



Aleksander Jerzy Witosz

Uniwersytet Ekonomiczny w Katowicach
Wydział Finansów i Ubezpieczeń
Katedra Prawa i Ubezpieczeń
aleksander.witosz@ue.katowice.pl

PRZYGOTOWANA LIKWIDACJA W POSTĘPOWANIU UPADŁOŚCIOWYM – WYBRANE UWAGI

Streszczenie: Przygotowana likwidacja jest nowym mechanizmem prawnym wprowadzonym do postępowania upadłościowego, którego założeniem jest istotne przyśpieszenie likwidacji majątku dłużnika, który staje się masą upadłości. Ciężar poszukiwania nabywcy przesunięty jest na okres poprzedzający ogłoszenie upadłości i działania te podejmuje sam dłużnik. Rolą sądu jest weryfikacja rzetelności i opłacalności tego trybu w porównaniu z likwidacją przeprowadzaną na zasadach ogólnych. Autor podejmuje w tekście wybrane zagadnienia związane z wnioskiem dłużnika o zatwierdzenie warunków sprzedaży i stara się zidentyfikować potencjalne problemy w stosowaniu nowej regulacji w praktyce.

Słowa kluczowe: przygotowana likwidacja, upadłość, dłużnik, upadły, sprzedaż.

JEL Classification: G33.

Wprowadzenie

Przygotowana likwidacja jest legislacyjnym novum na gruncie polskiego Prawa upadłościowego [Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r.] (dalej PrUp). Jej założenia konstrukcyjne czerpią bezpośrednio z prawa anglosaskiego (*pre-packaged administration*), gdzie ten popularny w praktyce mechanizm [McCormack, 2012, s. 240] jest pomyślany jako sposób wsparcia dla tych przedsiębiorstw, które opierają się na renomie i zaufaniu klientów, a tym samym szansa na ich dalsze funkcjonowanie na rynku w nowych rękach jest duża, ale warunkowana odpowiednią szybkością procedowania w zakresie zmiany właściciela. Jako

nowe rozwiązanie, przygotowana likwidacja wymaga pewnych uwag wprowadzających, które podejmą próbę identyfikacji tych elementów regulacji, jakie mogą stać się podstawą wątpliwości w praktyce stosowania prawa.

1. Zakres przedmiotowy

Postępowanie upadłościowe, jakkolwiek powinno być realizowane zgodnie z zasadą szybkości i ekonomiki postępowania [Witosz i Witosz, 2016, s. 627], wymaga czasu. Syndyk powinien dokonywać czynności w ramach postępowania zasadniczo niezwłocznie, aczkolwiek Ustawa w niektórych przypadkach – jak np. przy sporządzaniu spisu inwentarza – ustala precyzyjne terminy (art. 306 i 307 PrUp). Ogólną dyrektywą jest zakończenie likwidacji w ciągu sześciu miesięcy od dnia ogłoszenia upadłości (art. 308 ust. 2 PrUp). Jest to jednak zalecenie instrukcyjne, którego dotrzymanie może – w zależności od okoliczności danej sprawy – okazać się niemożliwe. W tym kontekście należy podkreślić, że sam proces trwającej likwidacji masy upadłości może skutkować obniżeniem wartości przedsiębiorstwa upadłego jako całości. Zasadniczym tego powodem będzie utrata zaufania kontrahentów, obniżenie renomy, zmniejszenie obecności na rynku. Te przyczyny szczególnie negatywny wpływ będą wywoływały względem składników niematerialnych przedsiębiorstwa ze znakami towarowymi i dobrym imieniem na czele.

Znowelizowane Prawo upadłościowe wprowadza mechanizm przygotowanej likwidacji, którego *ratio legis* jest próba zapobiegania niekorzystnym skutkom trwającej upadłości, jakie mogą pojawić się w związku z przedłużającym się postępowaniem. Istota konstrukcji sprowadza się do maksymalnego przyspieszenia procesu likwidacji w drodze sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego, jego zorganizowanej części lub wręcz jedynie określonych składników majątkowych wchodzących w jego skład, a cechujących dużą wartością i znaczeniem gospodarczym. Założeniem jest przesunięcie etapu poszukiwania nabywcy i negocjowania warunków sprzedaży na okres poprzedzający postępowanie upadłościowe. I jest to założenie uzasadnione, w większości sytuacji bowiem popadnięcie w stan niewypłacalności jest procesem zachodzącym w pewnej perspektywie czasowej i możliwe jest podjęcie działań przygotowawczych, komplementarnie do opracowania dokumentacji na potrzeby wniosku o ogłoszenie upadłości. W kontekście proceduralnym istota przygotowanej likwidacji polega na uzupełnieniu wniosku o ogłoszenie upadłości dodatkowym wnioskiem, którego treścią jest prośba o zatwierdzenie warunków sprzedaży majątku dłużnika (art. 56a ust. 1 PrUp).

