest przedsiębiorcą, czy konsumentem. Od 24 marca 2020 r. celem postępowania upadłościowego prowadzonego wobec każdego upadłego jest maksymalne zaspokojenie wierzycieli[14], a dodatkowo jeżeli upadły jest osobą fizyczną, celem tym jest również umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym. Nowe brzmienie art. 2 stosuje się do spraw, w których ogłoszono upadłość na skutek wniosku złożonego po 24 marca 2020 r. (art. 9 ust. 1 ustawy z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw).

Podsumowując poczynione rozważania, można zauważyć, że w zasadzie zawsze jednym z celów postępowania upadłościowego było zaspokojenie wierzycieli. Początkowo był to jedyny cel postępowania upadłościowego, w okresie od 31 grudnia 2014 r. do 23 marca 2020 r. w przypadku konsumentów był to cel drugorzędny, a od 24 marca 2020 r. w przypadku wszystkich osób fizycznych jest to cel równorzędny z umorzeniem niewykonanych w toku postępowania upadłościowego zobowiązań. Oznacza to, że tak długo jak długo w toku postępowania istnieje możliwość zaspokojenia wierzycieli, postępowanie może osiągnąć założony cel, a więc jest uzasadnienie dla jego kontynuowania nawet w przypadku śmierci upadłego. W praktyce sprowadza się to do stwierdzenia, że dopóki trwa likwidacja masy upadłości i może zostać przeprowadzony podział funduszy masy upadłości, dopóty postępowanie powinno być kontynuowane.

Ustanowienie kuratora w przypadku śmierci dłużnika/ upadłego

Postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości

Kontynuowanie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości pomimo śmierci upadłego rodzi konieczność ustanowienia kuratora. W okresie od 1 października 2003 r. do 2 maja 2009 r. prawo upadłościowe i naprawcze nie zawierało szczególnych przepisów o ustanowieniu dla zmarłego dłużnika kuratora na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Ustawą z 6 marca 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym[15] dodano art. 26(1), który w ust. 4 przewidywał, że w przypadku śmierci dłużnika po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości sąd upadłościowy ustanawia dla niego kuratora. Przepis ten uległ zmianie 25 listopada 2018 r. na podstawie ustawy z 5 lipca 2018 r. o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw[16], otrzymując brzmienie: „Przepisy ust. 1 i 3 stosuje się odpowiednio w przypadku śmierci dłużnika po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli nie działa zarządca sukcesyjny, oraz w przypadku wygaśnięcia zarządu sukcesyjnego po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości". W literaturze wskazuje się, że nie jest do końca jasne, czy kurator wyznaczony w trybie art. 26(1) p.u. powinien pełnić swoją funkcję jedynie do dnia ogłoszenia upadłości, czy również po ogłoszeniu upadłości[17]. Dominuje pogląd, zgodnie z którym kurator ustanowiony w postępowaniu o ogłoszenie upadłości działa jedynie do chwili uprawomocnienia się postanowienia o ogłoszeniu upadłości. Okres pomiędzy wydaniem postanowienia o ogłoszeniu upadłości a jego prawomocnością jest czasem, kiedy sędzia-komisarz powinien wydać postanowienie o ustanowieniu kuratora w postępowaniu upadłościowym[18]. Wydaje się jednak, że kwestia ta jest nieco bardziej skomplikowana, a odpowiedź na pytanie, do kiedy pełni swoją funkcję kurator ustanowiony dla dłużnika w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości, wynika obecnie z treści przepisu. Otóż zgodnie z pierwotnym brzmieniem art. 26(1) ust. 3 p.u. wynagrodzenie dla kuratora ustalał sąd. Wówczas faktycznie brzmienie art. 26(1) nie dawało prostej odpowiedzi na pytanie, czy po ogłoszeniu upadłości trzeba ponownie wydawać postanowienie o ustanowieniu kuratora. Przepis ten uległ jednak zmianie na podstawie ustawy z 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw[19] z 15 marca 2018 r. i obecnie wynagrodzenie dla kuratora ustanowionego w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości ustala sędzia-komisarz.

W mojej ocenie jednoznacznie oznacza to, że kurator ustanowiony dla dłużnika na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości działa również po

[13] Ustawa z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r., poz. 1802).

[14] W przypadku przedsiębiorców celem tym jest również (gdy racjonalne względny na to pozwolą) zachowanie dotychczasowego przedsiębiorstwa upadłego.

[15] Dz. U. z 2009 r., nr 53, poz. 434.

[16] Dz. U. z 2018 r., poz. 1629.

[17] Ociessa S., [w:] A.J. Witosz, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, LexisNexis 2014, komentarz do art. 26(1); Malmuk-Cieplak A., [w:] A.J. Witosz, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, komentarz do art. 26(1).

[18] Tak, Malmuk-Cieplak A., [w:] A.J. Witosz, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, WoltersKluwer 2017, komentarz do art. 26(1). Odmienne stanowisko wyraził A. Jakubecki, wskazując, że kurator powołany w trybie art. 26(1) p.u. jest uprawniony do reprezentowania upadłego w toku postępowania upadłościowego, co oznacza, że może działać także we właściwym postępowaniu upadłościowym (zob. Jakubecki A., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, LEX 2011, art. 261).

[19] Dz. U. z 2018 r., poz. 398.

ogłoszeniu upadłości. Inaczej nie byłoby żadnego uzasadnienia, aby jego wynagrodzenie ustalał sędzia-komisarz, który nie występuje na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Wynagrodzenie podmiotów, których działanie kończy się po ogłoszeniu upadłości, np. tymczasowego nadzorcy sądowego albo zarządcy przymusowego, ustala przecież sąd upadłościowy, tj. sąd, który ogłosił upadłość. Uważam również, że taką samą zasadę należało przyjmować do postępowań prowadzonych przed nowelizacją ust. 3 art. 26(1). Skoro dłużnik zmarł, to jest oczywiste, że w tym zakresie nic się nie zmieni i że również po ogłoszeniu upadłości konieczne będzie prowadzenie postępowania z udziałem kuratora. Przyjęcie, że funkcja kuratora ustanowionego w postępowaniu o ogłoszenie upadłości wygasałaby z dniem ogłoszenia upadłości, rodzi ryzyko prowadzenia postępowania bez udziału kuratora (przynajmniej do momentu wydania przez sąd postanowienia o ustanowieniu kuratora) i zupełnie zbędnie obciąża sędziego referenta koniecznością podejmowania czynności w postaci wydania kolejnego postanowienia o ustanowieniu kuratora. Przy założeniu, że kuratorem może być ta sama osoba, nie można zaakceptować konieczności ponownego wydawania postanowienia o ustanowieniu kuratora.

W postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości nie ma regulacji analogicznej do art. 188 ust. 1 p.u., która wprost wskazywałaby na prawo udziału w postępowaniu przez spadkobiercę upadłego.

Wadą regulacji art. 26(1) p.u. jest brak jednoznacznego określenia uprawnień spadkobierców i nabywcy spadku. Należy zauważyć, że jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości zostanie złożony po śmierci dłużnika, to zgodnie z art. 419 p.u. uczestnikiem postępowania może być spadkobierca albo nabywca spadku. Podobnie po ogłoszeniu upadłości, zgodnie z art. 188 ust. 1 p.u. w przypadku śmierci upadłego (a więc śmierci, która nastąpiła już po ogłoszeniu upadłości) w postępowaniu upadłościowym mają prawo wziąć udział spadkobiercy upadłego. W zasadzie, literalnie rzecz ujmując, można by stwierdzić, że z przepisów tych *a contrario* wynika, że spadkobiercy dłużnika nie są i nie mogą być uczestnikami postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Takiego poglądu nie można jednak zaakceptować ze względów celowościowych i systemowych. Po pierwsze, nie ma żadnego uzasadnienia celowościowego ani systemowego, aby dopuścić do udziału w postępowaniu o ogłoszenie upadłości spadkobierców w sytuacji, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości jest złożony po śmierci dłużnika, a odmówić im tego uprawnienia w sytuacji, gdy śmierć dłużnika następuje w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Po drugie, nie ma uzasadnienia celowościowego ani systemowego, aby dopuścić spadkobierców do udziału w postępowaniu prowadzonym po ogłoszeniu upadłości, a odmówić im tego uprawnienia na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, co rodzi ryzyko odmowy spadkobiercom prawa do zaskarżenia postanowienia o ogłoszeniu upadłości. Po trzecie, zgodnie z art. 922 § 1 k.c. prawa i obowiązki majątkowe zmarłego przechodzą na spadkobierców z chwilą jego śmierci. Oznacza to, że uprawnionymi do majątku dłużnika, który w razie ogłoszenia upadłości stanie się masą upadłości, są – po śmierci dłużnika w toku postępowania upadłościowego – jego spadkobiercy. W konsekwencji należy uznać, że zgodnie z ogólnymi zasadami prawa spadkowego również w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości może wziąć udział spadkobierca albo kurator spadku. W literaturze pogląd taki – z odmiennym uzasadnieniem – wyraził również A. Jakubecki[20]. Spadkobierca, który chce być uczestnikiem postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, musi posiadać odpowiedni tytuł prawny. Będzie to przede wszystkim prawomocne postanowienie sądu o stwierdzeniu nabycia spadku albo zarejestrowany akt poświadczenia dziedziczenia sporządzony przez notariusza.

Postępowanie po ogłoszeniu upadłości

Zgodnie z art. 188 ust. 1 p.u. w przypadku śmierci upadłego jego spadkobierca ma prawo brać udział w postępowaniu upadłościowym. Jeżeli spadkobierca nie jest znany albo nie wstąpił do postępowania, sędzia-komisarz na wniosek syndyka albo z urzędu ustanowi kuratora, do którego przepis art. 187 stosuje się. Ustanowienie kuratora na podstawie ust. 1 traci moc po wstąpieniu do postępowania spadkobiercy upadłego, który wykazał swoje prawa

[20] Autor ten wyraził następujący pogląd: „Potrzeba ustanowienia kuratora w przypadku śmierci dłużnika po złożeniu wniosku o ogłoszenie jego upadłości wiąże się z tym, że w art. 7 przewidziana jest możliwość ogłoszenia upadłości zmarłego przedsiębiorcy. Według art. 418 ogłoszenie upadłości po śmierci dłużnika odnosi się także do osób wskazanych w art. 8 i 9. Śmierć dłużnika po złożeniu wniosku o jego upadłość nie jest więc przeszkodą do ogłoszenia upadłości. Odrębności dotyczące postępowania upadłościowego po śmierci dłużnika unormowane są w art. 418-425. Z art. 419 ust. 1 wynika, że w przypadku śmierci dłużnika postępowanie upadłościowe toczy się z udziałem spadkobiercy, którego prawa zostały stwierdzone prawomocnym postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku, albo z udziałem kuratora spadku. Ustanowienie kuratora na podstawie art. 26(1) ust. 4 ma natomiast za zadanie umożliwić kontynuację postępowania upadłościowego i ewentualne ogłoszenie upadłości nawet przed stwierdzeniem nabycia spadku albo przed ustanowieniem kuratora spadku" (tak, Jakubecki A., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Lex 2011, komentarz do art. 26(1). Z uzasadnieniem tego poglądu nie można się jednak zgodzić z tego względu, że art. 26(1) ust. 4 p.u. mówi o śmierci dłużnika po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, podczas gdy art. 418 p.u. dotyczy wniosków złożonych już po śmierci dłużnika. Przepisy te regulują więc zupełnie odmienne stany faktyczne. W tym zakresie należy zgodzić się z poglądem A.J. Witosza, który wskazał, że śmierć dłużnika musi nastąpić przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Jeśli śmierć nastąpiła po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, to postępowanie jest prowadzone według zasad ogólnych (tak, Witosz A.J., [w:] A.J. Witosz (red.), H. Buk, D. Chrapoński, W. Gewald, W. Klyta, A. Malmuk-Cieplak, M. Mozdżeń, A. Torbus, *Prawo upadłościowe. Komentarz*. WKP 2017, komentarz do art. 418).

prawomocnym postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku. Przepisy o prawach i obowiązkach upadłego stosuje się odpowiednio do spadkobiercy (ust. 2). Zasadę tę stosuje się odpowiednio, gdy ustanowiono kuratora spadku. Przepis ten w zasadzie w niezmienionym kształcie obowiązuje od dnia wejścia w życie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, tj. od 1 października 2003 r.

Zgodnie z tym, co wskazano, należy uznać, że jeżeli dłużnik, wobec którego następnie ogłoszono upadłość, zmarł na etapie postępowania w przedmiocie upadłości, to nie ma konieczności ponownego wyznaczania kuratora, a postępowanie toczy się z udziałem kuratora ustanowionego w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Wynika to również z samej treści art. 188 ust. 1 p.u., który wyraźnie mówi o śmierci „upadłego", a więc osoby, wobec której już ogłoszono upadłość. Jednak nawet w przypadku gdy śmierć nastąpiła na etapie wcześniejszym, należy stosować art. 188 ust. 2 p.u., tzn. umożliwić spadkobiercom upadłego wstąpienie do postępowania.

Zakończenie postępowania upadłościowego

Określenie, z jakim momentem dochodzi do zakończenia postępowania upadłościowego, ma znaczenie z dwóch względów. Po pierwsze, jest to moment zakończenia pełnienia funkcji przez kuratora ustanowionego dla zmarłego upadłego. Po drugie, w razie stwierdzenia, że prowadzenie postępowania stało się zbędne, gdyż nie można osiągnąć celu postępowania, jest to końcowy moment, do którego można wydać postanowienie o umorzeniu postępowania na podstawie art. 355 k.p.c. Oczywiste jest bowiem, że nie można umorzyć postępowania, które już się nie toczy, gdyż zostało zakończone.

Zakończenie postępowania upadłościowego prowadzonego wobec przedsiębiorcy

Postępowanie upadłościowe przedsiębiorcy zostaje zakończone z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu (art. 361 p.u.) albo stwierdzeniu zakończenia postępowania (art. 368 p.u.). Taka zasada obowiązuje od dnia wejścia w życie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, tj. od 1 października 2003 r.

Zakończenie postępowania upadłościowego prowadzonego wobec osoby fizycznej, która nie prowadzi działalności gospodarczej

W przypadku osób fizycznych, które nie prowadzą działalności gospodarczej, przepisy regulujące zakończenie postępowania upadłościowego były wielokrotnie zmieniane. Początkowo, tj. w okresie od wprowadzenia 31 marca 2009 r. upadłości konsumenckiej do 30 grudnia 2014 r., zakończenie postępowania następowało z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu niezaspokojonych zobowiązań upadłego albo postanowienia o zakończeniu postępowania upadłościowego (art. 491(12) ust. 1 p.u.n.). W okresie od 31 grudnia 2014 r. do 23 marca 2020 r., zgodnie z art. 491(14) ust. 3 p.u., zakończenie postępowania następowało z dniem uprawomocnienia się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli albo umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli. Dotyczyło to postępowań, w których upadłość ogłoszono od 31 grudnia 2014 r.[21]

Od 24 marca 2020 r. zakończenie postępowania następuje z chwilą wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli albo umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub warunkowym umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli (art. 491(14) ust. 8 p.u.) albo postanowienia o odmowie ustalenia planu spłaty wierzycieli (art. 491(14a) ust. 3 p.u.). Dotyczy to postępowań, w których ogłoszono upadłość na skutek wniosku złożonego od 24 marca 2020 r. (art. 9 ust. 1 ustawy z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw).

Dalsze rozważania zostaną przeprowadzone odrębnie dla przedsiębiorcy i osoby fizycznej, która nie prowadzi działalności gospodarczej. Będą one obejmowały sytuacje, w których śmierć upadłego nastąpiła na różnych etapach postępowania z uwzględnieniem zarówno daty zgonu, jak i daty, w której sąd albo sędzia-komisarz powziął wiedzę o śmierci upadłego. Wystąpienie istotnych z punktu widzenia przedmiotu artykułu zdarzeń w określonych przedziałach czasu będzie prezentowane w formie tabel rozgraniczających poszczególne fragmenty dalszych rozważań.

ŚMIERĆ PRZEDSIĘBIORCY W TOKU POSTĘPOWANIA

Śmierć przedsiębiorcy w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości

W postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości można wyróżnić dwa etapy: od złożenia wniosku do dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek oraz od

[21] Wynika to pośrednio z treści art. 4 ustawy nowelizującej, zgodnie z którym do postępowań upadłościowych wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe. Na gruncie tego przepisu przez wszczęcie postępowania należy rozumieć ogłoszenie upadłości. *A contrario* więc do postępowań, w których upadłość ogłoszono od dnia wejścia w życie ustawy, stosuje się nowe przepisy.

dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek do dnia uprawomocnienia się tego postanowienia. Na potrzeby dalszych rozważań należy wprowadzić trzeci przedział czasowy, a mianowicie okres od dnia prawomocności postanowienia sądu.

a) Przypadek 1

Zdarzenie	Okres od dnia złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości do dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek	Okres od dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek do dnia prawomocności tego postanowienia	Okres od dnia prawomocności postanowienia o ogłoszeniu upadłości
Data zgonu	x		
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika	x		

W tym przypadku, jeżeli nie działa zarządca sukcesyjny, sąd powinien ustanowić dla dłużnika kuratora na podstawie art. 26(1) ust. 4 p.u. O prowadzonym postępowaniu należy zawiadomić znanych spadkobierców dłużnika, gdyż mogą oni wziąć udział w postępowaniu na zasadach ogólnych, mimo że nie jest to przewidziane wprost w regulacji art. 26(1) p.u. Jednak, jak już wskazano, w istocie rzeczy majątek dłużnika jest już majątkiem spadkobierców. *De lege ferenda* należy postulować, aby art. 26(1) ust. 4 p.u. otrzymał brzmienie podobne do art. 188 ust. 1 p.u.

b) Przypadek 2

Zdarzenie	Okres od dnia złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości do dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek	Okres od dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek do dnia prawomocności tego postanowienia	Okres od dnia prawomocności postanowienia o ogłoszeniu upadłości
Data zgonu	x	x	
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika		x	

Jeżeli sąd powziął wiadomość o śmierci upadłego już po wydaniu postanowienia rozpoznającego wniosek o ogłoszenie upadłości, ale przed uprawomocnieniem się tego postanowienia, to niezależnie od tego, czy do śmierci upadłego doszło przed wydaniem, czy po wydaniu tego postanowienia, sąd powinien ustanowić dla upadłego kuratora w trybie art. 26(1) ust. 4 p.u. Osobnym zagadnieniem jest to, czy sąd powinien doręczyć kuratorowi odpis postanowienia z uwzględnieniem następujących sytuacji:

a) Postanowienie było wydane na posiedzeniu niejawnym, a upadły zmarł przed wydaniem tego postanowienia albo po jego wydaniu, ale przed doręczeniem mu odpisu tego postanowienia;

b) Postanowienie było wydane na posiedzeniu niejawnym, a upadły zmarł po doręczeniu mu odpisu tego postanowienia, ale przed upływem terminu do wniesienia zażalenia na postanowienie;

c) Postanowienie było wydane na posiedzeniu niejawnym, zostało doręczone upadłemu, który wniósł zażalenie i zmarł po skutecznym wniesieniu zażalenia;

d) Postanowienie było wydane na rozprawie, ale upadły zmarł przed terminem rozprawy;

e) Postanowienie było wydane na rozprawie, na której był obecny upadły, który zmarł po ogłoszeniu postanowienia, ale przed upływem terminu do wniesienia zażalenia;

f) Postanowienie było wydane na rozprawie, a upadły zmarł po skutecznym wniesieniu zażalenia.

W postępowaniu procesowym kwestia ta uregulowana jest w sposób jednoznaczny w art. 174 k.p.c. Zgodnie z § 1 pkt 1 tego artykułu sąd zawiesza postępowanie z urzędu w razie śmierci strony. Zawieszenie postępowania ma skutek od chwili śmierci (art. 174 § 2 k.p.c.). Zgodnie z art. 179 § 2 k.p.c. w okresie zawieszenia żadne terminy nie biegną, a zaczynają biec od początku z chwilą podjęcia postępowania. Terminy sądowe należy w miarę potrzeby wyznaczać na nowo. Przepisów tych nie stosuje się jednak w postępowaniu upadłościowym. Może to rodzić ryzyko bardzo niebezpiecznej interpretacji skutkującej uznaniem skuteczności wszystkich czynności oraz akceptującej upływ terminów procesowych w okresie od dnia śmierci upadłego do dnia ustanowienia kuratora. W mojej ocenie taka interpretacja jest niedopuszczalna. Nie można logicznie uzasadnić poglądu, zgodnie z którym upłynie termin na dokonanie określonej czynności stronie, która w określonym okresie biegu tego terminu i w chwili jego upływu już nie istnieje. Z istoty rzeczy wynika bowiem, że termin, w którym osoba fizyczna ma coś zrobić bezpowrotnie, kończy się z chwilą śmierci tej osoby. Kurator jest odrębnym podmiotem procesowym. Jeżeli więc w procesie pojawi się kurator, to dopiero od tego momentu może biec termin na dokonanie czynności przez kuratora. W konsekwencji w odniesieniu do przedstawionych sytuacji należy zaproponować następujące rozwiązania:

a) Postanowienie było wydane na posiedzeniu niejawnym, a upadły zmarł przed wydaniem tego postanowienia albo po jego wydaniu, ale przed doręczeniem mu odpisu tego postanowienia.

Z uwagi na śmierć dłużnika nie doszło do skutecznego doręczenia odpisu postanowienia. Odpis postanowienia należy doręczyć kuratorowi.

b) Postanowienie było wydane na posiedzeniu niejawnym, a dłużnik zmarł po doręczeniu mu odpisu tego postanowienia, ale przed upływem terminu do wniesienia zażalenia na postanowienie.

Bieg terminu do wniesienia zażalenia został unicestwiony wskutek śmierci dłużnika. Rozpocznie się on z chwilą doręczenia kuratorowi odpisu postanowienia o powołaniu go do pełnienia funkcji. Doręczanie kuratorowi odpisu postanowienia rozpoznającego wniosek o ogłoszenie upadłości nie jest konieczne, skoro odpis postanowienia został skutecznie doręczony dłużnikowi, ale należy postulować takie działanie jako dobrą praktykę.

c) Postanowienie było wydane na posiedzeniu niejawnym, zostało doręczone dłużnikowi, który wniósł zażalenie i zmarł po skutecznym wniesieniu zażalenia.

Konieczne jest ustanowienie kuratora na etapie postępowania zażaleniowego. Z uwagi na brzmienie art. 26(1) ust. 1 w zw. z ust. 4 p.u. kuratora nie może ustanowić sąd II instancji, nawet jeżeli akta sprawy znajdują się w tym sądzie. Ust. 1 stanowi bowiem wyraźnie, że kuratora ustanawia sąd upadłościowy.

d) Postanowienie było wydane na rozprawie, ale upadły zmarł przed terminem rozprawy.

Sąd upadłościowy powinien ustanowić kuratora. Bieg terminu do zaskarżenia postanowienia wydanego na rozprawie rozpocznie się z chwilą doręczenia kuratorowi odpisu postanowienia o powołaniu go do pełnienia funkcji.

e) Postanowienie było wydane na rozprawie, na której był obecny dłużnik, który zmarł po ogłoszeniu postanowienia, ale przed upływem terminu do wniesienia zażalenia.

Podobnie jak w pkt d) sąd upadłościowy powinien ustanowić kuratora. Bieg terminu do zaskarżenia postanowienia wydanego na rozprawie rozpocznie się z chwilą doręczenia kuratorowi odpisu postanowienia o powołaniu go do pełnienia funkcji.

f) Postanowienie było wydane na rozprawie, a upadły zmarł po skutecznym wniesieniu zażalenia.

Konieczne jest ustanowienie kuratora na etapie postępowania zażaleniowego. Z uwagi na brzmienie art. 26(1) ust. 1 w zw. z ust. 4 p.u. kuratora nie może ustanowić sąd II instancji, nawet jeżeli akta sprawy znajdują się w tym sądzie. Ust. 1 stanowi bowiem wyraźnie, że kuratora ustanawia sąd upadłościowy.

c) Przypadek 3

Zdarzenie	Okres od dnia złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości do dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek	Okres od dnia wydania postanowienia rozpoznającego wniosek do dnia prawomocności tego postanowienia	Okres od dnia stwierdzenia prawomocności postanowienia o ogłoszeniu upadłości
Data zgonu	x	x	
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika			x

Postanowienie o ogłoszeniu upadłości albo inne postanowienie wydane w wyniku rozpoznania wniosku o ogłoszenie upadłości staje się prawomocne, jeżeli nie przysługuje co do niego środek odwoławczy lub inny środek zaskarżenia (art. 363 § 1 k.p.c.). Staje się tak wówczas, gdy upłynie termin do wniesienia środka zaskarżenia. Prawomocność orzeczenia jest faktem, który nie wymaga stwierdzenia przez sąd. W praktyce jednak bardzo często spotyka się wydawanie przez sędziów zarządzeń stwierdzających fakt prawomocności danego orzeczenia. Takie zarządzenie ma wyłącznie walor informacyjny i w istocie rzeczy nie przesądza o tym, czy dane orzeczenie jest prawomocne, czy nie. W konsekwencji, jeżeli zostałoby wydane zarządzenie o stwierdzeniu prawomocności postanowienia rozpoznającego wniosek o ogłoszenie upadłości, a następnie okazałoby się, że upadły zmarł w okresie przed wydaniem tego postanowienia albo w okresie po jego wydaniu, ale przed upływem terminów do wniesienia środka zaskarżenia, to zarządzenie o stwierdzeniu prawomocności należy uchylić. Dalsze działanie sądu będzie zależne od tego, w którym momencie doszło do śmierci upadłego. Działania te zostały już opisane.

Jeżeli do śmierci upadłego dojdzie po uprawomocnieniu się postanowienia o ogłoszeniu upadłości, to nie ma to żadnego znaczenia dla biegu postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, gdyż postępowanie to zostało prawomocnie zakończone.

Śmierć przedsiębiorcy w postępowaniu po ogłoszeniu upadłości

Śmierć upadłego przedsiębiorcy po ogłoszeniu upadłości powinna zawsze skutkować ustanowieniem kuratora na podstawie art. 188 ust. 1 p.u. Kurator działa do chwili

zakończenia postępowania (uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu postępowania albo o stwierdzeniu zakończenia postępowania).

W sprawach, w których upadłość ogłoszono na skutek wniosku o ogłoszenie upadłości złożonego do 31 grudnia 2015 r. zgodnie z art. 369 p.u.n. w postanowieniu o zakończeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku upadłego, którym jest osoba fizyczna, sąd, na wniosek upadłego, mógł orzec o umorzeniu w całości lub części jego zobowiązań, które nie zostały zaspokojone w postępowaniu upadłościowym. W sprawach tych, jeżeli upadły zmarł przed wydaniem postanowienia o zakończeniu postępowania, sąd powinien umorzyć postępowanie wpadkowe wywołane wnioskiem upadłego o umorzenie w całości lub części zobowiązań, które nie zostały zaspokojone w postępowaniu upadłościowym.

Od 1 stycznia 2016 r. zgodnie z nowym brzmieniem art. 369 ust. 1 p.u. w terminie 30 dni od dnia obwieszczenia postanowienia o zakończeniu postępowania upadłościowego upadły będący osobą fizyczną może złożyć wniosek o ustalenie planu spłaty wierzycieli i umorzenie pozostałej części zobowiązań, które nie zostały zaspokojone w postępowaniu upadłościowym. Jeżeli upadły zmarł w toku postępowania upadłościowego, to ten etap postępowania nie wystąpi.

Śmierć przedsiębiorcy w toku postępowania o ustalenie planu spłaty albo o umorzenie zobowiązań bez ustalania planu spłaty wierzycieli

Celem postępowania wywołanego wnioskiem upadłego o ustalenie planu spłaty jest wyłącznie jego oddłużenie. Cel ten nie może zostać zrealizowany po śmierci upadłego. Wobec czego w każdym przypadku śmierci upadłego, a mianowicie po złożeniu wniosku a przed wydaniem postanowienia oraz po wydaniu postanowienia a przed jego uprawomocnieniem się, postępowanie powinno zostać umorzone na podstawie stosowanego odpowiednio art. 355 k.p.c. gdyż wydanie postanowienia o ustaleniu planu spłaty dla osoby zmarłej jest niedopuszczalne. Umorzenie postępowania nie wymaga uprzedniego ustanowienia kuratora dla zmarłego upadłego. Po pierwsze, wydaje się, że art. 188 ust. 1 p.u. pozwala na ustanowienie kuratora wyłącznie w toku postępowania upadłościowego, a po drugie, kodeks postępowania cywilnego również pozwala na umarzanie postępowań, w których nie ma następców prawnych zmarłej strony i nie został ustanowiony kurator (por. art. 182 § 1 pkt 5 k.p.c.).

ŚMIERĆ OSOBY, KTÓRA NIE PROWADZI DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ, W TOKU POSTĘPOWANIA

Śmierć osoby, która nie prowadzi działalności gospodarczej, w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości

Postępowanie o ogłoszenie upadłości prowadzone z wniosku wierzyciela

Postępowanie o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej, która nie prowadzi działalności gospodarczej, prowadzone na wniosek złożony przez wierzyciela ma, co do zasady, charakter windykacyjny. Wobec tego w przypadku śmierci dłużnika w toku tego postępowania zachowują aktualność przeprowadzone już rozważania dotyczące śmierci przedsiębiorcy na tym etapie postępowania. Sąd powinien więc ustanowić kuratora na podstawie stosowanego odpowiednio art. 26(1) ust. 4 p.u. i kontynuować postępowanie z udziałem kuratora (ewentualnie z udziałem spadkobierców, jeżeli się zgłoszą i wykażą swoje uprawnienia).

Postępowanie o ogłoszenie upadłości prowadzone z wniosku dłużnika[22]

Sprawa jest nieco bardziej skomplikowana wówczas, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości złożył dłużnik. Jest oczywiste, że z punktu widzenia interesów dłużnika ogłoszenie upadłości konsumenckiej jest środkiem do osiągnięcia celu w postaci umorzenia niezaspokojonych zobowiązań. W inny sposób dłużnik tego celu nie może osiągnąć. W przypadku śmierci dłużnika cel, który zamierzał osiągnąć jedyny na tym etapie uczestnik postępowania, jest już niemożliwy do zrealizowania. Przemawia to za umorzeniem postępowania, gdyż można uznać, że wydanie postanowienia o ogłoszeniu upadłości w tym przypadku jest zbędne. Sprawa nie jest jednak tak oczywista. Zbędność ogłoszenia upadłości miałaby miejsce bowiem jedynie wówczas, gdyby nie można było osiągnąć żadnego z zakładanych celów postępowania upadłościowego, tj. gdyby niemożliwe było nie tylko oddłużenie upadłego, ale również zaspokojenie wierzycieli. W konsekwencji należy uznać, że ogłoszenie upadłości będzie zbędne, gdy z materiału dowodowego będzie wynikało, że upadły nie posiada żadnego majątku, który mógłby zostać przeznaczony na zaspokojenie wierzycieli. W przeciwnym wypadku sąd powinien ustanowić kuratora na podstawie

[22] *Przegląd orzecznictwa w sprawach restrukturyzacyjnych i upadłościowych* – orzeczenie nr II (postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z 25 maja 2017 r., sygn. akt VIII Gz 126/17) i III (postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 23 lutego 2017 r., sygn. akt VIII Gz 2/17).

stosowanego odpowiednio art. 26(1) ust. 4 p.u. Pośrednio tezę tę potwierdza fakt odpowiedniego stosowania w przypadku upadłości konsumenckiej art. 29a, zgodnie z którym sąd może uznać cofnięcie wniosku o ogłoszenie upadłości za niedopuszczalne, jeżeli prowadziłoby to do pokrzywdzenia wierzycieli. Oznacza to, że ogłoszenie upadłości konsumenckiej nie jest dokonywane wyłącznie w interesie upadłego, a więc odpadnięcie interesu upadłego nie zwalnia sądu z dokonania oceny, czy ogłoszenie upadłości nie powinno nastąpić w interesie wierzycieli.

Śmierć osoby, która nie prowadzi działalności gospodarczej, w toku postępowania po ogłoszeniu upadłości

Śmierć upadłego konsumenta po ogłoszeniu upadłości nie zawsze powinna skutkować ustanowieniem kuratora. W każdym przypadku wymaga to dokonania indywidualnej oceny, czy kontynuowanie postępowania upadłościowego nie jest zbędne. Będzie ono zbędne wówczas, gdy w masie upadłości nie ma żadnego majątku, a jednocześnie nie ma funduszów masy upadłości, które mogłyby zostać przeznaczone na zaspokojenie wierzycieli. Wówczas umorzenie postępowania nie wymaga uprzedniego ustanowienia kuratora. Jeżeli kontynuowanie postępowania upadłościowego jest celowe, to śmierć upadłego powinna skutkować ustanowieniem kuratora na podstawie art. 188 ust. 1 p.u. Kurator działa do chwili zakończenia postępowania.

W dalszych rozważaniach zostaną szczegółowo przedstawione skutki śmierci upadłego na różnych etapach właściwego postępowania upadłościowego z uwzględnieniem zmiany stanu prawnego w tym zakresie.

Okres od 31 marca 2009 r., czyli od wprowadzenia upadłości konsumenckiej, do 30 grudnia 2014 r.

a) Przypadek 1

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia złożenia wniosku o umorzenie niezaspokojonych zobowiązań i zakończenie postępowania
Data zgonu	x		
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika	x		

W tym przypadku sąd powinien ustanowić kuratora na podstawie stosowanego odpowiednio art. 188 ust. 1 p.u. i kontynuować postępowanie zmierzające do zaspokojenia wierzycieli. Po zakończeniu tego etapu postępowanie powinno zostać umorzone jako zbędne.

b) Przypadek 2

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia złożenia wniosku o umorzenie niezaspokojonych zobowiązań i zakończenie postępowania
Data zgonu	x		
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika		x	

W tym przypadku sąd powinien umorzyć postępowanie. Co do zasady, umorzenie postępowania nie wymaga uprzedniego ustanowienia kuratora. Jednakże w omawianej sytuacji będzie to wymagało dokonania indywidualnej oceny. Może bowiem być tak, że upadły zmarł przed doręczeniem mu podlegających zaskarżeniu orzeczeń, z realizacją których mógłby być związany wpływ środków do masy upadłości (np. postanowienia o zatwierdzeniu sprawozdania rachunkowego). Wówczas zgodnie z tym, co przedstawiono we wcześniejszej części artykułu, orzeczenia te nie uprawomocniły się. Konieczne jest więc wyznaczenie kuratora. Dopiero po uprawomocnieniu się wydanych wcześniej orzeczeń powinno nastąpić umorzenie postępowania, gdyż kontynuowanie postępowania jest zbędne.

c) Przypadek 3

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia złożenia wniosku o umorzenie niezaspokojonych zobowiązań i zakończenie postępowania
Data zgonu		x	
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika		x	

W tym przypadku sąd powinien umorzyć postępowanie upadłościowe na podstawie stosowanego odpowiednio art. 355 k.p.c.

d) Przypadek 4

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia złożenia wniosku o umorzenie niezaspokojonych zobowiązań i zakończenie postępowania
Data zgonu		x	x
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika			x

Również w przypadku gdy sąd poweźmie wiadomość o śmierci upadłego już po wydaniu postanowienia o ustaleniu planu spłaty (niezależnie od tego, czy śmierć upadłego nastąpiła po, czy przed tą datą), postępowanie powinno zostać umorzone.

Okres od 31 grudnia 2014 r. do 23 marca 2020 r.

W tym czasie, zgodnie z art. 491(14) ust. 3 p.u., do zakończenia postępowania dochodziło z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli albo umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli. Dotyczy to postępowań, w których upadłość ogłoszono od 31 grudnia 2014 r.[23]

a) Przypadek 1[24]

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia uprawomocnienia się tego postanowienia	Okres od dnia uprawomocnienia się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli
Data zgonu	x			
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika	x			

W tym przypadku sąd powinien ustanowić kuratora na podstawie stosowanego odpowiednio art. 188 ust. 1 p.u. i kontynuować postępowanie zmierzające do zaspokojenia wierzycieli. Po zakończeniu tego etapu postępowanie powinno zostać umorzone, gdyż dalsze jego kontynuowanie jest zbędne.

[23] Wynika to pośrednio z treści art. 4 ustawy nowelizującej, zgodnie z którym do postępowań upadłościowych wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe. Na gruncie tego przepisu przez wszczęcie postępowania należy rozumieć ogłoszenie upadłości. *A contrario* więc do postępowań, w których upadłość ogłoszono od dnia wejścia w życie ustawy, stosuje się nowe przepisy.

[24] *Przegląd...* – orzeczenia nr I (postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 16 sierpnia 2018 r., sygn. akt XXIII Gz 841/18), IV (postanowienie Sądu Rejonowego w Płocku z 9 stycznia 2020 r., sygn. akt V GUp 21/16) i V (postanowienie Sądu Rejonowego Poznań Stare Miasto w Poznaniu z 13 czerwca 2018 r., sygn. akt V GUp 10/17).

b) Przypadek 2

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia uprawomocnienia się tego postanowienia	Okres od dnia uprawomocnienia się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli
Data zgonu	x			
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika		x		

W tym przypadku sąd powinien umorzyć postępowanie. Co do zasady, umorzenie postępowania nie wymaga uprzedniego ustanowienia kuratora. Jednakże w omawianej sytuacji będzie to wymagało dokonania indywidualnej oceny. Może bowiem być tak, że upadły zmarł przed doręczeniem mu podlegających zaskarżeniu orzeczeń, z realizacją których mógłby być związany wpływ środków do masy upadłości (np. postanowienia o zatwierdzeniu sprawozdania rachunkowego). Wówczas zgodnie z tym, co przedstawiono we wcześniejszej części artykułu, orzeczenia te się nie uprawomocniły. Konieczne jest więc wyznaczenie kuratora. Dopiero po uprawomocnieniu się wydanych wcześniej orzeczeń powinno nastąpić umorzenie postępowania.

c) Przypadek 3

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia uprawomocnienia się tego postanowienia	Okres od dnia uprawomocnienia się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli
Data zgonu	x	x	x	
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika			x	

Jeżeli sąd powziął wiadomość o śmierci upadłego już po wydaniu postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli (niezależnie od tego, kiedy nastąpił zgon upadłego), to postępowanie powinno zostać umorzone. Umorzenie postępowania nie wymaga uprzedniego ustanowienia kuratora dla upadłego ani uchylenia wydanego postanowienia o ustaleniu planu spłaty.

d) Przypadek 4

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wykonania ostatecznego planu podziału (przy założeniu istnienia majątku w masie upadłości)	Okres od dnia wykonania ostatecznego planu podziału do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli do dnia uprawomocnienia się tego postanowienia	Okres od dnia uprawomocnienia się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli
Data zgonu	x	x	x	x
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika				x

Jeżeli sąd powziął wiadomość o śmierci upadłego po wydaniu postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli, to w pierwszej kolejności powinien ustalić, czy postanowienie to rzeczywiście jest prawomocne. Jeżeli śmierć upadłego nastąpiła przed upływem terminu do zaskarżenia postanowienia, to zgodnie z tym, co wskazano we wcześniejszej części artykułu, postanowienie się nie uprawomocniło. Wówczas postępowanie należy umorzyć. Jeżeli śmierć upadłego nastąpiła po uprawomocnieniu się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli, to nie ma żadnego znaczenia dla biegu postępowania, gdyż postępowanie jest już zakończone. Nie ma podstaw do uchylania postanowienia o ustaleniu planu spłaty. Jednakże nie będzie można wydać postanowienia o stwierdzeniu wykonania planu spłaty, gdyż postanowienie takie można wydać „po wykonaniu przez upadłego obowiązków określonych w planie spłaty" (art. 491(21) ust. 1 p.u.). Jeżeli więc upadły zmarł przed wykonaniem obowiązków określonych w planie spłaty, to nawet gdyby te obowiązki wykonał ktoś inny (np. spadkobierca), to nie będzie można wydać postanowienia o stwierdzeniu wykonania planu spłaty wierzycieli. Powstaje wobec tego pytanie: czy jeżeli upadły wykonał cały plan spłaty, a zmarł po jego wykonaniu, to sąd powinien wydać postanowienie o stwierdzeniu wykonania planu spłaty wierzycieli. Odpowiedź na to pytanie jest negatywna. Wydanie postanowienia o stwierdzeniu wykonania planu spłaty wierzycieli jest celowe jedynie wówczas, gdy obejmuje swoją treścią postanowienie o umorzeniu niezaspokojonych zobowiązań, które to rozstrzygnięcie ma charakter konstytutywny. Umorzenie zobowiązań dłużnika po jego śmierci nie jest możliwe, gdyż nie są to już zobowiązania dłużnika.

Okres od 24 marca 2020 r.

a) Przypadek 1

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia zakończenia likwidacji masy upadłości	Okres od dnia zakończenia likwidacji masy upadłości do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli
Data zgonu	x		
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika	x		

W tym przypadku sąd powinien ustanowić kuratora na podstawie stosowanego odpowiednio art. 188 ust. 1 p.u. i kontynuować postępowanie zmierzające do zaspokojenia wierzycieli. Po zakończeniu tego etapu postępowanie powinno zostać umorzone.

b) Przypadek 2

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia zakończenia likwidacji masy upadłości	Okres od dnia zakończenia likwidacji masy upadłości do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli
Data zgonu	x	x	
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika		x	

Sąd powinien umorzyć postępowanie. Co do zasady, umorzenie postępowania nie wymaga uprzedniego ustanowienia kuratora. Jednakże w omawianej sytuacji będzie to wymagało dokonania indywidualnej oceny. Może być bowiem tak, że upadły zmarł przed doręczeniem mu podlegających zaskarżeniu orzeczeń, z realizacją których mógłby być związany wpływ środków do masy upadłości (np. postanowienia o oddaleniu skargi na czynności syndyka). Wówczas zgodnie z tym, co przedstawiono we wcześniejszej części artykułu, orzeczenia te nie uprawomocniły się. Konieczne jest więc wyznaczenie kuratora. Dopiero po uprawomocnieniu się wydanych wcześniej orzeczeń powinno nastąpić umorzenie postępowania.

c) Przypadek 3

Zdarzenie	Okres od dnia ogłoszenia upadłości do dnia zakończenia likwidacji masy upadłości	Okres od dnia zakończenia likwidacji masy upadłości do dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli	Okres od dnia wydania postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli
Data zgonu	x	x	x
Data powzięcia przez sąd informacji o zgonie dłużnika			x

Niezależnie od tego, kiedy zmarł upadły, jeżeli sąd dowiedział się o jego śmierci po wydaniu postanowienia o ustaleniu planu spłaty, to nie ma możliwości uchylenia postanowienia ani umorzenia postępowania (postanowienie o ustaleniu planu spłaty wierzycieli oznacza bowiem zakończenie postępowania). Jeżeli upadły zmarł przed upływem terminu do zaskarżenia tego postanowienia, to postanowienie to nigdy nie uprawomocni się. Sąd nie musi w tym zakresie podejmować żadnych czynności.

OBOWIĄZKI SYNDYKA W PRZYPADKU ŚMIERCI DŁUŻNIKA/UPADŁEGO

Niezależnie od tego, kiedy doszło do śmierci dłużnika (tzn. czy nastąpiło to na etapie postępowania o ogłoszenie upadłości, czy na etapie postępowania po ogłoszeniu upadłości), syndyk wykonuje wszystkie swoje obowiązki tak długo, jak długo trwa postępowanie, tj. do czasu uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu postępowania. Oznacza to, że na ogólnych zasadach powinien zawiadomić wierzycieli o ogłoszeniu upadłości, przystąpić do czynności związanych z tworzeniem spisu inwentarza, zabezpieczeniem masy upadłości, poszukiwaniem majątku upadłego (pismo do naczelnika urzędu skarbowego, Krajowego Rejestru Sądowego, komornika). Jeżeli w skład masy upadłości wchodzi majątek, syndyk powinien przystąpić do jego likwidacji. Z punktu widzenia syndyka jedyna różnica sprowadza się do tego, że powinien zawiadomić sędziego-komisarza albo sąd o śmierci upadłego i wskazać znanych mu spadkobierców. Wówczas sędzia-komisarz albo sędzia wyznaczony pouczy spadkobierców o prawie wstąpienia do postępowania i wyznaczy odpowiedni termin. Jeżeli jest to możliwe, syndyk może podjąć działania zmierzające do uzyskania informacji na temat potencjalnych spadkobierców upadłego, ale należy pamiętać, że jego ustawowym obowiązkiem nie jest poszukiwanie spadkobierców upadłego. Syndyk może więc wskazać, że nie zna spadkobierców upadłego, a wówczas sędzia-komisarz albo sędzia wyznaczony może zdecydować o wyznaczeniu kuratora dla upadłego. Decyzja w przedmiocie umorzenia postępowania należy do sądu. Nie ma więc żadnych podstaw, aby syndyk wstrzymywał się z dokonywaniem czynności w toku postępowania niejako w oczekiwaniu na postanowienie sądu o umorzeniu postępowania upadłościowego. Teza ta pozostaje aktualna również wówczas, gdy syndyk ma wiedzę, że w masie upadłości nie ma żadnego majątku. Pomijając fakt, że syndyk nie jest decydentem co do ewentualnego umorzenia postępowania, nie można też wykluczyć takiej sytuacji, że wskutek czynności syndyka dojdzie do ujawnienia majątku, który powinien wchodzić do masy upadłości. W istocie rzeczy śmierć upadłego rodzi konieczność podjęcia określonych decyzji przez sąd, natomiast nie ma dużego znaczenia dla zakresu czynności podejmowanych przez syndyka. Czynności syndyka ustaną dopiero w momencie uprawomocnienia się postanowienia sądu o umorzeniu postępowania.

Magdalena Michalska-Kania[1]

OBOWIĄZKI KONTROLNE SYNDYKA WZGLĘDEM PEŁNOMOCNICTWA PROCESOWEGO UDZIELONEGO PRZEZ WIERZYCIELA W ŚWIETLE NOWELIZACJI PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO

Niezmiernie ważną kwestią, mającą wpływ na ważność postępowania cywilnego, w tym postępowania upadłościowego, jest prawidłowość udzielenia przez stronę pełnomocnictwa procesowego, a następnie wykazanie takiego umocowania odpowiednim dokumentem. W tym zakresie zastosowanie znajdą właściwe przepisu Kodeksu postępowania cywilnego w związku z odesłaniem zawartym w art. 35 i 229 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1228, dalej jako p.u.). Pełnomocnik winien legitymować się stosownym umocowaniem już w chwili przystąpienia do sprawy. Dopuszczenie do udziału w sprawie pełnomocnika, który nie legitymuje się ważnie udzielonym pełnomocnictwem lub też którego umocowanie nie zostało wykazane w należyty sposób, skutkuje nieważnością postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.). Skłania to do wniosku, że przy ocenie kwestii wykazania umocowania należy ściśle przestrzegać obowiązujących rygorów, a odstępstwa od nich uwzględnić jedynie w takim zakresie, w jakim odpowiada to ustawie, a zatem bez stosowania wykładni rozszerzającej[2]. Z tego powodu należy położyć nacisk na właściwą kontrolę przez ten organ postępowania upadłościowego, względem którego pełnomocnik strony dokonuje po raz pierwszy czynności procesowej. W przypadku dłużnika organem takim będzie sąd upadłościowy, a po ogłoszeniu upadłości w przypadku upadłego, co do zasady, organem takim będzie sąd upadłościowy lub sędzia-komisarz[3].

Inaczej problematyka ta kształtuje się w przypadku wierzycieli, którzy wielokrotnie już na etapie zgłoszenia wierzytelności są reprezentowani przez pełnomocnika. W związku z nowelizacją ustawy – Prawo upadłościowe, dokonaną na podstawie ustawy z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1802)[4], ocena prawidłowości umocowania pełnomocnika procesowego ustanowionego przez wierzyciela w przeważającej mierze obciąży syndyków, którzy już na etapie zgłoszenia wierzytelności powinni skontrolować pełnomocnictwo. Zgodnie bowiem z art. 236 ust. 1 p.u. w aktualnym brzmieniu wierzyciel osobisty upadłego, który chce uczestniczyć w postępowaniu upadłościowym, jeżeli niezbędne jest ustalenie jego wierzytelności, powinien w terminie oznaczonym w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości zgłosić syndykowi swoją wierzytelność. W przypadku zaś stwierdzenia braków formalnych zgłoszenia wierzytelności, w tym także w zakresie złożonego pełnomocnictwa, to syndyk wydaje zarządzenie o zwrocie zgłoszenia wierzytelności, po ewentualnym wdrożeniu procedury naprawczej opisanej w art. 130 § 1 i 1^1 k.p.c.

Z uwagi na obszerność poruszonej tematyki niemożliwe jest kazuistyczne omówienie wszystkich problemów związanych z prawidłowym udzieleniem pełnomocnictwa procesowego. Celem publikowanego opracowania jest jedynie przedstawienie najistotniejszych zagadnień dotyczących pełnomocnictwa procesowego w dwojakim znaczeniu – zarówno jako stosunku prawnego łączącego mocodawcę z osobą pełnomocnika procesowego, jak i dokumentu wykazującego umocowanie. Samo udzielenie pełnomocnictwa może nastąpić w dowolnej formie, jednakże dopuszczenie pełnomocnika do podejmowania czynności procesowych w imieniu mocodawcy uzależnione jest od wykazania umocowania odpowiednim do-

[1] Asesor sądowy w Sądzie Rejonowym w Gliwicach.

[2] Uchwała Sądu Najwyższego z 19 maja 2004 r., III CZP 21/04, OSNC nr 7-8/2005, poz. 118.

[3] W przypadku postępowania upadłościowego prowadzonego w trybie określonym w art. 491^1 ust. 1 p.u. (tzw. uproszczone postępowanie upadłościowe), w którym nie występuje sędzia-komisarz, będzie to wyznaczony sędzia (art. 491^5 ust. 3 p.u.).

[4] Zgodnie z regułą intertemporalną, zawartą w art. 9 ust. 1 przywołanej ustawy nowelizującej, w sprawach, w których przed dniem wejścia w życie tejże ustawy (tj. 24 marca 2020 r.) wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości, co do zasady, stosuje się przepisy dotychczasowe. Zatem we wszystkich sprawach, w których wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony począwszy od 24 marca 2020 r., syndyk jest właściwym organem do oceny zgłoszeń wierzytelności pod kątem zachowania ich warunków formalnych.

kumentem[5]. W dalszej części opracowania przybliżone zostaną reguły, wedle których należy oceniać przywołane aspekty pełnomocnictwa procesowego.

PEŁNOMOCNICTWO PROCESOWE JAKO STOSUNEK PRAWNY

Truizmem jest twierdzenie, że w toku postępowania strona może działać przed sądem osobiście lub przez pełnomocników, przy czym przez „działanie przed sądem" rozumie się podejmowanie wszystkich czynności procesowych, a więc niekoniecznie podejmowanych bezpośrednio przed obliczem sądu (podczas rozprawy lub posiedzenia jawnego), lecz także wykonywanie innych działań prawnych związanych z procesem, chyba że ich podjęcie wymaga osobistego udziału mocodawcy[6]. Ustawodawca w art. 88 k.p.c. dokonał rozróżnienia pełnomocnictwa na mające charakter procesowy (ogólne oraz do prowadzenia poszczególnych spraw) i inne niebędące pełnomocnictwem procesowym. Najszersze w swej istocie pełnomocnictwo procesowe ogólne uprawnia pełnomocnika do zastępowania strony we wszystkich postępowaniach cywilnych[7]. Mocodawca może jednak udzielić pełnomocnictwa ograniczonego do poszczególnych postępowań sądowych, przykładowo powołując się na sygnaturę sprawy, przedmiot postępowania lub wskazując, że pełnomocnictwo uprawnia do zastępstwa w postępowaniach przeciwko określonemu podmiotowi lub przed określonym sądem. W wypadku takiego szczególnego pełnomocnictwa procesowego syndyk, badając zgłoszenie wierzytelności, powinien ustalić, czy podjęte przez pełnomocnika czynności procesowe mieszczą się w zakresie udzielonego mu pełnomocnictwa. Niejednokrotnie w praktyce zdarza się, że pełnomocnik przedkłada pełnomocnictwo, które wprawdzie uprawnia go do reprezentowania mocodawcy przeciwko określonemu podmiotowi, jednakże z uwagi na zawarte w nim ograniczenia nie posiada uprawnienia do zastępowania mocodawcy w konkretnym sporze. Dzieje się tak w szczególności, gdy pełnomocnictwo zostało ograniczone do postępowań przed określonym sądem właściwym miejscowo lub rzeczowo[8]. Z uwagi zaś na szczególną właściwość miejscową i rzeczową sądów upadłościowych może okazać się, że pełnomocnik nie jest umocowany do zgłoszenia w postępowaniu upadłościowym wierzytelności przysługującej swemu mocodawcy przeciwko upadłemu, mimo że na podstawie tego samego pełnomocnictwa mógłby zastępować wierzyciela w procesie przeciwko takiemu upadłemu, którego przedmiotem byłaby ta sama wierzytelność[9].

Odrębną kategorią pełnomocnictwa, które nie ma charakteru procesowego (co wynika z brzmienia samego art. 88 k.p.c.), jest pełnomocnictwo do niektórych tylko czynności procesowych. Upoważnia ono pełnomocnika do dokonania wyłącznie określonych czynności wprost wymienionych w treści pełnomocnictwa. Podjęcie przez tak umocowanego pełnomocnika jakichkolwiek innych czynności będzie zatem wymagało przedstawienia kolejnego pełnomocnictwa, obejmującego swym zakresem takie działania. Sztandarowym przykładem omawianej kategorii umocowania jest pełnomocnictwo do zapoznania się z aktami sprawy oraz pełnomocnictwo do odbioru pism sądowych (art. 133 § 3 k.p.c.). Ustawodawca przewidział przy tym obowiązek ustanowienia pełnomocnika do doręczeń w Rzeczypospolitej Polskiej przez stronę, która nie ma miejsca zamieszkania lub zwykłego pobytu albo siedziby w Rzeczypospolitej Polskiej lub w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, jeżeli nie ustanowiła pełnomocnika do prowadzenia sprawy zamieszkałego w Rzeczypospolitej Polskiej. W razie niewskazania pełnomocnika do doręczeń przeznaczone dla tej strony pisma sądowe pozostawia się w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia. Stronę należy o tym pouczyć

[5] W orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie rozróżnia się przedstawione dwojakie rozumienie pełnomocnictwa, zob. przykładowo postanowienia Sądu Najwyższego z 9 marca 2006 r., I CZ 8/06, OSP 2006, nr 12, poz. 141; i z 7 czerwca 2019 r., I CZ 50/19, LEX nr 2687539; wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2006 r., I PK 124/06, „Monitor Prawa Pracy" 2007, nr 5, poz. 256.

[6] Postanowienie Sądu Najwyższego z 19 października 1999 r., III CZ 115/99, OSNC 2000, nr 4, poz. 80.

[7] Pamiętać jednak należy, że z mocy przepisów szczególnych pełnomocnictwo procesowe ogólne może okazać się niewystarczające, np. w sprawach małżeńskich i w postępowaniu w sprawach ze stosunków pomiędzy rodzicami a dziećmi (art. 426 k.p.c. i art. 458 k.p.c.; z uwagi jednak na rodzaj postępowań objętych tymi przepisami nie mają one znaczenia dla postępowania upadłościowego), jak również w przypadku umocowania do odbioru należności zasądzonych na rzecz pracownika lub ubezpieczonego w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, kiedy to konieczne jest udzielenie pełnomocnictwa szczególnego, udzielonego po powstaniu tytułu egzekucyjnego (art. 465 § 2 k.p.c.). Co do spornego charakteru takiego pełnomocnictwa oraz dopuszczalności jego udzielenia jeszcze przed faktycznym powstaniem tytułu egzekucyjnego zob. w szczególności uwagi do art. 465 k.p.c. uczynione przez Telengę P., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, A. Jakubecki (red.), Warszawa 2017; Mulińskiego M., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I B. Komentarz. Art. 425-729*, A. Góra-Błaszczykowską (red.), Warszawa 2020; Gil I., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, E. Marszałkowska-Krześ (red.), Legalis 2020.

[8] W takim wypadku w pełnomocnictwie zwykle wprost wskazuje się, że uprawnia ono do zastępstwa procesowego przed konkretnie wskazanym sądem, np. przed Sądem Okręgowym w Katowicach. W podanym przykładzie pełnomocnictwo zostaje ograniczone zarówno według właściwości miejscowej, jak i rzeczowej sądu.

[9] Posiłkując się przykładem z przypisu 8, w wypadku wytoczenia powództwa przez wierzyciela przed Sądem Okręgowym w Katowicach o zapłatę kwoty przewyższającej 75 000 zł tytułem odszkodowania w ramach odpowiedzialności deliktowej za czyn niedozwolony, który miał miejsce w obszarze właściwości wskazanego sądu przeciwko osobie zamieszkałej w Gliwicach (na podstawie art. 35 k.p.c., przewidującego właściwość przemienną w sprawach o roszczenia z deliktu), pełnomocnik takiego wierzyciela posiadałby legitymację do zastępowania swego mocodawcy w procesie. Gdyby jednak ogłoszono upadłość sprawcy deliktu, właściwy byłby Sąd Rejonowy w Gliwicach (zgodnie z art. 19 i 149 ust. 1 prawa upadłościowego). W związku z tym pełnomocnik, któremu wierzyciel udzielił pełnomocnictwa do prowadzenia poszczególnej sprawy jak w przykładzie opisanym w przypisie 8, nie byłby uprawniony do reprezentowania mocodawcy w postępowaniu upadłościowym. W takim wypadku konieczne byłoby udzielenie kolejnego pełnomocnictwa, które swym zakresem obejmowałoby toczące się postępowanie upadłościowe.

przy pierwszym doręczeniu (art. 1135^5 § 1 i 2 k.p.c.). Odpowiednikiem przywołanego przepisu na gruncie ustawy – Prawo upadłościowe jest art. 380 § 2 i 3 p.u., przy czym wierzyciela należy dodatkowo pouczyć o tym, kto może być ustanowiony pełnomocnikiem. Z uwagi na okoliczność, że w postępowaniu upadłościowym pierwszego doręczenia względem wierzyciela dokonuje z reguły syndyk[10], obowiązki informacyjne, co do zasady, będą spoczywać właśnie na nim.

Podkreślić należy, że nie każda osoba jest uprawniona do występowania w sprawie jako pełnomocnik procesowy. Do kwestii tej odnosi się art. 87 k.p.c., przy czym dla postępowania upadłościowego zasadnicze znaczenie będą mieć jego § 1 i 2. Wyliczenie zawarte w art. 87 k.p.c. ma charakter taksatywny[11]. W przypadku stwierdzenia, że osoba reprezentująca wierzyciela nie należy do żadnej z kategorii wymienionych w przywołanym przepisie, nie może ona skutecznie podjąć w imieniu strony żadnej czynności procesowej, w tym zgłosić wierzytelności w postępowaniu upadłościowym. Jedynie pełnomocnictwo udzielone osobie mieszczącej się w kręgu osób ujętych w art. 87 § 1 k.p.c. nadaje jej moc działania w imieniu i z wiążącym skutkiem dla mocodawcy. Osoba, która takim pełnomocnictwem nie dysponuje, albo która je utraciła, żadnej czynności w imieniu strony podjąć nie jest władna. Nie może zatem być traktowane jako pochodzące od strony pismo, wniesione przez osobę i przez nią podpisane, o ile działa ona bez właściwego umocowania[12]. W orzecznictwie panuje aktualnie jednolity pogląd, że występowanie w sprawie w charakterze pełnomocnika osoby, która nim być nie może, oznacza brak należytego umocowania, a tym samym prowadzi do nieważności postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.). Uchybienie to nie może być usunięte w drodze zatwierdzenia przez stronę czynności dokonanych przez tę osobę[13].

Uprawnienie adwokata i radcy prawnego do zastępstwa procesowego jest najszersze spośród kręgu podmiotów zdolnych do pełnienia funkcji pełnomocnika procesowego. Mogą bowiem reprezentować strony w każdym postępowaniu cywilnym, w tym w sprawach objętych przymusem adwokacko-radcowskim (art. 87^1 § 1 k.p.c.), niezależnie od innych powiązań łączących ich z osobą mocodawcy. W przypadku pozostałych podmiotów wymienionych w art. 87 k.p.c. ustawodawca uzależnił ich uprawnienie do występowania w sprawie w charakterze pełnomocnika bądź od szczególnego rodzaju postępowania (rzecznik patentowy w sprawach własności intelektualnej, osoba posiadająca licencję doradcy restrukturyzacyjnego w sprawach restrukturyzacji i upadłości), bądź od relacji łączących mocodawcę i pełnomocnika (np. małżonek, rodzeństwo, zstępni lub wstępni strony oraz osoby pozostające ze stroną w stosunku przysposobienia, pracownik jednostki będącej osobą prawną lub przedsiębiorcą, w tym nieposiadającym osobowości prawnej albo jej organu nadrzędnego).

Wyjaśnić wreszcie trzeba, że analizując ważność pełnomocnictwa procesowego, ustalić należy zdolność samego mocodawcy do jego udzielenia. To z kolei wymaga odwołania się do pojęcia zdolności procesowej (tj. zdolności do podejmowania czynności procesowych). Z art. 65 § 1 k.p.c. wynika, że zdolność ta zawsze przysługuje osobom fizycznym posiadającym pełną zdolność do czynności prawnych, osobom prawnym oraz jednostkom organizacyjnym niebędącym osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną (potocznie zwanymi ułomnymi osobami prawnymi). Na podstawie art. 65 § 2 k.p.c. zdolność taka przyznana została również osobom fizycznym ograniczonym w zdolności do czynności prawnych (tj. małoletnim, którzy ukończyli lat 13, oraz osobom ubezwłasnowolnionym częściowo – art. 15 k.c.), ale tylko w sprawach wynikających z czynności prawnych, których mogą dokonywać samodzielnie[14]. W takich wypadkach zdolność procesowa osoby fizycznej o ograniczonej zdolności do czynności prawnych nie podlega ograniczeniom. Może ona więc podejmować wszelkie czynności procesowe na takich samych zasadach jak osoba fizyczna o pełnej zdolności do czynności prawnych, w tym również ustanowić pełnomocnika procesowego. Warto odnotować, że skoro we wskazanej kategorii spraw zdolność procesowa osoby ograniczonej w zdolności do czynności prawnych nie doznaje uszczuplenia i osoba taka może samodzielnie występować w postępowaniu sądowym, brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że może ona jednocześnie w takich sprawach być zastępowana przez przedstawi-

[10] Zgodnie bowiem z art. 176 ust. 1 p.u. o ogłoszeniu upadłości syndyk powinien niezwłocznie zawiadomić wierzycieli, których adresy są mu znane.

[11] Zastrzec należy, że przepisy szczególne wprowadzają możliwość pełnienia funkcji pełnomocnika procesowego przez inne osoby, jednakże z punktu widzenia postępowania upadłościowego będą one miały marginalne znaczenie (np. art. 465 § 1 k.p.c.).

[12] Postanowienie Sądu Najwyższego z 28 lutego 2002 r., III CZ 11/02, Legalis nr 228722.

[13] Zob. przykładowo uchwała Sądu Najwyższego z 28 lipca 2004 r., III CZP 32/04, OSNC 2006 nr 1, poz. 2; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 133; wyroki Sądu Najwyższego z: 20 sierpnia 2001 r., I PKN 586/00, OSNP 2003, nr 14, poz. 335, z 28 maja 2015 r., III CSK 283/14, OSP 2016 nr 7-8, poz. 66; postanowienia Sądu Najwyższego: z 6 września 2018 r., V CSK 265/17, Legalis nr 1823715, z 7 czerwca 2019 r., I CZ 50/19, Legalis nr 1958773. W dawniejszym orzecznictwie wyrażano jednak odmienny pogląd co do możliwości potwierdzenia przez mocodawcę czynności procesowych podjętych w jego imieniu przez osobę, która nie może być pełnomocnikiem (por. uchwały Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1968 r., III CZP 93/68. OSNC 1969, nr 7-8, poz. 29; i z 18 września 1992 r., III CZP 112/92 OSNC 1993, nr 5, poz. 75; wyrok Sądu Najwyższego z 25 lutego 1999 r., I CKN 1108/97, OSNC 1999, nr 9, poz. 158).

[14] Zob. art. 20-22 k.c.

ciela ustawowego, chyba że działa on jako ustanowiony pełnomocnik. Zastępstwo w postępowaniu cywilnym strony, której przysługuje zdolność procesowa, możliwe jest bowiem jedynie w drodze udzielenia pełnomocnictwa procesowego.

Osoby fizyczne nieposiadające zdolności procesowej (a zatem osoby, które nie posiadają zdolności do czynności prawnych, oraz osoby o ograniczonej zdolności do czynności prawnych poza zakresem spraw wynikających z czynności prawnych, których mogą dokonywać samodzielnie) mogą podejmować czynności procesowe tylko przez swego przedstawiciela ustawowego (art. 66 k.p.c.). W takim wypadku to przedstawiciel ustawowy udziela pełnomocnictwa procesowego w imieniu osoby nieposiadającej zdolności procesowej. Jeżeli taka osoba w toku postępowania uzyska zdolność procesową (małoletni osiągnie pełnoletniość, uchylone zostanie ubezwłasnowolnienie osoby pełnoletniej), pełnomocnictwo procesowe udzielone uprzednio przez jej przedstawiciela ustawowego nie wygasa, a jedynie może być przez taką osobę odwołane[15]. Podobnie dzieje się w odwrotnej konfiguracji – gdy osoba fizyczna w toku postępowania utraci zdolność procesową wskutek ograniczenia lub pozbawienia zdolności do czynności prawnych, udzielone przez nią umocowanie pozostaje w mocy[16].