Ustawodawca w sposób możliwie szeroki i elastyczny określił dopuszczalne ramy przedmiotowe wniosku o zatwierdzenie przygotowanej likwidacji. Sprzedaż może dotyczyć całości przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55¹ k.c., a więc zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej. Przygotowana likwidacja może także dotyczyć zorganizowanej części przedsiębiorstwa, za którą przyjmuje się te jego elementy, które mogą stanowić samodzielne gospodarczo przedsiębiorstwo. Trzecią opcją jest wreszcie sprzedaż składników majątkowych stanowiących znaczną część przedsiębiorstwa.

Co ciekawe art. 56a PrUp wszystkie te trzy możliwości traktuje równoprawnie i nie określa prymatu żadnej z nich ani nie wprowadza kolejności ich stosowania. Jest to więc rozwiązanie zrywające z koncepcją przyjętą dla zasad likwidowania masy upadłości w toku właściwego postępowania upadłościowego. Tu bowiem należy po pierwsze wskazać na art. 316 ust. 1 PrUp zgodnie, z którym przedsiębiorstwo upadłe powinno być sprzedane jako całość, chyba że nie jest to możliwe ze względów ekonomicznych (będzie to nieopłacalne) lub innych przyczyn (brak nabywców) [Guza, 2014, s. 711, 714]. Istotny jest również art. 318 ust. 1 PrUp, który stanowi, że jeżeli sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego jako całości nie jest możliwa ze względów ekonomicznych lub innych przyczyn, można sprzedać zorganizowaną część przedsiębiorstwa. Dopiero jako środek ostateczny dopuszczona jest samodzielna sprzedaż poszczególnych składników majątkowych lub mniejsze ich zespoły. Rezygnacja z tej gradacji metod niewątpliwie ma na celu ułatwienie praktycznego stosowania metody przygotowanej likwidacji, aczkolwiek nie sposób pominąć obserwacji, że jest to mechanizm idący wbrew utrwalonej regule uwzględniania interesu pracowników upadłego, którego wyrazem jest dyrektywa utrzymania funkcjonującego przedsiębiorstwa upadłego [Witosz i Witosz 2016, s. 626]. Sąd nie ma z kolei możliwości oceny przygotowanej likwidacji pod tym kątem, jedynym kryterium brany bowiem pod uwagę jest cena (art. 56c PrUp), a przekroczenie kwoty możliwej do uzyskania w postępowaniu upadłościowym przy likwidacji na zasadach ogólnych i pomniejszonej o koszty postępowania rodzi po stronie sądu obowiązek uwzględnienia wniosku.

Nie zostało przesądzone kryterium, jakie powinno decydować o możliwości zastosowania mechanizmu przygotowanej likwidacji do niezorganizowanych w formie przedsiębiorstwa składników majątkowych. Ustawa określa jedynie, że mają one stanowić „znaczną część przedsiębiorstwa”. Wydaje się, mając na względzie cel nie tylko samej przygotowanej likwidacji, ale i postępowania upadłościowego w ogóle, że podstawowym kryterium oceny powinna być wartość

tych składników majątkowych w zestawieniu z wartością całego przedsiębiorstwa [Zimmerman, 2016, s. 121]. Istotne są zwłaszcza takie sytuacje, w których wartość określonego składnika możliwa do uzyskania na rynku będzie istotnie różna przy jego indywidualnym traktowaniu i przy uwzględnieniu jako elementu składowego całego przedsiębiorstwa. Nie powinny zyskiwać akceptacji takie wnioski, które wyodrębniają z przedsiębiorstwa jedyne wartościowe składniki, pozostawiając w przyszłej masie upadłości majątek nie dający się upłynnić w sytuacji, gdy możliwa byłaby sprzedaż całości przedsiębiorstwa, choćby za nieznacznie tylko wyższą cenę. Takie rozwiązanie może być jednak jedyną dostępną opcją w momencie, w którym nie ma widoków na chętnego do nabycia całości.

Są to niewątpliwie trudne do rozstrzygnięcia dylematy, ale wydaje się, że pozostają one w gestii sądu zatwierdzającego warunki sprzedaży, który powinien przeprowadzić stosowne symulacje. Zgodnie z art. 56c sąd uwzględnia wnioski lub może go uwzględnić przy cenie wyższej lub przynajmniej zbliżonej do tej, jaka byłaby możliwa do uzyskania przy likwidacji na zasadach ogólnych. Wydaje się, w kontekście wcześniejszych uwag, że sąd nie powinien ograniczać się tu do oceny dotyczącej wartości partykularnych składników majątkowych, ale powinien uwzględniać całokształt sytuacji i w tym, sytuacji wskazane wyżej. Taka wykładnia pozostaje przy tym w zgodzie z zasadą optymalizacji [Witosz i Witosz, 2016, s. 626], a zwłaszcza prymatem interesów wierzycieli (art. 2 ust. 1 PrUp) tak, aby maksymalizować stopień ich zaspokojenia.

Przywołana już możliwość zatwierdzenia przez sąd warunków sprzedaży, które pozwolą na uzyskanie kwot jedynie zbliżonych (niekoniecznie wyższych) do tych, które byłyby realne w toku likwidacji na zasadach ogólnych (przy uwzględnieniu jej kosztów) warunkowana jest ustaleniem albo ważnego interesu publicznego albo możliwością zachowania przedsiębiorstwa dłużnika. Pierwsza przesłanka jest typową klauzulą generalną, która nie precyzuje hipotezy normy prawnej, w której została wykorzystana. Sięgając do dorobku orzecznictwa [por. np. wyrok NSA z 18 lutego 2010 r., II FSK 1569/08], bogatego zwłaszcza na gruncie prawa podatkowego, można wskazać, że interes publiczny wymaga uwzględnienia wartości wspólnych dla całego społeczeństwa, a więc racji wykraczających zarówno poza osobę dłużnika, jak i jego wierzycieli. Jednocześnie można bronić twierdzenia, że pojęcie to bywa w praktyce stosowania prawa traktowane bardzo elastycznie, gdzie jako interes społeczny traktuje się interes określonej grupy społecznej lub grupy nacisku, co pozwala np. na uznanie za ważny interes społeczny ochrony miejsc pracy [Kruczalak-Jankowska, 2016, s. 737]. W kontekście przygotowanej likwidacji można także jako przykład

ważnego interesu publicznego wskazać sytuację, w której ta maksymalnie przyspieszona forma sprzedaży mienia zapewni lokalnej społeczności nieprzerwane korzystanie z określonych usług.

Można się przy tym spodziewać, że niezwykle często ważny interes publiczny będzie ściśle związany z zachowaniem działającego przedsiębiorstwa dłużnika, czyli drugą przesłanką zatwierdzenia nieznacznie mniej korzystnych warunków sprzedaży. Kryterium to nawiązuje w sposób bezpośredni do art. 2 ust. 1 PrUp *in fine*, aczkolwiek – jak już wskazano – możliwość zachowania przedsiębiorstwa nie jest priorytetem w mechanizmie przygotowanej likwidacji, a jedynie przesłanką zaakceptowania niższej ceny. Jednocześnie taki kształt przesłanki wyklucza jej zastosowanie przy przygotowanej likwidacji pojedynczych składników majątkowych.

2. Zastaw rejestrowy jako ograniczenie przygotowanej likwidacji

Wyjątkiem uniemożliwiającym przeprowadzenie przygotowanej likwidacji w odniesieniu do określonych składników majątkowych jest ich obciążenie ich zastawem rejestrowym w przypadku, gdy umowa zastawnicza przewiduje określony alternatywny względem egzekucji sposób zaspokojenia zastawnika. Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów [Ustawa z dnia 19 grudnia 1996 r.] (dalej u.r.z.z.r.) przewiduje w tym zakresie trzy możliwości: przejęcie przedmiotu zastawu na własność (art. 22-23 u.r.z.z.r.), sprzedaż w drodze przetargu publicznego (art. 24 u.r.z.z.r.), zaspokojenie zastawnika z dochodów przedsiębiorstwa z możliwością ustanowienia zarządcy (art. 27 u.r.z.z.r.). Zgodnie z art. 56a ust. 2 PrUp jedynie dwa pierwsze przypadki wykluczają możliwość przeprowadzenia przygotowanej likwidacji w odniesieniu do obciążonych składników majątkowych. Nie jest to przy tym wykluczenie bezwzględne, zastawnik może bowiem wyrazić zgodę na uszczuplenie swoich praw. W takiej sytuacji obciążony składnik podlega sprzedaży na warunkach przygotowanej likwidacji, choć funkcjonujące tu odesłanie do odpowiedniego stosowania art. 330 PrUp nie jest w pełni jasne.