W przypadku osób prawnych i jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, należy pamiętać, że dokonują one czynności procesowych przez swoje organy albo przez osoby uprawnione do działania w ich imieniu, zaś za Skarb Państwa czynności procesowe podejmuje organ państwowej jednostki organizacyjnej, z której działalnością wiąże się dochodzone roszczenie, lub organ jednostki nadrzędnej (art. 67 § 1 i 2 k.p.c.). Z uwagi na ograniczone ramy opracowania, a także przez wzgląd na wielość różnorodnych stanów faktycznych, niemożliwe jest szczegółowe omówienie wszelkich istniejących konfiguracji w tym zakresie. Można jedynie poczynić starania o przywołanie ogólnych zasad reprezentacji wskazanych podmiotów z odwołaniem się do najczęściej występujących w praktyce przypadków. Podkreślić jednak trzeba, że każdorazowo należy odwołać się do przepisów ustrojowych regulujących działalność osób prawnych, tzw. ułomnych osób prawnych oraz *stationes fisci* Skarbu Państwa, z których będzie wynikał sposób ich reprezentacji, w tym w zakresie udzielenia pełnomocnictwa procesowego. Jednocześnie podkreślić trzeba, że w każdym wypadku właściwą chwilą dokonania oceny umocowania do działania za określony podmiot prawny będzie data podjęcia przez niego czynności. W odniesieniu do pełnomocnictwa procesowego będzie to zatem dzień, w którym go udzielono. Późniejsze zmiany w zakresie sposobu reprezentacji i w składzie organu lub w gronie osób uprawnionych do działania nie powodują wygaśnięcia wcześniej udzielonego pełnomocnictwa[17]. Może ono być natomiast bez przeszkód odwołane, oczywiście przy zachowaniu zasad reprezentacji obowiązujących w dniu takiego odwołania.

W niemal każdym postępowaniu upadłościowym swoje wierzytelności składają podmioty wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego, w szczególności spółki prawa handlowego. Podstawowe znaczenie dla określenia zasad reprezentacji tych podmiotów (w tym w zakresie udzielenia pełnomocnictwa) ma ujawniony we właściwym rejestrze sposób reprezentacji, przy czym – jak już wskazano – oceny należy dokonywać zgodnie z wpisem obowiązującym w dniu, w którym udzielono pełnomocnictwa procesowego. Pamiętać trzeba, że wpisy informacji w Krajowym Rejestrze Sądowym korzystają z domniemania ich zgodności z prawdą (art. 17 ust. 1 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym). Niemniej jednak w praktyce może dojść do sytuacji, w której niezwłocznie po zmianie sposobu reprezentacji podmiotu wpisanego do Krajowego Rejestru Sądowego lub dokonaniu zmian w składzie organu albo w gronie osób uprawnionych do działania w imieniu podmiotu udzielone zostanie pełnomocnictwo procesowe przez ten podmiot. W takim wypadku może się zdarzyć, że zmiany w zakresie reprezentacji podmiotu zostaną ujawnione we właściwym rejestrze Krajowego Rejestru Sądowego dopiero w późniejszym czasie. Nie stanowi to jednak przeszkody do tego, aby pełnomocnik wierzyciela wpisanego do Krajowego Rejestru Sądowego wykazał innymi dokumentami, że pełnomocnictwo zostało udzielone zgodnie z zasadami reprezentacji obowiązującymi w dniu jego udzielenia (np. uchwałą o zmianie umowy spółki, uchwałą o wyborze członków zarządu).

Warto także zwrócić szczególną uwagę na problematykę czynności procesowych podejmowanych przez gminę jako wierzyciela. Na podstawie art. 31 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym nie budzi wątpliwości, że to wójt jest organem reprezentującym gminę[18] zarówno

[15] Por. wyroki Sądu Najwyższego: z 9 marca 1983 r., I CR 34/83, OSNC 1983 nr 11, poz. 180; i z 20 stycznia 2015 r., I UK 180/14, LEX nr 1652378; uchwałę Sądu Najwyższego z 11 października 1995 r., III CZP 139/95, OSNC 1996 nr 1, poz. 17.

[16] Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 27 kwietnia 2015 r., I ACa 597/14, „Biuletyn – Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach" 2015, nr 2, poz. 1.

[17] Por. wyrok Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 2016 r., I CSK 18/15, OSNC, zbiór dodatkowy 2018/A/8.

[18] Zgodnie z art. 11a ust. 3 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 713) ilekroć w ustawie jest mowa o wójcie, należy przez to rozumieć także burmistrza i prezydenta miasta.

w sferze stosunków cywilnoprawnych, jak i na gruncie prawa publicznego. Może on zatem zgłosić w postępowaniu upadłościowym wierzytelność przysługującą gminie, jak również ustanowić w tym celu pełnomocnika procesowego. Czynności te stanowią bowiem emanację czynności w zakresie reprezentacji gminy. W praktyce zdarza się, że zgłoszenie wierzytelności jest składane przez zastępcę wójta. Trzeba jednak rozważyć, czy osoba pełniąca tę funkcję jest bezwarunkowo uprawniona do reprezentowania gminy na takich samych zasadach jak wójt. Na pytanie to należy odpowiedzieć przecząco, ponieważ jedynie w przypadkach określonych w art. 28g ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym zastępca wójta przejmuje kompetencje wójta, w tym w zakresie reprezentacji gminy[19], i nie potrzebuje z tego tytułu żadnego szczególnego umocowania. W przypadku zaistnienia okoliczności wymienionych w przywołanym przepisie należałoby jednak wymagać od zastępcy wójta, aby wykazał ziszczenie się zdarzenia skutkującego nabyciem z mocy samego prawa kompetencji do reprezentowania gminy. Z kolei w sytuacjach nieobjętych dyspozycją art. 28g ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym zastępca wójta powinien legitymować się pełnomocnictwem procesowym udzielonym przez wójta, będącego organem reprezentującym gminę. Wymieniony przepis ma bowiem charakter szczególny, jedynie warunkowo przyznający zastępcy wójta prawo do reprezentowania gminy, w związku z czym powinno się wykładać go w sposób ścisły. Wszak ustawa o samorządzie gminnym nie wprowadza dualizmu w reprezentowaniu gminy, reprezentację tę wprost powierza organowi wykonawczemu gminy i nie przewiduje w tym zakresie żadnych ograniczeń ani wyłączeń[20]. Jeżeli zatem zastępca wójta, który nie działa w warunkach opisanych w art. 28g ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, nie przedkłada udzielonego mu pełnomocnictwa procesowego do podejmowania czynności procesowych w imieniu gminy, uzasadnia to wszczęcie procedury naprawczej z art. 130 § 1 i 1^1 k.p.c.

Problematyka reprezentacji pozostałych jednostek samorządu terytorialnego – powiatu i województwa – została rozwiązana w podobny sposób we właściwych ustawach ustrojowych[21], a zatem zasadne jest odwołanie się do uwag poczynionych względem gminy. Na podstawie art. 34 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym uprawnionym do reprezentowania powiatu na zewnątrz (a zatem także w postępowaniach sądowych) jest starosta, zaś w przypadku województwa kompetencję taką posiada marszałek województwa (art. 43 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa), mimo że sam organ wykonawczy w obydwu wypadkach ma charakter kolegialny (zarząd).

Niezwykle ciekawą kwestią jest problematyka spółki cywilnej w postępowaniu sądowym. Wskazać w pierwszej kolejności trzeba, że spółka cywilna nie jest podmiotem prawa, a w konsekwencji nie przysługują jej zdolność sądowa i zdolność procesowa. W istocie spółka cywilna stanowi umowę, na mocy której wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przez działanie w sposób oznaczony, w szczególności przez wniesienie wkładów (art. 860 § 1 k.c.). Zdolność sądową i zdolność procesową posiadają natomiast wspólnicy spółki cywilnej. Ma to zasadnicze znaczenie dla właściwego określenia strony postępowania. W takim bowiem wypadku stroną są wspólnicy spółki (a nie sama spółka). W związku z tym należy zastanowić się, w jaki sposób wierzyciele związani umową spółki cywilnej powinni udzielić pełnomocnictwa procesowego, jeżeli dochodzona wierzytelność wchodzi w skład majątku wspólnego wspólników tej spółki. Z uwagi na istniejącą między wspólnikami współwłasność łączną zachodzi między nimi w procesie współuczestnictwo materialne konieczne, co w skrócie sprowadza się do obowiązku ich łącznego występowania po stronie powodowej, a w przypadku postępowania upadłościowego – po stronie wierzyciela. Nie przesądza to jednak kwestii reprezentacji wspólników połączonych węzłem spółki. Czym innym jest bowiem to, kto w imieniu spółki prowadzi proces. Dopiero w tej ostatniej kwestii można sięgnąć po przepisy dotyczące prowadzenia spraw i reprezentacji spółki cywilnej (art. 866 w zw. z art. 685 k.c.)[22]. Każdorazowo należy zatem zbadać, czy w umowie spółki lub na mocy uchwały wspólników nie ustanowiono innego sposobu reprezentacji spółki od określonego właściwymi przepisami materialnoprawnymi, a w przypadku negatywnych ustaleń w tym zakresie uprawnienie do udzielenia pełnomocnictwa procesowego przez jednego lub tylko niektórych wspólników spółki cywilnej powinno być oceniane z uwzględnieniem art. 866 w zw. z art. 685 k.c. Nie jest zatem wykluczone, że tylko jeden ze wspólników udzieli pełnomocnictwa procesowego, działając jednak ze skutkiem również względem pozostałych wspólników (a nie tylko we własnym imieniu), a ustalenie sposobu reprezentacji zależne będzie od okoliczności konkretnej sprawy.

[19] Przejęcie kompetencji wójta przez jego zastępcę ma miejsce w przypadku tymczasowego aresztowania wójta, odbywania przez niego kary pozbawienia wolności wymierzonej za przestępstwo nieumyślne, odbywania kary aresztu, niezdolności do pracy z powodu choroby trwającej powyżej 30 dni lub zawieszenia w czynnościach służbowych.

[20] Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 7 października 2014 r., II GSK 2254/14, Legalis nr 1072982.

[21] Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 920), ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 512).

[22] Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 9 maja 2017 r., I ACa 1431/16, Legalis nr 1636800.

Końcowo warto również wyjaśnić, że ustalając właściwy organ państwowej jednostki organizacyjnej podejmującej czynności procesowe w imieniu Skarbu Państwa, każdorazowo należy sięgnąć do przepisów ustrojowych regulujących strukturę właściwej jednostki organizacyjnej, z której działalnością wiąże się dochodzone roszczenie. Wymienione w nich organy uprawnione do reprezentacji jednostki organizacyjnej mogą podejmować za Skarb Państwa wszelkie czynności procesowe, w tym ustanowić pełnomocnika procesowego. Podobnie jak w przypadku gminy należy pamiętać, że odnosi się to wyłącznie do ściśle oznaczonego organu uprawnionego do reprezentacji, a nie dowolnego organu państwowej jednostki organizacyjnej. Jedynie przykładowo warto wskazać, że w przypadku roszczeń zgłaszanych z tytułu należności podatkowych, dla poboru których właściwym organem jest naczelnik urzędu skarbowego, za Skarb Państwa czynności procesowe będzie podejmować właśnie ten naczelnik. Z kolei w przypadku wierzytelności wynikającej z nieuiszczonych kosztów sądowych właściwym organem będzie prezes danego sądu.

PEŁNOMOCNICTWO JAKO DOKUMENT

Aby pełnomocnik procesowy mógł podejmować czynności w postępowaniu za mocodawcę musi wykazać fakt swojego umocowania w odpowiedniej formie. Do kwestii tej odnosi się art. 89 k.p.c. Artykuł ten w § 1 nakłada na pełnomocnika procesowego obowiązek złożenia pełnomocnictwa z podpisem mocodawcy przy pierwszej czynności procesowej. W przypadku zgłoszeń wierzytelności składanych w imieniu wierzycieli przez pełnomocników konieczne będzie zatem wykazanie pełnomocnictwa za pośrednictwem dokumentu, albowiem z natury rzeczy zastosowania nie znajdzie w takim wypadku art. 89 § 2 k.p.c., który umożliwia udzielenie pełnomocnictwa w formie ustnej wyłącznie na posiedzeniu sądu przez oświadczenie złożone przez stronę i wciągnięte do protokołu. Zgodnie z art. 89 § 1 zd. 3 k.p.c. złożenie dokumentu wykazującego umocowanie lub jego uwierzytelnionego odpisu nie jest wymagane, jeżeli stwierdzenie umocowania jest możliwe na podstawie wykazu lub innego rejestru dostępnego drogą elektroniczną (np. informacje z właściwego rejestru Krajowego Rejestru Sądowego, w którym ujawniono osobę pełnomocnika i zakres udzielonego mu pełnomocnictwa, obejmującego pełnomocnictwo procesowe).

W przypadku udzielenia pełnomocnictwa przez wierzyciela będącego osobą fizyczną wystarczające będzie, co do zasady, przedłożenie tylko dokumentu pełnomocnictwa lub jego uwierzytelnionego odpisu. Natomiast w przypadku gdy mocodawcą jest wierzyciel inny aniżeli osoba fizyczna, wykazanie umocowania jedynie za pomocą dokumentu pełnomocnictwa, co do zasady, nie będzie wystarczające. W takich wypadkach wykazanie umocowania (w rozumieniu stosunku prawnego łączącego mocodawcę i pełnomocnika procesowego) może nastąpić tylko przez jednoczesne przedstawienie dokumentu pełnomocnictwa oraz innych stosownych dokumentów potwierdzających, iż osoba udzielająca pełnomocnictwa jest uprawniona do działania za mocodawcę. Podobne zastrzeżenia należy poczynić w przypadku, gdy w imieniu wierzyciela działa jego pełnomocnik lub przedstawiciel ustawowy. Wskazane dokumenty są zatem nieodłącznym elementem pełnomocnictwa procesowego. Obowiązek załączenia do zgłoszenia wierzytelności dokumentu pełnomocnictwa obejmuje bowiem wszystkie inne dokumenty potwierdzające umocowanie pełnomocnika, poczynając od osoby mocodawcy (np. postanowienie sądu o ustanowieniu opiekuna, jeżeli pełnomocnictwa udzielił opiekun, wyciąg z rejestru funduszy sekurytyzacyjnych, gdy pełnomocnictwa udziela taki fundusz itp.), oczywiście z zastrzeżeniem wyjątku wskazanego w art. 89 § 1 zd. 3 k.p.c.[23]

Dokument pełnomocnictwa powinien zostać złożony w oryginale. Zamiast oryginału pełnomocnictwa możliwe jest także złożenie jego wierzytelnego odpisu. Zasadniczo sporządzanie wierzytelnych odpisów dokumentów zostało powierzone notariuszom (art. 98 ustawy – Prawo o notariacie) oraz konsulom (art. 5 lit. f Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych, sporządzonej w Wiedniu 24 kwietnia 1963 r., ratyfikowanej przez Polskę 23 kwietnia 1982 r. – w odniesieniu do dokumentów urzędowych sporządzonych lub uwierzytelnionych w państwie przyjmującym). Jeżeli zgłoszenie wierzytelności składane jest przez pełnomocnika będącego adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub radcą Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, pełnomocnik ten może sam uwierzytelnić odpis udzielonego mu pełnomocnictwa i odpisy innych dokumentów wskazujących na jego umocowanie. Z uwagi na jednoznaczne brzmienie art. 89 § 1 k.p.c. należy stwierdzić, że uprawnienia do uwierzytelnienia odpisu pełnomocnictwa ustawa nie przyznała innym pełnomocnikom procesowym. W szczególności omawiany przepis nie uprawnia doradców restrukturyzacyjnych do samodzielnego poświadczania odpisów pełnomocnictwa i innych dokumentów wykazujących ich umocowanie[24].

[23] Por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2009 r., I CSK 304/08, Biuletyn Sądu Najwyższego, 2009, nr 4.

[24] Odmiennie P. Zimmermann w komentarzu do art. 242, [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020. Autor powołuje się na art. 89 § 1 zd. 2 k.p.c., jednakże przepis ten nie wymienia

Mając to na względzie, należy zwrócić uwagę na dwa przypadki nieprawidłowego poświadczania odpisu pełnomocnictwa procesowego, które często występują w praktyce. Po pierwsze chodzi o sytuację, gdy pełnomocnik procesowy sam poświadcza odpis udzielonego mu pełnomocnictwa, nie będąc jednocześnie adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub radcą Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Dzieje się tak najczęściej w przypadku tzw. nieprofesjonalnych pełnomocników będących pracownikami wierzyciela dokonującego zgłoszenia wierzytelności. Drugim rodzajem nieprawidłowej praktyki jest sytuacja, w której wierzyciel ustanowił tzw. nieprofesjonalnego pełnomocnika procesowego, zaś odpis udzielonego mu pełnomocnictwa został poświadczony np. przez adwokata lub radcę prawnego, który nie występuje w sprawie jako pełnomocnik procesowy. Podkreślenia wymaga, że kompetencja adwokata, radcy prawnego, rzecznika patentowego i radcy Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej do poświadczania odpisów pełnomocnictwa procesowego ma charakter wyjątkowy i została ograniczona wyłącznie do udzielonego im umocowania, a także do poświadczania odpisów innych dokumentów niezbędnych do wykazania takiego umocowania. Nie mogą zatem, co do zasady, poświadczać odpisów pełnomocnictw procesowych udzielonych innym podmiotom. Jedynie w przypadku gdy sami zostali ustanowieni pełnomocnikami procesowymi przez innego pełnomocnika procesowego, dopuszczalne (a wręcz konieczne) jest poświadczenie przez nich również odpisu pełnomocnictwa, które znajduje się w ciągu pełnomocnictw. Profesjonalni pełnomocnicy powinni bowiem uwierzytelnić nie tylko sam odpis udzielonego im pełnomocnictwa procesowego, ale również odpisy wszelkich innych dokumentów wskazujących na ich umocowanie.

SKUTKI NIENALEŻYTEGO UMOCOWANIA PEŁNOMOCNIKA PROCESOWEGO

Podstawowym skutkiem uchybień w zakresie udzielenia przez wierzyciela pełnomocnictwa procesowego jest, co do zasady, wdrożenie procedury naprawczej – stosownie do treści art. 241 p.u. Dzieje się tak zarówno w przypadku wad dokumentu pełnomocnictwa, jak i w jego warstwie rozumianej jako stosunek prawny. W takiej sytuacji omawiana regulacja odsyła do art. 130 k.p.c. Pokrótce należy wskazać, że syndyk wzywa wówczas pełnomocnika do takiego poprawienia uchybień w zakresie umocowania, aby było ono zgodne z przepisami omawianymi we wcześniejszej części opracowania w terminie tygodniowym pod rygorem zwrotu zgłoszenia wierzytelności (art. 130 § 1 k.p.c.). Trzeba pamiętać, że w przypadku wierzyciela zamieszkałego lub mającego siedzibę za granicą, który nie ma w kraju przedstawiciela, syndyk wyznacza termin nie krótszy niż miesiąc, a gdyby doręczenie wezwania miało mieć miejsce poza terytorium Unii Europejskiej, oznacza się termin nie krótszy niż 3 miesiące (art. 130 § 1^1 k.p.c.). Oznacza to, że wydłużony termin dla zagranicznego wierzyciela, za którego działa ustanowiony pełnomocnik, ma zastosowanie wyłącznie wtedy, gdy pełnomocnik także nie ma miejsca zamieszkania lub siedziby w kraju[25]. Wzywając do usunięcia wadliwości pełnomocnictwa, warto, aby syndyk zwięźle wskazał, na czym polega stwierdzone uchybienie (np. nieprawidłowe poświadczenie odpisu pełnomocnictwa, umocowanie do działania w innej sprawie aniżeli dotycząca zgłaszanej wierzytelności). W przypadku gdy wadliwości pełnomocnictwa nie zostaną usunięte w zakreślonym terminie, syndyk zwraca zgłoszenie wierzytelności. Dotyczy to również przypadku, gdy wskazane braki zostały wprawdzie uzupełnione, jednakże po upływie terminu przewidzianego w art. 130 § 1 lub 1^1 k.p.c. W takim jednak wypadku zasadne będzie zarejestrowanie zgłoszenia wierzytelności przez syndyka jako złożonego z datą usunięcia uchybień (o ile ewentualne inne braki formalne zgłoszenia wierzytelności zostały również należycie uzupełnione), co może w szczególności wiązać się z koniecznością uiszczenia przez wierzyciela zryczałtowanych kosztów, o których mowa w art. 235 p.u., jeżeli do usunięcia wadliwości doszło po upływie terminu wyznaczonego do zgłoszenia wierzytelności[26].

Pamiętać trzeba, że syndyk zwraca zgłoszenie wierzytelności bez zastosowania procedury naprawczej w przypadku wierzyciela reprezentowanego przez pełnomocnika będącego adwokatem, radcą prawnym lub osobą posiadającą licencję doradcy restrukturyzacyjnego (art. 242 p.u.).

doradcy restrukturyzacyjnego jako osoby uprawnionej do samodzielnego uwierzytelnienia udzielonego mu pełnomocnictwa. Mając na względzie regułę interpretacyjną *exceptiones non sunt extendendae*, w mojej ocenie brak jest podstaw do domniemywania wskazanego uprawnienia. Art. 89 § 1 zd. 1 k.p.c. zawiera taksatywne wyliczenie podmiotów uprawnionych do uwierzytelnienia udzielonych im pełnomocnictw, choć oczywiście *de lege ferenda* należałoby postulować, aby również doradca restrukturyzacyjny, działając jako pełnomocnik procesowy, posiadał uprawnienie do uwierzytelniania odpisu udzielonego mu pełnomocnictwa procesowego. Brak jest bowiem racjonalnego uzasadnienia dla przyznania przez ustawodawcę w drodze wyjątku takiego uprawnienia rzecznikowi patentowemu w postępowaniach odrębnych z zakresu własności intelektualnej, przy jednoczesnym pominięciu doradcy restrukturyzacyjnego w sprawach upadłościowych i restrukturyzacyjnych.

[25] Por. Torbus A., *Komentarz do art. 130 k.p.c.*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz do art. 1-205*, A. Marciniak (red.), Warszawa 2019.

[26] Szerzej na temat postępowania syndyka w razie stwierdzenia braków formalnych zgłoszenia wierzytelności zob. Janda P., *Weryfikacja formalna zgłoszenia wierzytelności przez syndyka masy upadłości*, „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 1/2020. Autor słusznie wskazuje na zasadność odstąpienia od nadmiernego formalizmu przy weryfikacji zgłoszeń wierzytelności przez syndyków masy upadłości. Należy jednak poczynić zastrzeżenie, że z uwagi na konsekwencje wynikające z niewłaściwego umocowania pełnomocnika procesowego w postaci nieważności postępowania, konieczna jest wnikliwa i rygorystyczna analiza pełnomocnictwa procesowego udzielonego przez wierzyciela.

Jeżeli wadliwość w zakresie umocowania pełnomocnika wierzyciela nie zostanie dostrzeżona przez syndyka, a w dalszej kolejności także przez sędziego-komisarza (sędziego wyznaczonego w tzw. uproszczonym postępowaniu upadłościowym uregulowanym w art. 491^1 i n. p.u.) lub sąd upadłościowy, skutkować będzie ona nieważnością postępowania. Zgodnie z art. 379 pkt 2 k.p.c. sankcja taka zachodzi, m.in. gdy pełnomocnik strony nie był należycie umocowany. Nienależyte umocowanie trzeba przy tym badać zarówno na płaszczyźnie stosunku prawnego między mocodawcą i pełnomocnikiem, jak i w zakresie wykazania tego stosunku prawnego stosownym dokumentem.

PODSUMOWANIE

Z uwagi na doniosłe znaczenie należytego umocowania pełnomocnika wierzyciela dla całego postępowania w sprawie upadłościowej konieczne jest dokonanie rzetelnej weryfikacji pełnomocnictwa rozumianego dwojako – jako stosunek prawny i jako dokument wykazujący umocowanie. Ocena powinna dotyczyć w równym stopniu obydwu wskazanych aspektów. Szczególną rolę w procesie weryfikacji pełnomocnictwa procesowego udzielonego przez wierzyciela należy obecnie przypisać syndykowi masy upadłości, na którym spoczywa obowiązek analizy zgłoszenia wierzytelności pod kątem spełnienia wymogów formalnych. Dokładna kontrola umocowania pełnomocnika już na początku postępowania pozwoli uniknąć późniejszych komplikacji związanych z ujawnieniem się nienależytego umocowania pełnomocnika.

W związku ze skutkiem procesowym w postaci nieważności postępowania wynikającym z nienależytego umocowania należy postulować, aby przepisy o pełnomocnictwie były wykładane w sposób ścisły, zgodnie z przyjętym brzmieniem ustawowym. Trzeba bowiem pamiętać, że w postępowaniu upadłościowym wiele czynności skutkuje trudnymi do odwrócenia następstwami, jak choćby dokonanie podziału środków znajdujących się w masie upadłości pomiędzy wierzycieli. Ustalenie nienależytego umocowania pełnomocnika wierzyciela (a w konsekwencji stwierdzenie nieważności postępowania) po dokonaniu takich czynności będzie rodziło wiele komplikacji procesowych i negatywnych konsekwencji w sferze materialnej pozostałych uczestników postępowania upadłościowego. W dalszej zaś kolejności może to skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą Skarbu Państwa oraz osoby pełniącej funkcję syndyka masy upadłości. Z tych względów należy zapewnić właściwą kontrolę umocowania pełnomocnika procesowego udzielonego przez wierzyciela na każdym etapie postępowania, poczynając od zgłoszenia wierzytelności.

dr hab. Rafał Adamus, prof. UO[1]

CZY WARUNKOWE ZOBOWIĄZANIE DO ZAWARCIA UMOWY POŻYCZKI WYMAGA ZGÓD PRZEWIDZIANYCH PRAWEM RESTRUKTURYZACYJNYM?

Publikowane opracowanie odnosi się do problemu prawnego wyrażającego się w pytaniu: czy dla umowy, przedmiotem której jest zobowiązanie do zawarcia umowy pożyczki, zawartej pod warunkiem zawieszającym (wyrażającym się w prawomocnym zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego), przy braku postanowień układu ograniczających zarząd majątkiem dłużnika w czasie wykonywania układu, potrzebna jest zgoda jakiegokolwiek organu postępowania (pod rygorem nieważności) przewidziana prawem restrukturyzacyjnym?

POTRZEBA FINANSOWANIA DŁUŻNIKA

Po wszczęciu postępowania restrukturyzacyjnego może istnieć ekonomiczna potrzeba dalszego finansowania działalności dłużnika. Prawo restrukturyzacyjne dopuszcza udzielenie kredytów (a także zawieranie umów pożyczek, innych umów, np. depozytu nieprawidłowego) dłużnikowi jeszcze w czasie trwania postępowania restrukturyzacyjnego. UNCITRAL zwraca uwagę, że – niezależnie od wagi zewnętrznego finansowania działalności dłużnika po ogłoszeniu jego upadłości – szereg systemów prawnych ogranicza możliwości otrzymania nowego finansowania przez dłużników w stanie upadłości (np. poprzez rygorystyczne wymogi dotyczące zabezpieczeń, co w sytuacji braku aktywów wolnych od obciążeń uniemożliwia pozyskanie finansowania), ale nie dedykuje temu zagadnieniu specjalnej regulacji ani nie zabezpiecza uprzywilejowanego tytułu do zwrotu środków powierzonych upadłemu po ogłoszeniu upadłości. Niedostatki w regulacji prawnej wywołują rzecz jasna stan niepewności w odniesieniu do finansowania dłużnika[2].

Finansowanie dłużnika w stanie niewypłacalności wiąże się z istotnym ryzykiem. Z tej przyczyny niezbędne są instrumenty prawne minimalizujące poziom ryzyka związanego z finansowaniem upadłego. Rekomendacje UNCITRAL wskazują na dwa (niewykluczające się) kierunki regulacji: uprzywilejowanie wierzytelności o zwrot finansowania i zabezpieczenie wierzytelności o zwrot finansowania. Uprzywilejowanie wierzytelności o zwrot finansowania (mającego miejsce po dacie ogłoszenia upadłości) wiąże się z ulokowaniem takiej wierzytelności wśród kosztów postępowania. Prawo może wymagać, aby sąd lub wierzyciele wyrażali zgodę na finansowanie dłużnika po ogłoszeniu jego – szeroko rozumianej – upadłości (rekomendacja nr 63). W kolejnej rekomendacji (nr 64) UNCITRAL wskazuje, że prawo powinno ustanowić pierwszeństwo, które może być przyznane wierzytelności z tytułu finansowania upadłego po ogłoszeniu jego – szeroko rozumianej – upadłości, zapewniające płatność przynajmniej przed zwykłymi, niezabezpieczonymi wierzytelnościami, wliczając w to niezabezpieczonych wierzycieli z tytułu kosztów postępowania upadłościowego. Dalej, UNCITRAL wskazuje, że prawo powinno zapewnić możliwość zabezpieczenia wierzytelności z tytułu finansowania po dacie ogłoszenia – szeroko rozumianej – upadłości (rekomendacja nr 65).

UMOWA POŻYCZKI

Pożyczka jest umową nazwaną. Zgodnie z art. 720 § 1 k.c. przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. Umowa pożyczki jest umową konsensualną, natomiast przeniesienie przedmiotu pożyczki na pożyczkobiorcę nastę-

[1] Uniwersytet Opolski, Katedra Prawa Gospodarczego i Finansowego, http://adamusrafal.pl.

[2] *UNCITRAL Legislative Guide*, Nowy Jork 2005, cz. II, s. 114.

puje w wykonaniu umowy pożyczki[3]. Umowa pożyczki jest zarazem umową zobowiązującą. Za ogólnie dopuszczalną konstrukcję należy uznać zawarcie umowy, przedmiotem której jest zobowiązanie do zawarcia umowy pożyczki, zawartej pod warunkiem zawieszającym. W badanym przypadku warunek zawieszający wyraża się w prawomocnym zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego.

REŻIM PRAWNY ZGÓD NADZORCY SĄDOWEGO I RADY WIERZYCIELI (SĘDZIEGO-KOMISARZA)

Otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego z zasady wiąże się z ograniczeniami w samodzielnym zarządzie majątkiem dłużnika w restrukturyzacji.

Po pierwsze, zgodnie z art. 39 ust. 1 p.r. po powołaniu nadzorcy sądowego dłużnik może samodzielnie dokonywać jedynie czynności zwykłego zarządu. Na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu wymagana jest zgoda nadzorcy sądowego, chyba że ustawa przewiduje zezwolenie rady wierzycieli. Zgoda może zostać udzielona również po dokonaniu czynności w terminie 30 dni od dnia jej dokonania. Czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu dokonana bez wymaganej zgody jest nieważna. Jest to przy tym nieważność bezwzględna.

Po drugie, zgodnie z art. 129 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 p.r., zezwolenia rady wierzycieli pod rygorem nieważności wymagają czynności dłużnika, takie jak zaciąganie kredytów lub pożyczek. Rada wierzycieli może udzielić zezwolenia na zawarcie umowy kredytu lub pożyczki albo ustanowienie zabezpieczeń, 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 wierzycieli;
- a ustanowione zabezpieczenie jest adekwatne do udzielonego kredytu lub pożyczki.

Należy w tym miejscu przypomnieć, że sędzia-komisarz udziela zgody na dokonanie czynności, o których mowa w komentowanym przepisie, gdy:

a) rada wierzycieli nie została ustanowiona (art. 139 ust. 1 p.r.),
b) rada wierzycieli nie wykona swojej kompetencji w terminie wyznaczonym przez sędziego-komisarza (art. 139 ust. 2 p.r.).

Przepis art. 39 ust. 1 p.r. odnosi się do kompetencji dłużnika i nadzorcy sądowego w stosunku do majątku dłużnika w toku postępowania restrukturyzacyjnego. Przepis ten nie ma natomiast zastosowania do spraw o charakterze niemajątkowym. W konsekwencji w sprawach niemajątkowych, np. w sferze dóbr osobistych, autorskich praw niemajątkowych itp., dłużnik może samodzielnie dokonywać zarówno czynności zwykłego zarządu, jak i czynności przekraczających ich zakres.

Zarząd majątkiem dłużnika w czasie trwania postępowania restrukturyzacyjnego może wiązać się z czynnościami „zwykłego zarządu" i „przekraczającymi zakres zwykłego zarządu". Sens takiego podziału czynności wiąże się z kompetencją nadzorcy sądowego co do wyrażania zgody na podejmowanie przez dłużnika czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu.

Adresatem ograniczeń co do samodzielnego dokonywania jedynie czynności zwykłego zarządu jest dłużnik. W przypadku gdy dłużnik jest osobą prawną, norma prawna adresowana jest do organów owej osoby prawnej (art. 38 k.c.). Z kolei w przypadku jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, ale posiadającej zdolność prawną adresatem ograniczeń są osoby prowadzące sprawy takiej jednostki albo organy (art. 33^1 k.c.).

W sprawach majątkowych obowiązuje generalna zasada, że po powołaniu nadzorcy sądowego dłużnik jest uprawniony do samodzielnego dokonywania wyłącznie czynności zwykłego zarządu[4]. Pojęcie „zwykłego zarządu" funkcjonuje także w innych przepisach prawa, np. zgodnie z art. 201 zd. 1 k.c. do czynności zwykłego zarządu rzeczą wspólną potrzebna jest zgoda większości współwłaścicieli. Na gruncie tej regulacji prawnej Sąd Najwyższy przyjął, że „do czynności zwykłego zarządu zalicza się wszelkie czynności, mające na celu utrzymanie rzeczy w dotychczasowym stanie oraz zarządzanie nią dla umożliwienia korzystania z niej i pobierania pożytków, nie ma jednak ustawowej definicji czynności zwykłego zarządu oraz niemożliwe jest ich wyczerpujące skatalogowanie. (...) Zmiany występujące w obrębie stosunków społeczno-gospodarczych wymuszają rozszerzanie zakresu

[3] Krziskowska K., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczególna (art. 535-764[3])*, red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2018, s. 582.

[4] Na temat pojęcia „zwykły zarząd" zob. np. Adamus R., *Pojęcie „zwykły zarząd" w art. 76 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego*, „Przegląd Sądowy" 2011, nr 4, s. 118 i n.

czynności zwykłego zarządu" (uchwała Sądu Najwyższego z 19 kwietnia 2002 r., III CZP 18/02, OSNC 2003, nr 2, poz. 18).

W piśmiennictwie na gruncie art. 201 k.c. przyjmuje się, że zwykły zarząd polega na załatwianiu bieżących spraw związanych ze zwykłym korzystaniem z rzeczy, która jest objęta współwłasnością (tzn. eksploatacją, utrzymaniem jej w stanie niepogorszonym w granicach jej aktualnego przeznaczenia). Nie może się to jednak wiązać z jakimiś nadzwyczajnymi wydatkami[5]. Dalej wskazać należy, że kodeks spółek handlowych posługuje się zwrotem „zakres zwykłych czynności spółki" (art. 43, 208 § 4 k.s.h.), który jest pojęciem zbliżonym do czynności „zwykłego zarządu". W piśmiennictwie za sprawy przekraczające zwykłe czynności spółki jawnej uznano np. rozporządzanie nieruchomościami, obciążanie przedsiębiorstwa spółki, zawarcie lub wypowiedzenie umów długoterminowych, zmianę przedmiotu działalności, założenie albo zamknięcie oddziału, zaciągnięcie kredytu o znacznej wartości, istotne decyzje personalne, np. co do głównego księgowego czy dyrektora oddziału[6]. Na tle regulacji dotyczącej spółki z o.o. za sprawy przekraczające zakres zwykłych czynności uznano sprawy nietypowe (inne niż stale prowadzone przez spółkę) bądź o znacznym ciężarze gatunkowym. Zaliczono do nich sprawy o dużej wartości pieniężnej, sprawy stwarzające poważne ryzyka dla spółki, sprawy prowadzące do powstania nowych powiązań kapitałowych[7]. Wśród kryteriów, jakie nadają się do klasyfikowania czynności, znalazły się m.in. jej wartość finansowa, wpływ na dotychczasową działalność przedsiębiorstwa oraz – w odniesieniu do spółki jawnej – wpływ na stosunki personalne w spółce[8].

Przez „zarząd" w rozumieniu komentowanego przepisu należałoby rozumieć podejmowanie wszelkich decyzji i wszelkiego rodzaju czynności dotyczących majątku dłużnika (w restrukturyzacji) koniecznych lub przydatnych w toku zawiadywania tym majątkiem w warunkach zwykłych i szczególnych[9]. W piśmiennictwie F. Zedler czynności zwykłego zarządu identyfikuje z czynnościami zmierzającymi do utrzymania zarządzanego majątku w dotychczasowym stanie, związane z normalną eksploatacją i normalnym pobieraniem pożytków[10]. Innymi słowy, czynności zwykłego zarządu to czynności typowe, powtarzalne dla danego rodzaju stosunków. Czynności zwykłego zarządu to m.in. zakup surowców potrzebnych do bieżącej produkcji, bieżąca sprzedaż, wypłata bieżących wynagrodzeń, odprowadzenie bieżących podatków, składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotnych, bieżące naprawy i konserwacje parku maszynowego, uiszczanie czynszów najmu lub dzierżawy, uiszczanie bieżących opłat leasingowych itp.

Pojęcie „zarządu" obejmuje zarówno czynności prawne, jak i czynności faktyczne (np. rozbiórka hali grożącej zawaleniem, zezłomowanie składnika aktywa trwałego itp.). Wśród czynności prawnych należy wyróżnić czynności jednostronne, dwustronne i wielostronne (uchwały). Przez „zarząd" należy rozumieć zarówno działanie, jak i zaniechanie. „Zarząd" dotyczy także tzw. czynności organizacyjnych, np. opracowania schematu organizacyjnego, przypisywania kompetencji wewnętrznych poszczególnym działom itp. Przez zarząd rozumieć należy czynności dokonywane w sądzie i poza sądem, niezależnie od kompetencji nadzorcy sądowego do udziału w postępowaniach sądowych z udziałem dłużnika. Czynności zarządu to, oprócz czynności podejmowanych w postępowaniu sądowym, także czynności w postępowaniu administracyjnym. Pojęcie zarządu odnoszone jest przede wszystkim do prowadzenia spraw dłużnika. Niemniej obejmuje także czynności o charakterze stanowiącym, np. podjęcie uchwały o istotnej zmianie przedsiębiorstwa spółki[11].

Pojęcie czynności zwykłego zarządu w rozumieniu art. 39 ust. 1 p.r. nie pokrywa się automatycznie np. z regulacją w akcie ustrojowym dłużnika (np. w statucie, umowie spółki z o.o.) dotyczącym zasad reprezentacji tego podmiotu w zależności od wartości czynności czy ustrojową definicją spraw z zakresu zwykłych czynności spółki. Z punktu widzenia zasad sprawowania zarządu nie ma znaczenia, czy czynności zarządu odnoszą się do majątku nabytego przed otwarciem postępowania restruktury-

[5] Gniewek E., [w:] *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe, t. 3*, Warszawa 2007, wyd. 2, s. 451, Karnicka-Kawczyńska A., *Zarząd wspólna rzeczą (na gruncie przepisów kodeksu cywilnego)*, „Prawo Spółek" 2000, nr 6, s. 30.

[6] Sołtysiński S., [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Tom I, Komentarz do artykułów 1-150*, Warszawa 2001, wyd. 1, s. 311.

[7] Szajkowski A., Szumański A., [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Tom II, Komentarz do artykułów 151-300*, Warszawa 2002, wyd. 1, s. 409.

[8] Sołtysiński S., [w:] *Kodeks..., t. I*, s. 311.

[9] Por. Gniewek E., [w:] *System..., t. III*, s. 451; Zedler F., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Kraków 2006, wyd. 2, s. 222.

[10] Zedler F., [w:] *Prawo...*, wyd. 2, s. 222, por. także Zienkiewicz D., [w:] J. Minkus, A. Świderek, D. Zienkiewicz, *Prawo upadłościowe i naprawcze*, Warszawa 2006, wyd. 2, s. 187.

[11] Zgodnie z postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 31 stycznia 2013 r., V ACz 83/13, zarząd „obejmuje wszelkie czynności dotyczące zarządzanego mienia. Są to nie tylko czynności prawne, lecz również czynności faktyczne i czynności podjęte w postępowaniu zarówno sądowym, jak i administracyjnym, przy czym czynnościami zwykłego zarządu są czynności zmierzające do utrzymania majątku zarządzanego w dotychczasowym stanie. Są to czynności związane z normalną eksploatacją i normalnym pobieraniem pożytków. Wszelkie zaś czynności przekraczające ten zakres są czynnościami przekraczającymi zakres zwykłego zarządu. Każdorazowo badać należy więc w zależności od wielkości, charakteru zarządzanego majątku, czy dana czynność jest związana z normalną eksploatacją i normalnym pobieraniem pożytków, a tym samym, czy jest czynnością zwykłego zarządu, czy też czynnością przekraczającą ten zakres".

zacyjnego, czy po tym fakcie. Nie ma również znaczenia, czy zarządzane składniki majątku zostały objęte wykazem dołączonym do wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego.

Z kazuistyki dotyczącej określenia czynności przekraczającej zakres czynności zwykłego zarządu można wskazać na postanowienie Sądu Najwyższego z 21 grudnia 1998 r., III CKN 982/98, OSNC 1999, nr 5, poz. 103, w którym przyjęto, że „zaciąganie w toku postępowania układowego pożyczek w znacznej wysokości w celu rozszerzenia prowadzonej działalności gospodarczej (nowe przedsięwzięcia inwestycyjne) w sytuacji, gdy zobowiązania dłużnika kilkakrotnie przewyższają jego majątek, jest czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu (art. 28 § 1 Prawa o postępowaniu układowym)". Przywołany judykat odnosi się jednak do zawarcia umowy pożyczki w toku postępowania i wydania przedmiotu pożyczki w toku postępowania.

Zgoda nadzorcy sądowego na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu podlega raportowaniu sędziemu-komisarzowi w sprawozdaniu (art. 31 ust. 2 pkt 3 p.r.). Pozwala to na dokonanie *ex post* oceny działalności nadzorcy sądowego. Sędzia-komisarz może zobowiązać go do nieudzielania zgód na dokonywanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu lub w inny sposób ograniczyć dokonywanie takich czynności (art. 19 ust. 1 p.r.). Zgoda nadzorcy sądowego na dokonanie czynności przez dłużnika nie wyłącza trybu uzyskania zgody na dokonanie czynności według trybu wynikającego z aktu ustrojowego upadłego (np. umowy spółki z o.o.) albo z ustawy. Na przykład zgodnie z art. 15 § 1 k.s.h. zawarcie przez spółkę kapitałową umowy kredytu, pożyczki, poręczenia lub innej podobnej umowy z członkiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej, prokurentem, likwidatorem albo na rzecz którejkolwiek z tych osób wymaga zgody zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. Zgodnie z art. 17 § 1 k.s.h. dokonanie takiej czynności bez wymaganej uchwały rodzi jej nieważność. Niemniej stosowna zgoda może być wyrażona przed złożeniem oświadczenia przez spółkę albo po jego złożeniu, nie później jednak niż w terminie 2 miesięcy od dnia złożenia oświadczenia przez spółkę. Potwierdzenie wyrażone po złożeniu oświadczenia ma moc wsteczną od chwili dokonania czynności prawnej (art. 17 § 2 k.s.h.). W konsekwencji jeżeli zarząd spółki kapitałowej w restrukturyzacji dokona czynności prawnej bez wymaganej uchwały organu stanowiącego spółki za zgodą nadzorcy sądowego, wówczas czynność prawna będzie dotknięta nieważnością.

Na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu wymagana jest zgoda nadzorcy sądowego, chyba że ustawa przewiduje zezwolenie rady wierzycieli. Zgody rady wierzycieli wymaga zaciąganie kredytów i pożyczek. Komentowany przepis *mutatis mutandis* znajduje zastosowanie do umowy depozytu nieprawidłowego czy umowy o utworzenie *poolu*. Rada wierzycieli może udzielić zgody na zawarcie umowy kredytu lub pożyczki, 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 wierzycieli, a ustanowione zabezpieczenie jest adekwatne do udzielonego kredytu lub pożyczki.

ZGODA JAKO WYMÓG *SINE QUA NON* TYLKO DLA CZYNNOŚCI ZAWIERANYCH I WYKONYWANYCH W CZASIE TRWANIA POSTĘPOWANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO

Argument dotyczący autonomii woli

Każdy podmiot prawa cywilnego posiadający zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych korzysta z tzw. autonomii woli. Jednym z jej przejawów jest swoboda zawierania umów. W nauce prawa zasady swobody umów nie traktuje się jedynie jako swoistej ideologii, ale pojmuje się ją w znaczeniu techniczno-prawnym, jako określony prawem zakres działań pozwalający na kształtowanie stosunków prawnych[12]. Treść zasady swobody umów jest różnie ujmowana. W ujęciu wąskim odnosi się ona do swobody stron w zakresie kształtowania treści stosunku prawnego[13]. Szersze potraktowanie owej zasady pozwala na umieszczenie w jej zakresie swobody decydowania o zawarciu umowy w ogóle, swobody w zakresie doboru kontrahenta, swobody w zakresie kształtowania treści kontraktu (co można ująć jeszcze mniej syntetycznie jako swobodę wyboru rodzaju umowy i swobodę ukształtowania jej treści), swobody zawarcia umowy w dowolnej formie[14]. Niekiedy dodaje się jeszcze swobodę stron w zakresie rozwiązania umowy[15]. Od strony pozytywnej

[12] Stelmachowski A., *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, wyd. II, s. 105.
[13] Longchamps de Berier R., *Zobowiązania*, Poznań 1948, s. 154.
[14] Radwański Z., *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 97-100. Autor ten zwraca uwagę na propozycję dokonania dystynkcji pomiędzy zagadnieniem swobody treści umów a kompleksem instytucji związanych ze swobodą zawierania umów. Czachórski W., *Prawo zobowiązań w zarysie*, Warszawa 1968, s. 189, 190; Safjan M., *Zasada swobody umów (uwagi wstępne na tle wykładni art. 353[1] k.c.)*, „Państwo i Prawo" 1993 r., nr 4, s. 14, tenże [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, praca zbiorowa, red. K. Pietrzykowski, t. I, Warszawa 199, s. 572; Rajski J., *Prawo o kontraktach w obrocie gospodarczym*, Warszawa 1994, s. 38 i n.
[15] Rembieliński A., *Elementy swobody kontraktowej w stosunkach obrotu uspołecznionego*, *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. XIV, 1979 r., s. 29. Z nowszej literatury zob. przede wszystkim Machnikowski P., *Swoboda umów według art. 353[1] k.c. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005.

zasadę swobody umów *sensu stricto* wyraża art. 353[1] k.c.[16] Potwierdzenie *expresis verbis* tej zasady w kodeksie cywilnym wprowadza jednocześnie regułę interpretacyjną, w myśl której wszelkie wyjątki od tej zasady powinny być poddane surowej i restryktywnej wykładni (*exceptiones non sunt extendendae*), a w szczególności ich znaczenie nie powinno być ustalane według reguł wykładni rozszerzającej[17]. Uzależnienie ważności zawartej umowy od zgody nadzorcy sądowego, rady wierzycieli czy w jej zastępstwie sędziego-komisarza stanowi przejaw ograniczenia autonomii woli dłużnika w restrukturyzacji. Przepisy prawa restrukturyzacyjnego odnoszące się do zgody na dokonanie czynności prawnej nie podlegają zatem wykładni rozszerzającej.

Argument dotyczący zwolnienia z reżimu zgody dla czynności dokonanych przed otwarciem postępowania

Zwrot użyty w art. 39 ust. 1 „po powołaniu nadzorcy sądowego" pozwala na wyznaczenie terminu *a quo* w obowiązywaniu ograniczeń dla dokonywania czynności prawnych przez dłużnika w restrukturyzacji. Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z 14 maja 2008 r., I ACa 319/08, przyjął, że „zakres działania art. 28 § 1 rozporządzenia z 24 października 1934 r. Prawo o postępowaniu układowem nie ma zastosowania także wówczas, gdy czynność prawna dłużnika podjęta przed otwarciem postępowania układowego wywołuje skutki prawne w chwili gdy postępowanie układowe jest już prowadzone". Pogląd ten zachowuje aktualność w obecnym stanie prawnym. Jeżeli zatem czynność została dokonana przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego, dla powstania skutków prawnych takiej czynności w czasie trwania postępowania restrukturyzacyjnego nie jest potrzebna zgoda pod rygorem nieważności, o której mowa w Prawie restrukturyzacyjnym (czynność może być jednak bezskuteczna na podstawie innych przepisów).

Argument z wykładni językowej przepisu o zgodzie na kredyt lub pożyczkę

Kompetencji rady wierzycieli (sędziego-komisarza) podlega „zaciąganie kredytów lub pożyczek". Zawarcie umowy zobowiązującej do zawarcia umowy pożyczki po zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego, pod warunkiem zawieszającym, nie podlega dyspozycji art. 129 ust. 1 pkt 4 p.r. Nie stanowi bowiem ani zaciągnięcia kredytu, ani zaciągnięcia pożyczki.

Argument dotyczący braku kompetencji organów do rozstrzygania o czynnościach prawnych przeprowadzanych po ustaniu ich kompetencji

Dalej należy postawić tezę, że organy postępowania nie mają kompetencji w sprawach dotyczących zobowiązań, które zostaną zaciągnięte i wykonane w czasie, w którym organy te nie będą istniały z uwagi na zakończenie postępowania restrukturyzacyjnego. Należy pamiętać, że nadzorca sądowy i rada wierzycieli (sędzia-komisarz) posiadają kompetencję do wyrażenia zgody na czynność prawną – gdzie brak tej zgody skutkuje bezwzględną nieważnością czynności prawnej – dla prawidłowego zabezpieczenia przebiegu postępowania restrukturyzacyjnego. Ograniczenia dla dłużnika w restrukturyzacji w zarządzie jego majątkiem są przeciwwagą dla moratorium na spłatę zobowiązań i immunitetu egzekucyjnego.

Argument dotyczący braku znamion zarządu majątkiem

Skoro zawarcie umowy zobowiązującej do zawarcia umowy pożyczki po zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego, pod warunkiem zawieszającym, nie podlega kompetencji rady wierzycieli (sędziego-komisarza), to czy nie wymaga zgody nadzorcy sądowego? W nauce prawa obecny jest postulat, aby w przypadku wątpliwości, czy dana czynność przekracza zakres zwykłego zarządu, przyjąć wykładnię ostrożnościową. Niemniej należy postawić pytanie: do czego powinien odnosić się „zarząd" dokonywany przez dłużnika, aby uruchomiona została kompetencja nadzorcy sądowego? Niewątpliwie do majątku dłużnika w toku postępowania restrukturyzacyjnego. W przypadku zawarcia umowy zobowiązującej do zawarcia umowy pożyczki po zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego, pod warunkiem zawieszającym, czynność taka w ogóle nie odnosi się do majątku dłużnika w toku postępowania restrukturyzacyjnego. Nie jest zatem zarządem w rozumieniu art. 39 ust. 1 p.r.

Argument z *analogii iuris*

Okoliczność, że dana czynność wymaga zgody organu pod rygorem nieważności, oznacza, że czynność taka może być dokonana pod warunkiem zawieszającym. Na samą czynność pod warunkiem, że skutki czynności powstaną po ustaniu ustawowych ograniczeń, nie jest potrzebna niczyja zgoda. Konstrukcja taka została przewidziana

[16] W wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 25 czerwca 1998 r., sygn. I ACa 201/98, publ. Apel.-Lub. 1998/4/18, stwierdzono, że w ramach art. 353 § 1 k.c. strony mają do wyboru trzy możliwości: przyjęcie bez jakichkolwiek modyfikacji określonego typu umowy uregulowanej normatywnie, zawarcie umowy nazwanej z jednoczesnym wprowadzeniem do niej pewnych odmienności, w tym również połączenie cech kilku umów nazwanych (tzw. umowy mieszane), lub zawarcie umowy nienazwanej, której treść ukształtują one całkowicie według swego uznania (oczywiście z zachowaniem ograniczeń wynikających z art. 353 § 1 k.c. *in fine*).

[17] Żuławska Cz., *Wokół zasady wolności umów (art. 353[1] k.c. i wykładnia zwyczaju)*, „Acta Universitatis Wratislaviensis" nr 1960, Prawo CCXXXVIII, Wrocław 1994, s. 175-176.

przez ustawodawcę w przepisach o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 97 ust. 1 i 2 przedsiębiorcy, których zamiar koncentracji podlega zgłoszeniu, są obowiązani do wstrzymania się od dokonania koncentracji do czasu wydania przez prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzji lub upływu terminu, w jakim decyzja powinna zostać wydana. Czynność prawna, na podstawie której ma nastąpić koncentracja, może być dokonana pod warunkiem wydania przez prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w drodze decyzji, zgody na dokonanie koncentracji lub upływu terminów wskazanych w ustawie.

WNIOSKI

Dla zawarcia umowy, przedmiotem której jest zobowiązanie do zawarcia umowy pożyczki, zawartej pod warunkiem zawieszającym (wyrażającym się w prawomocnym zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego), przy braku postanowień układu ograniczających zarząd majątkiem dłużnika w czasie wykonywania układu, nie jest potrzebna zgoda organu postępowania (pod rygorem nieważności) przewidziana prawem restrukturyzacyjnym.

Mirosław Mozdżeń[1]

TOBOR I MOZDŻEŃ
kancelaria prawnicza

ODPOWIEDNIE STOSOWANIE ART. 174 UST. 1 PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO W PRZYGOTOWANEJ LIKWIDACJI (STUDIUM PRZYPADKU)

Zgodnie z art. 173 pr. up. syndyk niezwłocznie obejmuje majątek upadłego, zarządza nim, zabezpiecza go przed zniszczeniem, uszkodzeniem lub zabraniem go przez osoby postronne oraz przystępuje do jego likwidacji. Warunkiem koniecznym dla podjęcia tych działań jest uprzednie objęcie majątku – masy upadłości – w posiadanie. Zgodnie z art. 57 ust. 1 pr. up. upadły jest obowiązany wskazać i wydać syndykowi cały swój majątek, a także wydać dokumenty dotyczące jego działalności, majątku oraz rozliczeń. W zdecydowanej większości wypadków dłużnik dobrowolnie przekazuje syndykowi majątek. Coraz częściej zdarza się jednak, zwłaszcza w przypadku ogłoszenia upadłości wskutek wniosku wierzyciela, że dłużnik odmawia wydania majątku. W takim przypadku pojawia się konieczność poszukiwania go i przymusowego objęcia w posiadanie przez syndyka. Zgodnie z art. 178 ust. 2 pr. up. syndyk może wystąpić do właściwego komornika z wnioskiem o poszukiwanie majątku. Za niewielką opłatą stałą (100,00 zł – art. 44 u.o.k.k.) komornik dostarczy mu danych z urzędu skarbowego, ZUS, CBKW, CEPiK i KRS. Te i inne źródła informacji (w szczególności dane z wniosku o upadłość i osobowe źródła dowodowe – wierzyciele i pracownicy dłużnika) pozwolą syndykowi na sformułowanie wniosku do komornika i przymusowe objęcie majątku w posiadanie.

W poprzednim numerze „Doradcy Restrukturyzacyjnego" w artykule pt. *Przygotowana upadłość – zakres kontroli sprawowanej przez syndyka* na przykładzie jednego z prowadzonych postępowań upadłościowych opisałem nieprawidłowości, które mogą pojawić się w toku postępowania w trybie przygotowanej upadłości. Wskazywałem na okoliczności leżące u podstaw odmowy wydania przedmiotu pre-packu nabywcy. Jedną z przyczyn (obok zasadniczej, tj. ceny na poziomie około 7% wartości oszacowania przy istnieniu powiązań pomiędzy dłużnikiem i nabywcą), była odmowa wydania syndykowi majątku i ksiąg spółki oraz odmowa udzielenia wyjaśnień. W niniejszym artykule chcę wrócić do omawianego postępowania upadłościowego i poruszyć kwestię stosowania art. 174 pr. up. w przygotowanej upadłości.

Celem wejścia w posiadanie majątku i dokumentacji (niezbędnej dla ustalenia spisu wierzytelności, należności, bezskuteczności, środków trwałych, zeznań podatkowych) syndyk zdecydował się skorzystać z narzędzi przymusu opisanych w art. 174 ust. 1 pr. up. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli napotyka on przeszkody ze strony upadłego przy obejmowaniu majątku upadłego, wprowadzenia w posiadanie majątku upadłego dokonuje komornik sądowy. W literaturze podkreśla się, że utrudnienie w objęciu majątku nie musi pochodzić bezpośrednio od dłużnika. Tryb ten znajdzie zastosowanie również wtedy, gdy czynią to osoby trzecie, np. członkowie rodziny, pracownicy ochrony[2]. Wprowadzenia w posiadanie dokonuje się na wniosek. Podmiotem uprawnionym do jego złożenia jest wyłącznie syndyk. Komornik działa na podstawie tytułu egzekucyjnego, którym jest postanowienie o ogłoszeniu upadłości lub postanowienie o powołaniu syndyka. Nie ma przy tym potrzeby opatrywania przedmiotowego postanowienia klauzulą prawomocności. Zgodnie z art. 51 ust. 2 pr. up. postanowienie o ogłoszeniu upadłości jest skuteczne i wykonalne z dniem jego wydania. Stosowanie tego przepisu przez syndyka nie budzi w praktyce większych kontrowersji.

W przedmiotowej sprawie dłużnik usiłował utrudnić syndykowi przeprowadzenie czynności egzekucyjnych.

[1] Radca prawny, doradca restrukturyzacyjny, wspólnik w Kancelarii prof. dr hab. Z. Tobor, M. Mozdżeń sp.j.

[2] Por. Janda P., *Prawo upadłościowe, komentarz*, Warszawa 2000, s, 517-518; Jakubecki A., Zedler F., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Lex, przypis 2 do art. 174 pr. up.; Witosz A., *Prawo upadłościowe, komentarz*, red. A.J. Witosz, Warszawa 2017, s. 521.

Dokonał bowiem rzekomego przekazania przedmiotu pre-packu nabywcy. Uczynił to jednak bez udziału syndyka, w związku z czym zostało ono uznane przez syndyka i przez komornika za bezskuteczne. We wniosku w trybie art. 169a pr. up. o nałożenie grzywny na syndyka nabywca argumentował, iż „rola syndyka w czynności przejęcia zorganizowanej części przedsiębiorstwa sprowadza się jedynie do monitowania, czy upadły wyraża wolę dobrowolnego wykonania postanowienia sądowego, tj. dobrowolnego przekazania zorganizowanej części przedsiębiorstwa". Upadły i nabywca (spółki powiązane przez osobę właściciela) konsekwentnie utrzymywały, że nie ma potrzeby sporządzania odrębnego dokumentu wskazującego, jakie składniki majątku związane są z konkretnymi punktami sprzedaży. Rola syndyka miałaby się sprowadzać jedynie do podpisania protokołu bez sprawdzenia, jaki majątek podlega przekazaniu, gdyż to godzi w dyrektywę szybkości postępowania. W odpowiedzi na wniosek o ukaranie syndyk podniósł, iż bezrefleksyjne podpisanie protokołu przekazania spowodowałoby istotną szkodę dla wierzycieli. W skład zorganizowanej części przedsiębiorstwa wchodziło bowiem ponad 50 punktów sprzedaży, a w każdym z nich znajdował się majątek zarówno objęty, jak i nieobjęty pre-packiem. Nieobjęte pre-packiem były zapasy magazynowe, stanowiące dodatkowo przedmiot zabezpieczenia zastawem rejestrowym (na marginesie nieujawnionym przez dłużnika we wniosku o ogłoszenie upadłości). Dodatkowo część majątku opisanego jako wchodzący w skład zorganizowanej części przedsiębiorstwa stanowiła własność osób trzecich, które wystąpiły do syndyka z wnioskiem o zaniechanie wydania. Rozpatrując wniosek nabywcy o ukaranie syndyka, sędzia-komisarz „w związku z mającą w niniejszej sprawie próbą wydania przedmiotu sprzedaży nabywcy w ramach przygotowanej likwidacji – nie stwierdził podstaw do nałożenia na syndyka grzywny w trybie ww. przepisu".

Ostatecznie syndyk w oparciu o art. 174 ust. 1 pr. up. wszedł w posiadanie lokali biurowych spółki, które jak się okazało zostały opróżnione z dokumentacji, która mogła mieć istotne znaczenie w sprawie. Po nieudanym pozornym przekazaniu majątku nabywca podjął jeszcze jedną sprzeczną z przepisami próbę przejęcia majątku, ostatecznie ubezskutecznioną przez syndyka. Skierował do podmiotów, w lokalach których znajdowały się punkty sprzedaży, pismo wraz z protokołem informujące o rzekomym przekazaniu zorganizowanej części przedsiębiorstwa z udziałem syndyka (bez podpisu syndyka) i zażądał podpisania stosownych umów najmu lokali. Umowy te umożliwiłyby nabywcy wejście w posiadanie majątku masy.

Nie był to koniec prób wprowadzenia się w posiadanie przedmiotu pre-packu przez nabywcę. Kolejna została podjęta właśnie w oparciu o instytucję opisaną w art. 174. ust. 1 pr. up. Zgodnie z art. 56f ust. 1 i 2 pr. up. „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. Wydanie przedmiotu sprzedaży nabywcy następuje do rąk nabywcy, przy udziale syndyka. Przepis art. 174 stosuje się odpowiednio".

W tym miejscu omówienia wymaga instytucja odpowiedniego stosowania przepisów. W wyroku z 15 stycznia 2020 r. (I GSK 810/19) NSA wskazuje: „Użyte w art. 67 u.f.p. sformułowanie »odpowiednie stosowanie« oznacza stosowanie tych przepisów z pewnymi modyfikacjami. W tym przypadku »odpowiedni« należy odczytywać jako: przydatny, właściwy, nadający się, należyty. Ustawodawca, określając zasadę odpowiedniego stosowania przepisów O.p. do spraw dotyczących dochodów pobieranych przez państwowe i samorządowe jednostki budżetowe na podstawie odrębnych ustaw, wprowadza obowiązek stosowania przepisów O.p. z uwzględnieniem istoty i celu tego postępowania. Zatem stosując odpowiednio przepisy O.p., należy je odpowiednio zmodyfikować, aby nadawały się do zastosowania w ramach prowadzonego postępowania (tak wyrok WSA w Gdańsku z 20 marca 2018 r., sygn. akt I SA/Gd 82/18, LEX nr 2466429, czy wyrok WSA we Wrocławiu z 22 września 2015 r., sygn. akt III SA/Wr 267/15, analogicznie wyrok NSA z 9 stycznia 2019 r., sygn. akt II FSK 2600/18)".

W wyroku NSA z 19 grudnia 2019 r. (I OSK 271/19) czytamy: „Należy mieć na względzie, że »odpowiednie« stosowanie przepisów może polegać na zastosowaniu przepisu (lub jego części) wprost, z modyfikacją lub nawet na odmowie zastosowania (por. uchwała SN z dnia 18 grudnia 2001 r., sygn. akt III ZP 25/01)". Zaś w wyroku z 3 grudnia 2019 r. (I GSK 1521/18) NSA czytamy: „W doktrynie oraz w orzecznictwie sądowym powszechnie przyjmuje się, że przez »odpowiednie stosowanie« określonych przepisów rozumie się zarówno stosowanie tych przepisów bezpośrednio, odstąpienie od ich zastosowania, jak i stosowanie z modyfikacjami w stosunku do regulacji, która ma być »odpowiednio« zastosowana. Odpowiednie stosowanie nie przesądza ani o bezpośrednim, ani o automatycznym stosowaniu określonej regulacji, jest uzależnione m.in. od oceny charakteru instytucji prawnej, wyznaczonej przede wszystkim przez przepisy (określane czasem jako regulacja główna) odnoszące się bezpośrednio do instytucji do której mają się odnosić

»odpowiednio stosowane« przepisy (por. wyroki NSA: z 3 lutego 2015 r., II OSK 1640/13, z 20 marca 2013 r., II GSK 2259/11)". W tym duchu wypowiedział się również Sąd Najwyższy w uchwale z 6 grudnia 2000 r., sygn. akt III CZP 41/00 (Lex nr 44281), w której stwierdził, że „»odpowiednie« stosowanie przepisu może polegać na jego zastosowaniu wprost, albo z pewnymi modyfikacjami – usprawiedliwionymi odmiennością stanu »podciąganego« pod dyspozycję stosowanego przepisu bądź na niedopuszczalności jego stosowania do rozpatrywanego stanu w ogóle. Ta niedopuszczalność może przy tym wynikać albo bezpośrednio z treści wchodzących w grę regulacji prawnych, albo z tego, że zastosowania danej normy nie dałoby się pogodzić ze specyfiką i odmiennością rozpoznawanego stanu". Stanowisko orzecznictwa w tym zakresie jest dodatkowo wsparte w nauce (porównaj M. Hauser, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, „Przegląd Prawa i Administracji", t. LXV, Wrocław 2005, s. 152; J. Nowacki, *„Odpowiednie" stosowanie przepisów prawa*, „Państwo i Prawo" 1964, z. 3, s. 368). Maria Hauser (artykuł PPiA 2005.65.151, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*. Teza nr 5, 108637/5) pisze: „Zastrzeżenie odpowiedniości, jakim posługuje się prawodawca, ma na celu uczulenie interpretatora przepisów na szczególny charakter odesłania, tj., że jest to odesłanie nie wprost, lecz niejako pośrednie. W omawianych przypadkach prym powinny wieść wykładnie funkcjonalna, celowościowa i aksjologiczna nad wykładnią literalną, dosłowną, która w przypadku interpretacji przepisów odsyłających z zastrzeżeniem odpowiedniego stosowania schodzi niejako na drugi plan".

W oparciu o odesłanie z art. 56f ust. 2 nabywca przedmiotu pre-packu, swoiście rozumiejąc stosowanie „odpowiednio" art. 174 ust. 1 pr. up., wystąpił do komornika z wnioskiem o wprowadzenie go w posiadanie. Przedstawił przy tym komornikowi tytuł egzekucyjny w postaci postanowienia o ogłoszeniu upadłości, a więc tytuł skierowany przeciwko dłużnikowi. Komornik wezwał syndyka do udziału w czynności i w tym samym dniu, pomimo jego protestów, przekazał część majątku dłużnika nabywcy (jedna lokalizacja, ta sama, którą syndyk parę tygodni wcześniej objął z udziałem komornika sądowego). Zawiadomił jednocześnie, iż w kolejnych dniach przystępował będzie do przekazywania kolejnych lokalizacji.

W związku z czynnościami komornika syndyk wniósł na podstawie art. 153 ustawy – Prawo upadłościowe skargę na czynności komornika sądowego polegające na wszczęciu postępowań celem wprowadzenia nabywcy zorganizowanej części przedsiębiorstwa w posiadanie majątku na podstawie art. 56f oraz 174 ustawy – Prawo upadłościowe na wniosek nabywcy wskazanego we wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży. W skardze zwrócił się o uchylenie zaskarżonych czynności w postaci wszczęcia postępowań oraz o zabezpieczenie majątku upadłego poprzez zawieszenie postępowań egzekucyjnych, albowiem przejęcie majątku przez nabywcę może doprowadzić do niepowetowanej straty, utraty, zniszczenia majątku wchodzącego w skład masy upadłości. Syndyk wskazał, że przed wprowadzeniem nabywcy w posiadanie sąd rejonowy postanowił uchylić postanowienie w zakresie zatwierdzenia warunków sprzedaży zorganizowanej części przedsiębiorstwa i zobowiązał nabywcę do zwrotu przedmiotu sprzedaży do rąk syndyka lub dłużnika.

W uzasadnieniu skargi syndyk powołał się na następujące argumenty. Zgodnie z art. 56h ust. 2 ustawy – Prawo upadłościowe wydanie przedmiotu sprzedaży nabywcy następuje do rąk nabywcy przy udziale syndyka. Przepis ten wyraźnie stanowi, że udział syndyka jest niezbędny. O konieczności jego udziału w tych czynnościach wspominają również komentatorzy[3]. Ze względu na fakt, że zawiadomienie o wszczęciu postępowania zostało doręczone zaledwie na kilka godzin przed przeprowadzeniem pierwszych czynności, syndyk został w rzeczywistości pozbawiony możliwości udziału w czynnościach. Wskazał, że objął w posiadanie majątek znajdujący się we wskazanej lokalizacji przy udziale organu egzekucyjnego oraz funkcjonariuszy policji (z uwagi na stawiany opór). Po objęciu majątku znajdującego się w przedmiotowej lokalizacji jego posiadaczem był wyłącznie syndyk masy upadłości, a nie upadły. Stąd też ewentualne postępowanie egzekucyjne (poza zagadnieniem możliwości jego prowadzenia) powinno toczyć się na podstawie tytułu egzekucyjnego wydanego przeciwko syndykowi, a nie upadłemu. Syndyk wskazał, że w przejętej lokalizacji znajduje się również majątek należący do osób trzecich (leasingodawców i innych podmiotów), a także zapasy magazynowe, na których ustanowiony został zastaw rejestrowy i które nie były objęte sprzedażą zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Ich wydanie nieuprawnionemu podmiotowi może doprowadzić do niepowetowanej straty dla masy upadłości, w szczególności poprzez utratę i zniszczenie majątku wchodzącego w skład masy upadłości. Poza tym ruchomości zostały wydzierżawione na podstawie dwóch odrębnych umów dzierżawy. Co istotne, komornik sądowy nie dokonał inwentaryzacji znajdujących się tam rzeczy, tylko przekazał je nabywcy, który w kolejnym dniu wywiózł w nieznane miejsce część

[3] P. Janda, teza 4 komentarza do art. 56h, [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II. Opublikowano: WKP 2020.

ruchomości. Zgodnie z art. 146 ustawy – Prawo upadłościowe po dniu ogłoszenia upadłości niedopuszczalne jest skierowanie egzekucji do majątku wchodzącego w skład masy upadłości oraz wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu lub zarządzenia zabezpieczenia na majątku upadłego, z wyjątkiem zabezpieczenia roszczeń alimentacyjnych oraz roszczeń o rentę z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci oraz o zamianę uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę. Postanowienie o ogłoszeniu upadłości jest tytułem przeciwko upadłemu i służy do czynności wprowadzenia w posiadanie przez syndyka. Nie można stosować wykładni rozszerzającej, która nadałaby takie uprawnienia nabywcy przeciwko syndykowi. Wymaga podkreślenia, że nabywca nie posiadał tytułu wykonawczego przeciwko syndykowi. W przedmiotowym przypadku w posiadaniu majątku upadłego jest syndyk, a wobec tego postępowanie było bezprzedmiotowe.

Rozpoznając skargę syndyka oraz 4 skargi złożone przez wierzycieli (co do zasady, zbieżne w swej treści ze skargą syndyka), sędzia-komisarz postanowił uchylić zaskarżone czynności komornika sądowego w postaci wszczęcia postępowań celem wprowadzenia nabywcy w zarząd zorganizowanej części majątku przedsiębiorstwa oraz uchylić zaskarżoną czynność komornika w postaci wprowadzenia nabywcy w zarząd zorganizowanej części majątku przedsiębiorstwa. Pomimo że postanowienie nie podlegało zaskarżeniu, sędzia-komisarz na podstawie art. 357 § 5 Kodeksu postępowania cywilnego w zw. z art. 229 pr. up. przedstawił zasadnicze powody rozstrzygnięcia, które mając na względzie okoliczności sprawy, pozwolą na usprawnienie postępowania. „Odnosząc się do kwestii proceduralnych, należy wskazać, że skarga na czynności dokonywane przez komornika w postępowaniu upadłościowym jest jedynym środkiem zaskarżenia tych czynności, przepisy bowiem art. 153 i 225 p.u., regulują tę kwestię kompleksowo i jako *lex specialis* wyłączają stosowanie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego dotyczących czynności komornika. Przed rozstrzygnięciem skargi sędzia-komisarz może zarządzić »przesłuchanie« zainteresowanych podmiotów oraz zażądać wyjaśnień od komornika. Skargę na czynności komornika sędzia-komisarz rozstrzyga postanowieniem, na które nie przysługuje zażalenie (art. 222 ust. 1 p.u.) [tak słusznie: art. 153 PrUpad, Gurgul 2020, wyd. 12/Gurgul, teza 1, Legalis, co do niezaskarżalności postanowień sędziego-komisarza w przedmiocie skargi na czynność komornika – zob. art. 153 PrUpad, Zimmerman 2020, wyd. 6, teza 4, Legalis, art. 767 KPC T. IV red. Marciniak 2020, wyd. 1/Cudak, I, teza 6, pkt 3, Legalis)". Sędzia-komisarz zauważył, że posiadaczem samoistnym majątku jest syndyk, zaś majątek ten wchodzi w skład masy upadłości. „Do wydania przedmiotu sprzedaży nabywcy »stosuje się odpowiednio« przepis art. 174 p.u, co należy rozumieć w ten sposób, że przymus egzekucyjny może być kierowany tylko przeciwko dłużnikowi, jeśli stwarza on przeszkody przy wydaniu przedmiotu sprzedaży nabywcy; egzekucja przeciwko syndykowi nie jest *in casu* możliwa, ponieważ w czynności wydania przedmiotu sprzedaży do rąk nabywcy bierze on »udział« nie jako dłużnik, lecz jako organ postępowania upadłościowego, który ma zapewnić sprawniejsze przeprowadzenie przedmiotowej czynności (tak słusznie: art. 56f PrUpad, Gurgul 2020, wyd. 12/Gurgul, teza 2, Legalis). Tej reguły nie modyfikuje treść art. 56h *in fine* p.u." Dalej sędzia-komisarz wskazał, że niezależnie od tego w niniejszej sprawie, wobec uchylenia postanowienia sądu rejonowego w zakresie zatwierdzenia warunków sprzedaży zorganizowanej części przedsiębiorstwa na rzecz nabywcy i zobowiązania go do zwrotu przedmiotu sprzedaży do rąk syndyka – aktualnie nabywca nie jest uprawniony do żądania wydania przedmiotowej zorganizowanej części przedsiębiorstwa, a wyłącznie uprawnionym do posiadania tego majątku jest syndyk. Bez znaczenia pozostaje, iż wskazane postanowienie jest nieprawomocne. Ponadto przepis art. 146 ust. 3 pr. up. „dodatkowo stanowi o niedopuszczalności prowadzenia wskazanej egzekucji przeciwko syndykowi w niniejszej sprawie (w szczególności przepis ten stanowi *lex specialis* wobec przepisów o przygotowanej likwidacji)".

Na zakończenie podnieść jeszcze należy argument wynikający z brzmienia art. 56f pr. up. przed nowelizacją, która weszła w życie 24 marca 2020 r. Otóż brzmienie tego przepisu zakładało, że natychmiastowe wydanie w ręce nabywcy, który uiścił całość ceny, powinno nastąpić tylko wtedy, gdy przedmiotem pre-packu było całe przedsiębiorstwo[4]. Przy wydaniu części przedsiębiorstwa zadaniem syndyka jest oddzielenie i opisanie majątku wchodzącego do zorganizowanej części przedsiębiorstwa i pozostającego poza nią. Natychmiastowe wydanie nie jest tu zatem możliwe, w szczególności gdy dłużnik odmawia współpracy, nie wydaje majątku i ksiąg przedsiębiorstwa. Wątpliwości w tym zakresie zostały zniesione przez nowelizację art. 56f pr. up., który od 24 marca 2020 r. zastosować należy również do zorganizowanej części przedsiębiorstwa czy poszczególnych składników masy. Równolegle jednak z tą zmianą ustawodawca wprowadził obowiązek obligatoryjnego ustanowienia tymczasowego nadzorcy sądowego, który w toku sprawowanego nadzoru może podjąć działania mające na celu przygotowanie

[4] Odmiennie Janda P., *op. cit.*, s. 217; Gurgul S., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 11, Warszawa 2018, s. 126.

wydania przedmiotu pre-packu w ręce nabywcy. Dodatkowo zatem należy wskazać, że art. 174 pr. up. w omawianym stanie faktycznym nie mógł znaleźć zastosowania, gdyż przepis art. 56f pr. up. nie konstatował obowiązku natychmiastowego wydania majątku w ręce nabywcy.

PODSUMOWANIE

1. Obowiązkiem syndyka przed wydaniem zorganizowanej części przedsiębiorstwa nabywcy jest sprawdzenie, co w rzeczywistości wchodzi w jej skład. Przekazanie nabywcy zbioru ruchomości bez ich zinwentaryzowania może skutkować wyrządzeniem istotnej szkody wierzycielom i masie upadłości. Obowiązek ten aktualizuje się w szczególności w przypadku istnienia powiązań pomiędzy dłużnikiem a nabywcą.

2. Odpowiednie stosowanie art. 174 ust. 1 na gruncie przygotowanej likwidacji w żadnej mierze nie może prowadzić do nadania mu takiego brzmienia, które pozbawiłoby znaczenia normatywnego przepisy o fundamentalnym znaczeniu, regulujące skutki ogłoszenia upadłości, w szczególności art. 146 ust. 3 ustanawiający zakaz egzekucji z masy upadłości. Właściwe rozumienie tego odesłania upoważnia syndyka do wystąpienia z wnioskiem egzekucyjnym o wprowadzenie nabywcy pre-packu w posiadanie w sytuacji, w której dłużnik odmawia wydania majątku. Może to mieć w szczególności miejsce w przypadku, gdy sąd uwzględnił wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży pochodzący od innego podmiotu aniżeli dłużnik. Należy stwierdzić, że art. 56f pr. up. nie upoważnia do wystąpienia z wnioskiem egzekucyjnym nabywcy wskazanego we wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży.

3. „Przy odpowiednim stosowaniu, art. 174 PrUp należy rozumieć w ten sposób, że przymus egzekucyjny może być kierowany tylko przeciwko dłużnikowi, jeśli stwarza on przeszkody przy wydaniu przedsiębiorstwa nabywcy; egzekucja przeciwko syndykowi nie jest *in casu* możliwa, ponieważ w czynności wydania »przedsiębiorstwa« do rąk nabywcy bierze on »udział« nie jako dłużnik, lecz jako organ postępowania upadłościowego, który ma zapewnić sprawniejsze przeprowadzenie przedmiotowej czynności”[5].

[5] Gurgul S., *op. cit.,* s. 126.

Łukasz Grenda[1]

SPLIT PAYMENT A POSTĘPOWANIE UPADŁOŚCIOWE

Mechanizm podzielonej płatności (ang. *split payment*) w zakresie podatku od towarów i usług wprowadzony został do polskiego sytemu prawnego mocą ustawy z 15 grudnia 2017 roku o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw[2] i zaczął obowiązywać 1 lipca 2018 roku.

Podstawę normatywną instytucji stanowią art. 108a-108f ustawy VAT[3]. Zgodnie z art. 108a ust. 1 ustawy VAT podatnicy, którzy otrzymali fakturę z wykazaną kwotą podatku, mogą stosować mechanizm podzielonej płatności. Podatnicy podatku VAT, także ci zwolnieni od tego podatku w zakresie podmiotowym i przedmiotowym, dokonując płatności za fakturę (nawet wystawioną przed 1 lipca 2018 r.), mogą skorzystać z mechanizmu podzielonej płatności[4].

Wprowadzenie instytucji mechanizmu podzielonej płatności służyć miało zwiększeniu efektywności poboru podatku VAT i likwidacji tzw. luki w VAT. W tym zakresie instytucja ta zapewne spełniła pokładane w niej nadzieje. Z drugiej strony jednak, mechanizm podzielonej płatności negatywnie oddziałuje na płynność finansową przedsiębiorców, w szczególności małych i średnich, którzy utracili swobodny dostęp do części – wcześniej dostępnych dla nich – środków. Równocześnie instytucja ta coraz częściej, na skutek braku odpowiedniej regulacji, znajduje się w „konflikcie" z regulacjami Prawa upadłościowego[5]. Obejmujący bowiem masę upadłości syndycy nie mają pełnej jasności co do charakteru prawnego i możliwości wykorzystania środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku VAT upadłego przedsiębiorcy.

ISTOTA SYSTEMU *SPLIT PAYMENT*

Mechanizm podzielonej płatności stanowi sposób zapłaty zobowiązań, uregulowany w ustawie VAT, który funkcjonować może wyłącznie w relacjach pomiędzy przedsiębiorcami. To system, co do zasady, dobrowolny, występujący wyłącznie w przypadku zapłaty zobowiązania przelewem bankowym. Zastosowanie tej metody płatności nie jest zatem możliwe w przypadku płatności gotówką, kartą płatniczą czy też na drodze kompensaty[6].

Zgodnie z przepisami ustawy o VAT praktyczne funkcjonowanie mechanizmu podzielonej płatności polega na tym, że w przypadku skorzystania przez przedsiębiorcę z metody podzielonej płatności zrealizowany przez niego przelew rozdzielony zostanie w ten sposób, że wartość podatku wynikającego z otrzymanej faktury przekazana zostanie na rachunek VAT kontrahenta, zaś pozostała część płatności, odpowiadająca kwocie netto sprzedaży, przekazana zostanie na rachunek bankowy kontrahenta, związany z tym rachunkiem VAT.

Podkreślić należy, iż funkcjonowanie mechanizmu podzielonej płatności oparte zostało o instytucję tzw. rachunku VAT, który w sposób obligatoryjny, zgodnie z art. 62a Prawa bankowego[7], tworzony jest dla każdego przedsiębiorcy. O ile jednak utworzenie „rachunku VAT" dla przedsiębiorcy jest obligatoryjne, o tyle już, co należy podkreślić, zgodnie ze stanem prawnym obowiązującym na moment powstania niniejszego artykułu[8], stosowanie metody płatności podzie-

[1] Radca prawny i kwalifikowany doradca restrukturyzacyjny, partner prowadzący praktykę restrukturyzacji i upadłości w kancelarii SSW Pragmatic Solutions w Warszawie.
[2] Ustawa z 15 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2018, poz. 62, dalej: ustawa VAT.
[3] Ustawa z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, t.j. Dz. U. 2020, poz. 106.
[4] Modzelewski W., *Komentarz do ustawy o podatku od towarów i usług*. Wyd. 18, Warszawa 2020, art. 108a, Legalis.
[5] Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, t.j. Dz. U. 2020, poz. 1228, dalej: PrUp.
[6] Modzelewski W., *Komentarz do ustawy o podatku od towarów i usług*. Wyd. 18, Warszawa 2020, art. 108.
[7] Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, t.j. Dz. U. 2019, poz. 2357.
[8] Tj. na 9 października 2020 roku.

lonej jest dla przedsiębiorców dobrowolne, za wyjątkiem sytuacji określonych w załączniku nr 15 do ustawy VAT[9].

CHARAKTER PRAWNY/STAN WŁASNOŚCIOWY ŚRODKÓW NA RACHUNKU VAT

Jak wskazano uprzednio, konstrukcja mechanizmu podzielonej płatności polega na zapłacie kwoty odpowiadającej całości albo części kwoty podatku wynikającej z otrzymanej faktury na rachunek VAT przedsiębiorcy, a całości albo części kwoty odpowiadającej wartości sprzedaży netto wynikającej z otrzymanej faktury na rachunek bankowy przedsiębiorcy, który tę fakturę wystawił. Zatem już z treści samych przepisów, których rozumienie potwierdzają zarówno zapatrywania doktryny, jak i Ministerstwa Finansów[10], wynika, że na rachunek VAT nie jest płacony podatek VAT, lecz część kwoty należności odpowiadająca całości lub części kwoty podatku VAT wskazanej na otrzymanej przez przedsiębiorcę fakturze. Tym samym więc środki pieniężne[11] zgromadzone na rachunku VAT nie stanowią należności podatkowej, lecz są środkami pieniężnymi podatnika i stanowią jego własność, z tym jednak zastrzeżeniem, iż zasady korzystania z nich podporządkowane zostały dyspozycją art. 108b ustawy o VAT oraz art. 62a-62f Prawa bankowego.

ZASADY DYSPONOWANIA ŚRODKAMI ZGROMADZONYMI NA RACHUNKU VAT

Z uwagi na funkcję, jaką pełnić ma w systemie prawnym metoda podzielonej płatności, środki zgromadzone na rachunku VAT, mimo że pozostają własnością przedsiębiorcy, nie znajdują się w jego swobodnej dyspozycji. Zasady dysponowania środkami zgromadzonymi na rachunku VAT określają przepisy art. 62b Prawa bankowego oraz 108b ustawy o VAT.

Zgodnie z celem instytucji podzielonej płatności rachunek VAT może zostać obciążony wyłącznie w przypadkach enumeratywnie wymienionych w art. 62b ust. 2 Prawa bankowego. Zgodnie z przywołaną regulacją ustawodawca upoważnił przedsiębiorców do dysponowania środkami zgromadzonymi na rachunkach VAT między innymi celem dokonania płatności kwoty odpowiadającej kwocie podatku VAT wynikającej z otrzymanej przez przedsiębiorcę faktury, przekazywanej na inny rachunek VAT, lub w celu dokonania zwrotu kwoty odpowiadającej kwocie podatku VAT wynikającej z faktury korygującej, również przekazywanej na inny rachunek VAT[12], a nadto w celu dokonywania z rachunku VAT wpłaty na rachunek urzędu skarbowego celem regulowania zobowiązań publicznoprawnych[13].

Pozostałe wymienione w Prawie bankowym przypadki dysponowania środkami zgromadzonymi na rachunku VAT, za wyjątkiem art. 62b ust. 2 pkt 7 Prawa bankowego, co do zasady, dotyczą rozliczania błędnych wpłat na tenże rachunek, realizacji zajęcia egzekucyjnego oraz rozliczeń związanych z zamknięciem rachunku VAT.

Reasumując, na potrzeby niniejszego opracowania przyjąć należy, iż środki pieniężne zgromadzone na rachunku VAT stanowią własność przedsiębiorcy będącego posiadaczem tegoż rachunku bankowego, jednak, z uwagi na ograniczenia ustawowe, nie znajdują się w swobodnej dyspozycji tegoż przedsiębiorcy. W ramach posiadanych uprawnień przedsiębiorca upoważniony jest do samodzielnego dysponowania tymi środkami, ale – co do zasady – wyłącznie w celu uregulowania wynikającego z otrzymanej faktury zobowiązania w części odpowiadającej wartości podatku VAT, pod warunkiem przekazania tej kwoty na rachunek VAT odbiorcy, lub w celu uregulowania należności publicznoprawnych na rzecz urzędu skarbowego. Wyjątek od tej zasady stanowi przywołany już przepis art. 62b ust. 2 pkt 7 Prawa bankowego, zgodnie z którym przedsiębiorca może skutecznie obciążyć rachunek VAT poleceniem przekazania środków pieniężnych na rachunek rozliczeniowy pod warunkiem dysponowania postanowieniem naczelnika urzędu skarbowego, o którym mowa w art. 108b ust. 4 ustawy o VAT. Zgodnie bowiem z art. 108b ust. 1 ustawy o VAT, na wniosek podatnika, naczelnik urzędu skarbowego wydaje w drodze postanowienia zgodę na przekazanie środków zgromadzonych na wskazanym przez podatnika rachunku VAT na wskazany przez niego rachunek bankowy albo na rachunek w spółdzielczej kasie oszczędnościowo-kredytowej, dla którego jest prowadzony ten rachunek VAT. Podatnik we wniosku określić winien wysokość środków zgromadzonych na rachunku VAT, jaka ma zostać przekazana na rachunek rozliczeniowy[14].

Ustawodawca nie określił natomiast jakichkolwiek przesłanek pozytywnych wydania decyzji, ograniczając się jedynie do określenia terminu instrukcyjnego jej wydania, tj. 60 dni od dnia otrzymania wniosku[15]. Jednocześnie ustawodawca określił przesłanki negatywne uwzględnienia wniosku po-

[9] Od 1 listopada 2019 roku stosowanie metody podzielonej płatności jest obligatoryjne w sytuacjach wymienionych w złączniku nr 15 do ustawy VAT.

[10] Modzelewski W., *Komentarz do ustawy o podatku od towarów i usług*. Wyd. 18, Warszawa 2020, art. 108a, Legalis; oraz objaśnienie podatkowe Ministerstwa Finansów z 29 czerwca 2018 roku wydane na podstawie art. 14a § 1 pkt 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2018 r., poz. 800, z późn. zm.).

[11] Autor jest świadomy, iż konstrukcyjnie posiadaczowi rachunku bankowego przysługuje wierzytelność o wypłatę środków pieniężnych wynikająca z umowy rachunku bankowego, jednak dla celów publikacji i łatwiejszego jej odbioru stosuje skrót myślowy odnoszący się do „środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku bankowym".

[12] *Vide* art. 62b ust. 2 pkt 1 Prawa bankowego.

[13] *Vide* art. 62b ust. 2-4 Prawa bankowego.

[14] *Vide* art. 108b ust. 2 ustawy VAT.

[15] *Vide* art. 108b ust. 3 ustawy VAT.

datnika; i tak – zgodnie z treścią art. 108b ust. 5 ustawy o VAT – naczelnik urzędu skarbowego odmawia w drodze decyzji wydania zgody na przekazanie środków zgromadzonych na rachunku VAT w przypadku posiadania przez podatnika zaległości z tytułu podatków i należności, o których mowa w art. 62b ust. 2 pkt 2 lit. a Prawa bankowego, w wysokości odpowiadającej tej zaległości wraz z odsetkami za zwłokę, według stanu na dzień wydania decyzji, oraz w przypadku gdy zachodzi uzasadniona obawa, że zobowiązanie podatkowe z tytułu podatków i należności, o których mowa w art. 62b ust. 2 pkt 2 lit. a Prawa bankowego, nie zostanie wykonane, w szczególności gdy podatnik trwale nie uiszcza wymagalnych zobowiązań podatkowych lub dokonuje czynności polegających na zbywaniu majątku, które mogą utrudnić lub udaremnić egzekucję zobowiązań podatkowych, lub w przypadku gdy wystąpi zaległość podatkowa z tytułu podatków i należności, o których mowa w art. 62b ust. 2 pkt 2 lit. a Prawa bankowego, lub zostanie ustalone dodatkowe zobowiązanie podatkowe.

Potwierdza to zapatrywanie, iż środki pieniężne zgromadzone na rachunku VAT stanowią własność przedsiębiorcy będącego posiadaczem tegoż rachunku bankowego, z tym jednak zastrzeżeniem, że dla realizacji założeń instytucji podzielonej płatności przedsiębiorca został istotnie ograniczony w dysponowaniu tymi środkami. Środki te służyć mają bowiem przede wszystkim zaspokojeniu należności publicznoprawnych na rzecz urzędu skarbowego i z tego też względu przedsiębiorąca upoważniony jest do samodzielnego dysponowania tymi środkami, ale jedynie w celu uregulowania zobowiązania podatkowego czy zapłaty części zobowiązania odpowiadającej wartości podatku VAT, wynikającej z otrzymanej faktury, na inny rachunek VAT wystawcy faktury.

Z uwagi na realizację tego celu instytucji, mając na względzie fakt, iż środki zgromadzone na rachunku VAT stanowią część majątku przedsiębiorcy, ustawodawca dopuścił możliwość uzyskania dostępu do nich przez przedsiębiorcę, pod warunkiem jednak uprzedniej kontroli rzetelności rozliczeń podatkowych przez tego przedsiębiorcę. Podkreślić należy bowiem, iż przesłanką odmowy przekazania środków zgromadzonych na rachunku VAT, zgodnie z art. 108b ust. 5 ustawy o VAT, jest nie tylko zaistnienie zaległości podatkowej, lecz również zaistnienie uzasadnionej obawy po stronie naczelnika urzędu skarbowego, że taka zaległość powstanie w przyszłości.

RACHUNEK VAT A EGZEKUCJA KOMORNICZA

Celem zabezpieczenia należności Skarbu Państwa ustawodawca zdecydował się zmodyfikować również zasady egzekucji prowadzonej z rachunku VAT.

Zgodnie z treścią art. 62d ust. 1 Prawa bankowego środki zgromadzone na rachunku VAT są wolne od zajęcia na podstawie sądowego lub administracyjnego tytułu wykonawczego dotyczącego egzekucji lub zabezpieczenia należności innych niż wymienione w art. 62b ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego, tj. należności podatkowych. Co istotne, środki zgromadzone na rachunku VAT ani też sam rachunek VAT nie zostały w sposób ogólny wyłączone spod egzekucji. Ustawodawca wykluczył natomiast możliwość ustanawiania zabezpieczeń rzeczowych na wierzytelnościach z rachunku VAT. Tym samym środki zgromadzone na rachunku VAT, na gruncie przywołanego przepisu, nie mogą zostać jednoznacznie uznane za mienie wyłączone spod egzekucji co do zasady. Jest to natomiast takie mienie przedsiębiorcy, w zakresie którego nie jest możliwe dokonanie zajęć innych aniżeli wymienione w art. 62b ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego.

Analizując zagadnienie styku postępowania egzekucyjnego oraz regulacji dotyczącej *split payment*, zwrócić również należy uwagę na dopuszczalność prowadzenia egzekucji komorniczej w odniesieniu do zajętej wierzytelności z pominięciem stosowania metody podzielonej płatności, i to nawet w odniesieniu do sytuacji, w których stosowanie podzielonej płatności jest obligatoryjne[16]. Zgodnie bowiem ze stanowiskiem dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej[17] obowiązek zapłaty w systemie podzielonej płatności nie dotyczy płatności z tytułu zajętej przez komornika sądowego wierzytelności, nawet jeżeli zajęta wierzytelność wynika ze sprzedaży, do której zastosowanie ma obligatoryjna podzielona płatność. W takiej sytuacji dokonywana na rzecz komornika sądowego płatność nie stanowi bowiem zapłaty za nabyte towary i usługi, zaś w miejsce obowiązku zapłaty kontrahentowi za nabyte towary lub usługi wstępuje nowy tytuł płatności, czyli realizacja egzekucji z zajętej wierzytelności. Stąd też w omawianym przypadku dłużnik zajętej wierzytelności nie ma obowiązku zapłaty na rzecz komornika w systemie podzielonej płatności, występuje bowiem wówczas szczególny charakter relacji prawnej, który decyduje o braku zastosowania metody podzielonej płatności.

Niekwestionowane, co do zasady, stanowisko dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej pozwala przyjąć, iż przepisy Kodeksu postępowania cywilnego[18], regulujące postępowanie egzekucyjne, mają moc nadrzędną w odniesieniu do regulacji art. 108a-108f ustawy o VAT, a zatem wykluczają

[16] Od 1 listopada 2019 roku stosowanie metody podzielonej płatności jest obligatoryjne w sytuacjach wymienionych w złączniku nr 15 do ustawy VAT.
[17] Pismo z 17 grudnia 2019 roku dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej, 0114-KDIP1-1.4012.592.2019.1.RR.
[18] Ustawa z 17 listopada 1964 roku – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz. U. 2020, poz. 1575.

stosowanie metody podzielonej płatności, i to także w sytuacjach na gruncie ustawy o VAT obligatoryjnych.

SPLIT PAYMENT A UPADŁOŚĆ

Odnosząc się ostatecznie do oceny relacji regulacji dotyczącej metody podzielonej płatności do postępowania upadłościowego, na wstępie przypomnieć należy istotę postępowania upadłościowego i cele, jakim ono służy.

Zgodnie z przepisami Prawa upadłościowego oraz zapatrywaniami doktryny postępowanie upadłościowe jest sądowym postępowaniem cywilnym regulującym zasady wspólnego dochodzenia przez wierzycieli roszczeń od niewypłacalnego dłużnika. Jak wynika z art. 2 PrUp, postępowanie owo winno być prowadzone w taki sposób, aby roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu. Z istoty niewypłacalności wynika bowiem, że wierzyciele niewypłacalnego dłużnika nie mogą być zaspokojeni w całości[19]. Wierzyciele w postępowaniu upadłościowym zaspokajani są na zasadach określonych w ustawie Prawo upadłościowe, z uwzględnieniem przysługującego im pierwszeństwa oraz proporcjonalnie do wielkości posiadanych przez nich wierzytelności w odniesieniu do wierzytelności należących do tej samej kategorii (pierwszeństwa) zaspokojenia[20].

W stworzonych przez ustawodawcę zasadach zaspokajania zobowiązań niewypłacalnego dłużnika aktualnie wyróżnia się cztery kategorie zaspokojenia, w tym kategorię pierwszą, uprzywilejowaną, w ramach której ujęte zostały należności o szczególnym znaczeniu z punktu widzenia interesu społecznego i publicznego[21]. Warto również podkreślić, iż podatki i inne daniny publiczne zaliczone zostały do kategorii drugiej zaspokojenia, co oznacza, iż mogą one zostać w toku postępowania upadłościowego zaspokojone proporcjonalnie do ich wielkości wraz z innymi zobowiązaniami ujętymi w kategorii drugiej, wyłącznie w sytuacji gdy w postępowaniu upadłościowym w całości pokryte zostaną koszty postępowania upadłościowego i tzw. inne zobowiązania[22] masy upadłości oraz w całości wszystkie zobowiązania uwzględnione w kategorii pierwszej. Sięgając zatem do doświadczeń praktyki, stwierdzić należy, iż pełne zaspokojenie należności podatkowych i innych danin publicznych ujętych w kategorii drugiej, wraz z większością innych wierzytelności dłużnika, uznać należy w postępowaniu upadłościowym za sytuację sporadyczną. Regułą zaś będzie jedynie częściowe zaspokojenie tych należności, a niekiedy nawet brak ich zaspokojenia w jakimkolwiek stopniu.

W uzupełnieniu zasad zaspokojenia wierzycieli w postępowaniu upadłościowym dodać również należy, iż zaspokojenie to realizowane jest w oparciu o środki pieniężne, jakie uzyska syndyk z likwidacji masy upadłości. W ową masę upadłości natomiast, zgodnie z art. 61 PrUp, z mocy samego prawa, z dniem ogłoszenia upadłości przekształca się majątek upadłego dłużnika. Szczegółowy skład masy upadłości określają przepisy art. 62-67a PrUp, zgodnie z treścią których masę upadłości stanowi majątek należący do upadłego w dniu ogłoszenia upadłości oraz nabyty przez upadłego w toku postępowania upadłościowego. Od tej zasady przewidziane są wyjątki określone w art. 63-67a PrUp. Wśród wspomnianych wyjątków jako wyłączone ustawowo ze składu masy upadłości wskazane zostało między innymi menie wyłączone spod egzekucji mocą przepisów Kodeksu postępowania cywilnego oraz inne aktywa w szczegółowo określonych w Prawie upadłościowym przypadkach, w tym między innymi środki pieniężne znajdujące się na rachunku bankowym będącym przedmiotem blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego w rozumieniu art. 119zg pkt 2 Ordynacji podatkowej[23]. Należy zauważyć jednak, iż Prawo upadłościowe nie zawiera dyspozycji wskazującej na wyłączenie ze składu masy upadłości środków pieniężnych znajdujących się na rachunku VAT.

Mając zatem to na uwadze, w ocenie autora, wobec jednoznacznej regulacji prawnej w omówionym zakresie, przyjąć należy, iż środki pieniężne znajdujące się na rachunku VAT z dniem ogłoszenia upadłości przedsiębiorcy wchodzą w skład masy upadłości, która służyć ma zaspokojeniu wierzycieli upadłego[24]. Jak już bowiem wskazano, masą upadłości służącą zaspokojeniu ogółu wierzycieli upadłego, na zasadach wynikających z ustawy Prawo upadłościowe, jest całość majątku upadłego pomniejszona o ustawowe wyłączenia (wśród których brak środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku VAT).

Konsekwencją tej konstatacji winno być więc stwierdzenie, iż od dnia ogłoszenia upadłości i włączenia środków pieniężnych znajdujących się na rachunku VAT w skład masy upadłości środki te pozostają do dyspozycji syndyka masy upadłości, który uprawniony jest do ich wydatkowania na zasadach określonych w Prawie upadłościowym, a zatem

[19] Gurgul S., *Prawo upadłościowe*, [w:] S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 12, Warszawa 2020, art. 2 i wskazane tam odniesienia.

[20] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 6, Warszawa 2020, art. 342.

[21] Gurgul S., *Prawo upadłościowe*, [w:] S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 12, Warszawa 2020, art. 342.

[22] *Vide* art. 230 PrUp.

[23] Ustawa z 29 sierpnia 1997 roku – Ordynacja podatkowa, Dz. U. 2020, poz. 1325.

[24] Art. 61 PrUp „Z dniem ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się masą upadłości, która służy zaspokojeniu wierzycieli upadłego".

w celu pokrycia bieżących kosztów postępowania upadłościowego i zaspokojenia wierzycieli. Z uwagi bowiem na szczególny charakter regulacji upadłościowej, stanowiącej w tym wypadku *lex specialis* w odniesieniu do ustawy VAT, syndyk nie powinien być ograniczony w dysponowaniu środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunku VAT na zasadach określonych w art. 108b ust. 5 ustawy o VAT.

Pogląd przeciwny na chwilę obecną wraził jedynie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Kielcach[25], uznając, iż celem uzyskania dostępu do środków zgromadzonych na rachunku VAT upadłego syndyk masy upadłości obowiązany jest uzyskać zgodę naczelnika urzędu skarbowego, o której mowa w art. 108b ustawy o VAT, a nadto przyjął, iż wydanie tejże zgody nie będzie możliwe tak długo, jak istnieć będą zobowiązania podatkowe powstałe przed dniem ogłoszenia upadłości danego przedsiębiorcy. W ocenie tego sądu brak jest podstaw prawnych do innego traktowania zaległości podatkowych powstałych przed dniem ogłoszenia upadłości aniżeli zaległości powstałych po tym dniu. Pomimo ich złożenia w postępowaniu upadłościowym, należności te nadal pozostają zaległościami podatkowymi, co z mocy art. 108b ust. 5 ustawy VAT stanowi przesłankę negatywną wypłaty środków z rachunku VAT. Mimo bowiem ogłoszenia upadłości podatnikiem podatku od towarów i usług nadal pozostaje upadły przedsiębiorca, nie zaś syndyk.

Uzasadniając swoje stanowisko, sąd wskazał dodatkowo, iż w jego ocenie środki zgromadzone na rachunku VAT nie mogą zostać zwolnione w celu innym aniżeli zaspokojenie należności publicznoprawnych, zaś żaden przepis prawa nie przewiduje prymatu Prawa upadłościowego czy pierwszeństwa jego stosowania przed przepisami prawa podatkowego. Zdaniem tegoż sądu, mimo ogłoszenia upadłości, podatnikiem na gruncie podatku VAT pozostaje w dalszym ciągu upadły, co nie pozwala traktować w sposób różny zaległości powstałych przed ogłoszeniem upadłości i po tym dniu.

W ocenie autora przytoczone zapatrywanie sądu administracyjnego uznać należy za całkowicie chybione. Nie sposób bowiem przyjąć, aby Prawo upadłościowe nie stanowiło regulacji szczególnej w odniesieniu do ustawy VAT w zakresie regulowania zobowiązań publicznoprawnych. Przypomnieć należy, iż Naczelny Sąd Administracyjny[26] wielokrotnie uznawał charakter *lex specialis* Prawa upadłościowego w odniesieniu do Ordynacji podatkowej, zaś kwestionowanie możliwości zastosowania tego zapatrywania w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego odnosiło się wyłącznie do sytuacji, w których przepisy podatkowe regulowały kwestie pozostające poza zakresem regulacji upadłościowej[27].

W rozważanym natomiast problemie bezsprzecznie dochodzi do konfliktu obu regulacji. Przepisy podatkowe ograniczają bowiem właściciela środków zgromadzonych na rachunku VAT w sposobie dysponowania nim, przeznaczając je zasadniczo wyłącznie do regulowania zobowiązań publicznoprawnych, a nadto warunkując ich oddanie do swobodnej dyspozycji właściciela od zgody organu podatkowego, jednocześnie nie wyłączając jednoznacznie tych środków spod egzekucji, a tym samym i ze składu masy upadłości. Przepisy Prawa upadłościowego natomiast w sposób kompleksowy regulują skład masy upadłości i sposób jej spożytkowania celem zaspokojenia wierzycieli upadłego, na zasadach szczegółowo w tej ustawie opisanych. Obie regulacje prawne odnoszą się więc do tego samego przedmiotu, tj. środków zgromadzonych na rachunku VAT, określając odmienne zasady ich spożytkowania. W tej sytuacji, aby uniknąć chaosu prawnego, konieczne jest uznanie jednej z regulacji za dominującą (*lex specialis*).

Zdaniem autora, regulację szczególną stanowią przepisy ustawy – Prawo upadłościowe, a przemawia za takim uznaniem zarówno dotychczasowy dorobek orzecznictwa i praktyki, jak i argumenty natury systemowej – Prawo upadłościowe znajduje bowiem zastosowanie tylko wyjątkowo, wyłącznie w odniesieniu do tych podatników, którzy z mocy indywidualnego orzeczenia sądu upadłościowego znajdują się w stanie upadłości.

Dodatkowo, przyjęcie koncepcji odwrotnej prowadziłoby do kolejnych konfliktów i wypaczenia celu regulacji ustawy VAT. Założeniem wprowadzenia instytucji podzielonej płatności było bowiem między innymi zabezpieczenie na odrębnym rachunku środków pieniężnych, z których możliwe będzie zaspokojenie zaległości podatkowych przedsiębiorcy. Z tego też względu szczególne zasady egzekucji z rachunku VAT, określone mocą art. 62d Prawa bankowego, dopuszczają jego zajęcie wyłącznie w celu egzekucji tego rodzaju zobowiązań. Niemniej jednak z uwagi na tę okoliczność, iż ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie regulacji, która wykluczałaby środki zgromadzone na rachunku VAT z masy upadłości, nawet pozbawienie

[25] Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z 2 lipca 2020 r., I SA/Ke 57/20.

[26] *Vide* m.in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 30 czerwca 2004 roku, FSK 213/03; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 14 lipca 2004 roku, FSK 210/04; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 15 lipca 2005 roku, I FSK 5/05; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 12 lipca 2007 roku, II FSK 1015/06; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 14 lutego 2008 roku, I FSK 243/07; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 września 2008 roku, II FSK 793/07.

[27] Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 13 lipca 2011 roku, I SA/Wr 507/11; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 25 sierpnia 2016 roku, I SA/Wr 536/16.

syndyka możliwości dysponowania nimi na zasadach Prawa upadłościowego nie umożliwi ich zajęcia w toku postępowania upadłościowego. Zgodnie bowiem z art. 146 ust. 3 PrUp po dniu ogłoszenia upadłości niedopuszczalne jest skierowanie egzekucji do majątku wchodzącego w skład masy upadłości oraz wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu lub zarządzenia zabezpieczenia na majątku upadłego, z wyjątkiem zabezpieczenia roszczeń alimentacyjnych oraz roszczeń o rentę z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci oraz o zamianę uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę.

Kolejnym argumentem przemawiającym za prymatem rozwiązań ustawy – Prawo upadłościowe jest ten, iż ustawodawca, świadom zasad obowiązujących w postępowaniu upadłościowym, mocą art. 63 ust. 1 pkt 4 Prawa upadłościowego, zdecydował się *expresis verbis* wyłączyć ze składu masy upadłości środki pieniężne znajdujące się na rachunku będącym przedmiotem blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego w rozumieniu art. 119zg pkt 2 Ordynacji podatkowej.

Przykład tej instytucji uznać należy za niezwykle miarodajny także w odniesieniu do omawianego zagadnienia. Zgodnie bowiem z art. 119zg pkt 2 Ordynacji podatkowej blokada rachunku podmiotu kwalifikowanego stanowi czasowe uniemożliwienie dysponowania środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunku podmiotu kwalifikowanego (w tym przedsiębiorcy) i korzystania z tych środków. Blokadę ustanawia szef Krajowej Administracji Skarbowej w celu przeciwdziałania wyłudzeniom skarbowym. Sama zaś blokada może zostać ustanowiona również na rachunku VAT.

Mimo więc doniosłości wskazanych instytucji i ich podobieństwa do instytucji podzielonej płatności, ustawodawca bezsprzecznie przyjął, iż przepisy Prawa upadłościowego będą miały w odniesieniu do niej charakter *lex specialis*, a tym samym celem zapewnienia jej „trwałości funkcjonowania", również po ogłoszeniu upadłości podatnika, ustawodawca zdecydował się na stosowną nowelizację art. 63 ust. 1 Prawa upadłościowego[28].

Poza wskazanymi argumentami przypomnieć również należy, iż uznanie Prawa upadłościowego jako *lex specialis* względem regulacji metody podzielonej płatności zawartej w ustawie VAT nie stanowiłoby jednostkowego przypadku. Podobny bowiem charakter ma regulacja dotycząca egzekucji komorniczej, która – jak wskazano za dyrektorem Krajowej Administracji Skarbowej[29]– wyklucza stosowanie podzielonej płatności nawet w przypadkach, gdy z mocy ustawy VAT jest to obligatoryjne.

PODSUMOWANIE

Przedstawiony problem, mimo koniecznych odniesień natury teoretyczno-prawnych, ma wymiar przede wszystkim praktyczny. Rozstrzygnięcie bowiem o obowiązującej zasadzie dysponowania środkami zgromadzonymi na rachunku VAT w postępowaniu upadłościowym wielokrotnie przesądzić może o skuteczności przeprowadzania postępowania upadłościowego i doprowadzeniu do choćby częściowego zaspokojenia wierzycieli upadłego przedsiębiorcy. Realizację tego celu uznać należy za zagadnienie niezwykle ważkie, szczególnie w czasie nadchodzącego kryzysu gospodarczego, w toku którego każda odzyskana przez wierzyciela „złotówka" będzie na wagę złota.

Z tego też względu szczególnie istotne staje się przesądzenie o dostępie przez syndyka do środków zgromadzonych na rachunku VAT. W ocenie autora, środki te bezsprzecznie stanowią składnik masy upadłości i jako takie służyć powinny zaspokojeniu ogółu wierzycieli na zasadach określonych w Prawie upadłościowym. Wszelkie zaś uprzywilejowanie Skarbu Państwa w zakresie zaspokojenia jego należności wynikać powinno z jednoznacznego przepisu ustawy, jak ma to miejsce w odniesieniu do środków objętych blokadą rachunku podmiotu kwalifikowanego[30].

Dlatego, w ocenie autora, syndyk masy upadłości uprawniony jest po ogłoszeniu upadłości do wystąpienia do naczelnika urzędu skarbowego z wnioskiem, o którym mowa w art. 108b ust. 1 ustawy o VAT, wnosząc o przekazanie środków zgromadzonych na rachunku VAT na rachunek rozliczeniowy masy upadłości, zaś za negatywną przesłankę uwzględnienia tego wniosku nie można uznawać zaległości podatkowych upadłego sprzed dnia ogłoszenia jego upadłości, albowiem zobowiązania te począwszy od dnia ogłoszenia upadłości regulowane mogą być wyłącznie na zasadach Prawa upadłościowego.

[28] Jak wskazuje się w doktrynie, celem instytucji blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego jest przede wszystkim zabezpieczenie spłaty zobowiązań podatkowych, a zablokowane środki powinny być w pierwszej kolejności przeznaczone na spłatę należnego podatku. Wprowadzona regulacja art. 63 ust. 1 pkt. 4 PrUp oceniana jest negatywnie, jako zmierzająca do uprzywilejowania Skarbu Państwa w zakresie zaspokojenia w toku postępowania upadłościowego w odniesieniu do innych wierzycieli. Tak Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 6, Warszawa 2020, art. 63.

[29] Pismo z 17 grudnia 2019 roku dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej, 0114-KDIP1-1.4012.592.2019.1.RR.

[30] Regulację dotyczącą blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego (art. 63 ust. 1 pkt 4 PrRest) uznać należy za szkodliwą z punktu widzenia interesu ogółu wierzycieli, jednak jednoznaczną i istniejącą.

Wiktor Danielak[1]
Piotr Zimmerman[2]

WPŁYW UCHYLENIA UKŁADU NA DALSZY LOS WIERZYTELNOŚCI ZRESTRUKTURYZOWANYCH W CAŁOŚCI W ZAKRESIE OKREŚLONYM W TYM UKŁADZIE I NA BIEG ODSETEK OD TYCH WIERZYTELNOŚCI

Zawarcie, a następnie zatwierdzenie układu w powszechnym odczuciu są odbierane jako symbol udanej restrukturyzacji dłużnika. Jest w tym dużo racji, ponieważ zgodnie z art. 324 ust. 1 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne[3] z dniem uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu postępowanie restrukturyzacyjne zostaje zakończone. Szersze spojrzenie na problem restrukturyzacji skłania jednak do wniosku, że zatwierdzenie układu owszem – kończy istotny etap restrukturyzacji danego przedsiębiorcy, ale nie kończy jej w sposób definitywny. To ostanie następuje dopiero wtedy, gdy układ zostanie w całości wykonany zgodnie z jego treścią.

Jak uczy praktyka, stan ten nie zawsze udaje się osiągnąć. Na etapie wykonywania układu przedsiębiorca może bowiem ponownie popaść w problemy finansowe, w efekcie czego dalszy los zawartego wcześniej układu staje pod znakiem zapytania i w razie ziszczenia się czarnego z punktu widzenia dłużnika scenariusza układ zostaje uchylony. Jeżeli do tego dojdzie, dłużnik niejako wraca do punktu wyjścia – jego długi, wydawać by się mogło już zrestrukturyzowane, odżywają do pierwotnej wysokości, z ewentualnym pomniejszeniem o spłaty dokonane przez dłużnika, zanim układ został uchylony. W odniesieniu do tej ostatniej kwestii oraz związanych z nią różnych kwestii pobocznych pojawiają się wątpliwości, które zostaną poddane analizie na łamach niniejszego artykułu.

UWAGI OGÓLNE

Przepisem dotyczącym skutków uchylenia układu jest art. 179 p.r. Zgodnie z jego ust. 1 w przypadku uchylenia albo wygaśnięcia układu dotychczasowi wierzyciele mogą dochodzić swych roszczeń w pierwotnej wysokości. Wypłacone na podstawie układu sumy zalicza się na poczet dochodzonych wierzytelności. Zasadę tę stosuje się odpowiednio w przypadkach, gdy wierzytelność zgodnie z układem miała podlegać zaspokojeniu w inny sposób niż poprzez jej spłatę (np. poprzez konwersję na udziały lub akcje w kapitale zakładowym dłużnika)[4], na co z kolei wskazuje art. 179 ust. 2 p.r.

Na gruncie art. 179 ust. 1 i 2 p.r. w doktrynie istnieje rozbieżność interpretacyjna, która stanowi podstawowe źródło zasygnalizowanych na wstępie wątpliwości. Mianowicie nie jest jasne, czy w razie uchylenia układu do pierwotnej wysokości odżywa wierzytelność, która została w całości zrestrukturyzowana zgodnie z jego postanowieniami, czy wierzytelność taka, po jej uregulowaniu zgodnie z układem, w pozostałym zakresie wygasa, wobec czego w razie późniejszego uchylenia układu wierzytelność taka nie odżywa. Egzemplifikacją tego problemu może być następujący przykład. Układ przewidywał spłatę wierzytelności w 50% w zakresie należności głównej, zaś w pozostałym zakresie, w tym w odniesieniu do odsetek, jej umorzenie. Doszło do spłaty tej wierzytelności w kwocie określonej w układzie (a więc 50% należności głównej), po czym jakiś czas później układ został uchylony. W zależności od przyjętego poglądu w analizowanej sytuacji zainteresowany wierzyciel albo będzie mógł żądać zapłaty pozostałej połowy pretensji głównej wraz z odsetkami (skoro następuje powrót wierzytelności do

[1] Radca prawny w Zimmerman i Wspólnicy sp.k.

[2] Radca prawny i założyciel kancelarii Zimmerman i Wspólnicy sp.k., doradca restrukturyzacyjny, prezes zarządu w Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja S.A.

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

[4] Określone w art. 179 p.r. skutki uchylenia układu dotyczą również układów zawartych w postępowaniach upadłościowych z możliwością zawarcia układu wszczętych przed 1 stycznia 2016 r. i toczących się na podstawie przepisów ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1228) w ówczesnym jej brzmieniu (przed 1 stycznia 2016 r. ustawa ta funkcjonowała w obrocie prawnym pod tytułem „Prawo upadłościowe i naprawcze"). Wynika to z przepisu intertemporalnego art. 450 p.r. *a contrario*, z którego z kolei wynika, że złożone po 1 stycznia 2016 r. wnioski o uchylenie układów zawartych zgodnie z przepisami prawa upadłościowego i naprawczego podlegają rozpoznaniu na podstawie przepisów p.r.

pierwotnej wysokości, a na jej poczet zalicza się spłaty uzyskane w toku wykonania układu), albo nie będzie miał żadnego roszczenia (skoro restrukturyzacja wierzytelności zgodnie z warunkami układu powoduje wygaśnięcie wierzytelności w zakresie, w jakim układ przewidywał jej umorzenie, wobec czego wierzytelność taka w zakresie objętym redukcją, jako wygasła, przestaje istnieć i nie może już powrócić do pierwotnej kwoty pomniejszonej o kwotę spłaconą w toku wykonania układu). Z przykładu tego widać, iż rozstrzygnięcie podanej wątpliwości ma istotne znaczenie praktyczne, w szczególności gdy po uchyleniu układu dochodzi do ogłoszenia upadłości dłużnika (wówczas pojawia się wątpliwość, czy, a jeśli tak, to w jakich kwotach wierzytelności te winny zostać ujęte na liście wierzytelności sporządzanej w postępowaniu upadłościowym) albo otwarcia nowego postępowania restrukturyzacyjnego (analogiczne jak w przypadku listy wierzytelności wątpliwości związane z ustalaniem treści spisu wierzytelności).

W doktrynie głosy poparcia wyrażane są dla obydwu wskazanych podejść. Pierwsze z nich, opowiadające się za odżyciem wierzytelności do jej pierwotnej kwoty, nawet jeżeli układ w stosunku do niej został w całości wykonany, popierają R. Adamus[5] i A.J. Witosz[6]. Bliższe uzasadnienie zajętego w tym przedmiocie stanowiska prezentuje R. Adamus. W ocenie tego autora za całkowitą restytucją wierzytelności objętej układem, w razie jego uchylenia, przemawiają wykładnia językowa art. 179 p.r. oraz argument, iż układ jest instrumentem grupowej restrukturyzacji, wyłączającym indywidualne traktowanie wierzycieli na rzecz traktowania ich jako grupy, która dzieli wspólny los w ramach układu[7]. Z kolei za drugim ze streszczonych podejść opowiadają się: B. Groele[8], P. Zimmerman[9] oraz przede wszystkim S. Gurgul[10]. Autorzy ci nie przedstawiają bliższego uzasadnienia dla przyjętego przez siebie poglądu. Niemniej wydaje się, iż można go wyprowadzić z wyrażonej w orzecznictwie SN tezy wskazującej na *quasi*-nowacyjny charakter układu, którego zawarcie, a następnie zatwierdzenie przez sąd, prowadzi do zmiany stosunku materialnoprawnego łączącego dłużnika i wierzycieli[11]. Zmiana ta obowiązuje dopóty, dopóki układ pozostaje w mocy, a więc np. do czasu jego prawomocnego uchylenia. Jeżeli więc przed tym momentem dana wierzytelność zostanie w całości zrestrukturyzowana w sposób określony w układzie, wówczas w stosunku do niej układ jest w całości wykonany (wierzytelność w określonym w układzie kształcie jest bowiem w całości zaspokojona) i ewentualne późniejsze jego uchylenie nie może skutkować odwróceniem skutków tego wykonania, a więc przynajmniej częściowym odwróceniem dokonanej już restrukturyzacji danej wierzytelności.

ZAKRES RESTYTUCJI WIERZYTELNOŚCI OBJĘTYCH UKŁADEM W ZWIĄZKU Z JEGO UCHYLENIEM

Pogląd najsilniej reprezentowany przez S. Gurgula, mimo jego atrakcyjności z punktu widzenia dłużnika związanego uchylanym układem, ostatecznie jednak należy odrzucić na rzecz **poglądu opowiadającego się za restytucją wszystkich wierzytelności objętych układem jako skutku jego uchylenia, bez względu na to, czy część wierzytelności została w ramach układu w całości zaspokojona.** Potwierdzają go nie tylko argumenty podniesione przez R. Adamusa, lecz dodatkowo okoliczności szerzej opisane w dalszej części artykułu.

Przede wszystkim teza o pełnej restytucji wierzytelności, jako skutku uchylenia układu, zdecydowanie lepiej oddaje jego istotę i funkcję, którą z jednej strony jest zrestrukturyzowanie długów zawierającego ten układ podmiotu, a z drugiej strony zabezpieczenie interesów ogółu wierzycieli, przy jednoczesnym zagwarantowaniu ich równego traktowania. Przyjmując więc pogląd reprezentowany przez S. Gurgula, można nieświadomie dać jurydyczne uzasadnienie dla praktyki prowadzącej do krzywdzącego traktowania części wierzycieli. Można bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której układ w odniesieniu do określonej grupy wierzycieli proponuje istotną redukcję wierzytelności (np. gwarantuje im spłatę na poziomie 20% należności głównej, zaś w pozostałym zakresie umorzenie). Dłużnik następnie w relatywnie krótkim czasie reguluje w całości zredukowane zgodnie z układem wierzytelności (czyli spłaca umówione 20% należności głównej), po czym składa wniosek o jego uchylenie. W konsekwencji wierzyciele, którzy dostali niewielką spłatę w stosunku do pierwotnych kwot swoich wierzytelności (tylko 20%), ale przy tym spłatę w kwocie w całości pokrywającej ustaloną w uchylonym układzie zredukowaną kwotę wierzytelności (całość 20% należności głównej prze-

[5] Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz,* Warszawa 2019, komentarz do art. 179, nb. 6, Legalis.

[6] Witosz A.J., [w:] A. Witosz, A.J. Witosz, A. Torbus (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz,* WK 2016, komentarz do art. 179, teza 2, LEX.

[7] Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne…*, komentarz do art. 179, nb. 6, Legalis.

[8] Por. Groele B., [w:] A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz,* WK 2016, komentarz do art. 179, teza 2, LEX.

[9] Por. Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne*, [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, komentarz do art. 179, nb. 6, Legalis. Po dokonaniu analizy historyczno-porównawczej i wszechstronnej wykładni omawianych przepisów dochodzę do przekonania, że uchylenie układu zawsze powoduje restytucję wierzytelności w zakresie, w jakim nie została ona zaspokojona, o czym szeroko w niniejszym opracowaniu – dopisek własny P. Zimmerman.

[10] Por. Gurgul S., *Prawo restrukturyzacyjne*, [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2018, komentarz do art. 179, nb. 6, Legalis.

[11] Por. uchwała SN z 20 lipca 1995 r. (III CZP 87/95), Legalis.

widzianej w układzie), nie mogliby korzystać z dobrodziejstw art. 179 ust. 1 p.r. (nie będą mogli żądać spłaty pozostałych 80% należności głównej i odsetek). Byłoby to dla nich krzywdzące, w szczególności gdyby okazało się, że dłużnik celowo zawarł taki układ, by jak najszybciej wygasić ich wierzytelności (można powiedzieć, że dłużny podmiot z góry przygotował się na to, by zgromadzić środki pozwalające mu w krótkim czasie od prawomocnego zatwierdzenia układu zaspokoić w całości zgodnie z układem określonych wierzycieli, by dzięki temu wygasić ich wierzytelności, a potem złożyć wniosek o uchylenie układu celem dalszego funkcjonowania w obrocie gospodarczym już bez tych wierzycieli, pozbywając się ich poprzez spłatę niewielkiej części długu w stosunku do jego pierwotnej wysokości). Przyjęcie poglądu przeciwnego do analizowanego uchroniłoby wierzycieli przed potencjalnie niekorzystnymi skutkami działań dłużnika, gdyż bez względu na treść uchylonego układu oraz stopień jego wykonania przed uchyleniem skutkuje ono powrotem **wszystkich** wierzytelności do ich pierwotnego stanu, z ewentualnym pomniejszeniem o stopień zaspokojenia dokonany w toku wykonywania układu przed jego prawomocnym uchyleniem.

Idąc dalej, warto również wskazać, że analizowany tu pogląd wyrażany przez S. Gurgula jest refleksem stanu prawnego obowiązującego przed wejściem w życie 1 października 2003 r. ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze. Ta bowiem w art. 305 ust. 1, którego odpowiednikiem *de lege lata* pozostaje art. 179 ust. 1 p.r., wprowadziła zasadę, iż uchylenie układu powodowało przyznanie wierzycielom prawa do dochodzenia przysługujących im wierzytelności w pierwotnej wysokości, z zaliczeniem na poczet tych wierzytelności wypłaconych na podstawie układu sum. Tymczasem pod rządami przepisów obowiązujących przed wskazaną datą, tj. przepisów Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 1991 r. nr 118, poz. 512 ze zm., dalej jako: „pr.up."), relewantny w tej materii przepis – art. 200 § 1 (zgodnie z ostatnią numeracją sprzed utraty przez ów akt mocy prawnej) stanowił, że w razie uchylenia układu wypłacone na jego podstawie sumy nie będą zwrócone, a dotychczasowi wierzyciele uczestniczą we wznowionym postępowaniu z taką częścią swych pierwotnych wierzytelności, jaka odpowiada niespłaconej części należności ustalonej układem[12]. Nie było więc mowy o tym, że wspomniani wierzyciele uczestniczą we wznowionym postępowaniu z wierzytelnościami w ich pierwotnych kwotach, przy ewentualnym obniżeniu ich wartości o spłaty dokonane w układzie. Dlatego też w ówczesnej literaturze przedmiotu dopuszczano pogląd, że wierzyciel, który zgodnie z układem otrzymał całą sumę układową, nie uczestniczył we wznowionym postępowaniu upadłościowym[13]. Skoro bowiem we wznowionym postępowaniu mógł on partycypować jedynie w proporcjonalnej części swych pierwotnych wierzytelności, jaka odpowiada **niespłaconej** części należności **ustalonej układem**, to tym samym w razie spłaty **całej części ustalonej w układzie**, w świetle analizowanego przepisu, nie było już podstaw do przyznania mu prawa do dalszego uczestnictwa we wznowionym postępowaniu upadłościowym.

Taka interpretacja, do prawidłowości której i tak zgłaszano zastrzeżenia[14], skłoniła ustawodawcę pracującego nad nowelizacją prawa upadłościowego, ujętą ostatecznie w formę ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, do zmian skutków uchylenia układu w takim kierunku, by nie prowokowały one ryzyka doprowadzenia do pokrzywdzenia jakiejkolwiek grupy wierzycieli. W uzasadnieniu do projektu tej ustawy podniesiono bowiem, że odstępuje ona od rozwiązań zawartych w art. 200 pr.up., dlatego że były one krzywdzące dla wierzycieli. W konsekwencji, w nowym prawie przyjęto, że po uchyleniu układu wierzyciele dalej uczestniczą z pierwotną sumą swych wierzytelności, pomniejszoną jedynie o kwoty wypłacone w okresie obowiązywania układu oraz o wartości uzyskane w wyniku wykonania układu[15]. Tę myśl ustawodawcy wyraził ostatecznie art. 305 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego. Wobec tego zestawienie

[12] Przytoczony przepis dotyczył sytuacji, w której pierwotnie ogłoszona była upadłość danego dłużnika, niemniej na zasadach określonych przepisami analizowanego tu rozporządzenia, w toku upadłości doszło do zawarcia układu. Następnie zaś układ ten podlegał uchyleniu, co otwierało możliwość wznowienia postępowania upadłościowego. W nim zaś aktualizowała się kwestia ewentualnego uczestnictwa wierzycieli, którzy byli objęci uchylonym układem, jak również tego, w jakim zakresie wierzyciele ci mieliby uczestniczyć we wznowionym postępowaniu upadłościowym. Widać tu podobieństwo do art. 304 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, zgodnie z którym uchylając układ, sąd otwierał zakończone postępowanie i zmieniał sposób prowadzenia postępowania z postępowania z możliwością zawarcia układu na postępowanie obejmujące likwidację majątku upadłego bądź postępowanie umarzał. W razie wyboru tej pierwszej ścieżki aktualizowała się również kwestia ewentualnego uczestnictwa wierzycieli objętych uchylonym układem w postępowaniu upadłościowym w opcji likwidacyjnej, regulowana art. 305 Prawa upadłościowego i naprawczego. Pod rządami przepisów obowiązujących przed 1 października 2003 r. kwestie restrukturyzacji zadłużenia poprzez zawarcie układu zasadniczo regulowane były odrębnym aktem prawnym, tj. Rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. – Prawo o postępowaniu układowem (Dz. U. nr 93, poz. 836), niemniej uchylenie układu zawartego na podstawie tego aktu prawnego nie wiązało się z możliwością automatycznego przejścia w postępowanie upadłościowe czy też jego wznowienia (skoro postępowania upadłościowego wcześniej nie wszczynano), toteż przytoczone rozporządzenie nie zawierało przepisów analogicznych do art. 200 rozporządzenia – Prawo upadłościowe, art. 305 Prawa upadłościowego i naprawczego czy też art. 179 p.r. i nie określało, w jakim zakresie wierzyciele objęci uchylonym układem mają uczestniczyć w nowym postępowaniu. Po uchyleniu układu zawartego na podstawie prawa układowego można było doprowadzić do ogłoszenia nowej upadłości, która jednak była odrębnym postępowaniem, a nie kontynuacją dotychczasowego postępowania układowego, tyle że w zmienionej formule.

[13] Por. Allerhand M., *Prawo upadłościowe. Prawo o postępowaniu układowem. Komentarz*, Bielsko-Biała 1991, s. 452-453.

[14] Ibidem.

[15] Por. *Uzasadnienie do projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze z 29.08.2002 r.*, Druk Sejmowy nr 809, teza ostatnia w dziale V tytułu VI.

treści art. 200 pr.up. z treścią art. 305 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, a obecnie art. 179 ust. 1 p.r., w połączeniu z uzasadnieniem nadania art. 305 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego treści odmiennej niż pierwszemu ze wskazanych przepisów, pozwala sformułować konkluzję, iż *de lege lata* pogląd reprezentowany przez S. Gurgula i innych powołujących się na niego autorów jest nieaktualny, a przez to błędny. **Można więc sformułować konkluzję, w myśl której również wykładnia historyczna relewantnych przepisów insolwencyjnych uzasadnia wniosek, iż w przeanalizowanym sporze doktrynalnym należy opowiedzieć się za poglądem wyrażonym przez R. Adamusa i A.J. Witosza.**

Inny jeszcze argument potwierdzający prawidłowość poglądu opowiadającego się za pełną restytucją zobowiązań objętych uchylonym układem jest taki, że zatwierdzenie układu kreuje pewien nowy stan prawny zadłużenia dłużnika, który jednak nie obowiązuje definitywnie – pozostaje w mocy tak długo, jak długo zatwierdzony układ wiąże oraz pod warunkiem, że zostanie wykonany. Stanowisko podkreślające te cechy układu wyraził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 12 kwietnia 2013 r., sygn. IV CSK 591/12, Legalis, podnosząc następująco: „Przyjęcie i zatwierdzenie układu nie ma wpływu na samo istnienie objętej nim wierzytelności, lecz wyznacza granice jej egzekwowalności lub inne sposoby zaspokojenia, obowiązujące tak długo, jak długo zatwierdzony układ wiąże oraz pod warunkiem, że zostanie wykonany. Uchylenie układu uchyla powyższe skutki jego zawarcia i sprawia, że objęta nim wierzytelność staje się wierzytelnością egzekwowalną w jej pierwotnej wysokości lub też podlegającą zaspokojeniu w sposób zgodny z treścią pierwotnego zobowiązania dłużnika". W świetle przytoczonego stanowiska zasadna staje się konstatacja, iż **zaspokojenie danej wierzytelności w całości w sposób zgodny z układem powoduje jej wygaśnięcie w pozostałej, umorzonej nim części, dopiero jeżeli układ zostanie wykonany w stosunku do wszystkich pozostałych związanych nim wierzycieli.** Zatem nawet w sytuacji, w której określone zobowiązania układowe zostaną uregulowane w całości zgodnie z treścią układu, to i tak materializacja związanego z tym skutku w postaci umorzenia różnicy między pierwotną kwotą tych zobowiązań a kwotą wynikającą z układu zostaje odłożona w czasie aż do chwili, gdy cały układ zostanie wykonany. Jeżeli wcześniej dojdzie do jego uchylenia, to równolegle dojdzie również do upadku zawieszonego w czasie skutku obejmującego umorzenie pozostałej części zobowiązań, które w zakresie określonym w uchylonym układzie zdążyły zostać w całości zrestrukturyzowane.