Norma ta stanowi po pierwsze (ust. 1), że alternatywne sposoby zaspokojenia zastawnika są wyłączone, jeśli przedmiot obciążony jest składnikiem przedsiębiorstwa i jego sprzedaż razem z przedsiębiorstwem może być korzystniejsza. Rodzi to zasadnicze pytanie, czy w przygotowanej likwidacji zastawnik autonomicznie decyduje o wyrażeniu zgody, czy też jest ona uwzględniana jedynie w sytuacji, gdy objęcie przedmiotu zastawu przygotowaną likwidacją pozwoli

na jego korzystniejszą sprzedaż, co ewentualnie mógłby weryfikować sąd na podstawie opisu i oszacowania, o którym mowa w art. 56a ust. 3 PrUp. Drugą kwestią problematyczną jest to, czy zgoda zastawnika może dotyczyć jedynie przypadku, gdy przygotowana likwidacja dotyczy całości przedsiębiorstwa (względnie jego zorganizowanej części), do czego wyraźnie odnosi się art. 330 PrUp powołany w odesłaniu, czy też zgoda może mieć miejsce także dla przypadku, w którym przygotowana likwidacja miałaby dotyczyć jedynie przedmiotu zastawu albo też i innych składników majątku dłużnika, ale nie stanowiących całości gospodarczej w rozumieniu art. 55¹ k.c.

Odesłanie do art. 330 PrUp w zakresie jego ust.2 zd. 2 daje już precyzyjne rozwiązanie, a mianowicie z ceny uzyskanej w toku przygotowanej likwidacji wyodrębnia się wartość przedmiotu zastawu i przeznaczają się na zaspokojenie wierzycieli. W tym zakresie (podwójne odesłanie do art. 336 i 340 PrUp) pierwszeństwo będzie miał zastawnik, a ewentualna nadwyżka będzie przeznaczona na zaspokojenie innych wierzycieli.

W tym miejscu należy także przywołać art. 56e ust. 3 PrUp, który określa skutki sprzedaży dokonywane w ramach przygotowanej likwidacji. I tu Ustawa posługuje się odesłaniem, tym razem do art. 313, 314 i 317 PrUp, które jest odesłaniem wprost [Gurgul, 2015]. Potwierdzona więc zostaje zasada skutków sprzedaży egzekucyjnej, a jednocześnie ochrona wiarygodności zabezpieczonych rzeczowo¹. Źródłem pewnych wątpliwości wynikających z tej siatki odesłań jest art. 314 PrUp, który wskazuje, że wartość składników mienia obciążonych ograniczonymi prawami rzeczowymi podlega ujawnieniu w umowie sprzedaży. Tymczasem z art. 56a ust. 4 PrUp wynika, że wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży nie musi być uzupełniony o projekt umowy, a jedynymi koniecznymi do określenia warunkami transakcji jest cena i osoba nabywcy. Brak w tym miejscu odesłania do art. 314 PrUp, które pojawia się dopiero w odniesieniu do skutków sprzedaży w ramach przygotowanej likwidacji. Umiejscowienie odesłania mogłoby sugerować, że jedynie końcowa część art. 314 ust.1 PrUp znajduje zastosowanie, a więc nie jest konieczne odrębne określenie wartości obciążonych składników majątkowych. Jednakże wskazanie to jest niezbędne dla właściwego podziału uzyskanych sum i należy przyjąć, że w sytuacji, gdy przygotowana likwidacja ma za przedmiot także takie składniki, na których zostały ustanowione ograniczone prawa rzeczowe, to niezbędnym elementem wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży staje się odrębne określenie ich wartości.

¹ W prawie angielskim silna ochrona wierzycieli zabezpieczonych i ich wpływ na uzgodnienie warunków sprzedaży przedsiębiorstwa są przedstawiane jako istotne cechy przygotowanej likwidacji [McCormack, 2012, s. 240].

Tym samym opis i oszacowanie powinny uwzględniać tę kwestię i zawierać wskazanie wartości całego przedsiębiorstwa lub innego zespołu składników majątkowych i – odrębnie – tych jego elementów składowych, które są obciążone prawami rzeczowymi. Nie ma natomiast wątpliwości, że sumy uzyskane z przygotowanej likwidacji są przeznaczane dla wierzycieli rzeczowych w zgodzie z art. 336 i 340 PrUp.

3. Wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży

Wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży musi zawierać jej warunki, jednakże Ustawa (art. 56a ust.4 PrUp) wymaga tutaj jedynie wskazania osoby nabywcy i ceny². Informacje te mogą stanowić element treści wniosku do sądu albo można poprzestać na załączeniu do niego projektu umowy, którą syndyk będzie zawierał z nabywcą. Jest to jedynie projekt umowy, a nie postać umowy przedwstępnej. Pytaniem, jakie nasuwa się w pierwszej kolejności, jest więc to, czy – w razie posłużenia się takim projektem – możliwe jest wprowadzenie do niego w okresie bezpośrednio poprzedzającym zawarcie umowy (art. 56e ust. 1 PrUp) określonych zmian. Niewątpliwie nie mogą dotyczyć one osoby nabywcy i ceny, ale otwartą kwestią jest to, czy są dopuszczalne w pozostałym zakresie. Z brzmienia art. 56a ust. 4 PrUp wynika, że wszelkie warunki transakcji określone we wniosku lub w załączonym projekcie umowy są tymi warunkami, które podlegają zatwierdzeniu w drodze postanowienia sądu (por. art. 56e ust. 1 PrUp). Wskazuje na to także art. 56d ust. 1 PrUp, gdzie powtórzono, że sąd zatwierdza warunki sprzedaży, a cena i osoba nabywcy są minimalnymi warunkami, a nie jedynie istotnymi. Dodatkowo powołany przepis pozwala sądowi na odwołanie się do warunków sprzedaży określonych w projekcie umowy, co także wskazuje na pełne ich objęcie mocą postanowienia sądu. W efekcie niedopuszczalne byłoby jakiegokolwiek odstępstwa, co z jednej strony zapobiega wprowadzeniu zmian poza kontrolą sądu, ale z drugiej strony może okazać się nadmiernie krępujące w odniesieniu do kwestii, które nie będą miały wpływu na wysokość uzyskanych sum ze sprzedaży majątku. Przy tym ewentualna alternatywna interpretacja o wiążącej mocy postanowienia sądu jedynie w zakresie ceny i osoby nabywcy rodziłaby dalsze wątpliwości, o których będzie mowa w następnej części wyводу.

Odrębną kwestią jest skutek naruszenia warunków zatwierdzonych przez sąd, które w określonej części zostały zmienione w drodze porozumienia pomię-

² Tymczasem w praktyce angielskiej regułą jest przedstawianie wierzycielom szczegółowego uzasadnienia zamierzonej transakcji [McCormack, 2012, s. 241].

dzy syndykiem i nabywcą. Wydaje się, że należy przyjąć nieważność takiej umowy na podstawie art. 58 § 1 k.c. Ma ona bowiem na celu obejście przepisów prawa³, które przewidują dokonanie czynności prawnej na warunkach zatwierdzonych przez sąd. W określonych sytuacjach możliwe będzie ograniczenie skutku nieważności jedynie do pewnych klauzul umownych (art. 58 § 3 k.c.), generalnie rzecz biorąc takich, których wyeliminowanie z treści kontraktu zapewni jego zgodność z warunkami zatwierdzonymi przez sąd.

W sytuacji, gdy do wniosku nie załączono projektu umowy, możliwa jest lakoniczna treść wniosku, która określa jedynie osobę nabywcy i cenę sprzedaży. Ponieważ tylko te dwa elementy podlegają zatwierdzeniu przez sąd, syndyk z nabywcą mogą w zasadzie swobodnie ustalić dalszą treść umowy. Niewątpliwie jednak pewne klauzule umowne mogą wpływać na sprawę najistotniejszą, a mianowicie na korzyść ekonomiczną, jaką ma przynieść przygotowana likwidacja dla masy upadłości, a więc w perspektywie dla wierzycieli. Przykładowo cena za składniki majątku stanowiące znaczną część przedsiębiorstwa spełnia kryteria z art. 56c PrUp, ale syndyk w umowie zobowiązuje się ponieść wszelkie koszty związane z ich demontażem, opakowaniem, transportem i montażem w przedsiębiorstwie nabywcy, co znacząco może obniżyć korzyść ekonomiczną dla masy upadłości. W związku z powyższym wydaje się, że na cenę, o której mowa w art. 56c PrUp, a która stanowi główny przedmiot zainteresowania sądu, należy patrzeć szeroko jako na określoną wartość ekonomiczną, którą ma uzyskać masa upadłości. Przy takim założeniu ustalenie treści umowy przez syndyka z nabywcą w sposób, który formalnie nie zmienia ustalonej ceny, ale w praktyce istotnie zmniejsza korzyści masy upadłości (zwłaszcza poprzez zwiększenie obowiązków umownych po stronie sprzedającego), także można by uznać za próbę obejścia przepisów prawa.