Reasumując tę część rozważań, należy skonstatować, że prawomocne uchylenie układu powoduje restytucję wierzytelności do ich pierwotnych wysokości, pomniejszonych o ewentualne spłaty dokonane w toku wykonywania układu przed jego uchyleniem, bez względu na to, czy wierzytelności te zostały w całości zaspokojone w kształcie nadanym im w układzie, czy też nie. Wszelkie więc spłaty dokonane w toku wykonywania układu podlegają zaliczeniu na poczet pierwotnych kwot tych wierzytelności, a jeśli były one na tyle wysokie, że pokryły daną wierzytelność w całości w kształcie nadanym jej w uchylonym układzie, to w takim wypadku pomniejszenie pierwotnej kwoty wierzytelności odpowiada ustalonej w układzie całości spłaty, pozostawiając zainteresowanemu wierzycielowi roszczenie o zapłatę pozostałej różnicy między pierwotną kwotą jego wierzytelności a kwotą spłaconą w całości w toku wykonywania uchylonego układu[16].

PEŁNA RESTYTUCJA WIERZYTELNOŚCI ZASPOKAJANYCH W INNY SPOSÓB NIŻ SPŁATA W PIENIĄDZU

Przyczynione rozważania odnoszą się wprost do restytucji zobowiązań, które zgodnie z postanowieniami uchylonego układu podlegały restrukturyzacji w formie spłaty pieniężnej. Jednak jak już wcześniej awizowano, analogiczne zasady obowiązują również w przypadku układów, które przewidywały uregulowanie objętych nimi długów w formie innej niż pieniężna (np. układ likwidacyjny – art. 159 p.r.[17] lub układ konwersyjny – art. 156 ust. 5 p.r.). Taka interpretacja wynika wprost z art. 179 ust. 2 p.r., nakazującego odpowiednio stosować zasady wyrażone w ustępie poprzedzającym, jeżeli wierzytelność została zaspokojona na podstawie układu w inny sposób. Do tych sposobów, jak uczy praktyka insolwencyjna, najczęściej zalicza się zaspokojenie poprzez konwersję całości lub części wierzytelności na udziały bądź akcje w kapitale zakładowym dłużnika.

Jedyna różnica między analizowanymi przypadkami sprowadza się w zasadzie do ustalenia przelicznika pozwalającego określić, w jakim stopniu nastąpiło zaspokojenie danej wierzytelności. Można to zilustrować następującym przykładem. Układ przewidywał restrukturyzację danej wierzytelności wg następujących zasad:

[16] Dlatego należy również odstąpić ostatecznie od poglądu wyrażonego przez P. Zimmermana w komentarzu do art. 179 p.r. w odniesieniu do skutków uchylenia układu w części dotyczącej restytucji zobowiązań nim objętych, które zgodnie z treścią układu zostały przed jego uchyleniem w całości spłacone, por. Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne*..., komentarz do art. 179, nb. 6, Legalis.

[17] Poprzez układ likwidacyjny należy rozumieć nie tylko zaspokojenie z majątku dłużnika istniejącego na dzień zatwierdzenia układu, ale także z majątku, który dopiero może powstać w trakcie wykonywania układu, np. papiery wartościowe, jakie dłużnik wyemituje w przyszłości, przyszłe wierzytelności czy prawa własności intelektualnej, udziały lub akcje w spółkach kapitałowych, które dłużnik w wykonaniu układu ma założyć itp.

a) konwersja 25% należności głównej na akcje w kapitale zakładowym dłużnika;
b) spłata 25% należności głównej w ratach;
c) umorzenie pozostałych 50% należności głównej oraz umorzenie całości odsetek, innych należności ubocznych i kosztów postępowania.

Wierzytelność podlegająca restrukturyzacji wg wskazanych zasad zostanie uznana za zaspokojoną w całości w sposób wynikający z układu po uregulowaniu przez dłużnika ostatniej raty składającej się na sumę odpowiadającą 25% należności głównej. W przypadku konwersji zaspokojenie wierzytelności, polegające na objęciu przez wierzyciela akcji w kapitale zakładowym dłużnika w zamian za 25% należności głównej, w zależności od przyjętego w tym zakresie poglądu, nastąpi bądź już z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu, bądź najpóźniej z chwilą uprawomocnienia się wpisu w KRS podwyższenia kapitału zakładowego dłużnika, wynikającego z faktu dokonania rzeczonej konwersji[18]. Jeśli zatem w takim przypadku układ zostanie uchylony już po dojściu konwersji do skutku oraz po spłacie wszystkich określonych w układzie rat, wierzytelność ulegnie restytucji w związku z uchyleniem układu w całości, przy czym jej pierwotna kwota zostanie obniżona o wartość 25% odpowiadających części skonwertowanej na akcje i 25% spłaconych rat. Wierzyciel będzie więc mógł żądać zaspokojenia pozostałych 50% należności głównej oraz wszelkich należności ubocznych, które zgodnie z uchylonym układem miały podlegać umorzeniu. Jeśli natomiast w dacie prawomocnego uchylenia układu dokonana zostanie konwersja i płatność jedynie 10% należności, wówczas również dojdzie do restytucji wierzytelności, tyle że jej wartość pierwotna zostanie pomniejszona o 25% w związku ze skonwertowaniem tej części na akcje w kapitale zakładowym dłużnika oraz dodatkowo o 10% spłaty. Tak uzyskana różnica, z uwzględnieniem odsetek[19], stanowi wierzytelność, której zaspokojenia po prawomocnym uchyleniu układu może dochodzić uprawniony z jej tytułu wierzyciel.

[18] Dwie możliwe chwile, kiedy przewidziana w układzie konwersja dochodzi do skutku, wynikają z istniejących w doktrynie rozbieżności poglądów odnośnie do charakteru wpisu w KRS podwyższenia kapitału zakładowego związanego z zawarciem układu konwersyjnego. Zgodnie z pierwszym poglądem, wyrażanym przez A.J. Witosza, skutek prawny podwyższenia kapitału zakładowego następuje z momentem prawomocności postanowienia zatwierdzającego układ konwersyjny, wobec czego wpis w KRS jedynie ujawnia materialnoprawne konsekwencje układu (ma więc charakter deklaratoryjny – wtrącenie W. Danielak, P. Zimmerman), por. Witosz A.J., [w:] A. Witosz, A.J. Witosz, A. Torbus (red.), *Prawo restrukturyzacyjne...*, komentarz do art. 169, teza 6, LEX. Drugi pogląd, prezentowany przez R. Adamusa, głosi, że sam odpis prawomocnego postanowienia o zatwierdzeniu układu stanowi podstawę wpisu podwyższenia kapitału zakładowego spółki do KRS. Samo podwyższenie kapitału zakładowego następuje jednak z chwilą wpisu podwyższenia do rejestru sądowego (co by oznaczało, że wpis ten zachowuje swój konstytutywny charakter – wtrącenie W. Danielak, P. Zimmerman), por. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne...*, komentarz do art. 169, nb. 3, Legalis.

[19] Szczegółowa metodologia ich wyliczania zostanie omówiona w dalszej części niniejszego artykułu.

RESTYTUCJA WIERZYTELNOŚCI ZASPOKAJANYCH W INNY SPOSÓB NIŻ SPŁATA W PIENIĄDZU – ZAGADNIENIA SZCZEGÓLNE DOTYCZĄCE ZASPOKOJENIA WIERZYCIELI UKŁADOWYCH POPRZEZ WYKORZYSTANIE EMISJI OBLIGACJI

Określony w art. 156 ust. 1 p.r. katalog propozycji układowych ma charakter otwarty, co pozwala restrukturyzowanemu dłużnikowi stworzyć układ o treści, która z jednej strony najlepiej odpowiada specyfice zadłużenia jego przedsiębiorstwa czy ogólnie charakterystyce tego przedsiębiorstwa, zaś z drugiej maksymalnie dopasowuje go do potrzeb wierzycieli. Dlatego też dopuszczalne są układy, które łączą różne rodzaje propozycji układowych wyszczególnionych w tym przepisie czy też idą jeszcze dalej i zawierają propozycje niewymienione w art. 156 ust. 1 p.r.[20] Spośród tych ostatnich w praktyce często spotyka się układy proponujące restrukturyzację zobowiązań dłużnika poprzez ich konwersję na obligacje emitowane przez dłużnika w fazie wykonywania układu. Warto więc poddać głębszej analizie problematykę skutków uchylenia układu, który przewidywał taki właśnie sposób uregulowania objętego nim zadłużenia.

Najbardziej klasyczna i najprostsza w ocenie sytuacja występuje wtedy, gdy układ stanowi jednocześnie źródło emisji obligacji. Ma to miejsce wtedy, gdy jego postanowienia zawierają konieczne elementy składające się na treść warunków emisji obligacji, określone w przepisach ustawy z 15 stycznia 2015 r. o obligacjach (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1208), w szczególności w jej art. 6, dzięki czemu układ pełni jednocześnie funkcję dokumentu określającego warunki emisji obligacji. Dodatkowo musi on jeszcze określać parytet konwersji objętych nim wierzytelności na obligacje (podobnie jak w przypadku określonej w art. 156 ust. 5 p.r. konwersji wierzytelności na udziały lub akcje w kapitale zakładowym dłużnika), pozwalający ustalić, jakiej części restrukturyzowanych wierzytelności odpowiadają emitowane obligacje. Można więc postawić ogólniejszą tezę, zgodnie z którą propozycje układowe zakładające konwersję wierzytelności na obligacje są podobne do propozycji zakładających ich konwersję na udziały lub akcje w kapitale zakładowym dłużnika, jeżeli układ jest jednocześnie źródłem emisji tych obligacji (pełni funkcję warunków emisji obligacji). Jedyna większa różnica między wskazanymi propozycjami dotyczy ustalenia chwili, kiedy układ w zakresie tych propozycji dochodzi do skutku. W przypadku konwersji na prawa udziałowe w kapitale zakładowym spółki dłuż-

[20] Tzw. propozycje nienazwane. Szeroki wachlarz przykładów takich propozycji przedstawia R. Adamus, zob. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne...*, komentarz do art. 156, Legalis.

nika chwilą tą jest – w zależności od przyjętego poglądu – data uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu albo data uprawomocnienia się wpisu podwyższenia kapitału zakładowego w KRS[21]. W przypadku natomiast drugiego rodzaju omawianej konwersji na tym polu mogą powstać wątpliwości. Ich źródło stanowi z kolei okoliczność, że w przeciwieństwie do konwersji na akcje bądź udziały w kapitale zakładowym dłużnika, konwersja wierzytelności na obligacje nie wiąże się z uzyskaniem przez wierzyciela efektywnego zaspokojenia w formie określonego świadczenia, lecz wiąże się z uzyskaniem przezeń aktywa w postaci wierzytelności wynikającej z roszczenia o wykup obligacji. Następuje więc zamiana roszczenia o zapłatę z tytułu dotychczasowej wierzytelności (np. o zapłatę ceny z tytułu zawartej umowy sprzedaży, o zapłatę wynagrodzenia z tytułu wykonanych robót budowlanych etc.) na roszczenie o wykup obligacji (czyli również o zapłatę, tyle że z innej podstawy prawnej i faktycznej). Wierzyciel nie uzyskuje żadnego świadczenia, dopóki nie nastąpi wykup obligacji (wcześniej co najwyżej może uzyskiwać spłatę odsetek, jeżeli wynika to z warunków emisji obligacji przewidzianych w układzie)[22]. Dlatego pojawia się wątpliwość, czy w razie uchylenia układu zakładającego konwersję wierzytelności na obligacje, przy jednoczesnym braku wykupu tych obligacji, następuje restytucja nie tyle pierwotnej kwoty zobowiązania, ile pierwotnej podstawy zobowiązania (czyli w miejsce roszczenia o wykup obligacji ponownie wstępuje roszczenie o zapłatę z pierwotnego tytułu, np. o zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane).

Zdaniem autorów, wątpliwość tę należy rozstrzygnąć na rzecz poglądu, zgodnie z którym z chwilą **objęcia** przez zainteresowanych wierzycieli obligacji emitowanych na podstawie układu dochodzi on wówczas w tym zakresie do skutku i późniejsze zdarzenia wywierające wpływ na jego byt prawny dla skutków, które układ zdążył wywrzeć, pozostają indyferentne. Wygaszeniu ulega dotychczasowe zobowiązanie w zakresie, w jakim zastępuje je zobowiązanie do wykupu obligacji, a skutek ten ma charakter trwały – analogicznie jak każda spłata dokonana w toku wykonywania układu czy dokonana na jego podstawie konwersja wierzytelności na udziały lub akcje. Wszak w tych ostatnich sytuacjach uchylenie układu nie wiąże się z obowiązkiem zwrotu przez wierzyciela uzyskanych spłat czy obowiązkiem unicestwienia uzyskanych tytułów uczestnictwa w spółce dłużnika (poprzez umorzenie udziałów/akcji, obniżenie ich wartości nominalnej czy połączenie akcji), gdyż wierzyciel w dalszym ciągu pozostaje ich beneficjentem mimo uchylenia układu (wierzyciel uzyskane spłaty zalicza na poczet swojej wierzytelności czy zachowuje status udziałowca/akcjonariusza dłużnika). Identyczne zasady powinny obowiązywać także w odniesieniu do obligacji objętych w związku z wykonaniem układu – w razie ewentualnego jego uchylenia wierzyciel zachowuje obligacje, mogąc w dalszym ciągu dochodzić przysługujących mu z ich tytułu roszczeń.

Za przedstawioną tezą przemawiają inne jeszcze argumenty. Po pierwsze, kluczowy z punktu widzenia analizowanej kwestii przepis, tj. art. 179 ust. 2 p.r., posługuje się pojęciem „zaspokojenia wierzytelności", nie zaś pojęciem „spłaty wierzytelności" bądź innym równoznacznym. „Zaspokojenie wierzytelności" jest pojęciem szerszym, nieograniczającym się wyłącznie do uzyskania świadczenia o charakterze pieniężnym. Obejmuje ono również takie sytuacje, jak spełnienie innego świadczenia niż objęte pierwotną treścią stosunku zobowiązaniowego (*datio in solutum*) czy też nowacja[23]. Jeśli więc dany układ proponuje restrukturyzację zobowiązań, np. poprzez ich nowację[24], to z chwilą spełnienia określonych w nim warunków nowacja dochodzi do skutku, wygaszając dotychczasowe zobowiązanie z zaspokojeniem wierzyciela (poprzez zaciągnięcie względem niego nowego zobowiązania w miejsce dotychczasowego). A skoro dochodzi do wygaśnięcia tego zobowiązania, to w razie późniejszego uchylenia układu nie może ono ulec restytucji z tych samych powodów, z których restytucji nie ulega zobowiązanie wygaszone poprzez spłaty czy skonwertowanie na prawa udziałowe w kapitale zakładowym dłużnej spółki. Po drugie, pogląd ten nie prowadzi do wniosków niekorzystnych z punktu widzenia zainteresowanego wierzyciela. Wszak jeżeli dojdzie do uchylenia układu, wówczas w części, w jakiej poprzednia jego wierzytelność miała podlegać restrukturyzacji poprzez konwersję na obligacje, zachowuje on możliwość realizacji roszczenia z obligacji, a w pozostałej części jego wierzytelność ulega restytucji do kwoty pierwotnej, z ewentualnym pomniejszeniem o wartość uzyskanego dotychczas na mocy układu zaspokojenia innego rodzaju (np. poprzez spłatę).

[21] Por. przytoczone wcześniej w przypisie nr 18 poglądy A.J. Witosza i R. Adamusa.

[22] W przypadku konwersji wierzytelności na udziały lub akcje w kapitale zakładowym dłużnika, w ustawowym jej modelu, mamy do czynienia z uzyskaniem przez wierzyciela efektywnego zaspokojenia: w zamian za wierzytelność, uzyskuje on skonkretyzowane aktywo w postaci akcji lub udziałów. Nie uzyskuje jedynie roszczenia, które może zostać wykonane w przyszłości, jak ma to miejsce w przypadku konwersji na obligacje.

[23] Będące skutkiem nowacji wygaśnięcie pierwotnego zobowiązania następuje z zaspokojeniem wierzyciela, por. Morek R., [w:] K. Osajda (red.) *Tom III A. Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2017, komentarz do art. 505, nb. 11, Legalis.

[24] Propozycja układowa zakładająca konwersję wierzytelności na obligacje posiada cechy nowacji.

Generalnie, działanie wskazanych zasad można zobrazować następującym przykładem. Układ przewidywał następujące zasady restrukturyzacji wierzytelności:

a) konwersję 25% należności głównej na akcje w kapitale zakładowym dłużnika;
b) konwersję 25% należności głównej na obligacje wyemitowane przez dłużnika;
c) spłatę 25% należności głównej w ratach;
d) umorzenie pozostałych 25% należności głównej oraz umorzenie całości odsetek, innych należności ubocznych i kosztów postępowania.

Wierzytelność podlegająca restrukturyzacji wg wskazanych zasad zostanie uznana za zaspokojoną w całości w sposób wynikający z układu po uregulowaniu przez dłużnika ostatniej raty składającej się na sumę odpowiadającą 25% należności głównej. Dopowiedzieć należy jedynie, iż jej część określona w pkt b) zostanie zaspokojona z chwilą objęcia przez wierzyciela obligacji. Jeśli zatem układ zostanie uchylony po dojściu konwersji do skutku, po objęciu przez wierzyciela obligacji oraz po spłacie wszystkich określonych w układzie rat, cała wierzytelność ulegnie restytucji w związku z uchyleniem układu, niemniej z jej pierwotnej kwoty wierzyciel zachowa uprawnienie do zaspokojenia pozostałych 25% należności głównej wraz z należnościami ubocznymi. Wierzyciel będzie dodatkowo mógł dochodzić roszczeń z tytułu objętych obligacji, gdyż one istnieją w dalszym ciągu. Nie odżyje jednak poprzednie roszczenie, w miejsce którego wstąpiły te pierwsze, gdyż zostało ono zaspokojone poprzez nowację i – mówiąc obrazowo – zaspokoiło w ten sposób zgodnie z art. 179 ust. 2 p.r. wartość 25% należności głównej. Jeżeli natomiast w dacie prawomocnego uchylenia układu dokonane zostaną konwersja, objęcie obligacji oraz płatność jedynie 10% należności, wówczas dojdzie do restytucji poprzedniej wierzytelności w kwocie odpowiadającej 40% jej pierwotnej wartości, powiększonej odpowiednio o odsetki i inne należności uboczne (15% części pozostałej do spłaty w ratach + 25% podlegającej umorzeniu + odsetki i inne należności uboczne). Wierzytelność wygasła w zakresie: 10% uzyskanej spłaty, 25% części skonwertowanej na akcje (które wierzyciel zachowuje po uchyleniu układu, mogąc wykonywać wynikające z nich prawa korporacyjne i majątkowe w przedsiębiorstwie dłużnika) oraz 25% części skonwertowanej na obligacje (które wierzyciel również zachowuje, mogąc dochodzić przysługujących mu z ich tytułu roszczeń). Jeżeli wreszcie do prawomocnego uchylenia układu doszłoby, zanim wierzyciel uzyskałby jakąkolwiek spłatę oraz zanim objąłby obligacje, wówczas wynikająca z uchylenia układu restytucja jego zobowiązań objęłaby ostatecznie 75% należności głównej oraz odsetki i pozostałe należności uboczne (na poczet pierwotnej kwoty wierzytelności zostałoby zaliczonych jedynie 25% odpowiadających tej części wierzytelności głównej, która została skonwertowana na akcje, w pozostałym zakresie wierzytelności układowe nie zostały w jakikolwiek sposób zaspokojone bądź spłacone przed uchyleniem układu).

W praktyce zdarzają się również układy, które nie są bezpośrednim źródłem emisji obligacji (nie określają jednocześnie warunków emisji obligacji), lecz jedynie zapowiadają taką emisję w przyszłości – zawierają zobowiązanie do ich wyemitowania w jakiejś dacie bądź do upływu jakiegoś okresu oraz co najwyżej określają podstawowe warunki ich przyszłej emisji. W takiej sytuacji obligacje, na które konwertowane są wierzytelności układowe, zostają wyemitowane na warunkach określonych w odrębnym wobec układu dokumencie, tj. w oddzielnych warunkach emisji obligacji. Emisja ta dochodzi do skutku, kiedy zainteresowani wierzyciele obejmują obligacje w zamian za wierzytelności, ale w kształcie określonym w układzie, nie zaś w kształcie pierwotnym (co stanowi różnicę w porównaniu do układu, który jednocześnie stanowi źródło emisji obligacji), uzyskując dzięki temu roszczenie o ich wykup. Uchylenie tegoż układu nie skutkuje odwróceniem skutków emisji obligacji nie tylko z przyczyn już szeroko omówionych, lecz przede wszystkim dlatego, że układ nie jest bezpośrednim źródłem przeprowadzonej emisji obligacji. Skoro tak, to jego uchylenie nie wpływa na istnienie wierzytelności wynikających z innego aniżeli ów układ źródła[25].

Opisane rozważania można zobrazować następującym przykładem. Układ przewidywał zasady restrukturyzacji wierzytelności wg następujących zasad:

a) spłata 50% należności głównej w ratach;
b) umorzenie pozostałych 50% należności głównej oraz umorzenie całości odsetek, innych należności ubocznych i kosztów postępowania.

Dodatkowo układ przewidywał zobowiązanie dłużnika do emisji obligacji w określonej w nim dacie, które chętni wierzyciele będą mogli dobrowolnie obejmować w zamian za określoną kwotę mieszczącą się w zakresie 50% należności głównej podlegającej zaspokojeniu zasadniczo poprzez spłatę w ratach (pkt a); w razie objęcia obligacji przez danego wierzyciela dłużnik zostanie zwolniony z obowiązku spłaty w zakresie, w jakim znajdzie ona

[25] Ocena tej sytuacji wyglądałaby odmiennie, gdyby do uchylenia układu doszło przed emisją obligacji. Wtedy uchylone zostałoby określone w układzie zobowiązanie dłużnika do wyemitowania obligacji, a wierzytelności, które miały zostać skonwertowane na obligacje, wróciłyby do swoich pierwotnych kwot, pomniejszonych o ewentualne spłaty.

pokrycie w objętych obligacjach. Następnie dłużnik wyemitował obligacje, które skierował do wierzycieli układowych. Jeden z nich zdecydował się objąć te obligacje o wartości odpowiadającej 30% należności głównej.

W opisanej sytuacji układ zostanie wykonany w całości w stosunku do wskazanego wierzyciela wraz ze spłatą rat składających się na 20% należności głównej – w zakresie 30% zaspokojenie nastąpiło z chwilą objęcia obligacji (których emisję układ przewidywał, ale nie był jej bezpośrednim źródłem). Jeżeli następnie dojdzie do uchylenia układu, wierzytelność wskazanego podmiotu odżyje, ale – po uwzględnieniu wszystkich spłat oraz innych sposobów jej zaspokojenia – będzie opiewała na 50% należności głównej oraz na odsetki, inne należności uboczne i koszty postępowania. W zakresie 30% pierwotnej kwoty należności głównej zaspokojenie nastąpiło z chwilą objęcia obligacji i skutku tego późniejsze uchylenie układu nie zmieniło – nie tylko dlatego, że w tym zakresie nastąpiło już zaspokojenie wierzytelności układowej (poprzez nowację – zastąpienie dotychczasowego zobowiązania zobowiązaniem z tytułu wykupu obligacji), ale dodatkowo również dlatego, że uchylony układ nie był źródłem emisji obligacji.

W ramach podsumowania poczynionych rozważań można wskazać następująco: użyte w art. 179 ust. 2 p.r. pojęcie „zaspokojenia w inny sposób" obejmuje każdy prawem dopuszczalny sposób prowadzący do zaspokojenia wierzyciela, w tym *datio in solutum* lub nowację. Jeżeli zatem dochodzi do uchylenia układu zawierającego jeden z takich sposobów zaspokojenia objętych nim wierzycieli, wówczas w zakresie, w jakim zgodnie z układem doszło do zaspokojenia wierzyciela w jeden z takich sposobów, pierwotna kwota wierzytelności ulega odpowiedniemu pomniejszeniu. Zainteresowany wierzyciel może zaś dalej realizować prawa uzyskane w toku wykonania układu (np. w dalszym ciągu zachowuje akcje lub prawa z obligacji nabytych w drodze emisji przewidzianej w układzie czy w drodze emisji, którą uchylony układ jedynie zapowiadał).

UCHYLENIE UKŁADU A DALSZY BYT ZABEZPIECZEŃ RZECZOWYCH DOTYCZĄCYCH OBJĘTYCH NIM WIERZYTELNOŚCI

Współcześnie w prawie insolwencyjnym można zaobserwować tendencję do przyjmowania układów łączących nie tylko różne sposoby restrukturyzacji zobowiązań, nie wyłączając sposobów niewymienionych w art. 156 ust. 1 p.r., lecz także przewidujących dodatkowe zabezpieczenie objętych nimi wierzytelności, najczęściej w formie hipoteki na nieruchomościach dłużnika lub zastawu rejestrowego na zapasach czy też innych zdatnych do ustanowienia tego zabezpieczenia aktywach. Powstaje więc pytanie, czy uchylenie układu ustanawiającego wspomniane zabezpieczenia również ma wpływ na ich byt. Problematyki tej dotyczy art. 179 ust. 4 p.r., niemniej jest to przepis o niezwykle lapidarnej treści, stanowiący jedynie, że hipoteka, zastaw, zastaw rejestrowy, zastaw skarbowy lub hipoteka morska zabezpieczają wierzytelność w takiej wysokości, w jakiej nie została jeszcze zaspokojona, przez co nie daje on jednoznacznej odpowiedzi na postawione pytanie.

Prima facie poszukiwana odpowiedź wydaje się oczywista. Skoro uchylenie układu skutkuje restytucją wierzytelności do jej pierwotnych kwot, a więc powrotem do stanu istniejącego przed jego zatwierdzeniem, z ewentualnym zaliczeniem na poczet tych kwot spłat bądź innych form zaspokojenia wierzytelności, które doszły do skutku przed uchyleniem układu, to tym samym brak argumentów, by twierdzić, że ustanowione nim zabezpieczenia rzeczowe ostają się mimo upadku układu. Niemniej, na gruncie art. 305 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego, będącego w stanie prawnym przed 1 stycznia 2016 r. odpowiednikiem art. 179 ust. 4 p.r., wyrażono pogląd opowiadający się za dalszym istnieniem wskazanych zabezpieczeń mimo uchylenia układu, który je ustanawiał. Mowa tu o następującym stanowisku zaprezentowanym przez prof. F. Zedlera: „Zabezpieczenia rzeczowe, takie jak hipoteka, zastaw, zastaw rejestrowy, zastaw skarbowy i hipoteka morska, ustanowione na składnikach mienia upadłego przez zawarcie układu, nie wygasają, lecz zabezpieczają wierzytelności na warunkach płatności określonych układem (art. 292). Uchylenie układu nie ma więc wpływu na istnienie tych praw, lecz jedynie na wysokość roszczeń, które prawa te zabezpieczają. Ponieważ wypłacone tym wierzycielom sumy na podstawie układu zalicza się na poczet dochodzonych wierzytelności, w konsekwencji hipoteka, zastaw, zastaw rejestrowy, zastaw skarbowy i hipoteka morska zabezpieczają wierzytelności w takiej wysokości, w jakiej nie zostały zaspokojone w prowadzonym dotychczas postępowaniu układowym"[26].

Mimo wyrażenia w doktrynie poglądu opowiadającego się za dalszym istnieniem praw zastawniczych ustanowionych w uchylonym układzie, zdecydowanie należy opowiedzieć się za stanowiskiem, w świetle którego uchylenie układu skutkuje również upadkiem tych za-

[26] Zedler F., [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2010, komentarz do art. 305, teza nr 4, LEX.

bezpieczeń. Po pierwsze, znajduje ono uzasadnienie systemowe. Nie ma bowiem argumentów, w szczególności wobec braku stosownej ku temu podstawy prawnej (nie jest nią bynajmniej art. 179 ust. 4 p.r.), dla różnicowania skutków uchylenia układu: skoro powoduje ono powrót wierzytelności do stanu sprzed zatwierdzenia układu, to tym samym powoduje ono również utratę zabezpieczeń rzeczowych, których rzeczone wierzytelności wówczas nie miały, ale uzyskały je we wspomnianym układzie. Po drugie, przytoczony pogląd został wyrażony w nieobowiązującym już stanie prawnym. Po 1 stycznia 2016 r. autorzy publikujący z zakresu prawa insolwencyjnego go nie powielają, co świadczy o jego dezaktualizacji na gruncie przepisów prawa restrukturyzacyjnego. Autorzy ci prezentują inną wykładnię art. 179 ust. 4 p.r. Zgodnie z jej założeniami analizowany przepis **nie dotyczy** wymienionych w nim zabezpieczeń ustanowionych w uchylonym następnie układzie, lecz **wyłącznie zabezpieczeń istniejących przed jego zawarciem i zatwierdzeniem**[27]. Trzeba go więc odczytywać w powiązaniu z art. 168 ust. 2 p.r. Ten ostatni przepis wprowadza z kolei zasadę, w myśl której w przypadku wyrażenia przez wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo na majątku restrukturyzowanego dłużnika zgody na objęcie układem zabezpieczonej wierzytelności[28], prawa wynikające z hipoteki, zastawu, zastawu rejestrowego, zastawu skarbowego lub hipoteki morskiej pozostają w mocy, z tym że zabezpieczają one wierzytelność w wysokości i na warunkach płatności określonych w układzie. **Pełna treść normy prawnej dekodowanej z zestawienia wskazanych przepisów winna być zatem rozumiana następująco: jeżeli wierzyciel zabezpieczony rzeczowo na majątku dłużnika zgodził się na przystąpienie do układu, to w sytuacji, w której układ ten zmieniał odpowiednio treść praw rzeczowych ustanowionych ma majątku tegoż dłużnika czy po prostu zredukował kwotę zabezpieczonej wierzytelności, dotychczasowe zabezpieczenie rzeczowe przysługujące temu wierzycielowi musi być dostosowane do treści układu. Wierzyciel go nie traci, lecz może z niego skorzystać na innych zasadach i do innych kwot niż pierwotnie, co jasno zresztą wynika z art. 168 ust. 2 p.r. Jeżeli następnie dojdzie do uchylenia tego układu, wierzyciel z powrotem może korzystać z zabezpieczenia w takiej formule i w takim zakresie, jakie istniały przed zatwierdzeniem układu (oczywiście z ewentualnym pomniejszeniem zakresu pierwotnej kwoty zabezpieczonej wierzytelności o spłaty dokonane w związku z wykonywaniem układu przed jego uchyleniem), co z kolei wynika z art. 179 ust. 4 p.r.** W części niespłaconej, obejmującej różnicę między pierwotną kwotą wierzytelności posiadającej na dzień zatwierdzenia układu zabezpieczenie rzeczowe a kwotą ewentualnych spłat dokonanych przed uchyleniem układu w toku jego wykonywania, zabezpieczenie to pozostaje w mocy. Tak i tylko tak należy zatem rozumieć ten ostatni przepis.

UCHYLENIE UKŁADU A ODSETKI OD OBJĘTYCH NIM WIERZYTELNOŚCI

Ostatnią kwestią związaną ze skutkami uchylenia układu jest ta ogniskująca się nie tyle wokół restytucji wierzytelności układowych również w odniesieniu do naliczanych od nich odsetek wg stanu na dzień poprzedzający otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego[29] (co wydaje się być rzeczą oczywistą), ile bardziej wokół kwestii ustalenia, czy w zakresie tej restytucji należy uwzględniać również odsetki za okres od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego oraz od jakiej kwoty należy je wyliczać. Rozstrzygnięcie tych kwestii ma istotne znaczenie praktyczne, ponieważ po uchyleniu układu może dojść do otwarcia nowego postępowania restrukturyzacyjnego bądź ogłoszenia upadłości dłużnika, co z kolei zrodzi konieczność umieszczenia wskazanych należności w spisie wierzytelności bądź na liście wierzytelności. Rodzi się pytanie, w jakim zakresie wymienione dokumenty powinny uwzględniać odsetki od wierzytelności, które były objęte uchylonym układem.

Wątpliwości związane z pierwszą z zakreślonych kwestii mają kilka źródeł i dotyczą przede wszystkim okresu między prawomocnym zatwierdzeniem układu a jego prawomocnym uchyleniem. Wcześniejszy okres, obejmujący interwał czasowy od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego do dnia jego zakończenia (następującego, na co zwracano uwagę, z dniem uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu – art. 324 ust. 1 p.r.), *de lege lata* jest prostszy w ocenie, ponieważ w art. 150 ust. 1 pkt 2 p.r. potwierdzono zasadę, iż odsetki za okres od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego są tym układem objęte (a skoro tak, to jego uchylenie powoduje restytucję również tych odsetek)[30].

[27] Witosz A.J., [w:] A. Witosz, A.J. Witosz, A. Torbus (red.), *Prawo restrukturyzacyjne…*, komentarz do art. 179, teza 8, LEX; Witosz A., [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe, System Prawa Handlowego, tom 6*, Warszawa 2016, s. 507; Groele B., [w:] A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, LEX/el. 2020, komentarz do art. 179, teza 4, LEX; Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne*, [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, komentarz do art. 179, nb. 7, Legalis.

[28] Wszak wierzyciele ci są objęci układem warunkowo – jeżeli wyrażą na to zgodę. Jeżeli jej nie wyrażą, wówczas układ ich nie wiąże i nie narusza praw z posiadanych zabezpieczeń, co z kolei potwierdza art. 168 **ust. 1** 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".

[29] Dzień ten został tu wyszczególniony, ponieważ na ten dzień należy wyliczyć odsetki i umieścić je w spisie wierzytelności zgodnie z art. 79 ust. 2 p.r.

[30] W stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia.2016 r. kwestia objęcia

Natomiast kwestia naliczania odsetek za okres po prawomocnym zatwierdzeniu układu nie jest jednoznaczna, co wynika z dwóch powodów. Po pierwsze, w ujęciu znanym kodeksowi cywilnemu (por. art. 481 k.c.) odsetki są sankcją za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego (od 1 stycznia 2016 r. określane są jako „odsetki za opóźnienie"). Zatem tak rozumiane odsetki w przypadku płatności dokonywanych tytułem wykonywania układu powinny być naliczane, jeżeli dłużnik opóźnia się w ich regulowaniu. Dopóki zaś układ jest przez niego wykonywany terminowo, to nie ma podstaw do nakładania nań sankcji w związku ze spóźnionymi płatnościami. Te mogą pojawić się dopiero w razie uchybienia terminowi płatności danej raty bądź – co oczywiste – w przypadku zaprzestania wykonywania układu w ogóle. I wtedy w razie uchylenia tego układu byłyby podstawy do naliczania odsetek, ale od dat, kiedy faktycznie wystąpiło opóźnienie, nie zaś za cały okres wykonywania układu. Po drugie, w artykule 179 ust. 1 p.r. nie powtórzono regulacji zawartej wcześniej w art. 305 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego *in medio,* zgodnie z którą w razie uchylenia układu odsetki naliczano do dnia uprawomocnienia się postanowienia o uchyleniu układu. Brak powtórzenia tej regulacji w treści art. 179 ust. 1 p.r. może zatem sugerować, iż wolą ustawodawcy towarzyszącą mu w pracach nad zmianami przepisów insolwencyjnych wyrażonymi ostatecznie w ustawie – Prawo restrukturyzacyjne było odejście od konstruowania szczególnych podstaw do naliczania odsetek w razie uchylenia układu. W takim ujęciu należałoby przyjąć, iż w związku z uchyleniem układu odsetki od objętych nim kwot mogą być naliczane dopiero od chwili, gdy dłużnik faktycznie popadł w opóźnienia płatnicze – zgodnie z omówionymi zasadami ogólnymi wynikającymi z przepisów k.c.

Doktryna prawa restrukturyzacyjnego w absolutnej większości stoi jednak na stanowisku, iż prawomocne uchylenie układu skutkuje również doliczeniem do wierzytelności ulegających wówczas restytucji do ich pierwotnych kwot odsetek od tych wierzytelności za okres pomiędzy otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego, w którym zawarto układ, a dniem uprawomocnienia się postanowienia o uchyleniu układu. Pogląd taki głoszą P. Zimmerman[31], R. Adamus[32] i B. Groele[33]. Autorem, który zdaje się opowiadać za poglądem przeciwnym, choć nie czyni tego kategorycznie, jest A. Witosz[34].

Zdaniem autorów niniejszego artykułu, analizowaną tu kwestię należy rozstrzygnąć na korzyść poglądu opowiadającego się za **dopuszczalnością naliczania odsetek w razie uchylenia układu za cały okres, począwszy od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego.** Należy zatem opowiedzieć się za poglądem wyrażanym przez większość aktualnie publikujących komentatorów prawa insolwencyjnego, ale z tym zastrzeżeniem, że końcowym terminem naliczania odsetek nie powinien być dzień uprawomocnienia się postanowienia o uchyleniu układu[35]. Prezentowane stanowisko nie wynika bowiem z treści art. 179 ust. 1 p.r., a fakt, iż wyrażają je publikujący aktualnie autorzy, najprawdopodobniej stanowi refleks treści art. 305 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego *in medio.* W naszej ocenie, w razie prawomocnego uchylenia układu, zrestytuowane odsetki biegną aż do dnia zapłaty, chyba że zaistnieje zdarzenie wywierające wpływ na zasady ich naliczania (np. po uprawomoc-

układem odsetek za okres od dnia ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu nie była oczywista z uwagi na brak odpowiednika art. 150 ust. 1 pkt 2 p.r. Wątpliwości w tym zakresie wywołał Sąd Najwyższy w uchwale z 20 lutego 2013 r., III CZP 96/12, OSNC 2013 nr 7-8, poz. 87, s. 45, uznając, że odsetki za opóźnienie w zapłacie wierzytelności objętej układem za okres po ogłoszeniu upadłości nie są nim objęte, a wierzyciel zachowuje tym samym roszczenie o ich zapłatę, co rodziło dodatkowe wątpliwości dla oceny skutków uchylenia układu. Zakładając, że wskazany pogląd był prawidłowy, należałoby przyjąć, że odsetki przypadające na czas trwania postępowania upadłościowego, jako nieobjęte układem, musiałyby podlegać zaspokojeniu w całości również po uchyleniu układu. Ponadto, wpływu na ich łączną sumę nie miałyby ewentualne spłaty należności głównej dokonane w toku wykonywania układu przed jego uchyleniem, skoro układ ten ich nie dotyczył. Z tym ostatnim związany byłby jeszcze jeden argument, a mianowicie taki, że wyłączenie tych odsetek z układu skutkowałoby odstępstwem od zasady akcesoryjności, a w konsekwencji przyjęciem poglądu, iż odsetki te funkcjonowały w oderwaniu od roszczenia głównego. Miały więc samodzielny byt prawny, mogąc ulec odpowiedniemu pomniejszeniu jedynie w razie zarachowania danej płatności na ich poczet, co nie mogło mieć miejsca, skoro pozostawały one poza układem, choć z drugiej strony – co warto podkreślić – mogły ulec też przedawnieniu. Pogląd wyrażony przez SN w uchwale III CZP 96/12 został jednak poddany trafnej krytyce w literaturze przedmiotu, która go odrzuciła, por. Sierakowski B., Zimmerman P., *Orzecznictwo SN i jego błędne interpretacje prawa upadłościowego jako przyczyna zmian w prawie,* „Doradca Restrukturyzacyjny" 2015, nr 1, s. 73-80 oraz podana tam dalsza literatura. **W konsekwencji uchylenie układu zawartego pod rządami poprzednich przepisów insolwencyjnych dla roszczeń odsetkowych wywoływało skutki analogiczne, jak ma to miejsce pod rządami obecnych przepisów.** Warto w tym miejscu dodatkowo zaznaczyć, że uwaga ta nie ma czysto historycznego charakteru, ponieważ może pojawiać się w aktualnej praktyce każdego doradcy restrukturyzacyjnego, skoro – o czym już wspominano – dla skutków uchylenia układów zawartych przed 1 stycznia 2016 r., jeżeli wniosek o ich uchylenie wpłynął po 1 stycznia 2016 r., stosuje się przepisy p.r., nie zaś przepisy Prawa upadłościowego i naprawczego, co jasno wynika z art. 450 p.r. *a contrario.* Są bowiem układy zawierane w starym stanie prawnym, do uchylenia których dochodzi współcześnie. I wtedy, w myśl art. 450 p.r. *a contrario,* należy umiejętnie łączyć dwa stany prawne.

[31] Por. Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne…*, komentarz do art. 179, nb. 3, Legalis.

[32] Por. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne…*, komentarz do art. 179, nb. 11, Legalis.

[33] Por. Groele B., [w:] A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne…*, komentarz do art. 179, teza 1, LEX.

[34] Witosz A., [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego, tom VI,* Warszawa 2016, s. 508. Autor ten w omawianym tu temacie wypowiada się następująco: „O ile ustawodawca wyraźnie rozstrzygnął o odsetkach po otwarciu postępowania, o tyle nie uczynił tego w odniesieniu do przypadku uchylenia układu (podobny problem może pojawić się w sytuacji zmiany układu przewidującej zwiększenie tej części wierzytelności, która podlega spłacie). Z jednej strony przepis art. 179 ust. 1 PrRestr przewiduje restytucję wierzytelności do jej pierwotnego kształtu. Z drugiej jednak obciążenie dłużnika koniecznością zapłaty odsetek za czas, kiedy to – z uwagi na obowiązujący układ – nie było ku temu podstawy, nie wydaje się uzasadnione. Wydaje się więc, że odsetki za wskazany problematyczny okres mogą dotyczyć jedynie opóźnienia w płatności rat układowych i ich wysokości. Dopiero od dnia uprawomocnienia się postanowienia uchylającego układ odsetki będą liczone od pierwotnej wysokości wierzytelności z zastrzeżeniem ewentualnych częściowych spłat".

[35] Na uprawomocnienie się postanowienia o uchyleniu układu jako końcowego momentu naliczania odsetek wskazują P. Zimmerman oraz R. Adamus. Por. Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne…*, komentarz do art. 179, nb. 3, Legalis; Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne…*, komentarz do art. 179, nb. 11, Legalis. Należy więc odstąpić również od poglądu P. Zimmermana w zakresie dotyczącym daty końcowej naliczania omawianych tu odsetek.

nieniu się postanowienia o uchyleniu układu dojdzie do ogłoszenia upadłości dłużnika – wówczas odsetki zostaną ujęte na liście wierzytelności na dzień poprzedzający ogłoszenie upadłości zgodnie z art. 247 ust. 2 w zw. z art. 92 ust. 1 p.u. i w takim zakresie będą podlegały zaspokojeniu z masy upadłości; względem upadłego, a nie masy upadłości, nadal będą biegły za okres od dnia ogłoszenia upadłości zgodnie z uchwałą SN z 7 kwietnia 2016 r., III CZP 113/15, Legalis).

Na rzecz stanowiska przyjętego na łamach niniejszego artykułu przemawia przede wszystkim argument odwołujący się do charakterystyki układu jako źródła restrukturyzacji zadłużenia. Ma on bowiem charakter warunkowy – dłużnik korzysta ze wszystkich jego dobrodziejstw, wyrażających się przykładowo w możliwości uwolnienia się z zadłużenia poprzez dokonanie na rzecz swoich wierzycieli płatności w niższych kwotach niż kwoty tych wierzytelności, ale skutek ten materializuje się dopiero wtedy, gdy układ zostanie w całości wykonany. Trafnie tak rozumianą istotę układu oddał Sąd Najwyższy w przywoływanym już wcześniej wyroku z 12 kwietnia 2013 r. (IV CSK 591/12, Legalis), podnosząc w nim, iż „(...) przyjęcie i zatwierdzenie układu nie ma wpływu na samo istnienie objętej nim wierzytelności, lecz wyznacza granice jej egzekwowalności lub inne sposoby zaspokojenia, obowiązujące tak długo, jak długo zatwierdzony układ wiąże oraz pod warunkiem, że zostanie wykonany. Uchylenie układu uchyla powyższe skutki jego zawarcia i sprawia, że objęta nim wierzytelność staje się wierzytelnością egzekwowalną w jej pierwotnej wysokości lub też podlegającą zaspokojeniu w sposób zgodny z treścią pierwotnego zobowiązania dłużnika". Można zatem wysunąć twierdzenie, że gdyby nie było układu, to dłużnik musiałby spełnić na rzecz swoich wierzycieli świadczenia w kwotach pierwotnych wraz z wszelkimi należnościami ubocznymi, a więc razem z odsetkami. Dopóki bowiem zatwierdzony układ zachowuje moc prawną, obowiązek ten pozostaje w zawieszeniu (na rzecz obowiązku spłaty wierzytelności w kształcie określonym w układzie). Natomiast kiedy układ traci moc w wyniku jego uchylenia, ów obowiązek odżywa. I dlatego należy przyjąć, że w razie uchylenia układu istnieją podstawy do naliczania odsetek również za okres, gdy był on przez dłużnika wykonywany.

Przeciwko takiemu stanowisku nie może również przemawiać argument odwołujący się do braku opóźnienia po stronie dłużnika w czasie wykonywania układu – gdy dłużnik terminowo dokonywał określonych w nim spłat, czy też wzgląd na przepisy k.c. regulujące zasady naliczania odsetek. Celem polemiki z tym argumentem należy podnieść, iż w odniesieniu do tych zasad przepisy p.r. mają charakter szczególny względem regulacji zawartej w k.c. Wyraża się ona zaś w tym, że na gruncie prawa restrukturyzacyjnego odsetki biegną nawet pomimo nałożonego na dłużnika zakazu spełniania świadczeń z mocy prawa objętych układem – zgodnie z art. 150 ust. 1 pkt 2 p.r. w zw. z art. 252 ust. 1 p.r.[36] Oznacza to, że z woli ustawodawcy w przypadku układu obowiązuje zasada, iż odsetki, które swój bieg rozpoczęły, biegną dalej. Kwestia opóźnienia dłużnika w spełnianiu świadczeń, w rozumieniu tożsamym z tym przyjmowanym na gruncie k.c., nie ma żadnego znaczenia, skoro opóźnienie to jest niejako wywołane przez ustawodawcę poprzez nałożenie na dłużnika zakazu spełnienia świadczeń objętych *ex lege* układem. W prawie restrukturyzacyjnym nie ma przepisu wyłączającego bieg odsetek na czas trwania postępowania restrukturyzacyjnego i na czas wykonywania układu, a przeciwnie – jest przepis potwierdzający ich bieg za okres od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego (art. 150 ust. 1 pkt 2 p.r.), wobec czego brak jest podstaw do przyjęcia poglądu, że uchylenie układu nie kreuje prawa do naliczania odsetek za cały okres, od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego począwszy. Poza tym warto dodatkowo podkreślić, że przywołany art. 150 ust. 1 pkt 2 p.r. nie określa końcowej daty naliczania odsetek, co dodatkowo potwierdza, że biegną one również za okres po zatwierdzeniu układu. Ponieważ jednak są one układem objęte, to układ może (i dla uniknięcia wątpliwości powinien) jasno regulować ich los, np. przewidywać ich umorzenie w całości. I jeśli do wykonania układu dojdzie, wówczas dojdzie też do umorzenia odsetek. W przeciwnym wypadku odsetki te ulegną restytucji jak każda wierzytelność objęta uchylonym układem.

Przechodząc finalnie do omówienia drugiej z niejasnych kwestii związanych z odsetkami, tj. kwestii dotyczącej ustalenia, od jakiej kwoty winny one być naliczane, należy wskazać następująco. *Prima facie* wydawać by się mogło, iż kwota ta powinna odpowiadać należności głównej, z jaką wierzyciel uczestniczył w postępowaniu, w którym doszło do zawarcia uchylonego później układu. Pogląd ten znajduje uzasadnienie przede wszystkim w przepisach k.c., ustanawiających zasadę, że odsetki należą się od należności głównej. Jednak przyjęcie go powodowałoby w praktyce istotne problemy z wyliczeniem odsetek od wierzytelności, które w ramach uchylonego układu zostały w określonym stopniu spłacone, a która to spłata z kolei każdorazowo zmniejszała podstawę obliczania

[36] Ten ostatni przepis wprost dotyczy przyspieszonego postępowania układowego, niemniej z mocy odesłań zawartych odpowiednio w art. 273 p.r. i 297 p.r. znajduje zastosowanie w postępowaniu układowym i sanacyjnym.

odsetek. Powstałyby one w szczególności w przypadku uchylenia układów o treści nieprzewidującej umorzenia odsetek w określonym układem zakresie. Nie byłoby więc jasne, jak należałoby zarachowywać poszczególne raty układowe: najpierw na spłatę należności głównej, na spłatę odsetek czy też w określony sposób proporcjonalnie na każdą z nich. Pomocny nie byłby tu w szczególności art. 451 k.c., który – po pierwsze, nie znajduje zastosowania w postępowaniu upadłościowym[37], a więc *mutatis mutandis* również w postępowaniu restrukturyzacyjnym, a po drugie – jest przepisem dyspozytywnym, który może zostać odpowiednio zmodyfikowany w tym w układzie (przy założeniu, że art. 451 k.c. jednak znajduje zastosowanie w postępowaniu restrukturyzacyjnym). W przypadku układu określającego, że spłacie mają podlegać także odsetki, nie sposób jednoznacznie określić, jak rozkładały się poszczególne płatności dokonywane w związku z wykonywaniem układu.

Z uwagi na podniesione wątpliwości, w ocenie autorów, **w razie uchylenia układu powodującego konieczność obliczenia odsetek od wierzytelności, które w wyniku tego zdarzenia prawnego uległy restytucji, punktem wyjścia do obliczania odsetek winna być kwota będąca sumą należności głównej oraz odsetek od tej należności wyliczonych na dzień poprzedzający otwarcie restrukturyzacji, w której doszło do zawarcia wspomnianego układu. Innymi słowy – winna to być kwota, jaka została uznana w rzeczonym postępowaniu na spisie wierzytelności.**

Przemawia za tym kilka argumentów. Po pierwsze, wierzytelność w postępowaniu restrukturyzacyjnym ustalana jest na spisie w porządku jednolitym, jako suma tytułów, bez rozróżniania, co się na nią składa – por. art. 86 ust. 2 pkt 3 p.r.[38] Wierzyciel z tak określoną wierzytelnością uczestniczy dalej w tym postępowaniu, w tym głosuje nad układem (chyba że w całości lub części nie mógł z danej wierzytelności głosować). Wyznacza ona zatem zakres jego praw – również na potrzeby dotyczące układu. Jeśli więc uchylenie układu powoduje powrót do wierzytelności w pierwotnej kwocie, to ta ostatnia musi być ustalona zgodnie z zasadami obowiązującymi w postępowaniu restrukturyzacyjnym – jako należność główna powiększona o odsetki na dzień poprzedzający otwarcie tego postępowania włącznie, bowiem z taką wierzytelnością każdy kredytor uczestniczył w postępowaniu oraz przystępował do układu. Po drugie, pogląd ten nie jest sprzeczny z określonym w przepisach k.c. zakazem anatocyzmu, czyli zakazem naliczania odsetek za opóźnienie od zaległych odsetek. Przepisy p.r. (oraz przepisy prawa upadłościowego i naprawczego obowiązujące od 1 stycznia 2016 r.) stanowią *leges speciales* w stosunku do przepisów k.c., co wyraża się w tym, że jako wierzytelności objęte układem traktują sumę należności głównej oraz odsetek, jak również posiłkowo w tym, że w sprzeciwie od spisu wierzytelności (w opcji układowej lub sanacyjnej) czy w zastrzeżeniach do spisu (w przyspieszonym postępowaniu układowym), stanowiących surogat powództwa na potrzeby postępowania restrukturyzacyjnego, wierzyciel dochodzi jednej wskazanej sumy. Można więc z powodzeniem postawić tezę, że przepisy p.r. nakazują kapitalizować odsetki za okres do dnia poprzedzającego dzień otwarcia restrukturyzacji, co z kolei uprawnia do twierdzenia, że – oczywiście jeżeli układ nie stanowi inaczej – odsetki za dalszy okres powinny być naliczane od kwoty uwzględniającej wymienione odsetki. Po trzecie wreszcie, prezentowany pogląd ma bardzo korzystny walor praktyczny. Łatwo jest bowiem ustalać zakres zmniejszania odsetek w zależności od postępu w spłacaniu rat układowych, skoro istnieje jasno określona jedna podstawa kwotowa, na poczet której zarachowywane są poszczególne płatności ratalne.

PODSUMOWANIE

Szeroka analiza art. 179 p.r. prowadzi do generalnego wniosku, zgodnie z którym uchylenie układu powoduje powrót do stanu istniejącego przed jego zatwierdzeniem. Skutek ten przede wszystkim wyraża się w tym, że następuje restytucja wszystkich objętych nim wierzytelności do ich pierwotnych kwot, w tym tych, które przed jego uchyleniem zdążyły zostać zrestrukturyzowane w sposób zgodny z treścią układu. Podlegają one jedynie pomniejszeniu o spłaty dokonane w czasie wykonywania układu bądź o kwoty odpowiadające tym ich częściom, które zostały zaspokojone w sposób inny niż płatność w pieniądzu. Upadają również ustanowione nim zabezpieczenia rzeczowe, a jednocześnie odpadają ograniczenia w korzystaniu z zabezpieczeń istniejących przed zatwierdzeniem układu. Zainteresowani wierzyciele mogą ponadto dochodzić odsetek za cały okres od opóźnienia, w tym także za okres trwania postępowania restrukturyzacyjnego i okres późniejszy, przypadający na etap wykonywania układu, aż do dnia zapłaty (o ile nie dojdzie do ogłoszenia upadłości dłużnika bądź otwarcia nowej restrukturyzacji).

[37] Por. Morek R., [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Zobowiązania*, Warszawa 2013, komentarz do art. 451, nb. 10, Legalis. Pogląd ten został wyrażony w stanie prawnym przed zmianami z 1 stycznia 2016 r., z czego wynikało, że wyłączenie stosowania art. 454 k.c. dotyczyło także upadłości z możliwością zawarcia układu.

[38] Por. na gruncie postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu Pałys J., *Wierzyciele spłaceni w układzie następnie uchylonym*, „Monitor Prawniczy" 2013, nr 5, s. 242-243. Pogląd ten zachowuje aktualność także w odniesieniu do spisu wierzytelności sporządzanego w postępowaniu restrukturyzacyjnym.

Bartosz Groele[1]
Bartosz Magnowski[2]

ZABEZPIECZENIE WNIOSKU RESTRUKTURYZACYJNEGO W KONTEKŚCIE POSTĘPOWANIA ZABEZPIECZAJĄCEGO PROWADZONEGO PRZEZ WIERZYCIELA DŁUŻNIKA *DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA*

Dobrym wprowadzeniem do niniejszego artykułu może być fragment z uzasadnienia projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne (dalej „pr. rest."), dotyczący naczelnych zasad postępowania restrukturyzacyjnego, wśród których na pierwszym miejscu wymieniono zasadę szybkości postępowania: „Postępowanie restrukturyzacyjne będzie rządziło się następującymi zasadami: zasada szybkości postępowania – postępowanie restrukturyzacyjne z założenia powinno przebiegać szybko. Realne szanse na zachowanie przedsiębiorstwa dłużnika mogą bowiem zostać utracone poprzez długotrwałą i skomplikowaną procedurę. Prawo restrukturyzacyjne wprowadza wiele rozwiązań, które mają na celu zagwarantowanie szybkości i sprawności postępowania, np. terminy instrukcyjne dla sądu, sędziego-komisarza, nadzorcy sądowego i zarządcy, ustalanie spisu wierzytelności na podstawie dokumentów dłużnika, tj. bez zgłoszeń wierzytelności, obowiązek zatwierdzania spisu wierzytelności i wyznaczenia terminu zgromadzenia wierzycieli, mimo nierozpoznania wszystkich sprzeciwów, ograniczenia dowodowe w postępowaniu wywołanym sprzeciwem (...)"[3].

Jak pokazuje praktyka procesów restrukturyzacyjnych, zasada szybkości postępowania w dużej części przypadków nie jest realizowana w stopniu wystarczającym. Biorąc pod uwagę fakt, że wnioski restrukturyzacyjne nadal składane są zbyt późno (przez co autorzy rozumieją stan, w którym toczą się już postępowania egzekucyjne czy zabezpieczające wobec majątku dłużnika), każde opóźnienie w ich rozpoznaniu utrudnia przeprowadzenie skutecznej restrukturyzacji. Dłużnik, który już na etapie złożenia wniosku restrukturyzacyjnego zmaga się z postępowaniem egzekucyjnym czy zabezpieczającym, może nie „dotrwać" do otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, np. ze względu na skuteczną windykację bądź zabezpieczenie środków pieniężnych i całkowitą utratę płynności finansowej. Dość częstym zjawiskiem jest otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego dłużnika, który wobec skutecznych działań wierzycieli partykularnych podjętych w okresie od złożenia wniosku restrukturyzacyjnego do otwarcia postępowania nie jest w stanie kontynuować swojej działalności, a założenia wstępnego planu restrukturyzacyjnego stają się nieaktualne.

Jednym z istotnych zagadnień, które występuje na tzw. „przedpolu restrukturyzacji", jest możliwość zabezpieczenia majątku dłużnika w toku rozpoznania wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego. Narzędzie to wymaga szczegółowej analizy w zakresie, który może wydawać się problematyczny z uwagi na obecne brzmienie przepisów pr. rest., tj. możliwość zabezpieczenia rozpoznania wniosku o otwarcie postępowania układowego i sanacyjnego poprzez zawieszenie postępowania zabezpieczającego wszczętego przez wierzyciela i uchylenie zajęć dokonanych w tym postępowaniu.

OBECNE REGULACJE

Ustawa – Prawo restrukturyzacyjne dopuszcza zabezpieczenie majątku w dwóch rodzajach postępowań, tj. w postępowaniu układowym i postępowaniu sanacyjnym. W dalszej części artykułu, o ile wyraźnie nie jest zaznaczone inaczej, używając zwrotu „postępowanie restrukturyzacyjne", autorzy mają na myśli właśnie postępowania układowe i sanacyjne. Zabezpieczenie wyłączone jest natomiast w postępowaniach o zatwierdzenie układu i przyspieszonym postępowaniu układowym, a także w tzw. uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym. W odniesieniu do postępowania o zatwier-

[1] Adwokat, Partner w Tomasik Groele i Partnerzy.
[2] Adwokat, doradca restrukturyzacyjny, Partner w Tomasik Groele i Partnerzy.
[3] Druk nr 2824 z 9 października 2014 r., dostęp: http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/2978B4B7B0ADFEFDC1257D78003BAB71/%24File/2824.pdf.

dzenie układu uzasadnieniem wyłączenia przepisów jest założenie, że jest to postępowanie w dużej mierze pozasądowe, w którym dłużnik nie korzysta, co do zasady, z ochrony przed wierzycielami. W odniesieniu do przyspieszonego postępowania układowego założeniem jest zaś szybkość postępowania (tj. rozpoznanie wniosku w instrukcyjnym terminie tygodnia), przez co zabezpieczenie majątku nie wydaje się potrzebne.

W praktyce jednak wnioski o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego często rozpoznawane są ze znaczącym opóźnieniem, co może wskazywać na zasadność korekty legislacyjnej w tym zakresie i dopuszczenia zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego również w tym rodzaju postępowania. W przypadku uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego zabezpieczenie majątku jest bezprzedmiotowe, nie występuje bowiem etap rozpoznania wniosku przez sąd restrukturyzacyjny – dłużnik uzyskuje ochronę z dniem obwieszczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

ZABEZPIECZENIE MAJĄTKU – POSTĘPOWANIA UKŁADOWE I SANACYJNE

Przed przejściem do szczegółowych rozważań autorzy zaznaczają, że będą posługiwać się pewnym uproszczeniem poprzez używanie określenia „zabezpieczenie wniosku restrukturyzacyjnego". W rzeczywistości przedmiotem zabezpieczenia jest majątek dłużnika. Zabezpieczenia dokonuje sąd restrukturyzacyjny w toku rozpoznania wniosku restrukturyzacyjnego. Inaczej niż w przypadku „klasycznego" zabezpieczenia roszczenia, w toku rozpoznania wniosku restrukturyzacyjnego nie dochodzi do zabezpieczenia roszczenia, lecz majątku dłużnika (w tym w szczególności zabezpieczenia przed akcjami wierzycieli, np. windykacyjnymi, skierowanymi do tego majątku), a to w celu osiągnięcia celów postępowania restrukturyzacyjnego.

Możliwość zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego w odniesieniu do postępowania układowego reguluje przepis art. 268 pr. rest., który dopuszcza wprost zabezpieczenie majątku dłużnika poprzez:

1) ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 268 ust. 1 pr. rest.),

2) zawieszenie postępowania egzekucyjnego prowadzonego w celu dochodzenia należności objętych z mocy prawa układem oraz uchylenie zajęcia rachunku bankowego z jednoczesnym ustanowieniem tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 268 ust. 2 pr. rest.).

Na gruncie omawianego przepisu powstało istotne zagadnienie, czy sposoby zabezpieczenia majątku dłużnika w postępowaniu o otwarcie postępowania układowego zostały uregulowane wyczerpująco, czy też poprzez odwołanie zawarte w przepisie art. 269 pr. rest. do przepisów Kodeksu postępowania cywilnego (dalej: „KPC") o postępowaniu zabezpieczającym możliwe jest zabezpieczenie dłużnika także w sposób określony w przepisach kodeksowych. Można przywołać w tym miejscu dwie odmienne argumentacje. Obszerny wywód za uznaniem, że przepis art. 268 pr. rest. zawiera wyczerpujący katalog sposobów zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego, podjęty został przez A. Hrycaj[4] i opiera się m.in. na następujących argumentach:

1) przepisy pr. rest. mają charakter szczególny wobec przepisów KPC, zaś wyrażenia użyte w przepisie dopuszczalne sposoby zabezpieczenia majątku dłużnika zostały uregulowane w sposób wyczerpujący w art. 268 p.r. Wskazuje na to chociażby zwrot użyty w treści art. 268 ust. 1 p.r., zgodnie z którym „sąd może zabezpieczyć majątek dłużnika przez...", a nie „również przez..." albo „w szczególności przez...", co sugerowałoby, że regulacja sposobów zabezpieczenia w art. 268 p.r. jest uzupełnieniem regulacji KPC, którą można stosować w pozostałym zakresie;

2) dopuszczenie stosowania innych sposobów zabezpieczenia majątku dłużnika na podstawie stosowanego odpowiednio art. 755 § 1 KPC czyniłoby zbędą regulację art. 268 p.r. Skoro bowiem na podstawie art. 755 § 1 KPC w zw. z art. 269 p.r. można by stosować wszelkie sposoby zabezpieczenia, jakie sąd uzna za odpowiednie, to można by również na tej podstawie zawiesić postępowania egzekucyjne oraz uchylić dokonane zajęcia;

3) dopuszczenie innych sposobów zabezpieczenia prowadziłoby do pokrzywdzenia wierzycieli, choćby wobec możliwości cofnięcia wniosku restrukturyzacyjnego;

4) dopuszczenie możliwości stosowania innych sposobów zabezpieczenia rodziłoby również ryzyko udzielenia dłużnikowi większej ochrony w postępowaniu zabezpieczającym niż w otwartym następnie postępowaniu restrukturyzacyjnym.

[4] *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. System Prawa Handlowego*, tom 6, red. A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, Legalis 2016.

Z kolei P. Filipiak[5] opowiada się za dopuszczalnością stosowania innych rodzajów zabezpieczeń poprzez odwołanie się do przepisów KPC o postępowaniu zabezpieczającym (z pewnymi wyłączeniami wynikającymi wprost ze specyfiki postępowania układowego i sanacyjnego), uzasadniając swój pogląd przede wszystkim względami celowościowymi i koniecznością wykładni przepisów w taki sposób, aby uniknąć ogłoszenia upadłości dłużnika. W konsekwencji P. Filipiak stwierdza: „(...) jeśli sąd uzna, że dany sposób zabezpieczenia (np. uchylenie zajęć wierzytelności lub rzeczy ruchomych zgromadzonych jako zapasy magazynowe) może przyczynić się do uniknięcia ogłoszenia upadłości, a jednocześnie ten sposób zabezpieczenia nie sprzeciwia się istocie i charakterowi postępowania sanacyjnego (jak np. uregulowanie sposobu roztoczenia pieczy na dzieckiem lub ustanowienie zabezpieczenia o nowacyjnym charakterze), to sąd na wniosek powinien takiego zabezpieczenia udzielić"[6].

Obie powołane argumentacje posiadają solidne uzasadnienie, stąd słuszny wydaje się postulat wyrażony przez P. Filipiaka o konieczności interwencji legislacyjnej ustawodawcy, która „w sposób jednoznaczny przesądziłaby kierunek stosowania przepisów i uwzględniłaby potrzeby zapewnienia skuteczności restrukturyzacji, a jednocześnie potrzebę ochrony słusznych praw wierzycieli"[7]. Pogląd o możliwości stosowania innych sposobów zabezpieczenia niż te wskazane wprost w ustawie pr. rest. jest podzielany również przez innych przedstawicieli doktryny[8] i może zostać uznany za słuszny, biorąc pod uwagę fakt, że ograniczenie sposobów zabezpieczenia majątku dłużnika wyłącznie do zawieszenia egzekucji oraz uchylenia zajęć rachunków bankowych może być dalece niewystarczające dla uniknięcia upadłości podmiotu, który wnioskuje o objęcie ochroną restrukturyzacyjną. Jak słusznie zauważa P. Filipiak, zabezpieczenie ma chronić również ogół interesów wierzycieli przed interesem wierzyciela partykularnego, co ostatecznie również nie pozostaje obojętne z punktu widzenia możliwości wykonania układu i zaspokojenia ogółu wierzycieli[9].

W postępowaniu sanacyjnym katalog sposobów zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego uregulowany został w przepisie art. 286 pr. rest. W postępowaniu sanacyjnym dopuszczalne jest ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego, tymczasowego zarządcy (do którego stosuje się odpowiednio przepisy o zarządcy z wyłączeniem art. 55-59 pr. rest. oraz art. 61 i 62 pr. rest.) oraz zawieszenie postępowania egzekucyjnego, do którego stosuje się odpowiednio przepisy art. 268 ust. 2-4 pr. rest. W pełni aktualne pozostają zatem poczynione rozważania w przedmiocie dopuszczalności zabezpieczenia wniosku sanacyjnego w inny sposób niż te wskazane wprost w ustawie pr. rest.

Na gruncie obowiązujących przepisów należy rozważyć możliwość zawieszenia postępowania zabezpieczającego i uchylenia zajęć rachunków bankowych dokonanych w postępowaniu zabezpieczającym prowadzonym przez wierzyciela (choć poruszone zostaną również kwestie związane z uchyleniem innych zajęć niż te na rachunkach bankowych) jako sposobu zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego.

Problematyka dopuszczalności zawieszenia postępowania zabezpieczającego i uchylenia zajęć w tym postępowaniu była poruszona m.in. przez A. Dzwonka[10], który opowiada się za stosowaniem *per analogiam* przepisu art. 268 ust. 2 pr. rest. poprzez zawieszenie postępowania zabezpieczającego i uchylenia zajęć dokonanych w jego ramach, powołując się na naczelną zasadę słusznych praw dłużnika oraz cel postępowania restrukturyzacyjnego określony w przepisie art. 3 ust. 1 pr. rest., jakim jest uniknięcie upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu. Zagadnienie możliwości zastosowania wskazanego sposobu zabezpieczenia majątku dłużnika ma duże znaczenie praktyczne. Jak wskazuje A. Dzwonek[11], w odniesieniu do zabezpieczeń dokonywanych przez urząd skarbowy: „Przedstawiony powyżej problem ma niebagatelne znaczenie dla wielu przedsiębiorców, choćby w stosunku do których organy kontroli skarbowej wydały decyzję i określiły przybliżoną kwotę zobowiązania podatkowego. Bardzo często w tego rodzaju decyzjach zawarte jest także postanowienie o zabezpieczeniu na majątku podatnika, która to decyzja, w myśl art. 239c Ordynacji podatkowej, ma rygor natychmiastowej wykonalności z mocy prawa. Z tego też powodu organy skarbowe dokonują od razu zajęć rachunków bankowych, a podatnik z dnia na dzień traci płynność finansową. Z kolei fiskus nie przejmuje się tym, że po przeprowadzeniu właściwego postępowania wymiarowego może okazać się, że nie ma jednak racji i podatek

[5] Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P. Filipiak, Warszawa 2020, art. 286; https://sip.lex.pl/#/commentary/587723004/620183/filipiak-patryk-red-hrycaj-anna-red-prawo restrukturyzacyjne-komentarz-wyd-ii?cm=URELATIONS.

[6] Ibidem.

[7] Ibidem.

[8] Np. Gurgul S., *Prawo restrukturyzacyjne*, [w:] S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 12, Warszawa 2020; Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Wyd. 6, Warszawa 2020.

[9] Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P. Filipiak, Warszawa 2020, art. 286; https://sip.lex.pl/#/commentary/587723004/620183/filipiak-patryk-red-hrycaj-anna-red-prawo restrukturyzacyjne-komentarz-wyd-ii?cm=URELATIONS.

[10] https://prawowobrocie.pl/procedura/zabezpieczenie-wniosku-o-sanacje-poprzez-zawieszenie-postepowania-zabezpieczajacego-i-uchylenie-zajec-rachunkow-bankowych/216/.

[11] Ibidem.

ostatecznie nie jest należny. Organy skarbowe najczęściej nie biorą pod uwagę tego, że zabezpieczona kwota może być zamrożona przez długie miesiące, co w zdecydowanej większości przypadków będzie rodziło po stronie przedsiębiorcy konieczność złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości z uwagi na utratę zdolności do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych".

Kwestia ta ma również niebagatelne znaczenie dla niwelowania negatywnych skutków opóźnień w rozpoznawaniu wniosków o otwarcie postępowań układowego i sanacyjnego – jeżeli dłużnik mógłby skorzystać z uchylenia zajęć dokonanych w postępowaniu zabezpieczającym, wówczas nierozpoznanie wniosku o otwarcie postępowania układowego w terminach instrukcyjnych ograniczyłoby wspomniane na wstępie artykułu ryzyko niedotrwania przedsiębiorcy do właściwego postępowania restrukturyzacyjnego

DWIE WYKŁADNIE, DWIE MOŻLIWOŚCI

Nasuwającym się zagadnieniem wstępnym jest odpowiedź na pytanie, czy dla udzielenia wspomnianego sposobu zabezpieczenia przez sąd restrukturyzacyjny konieczne jest zastosowanie przepisu art. 268 pr. rest. (w wypadku postępowania układowego) lub art. 286 w zw. z art. 268 pr. rest. (w przypadku postępowania sanacyjnego) przy dokonaniu wykładni rozszerzającej i któregokolwiek z wnioskowań prawniczych (*per analogiam, a fortiori*), czy też wystarczające jest oparcie się na stosowanych odpowiednio przepisach KPC o postępowaniu zabezpieczającym. Odpowiedź na tak zadane pytanie wydaje się uzależniona od przyjętego poglądu w przedmiocie zamkniętego bądź otwartego katalogu dopuszczalnych sposobów zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego.

WYKŁADNIA „RESTRYKCYJNA"

Przy przyjęciu pierwszego – nazwijmy go restrykcyjnym – poglądu niedopuszczalne byłoby odwołanie się do sposobów zabezpieczeń wskazanych w przepisach KPC, a co za tym idzie – wniosek restrukturyzacyjny mógłby zostać zabezpieczony wyłącznie poprzez zawieszenie postępowania egzekucyjnego prowadzonego w celu dochodzenia należności objętych z mocy prawa układem oraz uchylenie zajęcia rachunku bankowego. W konsekwencji dla stwierdzenia, że sąd restrukturyzacyjny mógłby zawiesić postępowanie zabezpieczające i uchylić dokonane w ramach tego postępowania zajęcie rachunku bankowego, konieczne byłoby przełamanie wykładni językowej przepisów art. 268 pr. rest. lub art. 286 w zw. z art. 268 pr. rest. W poprzednich numerach kwartalnika „Doradca Restrukturyzacyjny" autorzy podjęli debatę na kanwie przepisów art. 278 ust. 2 pr. rest. (w postępowaniu układowym) oraz w art. 312 ust. 3 pr. rest. (w postępowaniu sanacyjnym), które stanowią, że sumy uzyskane w zawieszonym postępowaniu egzekucyjnym, a jeszcze niewydane, przelewa się do masy układowej/sanacyjnej niezwłocznie po dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. B. Sierakowski i N. Frosztęga[12] odwoływali się w tym zakresie do literalnego brzmienia przepisów i wykładni gramatycznej, wskazując jednocześnie, że dokonanie wykładni celowościowej nie daje podstaw do przyjęcia, że przepisy te nakazują przekazanie uzyskanych, a niewydanych sum w postępowaniu zabezpieczającym. Z kolei T. Grzesiak, Ł. Trela i M. Kaliński[13] wskazali, że w tym przypadku zasadne byłoby przełamanie wykładni językowej i powołując się na wykładnię celowościową (m.in. przez wzgląd na utrzymanie płynności przez dłużnika i możliwość dysponowania środkami zajętymi w postępowaniu zabezpieczającym) oraz kwestię braku przesłanek do względniejszego traktowania wierzycieli, którzy posiadają tytuł zabezpieczenia w postępowaniu restrukturyzacyjnym niż wierzycieli posiadających tytuł wykonawczy, opowiadają się za możliwością rozciągnięcia skutków art. 278 ust. 2 pr. rest. i art. 312 ust. 3 pr. rest. na sumy uzyskane i niewydane także w postępowaniu zabezpieczającym. Choć temat wspomnianej debaty dotyczył innego zagadnienia, to jego istotą było to, czy wierzyciela, który dokonał zabezpieczenia swojej wierzytelności w postępowaniu zabezpieczającym, traktować inaczej (w domyśle lepiej) na gruncie postępowań układowego i sanacyjnego niż wierzyciela, który prowadził postępowanie egzekucyjne wobec dłużnika.

Wydaje się, że przełamanie wykładni językowej i dopuszczenie możliwości zawieszenia postępowania zabezpieczającego oraz uchylenia zajęć dokonanych w tym postępowaniu, jako sposobu zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego, możliwe jest poprzez odwołanie się do wykładni celowościowej (wspomagająco) oraz zastosowanie wnioskowania typu *a fortiori*. Ograniczenie się do wykładni celowościowej, w ocenie autorów, nie będzie wystarczające wobec jednoznacznego brzmienia przepisów. Rozważać należy zatem zastosowanie wnioskowania *a fortiori*, którego rodzajem jest wnioskowanie

[12] Sierakowski B., Frosztęga N.: *Wpływ otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego na środki uzyskane przez komornika w toku postępowania zabezpieczającego*, „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 16 (2/2019), s. 3-38.

[13] Grzesiak T., Trela Ł., Kaliński M.: *Wydanie sum zatrzymanych w postępowaniu zabezpieczającym – w postępowaniach restrukturyzacyjnych i upadłościowym*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 15 (1/2019), s. 58-83 Grzesiak T., Trela Ł., Kaliński M.: *Wydanie sum zatrzymanych w postępowaniu zabezpieczającym po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego w świetle celu przepisów*, „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 17 (3/2019), s. 95-100.

a maiori ad minus, tj. z większego na mniejsze (komu wolno więcej, temu tym bardziej wolno mniej). Zastosowanie tego wnioskowania jest szczególnie istotne właśnie dla ustalania zakresu uprawnień procesowych jednostki – tym uprawnieniem jest wystąpienie o ochronę majątku dłużnika na czas rozpoznania wniosku restrukturyzacyjnego. W swoistym „równaniu" interesów należy również uwzględnić wierzyciela zabezpieczonego w ramach postępowania zabezpieczającego i zbadać, czy przyznanie uprawnienia procesowego dłużnikowi nie będzie odmienne w skutkach (*in minus*) od sytuacji wierzyciela, który prowadził egzekucję w ramach postępowania egzekucyjnego. Należy zatem zbadać, czy roszczenie zabezpieczone w postępowaniu zabezpieczającym powinno podlegać większej ochronie niż roszczenie dochodzone w postępowaniu egzekucyjnym.

W tym kontekście wypada stwierdzić, że zabezpieczenie w sprawie cywilnej udzielane jest dla roszczenia, które nie jest stwierdzone tytułem wykonawczym, a co za tym idzie – nie jest pewne, czy ostateczny wynik postępowania będzie skutkował uwzględnieniem powództwa. Zgodnie z przepisem art. 730^1 § 1 KPC przesłankami udzielenia zabezpieczenia są uprawdopodobnienie roszczenia oraz występowanie interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia. Nie przywołując w tym miejscu szerokiego dorobku doktryny i orzecznictwa, należy wskazać, że „uprawdopodobnienie" podlega zdecydowanie mniejszym rygorom niż „udowodnienie". Jednocześnie interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia istnieje, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia albo poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie.

Udzielenie zabezpieczenia odnosi się do „niepewnego", „potencjalnego" roszczenia, które będzie weryfikowane w toku postępowania cywilnego oraz ma na celu ochronę przed uniemożliwieniem wykonania przyszłego orzeczenia bądź osiągnięcia celu postępowania w sprawie. „Porównując" zatem roszczenie zabezpieczone w postępowaniu zabezpieczającym (niepewne) z roszczeniem stwierdzonym tytułem wykonawczym (a więc o charakterze zasadniczo pewnym i niepodważalnym), można przyjąć, że większą ochronę w każdym przypadku należałoby przyznać roszczeniu stwierdzonemu tytułem wykonawczym. Podobne argumenty przyjmują w swoich publikacjach T. Grzesiak, Ł. Trela i M. Kaliński[14]. Oba zatem postępowania (zabezpieczające i egzekucyjne) mają za przedmiot majątek dłużnika, oba dotyczą sprecyzowanego przez wierzyciela roszczenia w stosunku do dłużnika, przy czym postępowanie zabezpieczające (zabezpieczenie), jako stosowane przed dokonaniem ostatecznego ustalenia w toku procesu zasadności roszczenia, jest „czymś mniej" niż postępowanie egzekucyjne (egzekucja).

W konsekwencji uzasadnienie znajduje zastosowanie wnioskowania *a maiori ad minus* i przyznanie dłużnikowi uprawnienia do zawieszenia postępowania zabezpieczającego oraz uchylenia zajęć rachunków bankowych, przy jednoczesnym wyznaczeniu tymczasowego nadzorcy sądowego.

Rozważania należałoby jednak poszerzyć o pytanie, czy w związku z zastosowaniem art. 268 ust. 2 pr. rest. oraz art. 268 ust. 2 pr. rest. w zw. z art. 286 ust. 2 pr. rest. do postępowania zabezpieczającego zaistniałyby odmienne skutki o charakterze negatywnym dla wierzyciela, którego roszczenie zostało zabezpieczone w stosunku do wierzyciela prowadzącego postępowanie egzekucyjne. W przypadku zawieszenia postępowania egzekucyjnego oraz uchylenia zajęcia rachunku bankowego dłużnik odzyskuje możliwość dysponowania zajętym kontem – zwolnione zostają środki pieniężne zablokowane na koncie, zaś środki wpływające na konto po uchyleniu zajęć nie mogą zostać zablokowane. Dyspozycje dłużnika dotyczące środków na rachunku bankowym, którego zajęcie uchylono, wymagają zgody tymczasowego nadzorcy sądowego. Należy przyjąć, że skutki zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego ustają w momencie zmiany sposobu zabezpieczenia lub uchylenia postanowienia o zabezpieczeniu przez sąd restrukturyzacyjny bądź w momencie rozstrzygnięcia wniosku restrukturyzacyjnego, kiedy to dojdzie do zawieszenia postępowania egzekucyjnego i zakazu wszczynania egzekucji w stosunku do wierzytelności objętych układem z mocy prawa. Ostatecznie postępowanie egzekucyjne zostaje umorzone z dniem prawomocnego zatwierdzenia układu (art. 170 ust. 1 pr. rest.) bądź w przypadku umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego może być kontynuowane przez wierzyciela.

Przy zastosowaniu przepisów art. 268 ust. 2 pr. rest. lub art. 268 ust. 2 pr. rest. w zw. z art. 286 pr. rest. do postępowania zabezpieczającego pozycja wierzyciela byłaby zatem analogiczna. Po pierwsze, co do skutków zawieszenia postępowania zabezpieczającego. Ustanie zabezpieczenia następowałoby również w przypadku zmiany lub uchylenia postanowienia o zabezpieczaniu przez sąd restrukturyzacyjny. Po drugie, co do skutków otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. W przypadku otwarcia postępowania układowego bądź sanacyjnego

[14] Ibidem.

niedopuszczalne będzie wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu lub zarządzenie zabezpieczenia roszczenia wynikającego z wierzytelności objętej z mocy prawa układem. Postępowanie zabezpieczające dotyczące wierzytelności objętej z mocy prawa układem również ulega zawieszeniu z mocy prawa w dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego (art. 170 ust. 1 pr. rest.). Po trzecie, ostatecznie postępowanie zabezpieczające zostaje, tak jak w przypadku postępowania egzekucyjnego, umorzone w przypadku uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu (art. 170 ust. 1 pr. rest.). Wobec tego pozycja wierzyciela prowadzącego postępowanie zabezpieczające nie będzie gorsza w przypadku zawieszenia i uchylenia zajęć niż pozycja wierzyciela prowadzącego postępowanie egzekucyjne.

Wydaje się zatem, że nawet przy przyjęciu restrykcyjnej wykładni przepisów, zawężającej katalog sposobów zabezpieczenia w postępowaniu restrukturyzacyjnym, możliwe jest ich zastosowanie do zawieszenia postępowania zabezpieczającego i uchylenia zajęć z rachunków bankowych dokonanych w postępowaniu zabezpieczającym.

WYKŁADNIA ROZSZERZAJĄCA

W przypadku przyjęcia drugiej możliwej – nazwijmy ją umownie rozszerzającą – wykładni przepisów, którą zasadniczo podzielają autorzy artykułu, wydaje się, że nie jest konieczne stosowanie reguł wykładni i wnioskowań prawniczych. Autorzy wywodzą możliwość zabezpieczenia roszczenia wprost z przepisu art. 269 pr. rest. w zw. z art. 755 § 1 KPC. Jak przyjmuje się w doktrynie[15], sąd restrukturyzacyjny może stosować sposoby zabezpieczenia z katalogu otwartego określonego w art. 755 § 1 KPC, który odwołuje się do sposobów określonych w art. 747 KPC. W myśl przepisu art. 755 § 1 KPC jeżeli przedmiotem zabezpieczenia nie jest roszczenie pieniężne, sąd udziela zabezpieczenia w taki sposób, jaki stosownie do okoliczności uzna za odpowiedni, nie wyłączając sposobów przewidzianych dla zabezpieczenia roszczeń pieniężnych. Na gruncie tego przepisu wskazuje się w doktrynie[16], że celem zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych może być:

1) zapewnienie uprawnionemu zaspokojenia, tj. egzekucyjnego wykonania przyszłego orzeczenia, co odnosi się tylko do roszczeń o świadczenie;

2) zapewnienie skuteczności przyszłego orzeczenia, tj. innych skutków orzeczenia niezdatnego do egzekucyjnego wykonania;

3) antycypacyjne, tymczasowe udzielenie wierzycielowi takiej samej ochrony prawnej, jaką ma zapewnić mu przyszłe orzeczenie.

Ostatni z wymienionych celów zabezpieczenia miałby istotne znaczenie w kontekście zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego. W przypadku zawieszenia postępowania zabezpieczającego i uchylenia zajęć dokonanych w tym postępowaniu sąd restrukturyzacyjny obejmuje ochroną majątek dłużnika, antycypując wynik rozpoznania wniosku restrukturyzacyjnego, w następstwie którego dłużnikowi zostanie przyznana analogiczna ochrona prawna.

Uzupełniająco należy jedynie dodać, że przyjmując drugą z zaprezentowanych wykładni, można by zabezpieczyć wniosek restrukturyzacyjny także poprzez uchylenie innych zajęć dokonanych w postępowaniu zabezpieczającym, a nie wyłącznie zajęć rachunków bankowych. Nie widać bowiem przeszkód, aby – przy spełnieniu przesłanek udzielenia zabezpieczenia – odmawiać innych, stosownych do okoliczności i zapewniających osiągnięcie celów postępowania restrukturyzacyjnego, sposobów zabezpieczenia majątku dłużnika.

JAKIE ŻĄDANIE WNIOSKU?

Jak wskazują w swoim artykule B. Sierakowski i N. Frosztęga[17], sądowe postępowanie zabezpieczające obejmuje zarówno postępowanie mające za przedmiot dokonanie zabezpieczenia (faza rozpoznawcza), jak i postępowanie zmierzające do wykonania tego postanowienia (faza wykonawcza). Autorzy słusznie zauważają, że rozdział tych dwóch faz ma znaczenie w kontekście otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. I tak otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie ma wpływu na tok postępowania rozpoznawczego, które może być kontynuowane. Natomiast z dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego niedopuszczalne jest wykonanie zabezpieczenia, tj. kontynuowanie fazy wykonawczej, z uwagi na regulacje przepisu art. 259 ust. 3 pr. rest.

Przenosząc poczynione rozważania na grunt etapu postępowania przed rozpoznaniem wniosku restrukturyzacyjnego, należy rozważyć, jakie żądanie powinno znaleźć

[15] Filipiak P., [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. II, red. P. Filipiak, Warszawa 2020, art. 286; https://sip.lex.pl/#/commentary/587723004/620183/filipiak-patryk-red-hrycaj-anna-red-prawo restrukturyzacyjne-komentarz-wyd-ii?cm=URELATIONS.

[16] Jakubecki A., [w:] J. Bodio, T. Demendecki, O. Marcewicz, P. Telenga, M. P. Wójcik, A. Jakubecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom II. Art. 730-1217*, Gdańsk 2019, art. 755.

[17] Sierakowski B., Frosztęga N.: *Wpływ otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego na środki uzyskane przez komornika w toku postępowania zabezpieczającego*, „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 16 (2/2019), s. 31-38.

się we wniosku o zabezpieczenie wniosku restrukturyzacyjnego w kontekście postępowania zabezpieczającego prowadzonego przez wierzyciela. Należy wyróżnić dwie relewantne sytuacje:

1) nastąpiło wszczęcie postępowania zabezpieczającego przez wierzyciela, które nie zostało jeszcze rozpoznane;
2) udzielono zabezpieczenia wierzycielowi i doszło do jego wykonania.

W przypadku wskazanym w pkt 1) wniosek powinien zawierać żądanie zawieszenia postępowania zabezpieczającego (rozpoznawczego). Przed rozpoznaniem wniosku restrukturyzacyjnego możliwe i zasadne jest zawieszenie postępowania rozpoznawczego w fazie rozpoznawczej. W takim przypadku mamy bowiem do czynienia z inną sytuacją niż ta, która powstaje w przypadku otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. W następstwie otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego dłużnik jest bowiem chroniony z mocy prawa przed wykonaniem orzeczenia o udzieleniu zabezpieczenia. Nie istnieje zatem obawa, że rozpoznanie wniosku o udzielenie zabezpieczenia na rzecz wierzyciela będzie skutkować jego wykonaniem. Na etapie rozpoznania wniosku restrukturyzacyjnego brak jest podobnej regulacji wstrzymującej wierzyciela przed wykonaniem zabezpieczenia, a co za tym idzie – brak możliwości zawieszenia postępowania o udzielenie zabezpieczenia mógłby doprowadzić do wykonania postanowienia o zabezpieczeniu i powodowałby konieczność składania ponownego wniosku o zabezpieczenie przez dłużnika, co byłoby oczywiście sprzeczne z celem zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego, jako narzędzia w zamierzeniu prowadzącego do umożliwienia skutecznej restrukturyzacji.

W przypadku wskazanym w pkt 2) właściwy będzie wniosek o zawieszenie postępowania zabezpieczającego wraz z wnioskiem o uchylenie zajęcia dokonanego w postępowaniu zabezpieczającym. Wydaje się, że sam wniosek o uchylenie dokonanych zajęć nie będzie wystarczający. Nie można bowiem wykluczyć sytuacji, w której pomimo uchylenia zajęcia dokonanego w postępowaniu zabezpieczającym wierzyciel będzie wnosił o dokonanie ponownych zajęć na podstawie tego samego tytułu zabezpieczającego, czym skutecznie ograniczy skuteczność dokonanego zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego.

WNIOSKI *DE LEGE FERENDA*

Postulat jasnego unormowania przez ustawodawcę katalogu sposobów zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego przez wyraźne odesłanie do sposobów zabezpieczenia przewidzianych w KPC pozostaje również aktualny w kontekście możliwości zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego poprzez zawieszenie postępowania zabezpieczającego prowadzonego przez wierzyciela oraz uchylenia zajęć w tym postępowaniu. Wydaje się, że odesłanie wprost do przepisów kodeksowych o zabezpieczeniu roszczenia powinno być wystarczające. Innym sposobem mogłaby być zmiana treści przepisu art. 268 pr. rest., tak aby wprost wskazać na dopuszczalność zawieszenia postępowania zabezpieczającego i możliwość uchylenia zajęć w tym postępowaniu.

PODSUMOWANIE

Postępowanie zabezpieczające z wniosku wierzyciela, które toczy się na „przedpolu" postępowań układowego i sanacyjnego, może mieć równie negatywne skutki dla osiągnięcia celu postępowania restrukturyzacyjnego jak postępowanie egzekucyjne. Niejednokrotnie powodzenie postępowania restrukturyzacyjnego będzie uzależnione od skutecznego i odpowiedniego do okoliczności zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego. Zaprezentowane rozważania prowadzą do wniosku, że w obecnym stanie prawnym, zarówno przy przyjęciu restrykcyjnej wykładni przepisów, jak i przy przyjęciu wykładni rozszerzającej, dopuszczalne będzie dokonanie zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego poprzez zawieszenie postępowania zabezpieczającego, dotyczącego wierzytelności objętej z mocy prawa układem oraz uchylenie zajęcia rachunku bankowego dokonanego w tym postępowaniu. W przypadku wykładni restrykcyjnej uzasadnione wydaje się odwołanie do wykładni celowościowej i wnioskowania *a fortiori*. Przyjęcie z kolei wykładni rozszerzającej umożliwia dodatkowo, poprzez odesłanie do przepisów KPC, uchylenie innych zajęć dokonanych przez wierzyciela w postępowaniu zabezpieczającym niż tylko tych dotyczących rachunków bankowych. Aktualny pozostaje jednak postulat jasnego unormowania kwestii zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego w postępowaniach układowym i sanacyjnym, tak aby nie pozostawiać wątpliwości co do zakresu uprawnień dłużnika i zakresu ingerencji w słuszne prawa wierzyciela.

Należy pamiętać, że możliwość zabezpieczenia wniosku restrukturyzacyjnego poprzez zawieszenie postępowania zabezpieczającego i uchylenie zajęć nie oznacza automatyzmu w jego udzieleniu. Każdorazowo sąd restrukturyzacyjny powinien badać przesłanki udzielenia zabezpieczenia pod kątem niezbędności dla osiągnięcia celów postępowania, tj. uniknięcia ogłoszenia upadłości oraz zawarcia układu przy zabezpieczeniu słusznych praw

wierzycieli. W ocenie autorów wyważone, odpowiednie do okoliczności danej sprawy i sprawne zabezpieczenie wniosku restrukturyzacyjnego poprzez zawieszenie postępowań zabezpieczających i uchylenie zajęć stanowi istotny element każdego postępowania restrukturyzacyjnego na jego etapie rozpoznawczym. Odpowiednie zastosowanie wskazanych narzędzi pozwoli nie tylko zniwelować skutki przeciążenia sądów restrukturyzacyjnych, ale również realnie zabezpieczyć interesy dłużnika i ogółu jego wierzycieli.

Maciej Geromin[1]
Marcin Krawczyk[2]
Alicja Sukiennik[3]

PRAWO DO ODSTĄPIENIA OD UMÓW NAJMU W POSTĘPOWANIU SANACYJNYM – PROBLEMY NAJMÓW W GALERIACH HANDLOWYCH

Wprowadzenie stanu zagrożenia epidemicznego, a następnie stanu epidemii[4], związanego z wirusem SARS-CoV-2, spowodowało m.in. obligatoryjne zamknięcie sklepów i punktów usługowych, w tym również w galeriach handlowych. Rozwiązanie to poskutkowało pogorszeniem sytuacji finansowej wielu sprzedawców i usługodawców, będących jednocześnie najemcami przestrzeni handlowych. Często powodowało to i wciąż powoduje konieczność złożenia wniosku o otwarcie restrukturyzacji, a w skrajnych przypadkach – o ogłoszenie upadłości.

Celem publikowanego artykułu jest analiza prawa zarządcy w postępowaniu sanacyjnym do odstąpienia od umowy najmu, a także skutków takiego odstąpienia (oraz momentu ich powstania) i granic odpowiedzialności dłużnika z tytułu odstąpienia od umowy w trybie art. 298 p.r[5], jako jednego z narzędzi restrukturyzacji. Nadto przeanalizowane zostaną środki zaradcze wprowadzone przez tarczę antykryzysową[6], których celem była ochrona najemców w czasie trwania stanu epidemii. Istotne wydaje się pytanie, czy mogą one stanowić samodzielny i skuteczny środek restrukturyzacyjny, chroniący najemców przed powstaniem stanu niewypłacalności wskutek niekorzystnych warunków czynszowych, w szczególności gdy warunki umowy najmu są nieproporcjonalne do osiąganych w czasach epidemii przychodów, a wdrożenie instrumentów ochrony prawnej związanych z klauzulą *rebus sic stantibus* czasochłonne.

PRAWO ZARZĄDCY W POSTĘPOWANIU SANACYJNYM DO ODSTĄPIENIA OD UMOWY WZAJEMNEJ

Zgodnie z art. 298 ust. 1 i 2 p.r. zarządca masy sanacyjnej może odstąpić od umowy wzajemnej, która nie została wykonana w całości lub części, przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego, za zgodą sędziego-komisarza, jeżeli świadczenie drugiej strony wynikające z tej umowy jest świadczeniem niepodzielnym, zaś jeżeli świadczenie drugiej strony wynikające z umowy jest świadczeniem podzielnym, może odstąpić w zakresie, w jakim świadczenie drugiej strony miało zostać wykonane po dniu otwarcia postępowania sanacyjnego.

Zgodnie z art. 298 ust. 3 p.r., wyrażając zgodę, sędzia-komisarz kieruje się **celem postępowania sanacyjnego i bierze pod uwagę ważny interes drugiej strony umowy**. Zgodnie zaś z art. 3 ust. 5 p.r. celem postępowania sanacyjnego jest m.in. umożliwienie dłużnikowi przeprowadzenia działań sanacyjnych. Działaniami sanacyjnymi są czynności prawne i faktyczne, które zmierzają do poprawy sytuacji ekonomicznej dłużnika i mają na celu przywrócenie mu zdolności do wykonywania zobowiązań, przy jednoczesnej ochronie przed egzekucją (art. 3 ust. 6 p.r.). Wśród tych czynności wymienia się m.in.: możliwość odstąpienia od niekorzystnych umów, zbycie zbędnego, generującego koszty majątku, zwolnienie nieefektywnych i nie niezbędnych pracowników, odwrócenie skutków czynności zdziałanych na szkodę

[1] Adwokat, doradca restrukturyzacyjny, członek zarządu SG Doradcy Restrukturyzacyjni Sp. z o.o., wiceprzewodniczący Sekcji Prawa Upadłościowego przy Warszawskiej Izbie Adwokackiej.

[2] Radca prawny, przez blisko 15 lat sędzia Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie zajmujący się sprawami upadłościowymi i restrukturyzacyjnymi, kierujący największym wydziałem sądu upadłościowego w Polsce.

[3] Aplikant adwokacki specjalizujący się w sprawach upadłościowych i restrukturyzacyjnych.

[4] Na podstawie art. 46 ust. 2 i 4 ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2019 r., poz.1239 ze zm.) minister zdrowia wydał rozporządzenie z 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz. U. z 2020 r., poz. 433), a następnie rozporządzenie z 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii w okresie od 20 marca 2020 r. do odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 491).

[5] Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U.2020.814, t.j. z 7 maja 2020 r., dalej „p.r.").

[6] Przez tarczę antykryzysową autor rozumie tekst jednolity ustawy z 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem Covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. z 2020 r., poz. 374).

wierzycieli[7]. Taki cel postępowania sanacyjnego od początku był prezentowany w uzasadnieniu przepisów p.r. Postępowanie sanacyjne ma dawać, poprzez możliwość zastosowania wyjątkowych instrumentów prawnych (możliwość odstąpienia od niekorzystnych dla dłużnika umów, możliwość dostosowania poziomu zatrudnienia do potrzeb z wykorzystaniem uprawnień przysługujących dotychczas wyłącznie syndykowi oraz możliwość sprzedaży zbędnych składników majątkowych ze skutkiem sprzedaży egzekucyjnej), szansę uzyskania istotnej poprawy sytuacji ekonomicznej przedsiębiorstwa, na tyle że będzie możliwe wykonanie zaproponowanego układu lub zaproponowanie wierzycielom korzystniejszych propozycji układowych[8].

W literaturze przedmiotu wskazuje się, że odstąpienie od umowy wzajemnej w ramach postępowania sanacyjnego stanowi, zmierzającą do poprawy sytuacji ekonomicznej przedsiębiorstwa, czynność sanacyjną. Może to polegać na sądowym przyzwoleniu na wygaszenie wskutek odstąpienia „toksycznych kontraktów", które nie przynoszą restrukturyzowanemu przedsiębiorcy korzyści ekonomicznych i mogą stanowić obciążenie przedsiębiorstwa, i których dalsze trwanie może przyczynić się do jego upadłości i likwidacji[9].

W literaturze wskazuje się również, że decyzja o odstąpieniu od konkretnej umowy wzajemnej nie powinna się sprowadzać do prostej kalkulacji niezbędnych do poniesienia dla jej realizacji wydatków i możliwych do osiągnięcia przychodów. Decyzja ta, jako element restrukturyzacji całości przedsiębiorstwa, prowadzić musi bowiem przede wszystkim do realizacji celów postępowania sanacyjnego (czyli poprawy kondycji finansowej przedsiębiorstwa zapewniającej możliwość bieżącego regulowania zobowiązań dłużnika i uniknięcia jego upadłości), albowiem w istotny sposób ogranicza prawa drugiej strony umowy. Można więc postawić tezę, że nawet ekonomiczna rentowność trwania danej umowy nie zawsze będzie dostateczną przyczyną do jej zachowania, w szczególności gdy w ramach postępowania restrukturyzacyjnego dłużnik planuje ograniczenie działania w określonej branży albo miejscu[10].

ODSTĄPIENIE PRZEZ ZARZĄDCĘ OD UMOWY NAJMU W POSTĘPOWANIU SANACYJNYM

Istotą najmu jest czasowość korzystania (używania) przez najemcę z przedmiotu tej umowy w powiązaniu z ekwiwalentnym świadczeniem w postaci opłacanego czynszu. Świadczenie wynajmującego z tytułu umowy najmu jest więc, z uwagi na rozciągłość w czasie, świadczeniem ciągłym, niepodzielnym – z uwagi na właściwości przedmiotu najmu, choć jednocześnie podzielnym, jeśli chodzi o możliwość spełniania go w określonym czasie[11].

Świadczenie najemcy z tytułu stosunku najmu, polegające na płaceniu czynszu, to wiele świadczeń okresowych, z których każde wymagalne jest w innym terminie, w innym też terminie ulega przedawnieniu. Oznacza to, że świadczenie najemcy (dłużnika) jest świadczeniem okresowym, podzielnym.

W toku postępowania sanacyjnego zarządca może wykonywać (a) zobowiązania dłużnika (opłacać czynsz najmu) i zażądać od drugiej strony spełnienia świadczenia wzajemnego (tj. korzystać z przedmiotu najmu) albo (b) może od umowy odstąpić za zgodą sędziego-komisarza. Takie uprawnienie ma charakter uprawnienia przemienionego[12].

W tym pierwszym wypadku świadczenie dłużnika (najemcy) sprowadza się do obowiązku zapłaty czynszu najmu, jako świadczenia okresowego, stającego się wymagalnym z upływem czasu, zgodnie z treścią umowy najmu, za okresy po dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. W drugim przypadku, zgodnie z art. 298 ust. 7 p.r., jeżeli zarządca odstąpił od umowy, druga strona może żądać zwrotu świadczenia spełnionego po otwarciu postępowania sanacyjnego, a przed dojściem do niej oświadczenia o odstąpieniu od umowy, jeżeli świadczenie to znajduje się w majątku dłużnika. W przypadku gdy jest to niemożliwe, druga strona może dochodzić jedynie wierzytelności z tytułu wykonania zobowiązania i poniesionych strat. Wierzytelności te nie są objęte układem. W wypadku umów najmu zastosowanie będzie miał ten drugi przypadek.

Stosując opisane zasady, należy wskazać, że zarządca masy sanacyjnej, odstępując od umowy najmu, doprowadza do wygaśnięcia istniejącego między stronami zobo-

[7] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe, Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 298 p.r.

[8] Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, druk sejmowy sejmu VII kadencji, nr 2824.

[9] Grenda Ł., *Odstąpienie od umowy wzajemnej w postępowaniu sanacyjnym*, [w:] „Doradca Restrukturyzacyjny" 1/2017, s. 26 i n..

[10] Ibidem.

[11] Filipiak P., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj, *Prawo restrukturyzacyjne, Komentarz*, Warszawa 2016, Lex/el, komentarz do art. 298 p.r.; wyrok Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2015 r., V CSK 235/15, LEX nr 1973801; wyrok Sądu Najwyższego z 15 maja 2007 r., V CSK 30/07, Legalis nr 89611, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 2 lipca 2015 r., I ACa 179/15, LEX nr 1761752.

[12] Adamus R., *Wybrane problemy prawne dotyczące umów wzajemnych w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, [w:] „Doradca Restrukturyzacyjny" 9/2015, s. 60.

wiązania umownego. Z perspektywy oceny instytucji odstąpienia, zgodnie z art. 494 k.c., strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, zobowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy. Z uwagi na fakt, iż umowa najmu ulega rozwiązaniu, były najemca ma obowiązek zwrócić przedmiot najmu, ale nie jest możliwe, co oczywiste, aby doprowadził do „zwrotu" świadczenia w postaci możliwości korzystania z przedmiotu najmu w przeszłości.

SKUTKI ODSTĄPIENIA PRZEZ ZARZĄDCĘ OD UMOWY NAJMU

W literaturze prezentowane są dwa poglądy odnoszące się do możliwości i skutków odstąpienia od umowy najmu.

Pierwszy wskazuje, że odstąpienie od umowy następuje w wykonaniu uprawnienia kształtującego i co do zasady – według przepisów ogólnych – wiąże się z wygaśnięciem stosunku prawnego ze skutkiem *ex tunc* i opiera się na wykładni przepisu art. 494 k.c.[13] Z drugiej strony w literaturze przedmiotu[14] i orzecznictwie wskazuje się, że rozwiązanie umowy wzajemnej ze skutkiem *ex nunc* może dotyczyć umowy, w której świadczenie ma charakter jednorazowy, okresowy lub ciągły. Skoro zaś umowa najmu ma charakter ciągły, to dopuszczalne jest odstąpienie od takiej umowy w części.

W przypadku tych umów uznaje się, że odstąpienie ma skutek *ex nunc*. Przykładowo odnośnie do najmu i umów o zbliżonym charakterze Sąd Najwyższy w wyroku z 15 maja 2007 roku, na kanwie stanu faktycznego obejmującego oddanie mienia Skarbu Państwa do odpłatnego korzystania, stwierdził wprost, że: „świadczenia ciągłe także są podzielne (w każdym razie pod względem czasu) (...), zaś odstąpienie od umowy wzajemnej, w której świadczenie jednej ze stron ma charakter ciągły, wywołuje skutek *ex nunc*"[15].

Podobnie Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z 2 lipca 2015 roku wskazał, że najemca (odpowiednio dzierżawca) – na zasadach określonych w art. 491 k.c. lub art. 493 k.c. – może odstąpić od umowy po wydaniu rzeczy ze skutkiem *ex nunc* w zakresie, w jakim umowa ta nie została jeszcze zrealizowana[16].

Może o tym również świadczyć fakt, iż uprawnienie do odstąpienia od umowy uregulowane w treści komentowanych przepisów ma charakter odstąpienia ustawowego, wynikającego z decyzji sędziego-komisarza, wykonywanej przez zarządcę jako zastępcę pośrednika dłużnika, który znajduje się w sytuacji niewypłacalności albo zagrożenia niewypłacalnością, przy uwzględnieniu ogółu interesów, ogółu wierzycieli i celu postępowania restrukturyzacyjnego. Z tych okoliczności należy wywieść dwie konsekwencje.

Odstąpienie od umowy na podstawie art. 298 ust. 7 p.r. jest instytucją o odmiennym charakterze niż odstąpienie ustawowe uregulowane w art. 493 k.c. Przesłanki odstąpienia ustawowego uregulowanego w k.c. są bowiem odmienne od odstąpienia na podstawie p.r. W tym pierwszym wypadku chodzi o sytuację, w której jedno ze świadczeń wzajemnych stało się niemożliwe wskutek okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi strona zobowiązana. W tym drugim przypadku mamy do czynienia z ekonomiczną oceną danego zobowiązania przez pryzmat celu postępowania sanacyjnego oraz interesu wierzyciela.

Uprawnienie do odstąpienia od umowy uregulowane w treści komentowanego przepisu z kilku powodów nie jest więc typowym uprawnieniem kontraktowym. Po pierwsze, wykonanie uprawnienia do odstąpienia od umowy przez zarządcę wymaga zgody sędziego-komisarza (a zatem czynnika decyzyjnego występującego poza pierwotnym stosunkiem cywilnoprawnym i niezależnie od okoliczności zawarcia umowy). Po drugie, uprawnienie do odstąpienia od umowy wykonywane jest nie przez stronę kontraktu, ale przez ustawowego zastępcę pośredniego strony, w stosunku do której otwarto postępowanie sanacyjne. Po trzecie, zarządca wykonuje uprawnienie do odstąpienia od umowy w interesie ogółu wierzycieli[17].

Zgodnie bowiem z art. 3 ust. 5 p.r. celem postępowania sanacyjnego jest m.in. umożliwienie dłużnikowi przeprowadzenia działań sanacyjnych. Działaniami sanacyjnymi są czynności prawne i faktyczne, które zmierzają do poprawy sytuacji ekonomicznej dłużnika i mają na celu przywrócenie mu zdolności do wykonywania zobowiązań, przy jednoczesnej ochronie przed egzekucją (art. 3 ust. 6 p.r.). Wśród tych czynności wymienia się m.in.: możliwość odstąpienia od niekorzystnych umów, zbycie zbędnego, generującego koszty majątku, zwolnienie nieefektyw-

[13] Por. na ten temat Osajda K. (red.), *Kodeks cywilny. Tom III A. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2017, Legalis/el, komentarz do art. 494 k.c.

[14] Gutowski M. (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353-626*. Warszawa 2019, Legalis/el, komentarz do art. 494 k.c.

[15] Wyrok Sądu Najwyższego z 15 maja 2007 r., V CSK 30/07, Legalis nr 89611.

[16] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 2 lipca 2015 r., I ACa 179/15, LEX nr 1761752.

[17] Adamus R., *Wybrane problemy prawne dotyczące umów wzajemnych w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, [w:] „Doradca Restrukturyzacyjny" 9/2015, s. 60.

nych i nie niezbędnych pracowników, odwrócenie skutków czynności zdziałanych na szkodę wierzycieli[18]. Jeśli więc przesłanką do uzyskania zgody na odstąpienie od umowy najmu jest zapewnienie realizacji celu postępowania restrukturyzacyjnego, to opowiedzieć się należy za przyjęciem, że zarządca może odstąpić od umowy najmu w części, a więź obligacyjna pomiędzy stronami jest przerwana z chwilą odstąpienia[19].

Pośrednio wskazuje na to również art. 256 ust. 1 p.r. stosowany odpowiednio do postępowania sanacyjnego, który stanowi, że od dnia otwarcia postępowania sanacyjnego do dnia jego zakończenia albo uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu wypowiedzenie przez wynajmującego lub wydzierżawiającego umowy najmu lub dzierżawy lokalu czy nieruchomości, w których jest prowadzone przedsiębiorstwo dłużnika, bez zezwolenia rady wierzycieli, jest niedopuszczalne.

Na gruncie przepisów p.u. F. Zoll wskazuje również, że w myśl teorii przekształcenia w wypadku odstąpienia od umowy wskutek złożenia oświadczenia przez syndyka za zgodą sędziego-komisarza w efekcie nie dochodzi do wygaśnięcia zobowiązania ze skutkiem *ex tunc*, a jedynie do przekształcenia wzajemnych zobowiązań stron, które ulegają zmianie ze skutkiem *ex nunc* na obowiązki „rozliczenia" zobowiązania zgodnie z zasadami p.u.[20]

Dodatkowo stronie umowy (wynajmującemu), od której zarządca odstąpił, przysługuje roszczenie o wynagrodzenie z tytułu niewykonania zobowiązania oraz o naprawienie strat poniesionych w wyniku odstąpienia. To pierwsze roszczenie pozwala również w pewnym sensie przyjąć, że ustawodawca przesądza możliwość częściowego odstąpienia od umowy ze skutkiem *ex nunc* z prawem zachowania przez wierzyciela (wynajmującego) roszczenia z tytułu niewykonania zobowiązania (a więc braku zapłaty czynszu) za okres od dnia otwarcia postępowania do dnia rozwiązania stosunku najmu wskutek odstąpienia.

Roszczenie takie jest również podzielne „na części" przez pryzmat art. 77 ust. 1 p.r., który stanowi, że wierzytelność za okres rozliczeniowy, w trakcie którego zostało otwarte postępowanie restrukturyzacyjne, w szczególności z tytułu czynszu najmu lub dzierżawy, ulega z mocy prawa proporcjonalnemu podziałowi na część traktowaną jak wierzytelność powstała przed dniem otwarcia postępowania oraz część traktowaną jak wierzytelność powstająca po dniu otwarcia postępowania.

Mając to na uwadze, uznać należy, że **odstąpienie od umowy najmu przez zarządcę w postępowaniu sanacyjnym rodzi skutki *ex nunc* i nie powoduje obowiązku wstecznego rozliczenia stron, tak jakby zobowiązania pomiędzy stronami nie było, a jedynie modyfikuje zasady rozliczenia stron co do obowiązków związanych ze skutkami odstąpienia na zasadach określonych w p.r.**

GRANICE ODPOWIEDZIALNOŚCI DŁUŻNIKA W ZWIĄZKU Z ODSTĄPIENIEM

O ile nie jest więc problematyczne uznanie, że wskutek odstąpienia przez zarządcę masy sanacyjnej od umowy najmu, wynajmującemu przysługuje wynagrodzenie (czynsz) za okres od dnia otwarcia postępowania do dnia rozwiązania stosunku najmu wskutek odstąpienia, o tyle problematyczne jest ustalenie zakresu roszczeń z tytułu poniesionych strat.

Pojęcie „straty" w przepisach p.r. nie zostało zdefiniowane autonomicznie. Mając więc na uwadze zasadę koherencji systemu prawa cywilnego, w szczególności w zakresie prawa indemnizacyjnego, definicji straty należy poszukiwać w k.c. Pojęcie straty w przepisach k.c. występuje w kilku przepisach, przy czym żaden z nich nie definiuje zakresu znaczenia straty (art. 357^1 k.c., 438 k.c., 632 k.c., 865 k.c. i 867 k.c.).

Dopiero nauka prawa cywilnego wskazuje, że przez pojęcie straty rozumie się jedną z dwóch podstawowych postaci szkody, na którą składają się właśnie **strata** (*damnum emergens*), nazywana również szkodą rzeczywistą, oraz **utracone korzyści** (*lucrum cessans*). Straty i utracone korzyści rozgraniczane są w oparciu o kryterium czasowe ich wystąpienia. Strata to zmniejszenie wartości majątku poszkodowanego, które **nastąpiło do chwili zakończenia oddziaływania czynnika szkodzącego**; utracone korzyści to zyski, jakie poszkodowany mógłby osiągnąć w przyszłości, gdyby oddziaływanie czynnika szkodzącego nie miało miejsca[21]. Strata polega więc na niekorzystnej zmianie układu stosunków istniejącego przed naruszeniem sfery prawnej poszkodowanego (zmniejszenie

[18] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe, Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 298 p.r.

[19] Adamus R., *Wybrane problemy prawne dotyczące umów wzajemnych w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, [w:] „Doradca Restrukturyzacyjny" 9/2015, s. 60.

[20] Zoll F., *Szkice prawa upadłościowego. Szkic pierwszy o skutkach odstąpienia przez syndyka od umowy wzajemnej*, [w:] „Transformacje Prawa Prywatnego", 2006/1, s. 113-122, por. też Gajdzińska-Sudomir M., *Umowa o roboty budowlane i umowa kaucji gwarancyjnej w postępowaniach upadłościowym i restrukturyzacyjnym – zagadnienia wybrane*, [w:] „Doradca Restrukturyzacyjny" 3/2016, s. 69-70.

[21] Por. na ten temat Osajda K. (red.), *Kodeks cywilny. Tom III A. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2017, Legalis/el, komentarz do art. 361 k.c.

aktywów – np. zniszczenie rzeczy, zwiększenie pasywów – np. powstanie obowiązku zapłaty kary umownej)[22].

W tym zakresie w literaturze prawa restrukturyzacyjnego wskazuje się dość jednoznacznie, że roszczenie o naprawienie strat obejmuje rzeczywistą szkodę (uszczerbek w majątku wierzyciela – *damnum emergens*), a nie odnosi się do utraconych korzyści, czyli zysku, który w wykonaniu umowy kontrahent dłużnika miał w przyszłości osiągnąć (*lucrum cessans*)[23]. Roszczenie to nie jest objęte układem i nie obejmuje kar umownych zastrzeżonych na wypadek odstąpienia od umowy i jej niewykonania. W ten sposób ewentualne zagrożenie finansowe stratą wywołaną odstąpieniem jest zminimalizowane[24]. Analogicznie P. Filipiak, wskazując, że wynajmującemu nie przysługuje pełne roszczenie odszkodowawcze, uwzględniające także utracone korzyści, a tylko roszczenie o naprawienie zaistniałej szkody[25].

Założenie to koresponduje z zasadami określającymi cel postępowania restrukturyzacyjnego. Odstąpienie od umowy wzajemnej przez zarządcę, za zgodą sędziego-komisarza, ma bowiem doprowadzić do przywrócenia dłużnikowi zdolności do wykonywania zobowiązań, przy jednoczesnej ochronie przed egzekucją, w tym również przed upadłością. Jeżeli tak, to odszkodowanie należne byłemu wynajmującemu musi być ograniczone wyłącznie do poniesionych strat, a to z tej przyczyny, że w przeciwnym razie cel postępowania nie mógłby zostać osiągnięty. Jeżeli bowiem odpowiedzialność nie byłaby limitowana wyłącznie do poniesionych strat, dłużnik musiałby ponosić wszystkie ciężary utraconych korzyści byłego wynajmującego, nie otrzymując w zamian za to jakiegokolwiek świadczenia. Innymi słowy, w wypadku odstąpienia od umowy najmu w trybie określonym przepisami art. 298 p.r. były wynajmujący mógłby domagać się zapłaty utraconego przez okres najmu czynszu, pomimo tego że nie jest już zobowiązany do udostępniania przedmiotu najmu dłużnikowi. Prowadziłoby to do skrajnie nieracjonalnej sytuacji, w której „dłużnik musiałby płacić (ponosić ekonomiczne ciężary) za świadczenie, którego nie otrzymuje".

[22] Kaliński M., [w:] A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego, t. 6*, Warszawa 2009, s. 106 i n.

[23] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 298 p.r.

[24] Na marginesie wskazać należy, że pogląd R. Adamusa wskazujący na możliwość dochodzenia odszkodowania z tytułu odstąpienia od umowy zarówno w zakresie uszczerbku w majątku wierzyciela – (*damnum emergens*), jak i utraconych korzyści (*lucrum cessans*) odnosi się do ewentualnych roszczeń dłużnika w stosunku do drugiej strony, a nie drugiej strony w stosunku do dłużnika, które są ustawowo limitowane do poniesionych strat – por. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 298 p.r.

[25] Filipiak P., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, Lex/el, komentarz do art. 298 p.r.

Na marginesie należy wskazać, że ukształtowanie roszczenia byłego wynajmującego w ten sposób, że może on żądać roszczeń z tytułu wykonania zobowiązania i poniesionych strat, jest pozornie problematyczne. Roszczenia z tytułu wykonania zobowiązania stanowić mogą roszczenia o zapłatę zaległego czynszu (do dnia odstąpienia od umowy), zaś stratą mogą być wszystkie te roszczenia związane z działaniami dłużnika w okresie najmu, które zubożyły majątek byłego wynajmującego w okresie najmu (np. roszczenia z tytułu zniszczeń w przedmiocie najmu, ewentualne straty związane z koniecznością przywrócenia stanu sprzed odstąpienia od umowy najmu).

Z opisanych względów stwierdzić należy, że odpowiedzialność dłużnika z tytułu odstąpienia od umowy w trybie art. 298 p.r. obejmuje wyłącznie roszczenie z tytułu wykonania zobowiązania (np. obowiązek zapłaty zaległego czynszu do dnia odstąpienia od umowy) i poniesionych strat. Strata nie odnosi się do utraconych korzyści, czyli zysku, który w wykonaniu umowy kontrahent dłużnika miał w przyszłości osiągnąć (*lucrum cessans*).

MOMENT SKUTECZNOŚCI ODSTĄPIENIA PRZEZ ZARZĄDCĘ OD UMOWY

W literaturze przedmiotu nie jest stanowczo przesądzone, jak określić datę, od której skuteczne jest odstąpienie przez zarządcę od umowy.

Za pierwszy pogląd można uznać stanowisko powołane w wyroku z 4 lutego 2020 roku przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu[26], który uznał, że jest związany stanowiskiem zawartym w prawomocnym postanowieniu Sądu Rejonowego w Białymstoku z 21 sierpnia 2017 roku, wydanym pod sygn. akt VIII GRs 2/17 (niepublikowane), na mocy którego sędzia-komisarz zezwolił zarządcy na odstąpienie od umowy wzajemnej, ze skutkiem odstąpienia na dzień otwarcia postępowania sanacyjnego.

Drugi wskazuje, że odstąpienie od umowy ma skutek na dzień dojścia do strony umowy (wynajmującego) oświadczenia złożonego przez zarządcę o odstąpieniu od umowy, przy czym zarządca może złożyć takie odstąpienie na podstawie nieprawomocnego postanowienia sędziego-komisarza.

Trzeci wskazuje, że odstąpienie od umowy ma skutek na dzień dojścia do strony umowy (wynajmującego) oświadczenia złożonego przez zarządcę o odstąpieniu od umo-

[26] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 4 lutego 2020 r., I AGa 246/19, LEX nr 2785759.

wy, przy czym zarządca może złożyć takie odstąpienie na podstawie prawomocnego postanowienia sędziego-komisarza, a więc dopiero po ewentualnym wyczerpaniu drogi odwoławczej przez stronę umowy.

Pierwszy pogląd, jakkolwiek najbardziej „korzystny" dla interesów masy sanacyjnej i dłużnika, zdaje się być nieuzasadniony. Po pierwsze, wynika on, jak się zdaje, z błędnego przeniesienia skutków odstąpienia od umowy wzajemnej z art. 98 ust. 1 p.u. (odstąpienie od umowy ze skutkiem na dzień ogłoszenia upadłości) do przepisów p.r. W konsekwencji, co po drugie, nie ma podstaw w wykładni gramatycznej przepisu art. 298 p.r. w kontekście art. 98 p.u. – tj. jeżeli ustawodawca dopuszczałbym możliwość określenia skutku odstąpienia na dzień otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego albo inny dzień, powinien to przewidzieć, tak jak uczynił to w art. 98 p.u. Po trzecie, gdyby taki skutek miał mieć miejsce z dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, to ustawodawca nie mógłby określić, że roszczenia z tytułu wykonywania umowy wzajemnej za okres od dnia otwarcia restrukturyzacji do dnia odstąpienia od umowy zaspokaja się jako bieżące zobowiązania dłużnika, albowiem takie roszczenia nigdy by nie powstawały (skuteczność odstąpienia miałaby miejsce na dzień otwarcia sanacji i nie byłoby możliwe „wygenerowanie" takich roszczeń, bowiem umowa stanowiąca ich podstawę nie istniałaby). Dodatkowo analiza wyroku z 4 lutego 2020 roku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu wskazuje, że zapatrywanie sądu restrukturyzacyjnego zawarte w postanowieniu Sądu Rejonowego w Białymstoku z 21 sierpnia 2017 roku, wydanym pod sygn. akt VIII GRs 2/17, przyjmowane jest przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu z rezerwą.

Odnośnie do poglądów drugiego i trzeciego wskazać należy, że nie ulega wątpliwości, że oświadczenie składane przez zarządcę jest oświadczeniem prawno-kształtującym, do którego zastosowanie mają reguły oświadczeń woli zawarte w przepisach k.c., a nie „oświadczeniem procesowym", do którego należy stosować przepisy k.p.c., przykładowo w zakresie skuteczności doręczenia takiego oświadczenia. Oznacza to, że oświadczenie jest skutecznie doręczone, kiedy wynajmujący mógł się z nim zapoznać.

Odnośnie do drugiego poglądu, w literaturze przedmiotu wskazano, że zarządca może odstąpić od umowy po wydaniu przez sędziego-komisarza postanowienia o wyrażeniu zgody na odstąpienie, choćby postanowienie to nie było jeszcze prawomocne. Zgodnie z art. 360 k.p.c. w zw. z art. 209 p.r. postanowienia stają się skuteczne w takim zakresie i w taki sposób, jaki wynika z ich treści, z chwilą ogłoszenia, a jeżeli ogłoszenia nie było – z chwilą podpisania sentencji[27]. Pogląd ten ma uzasadnienie zarówno w wykładni gramatycznej przepisu art. 298 p.r., jak i przepisach prawa procesowego.

W literaturze prawa procesowego wskazuje się na trzy przymioty, które mogą towarzyszyć orzeczeniu: skuteczność, wykonalność i prawomocność. Taki podział ułatwia identyfikację skutków orzeczenia dla uczestników postępowania i osób trzecich. Prawomocność w znaczeniu formalnym istnieje, jeżeli względem orzeczenia nie przysługuje środek odwoławczy lub inny zwyczajny środek zaskarżenia (art. 363 § 1 k.p.c.). Prawomocność w znaczeniu materialnym to sytuacja, w której orzeczenie wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby (art. 365 § 1 k.p.c.). Wykonalność odnosi się do sfery stosunku prawnego związanego z zewnętrznym wykonaniem tego prawa, co do zasady, za pomocą środków przymusu publicznoprawnego. Przez skuteczność należy rozumieć wszelkie skutki, jakie wywiera postanowienie, poza jego wykonalnością w drodze egzekucji (oraz prawomocnością)[28].

W tym kontekście zastrzeżenia do poglądu drugiego są jednocześnie wskazywane jako uzasadnienie dla przyjęcia poglądu trzeciego. W literaturze wskazuje się, że z uwagi na doniosłe skutki odstąpienia od umowy wzajemnej i nieodwracalność tych skutków odpowiednie stosowanie przepisów k.p.c. miałoby skutkować niestosowaniem art. 360 k.p.c. w odniesieniu do postanowienia sędziego-komisarza, o którym mowa w art. 298 ust. 3 p.r., bowiem przyjęcie stanowiska przeciwnego (poglądu drugiego) wypaczyłoby całkowicie przyznanie kontrahentowi dłużnika z tytułu umowy wzajemnej uprawnienia do zainicjowania kontroli instancyjnej tegoż postanowienia. Za tym poglądem może również przemawiać fakt, iż w art. 234 ust. 1 p.r. ustawodawca wskazuje, że postanowienie o otwarciu przyspieszonego postępowania układowego jest skuteczne i wykonalne z dniem jego wydania, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Zwolennicy tego poglądu wskazują, że skoro ustawodawca uznawałby skuteczność i wykonalność postanowień sędziego-komisarza na takich samych zasadach jak k.p.c., to dodanie art. 234 ust. 1 p.r. byłoby zbyteczne.

[27] Filipiak P., [w:] P. Filipiak, A. Hrycaj, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, Lex/el, komentarz do art. 298 p.r.

[28] Por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 czerwca 2014 r., I CSK 360/13, Legalis, Siedlecki W., Resich Z., *Kodeks postępowania cywilnego*, Warszawa 1969, s. 475. Por. jednak na gruncie rozumienia wykonalności orzeczeń zapadłych na podstawie art. 694[5] § 2 KPC. Marcewicz O., [w:] *Komentarz aktualizowany do ustawy z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego*, red. A. Jakubecki, Lex/el. 2015, Korzan K., *Skutki orzeczeń rozstrzygających sprawę co do istoty (prawomocność, wykonalność i skuteczność)*, „Rejent" 4(168)/2005.

Poczynione rozważania należy jednak ująć w kontekście (a) wykładni gramatycznej przepisów oraz (b) celu postępowania restrukturyzacyjnego, którym ma być szybkość i efektywność ekonomiczna podejmowanych działań.

Na gruncie wykładni gramatycznej, popartej literaturą przedmiotu, uznać należy, że pojęcie wykonalności jest często uznawane za formę skuteczności orzeczenia zapadłego w sprawie. Można więc uznać, że tam, gdzie ustawodawca posługuje się określeniem, że orzeczenia są „skuteczne i wykonalne" z chwilą wydania (albo inną chwilą), chodzi tak naprawdę o wykonalność orzeczenia, jako możliwość zastosowania przymusu państwowego do wyegzekwowania orzeczenia (art. 51 ust. 2 p.u. w zw. z art. 58 p.u. – możliwość stosowania środków przymusu) albo przełamanie określonej zasady wynikającej z przepisów k.p.c., jak na przykład art. 694^5 § 2 k.p.c., który jednak należy wykładać w zgodzie z art. 521 ust. 1 k.p.c. (w postępowaniu nieprocesowym zasada skuteczności i wykonalności orzeczeń jest nieco odwrócona, bowiem postanowienie orzekające co do istoty sprawy staje się skuteczne, a jeżeli wymaga wykonania – także wykonalne, po uprawomocnieniu się).

Przyjęcie poglądu trzeciego, z jednej strony, mogłoby skutkować nadmiernym wydłużaniem procedury oczekiwania na prawomocną decyzję sędziego-komisarza, która pozwalałaby na odstąpienie od umowy wzajemnej. Z drugiej strony, scenariusz, w którym zarządca odstępuje od umowy wzajemnej na podstawie nieprawomocnego postanowienia, które następnie jest uchylone, będzie wiązało się ze skutkami odpowiedzialności deliktowej masy sanacyjnej w stosunku do byłego wynajmującego.

Autorzy tego artykułu przychylają się do poglądu, że odpowiednie zastosowanie art. 360 k.p.c. w zw. z art. 209 p.r. oznacza zastosowanie tego przepisu wprost, co oznacza, że postanowienie o udzieleniu zarządcy zgody na odstąpienie od umowy wzajemnej jest skuteczne z chwilą wydania, zaś samo odstąpienie będzie skuteczne z chwilą, z którą do strony umowy dojdzie oświadczenie o odstąpieniu od umowy, przy czym zarządca może złożyć takie odstąpienie na podstawie nieprawomocnego postanowienia sędziego-komisarza.

Na uwagę zasługuję również fakt, że w postępowaniach upadłościowych i restrukturyzacyjnych postanowienia sędziego-komisarza nie korzystają z powagi rzeczy osądzonej[29]. Stwarza to zarządcy możliwość ubiegania się o zgodę na wypowiedzenie umowy wzajemnej właściwie dowolną ilość razy, o ile tylko możliwe będzie wykazanie zmiany okoliczności, które uzasadniają ponowne złożenie wniosku o wyrażenie zgody.

ROZWIĄZANIA WPROWADZONE TARCZĄ ANTYKRYZYSOWĄ

Przepis art. 15ze tarczy antykryzysowej stanowi, że w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia działalności w obiektach handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2000 m^2 wygasają wzajemne zobowiązania stron umowy najmu, dzierżawy lub innej podobnej umowy, na mocy których dochodzi do oddania do używania powierzchni handlowej.

Co więcej, ten sam przepis przewiduje, iż uprawniony do używania powierzchni handlowej, a więc w omawianym przypadku najemca, powinien złożyć wynajmującemu bezwarunkową i wiążącą ofertę woli (*sic!*) przedłużenia obowiązywania umowy na dotychczasowych warunkach o okres obowiązywania zakazu przedłużony o 6 miesięcy, przy czym oferta ta powinna być złożona w ciągu 3 miesięcy od dnia zniesienia zakazu.

Przepis ów można interpretować jako obowiązek najemcy pomyślany w interesie wynajmującego, który – w zamian za rezygnację z czynszu za czas zamknięcia galerii handlowych – zyskuje *de facto* gwarancję dalszego otrzymywania czynszów przez dodatkowych 6 miesięcy w stosunku do pierwotnych ustaleń[30].

Z drugiej strony przedłużenie najmu jest zależne wyłącznie od woli najemcy, który może z tej możliwości skorzystać bądź nie. Jeśli jednak najemca zrezygnuje ze złożenia oferty, przestaną obowiązywać przepisy wygaszające zobowiązania stron, zaś umowa będzie traktowana jako cały czas obowiązująca – z mocą wsteczną. Aktualizacji ulegnie zatem zaległe roszczenie czynszowe.

Nie budzi wątpliwości, że wskazane regulacje pozostają korzystne dla najemców powierzchni w galeriach handlowych ze względu na brak obowiązku regulowania czynszu najmu w najtrudniejszym dla nich okresie – gdy ich działalności nie mają możliwości generowania jakiegokolwiek zysku.

Z drugiej strony wprowadzone rozwiązania skutkują powstaniem zagrożenia po stronie wynajmujących, którzy – mimo braku zysku – we wskazanym okresie w dalszym ciągu zmuszeni byli ponosić koszty związane z utrzymy-

[29] Por. wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 22 grudnia 2016 r., sygn. I C 1069/16, niepubl.

[30] Siwiec K., *Sytuacja prawna stron stosunku najmu w czasie trwającej pandemii*, [w:] „Nieruchomości" 2020, nr 5.

waniem budynków galerii handlowych. W dalszym ciągu konieczne jest więc ponoszenie kosztów utrzymania galerii w czystości, oświetlenia, kosztów sanitariów oraz zatrudnienia pracowników ochrony.

Dodatkowo trudno znaleźć uzasadnienie dla ograniczenia zakresu regulacji wyłącznie do galerii handlowych powyżej 2000 m^2. Pogarsza to (w stosunku do sytuacji sprzedawców działających w galeriach) sytuację niewielkich przedsiębiorców, wynajmujących powierzchnie w pasażach czy na ulicach handlowych. Zwrócić należy uwagę, że miesięczne obroty tego rodzaju przedsiębiorców są zazwyczaj zdecydowanie niższe, posiadają oni też odpowiednio mniejsze rezerwy finansowe. To oni są zatem w okresie epidemii szczególnie narażeni na powstanie stanu niewypłacalności. Trudno zatem doszukać się sensu w różnicowaniu sytuacji najemców obiektów handlowych zależnie od powierzchni miejsca, w którym wynajmują lokal. Najemcy funkcjonujący poza galeriami będą mogli powołać się jedynie na ogólne przepisy kodeksu cywilnego[31] – w szczególności na art. 357^1 wprowadzający klauzulę *rebus sic stantibus*, a także na art. 495 k.c. regulujący niemożność spełnienia świadczenia z przyczyn niezawinionych przez stronę.

W kontekście analizy wskazanych przepisów, patrząc przez pryzmat postępowań restrukturyzacyjnych, zwrócić należy uwagę, że tarcza antykryzysowa w żadnym wypadku nie przekładała się na ograniczenia związane z możliwością zastosowania przepisów p.r. i p.u. w zakresie uregulowania sytuacji najemców korzystających z instrumentów tej ustawy. Wynajmujący w czasie trwania postępowania restrukturyzacyjnego nie może wypowiedzieć umowy najmu, jeśli pod tym adresem prowadzone jest przedsiębiorstwo dłużnika, chyba że dłużnik nie reguluje należności czynszowych po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego (art. 256 ust. 1 i 3). Dodatkowo przepisy tarczy antykryzysowej nie ograniczają również możliwości skorzystania przez zarządcę w toku postępowania sanacyjnego z omawianej regulacji związanej z możliwością odstąpienia od umowy najmu na podstawie art. 298 p.r. Może to oznaczać, że niezależnie od skorzystania z prawa do „bezkosztowego" najmu, zarządca najemcy będzie mógł skorzystać, w ramach postępowania sanacyjnego, z prawa do odstąpienia od umowy najmy.