Szeroka kognicja sądu wydaje się przy tym niezbędna w celu uniknięcia sytuacji, w których przygotowana likwidacja stanie się narzędziem służącym do korzystnego przejmowania majątku dłużnika przez największych wierzycieli albo wręcz osoby z dłużnikiem bezpośrednio związane (co jest dopuszczalne zgodnie z art. 56b PrUp). Wydaje się, że poprzestanie ustawodawcy na konieczności wskazania jedynie ceny i nabywcy, a także odwołanie się do ceny właśnie, a nie szerszego wymiaru ekonomicznego, nie uwzględnia tych zagrożeń, które niesie ze sobą przygotowana likwidacja. Są one wskazywane w tych krajach, w których mechanizm ten funkcjonuje [Finch, 2006, s. 568], gdzie uznaje się

³ W doktrynie angielskiej są przy tym obecne głosy krytyki, które cały mechanizm wypracowanej przez praktykę przygotowanej likwidacji porównują do obejścia ustawodawstwa upadłościowego [Finch, 2006, s. 568].

nabywcę majątku, zabezpieczonych wierzycieli i firmy doradcze obsługujące te podmioty za głównych beneficjentów przygotowanej likwidacji, często kosztem ogółu wierzycieli [por. np. wyrok w sprawie Re Halliwells Llp & Ors (Rev 1), 2010].

Zasadniczą drogą prawną w przypadku powyższych zastrzeżeń jest zażalenie, jakie przysługuje każdemu z wierzycieli (art. 56d ust. 2 PrUp). Środek zaskarżenia można wnieść w terminie tygodnia od dnia obwieszczenia w Rejestrze. Jest to jednocześnie możliwość niewystarczająca w sytuacji, w której zmiany lub uzupełnienia warunków sprzedaży, które naruszają interes wierzycieli, zostały wprowadzone w okresie późniejszym, a bezpośrednio poprzedzającym zawarcie umowy. Otwartą pozostaje droga powództwa o ustalenie z art. 189 k.p.c. W grę wchodzi także odpowiedzialność syndyka, w tym odszkodowawcza (art. 160 ust. 3 PrUp).

4. Ocena syndyka i wydanie mienia nabywcy

Mniejsza ekonomiczna korzyść dla masy upadłości (interesów wierzycieli) może być nie tylko wynikiem zmian lub uzupełnień w treści umowy sprzedaży, ale także rezultatem zmian zewnętrznych o charakterze rynkowym. Niezależnie więc od oceny warunków przygotowanej likwidacji, którą realizuje sąd na chwilę orzekania, również syndyk sprawuje dodatkową ich kontrolę w okresie późniejszym. Dotyczy to czasu poprzedzającego zawarcie umowy, który może być różny. Zasadniczo bowiem syndyk powinien zawrzeć umowę sprzedaży w terminie trzydziestu dni od chwili uprawomocnienia się postanowienia sądu o zatwierdzeniu warunków sprzedaży. Te mogą jednak zmieniać ten termin, a powodem może być zwłaszcza konieczność zapewnienia sobie przez nabywcę środków na sfinansowanie transakcji. Brak zakreślonej w przepisie górnej granicy terminu, nie powinien jednakże być to termin odległy, czyli naruszający zasadę szybkości postępowania [Witosz i Witosz, 2016, s. 629]. Istotne odroczenie w czasie zawarcia umowy, a więc i zapłaty ceny, może stać się bowiem czynnikiem wpływającym na wysokość korzyści ekonomicznej masy upadłości.

Syndyk może wnieść o uchylenie lub zmianę postanowienia, jeśli ujawniły się okoliczności mające istotny wpływ na przyjętą wartość sprzedawanego mienia (art. 56h PrUp). Przepis nie wskazuje tu jedynie na sytuację, w której zatwierdzona cena okazała się zaniżona, aczkolwiek nietypową sytuacją byłaby ta, w której syndyk działałaby w interesie nabywcy, wnosząc do sądu o uchylenie lub zmianę postanowienia z uwagi na to, że ustalona z nabywcą cena okazała się zbyt wysoka. W takim przypadku można by wręcz stawiać syndykowi zarzut

nienależytego wykonywania obowiązków z uwagi na działanie na szkodę masy upadłości, a więc i wbrew interesom wierzycieli. Istotne okoliczności mogą mieć różnoraki charakter. Wydaje się także, że może nią być ujawnienie się innego potencjalnego nabywcy, który złożył ofertę opiewającą na wyższą niż zatwierdzona kwotę.

Stosowny wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży, może uzupełniać wniosek o ogłoszenie upadłości pochodzący od dowolnej osoby legitymowanej do jego wniesienia [Kruczalak-Jankowska, 2016, s. 737], zasadniczo jednak będzie to dłużnik, ewentualnie wierzyciel współpracujący w tym zakresie z dłużnikiem. Konieczne jest bowiem przedstawienie opisu i oszacowania majątku przez biegłego rzeczoznawcę (art. 56a ust. 3 PrUp) i załączenie tej dokumentacji do wniosku. Jej przygotowanie może być trudne do zrealizowania bez wiedzy i zgody dłużnika [Pogonowska i Witosz, 2016, s. 1340]. Z drugiej strony należy wskazać nabywcy, co sprawia, że niezależnie od formalnego autorstwa wniosku, niezbędna jest w tym zakresie współpraca pomiędzy tymi osobami. Okoliczności te sprawiają, że przygotowana likwidacja faktycznie może realizować mechanizm szybkiej sprzedaży mienia dłużnika, a w szczególności może służyć ograniczeniu perturbacji w funkcjonowaniu jego przedsiębiorstwa [Piłat, 2015, s. 21] przenieszonego na nabywcę. Fakt, że szereg, a wręcz wszelkie uzgodnienia warunków transakcji mogą poprzedzać złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości razem z wnioskiem o zatwierdzenie warunków sprzedaży sprawia, że realne staje się zachowanie ciągłości w działaniu przedsiębiorstwa [Kruczalak-Jankowska, 2016, s. 737].

Kolejnym instrumentem pozwalającym na dalsze przyśpieszenie procedury [Kruczalak-Jankowska, 2016, s. 737] jest sytuacja, w której nabywca dokona wyprzedzającej wpłaty pełnej ceny na rachunek depozytowy sądu, co umożliwia rozszerzenie wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży o wniosek o wydanie przedsiębiorstwa z dniem ogłoszenia upadłości (art. 56a ust. 5 PrUp). Jakkolwiek przyśpieszone wydanie staje się elementem wniosku o zatwierdzenie warunków sprzedaży nie podlega ono ocenie przez sąd, z mocy prawa (art. 56f ust. 1 PrUp) załączenie dowodu wpłaty pełnej ceny na rachunek depozytowy sądu rodzi bowiem obowiązek wydania przedsiębiorstwa niezwłocznie po wydaniu postanowienia o ogłoszeniu upadłości. Rozważać można, czy takie przekazanie przed uprawomocnieniem się postanowienia o ogłoszeniu upadłości jest właściwe, ale ustawodawca przyznał tu prymat ułatwieniu przekazywania zarządu nad przedsiębiorstwem dla zachowania ciągłości w jego działaniu. Z kolei nabywca zarządza uzyskanym mieniem na własne ryzyko i odpowiedzialność (art. 56f ust. 3 PrUp).

Wydanie ma nastąpić niezwłocznie, ale przy udziale syndyka, który będzie powołany w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości, a więc jednocześnie z zatwierdzeniem warunków sprzedaży. Oznaczać to będzie w praktyce, że niezwłoczne wydanie będzie często następowało już po uprawomocnieniu się postanowienia. Jeśli jednak tak nie jest, to wydanie z art. 56f ust. 1 PrUp oznacza jedynie przeniesienie posiadania, a skutek prawnorzeczowy nastąpi dopiero z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o ogłoszeniu upadłości i o zatwierdzeniu warunków sprzedaży.

W przeciwnym razie, tj. gdy cena ma być zapłacona później, syndyk zawiera uzgodnioną umowę w terminie trzydziestu dni od uprawomocnienia się postanowienia sądu bądź w innym czasie ustalonym w warunkach umownych zaakceptowanych przez sąd. Zawarcie umowy nie może jednak nastąpić przed wpłaceniem całej ceny do masy upadłości lub do depozytu sądowego. Termin wydania nabytego mienia określa wówczas umowa sprzedaży, dodatkowe porozumienie syndyka i nabywcy, a w razie braku takowych decydujący będzie art. 455 k.c. i mienie winno być wydane niezwłocznie po wezwaniu syndyka przez wierzyciela.