Nie budzi zatem wątpliwości, że uprawnienia przewidziane w tarczy antykryzysowej w celu ochrony najemców chronią również przedsiębiorstwa znajdujące się w restrukturyzacji.

Jednocześnie wskazać należy, że zmianie – w stosunku do pozycji najemcy – nie ulega sytuacja zarządcy. Również on zobowiązany jest do złożenia wiążącej oferty najmu w ciągu 3 miesięcy od zakończenia stanu epidemii. W przypadku natomiast niezłożenia takiej oferty aktualizacji ulegnie obowiązek zapłaty czynszu przez zarządcę restrukturyzowanego przedsiębiorstwa za miesiące objęte stanem epidemii.

PODSUMOWANIE

Autorzy tego artykułu stoją na stanowisku, że możliwe jest odstąpienie przez zarządcę od umowy wzajemnej na podstawie nieprawomocnego postanowienia sędziego-komisarza, wyrażającego zgodę na takie odstąpienie, co wynika wprost z przytoczonych przepisów.

Przyjęcie przeciwnego zapatrywania doprowadziłoby do znacznego przedłużenia procedury odstąpienia od umowy, z uwagi na możliwą długość czynności związanych z postępowaniem międzyinstancyjnym i długość postępowania odwoławczego. Jednocześnie, biorąc pod uwagę fakt, że odstąpienie wywiera skutki *ex nunc*, konieczne byłoby nie tylko regulowanie czynszu najmu przez cały okres trwania procedury odwoławczej, ale także nawet po uprawomocnieniu się zgody na odstąpienie nie byłoby możliwości odzyskania, na rzecz masy sanacyjnej, uiszczonych w ten sposób należności czynszowych. Mogłoby to zaś prowadzić do nadużyć ze strony wynajmujących, którzy – tylko i wyłącznie w celu opóźnienia uzyskania prawomocnej zgody na odstąpienie od umowy – wydłużaliby okres, za który należny byłby czynsz najmu.

[31] Szmid K., *Najem powierzchni handlowej lub usługowej w czasie epidemii COVID-19*, [w:] „Przegląd Prawa Handlowego" 6/2020, s. 36-45.

dr Magdalena Zwolińska[1]
Grzegorz Godlewski[2]

WPŁYW OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI NA ZOBOWIĄZANIE Z TYTUŁU RENTY UZUPEŁNIAJĄCEJ ZA WYPADEK PRZY PRACY

Wierzytelności z tytułu renty uzupełniającej za wypadek przy pracy nie wygasają wraz z ogłoszeniem upadłości. Powinny zostać zaspokojone w ramach postępowania upadłościowego. W tym zakresie pojawiają się liczne wątpliwości, dotyczą one m.in. tego, w jakiej wysokości wierzytelności z tytułu renty uzupełniającej powinny zostać umieszczone na liście wierzytelności oraz w której kategorii powinny zostać zaspokojone w ramach postępowania upadłościowego.

RENTA UZUPEŁNIAJĄCA

Za wypadki przy pracy i choroby zawodowe pracodawca może odpowiadać uzupełniająco, tj. niezależnie od świadczeń należnych pracownikowi z ubezpieczenia społecznego. Odpowiedzialność pracodawcy opiera się na przepisach prawa cywilnego, m.in. art. 415-417 k.c., 430 k.c., 435 k.c., 436 k.c., 444 k.c., 445 k.c., 448 k.c. w związku z art. 300 k.p.[3] Szczególnego rodzaju świadczenie odszkodowawcze przysługujące osobie, która doznała poważnej szkody na zdrowiu, stanowi renta przewidziana w art. 444 § 2 k.c. Może ona zostać przyznana w trzech przypadkach, a mianowicie gdy wskutek uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia:

1. poszkodowany całkowicie lub częściowo stracił zdolność do pracy;
2. zwiększyły się jego potrzeby; lub
3. zmniejszyły się jego widoki powodzenia na przyszłość.

Dla powstania roszczenia o rentę wystarczy istnienie jednej ze wskazanych okoliczności. Poszkodowany (pracownik) musi wykazać, że jego żądanie znajduje oparcie w jednym z przepisów stanowiących podstawę deliktowej odpowiedzialności za szkodę majątkową (art. 415-436 k.c.)[4]. Renta przewidziana w art. 444 § 2 k.c., przysługująca poszkodowanemu, który zachował częściowo zdolność do pracy, powinna odpowiadać różnicy między zarobkami, jakie mógłby osiągać, gdyby nie uległ wypadkowi, a wynagrodzeniem, jakie – w konkretnych warunkach – jest w stanie uzyskać przy wykorzystaniu swej uszczuplonej zdolności do pracy, z tym zastrzeżeniem, że poszkodowany nie ma obowiązku podjęcia się każdej pracy[5].

Orzekając o rencie z tytułu całkowitej lub częściowej utraty zdolności do pracy zarobkowej, sąd powinien uwzględnić potencjalną długość okresu, w jakim poszkodowany zachowałby zdolność (fizyczną i intelektualną) do pracy zarobkowej, gdyby zdarzenie szkodzące nie miało miejsca. Okres, na jaki zasądzana jest renta, odpowiadać powinien prawdopodobnemu czasowi aktywności zawodowej[6]. Należy mieć również na uwadze, że ciężar dowodu takich okoliczności, jak utrata zdolności do pracy, spoczywa na poszkodowanym dochodzącym zasądzenia renty. W zależności od okoliczności faktycznych świadczenia z tytułu rent uzupełniających mogą wynikać z ugód sądowych lub mogą mieć swoje umocowanie w umowie. Często zdarza się też, że w ramach ugody sądowej były pracodawca może ponosić odpowiedzialność za mogące nastąpić w przyszłości skutki wypadku przy pracy. Renta uzupełniająca może być przyznana na czas życia pracownika.

Ponieważ wysokość renty powinna zostać ustalona z uwzględnieniem rzeczywistej sytuacji na rynku pracy,

[1] Partner w NGL Wiater sp.k.
[2] Partner w NGL Wiater sp.k.
[3] Por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 26 marca 2013 r., sygn. akt I ACa 864/12, LEX nr 1344238.
[4] Komentarz do art. 444 k.c., [w:] *System Prawa Prywatnego*, red. A. Olejniczak, wyd. 3, 2018 r., Legalis.
[5] Wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2005 r., sygn. akt V CK 710/04, LEX nr 183607.
[6] Sobolewski P., *Komentarz do art.444 k.c.*, [w]: *Kodeks cywilny. Komentarz* red. K. Osajda, wyd. 25, 2020 r., Legalis.

nawet pracownik, który utracił zdolność do pracy tylko częściowo, ma możliwość uzyskania renty w pełnej wysokości utraconych zarobków wówczas, gdy jego realne szanse znalezienia zatrudnienia są znikome. Treść art. 447 k.c. wskazuje, iż z ważnych powodów, na żądanie poszkodowanego, zasądzona renta może zostać skapitalizowana, a wówczas zamiast renty lub jej części poszkodowanemu przyznane zostanie odszkodowanie jednorazowe. Ustawodawca wskazał, że dotyczy to w szczególności wypadku, gdy poszkodowany stał się inwalidą, a przyznanie jednorazowego odszkodowania ułatwi mu wykonywanie nowego zawodu.

Pracownik, który poniósł szkodę na osobie, może dochodzić ponadto zadośćuczynienia za doznaną krzywdę na podstawie art. 445 § 1 k.c. Również to świadczenie odszkodowawcze odbiega znacząco od tych przyznawanych z ubezpieczenia społecznego, gdyż jego przesłanką nie jest wystąpienie uszczerbku na zdrowiu, które jest niezbędne do stwierdzenia wypadku przy pracy. Na uwagę zasługuje również prezentowana w doktrynie[7] koncepcja, iż indywidualne bezpieczne i higieniczne warunki pracy stanowią odrębne dobro osobiste pracownika, którego naruszanie, wywołujące u pracownika poczucie krzywdy i dyskomfort związany z nieustanną obawą o swoje zdrowie i bezpieczeństwo, może stanowić samoistną i niezależną podstawę zasądzenia na rzecz pracownika odpowiedniej kwoty pieniężnej tytułem zadośćuczynienia.

Odrębnymi roszczeniami dysponują również osoby poszkodowane pośrednio wskutek śmierci pracownika. Osoby, które faktycznie poniosły koszty leczenia i pogrzebu zmarłego, mogą w postępowaniu sądowym dochodzić zwrotu tych kosztów w oparciu o art. 446 § 1 k.c. Z kolei art. 446 § 2 k.c. stanowi podstawę zasądzania renty na rzecz osoby, względem której ciążył na zmarłym ustawowy obowiązek alimentacyjny. Renta powinna być obliczona stosownie do potrzeb poszkodowanego oraz do możliwości zarobkowych i majątkowych zmarłego przez czas prawdopodobnego trwania obowiązku alimentacyjnego. Co więcej, takiej samej renty mogą żądać również inne osoby bliskie, którym zmarły dobrowolnie i stale dostarczał środków utrzymania, jeżeli z okoliczności wynika, że wymagają tego zasady współżycia społecznego. Ponadto, zgodnie z treścią art. 444 § 3 k.c., sąd może przyznać najbliższym członkom rodziny zmarłego stosowne odszkodowanie, jeżeli wskutek jego śmierci nastąpiło znaczne pogorszenie ich sytuacji życiowej, a także odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę (art. 444 § 4 k.c.)[8].

Sam fakt ogłoszenia upadłości pracodawcy nie powoduje wygaśnięcia wierzytelności z tytułu renty wyrównawczej. W konsekwencji wierzytelności te powinny zostać zaspokojone w ramach postępowania upadłościowego. W tym zakresie pojawiają się zasadniczo dwie wątpliwości, a dotyczą one tego, w jakiej wysokości wierzytelności z tytułu renty uzupełniającej powinny zostać umieszczone na liście wierzytelności oraz w której kategorii powinny zostać zaspokojone w ramach postępowania upadłościowego. Decydujący w tym zakresie jest przede wszystkim charakter prawny renty uzupełniającej.

CHARAKTER PRAWNY RENTY UZUPEŁNIAJĄCEJ Z TYTUŁU WYPADKU PRZY PRACY

Wskazówkę interpretacyjną w zakresie charakteru prawnego renty uzupełniającej zawiera orzeczenie wydane przez Sąd Najwyższy[9] w sprawie o sygn. akt II UKN 395/97. Sąd Najwyższy stwierdził w nim, że: „stosunek pracy jest stosunkiem prawnym o złożonej strukturze i treści wykraczającej poza pojęcie stosunku świadczenia pracy, wynikające z art. 22 § 1 KP. Na treść stosunku pracy składa się ogół wzajemnych praw i obowiązków jego podmiotów. Niektóre z nich mają charakter potencjalny w takim znaczeniu, że nie muszą się zrealizować w każdym stosunku pracy. Do takich należy odpowiedzialność za wypadek przy pracy [oraz analogicznie odpowiedzialność za chorobę zawodową – wtrącenie autorów]. Renta uzupełniająca rekompensuje utracony wskutek wypadku przy pracy dochód poszkodowanego wyrażający się w potencjalnych jego możliwościach zarobkowych, z uwzględnieniem posiadanych źródeł utrzymania (na ogół renta inwalidzka). Nie wzbogaca to pracownika. Zastępuje w jakimś stopniu wynagrodzenie za pracę, jakie pracownik otrzymywałby, gdyby nie uległ wypadkowi. Przejęcie mienia dłużnika przez inny podmiot nie może w tych okolicznościach pozbawić wierzyciela dotychczas otrzymywanego świadczenia. Art. 23^1 § 4 KP nie ma charakteru represyjnego wobec następcy prawnego w stosunkach pracy, ale ochronny względem pracownika. Odpowiedzialność pracodawcy za wypadek przy pracy jest odpowiedzialnością ze stosunku pracy. Zobowiązanie do wypłaty renty uzupełniającej jest zobowiązaniem wynikającym ze stosunku pracy w rozumieniu art. 23^1 § 4 KP".

[7] Tak: Barzycka-Banaszczyk M., *Odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy,* Legalis 2017.

[8] Tak: Barzycka-Banaszczyk M., *Odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy*, Legalis 2017.

[9] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 10 grudnia 1997 r., sygn. akt II UKN 395/97, Legalis nr 31995.

Dodatkowo wskazać należy, że renta uzupełniająca z tytułu wypadku przy pracy czy choroby zawodowej przysługująca poszkodowanemu, który zachował częściowo zdolność do pracy, powinna odpowiadać różnicy między zarobkami, jakie mógłby on osiągać, gdyby nie uległ wypadkowi czy nie doznał choroby zawodowej, a wynagrodzeniem, jakie – w konkretnych warunkach – jest (był) on w stanie uzyskać przy wykorzystaniu swej uszczuplonej zdolności do pracy. Przesądza to pośrednio o słuszności zakwalifikowania roszczeń jako pracowniczych – renta stanowi wyrównanie wynagrodzenia należnego pracownikowi, gdyby nie doznał choroby zawodowej lub wypadku przy pracy związanych ze stosunkiem pracy łączącym go z pracodawcą. Innymi słowy, świadczenia z tytułu renty uzupełniającej są świadczeniami zastępującymi wynagrodzenie. Spełniają funkcję substytutu wynagrodzenia za pracę. Stwierdzenia te potwierdza uzasadnienie uchwały 7 sędziów z 3 października 1966 r.[10], której nadano moc zasady prawnej:

- „renta odszkodowawcza ma na celu zapewnienie poszkodowanemu środków utrzymania zamiast utraconych w następstwie czynu niedozwolonego środków utrzymania pochodzących z wynagrodzenia za pracę lub ze świadczeń alimentacyjnych. W konsekwencji renta odszkodowawcza spełnia taką samą funkcję gospodarczą, jaka przypada świadczeniom z tytułu alimentów na rzecz osoby, która nie jest w stanie utrzymywać się własnymi siłami";

- „bliskie podobieństwo zachodzące pomiędzy świadczeniami alimentacyjnymi a świadczeniami z tytułu renty odszkodowawczej, wynikające ze spełniania tej samej funkcji gospodarczej, uzasadnia zastosowanie wyżej wymienionych ograniczeń w dysponowaniu prawami alimentacyjnymi również do prawa do renty wynikającego z przepisów o czynach niedozwolonych".

Wierzytelności z tytułu rent wyrównawczych (stwierdzone wyrokiem sądowym, ugodą sądową czy umową) stanowią więc wierzytelności ze stosunku pracy. W konsekwencji powinny zostać uwzględnione przez syndyka na liście wierzytelności z urzędu.

WYSOKOŚĆ WIERZYTELNOŚCI Z TYTUŁU RENTY UZUPEŁNIAJĄCEJ

Renta jest świadczeniem powtarzającym się. W art. 249 p.u. ustawodawca określił, w jakiej kwocie wierzytelności o takim charakterze powinny zostać umieszczone na liście wierzytelności. Również przedstawiciele doktryny wprost wskazują, że art. 249 p.u. znajduje zastosowanie m.in. do renty z tytułu utraty zdolności do pracy zarobkowej (art. 442 § 2 k.c.)[11]. Wysokość renty uzupełniającej, która została przyznana na czas życia pracownika, powinna zostać obliczona zgodnie z art. 249 ust. 2 p.u. Zgodnie z tym przepisem, wierzytelności z tytułu świadczeń powtarzających się, których czas trwania oznaczono na czas życia uprawnionego lub innej osoby albo nieoznaczonych co do czasu trwania, umieszcza się na liście wierzytelności jako sumę stanowiącą wartość prawa. W przepisach ustawodawca nie wskazał wprost, co należy rozumieć przez „wartość prawa" oraz jak taka wartość powinna zostać obliczona. Przedstawiciele doktryny[12] wskazują jednak, że w celu ustalenia wartości prawa należy w pierwszej kolejności wskazać prawdopodobny okres, w jakim świadczenie powtarzające się (renta) może być wypłacane. W tym celu należy odwołać się do danych statystycznych (uwzględniających m.in. aktualny wiek, płeć, miejsce zamieszkania uprawnionego), za pomocą których należy ustalić prawdopodobną długość życia uprawnionego[13]. Tak ustalony prawdopodobny okres wypłaty świadczeń będzie podstawą do ustalenia sumy wszystkich świadczeń, które uprawniony prawdopodobnie by otrzymał (wartości prawa). Możliwe jest również odwoływanie się do innych metod lub wskaźników (w tym wskaźników bardziej precyzyjnych), za pomocą których, zgodnie z art. 249 ust. 2 p.u., można ustalić wartość prawa, np. poprzez ustalenie sumy, jaka byłaby potrzebna do nabycia prawa w zakładzie ubezpieczeń[14]. By wyliczyć wartość prawa przy uwzględnieniu innych wskaźników niż statystyczna długość życia, płeć i miejsce zamieszkania, konieczne byłoby zasięgnięcie wiadomości specjalnych (np. skorzystanie z usług aktuariusza).

Inaczej wyglądać będzie sytuacja, w której pracownik ma przyznane prawo do renty wyrównawczej do określonej daty. Do obliczenia wysokości takiej wierzytelności znajdzie zastosowanie art. 249 ust. 1 p.u. Zgodnie z przedmiotowym przepisem, wierzytelności, których czas trwania jest oznaczony, umieszcza się na liście wierzytelności jako sumę świadczeń za cały czas ich trwania, pomniejszoną o odsetki ustawowe (nie wyższe jednak niż 6%) za czas od dnia ogłoszenia upadłości do dnia wymagalności każdego przyszłego świadczenia.

[10] Uchwała 7 sędziów – zasada prawna Sądu Najwyższego z 3 października 1966 r., sygn. akt III CZP 17/66.

[11] Tak: Zimmermann P., [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2020, art. 249 p.u., nb. 1; oraz Janda P., [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, LEX 2019, art. 249 p.u., nb. 1.

[12] Tak: Zimmermann P., [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2020, art. 249 p.u., nb. 1.

[13] Dane takie można uzyskać ze stron Głównego Urzędu Statystycznego.

[14] Gurgul S., [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, art. 249 Prawa upadłościowego, nb. 2.

KATEGORIA WIERZYTELNOŚCI

W dalszej kolejności należy rozważyć, w której kategorii, zgodnie z art. 342 ust. 1 p.u., wierzytelności podmiotów uprawnionych z tytułu renty powinny zostać zaspokojone w ramach postępowania upadłościowego. Zgodnie z art. 342 ust. 1 pkt 1) p.u., do kategorii pierwszej zalicza się m.in. „renty z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci". Należy zaznaczyć, że przepis art. 342 ust. 1 pkt 1) p.u. został sformułowany w sposób nieprecyzyjny, co może rodzić wątpliwości, czy w ramach tej kategorii podlegają zaspokojeniu wierzytelności z tytułu renty zarówno przypadające za okres przed, jak i po ogłoszeniu upadłości, czy jedynie wierzytelności z tytułu renty przypadające za okres przed ogłoszeniem upadłości. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 342 ust. 1 pkt 1) p.u., w ramach kategorii pierwszej podlegają zaspokojeniu: „przypadające za czas przed ogłoszeniem upadłości należności ze stosunku pracy, z wyjątkiem roszczeń z tytułu wynagrodzenia reprezentanta upadłego lub wynagrodzenia osoby wykonującej czynności związane z zarządem lub nadzorem nad przedsiębiorstwem upadłego, należności rolników z tytułu umów o dostarczenie produktów z własnego gospodarstwa rolnego, należności alimentacyjne oraz renty z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci i renty z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę, przypadające za trzy ostatnie lata przed ogłoszeniem upadłości należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 300 i 303) oraz należności powstałe w postępowaniu restrukturyzacyjnym z czynności zarządcy albo należności powstałe z czynności dłużnika dokonanych po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego niewymagających zezwolenia rady wierzycieli albo zgody nadzorcy sądowego lub dokonanych za zezwoleniem rady wierzycieli albo zgodą nadzorcy sądowego, jeżeli upadłość ogłoszono w wyniku rozpoznania uproszczonego wniosku o ogłoszenie upadłości, jak również należności z tytułu kredytu, pożyczki, obligacji, gwarancji lub akredytyw, lub innego finansowania przewidzianego układem przyjętym w postępowaniu restrukturyzacyjnym i udzielonego w związku z wykonaniem takiego układu, jeżeli upadłość ogłoszono w wyniku rozpoznania wniosku o ogłoszenie upadłości złożonego nie później niż trzy miesiące po prawomocnym uchyleniu układu".

Zgodnie z poglądami prezentowanymi przez niektórych przedstawicieli doktryny w ramach kategorii pierwszej zaspokojeniu podlegają wierzytelności z tytułu renty, ale jedynie za okres do dnia ogłoszenia upadłości[15]. Interpretacja taka może również zostać poparta treścią art. 230 ust. 2 p.u. Przepis ten stanowi, że do innych zobowiązań masy upadłości zalicza się „wszystkie niewymienione w art. 230 ust. 1 zobowiązania masy upadłości powstałe po ogłoszeniu upadłości, w szczególności należności ze stosunku pracy przypadające za czas po ogłoszeniu upadłości, zobowiązania z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia masy upadłości, zobowiązania z zawartych przez upadłego przed ogłoszeniem upadłości umów, których wykonania zażądał syndyk, inne zobowiązania powstałe z czynności syndyka oraz przypadające za czas po ogłoszeniu upadłości renty z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci i renty z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę".

Jeżeli przedstawiona wykładnia art. 342 ust. 1 pkt 1) p.u. oraz art. 230 ust. 2 p.u. zostałaby uznana za prawidłową, wierzytelności z tytułu renty powinny zostać zaspokojone w ramach kategorii pierwszej jedynie w zakresie, w jakim przypadają za okres przed ogłoszeniem upadłości. W pozostałym zakresie, tj. za okres po ogłoszeniu upadłości, wierzytelności te powinny stanowić inne zobowiązania masy upadłościowej w rozumieniu art. 230 ust. 2 p.u. Interpretacja taka jest jednak bardzo krzywdząca dla uprawnionych. Uprawnieni mogliby bowiem otrzymywać świadczenia z tytułu renty jedynie do zakończenia postępowania upadłościowego. Z chwilą prawomocnego zakończenia postępowania upadłościowego przestaliby zaś otrzymywać jakiekolwiek świadczenie z tytułu renty.

Stanowisko takie jest trudne do obrony, zwłaszcza w świetle art. 249 p.u. Jak już podkreślono, przedstawiciele doktryny wprost wskazują, że art. 249 p.u. znajduje zastosowanie m.in. w przypadku renty. Skoro więc ustawodawca wskazuje, w jakiej kwocie powinny zostać zamieszczone na liście wierzytelności z tytułu świadczeń powtarzających się, w tym wierzytelności przyznane na czas życia uprawnionego, to zamiarem ustawodawcy było, by takie wierzytelności były umieszczane na liście wierzytelności w skumulowanej wysokości, a nie tylko za okres do dnia ogłoszenia upadłości. Dodatkowo nie można wykluczyć takiej interpretacji art. 342 ust. 1 pkt 1) p.u., zgodnie z którą w ramach kategorii pierwszej zaspokojeniu podlegają wierzytelności z tytułu renty zarówno za okres przed, jak i po ogłoszeniu upadłości (przy założeniu, że ograniczenie „przypadające za czas przed

[15] Tak: Zimmerman P., [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2020, art. 342 p.u., nb. 4; Janda P., [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, LEX 2019, art. 342 p.u., nb. 2; oraz Witosz A.J., [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, WKP 2017, art. 342 p.u., nb. 2, pkt 4.

ogłoszeniem upadłości" znajduje zastosowanie jedynie do należności ze stosunku pracy).

Ponadto należy również zwrócić uwagę, że to chwila powstania roszczenia o naprawienie szkody, które może przybrać postać renty lub jednorazowego odszkodowania, determinuje moment powstania wierzytelności z tytułu renty. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, roszczenie o naprawienie szkody, a co za tym idzie – prawo do renty powstaje w chwili, w której „poszkodowany został po raz pierwszy pozbawiony zarobków i korzyści, jakie otrzymałby, gdyby nie doznał uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia"[16].

W konkretnym stanie faktycznym może zdarzyć się tak, że wierzytelności z tytułu renty uzupełniającej powstały przed dniem ogłoszenia upadłości, tj. przed tym dniem u byłych pracowników upadłego powstała niezdolność do pracy i zostali oni pozbawieni możliwości zarobkowania. W konsekwencji wierzytelności z tytułu renty uzupełniającej powstały przed ogłoszeniem upadłości, co stanowi dodatkowy argument za tym, że wierzytelności te powinny podlegać uznaniu na liście wierzytelności, a nie być traktowane jako inne zobowiązanie masy upadłości w rozumieniu art. 230 ust. 2 p.u. Powinny więc zostać uznane na liście wierzytelności w pierwszej kategorii zaspokojenia.

PODSUMOWANIE

Zobowiązanie z tytułu renty jest zobowiązaniem ze stosunku pracy. Obowiązek wypłacania rent nie wygasa wraz z ogłoszeniem upadłości zobowiązanego. Wierzytelności uprawnionych z tytułu renty, którym uprawnienie to zostało przyznane na czas ich życia, powinny zostać wyliczone w oparciu o art. 249 ust. 2 p.u. i powiększone o kwotę wierzytelności z tytułu renty za okres do dnia ogłoszenia upadłości. Natomiast wierzytelności z tytułu renty przyznanej na określony czas powinny zostać wyliczone w oparciu o art. 249 ust. 1 p.u. i powiększone o kwotę wierzytelności z tytułu renty za okres do dnia ogłoszenia upadłości. Wierzytelności w całości powinny zostać uznane w kategorii pierwszej i uwzględnione na liście wierzytelności z urzędu. Odmienna wykładnia przepisów p.u., zgodnie z którą wierzytelności z tytułu renty za okres do ogłoszenia upadłości podlegają zaspokojeniu w kategorii pierwszej, zaś za okres od dnia ogłoszenia upadłości powinny być zaspokajane jako inne zobowiązania masy upadłości, skutkowałaby w praktyce pozbawieniem uprawnionych świadczeń z tytułu renty uzupełniającej od dnia zakończenia postępowania upadłościowego.

[16] Uchwała 7 sędziów – zasada prawna Sądu Najwyższego z 3 października 1966 r., sygn. akt III CZP 17/66.

Dawid Paleczny[1]

POSZUKIWANIE MAJĄTKU UPADŁEGO PRZEZ KOMORNIKA SĄDOWEGO

Zagadnienie poszukiwania majątku upadłego przez syndyka jest ściśle powiązane z polskim modelem upadłości zakładającym egzekucję uniwersalną[2]. Postępowanie to ma bowiem na celu zaspokoić w jak najpełniejszym stopniu wszystkich wierzycieli upadłego i, co istotne, z całego jego majątku. Zatem w założeniu syndyk musi mieć możliwość gromadzenia i weryfikowania informacji o wszystkich składnikach majątku, które mają zostać spieniężone. Od początku istnienia tej regulacji w polskim porządku prawnym sprowadzała się ona do lakonicznego art. 178 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (dalej: „p.u.") następującej treści[3]: „Syndyk może żądać od organów administracji rządowej i samorządu terytorialnego potrzebnych informacji dotyczących majątku upadłego".

Praktyka wydaje się potwierdzać, że uprawnienie to nie gwarantowało skutecznego i sprawnego źródła pozyskiwania informacji o majątku upadłego[4]. Z całą pewnością nie było to rozwiązanie kompleksowe. Zmianę w tym zakresie przyniosła ustawa z 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (dalej: „ustawa nowelizująca")[5], która wprowadziła do porządku prawnego instytucję poszukiwania majątku upadłego przez komornika sądowego na podstawie wniosku syndyka. W założeniu rozwiązanie to ma usprawnić i uczynić bardziej wszechstronnym poszukiwanie majątku upadłego przez syndyka. Na potrzeby tego artykułu warto przytoczyć w całości dodany przez ustawodawcę przepis – art. 178 ust. 2 p.u. – w brzmieniu nadanym przez ustawę nowelizującą: „Syndyk składa wniosek o poszukiwanie majątku upadłego przez komornika z ograniczeniem do poszukiwania w bazach danych, do których komornik ma dostęp. Przepisów art. 801 i art. 801[1] Kodeksu postępowania cywilnego nie stosuje się".

WYMOGI FORMALNE WNIOSKU O POSZUKIWANIE MAJĄTKU UPADŁEGO

Postępowanie egzekucyjne i zadania realizowane przez komorników sądowych w ostatnich latach charakteryzują się odformalizowaniem, niemniej w zakresie wymogów formalnych wniosku wydaje się, że należy doszukiwać się odpowiedzi w art. 126 ustawy z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego[6], a więc regulacji poświęconej formie pism procesowych. We wniosku o poszukiwanie majątku upadłego konieczne jest zatem:

1) wskazanie wnioskodawcy wraz z danymi adresowymi oraz numerem PESEL lub NIP,
2) określenie komornika sądowego, do którego wniosek jest kierowany,
3) wskazanie, że jest to wniosek o poszukiwanie majątku upadłego, oraz złożenie żądania poszukiwania tego majątku,
4) oznaczenie upadłego, którego majątek ma być poszukiwany, wraz ze wskazaniem jego numeru PESEL, ewentualnie REGON lub NIP (jest to wymóg praktyczny, a nie formalny, wynikający z faktu, że numer ten jest podstawą do wyszukiwania upadłego w bazach danych dostępnych komornikowi),
5) wskazanie zdarzenia prawnego, na podstawie którego syndyk żąda ustalenia majątku upadłego, a więc powołanie się na postanowienie o ogłoszeniu upadłości,
6) własnoręczny podpis syndyka wnioskującego o dokonanie czynności.

[1] Komornik sądowy przy Sądzie Rejonowym dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie.

[2] Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 3-4.

[3] Dz. U. z 2003 r., nr 60, poz. 535.

[4] Problem stanowiło m.in. udostępnianie danych z systemu CEPiK, zob.: Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 7 marca 2012 r., sygn. akt I OSK 384/11.

[5] Dz. U. z 2019 r., poz. 1802; z 2020 r., poz. 288.

[6] Dz. U. 1964 nr 43, poz. 296 ze zm.

Warto zwrócić uwagę, że wnioskodawcą w postępowaniu jest syndyk, a upadły nie ma w nim żadnego statusu. Upadły nie będzie ani wnioskodawcą, ani stroną postępowania. W konsekwencji nie będzie on powiadamiany o etapach postępowania, nie ma też wymogu wskazywania jego danych adresowych czy innych numerów identyfikacyjnych. Tak jak wspomniałem wcześniej, wskazanie danych ma na celu jedynie umożliwienie dokonania wyszukań w bazach danych dostępnych komornikowi. Warto zwrócić również uwagę, że na podstawie art. 38 p.u. w brzmieniu nadanym przez ustawę nowelizującą wniosek o poszukiwanie majątku może złożyć również tymczasowy nadzorca sądowy.

Istotne jest również to, że przepisy nie wskazują na obowiązek przedstawienia odpisu postanowienia o ogłoszeniu upadłości przez wnioskodawcę. Ma on jedynie powołać się na to postanowienie. Reguła ta jest spójna z faktem, że syndyk dysponuje wyłącznie jednym odpisem postanowienia o ogłoszeniu upadłości, który stanowi podstawę jego działania w toku postępowania upadłościowego, a uzyskiwanie kolejnych odpisów wydłużałoby postępowania w zakresie ustalenia majątku upadłego.

Wniosek o poszukiwanie majątku upadłego, jako zupełnie odrębne zadanie komornika sądowego, nie jest skorelowany z prowadzeniem przez komornika uprzednio jakichkolwiek postępowań przeciwko upadłemu. Jest to inne zadanie ustawowe, które komornik ma obowiązek realizować na podstawie wniosku syndyka lub (jak wskazano) tymczasowego nadzorcy sądowego.

WŁAŚCIWOŚĆ KOMORNIKA SĄDOWEGO

Analizę właściwości komornika sądowego, do którego syndyk może złożyć wniosek, należy rozpocząć od przepisów ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (dalej: „u.k.s.")[7]. Art. 3 ust. 3 pkt 4 u.k.s. wyraźnie określa, że do zadań komornika należy również poszukiwanie majątku upadłego poprzez odwołanie, że powierza się mu zadania wynikające z innych ustaw. Redakcja art. 178 ust. 2 p.u. w brzmieniu nadanym przez ustawę nowelizującą wyraźnie ustanawia ustawowe zadanie komorników sądowych. Na tle tych rozważań należy przywołać również art. 8 u.k.s., który określa, że komornik sądowy działa w obszarze swojego rewiru, chyba że przepis szczególny zezwala na wyłączenie. Regulacja taka znajduje się w art. 10 u.k.s., gdzie ustawodawca przyznał wierzycielowi i uprawnionemu (a więc stronie postępowania egzekucyjnego lub zabezpieczającego) możliwość wyboru komornika w ramach obszaru apelacji sądowych. Należy zatem wyprowadzić wniosek, że w pozostałych rodzajach spraw komornik działa w ramach obszaru swojego rewiru. Takimi sprawami są na przykład postępowania o sporządzenie spisu inwentarza po zmarłym (gdzie właściwość określa ostatnie miejsce zamieszkania zmarłego), doręczenie korespondencji (właściwość określa miejsce dokonania czynności) czy ustalenie adresu w przypadku braku możliwości doręczenia korespondencji (miejsce dokonania czynności, a więc kancelaria komornika sądowego).

Na gruncie tego powstaje pytanie, który komornik jest właściwy do poszukiwania majątku upadłego. Przepisy ustawy o komornikach sądowych nie odpowiadają na nie wprost, dlatego można próbować szukać odpowiedzi w przepisach kodeksu postępowania cywilnego. Pamiętając, że upadły nie jest stroną ani uczestnikiem postępowania, a jego obecność w postępowaniu o poszukiwanie majątku ma charakter, można by rzec, przedmiotowy, zdecydowanie należy wykluczyć podstawę oznaczania właściwości jako jego miejsce zamieszkania. Przepisy kodeksu postępowania cywilnego w żaden sposób nie dopuszczają takiego określenia właściwości. Dodatkowym argumentem przemawiającym za odrzuceniem możliwości ustalania właściwości poprzez k.p.c. jest okoliczność, że poszukiwanie majątku upadłego ma charakter nieegzekucyjny. Tym samym trudno uznać, że przepisy charakterystyczne dla postępowania rozpoznawczego albo egzekucyjnego będą miały zastosowanie wprost.

W tej sytuacji należałoby zastanowić się nad miejscem prowadzenia czynności polegających na poszukiwaniu majątku upadłego, co prowadzi do wniosku, że miejscem tym będzie zawsze kancelaria komornika sądowego, w której dokonywane jest poszukiwanie. I tak stosując dyspozycję zawartą w art. 8 u.k.s., należy uznać, że właściwy do poszukiwania będzie komornik sądowy, do którego wniosek zostanie skierowany, ponieważ po jego otrzymaniu czynności prowadzone będą zawsze w jego rewirze. Na gruncie obowiązujących przepisów prawa w analizowanej materii nie sposób dojść do innej konkluzji. Wniosek o poszukiwanie majątku upadłego syndyk może więc skierować do dowolnego komornika sądowego.

BAZY DANYCH, DO KTÓRYCH KOMORNIK MA DOSTĘP

Komornicy sądowi, realizując swoje ustawowe obowiązki, posiadają dostęp do szeregu baz danych, spośród których za najistotniejsze należy uznać:

[7] Dz. U. z 2020 r., poz. 121, 288.

- PESEL-NET,
- bazę informacji o rachunkach bankowych dostępną za pośrednictwem systemu OGNIVO,
- bazę danych ZUS,
- bazę danych urzędów skarbowych,
- Rejestr Zastawów,
- Centralną Bazę Danych Ksiąg Wieczystych,
- Centralną Ewidencję i Informację o Działalności Gospodarczej,
- bazę danych Krajowego Rejestru Sądowego,
- Centralną Ewidencję Pojazdów i Kierowców.

Rozważając, do których baz danych może sięgnąć komornik sądowy, nie można stracić z horyzontu celu omawianej regulacji, jakim jest ustalenie majątku upadłego. Wobec tego uzasadnienia wydaje się nie znajdować korzystanie w celu ustalenia tego majątku z bazy PESEL-NET, w której znajdują się dane z centralnej ewidencji ludności, takie jak imiona rodziców, adresy zameldowania, informacje dotyczące stanu cywilnego osób. Żadna z tych informacji nie stanowi elementu stanu majątkowego upadłego.

Drugim wymienionym narzędziem jest baza danych o rachunkach bankowych dostępna za pośrednictwem systemu OGNIVO. Stanowi ona narzędzie służące do szybkiego pozyskania informacji, w których bankach upadły posiada rachunki bankowe. Trzeba pamiętać, że informacje te zbierane są na datę kierowania zapytania, a tym samym nie będą dawały odpowiedzi na pytania, w których bankach upadły miał rachunek bankowy w przeszłości. Zakład Ubezpieczeń Społecznych prowadzi kolejną bazę, do której komornik sądowy ma dostęp, za jej pośrednictwem może zebrać informacje o miejscu zatrudnienia upadłego (zgłoszonych płatnikach składek na ubezpieczenia społeczne), a także o zgłoszonych rachunkach bankowych i świadczeniach pobieranych z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Cennym źródłem informacji istotnych dla poszukiwania majątku upadłego są bazy danych urzędów skarbowych, które zawierają trzy bazowe grupy informacji. Po pierwsze, informacje o zgłaszanych przez upadłego rachunkach bankowych. Po drugie, informacje o płatnikach podatku dochodowego. Po trzecie, natomiast informacje o czynnościach cywilnoprawnych zgłoszonych przez upadłego, w których był stroną czynności cywilnoprawnej. Rejestr Zastawów gromadzi informacje o zastawach rejestrowych, w których upadły figuruje jako zastawca lub zastawnik, a Centralna Baza Danych Ksiąg Wieczystych pozwala na ustalenie numerów ksiąg wieczystych, w których upadły jest lub był wpisany jako właściciel (względnie współwłaściciel) lub użytkownik wieczysty. Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej wydaje się nie pozwalać na ustalenie informacji o majątku upadłego, ponieważ gromadzi informacje o statusie prowadzonej działalności gospodarczej oraz miejscach jej rejestracji, a także jej zakresie. W ocenie autora nie stanowi bazy danych pozwalającej na ustalenie informacji o majątku upadłego, podobnie jak baza danych Krajowego Rejestru Sądowego. Ostatnim z systemów jest Centralna Ewidencja Pojazdów i Kierowców, w której gromadzone są informacje o właścicielach pojazdów mechanicznych. Dane te mogą stanowić bardzo cenne uzupełnienie kompletu informacji uzyskanych przez komornika w ramach omawianej instytucji.

Wymieniając możliwe narzędzia, jakimi komornik sądowy może dysponować, ustalając majątek upadłego, wskazać należy przedział czasowy na zebranie takich informacji. W przypadku kiedy konkretny komornik sądowy posiada elektroniczny dostęp do wspomnianych baz danych, zebranie kompletu informacji może zająć tylko kilka dni[8]. Szybkość pozyskiwania informacji przez komornika sądowego drogą elektroniczną stwarza wyczuwalną różnicę wobec konieczności obiegu korespondencji w postaci papierowej, która może potrwać nawet do kilku miesięcy.

PODSUMOWANIE

Instytucja poszukiwania majątku upadłego na wniosek syndyka lub tymczasowego nadzorcy sądowego jest praktycznym narzędziem, które umożliwia sprawne i kompleksowe zebranie informacji o majątku upadłego. Pozwala zebrać komplet danych na temat majątku na dzień skierowania przez komornika zapytań, ale też uzyskać dane dotyczące majątku, który wyszedł z masy w ostatnim okresie przed ogłoszeniem upadłości. Wykorzystując wszystkie usprawnienia informatyczne, może wystarczyć nawet tylko kilka dni na udzielenie kompletnej informacji o sytuacji majątkowej upadłego. Wniosek zawierający zlecenie poszukiwania majątku musi spełniać wymogi pisma procesowego, zostać należycie opłacony, wskazywać identyfikatory upadłego (tak aby wyszukiwania były skuteczne), a także powoływać się na treść postanowienia o ogłoszeniu upadłości, ponieważ przepisy w żaden sposób nie wskazują na obowiązek przedstawienia go w oryginale czy odpisie. Z uwagi na brak regulacji oraz fakt, że realizacja wniosku prowadzona będzie przez komornika w jego kancelarii, właściwy będzie komornik, do którego syndyk skieruje wniosek o poszukiwanie majątku upadłego.

[8] Zob.: *Informatyzacja postępowania cywilnego. Teoria i praktyka*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, J. Gołaczyński, D. Szostak, Warszawa 2016, s. 149 i n.; *Elektronizacja sądowego postępowania egzekucyjnego w Polsce*, red. A. Marciniak, Sopot 2015; Łakoma K., *Elektronizacja polskiego sądowego postępowania egzekucyjnego*, Sopot 2018.

Ivan Smanio[1]

Krajowa Izba Doradców Restrukturyzacyjnych

PRAWO RESTRUKTURYZACYJNE I MEDIACJE – WYBRANE ZAGADNIENIA

Publikowane opracowanie stanowi kontynuację poprzedniego artykułu pod tytułem „Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia" opublikowanego na łamach kwartalnika „Doradca Restrukturyzacyjny" nr 21 (3/2020), do którego odsyłam w celu zrozumienia zagadnień wstępnych związanych z tytułową problematyką.

Podjęcie próby wskazania, w jakich obszarach związanych z prawem restrukturyzacyjnym i upadłościowym możliwe jest skorzystanie z zalet mediacji jako sposobu rozwiązywania sporów, jest uzasadnione między innymi faktem powstania Centrum Mediacji przy Krajowej Izbie Doradców Restrukturyzacyjnych, którego celem jest zaspokojenie rosnących potrzeb związanych z prowadzeniem postępowań mediacyjnych z udziałem specjalistów z zakresu prawa restrukturyzacyjnego i upadłościowego.

Prima facie można bowiem już intuicyjnie postawić tezę, iż aby doszło do przyjęcia układu, kluczowe będą działania mediacyjne, a te powinny być przeprowadzone z wierzycielami po to, aby przedstawić takie propozycje układowe, które najlepiej odpowiadają sytuacji dłużnika i oczekiwaniom wierzycieli. Zabieg ten wymaga od doradcy restrukturyzacyjnego szczególnych umiejętności koncyliacyjnych i organizacyjnych w procesie dochodzenia bądź wypracowywania propozycji układowych. Niewątpliwie dzięki takimi umiejętnościom dłużnik ma większą szansę na zawarcie układu z wierzycielami, co może się przyczynić do zwiększenia efektywności poszczególnych postępowań restrukturyzacyjnych.

Analizując mediacje pod kątem ich odpowiedniego stosowania w postępowaniach restrukturyzacyjnych, należy każdorazowo zastanowić się nad ich skutkami i tym, czy nie są sprzeczne z zasadami postępowań restrukturyzacyjnych. Warto bowiem podkreślić, iż o ile propozycje układowe opierają się w swojej strukturze na mediacjach z kodeksu postępowania cywilnego, o tyle układ to nie to samo co ugoda. Zatem w dalszej części artykułu będę rozważać nie tylko to, w jakich obszarach związanych z prawem restrukturyzacyjnym możliwe jest skorzystanie z zalet mediacji, ale również jej podobieństwa i odmienności w stosunku do układu.

UGODA MEDIACYJNA I UKŁAD W POSTĘPOWANIACH RESTRUKTURYZACYJNYCH

Mediacje w postępowaniu cywilnym zostały uregulowane w art. 183^1-183^{15} k.p.c. i stanowią realizację postulatów wyrażonych w dyrektywie UE 2008/52/EC o niektórych aspektach mediacji w sprawach cywilnych i handlowych. Abstrahując od różnych poglądów co do roli mediatora w postępowaniu mediacyjnym, słuszne wydaje się twierdzenie, że jej zasadniczym celem jest pokojowe wypracowanie ugody, która usatysfakcjonuje obie strony.

Zgodnie z art. 917 k.c. przez ugodę strony czynią sobie wzajemne ustępstwa w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego w takim celu, aby uchylić niepewność co do roszczeń wynikających z tego stosunku lub zapewnić ich wykonanie albo by uchylić spór istniejący lub mogący powstać. „Ugoda należy do umów konsensualnych, kauzalnych i w swym założeniu wzajemnych. Jej treścią może być ukształtowanie stosunku obligacyjnego albo obowiązku świadczenia, jak też warunków zapłaty należności wynikającej z wcześniej zawartej umowy. Warunkiem uznania czynności prawnej za ugodę, stosownie do art. 917 k.c., są wzajemne ustępstwa obu stron"[2].

[1] Stały mediator sądowy, doradca restrukturyzacyjny, prezes Centrum Mediacji przy Krajowej Izbie Doradców Restrukturyzacyjnych, członek prezydium i sekretarz sekcji naukowej INSO – Sekcji Prawa Upadłościowego i Restrukturyzacyjnego w Instytucie Allerhanda.

[2] Tak wyrok SN z 30 września 2010 r., I CSK 675/09, Legalis.

Niezwykle ważny dla dalszych rozważań jest też fakt, że zgodnie z art. 183^{15} § 1 k.p.c. ugoda zawarta przed mediatorem, po jej zatwierdzeniu przez sąd, ma moc prawną ugody zawartej przed sądem. Ugoda zawarta przed mediatorem, którą zatwierdzono przez nadanie jej klauzuli wykonalności, jest tytułem wykonawczym. Z uwagi na brak ustawowej definicji ugody zawartej przed mediatorem słuszny wydaje się wniosek, iż należy posiłkowo stosować do ugody mediacyjnej wszelkie rozważania poczynione w literaturze i orzecznictwie odnośnie do ugody sądowej.

Charakter prawny ugody nie jest jednolity, gdyż zależy od tego, czy mowa o ugodzie zawartej w mediacji sądowej, czy pozasądowej (art. 183^{1} § 2 k.p.c.) oraz czy taka ugoda została zatwierdzona przez sąd, czy nie (art. 183^{15} § 1 k.p.c.).

Na potrzeby niniejszego opracowania warto tylko zasygnalizować, że kiedy mamy do czynienia z mediacją pozasądową, ugoda jest umową prawa materialnego (która jeżeli zostanie zatwierdzona przez sąd, uzyskuje moc ugody sądowej), natomiast kiedy mamy do czynienia z mediacją sądową, ugoda jest czynnością o podwójnym skutku (zarówno materialnoprawnym, jak i procesowym), a zatem nie jest tylko umową w znaczeniu prawa materialnego, ale i czynnością procesową.

O ile ugoda nieważna z mocy prawa (np. z uwagi na art. 58 k.c.) nie wywołuje żadnych skutków prawnych, o tyle kiedy ugoda nie została zatwierdzona przez sąd (np. zgodnie z art. 183^{14} § 3 k.p.c. z tego powodu, że jej treść jest niezrozumiała lub zawiera sprzeczności) lub kiedy strony nie wystąpiły z wnioskiem do sądu o jej zatwierdzenie (art. 183^{13} § 1 k.p.c.), to pozostaje ona umową ugody (umową prawa materialnego zgodnie z art. 917 k.c.), która nie zyskała mocy ugody sądowej, ale wywołuje skutki na gruncie prawa materialnego.

Ugoda sądowa (tak samo jak ugoda pozasądowa na podstawie art. 184 k.p.c.) podlega kontroli sądu, gdy okoliczności sprawy wskazują, że jest sprzeczna z prawem lub z zasadami współżycia społecznego albo zmierza do obejścia prawa. Sąd może uznać ją za niedopuszczalną i prowadzić postępowanie dalej, mimo jej zawarcia (art. 223 § 2 w zw. z art. 203 § 4 k.p.c.). Na marginesie warto też wskazać, że „ugoda stanowi stosunek obligacyjny i może stanowić przedmiot skargi pauliańskiej, nawet jeżeli jej skutkiem jest świadczenie rzeczowe w miejsce zobowiązania pieniężnego (*datio in solutum*)"[3] oraz że zgodnie z koncepcją dualistyczną ugoda sądowa jest aktem prawnym złożonym z czynności materialnoprawnej i procesowej, a zatem musi ona wywoływać zarówno skutki materialnoprawne, jak i procesowe[4]. Z kolei zgodnie z art. 1 pr. restr. ustawa reguluje: 1) zawieranie przez dłużnika niewypłacalnego lub zagrożonego niewypłacalnością układu z wierzycielami oraz skutki układu; 2) przeprowadzanie działań sanacyjnych.

Jak słusznie podkreśla się w literaturze, w obecnie obowiązującym stanie prawnym to dłużnik jest inicjatorem układu, co jest wyraźnym odejściem od zawierania układu „przez wierzycieli"[5]. Staje się tak dlatego, iż (poza wyjątkiem przewidzianym w art. 283 pr. restr.) tylko na wniosek dłużnika można wszczynać postępowanie restrukturyzacyjne. Nie oznacza to jednak, iż wierzyciele nie będą mieli wpływu na rzeczywistą treść układu, albowiem jego treść może być przez nich narzucona nawet wbrew woli dłużnika.

Układ jest bowiem przyjmowany przez wierzycieli bez wymogu uzyskania zgody dłużnika. Zgodnie z art. 164 pr. restr. układ przyjęty przez zgromadzenie wierzycieli zatwierdza sąd, zawierając w sentencji postanowienia jego treść. Co więcej, w zasadzie propozycje układowe określające sposób restrukturyzacji zobowiązań dłużnika mogą być składane nie tylko przez dłużnika (z taką sytuacją mamy do czynienia tylko w postępowaniu o zatwierdzenie układu), ale i mogą je złożyć również rada wierzycieli, nadzorca sądowy albo zarządca, albo wierzyciel lub wierzyciele mający łącznie więcej niż 30% sumy wierzytelności, z wyłączeniem wierzycieli określonych w art. 80 ust. 3, art. 109 ust. 1 i art. 116 (art. 155 pr. restr.). Na marginesie warto tylko zasygnalizować, iż jedynym środkiem ochronnym, jaki posiada dłużnik w celu uniknięcia zawarcia układu, którego treść nie odpowiada jego woli, jest wniosek o umorzenie postępowania, którego złożenie wymaga jednak dla swojej skuteczności zezwolenia rady wierzycieli (art. 325 ust. 1 pkt 2 pr. restr.).

Z analizy art. 1-3 pr. restr. wypływa wniosek (nieuwzględniający partykularnych celów danego postępowania, tak jak np. art. 352 pr. restr.), iż układ jest celem postępowań restrukturyzacyjnych, dzięki któremu prawa i obowiązki wiążące dłużnika z jego wierzycielami zostają na nowo ukształtowane i to nawet wbrew woli jednej ze stron, co jest wyraźnie sprzeczne z zasadą dobrowolności mediacji. Z tego względu wydaje się, iż zarówno koncepcja

[3] Por. wyrok SA w Krakowie z 8 maja 2015 r., I ACa 271/15, Legalis.

[4] Por. Lapierre J., *Ugoda sądowa w polskim procesie cywilnym*, Warszawa 1968, s. 88 i n.

[5] Por. Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 1, nb. 2.

uznająca układ jako umowę pomiędzy dłużnikiem a wierzycielami[6], jak i ta, która identyfikowała układ jako ugodę sądową, są nietrafione[7].

Również niesłuszne wydaje się stanowisko, które wiąże charakter prawny układu tylko z jego naturą proceduralną związaną z konstytutywnym orzeczeniem sądowym zatwierdzającym układ[8], co nie zmienia jednak faktu, iż niezależnie od poglądu na temat miejsca prawa restrukturyzacyjnego w systemie prawa[9] niewątpliwie postępowanie restrukturyzacyjne (a także postępowanie upadłościowe) należy zakwalifikować jako rodzaj postępowania cywilnego, sądowego[10].

Z uwagi jednak na fakt, iż zgodnie z art. 164 pr. restr. układ przyjęty przez zgromadzenie wierzycieli wymaga zatwierdzenia przez sąd, który w sentencji postanowienia zawiera treść układu, należy stwierdzić, iż układ ma charakter zarówno prywatny, jak i publicznoprawny. Słuszny wydaje się zatem wniosek, że układ jest instytucją *sui generis*, która obejmuje zarówno elementy typowo prywatnoprawne (takie jak propozycje układowe i oświadczenia woli wierzycieli, którzy głosują nad układem), jak i publicznoprawne (takie jak wymóg zatwierdzenia układu przez orzeczenie sądowe). Z uwagi na to można stwierdzić, iż charakter prawny układu wykracza poza ramy tradycyjnych cywilistycznych konstrukcji umowy lub ugody sądowej oraz nie przyznaje szczególnej przewagi orzeczeniu sądowemu nad uchwałami podjętymi przez zgromadzenie wierzycieli. Innymi słowy, charakter prawny układu jest produktem zjawiska o charakterze zarówno materialnoprawnym, jak i proceduralnym[11].

Tylko w przypadku postępowania o zatwierdzenie układu można się zastanowić, czy układ może być uznany za umowę polegającą na przyjęciu przez większość wierzycieli uprawnionych do udziału w głosowaniu (art. 217 pr. restr.) swoistej oferty dłużnika w postaci propozycji układowych zawartych na kartach do głosowania (art. 213 ust. 1 pkt 8 pr. restr.), a tym samym zbliża to postępowanie do ugody mediacyjnej rozumianej jako rodzaj umowy konsensualnej, kauzalnej i w swym założeniu wzajemnej.

Takie stwierdzenie uzasadnia również fakt, iż w zasadzie „wybór pomiędzy postępowaniem o zatwierdzenie układu i przyspieszonym postępowaniem układowym zależy tylko od tego, czy dłużnik potrafi porozumieć się ze swoimi wierzycielami samodzielnie i indywidualnie czy też, dla uwiarygodnienia własnych propozycji i ich znaczenia procesowego, potrzebuje procedury sądowego zgromadzenia wierzycieli"[12]. Oznacza to, że *de facto* zawarcie układu w wyniku samodzielnego zbierania głosów wierzycieli przez dłużnika bez udziału sądu jest działaniem bardzo zbliżonym do mediacji. Z kolei zarówno w postępowaniu o zatwierdzenie układu, jak i w mediacji przewidziano odpowiednie zatwierdzenie sądowe (dla układu art. 223 pr. restr., natomiast dla ugody art. 183^{15} k.p.c.). Zachowując te odmienności, należy zatem stwierdzić, iż najbardziej podobny do ugody mediacyjnej wydaje się układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu.

Co do różnic pomiędzy propozycjami układowymi określającymi sposób restrukturyzacji zobowiązań dłużnika (art. 155 ust. 3 pr. restr.) a proponowanymi warunkami ugody mediacyjnej, warto tu tylko zaznaczyć, iż te drugie w zasadzie nie cechują się ograniczeniem autonomii woli, które na gruncie prawa restrukturyzacyjnego występuje w przypadku propozycji układowych. Tytułem przykładu można powołać się na zamknięty katalog dotyczący restrukturyzacji należności stanowiących pomoc publiczną (art. 156 ust. 3 pr. restr.), na ograniczenia w swobodzie restrukturyzacji niektórych zobowiązań publicznoprawnych (art. 160 ust. 1 pr. restr.) oraz na to, iż w zasadzie zgodnie z art. 162 pr. restr. propozycje układowe powinny być jednakowe dla wszystkich wierzycieli[13] (względnie dla wszystkich wierzycieli z danej grupy interesu zgodnie z art. 161 pr. restr.).

Podobnie jak w przypadku zatwierdzenia przez sąd ugody zawartej przed mediatorem (art. 183^{15} k.p.c.), na gruncie prawa restrukturyzacyjnego w celu zbadania układu pod kątem legalności (ewentualne przesłanki odmowy zatwierdzenia układu zawarte są w art. 165 pr. restr.) przewidziane jest sądowe zatwierdzenie układu przyjętego przez zgromadzenie wierzycieli (art. 164 pr. restr.). Przepis ten stanowi swoistą przeciwwagę ze względu na

[6] Na temat koncepcji traktującej układ jako swoistą umowę por. Buber O., *Polskie prawo upadłościowe*, Warszawa 1936, s. 146; oraz Witosz A., *Spółka w upadłości układowej*, Warszawa 2008, s. 86 i n.

[7] O koncepcji traktującej układ jako ugodę sądową por. Till E., *Zasady materialnego prawa konkursowego*, Lwów 1907, s. 215-216; Dukiel I., Pałys J., *Postępowanie naprawcze w razie zagrożenia niewypłacalnością. Art. 492-521 PrUpadNapr. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 156.

[8] O koncepcji traktującej układ jako szczególnego rodzaju orzeczenie sądowe por. Allerhand M., *Prawo upadłościowe. Prawo układowe*, Bielsko-Biała 1998, s. 702-703; oraz Korzonek J., *Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowem. Komentarz*, Wrocław 1992, s. 613-614.

[9] Szerzej na ten temat por. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 1, nb. 18 i n.

[10] Por. Janda P., *Ochrona osób trzecich w postępowaniu upadłościowym obejmującym likwidację majątku upadłego przedsiębiorcy*, Warszawa 2011, s. 16 i n.

[11] O koncepcji traktującej układ jako instytucję *sui generis* zawierającą w sobie zarówno cechy materialnoprawne, jak i proceduralne por. Piasecki K., *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowym. Komentarz*, Bydgoszcz 1992, s. 143; Zedler F., *Prawo upadłościowe i naprawcze w zarysie*, Warszawa 2004, s. 143.

[12] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 2, nb. 4.

[13] Szerzej na ten temat por. Trocki T., Skura P., *Jednakowe traktowanie wierzycieli w układzie – art. 162 prawa restrukturyzacyjnego*, „MPB" 2017, nr 9, s. 88 i n.

fakt, iż sędzia-komisarz nie może uchylić uchwały zgromadzenia o przyjęciu układu (co skutkuje tym, iż jego postanowienie wydawane na podstawie art. 112 ust. 1 pr. restr. ma jedynie charakter deklaratoryjny[14]) i implikuje to, że układ, który nie zostanie zatwierdzony przez sąd, nie może wywołać wyrażonych w nim skutków prawnych.

Z kolei przepis art. 183^{15} k.p.c. „zrównuje ugodę zawartą przed mediatorem z ugodą sądową"[15] uregulowaną w art. 223 k.p.c. Jak już wcześniej zasygnalizowano, ugoda zawarta przed mediatorem i zatwierdzona przez sąd stanowi tytuł egzekucyjny (art. 183^{15} § 1 zd. 1 w zw. z art. 777 § 1 pkt 1 k.p.c.). Ugoda zawarta przed mediatorem podlega kontroli sądu według kryteriów, o których mowa w art. 184 zd. 2 k.p.c. Na marginesie warto tylko zasygnalizować, że również ugoda sądowa podlega ocenie sądu pod względem zgodności z prawem, zasadami współżycia społecznego i ewentualnego zamiaru obejścia prawa (art. 203 § 4 w zw. z art. 223 § 2 k.p.c.).

Dodatkowo skoro zawarcie w toku rozpoznawania sprawy ugody przed mediatorem (zarówno wtedy, gdy była to mediacja umowna, jak i mediacja sądowa), którą prawomocnie zatwierdził sąd, jest podstawą umorzenia postępowania w sprawie (art. 355 k.p.c.), uzasadniony wydaje się wniosek, iż skutki prawne zatwierdzonej ugody (zachowując swoją oczywistą odmienność) są bardzo podobne do skutków układu. Jak bowiem już wcześniej zasygnalizowałem w ramach rozważań co do charakteru prawnego ugody mediacyjnej i układu w postępowaniach restrukturyzacyjnych, w obu przypadkach po zatwierdzeniu sądowym mamy do czynienia ze skutkami o charakterze zarówno materialnoprawnym, jak i procesowym.

Warto jednak zasygnalizować, iż o ile zatwierdzenie zawartego układu nie stwarza ani stanu powagi rzeczy osądzonej (art. 366 k.p.c.), ani powagi rzeczy ugodzonej[16], o tyle ugoda zawarta przed mediatorem i zatwierdzona przez sąd korzysta z powagi rzeczy ugodzonej (lecz nie z powagi rzeczy osądzonej).

Po prawomocnym zakończeniu postępowania, w którym zawarto ugodę, uchylenie się od jej skutków materialnoprawnych jest dopuszczalne, a następuje w drodze powództwa o ustalenie nieważności ugody[17]. W przypadku zatwierdzonego układu „przyjęcie i zatwierdzenie układu nie ma wpływu na samo istnienie objętej nim wierzytelności, lecz wyznacza granice jej egzekwowalności lub inne sposoby zaspokojenia, obowiązujące tak długo, jak długo zatwierdzony układ wiąże oraz pod warunkiem, że zostanie wykonany. Uchylenie układu uchyla wskazane skutki jego zawarcia i sprawia, że objęta nim wierzytelność staje się wierzytelnością egzekwowalną w jej pierwotnej wysokości lub też podlegającą zaspokojeniu w sposób zgodny z treścią pierwotnego zobowiązania dłużnika"[18]. W przypadku zatwierdzonego układu w literaturze podnosi się, iż dopuszczalna jest możliwość wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia wierzytelności objętej układem[19].

Skutki układu (art. 166 i n. pr. restr.) stanowią niewątpliwie bardzo precyzyjną regulację prawną, która ma na celu zagwarantowanie osiągnięcia podstawowego celu postępowania restrukturyzacyjnego, jakim jest wykonanie układu za pomocą nadzorcy układu (art. 171 pr. restr.). Uważam, że w tym zakresie nie ma żadnych przeciwwskazań, aby w ramach dyspozycyjności (i pod warunkiem, że postanowienia ugody nie były niezgodne z prawem lub zasadami współżycia społecznego i nie zmierzały do obejścia prawa) strony ugody opracowały podobne rozwiązania mające na celu realizację treści ugody. Podobnie jeżeli chodzi o przesłanki zmiany układu (art. 173 i n. pr. restr.) oraz uchylenie i wygaśnięcie układu (art. 176 i n. pr. restr.), strony ugody mogą opracować takie postanowienia, które przewidują analogiczne regulacje jak na gruncie prawa restrukturyzacyjnego. Poza ramami tego opracowania pozostaje kwestia, jak opracować takie postanowienia, które umożliwiałyby nadanie im klauzuli wykonalności. Znane mi są bowiem przypadki, gdy sąd odmawiał nadania klauzuli wykonalności ugodzie mediacyjnej, która została przez sąd zatwierdzona. Dzieje się tak dlatego, iż postępowanie klauzulowe i postępowanie o zatwierdzenie ugody są dwoma odrębnymi postępowaniami.

MEDIACJE A PRZEPISY OGÓLNE O POSTĘPOWANIACH RESTRUKTURYZACYJNYCH I ICH SKUTKACH

Uwzględniając różnice i podobieństwa ugody mediacyjnej oraz układu w postępowaniach restrukturyzacyjnych, warto w dalszej części opracowania przeanalizować mediacje według ustawowej kolejności przewidzianej na gruncie prawa restrukturyzacyjnego, tak aby zachować swoistą spójność z wybranymi tytułami i działami tego aktu prawnego.

[14] Szerzej na ten temat por. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 164, nb. 1 i n..

[15] Tak Malczyk M., [w:] red. Góra-Błaszczykowska A., *Kodeks postępowania cywilnego, tom I A. Komentarz. Art. 1-424[12]*, Warszawa 2020, komentarz do art. 183^{15}, nb. 1.

[16] Tak Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 170, nb. 7.

[17] Por. wyrok SN z 8 grudnia 2010 r., V CSK 157/10, Legalis.

[18] Tak wyrok SN z 12 kwietnia 2013 r., IV CSK 591/12,Legalis.

[19] Por. Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 170, nb. 7.

Mediacje a przepisy ogólne

Zgodnie z art. 3 ust. 1 pr. restr. celem postępowania restrukturyzacyjnego jest uniknięcie ogłoszenia upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami, a w przypadku postępowania sanacyjnego – również przez przeprowadzenie działań sanacyjnych, przy zabezpieczeniu słusznych praw wierzycieli. Oznacza to, iż o ile w hierarchii celów ustawy uniknięcie upadłości jest na pierwszym miejscu, o tyle cel ten nie może być rozumiany jako cel sam w sobie, lecz jako „środek do osiągnięcia celu nadrzędnego, jakim jest zawarcie układu"[20]. Niezależnie od procedury skutki zawarcia układu (art. 166-172 pr. restr.) są identyczne nie tylko na gruncie poszczególnych postępowań restrukturyzacyjnych, ale również w stosunku do układu zawieranego w upadłości (art. 266a-266f pr. up.).

Odmiennie od mediacji, zgodnie z art. 6 ust. 1 pr. restr., postępowanie restrukturyzacyjne może być prowadzone tylko wobec dłużnika niewypłacalnego lub zagrożonego niewypłacalnością, a zatem jeżeli dłużnik nie znajduje się w takiej sytuacji, brak jest podstaw do wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego. Mediacja może natomiast być prowadzona niezależnie od dobrej kondycji lub zagrożenia niewypłacalnością podmiotu występującego, który w postępowaniu restrukturyzacyjnym jest dodatkowo ograniczony zgodnie z katalogiem wyłączającym zdolność restrukturyzacyjną, o której mowa w art. 4 pr. restr.

Słusznie podkreśla się w literaturze, iż w celu porozumienia się z wierzycielami dłużnik może korzystać z innych instrumentów prawnych niż te oferowane w ramach prawa restrukturyzacyjnego[21]. Takimi instrumentami prawnymi, oprócz już wspomnianej możliwości zawarcia ugody z niektórymi lub z większością wierzycieli (art. 917 k.c.), są np. możliwość zawarcia układu ratalnego w trybie art. 29 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych lub możliwość uzyskania odroczenia czy rozłożenia na raty zapłaty zaległości podatkowych (art. 67a Ordynacji podatkowej). Zatem na płaszczyźnie materialnoprawnej prawo restrukturyzacyjne nie jest regulacją pełną, co znajduje potwierdzenie również na płaszczyźnie proceduralnej, skoro w swoim zakresie odsyła na podstawie art. 209 pr. restr. do odpowiedniego stosowania przepisów k.p.c.[22]

Zgodnie z art. 7 pr. restr., o ile ustawa nie stanowi inaczej, postępowanie restrukturyzacyjne wszczyna się na wniosek restrukturyzacyjny złożony przez dłużnika, natomiast z uwagi na wspomniany brak pełnej regulacji w prawie restrukturyzacyjnym, nie wyklucza się sytuacji, iż przed wydaniem postanowienia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego dłużnik w wyniku ugody mediacyjnej z wierzycielami (względnie w wyniku innych działań, o których mowa w poprzednim akapicie) będzie miał interes w cofnięciu wniosku restrukturyzacyjnego, co będzie skutkowało umorzeniem postępowania. Staje się tak dlatego, iż (poza wyjątkami, o których mowa w art. 283 pr. restr.) bez udziału dłużnika w roli uprawnionego wnioskodawcy postępowanie nie może się toczyć.

Diametralnie odmienne będą natomiast skutki wycofania wniosku po wszczęciu postępowania restrukturyzacyjnego, albowiem w takim przypadku w celu ochrony interesu wierzycieli postępowanie raz wszczęte musi się toczyć, a jedyną szansą dłużnika na to, aby skutecznie wnosić o umorzenie postępowania, jest uzyskanie zezwolenia rady wierzycieli (art. 325 ust. 1 pkt 2 pr. restr.). Świadome działania dłużnika mające na celu zawarcie ugody mediacyjnej z wybranymi wierzycielami mogą dodatkowo ukształtować zarówno dostęp do danego postępowania restrukturyzacyjnego[23], jak i ewentualne wyniki głosowania nad układem[24].

Należy jednak pamiętać, że o ile mało prawdopodobna jest sytuacja, iż sąd nie zatwierdzi takiej ugody mediacyjnej, o tyle zgodnie z art. 8 ust. 1 pr. restr. sąd ma obowiązek odmówić otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, jeżeli skutkiem tego postępowania byłoby pokrzywdzenie wierzycieli[25]. Oczywiście z uwagi na klauzulę generalną zawartą w tym przepisie należałoby przeanalizować każdą sytuację oddzielnie, natomiast z racji tego, iż ugody mediacyjne, o których mowa, nie stanowią umowy pozornej, trudno wyobrazić sobie, iż sąd odmawia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego tylko dlatego, że przed złożeniem wniosku o jego otwarcie zawarte zostały ugody mediacyjne z wybranymi wierzycielami. Na marginesie warto też wskazać, iż na tym etapie

[20] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 3, nb. 1.

[21] Por. Geromin M., Hrycaj A., Miczek Z., [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 6, A. Hrycaj (red.), *Prawo restrukturyzacyjne*, Warszawa 2020, komentarz do art. 3, nb. 4.

[22] *Ibidem.*

[23] Zgodnie z art. 3 pr. restr. kryterium ograniczającym swobodny wybór rodzaju postępowania jest suma wierzytelności spornych.

[24] Postępowania restrukturyzacyjne różnią się też sposobem liczenia większości potrzebnej do zawarcia układu; o ile bowiem w postępowaniach przyspieszonym, układowym i sanacyjnym, co do zasady, liczy się większość wśród wierzycieli głosujących (art. 119 pr. restr.), o tyle w przypadku postępowań o zatwierdzenie układu (art. 217 pr. restr.) i w układzie częściowym (art. 186 pr. restr.) większość liczona jest stosunkowo do liczby i kwoty wierzytelności uprawniających do udziału w głosowaniu.

[25] Szerzej na temat pojęcia „pokrzywdzenie wierzycieli" por. Hrycaj A., *Pokrzywdzenie wierzycieli jako przesłanka odmowy otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2016, nr 1, s. 84-86; Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 8, nb. 2 i n .

postępowania sąd ma dostęp do ograniczonego zakresu informacji zawartych we wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego (art. 227, 265 i 284 pr. restr.), a w przypadku postępowania o zatwierdzenie układu (z uwagi na jego odmienność w stosunku do pozostałych postępowań restrukturyzacyjnych) tylko do wniosku o zatwierdzenie układu (art. 219 pr. rest.).

Działania mediacyjne prowadzone z wierzycielami niewątpliwie mogą być niezwykle pomocne, aby określić pełny opis i przegląd planowanych środków restrukturyzacyjnych i związanych z nimi kosztów, harmonogram wdrożenia środków restrukturyzacyjnych oraz ostateczny termin wdrożenia planu restrukturyzacyjnego (art. 10 ust. 1 pkt 4 i 5 pr. restr.). Informacje te stanowią bowiem minimum ustawowego wymaganego zakresu planu restrukturyzacyjnego.

Mediacje a nadzorca sądowy lub zarządca

W celu określenia, jakie możliwości mediacyjne mają nadzorca sądowy lub zarządca, kluczowa jest analiza, kiedy na zawarcie ugody jest im potrzebna zgoda innych podmiotów. Warto przypomnieć, że na podstawie art. 19 ust. 1 pr. restr. sędzia-komisarz sprawuje nadzór nad czynnościami nadzorcy sądowego i zarządcy oraz oznacza czynności, których wykonywanie przez nadzorcę sądowego albo zarządcę jest niedopuszczalne bez jego zezwolenia lub bez zezwolenia rady wierzycieli, zwraca również uwagę na popełnione przez nich uchybienia. Skutek tego przepisu może być zatem taki, że nadzorca sądowy albo zarządca mogą być ograniczeni w ewentualnych działaniach mediacyjnych, tym bardziej jeżeli bierzemy pod uwagę, iż postanowienie sędziego-komisarza w tym zakresie jest niezaskarżalne (art. 200 ust. 1 pr. restr.).

O ile jednak ewentualna czynność mediacyjna nadzorcy sądowego albo zarządcy sprzeczna z treścią postanowienia sędziego-komisarza wydana na podstawie art. 19 ust. 1 pr. restr. jest ważna (ewentualnie może rodzić odpowiedzialność dyscyplinarną po stronie nadzorcy sądowego albo zarządcy), o tyle taka sama czynność bez wymaganej przez ustawę zgody rady wierzycieli albo sędziego-komisarza jest bezwzględnie nieważna (art. 129 ust. 1, art. 139 pr. restr.). Zakres uprawnień rady wierzycieli jest określony w art. 128 pr. restr., więc podczas wykonywania swoich obowiązków musi się ona kierować interesem ogółu wierzycieli. Członek rady wierzycieli odpowiada za szkodę wynikłą z nienależytego pełnienia obowiązków (art. 138 pr. restr.).

Odmiennie niż na gruncie prawa upadłościowego (art. 266a ust. 2 pr. up.) rada wierzycieli ma prawo do złożenia propozycji układowych (art. 155 ust. 2 pr. restr.), a zatem może być również inicjatorem działań mediacyjnych w tym zakresie. O ile ustawodawca nie wymaga zgody rady wierzycieli, aby zarządca na podstawie art. 298 pr. restr. mógł odstąpić od umowy wzajemnej (w tym ugody mediacyjnej), o tyle przewidziany został zamknięty katalog czynności, w przypadku których pod rygorem nieważności ze skutkami *erga omnes* zgoda rady wierzycieli jest konieczna (art. 129 pr. restr.).

Nadzorca sądowy lub zarządca, dokonując czynności prawnych z naruszeniem art. 129 pr. restr., naraża się nie tylko na konsekwencje dyscyplinarne, o których mowa w art. 30 pr. restr., ale i (jako funkcjonariusz publiczny) na odpowiedzialność karną, o której mowa w art. 231 k.k. W zasadzie więc zarówno zarządca – przed podpisaniem ugody mediacyjnej – jak i nadzorca sądowy lub zarządca w postępowaniu sanacyjnym (gdzie sąd udziela dłużnikowi zezwolenia, o którym mowa w art. 288 ust. 3 pr. restr.) – przed udzieleniem zgody na to, aby dłużnik podpisał ugodę mediacyjną – musi posiadać „prawomocną" zgodę rady wierzycieli, o ile przedmiot mediacji dotyczy jednej z czynności wymienionych w art. 129 pr. restr. Mowa o swego rodzaju „prawomocności" zgody rady wierzycieli z uwagi na to, że uchwała rady wierzycieli może być wzruszona na podstawie art. 136 ust. 2-5 pr. restr. Zgodnie z art. 139 pr. restr. czynności zastrzeżone dla rady wierzycieli podejmuje sędzia-komisarz, jeżeli rada wierzycieli nie została ustanowiona lub jeżeli nie wykona czynności dla niej zastrzeżonych w terminie wyznaczonym przez sędziego-komisarza.

Szczególnie ważny dla skuteczności ugody mediacyjnej mającej za przedmiot jedną z czynności wymagających zezwolenia rady wierzycieli jest fakt, iż jeżeli czynności te zostały dokonane za zezwoleniem rady wierzycieli, nie mogą być uznane za bezskuteczne w stosunku do masy upadłości (art. 129 ust. 4 pr. restr.). Zatem w ewentualnym przyszłym postępowaniu upadłościowym nie ma możliwości ich kwestionowania i to zarówno w trybie art. 127-130a pr. up., jak i art. 527 k.c., nawet kiedy istnieją obiektywne przesłanki uzasadniające zastosowanie tych przepisów[26].

Wydaje się, iż zarówno w zakresie zgody nadzorcy sądowego na zawarcie ugody w sprawie, o której mowa w art. 258 pr. restr., jak i w art. 277 pr. restr., można posługiwać się dorobkiem doktryny opracowanym na grun-

[26] Por. Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 129, nb. 9.

cie prawa upadłościowego[27]. Zatem nadzorca sądowy, rozważając, czy udzielić dłużnikowi zgody na zawarcie ugody w zakresie, o którym mowa w art. 258 pr. restr. i w art. 277 pr. restr., powinien „mieć na względzie nie tyle nominalną wartość roszczenia, co prawdopodobieństwo wygrania sporu i czas potrzebny na uzyskanie prawomocnego orzeczenia, gdyż to te czynniki decydują o rzeczywistej opłacalności zawarcia ugody"[28]. Z kolei toczenie sporu, w którym szanse na wygraną są nikłe, naraża tylko masę układową albo sanacyjną[29] na niepotrzebne koszty. Warto tu zauważyć, iż art. 159 pr. restr. przewiduje możliwość zaspokojenia wierzycieli przez likwidację majątku dłużnika. Przepis ten zastępuje uchylone art. 271 i 275 pr. up., które przewidywały wśród sposobów likwidacji majątku dłużnika albo likwidację uregulowaną przepisami art. 306-334 pr. up. lub w inny sposób mieszczącą się w ramach polskiego porządku prawnego, albo likwidację, o której mowa w art. 275 pr. up., polegającą na „przejęciu" przez wierzycieli majątku upadłego[30].

Prima facie treść art. 159 ust. 2 pr. restr., zgodnie z którą „sprzedaż dokonana w wykonaniu układu, który przewiduje zaspokojenie wierzycieli przez likwidację majątku dłużnika, nie wywołuje skutków sprzedaży egzekucyjnej", mogła wskazywać, iż likwidacja majątku dłużnika może być prowadzona wyłącznie w trybie sprzedaży. Takie rozumienie tego przepisu jest jednak błędne[31], a zatem podobnie jak na gruncie prawa upadłościowego (art. 331 pr. up.) uważam, że spośród sposobów likwidacji wierzytelności można wskazać na ugodę[32].

Dodatkowo skoro wykonaniem prawa, o którym mowa w art. 332 pr. up. (likwidacja praw majątkowych), może być również „zawarcie przez syndyka porozumienia z właścicielem rzeczy obciążonej prawem lub zobowiązanym z prawa służącego upadłemu, na mocy którego za odpowiednim wynagrodzeniem prawo to wygaśnie"[33], niewykluczona jest sytuacja, że również na gruncie prawa restrukturyzacyjnego zastosowane zostają różnego rodzaju porozumienia lub ugody mediacyjne w trakcie likwidacji wierzytelności i praw majątkowych.

Na koniec warto podkreślić, że w przypadku kiedy ugoda mediacyjna jest korzystna pod względem interesu ogółu wierzycieli, ale mimo to nadzorca sądowy nie udziela dłużnikowi zgody, naraża się on na odpowiedzialność za szkodę, która wynikła z nienależytego pełnienia obowiązków (art. 25 ust. 1 pr. restr.). Podobnie jeżeli chodzi o zarządcę, który takiej ugody nie zawiera. Zgodnie bowiem z art. 25 ust. 1 pr. restr. nadzorca i zarządca odpowiadają za szkodę wyrządzoną na skutek nienależytego wykonywania obowiązków. Przepis ten stanowi odpowiednik art. 160 ust. 3 pr. up., a zatem wyjaśnienia zamieszone w poprzednim artykule[34] odnośnie do charakteru odpowiedzialności syndyka oraz tymczasowego nadzorcy sądowego (w zw. z art. 38 pr. up.) w zakresie działań mediacyjnych zachowują tu swoją doniosłość, pomimo nieco odmiennego charakteru zadań nadzorcy i zarządcy.

Niewątpliwie zgoda nadzorcy sądowego, aby dłużnik prowadził mediacje, stanowi w zasadzie czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu, o której nadzorca sądowy jest zobligowany poinformować sędziego-komisarza w ramach sprawozdania z czynności, o których mowa w art. 31 ust. 2 pkt 3 pr. restr. Podobnie jest w przypadku zarządcy, jeżeli mediacje stanowią przygotowanie lub realizację planu restrukturyzacyjnego (art. 31 ust. 3 pr. restr.).

W zakresie sprawozdawczości związanej z działaniami mediacyjnymi niebagatelne znaczenie ma też art. 33 pr. restr., albowiem ewentualna odmowa zatwierdzenia sprawozdania końcowego może być podstawą do „wnoszenia roszczeń odszkodowawczych przez dłużnika i wierzycieli, jak również może powodować wystąpienie przez ministra sprawiedliwości do sądu w trybie art. 18a LicDorRestU o stwierdzenie rażącego naruszenia prawa przez zarządcę"[35].

Zgodnie z art. 36 ust. 1 pr. restr. zawarcie umowy z nadzorcą układu nie ogranicza dłużnika w zarządzie jego majątkiem, a zatem może on samodzielnie podjąć działania mediacyjne w celu przyjęcia układu w głosowaniu lub względnie w celu modelowania liczby wierzycieli i sumy wierzytelności uprawnionych do głosowania nad układem (art. 217 pr. restr.). Nie ma również przeciwwskazań, aby w międzyczasie w wyniku zawarcia różnych ugód mediacyjnych, które przywracają jego niewypłacalność (lub zagrożonych niewypłacalnością), dłużnik zdecydo-

[27] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 121-122.

[28] Por. Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 206, nb. 9.

[29] Szerzej na temat pozycji zarządcy w postępowaniu sanacyjnym por. dalsze części opracowania dotyczącego mediacji i postępowania sanacyjnego, w szczególności rozważania dotyczące art. 311 pr. restr.

[30] Szerszej na ten temat por. Gurgul S., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Wyd. 3, Warszawa 2020, komentarz do art. 159, nb. 2.

[31] Ibidem.

[32] Por. Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 331, nb. 3 i 6. Na temat zbycia na rzecz dłużnika cedowanej wierzytelności, która staje się *de facto* ugodą co do spłaty wierzytelności pomiędzy syndykiem a dłużnikiem wierzytelności, por. Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 331 pr.up., nb. 4.

[33] Tak Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 332, nb. 6.

[34] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 121-122.

[35] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 33, nb. 2.

wał się na niezłożenie wniosku o zatwierdzenie układu (art. 219 pr. restr.). Na marginesie warto wskazać, iż taka sytuacja w przypadku uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego[36] będzie skutkowała umorzeniem postępowania z mocy prawa z uwagi na brak wpływu wniosku w terminie 4 miesięcy od dnia dokonania obwieszczenia w MSiG.

Stan związany z nieograniczonymi możliwościami zarządzania przez dłużnika jego majątkiem (uprawnienia nadzorcy układu, o których mowa w art. 37 pr. restr., mają charakter jedynie doradczy), a zatem z możliwościami podjęcia bez żadnych ograniczeń mediacji z wierzycielami trwa aż do momentu wydania przez sąd postanowienia w przedmiocie zatwierdzenia układu. Zgodnie bowiem z art. 224 ust. 1 pr. restr. od dnia wydania postanowienia w przedmiocie zatwierdzenia układu do dnia jego uprawomocnienia nadzorca układu wykonuje uprawnienia nadzorcy sądowego (przepisy art. 36 ust. 2 i 3, art. 37 ust. 1 oraz art. 39 ust. 1 stosuje się odpowiednio. natomiast przepisów art. 42-50 nie stosuje się), a zatem dłużnik zostaje ograniczony w swobodzie działania mediacyjnego do czynności zwykłego zarządu.

Zgodnie z art. 37 ust. 2 pkt 2 do czynności nadzorcy układu należy w szczególności przygotowanie wspólnie z dłużnikiem propozycji układowych (art. 155-163 pr. restr.), które stanowią podstawowy element pozwalający na zawarcie układu z wierzycielami. Tym samym wydaje się pożądane (lecz nie ustawowo obligatoryjne), aby w ewentualnych działaniach mediacyjnych brał udział również nadzorca układu. Z uwagi na treść art. 36 ust. 2 pr. restr. dłużnik ma obowiązek udzielić nadzorcy układu informacji o zawarciu ugody mediacyjnej.

Kiedy nadzorca sądowy jest powoływany przez sąd w postanowieniu o otwarciu przyspieszonego postępowania układowego lub postępowania układowego, to mamy sytuację bardzo zbliżoną do tej dotyczącej tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 38 pr. up.). Polega ona na tym, iż po powołaniu nadzorcy sądowego dłużnik może dokonywać czynności zwykłego zarządu. Na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu wymagana jest zgoda nadzorcy sądowego, chyba że ustawa przewiduje zezwolenie rady wierzycieli. Zgoda może zostać udzielona również po dokonaniu czynności w terminie 30 dni od dnia jej dokonania. Czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu dokonana bez wymaganej zgody jest nieważna (art. 39 ust. 1 pr. restr.). Konstrukcja tego przepisu jest podobna do art. 63 k.c., z tym że w art. 39 pr. restr. brak zgody nadzorcy sądowego skutkuje nieważnością czynności prawnej i może uzasadniać ustanowienie zarządcy w trakcie przyspieszonego postępowania układowego (art. 239 pr. restr.) lub postępowania układowego (art. 239 pr. restr. w zw. z art. 273 pr. restr.).

Jeżeli dłużnikowi zostaje odebrany zarząd i ustanawiany jest zarządca (art. 53 ust. 1 i art. 51 ust. 3 w zw. z art. 239 pr. restr.), to zarządca jest osobą „wyłącznie legitymowaną procesowo, biernie i czynnie, do uczestniczenia w postępowaniach, których stroną byłby dłużnik (jako legitymowany materialnie), na zasadzie podstawienia procesowego"[37], a zatem w zakresie legitymowania do zawierania ewentualnej ugody mediacyjnej mamy podobne konsekwencje jak w przypadku syndyka na gruncie prawa upadłościowego[38]. Zarówno bowiem w przyspieszonym postępowaniu układowym, jak i w postępowaniu układowym w razie spełnienia przesłanek, o których mowa w art. 239 pr. restr., i dojścia do uchylenia zarządu własnego dłużnika oraz ustanowienia zarządcy należy stosować art. 311 pr. restr., o którym będzie mowa w dalszej części artykułu poświęconej relacji między postępowaniem sanacyjnym i mediacjami. Uzasadniając taką tezę, warto tylko zasygnalizować, iż jest ona systemowo spójna zarówno z art. 53 ust. 1 pr. restr., jak i przesłankami określonymi w art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c.

Istotne znaczenie w przypadku ewentualnych działań mediacyjnych ma zatem zakres, w jakim można stwierdzić, że mediacja dotyczy spraw, których dłużnik może dokonywać samodzielnie w ramach czynności „zwykłego zarządu". Definicja zwykłego zarządu zależy od specyfiki danej sytuacji, a zatem dla każdego przedsiębiorcy powinna być określona osobno. Ostateczna ocena, czy dłużnik przekroczył zakres zwykłego zarządu, będzie należeć do sądu restrukturyzacyjnego. W zasadzie (por. późniejsze rozważania dotyczące art. 258 i 277 pr. restr.) uprawniony wydaje się wniosek, iż w sytuacji kiedy przedmiotem ugody mediacyjnej jest czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu, nadzorca sądowy może udzielić takiej zgody. Z uwagi jednak na to, iż niektóre czynności wymagają – pod rygorem nieważności – zgody rady wierzycieli (art. 129 pr. restr.), jeżeli dłużnik otrzymał zgodę rady wierzycieli na zawarcie ugody mediacyjnej mającej za przedmiot jedną z czynności, o których mowa w art. 129 pr. restr., to może zawrzeć ugodę nawet w sytuacji, kie-

[36] Które wprowadziła tzw. tarcza 4.0 z 23 czerwca 2020 roku.

[37] Tak Geromin M., Hrycaj A., [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 6, A. Hrycaj (red.), *Prawo restrukturyzacyjne*, Warszawa 2020, komentarz do art. 277, nb. 132.

[38] Szerzej na temat prawidłowej identyfikacji podmiotu, który ma uprawnienia do podpisania ugody mediacyjnej na gruncie prawa upadłościowego, por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 123-124.

dy sprzeciwia się temu nadzorca sądowy. W „przypadku takiego konfliktu nadzorca sądowy może wystąpić do sędziego-komisarza o zbadanie zgodności uchwały rady wierzycieli z przepisami prawa i żądać ewentualnego jej uchylenia”[39].

Z uwagi na brak szczególnej regulacji wydaje się, iż decyzja nadzorcy sądowego co do udzielenia zgody nie podlega zaskarżeniu. W literaturze wskazuje się jednak, że ponosi on m.in. „odpowiedzialność zarówno względem dłużnika, jak i – w niektórych sytuacjach – względem kontrahenta dłużnika, jeżeli bezpodstawnie odmówił zgody na dokonanie czynności prawnej dłużnikowi”[40]. Oznacza to, że jeżeli nadzorca bezpodstawnie nie udzieli zgody na zawarcie ugody mediacyjnej mającej za przedmiot czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu, to będzie musiał odpowiadać względem strony tej ugody.

Na marginesie warto wskazać, że z uwagi na to, iż zgodnie z art. 39 ust. 2 pr. restr. przepisy art. 36 ust. 2 i 3 oraz art. 37 ust. 1 stosuje się odpowiednio, należy podkreślić, iż o ile w zakresie art. 37 ust. 1 nadzorca sądowy nie ma uprawnień władczych (tak samo jak w przypadku nadzorcy układu), o tyle odmiennie niż w przypadku nadzorcy układu lekceważenie poleceń nadzorcy sądowego może skutkować wyznaczeniem zarządcy w trakcie przyspieszonego postępowania układowego (art. 239 pr. restr.) lub postępowania układowego (art. 239 pr. restr. w zw. z art. 273 pr. restr.).

Zgodnie z art. 40 pr. restr. do obowiązków nadzorcy sądowego należy między innymi: ocena propozycji układowych, w tym, w razie potrzeby, doradztwo w zakresie ich zmiany w celu zapewnienia zgodności z prawem i możliwości ich wykonania, podejmowanie działań w celu złożenia przez wierzycieli możliwie największej liczby ważnych głosów, udział w zgromadzeniu wierzycieli oraz złożenie opinii o możliwości wykonania układu.

O ile zgodnie z treścią art. 155 ust. 1 pr. restr. nawet wbrew opinii nadzorcy sądowego dłużnik zachowuje kompetencje do złożenia propozycji układowych, o tyle wydaje się, iż udział nadzorcy sądowego w ewentualnych działaniach mediacyjnych jest bardzo pożądany nie tyle z tego względu, by przekonać wierzycieli do poparcia ugody mediacyjnej lub układu (nadzorca sądowy ma w tym zakresie tylko obowiązek przekonania wierzycieli do oddania ważnego głosu), ale po to, by zapewnić jej zgodność z prawem, w szczególności jeżeli chodzi o zgodność propozycji układowych z prawem można na przykład powołać się na konieczność dopilnowania kwestii, czy nie naruszają one przepisów o dozwolonej pomocy publicznej.

Również względy ekonomiczne związane ze składnikami, na podstawie których ustala się wynagrodzenie nadzorcy sądowego, a w szczególności część ustalana przez sąd stosownie do zakresu czynności podejmowanych przez nadzorcę sądowego w toku postępowania i pracy włożonej w osiągnięcie celu postępowania (art. 42 ust. 2 pkt 3 pr. restr.), powinny skłonić nadzorcę sądowego do aktywnego udziału w ewentualnych działaniach mediacyjnych nawet w przypadku odmowy lub umorzenia postępowania (art. 46 pr. restr.) lub (z uwagi na kryterium „zróżnicowany wpływ na przyjęcie układu”), nawet jeżeli w przyspieszonym postępowaniu układowym czy postępowaniu układowym funkcję nadzorcy sądowego pełniło kilku nadzorców sądowych (art. 47 pr. restr.) lub jeżeli w toku postępowania sąd odbierze dłużnikowi zarząd własny i ustanowi zarządcę (art. 48 pr. restr.).

Odmienna i bardzo zbliżona do działań mediacyjnych, których może dokonać syndyk, jest natomiast sytuacja, kiedy sąd powołuje zarządcę w postanowieniu o otwarciu postępowania sanacyjnego (do zarządcy powołanego w przyspieszonym postępowaniu układowym lub postępowaniu układowym przepisy rozdziału 4 działu III tytułu I pr. restr. stosuje się odpowiednio). Zarząd nad majątkiem upadłego, który staje się masą sanacyjną, przejmuje bowiem zarządca (art. 52 ust. 1 pr. restr.), który zgodnie z art. 53 ust. 1 pr. restr. w sprawach dotyczących masy sanacyjnej dokonuje czynności w imieniu własnym na rachunek dłużnika. Jeśli chodzi o zachętę dla zarządcy do zawarcia ugody mediacyjnej lub przynajmniej podejmowania działań w tym kierunku, w świetle treści art. 55 ust. 2 pkt 4b pozostają aktualne wnioski przytaczane w przypadku wynagrodzenia nadzorcy sądowego.

Szczególnie ważną regulacją, która istotnie ogranicza przedmiot ugody mediacyjnej, jest art. 67 ust. 2 pr. restr., zgodnie z którym (podobnie do art. 77 ust. 1 pr. up.) czynności prawne dokonane przez dłużnika dotyczące mienia, wobec którego utracił prawo zarządu, są nieważne. W zasadzie dłużnik traci prawo zarządu w postępowaniu sanacyjnym (o ile sąd nie zastosuje wyjątku, o którym mowa w art. 288 ust. 3 pr. restr.) lub ewentualnie w sytuacji opisanej w art. 239 pr. restr. oraz w art. 273 w zw. z art. 239 pr. restr. Zatem również mediacja dotycząca mienia, wobec którego dłużnik utracił prawo zarządu, jest nieważna, nawet w przypadku kiedy jest ona

[39] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 39, nb. 2.

[40] Tak Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 39, nb. 28.

bardzo korzystna dla masy sanacyjnej (układowej). Jako nieważność bezwzględna, ze skutkami *erga omnes*, będzie uwzględniona przez sąd z urzędu.

W kontekście wykonania postanowień zawartych w ugodzie mediacyjnej warto przypomnieć, że spełnienie świadczenia do rąk dłużnika pozbawionego prawa zarządu, dokonane po obwieszczeniu o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, nie zwalnia z obowiązku spełnienia świadczenia do rąk zarządcy, chyba że równowartość świadczenia wpłynęła do masy układowej albo sanacyjnej (art. 67 ust. 3 pr. restr.).

Dodatkowo jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, do czynności, które podlegają ujawnieniu w księdze wieczystej i rejestrach, stosuje się art. 67 ust. 2 i 3 pr. restr. O ile w ramach terminowych operacji finansowych dopuszczalne jest potrącenie wierzytelności wynikającej z rozliczenia stron (art. 250 ust. 5 pr. restr.), o tyle zgodnie z art. 253 ust. 2 pr. rest. (który zgodnie z art. 273 i 297 pr. restr. stosuje się odpowiednio po otwarciu postępowania układowego i w postępowaniu sanacyjnym) potrącenie wzajemnych wierzytelności jest dopuszczalne, tylko jeżeli nabycie wierzytelności nastąpiło wskutek zapłaty długu, za który nabywca odpowiadał osobiście albo pewnymi przedmiotami majątkowymi, i jeżeli odpowiedzialność nabywcy za dług powstała przed dniem złożenia wniosku o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego. Dodatkowo ust. 3 tego przepisu przewiduje dla wierzyciela, który chce skorzystać z potrącenia zgodnie z ust. 2, ustawowy termin do złożenia stosownego oświadczenia nie później niż w ciągu 30 dni od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego, a jeżeli podstawa potrącenia powstała później – w terminie 30 dni od dnia, w którym powstała podstawa potrącenia. Ewentualne potrącenia mogą zatem stanowić przedmiot mediacji, o ile zostaną spełnione przesłanki, o których mowa w art. 253 ust. 2 i 3 pr. restr.

Ewentualne możliwości mediacyjne mogą pojawiać się również, jeżeli chodzi o udzielone przez dłużnika zabezpieczenia w trybie ustawy z 2 kwietnia 2004 r. o niektórych zabezpieczeniach finansowych, gdzie zasada nieważności czynności, o której mowa w art. 67 ust. 2 pr. restr., nie obowiązuje, o ile zostaną spełnione przesłanki, o których mowa w ust. 5 tego przepisu. Zasada nieważności czynności, o której mowa w art. 67 ust. 2 pr. restr., nie obowiązuje również, jeżeli chodzi o czynności w związku z uczestnictwem w systemie płatności lub systemie rozrachunku papierów wartościowych w rozumieniu ustawy z 24 sierpnia 2001 r. o ostateczności rozrachunku w systemach płatności i systemach rozrachunku papierów wartościowych oraz zasadach nadzoru nad tymi systemami (Dz. U. z 2019 r., poz. 212), na rzecz podmiotu prowadzącego ten system lub uczestnika tego systemu (art. 67 ust. 5 zd. 2 pr. restr.).

Mediacje a uczestnicy postępowania

Niezwykle ciekawie przedstawiają się ewentualne uprawnienia do zawarcia ugody mediacyjnej przez kuratora dłużnika, który utracił zdolność procesową. Warto tu wskazać, iż co do zasady kurator dla osoby prawnej ma taką samą subrogację jak syndyk masy upadłości, a zatem na podstawie przepisów prawa materialnego bierze udział w mediacji jako strona (zastępca) zamiast podmiotu zastępowanego. Zgoda podmiotu zastępowanego nie jest konieczna do zawarcia ugody, natomiast wymagana może być zgoda innych podmiotów, np. rady wierzycieli w przypadku działania syndyka czy sądu, który ustanowił kuratora.

Fakt, iż zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 17 października 2007 roku, II CSK 261/07, niedopuszczalne jest zawarcie ugody przez kuratora procesowego, ustanowionego dla strony, której miejsce pobytu nie jest znane, nie ma tutaj znaczenia, albowiem kurator ten jest „tylko" kuratorem procesowym, a więc nie ma uprawnienia do dysponowania prawami podmiotowymi strony. Niewątpliwie jeżeli kurator jest powołany na podstawie art. 42 k.c., wnioski, o których była mowa, są w pełni aktualne, natomiast sporna może być kwestia, czy ustanowienie kuratora na podstawie art. 68 pr. restr. uprawnia go do subrogacji, jeżeli chodzi o zawieranie ugody mediacyjnej.

Przepis ten wydaje się czerpać inspiracje z art. 69 k.p.c., natomiast w przypadku dłużnika (rozłącznie od art. 42 k.c.) sędzia-komisarz (a przed dniem otwarcia postępowania sąd restrukturyzacyjny) ustanawia kuratora, który działa za dłużnika, ale (z uwagi na wykładnie systemową i funkcjonalną) tylko w ramach postępowania restrukturyzacyjnego.

Pytanie podstawowe brzmi zatem, czy w ramach działań kuratora w postępowaniu restrukturyzacyjnym mieści się zawarcie ugody z wierzycielem, czy (biorąc pod uwagę rozważania co do różnic pomiędzy ugodą i układem) powinien się on ograniczyć tylko do minimalnych działań wymaganych od dłużnika (między innymi np. tylko do złożenia propozycji układowych – art. 155 ust. 1 pr. restr.). Osobiście uważam, iż z uwagi na cel postępowania restrukturyzacyjnego od kuratora wymagana jest bardziej aktywna postawa, natomiast biorąc pod uwagę to, iż kurator ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną na skutek nienależytego wykonywania obowiąz-

ków (art. 68 ust. 4 pr. restr.), wydaje się, iż w praktyce będzie on postępować z bardzo dużą ostrożnością, pomimo faktu iż jego wynagrodzenie jest uzależnione od nakładu pracy (art. 69 ust. 2 pr. restr.). Z uwagi na treść art. 75 pr. rest. wnioski te zachowują swoją doniosłość, również jeżeli chodzi o kuratora ustanowionego dla wierzyciela.

Jeżeli dłużnik będący osobą fizyczną pozostawał w ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej, z dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego majątek wspólny małżonków wchodzi do masy układowej albo sanacyjnej i podlega nadzorowi nadzorcy sądowego albo zarządowi zarządcy. Przepisy art. 34^1 i art. 36-39u Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego stosuje się (art. 73 pr. restr.). Zatem ewentualne działania mediacyjne mające za przedmiot majątek wspólny małżonków będą musiały uwzględniać nie tylko regulacje prawa restrukturyzacyjnego oraz ewentualne uprawnienia nadzorcy sądowego albo zarządcy (jeżeli np. dla zawarcia ugoda potrzebna jest zgoda nadzorcy sądowego, konieczne będzie zastosowanie art. 39 ust. 1 pr. restr.), ale również specyfikę przepisów k.r.o., w szczególności zgodę drugiego małżonka (art. 37 § 1 k.r.o.) oraz potwierdzenie ugody przez drugiego małżonka (art. 37 § 2-3 k.r.o.).

Jak już zostało zasygnalizowane, ugody mediacyjne mogą modelować nie tylko dostępność dla dłużnika poszczególnych postępowań restrukturyzacyjnych, ale i (z uwagi na to, iż zgodnie z art. 76 ust. 2 umieszczenie wierzytelności w spisie wierzytelności określa sumę, z którą wierzyciel uczestniczy w postępowaniu restrukturyzacyjnym) to, kto będzie uczestniczył w postępowaniu oraz wagę jego głosu w głosowaniu nad układem.

O ile mało prawdopodobne jest podjęcie działań mediacyjnych w sprawie zastrzeżenia dłużnika co do umieszczenia danej wierzytelności w spisie wierzytelności, o którym mowa w art. 90 pr. restr. (jednak warto podkreślić, iż tak jak każde stanowisko procesowe zastrzeżenia dłużnika mogą być zmieniane lub wycofane), oraz sprzeciwu uczestników postępowania co do umieszczenia wierzytelności w spisie wierzytelności (art. 91 pr. restr.), o tyle niewątpliwie przedmiotem mediacji mogą być wierzytelności nieuwzględnione w spisie, które zgodnie z art. 101 ust. 1 pr. restr. mogą być dochodzone we właściwym trybie.

Działania mediacyjne w zakresie, o którym mowa w art. 101 ust. 1 pr. restr., pozwalają bowiem dłużnikowi na uniknięcie sytuacji opisanej w ust. 2 tego artykułu, a mianowicie zmieniania spisu wierzytelności stosownie do przedstawionych sędziemu-komisarzowi prawomocnych orzeczeń, co może mieć niebagatelne znaczenie, jeżeli chodzi o dalsze losy danego postępowania restrukturyzacyjnego.

Na marginesie warto przypomnieć, iż tak naprawdę wierzyciel (pomimo faktu, iż toczy się postępowanie restrukturyzacyjne) nigdy nie stracił prawa do kontynuowania lub do zainicjowania nowego procesu przeciwko dłużnikowi w sprawie wierzytelności, które podlegają wciągnięciu do spisu wierzytelności. W takim przypadku jednak jeżeli wierzytelność będąca przedmiotem procesu zostaje uznana w postępowaniu restrukturyzacyjnym, to postępowanie procesowe powinno być umorzone na podstawie art. 355 k.p.c. (stanowiącego jednocześnie podstawę do umorzenia postępowania z uwagi na zawarcie ugody mediacyjnej), albowiem bezcelowe jest wydanie wyroku w sprawie wierzytelności, która stanowi tytuł egzekucyjny (art. 102 pr. restr.). Dla wierzyciela prowadzenie mediacji w zakresie, o którym mowa w art. 101 ust. 1 pr. restr., jest tym bardziej uzasadnione, albowiem zawarcie ugody przed mediatorem, która zostaje (na podstawie art. 183^{15} k.p.c.) zatwierdzona przez sąd, prowadzi nie tylko do umorzenia postępowania (art. 355 k.p.c.), ale także do zwrócenia stronie przez sąd z urzędu całej uiszczonej opłaty od pisma wszczynającego postępowanie w I instancji oraz zarzutów od nakazu zapłaty, jeżeli postępowanie zakończyło się zawarciem ugody przed rozpoczęciem rozprawy przed sądem I instancji (art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych), lub 3/4 uiszczonej opłaty od pisma wszczynającego postępowanie w I instancji, jeżeli ugodę zawarto po rozpoczęciu rozprawy (art. 79 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych). Dodatkowo dzięki mediacji wierzyciel unika długoletniego sporu z podmiotem, który zgodnie z art. 1 pr. restr. jest niewypłacalny lub zagrożony niewypłacalnością.

Nietrudno również wyobrazić sobie, iż na skutek działań mediacyjnych dłużnik przekona radę wierzycieli do podjęcia uchwały zezwalającej mu na wykonywanie zwykłego zarządu (art. 133 ust. 1 pr. restr.) w sytuacji, kiedy jest on tego zarządu pozbawiony (np. w postępowaniu sanacyjnym lub w przyspieszonym postępowaniu układowym i postępowaniu układowym z przyczyn, o których mowa w art. 239 ust. 1 pr. restr.). Jeżeli nie ma bowiem sytuacji, o której mowa w art. 136 ust. 4 pr. restr., sędzia-komisarz nie może uchylić takiej uchwały, która w postępowaniu sanacyjnym będzie skutkowała analogiczną sytuacją, o jakiej mowa w art. 288 ust. 3 pr. restr.

Mediacje a układ częściowy

Jako wariant układu generalnego prawo restrukturyzacyjne przewiduje możliwość wprowadzenia (w postępowaniu o zatwierdzenie układu albo w przyspieszonym postępowaniu układowym) układu częściowego, który opiera się na skierowaniu propozycji układowych do pewnej grupy wierzycieli w zakresie części zobowiązań dłużnika.

W przypadku mediacji również możemy wybrać, z którym wierzycielem spróbować zawrzeć ugodę, w dodatku bez ograniczenia co do kryteriów wyodrębnienia wierzycieli (art. 180 ust. 2 pr. restr.). Kryteria te mogą być dodatkowo podstawą do odmowy zatwierdzenia układu częściowego (art. 182 ust. 2 pr. restr.). Z kolei (z uwagi na swoją dobrowolną naturę) w mediacjach nie ma takiego mechanizmu jak w art. 181 pr. restr., który przewiduje, iż układem częściowym (nawet wbrew własnej woli) może zostać objęty wierzyciel zabezpieczony rzeczowo. W mediacjach nie jest też wymagane, aby propozycje układowe przewidziane dla wierzycieli objętych układem częściowym nie mogły osłabiać pozycji wierzycieli nieobjętych tym układem (art. 183 ust. 1 pr. restr.), a zatem postępowania mediacyjne nie będą musiały brać pod uwagę zarówno ich wpływu na wzmocnienie lub przywrócenie zdolności dłużnika do bieżącego zaspokajania zobowiązań, jak i możliwości pozbawienia dłużnika istotnych składników majątkowych koniecznych do realizacji tego celu.

Szczególnie ważna jest regulacja przewidziana w układzie częściowym, o której mowa w art. 183 ust. 2 pr. restr., zgodnie z którą jeżeli propozycje układowe przewidują zabezpieczenie wierzytelności objętych układem częściowym przez ustanowienie na majątku dłużnika hipoteki, zastawu, zastawu rejestrowego, hipoteki morskiej lub przeniesienie własności rzeczy, wierzytelności lub innego prawa na zabezpieczenie, zabezpieczenia te będą bezskuteczne w stosunku do masy upadłości lub wierzycieli dłużnika, jeżeli upadłość dłużnika zostanie ogłoszona w ciągu roku od dnia wydania postanowienia o zatwierdzeniu układu częściowego albo w tym samym terminie wniosek o ogłoszenie upadłości zostanie oddalony na podstawie art. 13 Prawa upadłościowego.

Na marginesie warto tylko zasygnalizować, iż również w odrębnych postępowaniach restrukturyzacyjnych przewidywane są różnego rodzaju ograniczenia, które nie występują w mediacjach. Tytułem przykładu można powołać się na art. 351 pr. restr. (postępowanie o zatwierdzenie układu częściowego może być prowadzone wobec dewelopera tylko wtedy, jeżeli układem częściowym nie są objęte wierzytelności nabywców oraz wierzytelności zabezpieczone na nieruchomości, na której jest prowadzone przedsięwzięcie deweloperskie) oraz art. 362 ust. 3 pr. restr. (wobec emitenta obligacji nie prowadzi się postępowania o zatwierdzenie układu, z wyjątkiem układu częściowego, jeżeli układem częściowym nie są objęte wierzytelności z tytułu emisji obligacji).

Mediacje a przepisy ogólne dotyczące postępowania restrukturyzacyjnego

Bardzo ważna kwestia, która według mojego doświadczenia jest wręcz kluczowa w biznesie, dotyczy zasady jawności postępowania restrukturyzacyjnego. Zgodnie bowiem z art. 206 pr. rest. akta postępowania restrukturyzacyjnego udostępnia się w sekretariacie sądu uczestnikom postępowania i każdemu, kto dostatecznie usprawiedliwi potrzebę ich przejrzenia. Podczas mediacji jest natomiast odwrotnie, albowiem zgodnie z art. 183^4 k.p.c. postępowanie mediacyjne jest nie tylko niejawne, ale mediator, strony i inne osoby biorące udział w postępowaniu mediacyjnym są obowiązane zachować w tajemnicy fakty, o których dowiedziały się w związku z prowadzeniem mediacji (ewentualnie strony mogą zwolnić mediatora i inne osoby biorące udział w postępowaniu mediacyjnym z tego obowiązku).

Zgodnie z art. 259^1 k.p.c. mediator nie może być świadkiem co do faktów, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji, chyba że strony zwolnią go z obowiązku zachowania tajemnicy mediacji. Dodatkowo zgodnie z art. 183^4 § 3 k.p.c. bezskuteczne jest powoływanie się w toku postępowania przed sądem lub sądem polubownym na propozycje ugodowe, propozycje wzajemnych ustępstw lub inne oświadczenia składane w postępowaniu mediacyjnym, co w konsekwencji podnosi poziom zaufania do mediacji i stanowi znakomitą alternatywę dla podmiotów, które wymagają szeroko rozumianej restrukturyzacji swojego zobowiązania bez ogłaszania tego faktu poza krąg interesariuszy. Nietrudno wyobrazić sobie, iż wśród osób, które dostatecznie usprawiedliwią potrzebę przejrzenia akt, mogą znajdować się podmioty konkurencyjne dla dłużnika, które wykazują zainteresowanie nabyciem składników masy sanacyjnej (art. 323 ust. 1 pr. restr.) lub wykazują, iż mają wierzytelności w stosunku do wierzycieli dłużnika (a tym samym są zainteresowane układem z perspektywą wypłaty ich wierzytelności).

Jeżeli chodzi o koszty mediacji (wynagrodzenie mediatora i zwrot wydatków związanych z jej przeprowadzeniem), co do zasady, obciążają one strony w równych

częściach, chyba że strony ustalą inny podział (art. 104 k.p.c.), natomiast zgodnie z art. 208 ust. 1 pr. restr. koszty postępowania restrukturyzacyjnego (rozumiane zgodnie z art. 207 pr. restr.) ponosi dłużnik. Ewentualnie zarządca uiszcza koszty należne od dłużnika pozbawionego prawa zarządu na wezwanie sądu albo sędziego-komisarza. Niewątpliwie ewentualne koszty mediacyjne stanowią wydatki w rozumieniu art. 207 pr. restr., a zatem stanowią one koszty postępowania restrukturyzacyjnego.

Ostatni (ale nie pod względem doniosłości praktycznej) przepis, który należy przeanalizować w ramach przepisów ogólnych dotyczących postępowania restrukturyzacyjnego, to art. 209 pr. restr. Zgodnie z nim w sprawach nieuregulowanych ustawą do postępowania restrukturyzacyjnego stosuje się odpowiednio przepisy księgi pierwszej części pierwszej kodeksu postępowania cywilnego, z wyłączeniem przepisów o zawieszeniu i wznowieniu postępowania. Nietrudno zauważyć, iż redakcja tego przepisu jest niemal identyczna z redakcją art. 35 i 229 pr. up., do których wykładni odsyłam, aby nie powtarzać rozważań dotyczących kwestii „odpowiedniego" stosowania przepisów[41]. Na potrzeby niniejszego artykułu warto tylko zasygnalizować, iż „odpowiednie stosowanie przepisów księgi pierwszej części pierwszej kodeksu postępowania cywilnego" dotyczy przepisów regulujących postępowanie procesowe (art. 15-505 k.p.c.), a zatem również mediacji w postępowaniu cywilnym (art. 183^1-183^{15} k.p.c.).

Staje się tak dlatego, że (jak już zostało wskazane) postępowanie restrukturyzacyjne jest w zasadzie postępowaniem cywilnym mającym za przedmiot „sprawę restrukturyzacyjną"[42], którą A. Hrycaj rozumie jako „sprawę cywilną, której przedmiotem jest kompleksowe rozwiązanie konfliktu interesów pomiędzy dłużnikiem a wierzycielami oraz pomiędzy samymi wierzycielami zaistniałego w związku z niewypłacalnością lub zagrożeniem niewypłacalnością dłużnika w sposób zgodnie przyjęty przez dłużnika i określoną większość wierzycieli"[43]. Tak rozumiana „sprawa restrukturyzacyjna" jest zbieżna z przedmiotem mediacji, gdzie przy pomocy bezstronnego i neutralnego mediatora strony mogą samodzielnie opracować optymalne dla siebie rozwiązania w celu rozwiązania ich konfliktu interesów. W moim przekonaniu oznacza to, że z uwagi na umiejscowienie w kodeksie postępowania cywilnego regulacji dotyczących mediacji w postępowaniu cywilnym oraz biorąc pod uwagę jej relację do przepisów prawa restrukturyzacyjnego, może ona być zastosowana, o ile dane zagadnienie nie jest uregulowane w prawie restrukturyzacyjnym lub jest w nim uregulowane w sposób fragmentaryczny.

Słusznie w literaturze podkreśla się bowiem, iż „odpowiednie stosowanie przepisów o procesie oznacza obowiązek stosowania przede wszystkim przepisów pr. restr. Do przepisów k.p.c. sięgać należy dopiero, gdy brak regulacji w pr. restr., a przy ich stosowaniu mieć na względzie cel ustawy i kontekst zastosowania przepisu w tej ustawie, a nie w k.p.c."[44]

MEDIACJE A PRZEPISY SZCZEGÓLNE O POSTĘPOWANIACH RESTRUKTURYZACYJNYCH I ICH SKUTKACH

Jak już zostało przedstawione w ramach rozważań dotyczących ugody mediacyjnej i układu w postępowaniach restrukturyzacyjnych, zachowując ich odmienności, można stwierdzić, iż najbardziej podobny do ugody mediacyjnej wydaje się być układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu. Nie powtarzając już raz przytoczonej argumentacji, potwierdzającej moją tezę, warto jednak przeanalizować wybrane przepisy dotyczące poszczególnych postępowań restrukturyzacyjnych pod kątem możliwości przeprowadzenia mediacji.

Mediacje a postępowanie o zatwierdzenie układu

Wydaje się, iż w ramach tego postępowania można stosować mediacje jako metodę, która antycypuje ewentualne zastrzeżenia wierzycieli, o których mowa w art. 216 ust. 2 pr. restr., albowiem zastrzeżenia te dotyczą zgodności z prawem przebiegu samodzielnego zbierania głosów lub innych okoliczności, które mogą mieć wpływ na zatwierdzenie układu, które sąd powinien uwzględnić przy podejmowaniu decyzji co do zatwierdzenia układu (art. 223 ust. 1 pr. restr.). Zastrzeżenia, o których mowa, mogą dotyczyć np. niezgodności z prawem propozycji układowych lub niejednolitego traktowania wierzycieli w jednej kategorii, lub nieprawidłowości kryteriów wyodrębnienia wierzycieli w układzie częściowym albo niewykonalności układu i braku ewentualnej wymaganej zgody na udzielenie pomocy publicznej.

Dla jasności warto zacytować część uzasadnienia do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, zgodnie z którym: „sposób doręczania karty do głosowania, ewentual-

[41] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 116-117; zob. też uchwałę SN z 6 grudnia 2000 r., III CZP 41/00, Legalis.

[42] Por. art. 15 ust. 1 pr. restr. oraz art. 342 ust. 1 pr. restr.

[43] Por. Hrycaj A., *Cztery postępowania restrukturyzacyjne*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2015, nr 1, s. 7.

[44] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 209, nb. 4.

ne wykorzystanie możliwości wcześniejszych negocjacji dłużnika z wierzycielami, pozostawiony będzie wyłącznej inicjatywie stron. Szczegółowy tryb postępowania będzie zatem zależał tylko od strategii przyjętej przez dłużnika. Z kolei wierzyciele po otrzymaniu karty do głosowania, jeżeli uznają, że zawarte w niej informacje będą niewystarczające do podjęcia decyzji, będą mieli prawo otrzymania od nadzorcy układu informacji o sytuacji majątkowej dłużnika i możliwości wykonania układu (art. 216 ust. 1 pr. restr.). Dla ułatwienia otrzymywania takich informacji karta do głosowania będzie musiała zawierać dane kontaktowe nadzorcy układu. Jeżeli z jakichkolwiek powodów wierzyciel uzna, że procedura samodzielnego zbierania głosów odbywa się nieprawidłowo (np. propozycje układowe są niezgodne z prawem), będzie miał prawo zgłosić na ręce nadzorcy układu zastrzeżenia, które zostaną złożone do sądu wraz z wnioskiem o zatwierdzenie układu – art. 216 ust. 2"[45].

Ewentualne wykorzystanie możliwości wcześniejszych negocjacji, o której mowa w cytowanym fragmencie uzasadnienia do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, to nic innego niż mediacja dłużnika z wierzycielami. W celu nienarażania się na niezatwierdzenie układu przez sąd dłużnik powinien dopilnować, aby w wyniku mediacji z wybranymi wierzycielami (np. tymi, którzy są niezbędni do uzyskania wymaganej większości głosów za układem) nie można było zgłosić trafnych zastrzeżeń co do prawidłowości procedury, które ostatecznie mogą spowodować niezatwierdzenie układu przez sąd. Warto bowiem podkreślić, iż „niezależnie od tego, czy dłużnik zastosował się do zastrzeżeń zgłoszonych nadzorcy układu, nadzorca ma obowiązek dołączyć wszystkie otrzymane zastrzeżenia do sprawozdania, które załącza do wniosku o zatwierdzenie układu. W swoim sprawozdaniu powinien natomiast się do nich ustosunkować, przedstawiając swój pogląd na kwestie podniesione przez wierzyciela, ewentualnie wskazując, w jaki sposób naprawiono wskazywane błędy"[46]. Dlatego aktualny pozostaje postulat, iż nawet tam, gdzie ustawowo nie wymagano, nadzorca powinien uczestniczyć w mediacjach, aby zapewnić ich zgodność z prawem, w szczególności jeżeli chodzi o zgodność z prawem przebiegu samodzielnego zbierania głosów lub innych okoliczności, które mogą mieć wpływ na zatwierdzenie układu.

Niezwykle istotne może być prowadzenie przed dłużnika mediacji ze swoimi wierzycielami nawet przed zainicjowaniem postępowania o zatwierdzenie układu, tak aby prawidłowo modelować zarówno wyniki głosowania za przyjęciem układu (gdzie wierzyciele głosują nad przyjęciem układu jednolicie lub w poszczególnych grupach interesu zgodnie z większością, o której mowa w art. 217 pr. restr.), jak i sumę wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem (która jeżeli przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem, spowoduje niemożność zawarcia układu). Teza taka znajdzie potwierdzenie w literaturze, gdzie wskazuje się, iż w wypadku gdy suma wierzytelności spornych uprawniających do głosowania nad układem (gdyby je uznać) przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem, to dłużnik może albo zakończyć procedurę zbierania głosów i ewentualnie wystąpić z wnioskiem o otwarcie postępowania układowego lub sanacyjnego (zachowując ważność głosów na warunkach, o których mowa w art. 218 ust. 2 pr. restr.), albo też „w drodze ugód z wierzycielami zlikwidować sporność albo przynajmniej zmniejszyć ją do poziomu poniżej granicy 15%"[47]. Po raz kolejny zatem dłużnik może korzystać z zalet mediacji, aby kształtować przebieg postępowania zgodnie ze swoimi celami gospodarczymi.

Na zakończenie rozważań dotyczących mediacji i postępowania o zatwierdzenie układu warto się zastanowić, czy do wniosku o zatwierdzenie ugody mediacyjnej można odpowiednio stosować art. 130 k.p.c., tak jak w przypadku wniosku dłużnika o zatwierdzenie układu niespełniającego wymogów określonych w art. 219 lub 220 pr. restr.

Przepisy kodeksu postępowania cywilnego nie określają bowiem wymagań odnośnie do treści wniosku o zatwierdzenie ugody mediacyjnej oraz terminu, w jakim taki wniosek powinien zostać złożony. Tylko art. 183^{12} § 2^1 k.p.c. stanowi, iż podpisanie ugody przez strony jest równoznaczne z wystąpieniem do sądu z wnioskiem o jej zatwierdzenie (jako czynność procesowa może zostać odwołana). Wydaje się jednak, iż do wniosku o przeprowadzenie postępowania co do zatwierdzenia ugody zastosowanie mają przepisy ogólne dotyczące pism procesowych. Wniosek o zatwierdzenie ugody mediacyjnej podlega, podobnie jak wniosek dłużnika o zatwierdzenie układu, kontroli sądu, jednak w przypadku ugody zawartej przed mediatorem kontrola sądowa jest prowadzona według kryteriów, o których mowa w art. 184 zd. 2 k.p.c., natomiast w przypadku wniosku dłużnika o zatwierdzenie układu „wymogi formalne wniosku i sprawozdania nadzorcy układu mają na celu maksymalne ułatwienie

[45] Tak w uzasadnieniu do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, s. 45.

[46] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 216, nb. 5.

[47] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 218, nb. 1.

sądowi kontroli samego aktu głosowania oraz kontroli, czy zostały uzyskane odpowiednie większości. Jednocześnie sąd będzie miał dostateczny materiał dowodowy, by móc ocenić zawarty układ pod kątem zgodności z prawem i braku naruszenia praw wierzycieli, którzy głosowali przeciwko układowi"[48]. Podobnie jak w przypadku zarządzenia o zwrocie wniosku dłużnika o zatwierdzenie układu (art. 394 § 1 k.p.c.) na postanowienie o odmowie zatwierdzenia ugody służy zażalenie (art. 394[1a] § 1 pkt 11 k.p.c.).

Kończąc refleksje związane z mediacjami i postępowaniem o zatwierdzenie układu, z uwagi na podobną treść art. 225 pr. restr. (nieważność dodatkowych postanowień) do redakcji art. 247 pr. rest. odsyłam do rozważań dotyczących tego przepisu zawartych w części opracowania na temat mediacji i przyspieszonego postępowania układowego.

Mediacje a przyspieszone postępowanie układowe

Zgodnie z art. 240 pr. restr. z dniem otwarcia przyspieszonego postępowania układowego mienie służące prowadzeniu przedsiębiorstwa oraz mienie należące do dłużnika stają się masą układową. Warto przypomnieć, iż, jak prawidłowo wskazuje A. Hrycaj, „o ile celem wyodrębnienia masy upadłości jest zaspokojenie wierzycieli upadłego poprzez likwidację tej masy i podział uzyskanych środków, o tyle celem wyodrębnienia masy układowej lub sanacyjnej jest określenie mienia, którego wykorzystywanie w różny sposób może zapewnić wykonanie układu"[49]. Nietrudno zatem już na wstępie intuicyjnie postawić tezę, iż uwzględniając specyfikę i ograniczenia wynikające z poszczególnych przepisów prawa restrukturyzacyjnego, mediacje służą do wykonania układu i mogą mieć za przedmiot nawet część masy układowej. Z pewnością nie ma ograniczeń, jeżeli przedmiot mediacji stanowią składniki, które nie wchodzą do masy układowej, takie jak np. przedmiot zabezpieczenia, o którym mowa w art. 244 pr. restr.

Zawierając ugodę mediacyjną, warto zwrócić szczególną uwagę na niektóre przepisy prawa restrukturyzacyjnego. W szczególności na nieważność postanowień, o której mowa w art. 247 pr. restr., oraz na jej rozwinięcie w postaci klauzuli generalnej, zgodnie z którą postanowienie umowy, której stroną jest dłużnik, uniemożliwiające albo utrudniające osiągnięcie celu przyspieszonego postępowania układowego, jest bezskuteczne w stosunku do masy układowej (art. 248 pr. restr.). Warto jednak podkreślić, iż bezwzględna nieważność *ex lege*, o której mowa w art. 247 pr. restr., dotyczy tylko postanowień, które wiążą dany skutek prawny z samym faktem złożenia wniosku o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego lub jego otwarcia, a zatem pozostałe postanowienia pozostają w mocy. W szczególności nie sposób ograniczyć możliwości rozwiązania ewentualnej umowy poprzez jej wypowiedzenie czy odstąpienie na wypadek, gdy druga strona stosunku prawnego znajdzie się w stanie przewidzianym w art. 1 pkt 1 pr. rest. (strona stosunku prawnego jest niewypłacalna lub zagrożona niewypłacalnością)[50].

Nie sposób jednak nie dostrzec, iż z praktycznego punktu widzenia kognicji do stwierdzenia bezskuteczności umowy, o której mowa w art. 248 pr. restr., nie będzie miał ani sąd restrukturyzacyjny, ani sędzia-komisarz, tylko sąd cywilny (gospodarczy).

Kluczowe znaczenie podczas zawierania ewentualnej ugody mediacyjnej w trakcie przyspieszonego postępowania układowego ma art. 252 ust. 1 pr. restr., zgodnie z którym od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego do dnia jego zakończenia albo uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu przyspieszonego postępowania układowego, spełnianie przez dłużnika albo zarządcę świadczeń wynikających z wierzytelności, które z mocy prawa są objęte układem, jest niedopuszczalne. Zatem podmioty wymienione w tym przepisie, nawet jeśli teoretycznie by chciały, nie mogą wykonywać zobowiązań objętych układem[51], co w zasadzie wyklucza możliwość uregulowania wszystkich wierzytelności powstałych do końca dnia poprzedzającego dzień otwarcia postępowania. Natomiast inne zobowiązania dłużnika powstałe po dniu otwarcia przyspieszonego postępowania układowego oraz inne zobowiązania nieobjęte układem (art. 151 pr. restr.) powinny być na bieżąco regulowane bez potrzeby uzyskiwania jakiejkolwiek zgody, o ile mieszczą się w zakresie zwykłego zarządu.

Warto tu podkreślić, iż jeżeli pomimo zakazu, o którym mowa w art. 252 ust. 1 pr. restr., dłużnik będzie spełniać świadczenia z wierzytelności objętych układem, to zgodnie z art. 173 ust. 2 pkt 1 pr. restr. jego działania (jako niezgodne z prawem) mogą być podstawą do tego, aby został mu odebrany zarząd własny.

[48] Zob. uzasadnienie do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, s. 46.

[49] Tak Hrycaj A., [w:] *System Prawa Handlowego, t. 6*, A. Hrycaj (red.) *Prawo restrukturyzacyjne*, Warszawa 2016, s. 198-199.

[50] Por. rozważania F. Zedlera na gruncie art. 83 pr.up., [w:] Jakubecki A., Zedler F., *Prawo upadłościowe i naprawcze*, 2010, s. 183.

[51] Zgodnie z art. 150 pr. restr. układ obejmuje wierzytelności osobiste powstałe przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej; odsetki za okres od dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego oraz wierzytelności zależne od warunku, jeżeli warunek ziścił się w czasie wykonywania układu.

Zgodnie z kolei z art. 150 ust. 2 pr. restr. wierzytelności wobec dłużnika wynikające z umowy wzajemnej, która nie została wykonana w całości lub części przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, są objęte układem tylko w przypadku, gdy świadczenie drugiej strony jest świadczeniem podzielnym i tylko w zakresie, w jakim druga strona spełniła świadczenie przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego i nie otrzymała świadczenia wzajemnego. Poza tym wyjątkiem (dotyczącym zakazu uregulowania w trakcie postępowania tej części świadczenia podzielnego, które druga strona świadczyła przed otwarciem postępowania) kiedy świadczenie drugiej strony jest podzielne, ale dotyczy tej części świadczenia, która została wykonana przez drugą stronę po otwarciu postępowania, dłużnik powinien regulować swoje zobowiązania na bieżąco, również w trakcie trwania postępowania. Wszystkie wymienione okoliczności mają zatem bardzo doniosłe znaczenie, jeżeli chodzi o ewentualne postanowienia ugody mediacyjnej, która (jak już wcześniej zauważono) „należy do umów konsensualnych, kauzalnych i w swym założeniu wzajemnych. Jej treścią może być ukształtowanie stosunku obligacyjnego albo obowiązku świadczenia, jak też warunków zapłaty należności wynikającej z wcześniej zawartej umowy. Warunkiem uznania czynności prawnej za ugodę, stosownie do art. 917 k.c., są wzajemne ustępstwa obu stron”[52].

Jeżeli chodzi o wierzytelności okresowe powstałe przed i po dniu otwarcia postępowania, to art. 77 ust. 1 pr. restr. ustanawia proporcjonalny podział na część traktowaną jak wierzytelność powstała przed dniem otwarcia postępowania oraz część traktowaną jak wierzytelność powstająca po dniu otwarcia postępowania.

Na koniec warto też przypomnieć, że pod warunkiem, iż zostają spełnione przesłanki, o których mowa w art. 252 ust. 2 pr. restr., zakaz spełnienia świadczenia w trakcie trwania postępowania nie obejmuje roszczeń wynikających z umowy, o której mowa w ustawie wskazanej w art. 67 ust. 5 pr. restr. (ten przepis był już komentowany w części artykułu dotyczącej mediacji i nadzorcy sądowego lub zarządcy).

W celu prawidłowego wprowadzenia postanowień ugody mediacyjnej warto też przypomnieć o art. 256 ust. 1 pr. restr. (niedopuszczalność wypowiedzenia najmu, dzierżawy), który stosuje się odpowiednio do umów kredytu w zakresie środków pozostawionych do dyspozycji kredytobiorcy przed dniem otwarcia postępowania, leasingu, ubezpieczeń majątkowych, umów rachunku bankowego, umów poręczeń, umów obejmujących licencje udzielone dłużnikowi oraz gwarancji lub akredytyw wystawionych przed dniem otwarcia przyspieszonego postępowania układowego (art. 256 ust. 2 pr. restr.).

Przypominając, iż otwarcie przyspieszonego postępowania układowego nie wyłącza możliwości wszczęcia przez wierzyciela postępowań sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych i przed sądami polubownymi w celu dochodzenia wierzytelności podlegających umieszczeniu w spisie wierzytelności (art. 257 pr. restr.), warto zastanowić się, czy w trakcie takiego postępowania możliwe jest zawarcie ugody mediacyjnej dotyczącej takich wierzytelności. Pomocna w tym zakresie może być uchwała SN z 15 stycznia 1997 r., III CZP 123/96, gdzie stwierdzono, że „sąd, udzielając wierzycielowi ochrony prawnej w drodze zasądzenia powództwa o zapłatę, dochodzonego po zawarciu układu, nie może pominąć w ocenie materialnoprawnej dochodzonego roszczenia konieczności wyjaśnienia, czy układ zmienił treść zobowiązania pozwanego podmiotu. Jeśli taki stan rzeczy zaistniał, to sąd nie mógłby zasądzić ponad to, co wierzyciel może uzyskać z układu. Jest to konsekwencja związania wierzyciela treścią układu stosownie do art. 67 § 1 Prawa o postępowaniu układowym[53]. Zaistnienie przesłanek takiego związania sąd powinien wyjaśnić na tle okoliczności konkretnej sprawy. W szczególności może tu wchodzić w grę sytuacja, gdy wierzyciel powiadomiony o otwarciu postępowania układowego nie zgłosił do układu dochodzonej później w odrębnym procesie wierzytelności, choć mógł to uczynić. Rezygnacja wierzyciela z udziału w znanym mu postępowaniu układowym nie może prowadzić do uwolnienia go od związania układem, gdyż w przeciwnym wypadku dłużnik zostałby pozbawiony tych dobrodziejstw, jakie wynikają dla niego z treści układu”.

Skoro zatem nawet uzyskanie przez wierzyciela tytułu egzekucyjnego, po prawomocnym zatwierdzeniu układu, nie niweczy jego skutków względem zasądzonej wierzytelności, albowiem ona także „jest objęta układem, a więc podlega restrukturyzacji”[54], uzasadniony wydaje się wniosek, iż również ewentualna ugoda mediacyjna mająca za przedmiot wierzytelności podlegające umieszczeniu w spisie wierzytelności nie będzie miała wpływu na losy takiej wierzytelności, która i tak będzie objęta układem.

Warto tu również wskazać, iż nadzorca sądowy ustanowiony w przyspieszonym postępowaniu układowym nie

[52] Tak wyrok SN z 30 września 2010 r., I CSK 675/09, Legalis.

[53] Obecnie art. 166 pr. restr.

[54] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 257, nb. 3.

ma uprawnień interwenienta ubocznego[55], albowiem w redakcji art. 258 pr. restr. nie zostały przyjęte rozwiązania wcześniej obecne w art. 138 pr.up.[56] Zgodnie z art. 258 pr. restr. dłużnik niezwłocznie informuje nadzorcę sądowego o postępowaniach sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych i przed sądami polubownymi, dotyczących masy układowej, prowadzonych na rzecz lub przeciwko niemu. W sprawach tych uznanie roszczenia, zrzeczenie się roszczenia, zawarcie ugody lub przyznanie okoliczności istotnych dla sprawy przez dłużnika bez zgody nadzorcy sądowego nie wywiera skutków prawnych.