Podsumowanie

Niewątpliwie ogólne założenia przygotowanej likwidacji są słuszne, a sama jej konstrukcja, oparta na doświadczeniach systemu *common law*, nie budzi zastrzeżeń natury podstawowej. Każde rozwiązanie, które pozwoli na zwiększenie szybkości i stopnia zaspokojenia wierzycieli warte jest wdrożenia do prawa upadłościowego. Określone wątpliwości przedstawione w tekście, zwłaszcza te związane z metodą odesłań przyjętą przez ustawodawcę, rozwiąże praktyka, a niniejszy tekst może stać się przyczynkiem do ustalenia kierunku wykładni. Warto natomiast odnotować, że wszelkie argumenty natury celowościowej, które stały się podstawą wprowadzenia nowych rozwiązań do Prawa upadłościowego, odnoszą się do sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika i dążenia do zachowania go jako gospodarczej całości funkcjonującej na rynku. Przygotowana likwidacja ma jednak szerszy wymiar i umożliwia zbycie także pojedynczych składników majątkowych. Na tej płaszczyźnie, w kontekście oceny takiego rozwiązania w porównaniu do likwidacji realizowanej w ramach właściwego postępowania upadłościowego, mogą rodzić się największe kontrowersje w praktyce stosowania nowego prawa. Źródłem krytyki może być też niedostateczna jawność warunków transakcji wobec ogółu wierzycieli i ich niewystarczające skonkretyzo-

wanie na moment rozstrzygnięcia o ogłoszeniu upadłości. Ustawa wymaga jedynie wskazania ceny i osoby nabywcy, co może rodzić obawy o nadużywanie celu przygotowanej likwidacji przy ustalaniu dalszej treści umowy sprzedaży.

Literatura

- Finch V. (2006), *Pre-Packaged Administrations: Bargains in the Shadow of Insolvency or Shadowy Bargains*, „Journal of Business Law” September, s. 568-588.
- Guza L. (2014), *Sprzedaż przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części oraz nieruchomości, prawa użytkownika wieczystego, spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu i statku morskiego wpisanego do rejestru okrętowego* [w:] A. Witosz, A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. 5, LexisNexis, Warszawa, s. 696-813.
- Gurgul S. (2015), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa, komentarz do art. 56a PrUp,
- Kruczalak-Jankowska J. (2016), *Postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości* [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 6, *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, Warszawa, s. 715-738.
- McCormack G. (2012), *National Report for England* [w:] D. Faber, N. Vermunt, J. Kilborn, T. Richter (red.), *Commencement of Insolvency Proceedings*, Oxford International and Comparative Law Series, Oxford University Press, Oxford, s. 234-283.
- Piłat W. (2015), *Tryb przygotowanej likwidacji w nowym prawie upadłościowym*, „Doradca Restrukturyzacyjny”, nr 1, s. 16-22.
- Pogonowski P., Witosz A.J. (2016), *Upadłość spółki* [w:] A. Kidyba (red.), *Meritum prawa spółek*, wyd. 5, Wplters Kluwer, Warszawa, s. 1312-1340.
- Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe, tj. Dz.U. 2015, poz. 233 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 19 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, tj. Dz.U.2016, poz. 297 z późn. zm.
- Witosz A., Witosz A.J. (2016), *Zasady prawa upadłościowego i postępowania upadłościowego* [w:] A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, System Prawa Handlowego, t. 6, Lege Artis. Warszawa, s. 624-631.
- Wyrok NSA z 18 lutego 2010 r., II FSK 1569/08.
- Wyrok w sprawie Re Halliwells Llp & Ors (Rev 1) (2010) EWHC 2036 (Ch), 30 July.
- Zimmerman P. (2016), *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.

PRE-PACKAGED ADMINISTRATION – SELECTED COMMENTS

Summary: Pre-packaged administration is a newly introduced legal mechanism in insolvency proceedings, the aim of which is to substantially accelerate the liquidation of the debtor's assets, which becomes a bankruptcy estate. It is the debtor himself who is seeking a buyer before commencement of insolvency proceedings. The role of the court is to verify the reliability and cost-effectiveness of this mode in comparison with the liquidation carried out on a general basis. The author takes the text selected issues related to the application of the debtor for the approval of the terms of sale and seeks to identify potential problems in the application of the new regulations in practice.

Keywords: pre-packaged administration, insolvency, debtor, bankrupt, sale.