Stosownie do brzmienia art. 174 § 1 pkt 4 i 5 oraz § 3 k.p.c. uzasadniony jest wniosek, iż w sprawach, o których mowa w art. 257 i 258 pr. restr., postępowanie nie ulega zawieszeniu, o ile nie dotyczy masy układowej lub masy sanacyjnej i nie został ustanowiony zarządca w postępowaniu restrukturyzacyjnym. Dodatkowo nadzorca sądowy nie musi brać udziału ani nie jest wzywany do udziału w sprawie, o której mowa w art. 258 pr. restr. Jeżeli jednak sprzecznie z dyspozycją zd. 2 art. 258 pr. restr. dłużnik zawiera ugodę bez zgody nadzorcy sądowego, to czynność ta nie tylko nie wywiera skutków prawnych, ale i może być przesłanką, aby zgodnie z art. 239 ust. 1 pkt 1 pr. restr. uchylić zarząd własny dłużnika i ustanowić zarządcę.

Skoro skutkiem prawnym zawarcia ugody jest umorzenie postępowania (art. 355 k.p.c.), a zd. 2 art. 258 pr. restr. sankcjonuje zawarcie ugody przez dłużnika bez zgody nadzorcy sądowego jako bezskuteczne (niewywierające skutków prawnych), powstaje pytanie, co się stanie, jeżeli sąd (pomimo braku zgody nadzorcy sądowego) uznał za skuteczne zawarcie ugody przez dłużnika i na tej podstawie wydał stosowne orzeczenie. Wydaje się uzasadniona teza, iż w takich okolicznościach orzeczenie sądowe jest (pomimo braku zgody nadzorcy sądowego) ważne i skuteczne po uprawomocnieniu[57].

Mediacja a postępowanie układowe

W postępowaniu o otwarcie postępowania układowego sąd może zabezpieczyć majątek dłużnika poprzez ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 268 pr. restr.), co spowoduje, iż czynności dłużnika przekraczające zakres zwykłego zarządu wymagają, pod rygorem nieważności, zgody tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 39 ust. 1 pr. restr.). Wpływ takich okoliczności na mediacje został już szeroko omówiony w części artykułu dotyczącej mediacji i nadzorcy sądowego lub zarządcy, do której odsyłam. Do tymczasowego nadzorcy sądowego przepisy o nadzorcy sądowym, z wyłączeniem art. 42-46, stosuje się odpowiednio (art. 268 ust. 5 pr. restr.). Z tych samych względów z uwagi na to, iż zgodnie z art. 273 pr. restr. po otwarciu postępowania układowego przepisy art. 238-256 stosuje się odpowiednio, zbędne wydaje się powtarzanie rozważań już dokonanych w poprzedniej części opracowania, gdzie został skomentowany wpływ tych przepisów na mediacje i ich wzajemna relacja.

Również z uwagi na treść art. 276 pr. rest. i jego podobieństwo do już komentowanego art. 257 pr. restr. niecelowe wydaje się powtarzanie już poczynionych rozważań na temat tego przepisu. Warto jedynie podkreślić, iż o ile otwarcie postępowania układowego nie wyłącza możliwości wszczęcia przez wierzyciela postępowań sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych i przed sądami polubownymi w celu dochodzenia wierzytelności podlegających umieszczeniu w spisie wierzytelności, o tyle koszty postępowania obciążają wszczynającego postępowanie, jeżeli nie było przeszkód do umieszczenia wierzytelności w całości w spisie wierzytelności.

Warto tu również przedstawić tezę, iż jeżeli przed rozstrzygnięciem powództwa, o którym mowa w art. 257 pr. restr. lub w art. 276 pr. rest., wierzyciel uzyskał uznanie swoich wierzytelności w zatwierdzonym spisie wierzytelności, to w zasadzie postępowanie wszczęte z powództwa wierzyciela powinno być umorzone (art. 355 k.p.c.) jako bezprzedmiotowe, albowiem wyciąg ze spisu wierzytelności jest tytułem egzekucyjnym przeciwko dłużnikowi (art. 102 pr. restr.). W związku z tym wydaje się, że, iż co do ugody zawartej przed mediatorem (która zgodnie z art. 183^{15} k.p.c. po jej zatwierdzeniu przez sąd ma moc prawną ugody zawartej przed sądem. Ugoda zawarta przed mediatorem, którą zatwierdzono przez nadanie jej klauzuli wykonalności, jest tytułem wykonawczym), jeżeli przed jej zatwierdzeniem przez sąd wierzyciel uzyskał uznanie jego wierzytelności w zatwierdzonym spisie wierzytelności, to w zasadzie na podstawie art. 183^{14} § 3 k.p.c. sąd powinien odmówić nadania jej klauzuli wykonalności albo jej zatwierdzenia, albowiem niewątpliwie sytuacja, kiedy powstają dwa tytuły egzekucyjne przeciwko temu samemu dłużnikowi, jest sprzeczna z podstawowymi założeniami prawa procesowego.

[55] Co do konsekwencji posiadania statusu interwenienta ubocznego, do którego przepisy o współuczestnictwie jednolitym stosuje się odpowiednio, i wpływu takiego statusu na postępowanie mediacyjne por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 123.

[56] Zgodnie z uchylonym art. 138 ust. 1 pr.up. jeżeli ustanowiono zarząd własny upadłego, nadzorca sądowy wstępuje z mocy prawa do postępowań sądowych i administracyjnych dotyczących masy upadłości prowadzonych na rzecz lub przeciwko upadłemu; natomiast zgodnie z ust. 2 tego przepisu w sprawach cywilnych nadzorca sądowy ma uprawnienia interwenienta ubocznego, do którego stosuje się odpowiednio przepisy o współuczestnictwie jednolitym.

[57] Por. Zedler F., *Prawo upadłościowe i naprawcze*, 2004, s. 366.

Niezależnie od tego nawet w sytuacji, kiedy wierzyciel uzyska tytuł egzekucyjny po prawomocnym zatwierdzeniu układu, to i tak okoliczność ta nie niweczy jego skutków względem zasądzonej wierzytelności, albowiem w pełni aktualny pozostaje pogląd wyrażony w uchwale SN z 15 stycznia 1997 r., III CZP 123/96, już przedstawiony w ramach badania art. 257 pr. restr., a zatem wierzytelność ta również jest objęta układem i podlega restrukturyzacji. Szczególnie ważna jest w tym postępowaniu dyspozycja z art. 277 pr. restr[58] z uwagi na to, iż nadzorca sądowy bierze udział w postępowaniu w tym przepisie wymienionym w charakterze interwenienta ubocznego po stronie dłużnika, a zatem jego czynności procesowe są skuteczne względem dłużnika. Dodatkowo do zawarcia ugody, zrzeczenia się roszczenia albo uznania powództwa potrzeba zgody wszystkich współuczestników (art. 73 § 2 k.p.c.), albowiem do udziału nadzorcy sądowego w sprawie stosuje się odpowiednio przepisy o współuczestnictwie jednolitym.

Na gruncie prawa upadłościowego w poprzednim artykule stwierdzono, iż kiedy dany podmiot jest interwenientem niesamoistnym (zwykłym), nie będzie on stroną mediacji, natomiast w przypadku interwencji samoistnej jego zgoda na zawarcie ugody jest wymagana[59]. Z uwagi na to, iż „nadzorca sądowy wyznaczony w postępowaniu układowym ma w postępowaniu cywilnym procesowym status interwenienta ubocznego samoistnego, o którym mowa wart. 81 k.p.c."[60], jego zgoda na zawarcie ugody jest konieczna, jak zresztą również podkreśla sama treść ust. 4 art. 277 pr. restr. Warto tylko zasygnalizować, iż w postępowaniach, w których nie mamy instytucji interwenienta ubocznego (są to postępowania administracyjne, sądowoadministracyjne i przed sądami polubownymi), nadzorca sądowy ma prawa strony, co ma niebagatelne konsekwencje dla ewentualnej ugody mediacyjnej na tle takich postępowań.

Mediacja a postępowanie sanacyjne

Zgodnie z art. 286 ust. 1 zd. 1 w postępowaniu o otwarcie postępowania sanacyjnego sąd może zabezpieczyć majątek dłużnika przez ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego, do którego stosuje się odpowiednio przepisy o nadzorcy sądowym, z wyłączeniem przepisów art. 42-46, albo przez ustanowienie tymczasowego zarządcy, do którego stosuje się odpowiednio przepisy o zarządcy, z wyłączeniem przepisów art. 55-59 oraz art. 61 i 62.

Z uwagi na to, iż przepisy postępowania zabezpieczającego zostały już wcześniej opisane, wystarczy zasygnalizować, iż zarządca tymczasowy niezwłocznie obejmuje zarząd majątkiem dłużnika, który będzie stanowił masę sanacyjną[61], i zarządza nim stosownie do art. 52 ust. 1 pr. restr. Ewentualne działania mediacyjne na tym etapie postępowania nie są teoretycznie wykluczone, lecz uważam je za praktycznie bardzo mało prawdopodobne. Poza wyjątkiem, o którym mowa w art. 288 ust. 3 pr. restr., uwzględniając wniosek o otwarcie postępowania sanacyjnego, sąd odbiera zarząd własny dłużnikowi i wyznacza zarządcę. Jeżeli jednak dłużnikowi zostało udzielone zezwolenie, o którym mowa w art. 288 ust. 3 pr. restr., to zarówno zarządca, jak i dłużnik mogą wykonywać czynności zwykłego zarządu, zaś czynności przekraczające zwykły zarząd są wyłączną domeną zarządcy.

Co do reperkusji w sferze ugody mediacyjnej związanych z ograniczeniami w czynnościach nieprzekraczających zwykłego zarządu odsyłam do części opracowania dotyczącej mediacji i nadzorcy sądowego lub zarządcy, natomiast jeżeli sąd nie udzielił dłużnikowi zezwolenia, o którym mowa w art. 288 ust. 3 pr. restr., to w zasadzie pozycja zarządcy po otwarciu postępowania sanacyjnego jest bardzo zbliżona do pozycji syndyka po orzeczeniu o ogłoszeniu upadłości[62].

Oprócz przepisów ogólnych o zarządcy (art. 51-54 pr. restr.), warto przypomnieć, iż po otwarciu postępowania sanacyjnego dłużnik, któremu nie udzielono zezwolenia (o którym mowa w art. 288 ust. 3), wskazuje i wydaje zarządcy cały swój majątek oraz wydaje dokumenty dotyczące jego działalności, majątku oraz rozliczeń, w szczególności księgi rachunkowe, inne ewidencje prowadzone dla celów podatkowych i korespondencję. Dodatkowo,

[58] Zgodnie z art. 277 pr. restr. (ust. 1) nadzorca sądowy wstępuje z mocy prawa do postępowań sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych oraz przed sądami polubownymi, dotyczących masy układowej; (ust. 2) w sprawach cywilnych nadzorca sądowy ma uprawnienia interwenienta ubocznego albo uczestnika postępowania, do którego przepisy o współuczestnictwie jednolitym stosuje się odpowiednio; (ust. 3) w postępowaniach administracyjnych, sądowoadministracyjnych oraz przed sądami polubownymi nadzorca sądowy ma prawa strony; (ust. 4) w postępowaniach, o których mowa w ust. 1, uznanie roszczenia, zrzeczenie się roszczenia, zawarcie ugody lub przyznanie okoliczności istotnych dla sprawy przez dłużnika bez zgody nadzorcy sądowego nie wywiera skutków prawnych.

[59] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 123.

[60] Tak Hrycaj A., [w:] A. Hrycaj (red.), P. Filipiak (red.), M. Geronim, B. Groele, Ł. Lipowicz, M. Porzycki, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz,* wyd. II , kom. do art. 277 PrRestr, LEX/el. 2020.

[61] Zgodnie z art. 294 pr. restr. dopiero z dniem otwarcia postępowania sanacyjnego mienie służące prowadzeniu przedsiębiorstwa oraz mienie należące do dłużnika stają się masą sanacyjną.

[62] Szczerzej na temat pozycji syndyka w postępowaniu mediacyjnym por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 122 i n.

analogiczne jak na gruncie prawa upadłościowego, otwarcie postępowania sanacyjnego powoduje wygaśnięcie prokury oraz innych pełnomocnictw udzielonych przez dłużnika (art. 293 zd. 1 pr. restr.), albowiem w ten sposób wygasają „wszelkie inne niż zarządca źródła umocowania do działania w imieniu dłużnika – co zapewnia spójność realizowanej zgodnie z planem restrukturyzacyjnym strategii"[63]. Wymienione okoliczności mają zatem niebagatelne znaczenie w kontekście umocowania do zawarcia ugody mediacyjnej.

Aby lepiej zrozumieć pozycję zarządcy i jego ewentualne uprawnienia w działaniach mediacyjnych, warto ponownie stwierdzić, iż z dniem otwarcia postępowania sanacyjnego mienie służące prowadzeniu przedsiębiorstwa oraz mienie należące do dłużnika stają się masą sanacyjną (art. 294 pr. restr.), a zatem jak podkreśla P. Zimmerman: „majątek ten służyć ma już nie swojemu właścicielowi, ale jego wierzycielom"[64].

Pomimo podobieństw pomiędzy masą sanacyjną a masą upadłości (art. 61-62 pr. up.) w prawie restrukturyzacyjnym nie przewidziano procedury wyłączania mienia z masy sanacyjnej, tak jak ma to miejsce na gruncie prawa upadłościowego (art. 70-74 pr. up.). Zatem ewentualny spór o prawo osoby trzeciej do rzeczy znajdującej się w masie sanacyjnej będzie rozstrzygnięty przed sądem cywilnym (gospodarczym) w drodze powództwa przeciwko zarządcy masy sanacyjnej, co skutkuje tym, iż takie sprawy mogą być również kierowane do mediacji. W postępowaniu sanacyjnym zarówno przepisy art. 242-246 pr. restr. (w zw. z art. 295 pr. restr.), jak i art. 247-256 (w zw. z art. 297 pr. restr.) stosuje się odpowiednio, a zatem w pełni aktualne są przytoczone w tym zakresie rozważania.

Jak już zostało wskazane w części artykułu dotyczącej mediacji i nadzorcy sądowego lub zarządcy, na podstawie art. 298 pr. restr. zarządca może odstąpić od umowy wzajemnej (w tym ugody mediacyjnej). Nie analizując szczegółowo tego przepisu, wystarczy tylko podkreślić, iż o ile ewentualne odstąpienie od umowy nie było przewidziane w jej postanowieniach (w okolicznościach kiedy odstąpienie od umowy było przewidziane w jej postanowieniach, to może ona się odbywać w ramach zarządzania masą sanacyjną i nie wymaga zgody sędziego-komisarza), aby móc od niej odstąpić, zarządca potrzebuje zezwolenia sędziego-komisarza.

Na marginesie warto tylko przypomnieć, iż na podstawie art. 299 ust. 1 pr. restr. uprawnienie zarządcy do odstąpienia, o którym mowa w art. 298 pr. rest., nie dotyczy umowy ramowej, o której mowa w art. 250 ust. 1 pr. rest., oraz umów, o których mowa w art. 299 ust. 3 pr. restr. Zgodnie natomiast z art. 299 ust. 2 pr. restr. każda ze stron może wypowiedzieć umowę ramową, o której mowa w art. 250 ust. 1, z zachowaniem ustalonego w tej umowie sposobu rozliczenia stron na wypadek rozwiązania umowy.

Jak często wskazuje praktyka, restrukturyzacja przedsiębiorstwa nie może się odbywać bez optymalizacji poziomu zatrudnienia. Często proces taki generuje konflikty, które również mogą być przedmiotem mediacji, tak jak np. podczas upadłości fabryki FagorMastercook, gdzie mediator starał się pomóc w konflikcie pomiędzy syndykiem i związkami zawodowymi.

Prowadząc działania mediacyjne, warto mieć na względzie art. 300 pr. rest., zgodnie z którym otwarcie postępowania sanacyjnego wpływa na stosunki pracy i wywołuje w zakresie praw i obowiązków pracowników i pracodawcy takie same skutki jak ogłoszenie upadłości, przy czym uprawnienia syndyka wykonuje zarządca. Oznacza to, iż zarządca, podobnie jak syndyk w upadłości, prowadząc w dalszym ciągu przedsiębiorstwo, „staje się pracodawcą wobec pracowników zatrudnionych w tym przedsiębiorstwie i przejmuje wszystkie uprawnienia oraz obowiązki pracodawcy, wynikające z Kodeksu pracy oraz innych przepisów regulujących prawa i obowiązki pracodawców i pracowników"[65]. Zatem ewentualne ugody mediacyjne będą musiały uwzględniać takie okoliczności, oprócz oczywiście przepisów regulujących stosunki pracy w razie ogłoszenia upadłości w stosunku do pracodawcy (takich jak np. art. 36^1 § 1, art. 41^1 § 1, art. 177 § 4 i 5, art. 186^8 § 1 i art. 196 Kodeksu pracy, art. 7 ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, oraz ustawa z 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy).

Z uwagi na treść art. 302 pr. restr. wydaje się, że polem do mediacji pomiędzy zarządcą i innymi spadkobiercami może być również okoliczność, iż w wyniku otwarcia postępowania sanacyjnego dłużnik traci zdolność do rozporządzania swoim udziałem w przedmiocie należącym do spadku, w tym możliwość udzielenia zgody, aby inny spadkobierca rozporządził jego udziałem (art. 1036 k.c.).

[63] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 293, nb. 1.

[64] Tak Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 294, nb. 1.

[65] Tak uchwała SN z 24 marca 1994 r., I PZP 5/94, na gruncie roli syndyka w upadłości.

Zawierając ugodę mediacyjną, warto zwrócić szczególną uwagę na niektóre przepisy prawa restrukturyzacyjnego regulujące bezskuteczność i zaskarżanie czynności dłużnika. Prawo restrukturyzacyjne rozróżnia czynności bezskuteczne względem masy sanacyjnej z mocy samego prawa (art. 304 ust. 1-5 pr. restr.), na podstawie decyzji sędziego-komisarza (art. 305 ust. 1-3 pr. restr.) i z powództwa zarządcy (art. 306 ust. 1 i art. 308 pr. restr.). W szczególności art. 304 pr. restr. reguluje czynności pod tytułem darmym i istotnie nieekwiwalentne, bezskuteczność zabezpieczeń, nadzabezpieczenie, wyłączając (jako rozwinięcie regulacji art. 250 pr. restr.) stosowanie jego ust. 1-4 do umów ramowych.

Zgodnie z ust. 2 tego przepisu do ugody sądowej, uznania powództwa i zrzeczenia się roszczenia przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio. Warto tutaj podkreślić, iż aby stwierdzić bezskuteczność zarówno czynności rozporządzającej, jak i czynności o podwójnym skutku (zobowiązująco-rozporządzającej), przepis ten nie wymaga (tak jak na przykład art. 527 i n. k.c.) spełnienia innych przesłanek niż te wymienione wprost w ust. 1, a zatem znaczenia nie ma ani świadomość, ani zamiar dłużnika zmierzający do pokrzywdzenia wierzycieli, nieistotny jest też stan wiedzy drugiej strony czynności prawnych.

Słusznie R. Adamus stwierdza, iż „ochrona masy przy zastosowaniu konstrukcji bezskuteczności wiąże się nie tylko z bezskutecznością czynności prawnych dłużnika (jedno- lub wielostronnych), ale również z bezskutecznością innych zdarzeń prawnych, takich jak skutki orzeczenia sądu (art. 304 ust. 2 pr. restr.)"[66]. Wyjaśnia on, że „bezskuteczność czynności procesowych nie skutkuje podważeniem orzeczenia sądowego, jakie zapadło w sprawie, w której taka bezskuteczna czynność procesowa została dokonana, ale jedynie bezskutecznością względem masy"[67].

Odsyłając do wcześniejszej części artykułu, gdzie omówiona została istota ugody, warto tutaj tylko zasygnalizować, że ewentualne wykazanie, iż ugoda sądowa jest bezskuteczna względem masy, nie może z reguły odbyć się bez stosownego powództwa o treści zbliżonej do tego złożonego w procesie umorzonym na skutek ugody[68].

O ile zgodnie z art. 306 ust. 1 pr. restr. powództwo w sprawach o ustalenie bezskuteczności czynności oraz w innych sprawach, w których podstawą roszczenia jest bezskuteczność czynności, może wytoczyć zarządca, o tyle wydaje się, że prowadzenie przez niego mediacji w tej sprawie byłoby działaniem niekonsekwentnym, już szeroko komentowanym na gruncie art. 132 ust. 1 pr. up.[69]

W ramach tego przepisu podkreślano bowiem, jaką nienależytą starannością muszą się wykazywać działania syndyka, który wytoczyłby powództwo o uznanie czynności za bezskuteczną, żeby później prowadzić mediacje w tej samej sprawie. Brak staranności w takich działaniach jest tym bardziej jaskrawy, jeżeli chodzi o powództwo o ustalenie, że określona czynność jest bezskuteczna z mocy prawa, gdzie orzeczenie ma tylko charakter deklaratoryjny. Wnioski, o których mowa, powinny moim zdaniem rozciągać się nie tylko na powództwo, o którym mowa w art. 306 ust. 1 pr. restr., ale i przypadki, kiedy na podstawie art. 308 pr. restr. zarządca pozywa kontrahenta, który wykonywał czynności dokonane z pokrzywdzeniem wierzycieli.

Z uwagi na niemal identyczną redakcję art. 310 pr. restr. do treści art. 276 i 257 pr. restr., jeżeli chodzi o możliwości prowadzenia działań mediacyjnych w sprawie wszczętej przez wierzyciela postępowań sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych i przed sądami polubownymi w celu dochodzenia wierzytelności podlegających umieszczeniu w spisie wierzytelności, wolę uniknąć powtórzeń i odsyłam do rozważań poczynionych wcześniej w ramach omawiania tych przepisów.

Jeżeli chodzi o art. 311 pr. restr., którego treść przypomina redakcję art. 144 pr. up., również wolę odesłać do rozważań już prezentowanych w poprzednim artykule opublikowanym na łamach kwartalnika „Doradca Restrukturyzacyjny", nr 21 (3/2020)[70].

Warto tylko podzielić tezy wyrażone w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 28 kwietnia 2020 r., II OSK 1610/19, zgodnie z którymi „w sprawach dotyczących masy sanacyjnej legitymację procesową ma tylko zarządca, który działa na rzecz dłużnika, ale w imieniu własnym. Sytuację tę należy więc zakwalifikować jako podstawienie procesowe bezwzględne. Przy podstawieniu procesowym bezwzględnym legitymację procesową ma tylko podmiot podstawiony. Zarządca jako zastępca pośredni dłużnika występuje w procesie dotyczącym masy sanacyjnej (ewentualnie masy układowej) w imieniu

[66] Tak Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 304, nb. 16.
[67] Tak Adamus R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 304, nb. 29.
[68] Por. Zimmerman P., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2020, komentarz do art. 304, nb. 6.
[69] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 126-127.
[70] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 122 i n.

własnym, dochodząc prawa podmiotowego dłużnika lub przeciwstawiając się żądaniom skierowanym do dłużnika. Zarządca realizuje więc w procesie prawa dłużnika. Otwarcie postępowania sanacyjnego powoduje, że tylko zarządca masy sanacyjnej może być adresatem decyzji cofającej uprawnienie przyznane dłużnikowi, ponieważ to zarządca masy sanacyjnej dysponuje w tej sprawie legitymacją procesową. Od daty obwieszczenia nie można zasłaniać się nieznajomością treści obwieszczenia".

Biorąc pod uwagę przytoczony fragment wyroku, nie powinno zatem ulegać wątpliwości, iż tylko zarządca, jako podmiot podstawiony, ma legitymację do zawierania ugody przed mediatorem, jeżeli chodzi o sprawę dotyczącą masy sanacyjnej. Nie zmienia się to nawet w sytuacji, o której mowa w art. 288 ust. 3 pr. restr. (w której pozostawiono dłużnikowi częściowy lub całkowity zarząd masą sanacyjną). Kwestią dalszą jest ewentualny wymóg zgody innych podmiotów na zawarcie ugody, np. rady wierzycieli (art. 129 pr. restr.), o której była już mowa w części artykułu dotyczącej mediacji i nadzorcy sądowego lub zarządcy. Z uwagi jednak na to, iż sprawy o roszczenia alimentacyjne oraz o renty z tytułu odpowiedzialności za uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia albo utratę żywiciela oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę przeciwko dłużnikowi nie dotyczą masy sanacyjnej i toczą się z udziałem dłużnika, to on, a nie zarządca będzie mógł zawierać ugody mediacyjne w tym zakresie.

Do rozważenia pozostaje, czy w takich sprawach nie będzie jednak potrzebna zgoda zarządu na zawarcie ugody przez dłużnika. W tej sprawie bowiem, w poprzednim artykule poświęconym relacji pomiędzy prawem upadłościowym i mediacjami, podkreślano, iż syndyk ma uprawnienia interwenienta ubocznego, do którego przepisy o współuczestnictwie jednolitym stosuje się odpowiednio[71]. Zarządca (tak samo jak syndyk) zawsze może być interwenientem ubocznym, o ile masa sanacyjna (upadłości) ma interes prawny w tym, aby sprawa została rozstrzygnięta na korzyść jednej ze stron procesu (art. 76 k.p.c.).

Biorąc pod uwagę, iż roszczenia, o których mowa w art. 311 ust. 2 pr. restr., powinny być zaspokajane na bieżąco (jak wszystkie zobowiązania dłużnika nieobjęte układem), oraz fakt, iż można w stosunku do nich prowadzić egzekucję mimo trwania postępowania sanacyjnego (art. 312 ust. 5 pr. restr.), z ostrożności uważam, iż zgoda zarządcy jest wskazana, podobnie jak miało to miejsce w przypadku syndyka na gruncie prawa upadłościowego[72].

Na marginesie warto przypomnieć, iż do czynności uprawniających do żądania stwierdzenia bezskuteczności w stosunku do masy sanacyjnej (art. 304 i n. pr. restr.) można zaliczyć „także zaniechanie dokonania czynności prawnej powodującej zwiększenie majątku dłużnika lub zapobiegającej jego zmniejszeniu, jeżeli skutek tego zaniechania był objęty wolą dłużnika, np. gdy dłużnik, mimo że istnieją ku temu podstawy, nie żąda ustalenia ustania obowiązku alimentacyjnego – art. 138 KRO (uchwała SN(7) z 11 października 1980 r., III CZP 37/80)"[73].

Warto też podkreślić, iż w ramach działań przywracających dłużnikowi zdolność wykonywania zobowiązań, o których mowa w art. 317 pr. restr., dostrzegam również możliwość prowadzenia mediacji mających na celu przywrócenie dłużnikowi zdolności wykonywania zobowiązań, jeżeli brak ich niezwłocznego podjęcia istotnie utrudniłby możliwość osiągnięcia celu postępowania sanacyjnego. O zamiarze podjęcia działań zarządca informuje sędziego-komisarza, który może w terminie 3 dni zakazać podjęcia wskazanych działań.

PODSUMOWANIE

Z rozważań zawartych w publikowanym opracowaniu nietrudno wywnioskować, iż działania mediacyjne rozumiane jako metody zmierzające do polubownego rozwiązania sporu, w tym poprzez wspieranie stron w formułowaniu przez nie propozycji ugodowych, lub na zgodny wniosek stron nawet wskazujące sposoby rozwiązania sporu, które nie są dla stron wiążące (art. 183^{3a} § 1 k.p.c.), są konieczne w każdym postępowaniu restrukturyzacyjnym. W dodatku w niektórych wybranych sytuacjach ugoda mediacyjna jest wręcz wskazana, aby doprowadzić w miarę bezpiecznie nie tylko do zatwierdzenia, ale i do wykonania układu opracowanego w poszczególnych postępowaniach restrukturyzacyjnych.

Mediacje i ugoda mediacyjna mogą być wykorzystywane nawet instrumentalnie, aby kształtować dostępność do poszczególnych postępowań restrukturyzacyjnych i wpływ na głosowanie nad układem. Wreszcie w niektórych okolicznościach mediacje i ugoda mediacyjna stanowią alternatywne rozwiązanie do mocno sformalizowanych postępowań restrukturyzacyjnych. Nietrudno

[71] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 123; por. też Adamus R., *Prawo upadłościowe...*, komentarz do art. 144, nb. 4.

[72] Por. Smanio I., *Prawo upadłościowe i mediacje – wybrane zagadnienia*, „Doradca Restrukturyzacyjny" 2020, nr 21, s. 123-124.

[73] Tak Gurgul S., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2020, komentarz do art. 304 , nb. 3.

bowiem wyobrazić sobie, iż od momentu złożenia wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego do daty jego otwarcia i zatwierdzenia ewentualnego zaproponowanego układu może minąć o wiele więcej czasu, niż przewidziano w terminach instrukcyjnych zawartych w prawie restrukturyzacyjnym.

Konsekwencją takiego stanu rzeczy jest to, iż pacjent/dłużnik, który w początkowej fazie leczenia/restrukturyzacji miał bardzo dobre rokowania, znajdzie się w o wiele gorszym położeniu (a czasami nawet w fazie agonalnej/upadłości) tylko dlatego, że instrumenty przewidziane w danych postępowaniach nie zadziałały na czas. W celu zwalczenia takiego stanu rzeczy słuszna wydaje się idea proponowana w ramach uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego[74]. Postępowanie to bazuje bowiem na najbardziej podobnym do mediacji postępowaniu restrukturyzacyjnym (postępowanie o zatwierdzenie układu), a jednoczenie zapewnia niemal natychmiastową 4-miesięczną ochronę przed egzekucjami i wypowiedzeniem umów. W tym czasie dłużnik będzie miał czas na wypracowanie układu z wierzycielami, który w zasadzie opiera się w swojej strukturze na mediacji z kodeksu postępowania cywilnego. Niezależnie od postępowań restrukturyzacyjnych należy optymistycznie spojrzeć na perspektywy rozwoju mediacji, która nadal jest niedoceniana przez wielu uczestników postępowania pomimo jej niewątpliwych zalet oraz biorąc pod uwagę jej ogromny potencjał, który został tylko częściowo zaprezentowany w tym artykule.

[74] Które wprowadziła tzw. tarcza 4.0 z 23 czerwca 2020 r.

Stan prawny na: 6.10.2020 r.

DWUJĘZYCZNA WERSJA PRZEPISÓW DOTYCZĄCYCH UPROSZCZONEGO POSTĘPOWANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO / BILINGUAL VERSION OF LAW REGARDING SIMPLIFIED RESTRUCTURING PROCEEDINGS

Ustawa z dnia 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	Act of 19 June 2020 on interest subsidies for bank loans granted to entrepreneurs affected by COVID-19 and on simplified proceedings for approval of an arrangement in connection with the occurrence of COVID-19
(wyciąg)	(excerpt)
Rozdział 6	Chapter 6
Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne	Simplified Restructuring Proceedings
Art. 15.	**Article 15**.
1. Do dnia 30 czerwca 2021 r. podmiot, do którego stosuje się przepisy ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2020 r. poz. 814), który zawarł z doradcą restrukturyzacyjnym umowę, o której 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 z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne znajdujące zastosowanie do postępowania o zatwierdzenie układu ze zmianami wynikającymi z poniższych przepisów.	1. By 30 June 2021 an entity, to which the provisions of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law (Journal of Laws of 2020, item 814) apply and which has concluded an agreement referred to in Article 210 of said act with a restructuring adviser, may announce in the Court and Commercial Gazette (*Monitor Sądowy i Gospodarczy*) the opening of the proceedings to approve an arrangement conducted pursuant to the provisions of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law, which are applicable to the proceedings to approve an arrangement, as amended by the regulations below.
2. Obwieszczenia, o którym mowa w ust. 1, każdy z uprawnionych może dokonać tylko jednokrotnie.	2. The announcements, which are referred to in section 1 may be made by each of the entitled entities only once.
3. Obwieszczenie, o którym mowa w ust. 1, zawiera imię i nazwisko dłużnika albo jego nazwę, miejsce zamieszkania albo siedzibę, adres oraz numer PESEL albo numer w Krajowym Rejestrze Sądowym, a w przypadku ich braku dane umożliwiające jego jednoznaczną identyfikację, oświadczenie o otwarciu postępowania o za-	3. The announcement referred to in section 1 must. contain [as follows:] the first name and the last name of the debtor or its business name, its place of residence or registered office, its address and PESEL number, or the National Court Registry number, and – if [such data] are lacking – [other] data enabling its unambiguous identifica-

twierdzenie układu, imię i nazwisko nadzorcy układu albo nazwę spółki handlowej będącej nadzorcą układu oraz odpowiednio numer licencji nadzorcy układu albo numer spółki w Krajowym Rejestrze Sądowym oraz wskazanie dnia układowego.

4. O dokonaniu obwieszczenia, o którym mowa w ust. 1, nadzorca układu zawiadamia sąd właściwy do rozpoznania wniosku o zatwierdzenie układu, o którym mowa w art. 219 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, w terminie 3 dni od jego dokonania.

5. Obwieszczenie, o którym mowa w ust. 1, może być dokonane po przygotowaniu przez dłużnika propozycji układowych oraz spisu wierzytelności, spisu wierzytelności spornych i przekazaniu ich nadzorcy układu.

Art. 16.

1. Dzień dokonania obwieszczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 1, jest dniem otwarcia postępowania o zatwierdzenie układu.

2. Dzień układowy nie może przypadać wcześniej niż 7 dni przed złożeniem wniosku o dokonanie obwieszczenia i nie później niż 7 dni po dniu jego złożenia.

3. Z dniem dokonania obwieszczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 1, do dnia umorzenia lub zakończenia postępowania o zatwierdzenie układu:

   1) postępowanie egzekucyjne dotyczące wierzytelności objętej z mocy prawa układem oraz dotyczące wierzytelności, o której mowa w art. 17, wszczęte przed dniem otwarcia postępowania, o którym mowa w ust. 1, ulega zawieszeniu z mocy prawa;

   2) wszczęcie postępowania egzekucyjnego oraz wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu roszczenia lub zarządzenia zabezpieczenia roszczenia wynikającego z wierzytelności objętej z mocy prawa układem oraz wierzytelności, o której mowa w art. 17, jest niedopuszczalne;

tion, a statement on the opening of the proceedings to approve an arrangement, the first name and the last name of the arrangement supervisor, or the name of the commercial company which is the arrangement supervisor, and respectively the number of the arrangement supervisor's licence or the company's National Court Registry number, together with an indication of the arrangement day.

4. The court competent for processing an application to approve an arrangement, as referred to in Article 219 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law, must. be notified of the announcement referred to in section 1 by the arrangement supervisor within 3 days of making the announcement.

5. The announcement, which is indicated in section 1, may be made once the debtor has prepared arrangement proposals and the list of receivables, [and] the list of disputed receivables, and has handed them over to the arrangement supervisor.

Article 16.

1. The day of making the announcement, which is set out in Article 15 section 1, is the day of opening the proceedings to approve an arrangement.

2. The arrangement day may not fall earlier than on the day [at least] 7 days before filing the application to make the announcement, and not later than 7 days after it has been filed.

3. As of the day of making the announcement, which is referred to in Article 15 section 1, and until the day on which the proceedings to approve an arrangement are discontinued or closed:

   1) the enforcement proceedings concerning the receivable which is subject to the arrangement by operation of law, as well as concerning the receivable referred to in Article 17, initiated before the day of opening the proceedings referred to in section 1, are suspended by operation of law;

   2) initiation of enforcement proceedings and performance of a decision on granting security for a claim or performance of an order to grant security for a claim arising from the receivable which is by operation of law subject to the arrangement as well as the receivable which is referred to in Article 17, is not allowed;

3) przepisy art. 252, art. 253 oraz art. 256 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne stosuje się odpowiednio; zezwolenia, o których mowa w art. 256 ust. 1 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, wydaje nadzorca układu.

Art. 17.

1. Jeżeli propozycje układowe przewidują pełne zaspokojenie wierzytelności, o której mowa w art. 260 ust. 1 ustawy z dnia 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.

2. Przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio do wierzytelności zabezpieczonych w sposób określony w art. 249 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne.

Art. 18.

1. Na wniosek wierzyciela, dłużnika lub nadzorcy układu sąd uchyla skutki dokonania obwieszczenia, o których mowa w art. 16 ust. 3, jeżeli prowadzą one do pokrzywdzenia wierzycieli. Przed wydaniem postanowienia sąd może wysłuchać dłużnika, wierzyciela lub nadzorcę układu. Uchylenie skutków dokonania obwieszczenia powoduje także uchylenie ograniczenia dłużnika w sprawowaniu zarządu, o którym mowa w art. 22 ust. 1.

2. Nadzorca układu obwieszcza w Monitorze Sądowym i Gospodarczym o uchyleniu skutków dokonania obwieszczenia, o których mowa w art. 16 ust. 3.

Art. 19.

1. Niezależnie od zbierania głosów, o którym mowa w art. 212 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, nadzorca układu może wyznaczyć termin zgromadzenia wierzycieli w celu głosowania nad układem. Zgromadzeniu wierzycieli przewodniczy nadzorca układu.

3) the provisions of [the following articles:] Article 252, Article 253 and Article 256 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law apply accordingly; the consents referred to in Article 256 section 1 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law are issued by the arrangement supervisor.

Article 17.

1. If arrangement proposals provide for full satisfaction of the receivable, which is referred to in Article 260 section 1 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law, within the time limit specified in the arrangement, together with incidental amounts due which were stipulated in the agreement which was the basis for granting security, even if such an agreement has been effectively terminated or has expired, or its satisfaction to a degree not less than what may be reasonably expected in case of collection of such a receivable together with incidental amounts due from the objects of security, the creditor's consent is not required to subject this receivable to the arrangement.

2. The provision of section 1 applies accordingly to receivables secured in the manner set out in Article 249 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law.

Article 18.

1. At the request of the creditor, the debtor or the arrangement supervisor, the court may cancel the effects of making the announcement, which are referred to in Article 16 section 3, if they are detrimental to the creditors. Before issuing the decision, the court may examine the debtor, the creditor or the arrangement supervisor. The cancellation of the effects of making the announcement also lifts the restrictions imposed on the debtor in its administration powers, which is referred to in Article 22 section 1.

2. The arrangement supervisor announces the cancellation of the effects of making the announcement, which is referred to in Article 16 section 3, in the Court and Commercial Gazette (in Polish: *Monitor Sądowy i Gospodarczy*).

Article 19.

1. Irrespective of collecting votes referred to in Article 212 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law, the arrangement supervisor may set a day for the creditors meeting for the purpose of voting on the arrangement. The arrangement supervisor presides at the creditors meeting.

2. W razie objęcia układem wierzytelności, o których mowa w art. 17, wierzycieli, o których mowa w art. 17, należy traktować jako odrębną kategorię interesów.

3. Jeżeli istnieją możliwości techniczne, głosowanie na zgromadzeniu wierzycieli może zostać przeprowadzone z wykorzystaniem elektronicznych środków komunikacji. 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. Udział wierzycieli w zgromadzeniu może podlegać jedynie wymogom i ograniczeniom, które są niezbędne do identyfikacji wierzycieli i zapewnienia bezpieczeństwa komunikacji elektronicznej.

4. Protokół ze zgromadzenia wierzycieli przeprowadzonego z wykorzystaniem elektronicznych środków komunikacji zawiera zapis posiedzenia na elektronicznym nośniku danych.

5. Do zgromadzenia wierzycieli wyznaczonego przez nadzorcę układu stosuje się odpowiednio przepisy o zgromadzeniu wierzycieli zawarte w ustawie z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne oraz w art. 264 tej ustawy.

6. Przyjęcie układu określonego niniejszymi przepisami ustala się w oparciu o art. 119 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne. Przyjęcie układu stwierdza nadzorca układu.

Art. 20.

1. 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.

2. Na wniosek dłużnika, wierzyciela albo innej osoby mającej w tym interes prawny, sąd wydaje postanowienie stwierdzające umorzenie postępowania z mocy prawa.

Art. 21.

1. W przypadku mikroprzedsiębiorców i małych przedsiębiorców wynagrodzenie nadzorcy układu nie może

2. If the receivables referred to in Article 17 are subject to the arrangement, the creditors referred to in Article 17 must. be deemed as a separate category of interests.

3. If it is technically possible, the voting during the creditors meeting may be held with the use of electronic means of communication. The voting held with the use of electronic means of communication includes, in particular, transmission of the creditors meeting in real time, when the creditors may speak during the meeting while present at a location different than the location where the creditors meeting is held. The creditors' participation in the meeting may only be subject to such requirements and restrictions which are necessary to identify the creditors and to ensure the safety of electronic communication.

4. The minutes of the creditors meeting held with the use of electronic means of communication must. include a recording of the session on an electronic data carrier.

5. The provisions of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law and Article 264 of this act apply accordingly to the creditors meeting scheduled by the arrangement supervisor.

6. Acceptance of an arrangement governed by these provisions is determined pursuant to Article 119 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law. The arrangement supervisor acknowledges the acceptance of the arrangement.

Article 20.

1. The proceedings to approve the arrangement are discontinued by operation of law if the application to approve the arrangement is not filed with the court within 4 months of the day of making the announcement.

2. At the request of the debtor, the creditor or another person having a legal interest, the court issues a decision declaring that the proceedings are discontinued by operation of law.

Article 21.

1. In the case of micro-enterprises and small enterprises, the remuneration due to the arrangement supervisor

być wyższe niż 15% kwoty przeznaczonej dla wierzycieli zgodnie z postanowieniami układu, a ponadto:

1) w przypadku 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;
2) w przypadku gdy 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.

2. 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.

3. Przepis art. 49 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne stosuje się.

Art. 22.

1. Przepisu art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne nie stosuje się. Od dnia dokonania obwieszczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 1, do dnia umorzenia lub zakończenia postępowania o zatwierdzenie układu, dłużnik może dokonywać czynności zwykłego zarządu. Na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu wymagana jest zgoda nadzorcy układu. Zgoda może zostać udzielona również po dokonaniu czynności, w terminie trzydziestu dni od dnia jej dokonania. Czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu dokonana bez wymaganej zgody jest nieważna.

2. Jeżeli nadzorca układu udzielił zgody na:

1) zawarcie umowy kredytu lub pożyczki lub
2) obciążenie składników masy układowej lub sanacyjnej hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym lub hipoteką morską w celu zabezpieczenia wierzytelności nieobjętej układem, lub
3) przeniesienie własności rzeczy lub prawa na zabezpieczenie wierzytelności nieobjętej układem, lub

may not be greater than 15% of the amount allocated to the creditors, pursuant to the provisions of the arrangement, and additionally:

1) if the amount allocated to the creditors, pursuant to the provisions of the arrangement is greater than PLN 100,000.00, the portion of the remuneration greater than PLN 100,000.00 may not exceed 3% of the amount allocated to the creditors;
2) if the amount allocated to the creditors, pursuant to the provisions of the arrangement is greater than PLN 500,000.00, the portion of the remuneration greater than PLN 500,000.00 may not exceed 1% of the amount allocated to the creditors;

2. If under a final and unappealable decision the arrangement is refused approval or the proceedings are discontinued, the remuneration of the arrangement supervisor stipulated in the agreement may not exceed twice the amount of an average monthly remuneration in the enterprise sector, exclusive of profit bonus distributions for the third quarter of the previous year announced by the President of Statistics Poland.

3. Article 49 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law applies.

Article 22.

1. Article 36 section 1 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law does not apply. As of the day of making the announcement, which is referred to in Article 15 section 1, until the day on which the proceedings to approve the arrangement are discontinued or closed, the debtor may perform operations of day-to-day administration. Operations beyond the scope of day-to-day administration require the consent of the arrangement supervisor. The consent may also be granted within thirty days after having performed the operations. An operation beyond the scope of day-to-day administration, which is performed without the required consent, is invalid.

2. If the arrangement supervisor has consented:

1) to conclude a credit agreement or a loan agreement, or
2) to encumber the constituents of the arrangement estate or remedial estate with a mortgage, pledge, registered pledge or a maritime mortgage in order to secure a receivable not subject to the arrangement, or
3) to transfer ownership of a thing or a right to secure a receivable which is not subject to the arrangement, or

4) obciążenie składników masy układowej innymi prawami
– czynności te nie mogą być uznane za bezskuteczne w stosunku do masy upadłości lub względem masy sanacyjnej, jeżeli informacja o nich została zawarta we wniosku o zatwierdzenie układu, a wniosek ten został prawomocnie zatwierdzony przez sąd.

3. Nadzorca układu udziela zgody na dokonanie czynności, o których mowa w ust. 2, 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 dla umożliwienia realizacji planu restrukturyzacji, a ustanowione zabezpieczenie jest adekwatne do udzielonego kredytu lub pożyczki.

Art. 23. Dłużnik w terminie do wniesienia zażalenia na postanowienie o odmowie zatwierdzenia układu lub w ciągu 7 dni od umorzenia postępowania o zatwierdzenie układu, jeżeli umorzenie następuje po złożeniu wniosku o zatwierdzenie układu, może złożyć uproszczony wniosek o otwarcie postępowania sanacyjnego, o którym mowa w art. 328 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, albo uproszczony wniosek o ogłoszenie upadłości, o którym mowa w art. 334 tej ustawy.

Art. 24. W przypadku dokonania przez dłużnika obwieszczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 1, w złej wierze, wierzycielowi, a także osobie trzeciej przysługuje roszczenie o naprawienie szkody.

Art. 25.

1. Odpowiedzialność za:

1) szkodę wyrządzoną wskutek niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie określonym w art. 21 ust. 1 lub 2a ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. z 2019 r. poz. 498, z późn. zm.),
2) zobowiązania spółki, o których mowa w art. 299 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2019 r. poz. 505, z późn. zm.),
3) zaległości podatkowe, o których mowa w art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r. poz. 900, z późn. zm.)

4) to encumber the constituents of the arrangement estate with other rights
– such acts may not be deemed ineffective with regard to the bankruptcy estate or remedial estate if the information concerning such acts has been included in the application to approve the arrangement and this application has been approved by a final and unappealable court decision.

3. The arrangement supervisor grants its consent to perform the acts referred to in section 2 if it is necessary to maintain capacity to satisfy ongoing restructuring proceedings costs and liabilities arising after the restructuring proceedings have been opened, or the arrangement has been concluded and performed, and if it has been guaranteed that the funds will be allocated to the debtor and used to enable implementation of the restructuring plan, and the security granted is adequate with regard to the credit or loan granted.

Article 23. Within the time limit prescribed for filing an appeal pertaining to a decision to refuse approval of the arrangement, or within 7 days of the decision to discontinue the proceedings to approve the arrangement, if the discontinuation is decided after the application to approve the arrangement has been filed, the debtor may file a simplified application to open remedial proceedings referred to in Article 328 of the Act of 15 May 2015 – Restructuring Law, or a simplified bankruptcy petition referred to in Article 334 of said act.

Article 24. If the debtor makes the announcement referred to in Article 15 section 1 in bad faith, [both] the creditor and [any] third party are entitled to a claim to seek redress of the damage caused.

Article 25.

1. Liability on account of:

1) the damage caused owing to the failure to file a bankruptcy petition within the time limit prescribed in Article 21 (section 1 or 2a) of the Act of 28 February 2003 – Bankruptcy Law (Journal of Laws of 2019, item 498, as amended)),
2) the company's liabilities referred to in Article 299 §1 of the Act of 15 September 2000 – Code of Commercial Companies (Journal of Laws of 2019, item 505, as amended)),
3) tax arrears referred to in Article 116 §1 of the Act of 29 August. 1997 – the Tax Ordinance (Journal of Laws of 2019, item 900, as amended))

– jest wyłączona także wówczas gdy osoby ponoszące odpowiedzialność z tytułów wskazanych w pkt 1-3, wykażą, że w terminie określonym w art. 21 ust. 1 lub 2a ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe dokonano obwieszczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 1, oraz, że w postępowaniu o zatwierdzenie układu doszło do prawomocnego zatwierdzenia układu albo w jego następstwie do otwarcia postępowania sanacyjnego lub do złożenia uproszczonego wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 23 lub, że w terminie 7 dni od umorzenia postępowania o zatwierdzenie układu na podstawie art. 20 złożono wniosek o ogłoszenie upadłości albo wniosek o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego, który doprowadził do otwarcia takiego postępowania.

2. Przez dzień złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości i przez zakończenie postępowania restrukturyzacyjnego, o których mowa w art. 131a ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, rozumie się także, odpowiednio, dzień dokonania obwieszczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 1, oraz dzień umorzenia postępowania, o którym mowa w art. 20.

– is excluded, also if the persons liable on account [of the situations] listed in items 1–3 demonstrate that within the time limit specified in Article 21 (section 1 or 2a) of the Act of 28 February 2003 – Bankruptcy Law, they have made the announcement referred to in Article 15 section 1, and that a final and unappealable decision on the approval of the arrangement has been made in the proceedings to approve the arrangement, or if consequently remedial proceedings have been opened or a simplified bankruptcy petition has been filed pursuant to Article 23, or that within 7 days of the decision to discontinue the proceedings to approve the arrangement pursuant to Article 20 either [of the following has been filed]: a bankruptcy petition or an application for the opening of remedial proceedings which has resulted in the opening of such proceedings.

2. The day of filing a bankruptcy petition and the closing of remedial proceedings, which are referred to in Article 131a of the Act of 28 February 2003 – Bankruptcy Law, is also construed [respectively:] as the day of making the announcement, which is referred to in Article 15 section 1, and the day of the decision to discontinue the proceedings, which is referred to in Article 20.

Ustawa z dnia 15 maja 2015 r.
– Prawo restrukturyzacyjne

(wyciąg)

Art. 36. [Obowiązki informacyjne dłużnika wobec nadzorcy układu]

1. Zawarcie umowy z nadzorcą układu nie ogranicza dłużnika w zarządzie jego majątkiem.

2. Dłużnik udziela nadzorcy układu pełnych i zgodnych z prawdą informacji w celu wykorzystania w postępowaniu restrukturyzacyjnym oraz udostępnia dokumenty dotyczące swojego majątku i zobowiązań.

3. Dłużnik udziela nadzorcy układu informacji, o których mowa w ust. 2, pod rygorem odpowiedzialności karnej za dostarczanie nieprawdziwych informacji w celu wykorzystania w postępowaniu restrukturyzacyjnym oraz za zatajanie informacji mających istotne znaczenie dla przeprowadzenia postępowania restrukturyzacyjnego, o czym poucza go nadzorca układu.

Act of 15 May 2015
– Restructuring Law

(excerpt)

Article 36. [Debtor's information duties towards the arrangement supervisor]

1. Conclusion of an agreement with the arrangement supervisor does not restrict the debtor's administration powers over its assets.

2. The debtor provides the arrangement supervisor with full and true information to be used in the restructuring proceedings, and makes available documents that concern its assets and liabilities.

3. The debtor provides the arrangement supervisor with the information referred to in section 2 under pain of incurring criminal liability for providing false information to be used in the restructuring proceedings and for suppressing information which is material for conducting the restructuring proceedings, and the arrangement supervisor informs the debtor thereof.

4. Nadzorca układu nie ponosi odpowiedzialności za prawdziwość informacji dostarczonych mu przez dłużnika, pouczonego o odpowiedzialności karnej, o której mowa w ust. 3. Nie zwalnia to nadzorcy układu z obowiązku rzetelnego weryfikowania przedstawionych informacji, w szczególności w przypadku gdy istnieją uzasadnione wątpliwości co do ich prawdziwości.

Art. 119. [Przyjęcie układu]

1. Uchwała zgromadzenia wierzycieli o przyjęciu układu zapada, jeżeli wypowie się za nią większość głosujących wierzycieli, którzy oddali ważny głos, mających łącznie co najmniej dwie trzecie sumy wierzytelności przysługujących głosującym wierzycielom.

2. Jeżeli głosowanie nad układem przeprowadza się w grupach wierzycieli, obejmujących poszczególne kategorie interesów, układ zostaje przyjęty, jeżeli w każdej grupie wypowie się za nim większość głosujących wierzycieli z tej grupy, mających łącznie co najmniej dwie trzecie sumy wierzytelności, przysługujących głosującym wierzycielom z tej grupy.

3. Układ zostaje przyjęty, chociażby nie uzyskał wymaganej większości w niektórych z grup wierzycieli, jeżeli wierzyciele mający łącznie dwie trzecie sumy wierzytelności przysługujących głosującym wierzycielom głosowali za przyjęciem układu, a wierzyciele z grupy lub grup, które wypowiedziały się przeciw przyjęciu układu, zostaną zaspokojeni na podstawie układu w stopniu nie mniej korzystnym niż w przypadku przeprowadzenia postępowania upadłościowego.

Art. 212. [Zbieranie głosów]

Po ustaleniu dnia układowego dłużnik zbiera głosy na piśmie, przedstawiając wierzycielom karty do głosowania.

Art. 249. [Umowy powiernicze – odpowiednie stosowanie przepisów]

Do przedmiotów objętych umową przeniesienia własności rzeczy, wierzytelności lub innego prawa zawartą w celu zabezpieczenia wierzytelności oraz zastrzeżeniem własności rzeczy sprzedanej na rzecz sprzedającego oraz do zabezpieczonych w ten sposób wierzytelności przepisy niniejszej ustawy dotyczące zastawu i wierzytelności zabezpieczonych zastawem stosuje się odpowiednio.

4. The arrangement supervisor is not liable for the veracity of the information provided by the debtor who was informed of criminal liability, which is referred to in section 3. This, however, does not waive the arrangement supervisor's duty to duly verify the information provided, in particular, if there are reasonable doubts as to whether the information is true.

Article 119. [Acceptance of the arrangement]

1. The resolution of the creditors meeting on the acceptance of the arrangement is made if the majority of the voting creditors, who have cast a valid vote and who hold jointly at least two-thirds of the total amount of receivables vested in the voting creditors, vote in favor of the resolution

2. If the vote on the arrangement is held in groups of creditors comprising individual categories of interests, the arrangement is adopted if in each group the majority of voting creditors, who hold jointly at least two-thirds of the total amount of receivables vested in the voting creditors, vote in favor of the resolution

3. The arrangement is accepted, even without receiving the required majority [of votes] in some of the groups of creditors, if the creditors who jointly hold two-thirds of the total amount of receivables vested in the voting creditors have voted for accepting the arrangement and the creditors of the group or groups who have voted against the acceptance of the arrangement will be satisfied under the arrangement to a degree not less beneficial than if bankruptcy proceedings were conducted.

Article 212. [Collection of votes]

After having determined the arrangement day, the debtor collects the votes in writing by presenting the creditors with ballot cards.

Article 249. [Fiduciary agreements – proper application of regulations]

The provisions of this act which concern a pledge and receivables secured with a pledge apply accordingly to objects subject to an agreement transferring ownership of a thing, a receivable or other right, which was concluded to secure the receivable and [an agreement] stipulating retention of ownership of the thing sold for the benefit of the seller and of the receivables secured with a pledge.

Art. 252. [Niedopuszczalność spełniania świadczeń z wierzytelności objętych układem]

1. Od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego do dnia jego zakończenia albo uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu przyspieszonego postępowania układowego, spełnianie przez dłużnika albo zarządcę świadczeń wynikających z wierzytelności, które z mocy prawa są objęte układem, jest niedopuszczalne.

2. Do wykonania zobowiązań wynikających z zamieszczonej w umowie klauzuli kompensacyjnej, o której mowa w ustawie z dnia 2 kwietnia 2004 r. o niektórych zabezpieczeniach finansowych, przepisu ust. 1 nie stosuje się, jeżeli:

   1) ustanowienie zabezpieczenia finansowego, w tym zabezpieczenia uzupełniającego, w celu uwzględnienia wahań wartości przedmiotu zabezpieczenia lub wartości zabezpieczonych wierzytelności finansowych, albo
   2) wycofanie środków pieniężnych, wierzytelności kredytowych lub instrumentów finansowych jako zabezpieczenia, w zamian za zastąpienie lub zmianę takiego zabezpieczenia – nastąpiło w dniu otwarcia przyspieszonego postępowania układowego, ale przed wydaniem postanowienia o jego otwarciu.

Art. 253. [Warunki dopuszczalności potrąceń wzajemnych wierzytelności]

1. Od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego do dnia jego zakończenia albo uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu przyspieszonego postępowania układowego potrącenie wzajemnych wierzytelności między dłużnikiem i wierzycielem jest niedopuszczalne, jeżeli wierzyciel:

   1) stał się dłużnikiem dłużnika po dniu otwarcia przyspieszonego postępowania układowego;
   2) będąc dłużnikiem dłużnika, stał się po dniu otwarcia przyspieszonego postępowania układowego jego wierzycielem przez nabycie w drodze przelewu lub indosu wierzytelności powstałej przed dniem otwarcia przyspieszonego postępowania układowego.

2. Potrącenie wzajemnych wierzytelności jest dopuszczalne, jeżeli nabycie wierzytelności nastąpiło wskutek zapłaty długu, za który nabywca odpowiadał osobiście

Article 252. [Prohibition of rendering performances from receivables subject to the arrangement]

1. As of the day of opening accelerated arrangement proceedings until the day of their closing, or the day on which the decision to discontinue the accelerated arrangement proceedings becomes final and unappealable, the debtor or the arrangement supervisor may not render performances from the receivables which by operation of law are subject to the arrangement.

2. In order to render performance of liabilities under a contractual compensation clause, which is referred to in the Act of 2 April 2004 on certain financial securities, the provisions of section 1 do not apply, if:

   1) the financial security, including supplementary security, has been established to take account of fluctuations in the value of the object of security or the value of secured financial receivables, or
   2) cash, credit receivables or financial instruments have been withdrawn as security in return for replacement or exchange of such security – on the day of opening accelerated arrangement proceedings but before the decision to open the proceedings has been issued.

Article 253. [Conditions of admissibility to mutually offset receivables]

1. As of the day of opening accelerated arrangement proceedings and until the day of their closing, or the day on which the decision to discontinue the accelerated arrangement proceedings becomes final and unappealable, the offsetting of mutual receivables between the debtor and the creditor is not allowed, if the creditor:

   1) has become the debtor's debtor after the day of opening accelerated arrangement proceedings;
   2) while being the debtor's debtor, has become the debtor's creditor after the day of opening accelerated arrangement proceedings through acquisition by way of an assignment or endorsement of the receivable arising before the day of opening accelerated arrangement proceedings.

2. The offsetting of mutual receivables is allowed if the receivables were acquired through repayment of debt for which the acquiring party was personally liable or thro-

albo pewnymi przedmiotami majątkowymi, i jeżeli odpowiedzialność nabywcy za dług powstała przed dniem złożenia wniosku o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego.

3. Wierzyciel, który chce skorzystać z potrącenia zgodnie z ust. 2, składa o tym oświadczenie dłużnikowi, a gdy dłużnik jest pozbawiony prawa zarządu – zarządcy, nie później niż w terminie trzydziestu dni od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego, a jeżeli podstawa potrącenia powstała później – w terminie trzydziestu dni od dnia, w którym powstała podstawa potrącenia. Oświadczenie jest skuteczne również w przypadku, gdy zostało złożone nadzorcy sądowemu.

Art. 256. [Niedopuszczalność wypowiedzenia umowy najmu i dzierżawy]

1. Od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego do dnia jego zakończenia albo uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu przyspieszonego postępowania układowego wypowiedzenie przez wynajmującego lub wydzierżawiającego umowy najmu lub dzierżawy lokalu lub nieruchomości, w których jest prowadzone przedsiębiorstwo dłużnika, bez zezwolenia rady wierzycieli, jest niedopuszczalne.

2. Do umów kredytu w zakresie środków postawionych do dyspozycji kredytobiorcy przed dniem otwarcia postępowania, leasingu, ubezpieczeń majątkowych, umów rachunku bankowego, umów poręczeń, umów obejmujących licencje udzielone dłużnikowi oraz gwarancji lub akredytyw wystawionych przed dniem otwarcia przyspieszonego postępowania układowego przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio.

3. W przypadku gdy podstawą wypowiedzenia umowy jest niewykonywanie przez dłużnika po dniu otwarcia przyspieszonego postępowania układowego zobowiązań nieobjętych układem lub inna okoliczność przewidziana w umowie, jeżeli zaistniały po dniu otwarcia postępowania, przepisów ust. 1 i 2 nie stosuje się.

Art. 260.

1. Wierzyciel posiadający wierzytelność zabezpieczoną na mieniu dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem

ugh repayment made with certain asset constituents and if the acquiring party's liability for the debt arose before the day of filing an application to open accelerated arrangement proceedings.

3. The creditor wishing to use the right to offset the receivables pursuant to section 2 must. submit a statement to this effect to the debtor, and if the debtor has no power of administration – to the administrator, not later than within thirty days from the day of opening accelerated arrangement proceedings, and if the basis for offsetting arose at a later date – within thirty days from the day upon which the basis for offsetting arose. The statement is effective also if filed with the court supervisor.

Article 256. [Prohibition of terminating lease agreements (with the right to collect benefits or not)]

1. As of the day of opening accelerated arrangement proceedings and until the day of their closing, or the day upon which the decision to discontinue the accelerated arrangement proceedings becomes final and unappealable, the lessor (with the right to collect benefits or not) may not give notice of termination of a lease agreement (with the right to collect benefits or not) of premises or real property where the debtor's business operates, without having previously obtained the consent of the creditors' committee.

2. The provisions of section 1 apply accordingly to credit agreements concerning financial resources made available to the borrower before the day of opening proceedings, leasing agreements, property insurance agreements, bank account agreements, surety agreements, agreements covering licences granted to the debtor, and guarantees or letters of credit issued before the day of opening the arrangement proceedings.

3. The provisions of sections 1 and 2 do not apply if the basis for terminating the agreement is the debtor's failure to perform – after the day of opening arrangement proceedings – liabilities which are not subject to the arrangement, or another circumstance stipulated in the agreement if they occur after the day of opening the proceedings.

Article 260.

1. A creditor holding a receivable secured on the debtor's assets with a mortgage, pledge, registered

rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską może w toku przyspieszonego postępowania układowego prowadzić egzekucję wyłącznie z przedmiotu zabezpieczenia.	pledge, tax lien or maritime mortgage may, in the course of accelerated arrangement proceedings, carry out enforcement solely from the object of security.
2. 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. Łączny czas zawieszenia postępowania egzekucyjnego nie może przekroczyć trzech miesięcy. Zwolnienie zajętego przedmiotu spod zajęcia może nastąpić zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania cywilnego.	2. The judge-commissioner, at the debtor's request or the request of the court supervisor, may suspend enforcement proceedings concerning the receivables which by operation of law are not subject to the arrangement, if the enforcement has been directed at the object of security necessary to operate the business. The total duration of suspension of the enforcement proceedings may not exceed three months. The seized objects [of security] may be released from seizure in conformity with the provisions of the Civil Procedure Code.
3. Postanowienie o zawieszeniu postępowania egzekucyjnego doręcza się również organowi egzekucyjnemu.	3. The decision to suspend enforcement proceedings is also served on the enforcement body.
4. Na postanowienie o zawieszeniu postępowania egzekucyjnego zażalenie przysługuje wyłącznie wierzycielowi prowadzącemu egzekucję. Na postanowienie oddalające wniosek zażalenie przysługuje wyłącznie dłużnikowi.	4. Only the creditor carrying out the enforcement may appeal against the decision to suspend enforcement proceedings. Only the debtor may appeal against the decision to dismiss [the appeal].
5. Do egzekucji świadczeń alimentacyjnych oraz rent z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę przepisów ust. 1-4 nie stosuje się.	5. Provisions of sections 1–4 do not apply to enforcement of maintenance allowances and social security pensions payable as compensation for causing a disease, work incapacity, disability or death as well as on account of conversion of entitlements under life estate into life annuity.

Tłumaczenie: Aleksandra Broniek – pasjonat Legal English, szkoleniowiec, tłumacz i coach językowy, właściciel firmy Professional English

Wsparcie merytoryczne: Mateusz Kaliński, LL.M. – prawnik w Kancelarii Prawa Restrukturyzacyjnego i Upadłościowego Tatara i Współpracownicy, Sekretarz Sekcji INSO IA, Członek INSOL Europe

DYSKUSJA

Rekomendowany przebieg postępowania upadłościowego osoby fizycznej, która nie prowadzi działalności gospodarczej

Anna Hrycaj
Dyrektor IPUiR, sędzia

Bartosz Sierakowski
Radca prawny, IPUiR

Paweł Stosio
Sędzia

Przedmiotem szkolenia jest przedstawienie rekomendowanych sposobów prowadzenia postępowania upadłościowego osoby fizycznej, która nie prowadzi działalności gospodarczej, które zapewnią możliwość sprawnego i efektywnego przebiegu postępowania.

Program szkolenia:

9.00 – 11.00	Wniosek o ogłoszenie upadłości, Przebieg postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, Postanowienie o ogłoszeniu upadłości, Zmiana trybu postępowania
11.00 – 11.15	Przerwa
11.15 – 13.15	Pierwsze czynności syndyka, Skład masy upadłości, Likwidacja masy upadłości, Procesy z udziałem syndyka, Bezskuteczność czynności prawnych dłużnika
13.15 – 13.45	Przerwa
13.45 – 16.00	Spóźnione zgłoszenia wierzytelności, Umorzenie zobowiązań, Warunkowe umorzenie zobowiązań, Plan spłaty wierzycieli

Szkolenie będzie miało charakter interaktywny. Zakładamy aktywny udział uczestników w dyskusji z prelegentami. Zamierzamy przedstawić kwestie praktyczne, które mają istotne znaczenie dla prowadzenia postępowań upadłościowych.

WIĘCEJ INFORMACJI: https://www.praktykszkolenia.pl/dyskusja/

Jeżeli macie Państwo propozycje tematów, uwagi, problemy to prosimy o przesłanie ich na adres kontakt@praktykszkolenia.pl. Chcemy rozwiać jak najwięcej wątpliwości. Im trudniejszy problem tym ciekawszy.

INSTYTUT PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO I RESTRUKTURYZACYJNEGO
ORAZ BADAŃ NAD NIEWYPŁACALNOŚCIĄ

17.12.2020 online

DORADCA
restrukturyzacyjny

ISSN 2450-1956