

UZASADNIENIE

I. Cel regulacji

Celem niniejszego projektu jest implementacja Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 (dyrektywa o restrukturyzacji i upadłości).

Dyrektywa 2019/1023 ma na celu ujednolicenie regulacji dotyczących postępowań restrukturyzacyjnych w krajach członkowskich w celu zapewnienia prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego. Postępowanie restrukturyzacyjne ma umożliwić przedsiębiorcom znajdującym się w trudnej sytuacji kontynuowanie prowadzonej działalności oraz przeciwdziałać likwidacji miejsc pracy.

Dążeniem twórców Dyrektywy było, aby w sposób precyzyjny określić przesłanki determinujące jak najszybsze podjęcie działań służących ustaleniu trudności przedsiębiorcy związanych z płynnością finansową, a następnie odpowiednich działań naprawczych, o ile są one możliwe i słuszne. W przeciwnym razie, zasadne będzie podjęcie działań zmierzających do jak najszybszej likwidacji przedsiębiorcy, z zachowaniem praw wierzycieli, tj. zaspokojenie ich roszczeń w sposób rzetelny i w możliwie największym zakresie, równomiernie oraz w najszybszym terminie.

W tym zakresie Dyrektywa 2019/1023, kierując się zamiarem zapobiegania określonym negatywnym skutkom niewypłacalności, obliguje państwa członkowskie do zapewnienia dostępu do tzw. narzędzi wczesnego ostrzegania. Narzędzia te mogą obejmować:

- a) mechanizmy alarmowe w przypadkach, gdy dłużnik nie dokonał określonych rodzajów płatności;
- b) usługi doradcze świadczone przez organizacje publiczne lub prywatne;
- c) zachęty w ramach prawa krajowego dla osób trzecich posiadających stosowne informacje dotyczące dłużnika, takich jak księgowi, organy podatkowe lub organy ds. zabezpieczenia społecznego, aby podmioty te sygnalizowały dłużnikowi niekorzystne zmiany.

Kolejnym celem, zakładanym przez ustawodawcę unijnego jest, wyrażone w motywie 15 Dyrektywy, zmniejszenie różnic istniejących między państwami członkowskimi, utrudniających wczesną restrukturyzację rentownych dłużników znajdujących się w trudnej sytuacji finansowej oraz możliwość umorzenia długów dla uczciwych przedsiębiorców. Szybkie wykluczenie z rynku nierentownych przedsiębiorstw, które nie mają szans na przetrwanie, pozwoli bowiem na uniknięcie dalszych strat, do zwiększenia których mogłyby się przyczynić wysiłki podjęte w celu restrukturyzacji takiego przedsiębiorstwa.

Dążenie do harmonizacji przepisów dotyczących restrukturyzacji zapobiegawczej w państwach członkowskich jest również podyktowane transgranicznym charakterem

prowadzenia działalności gospodarczej w Unii Europejskiej. Rynek wewnętrzny z coraz większą siecią powiązań, na którym istnieje swobodny przepływ towarów, usług, kapitału i pracowników, i który ma coraz silniejszy wymiar cyfrowy, oznacza, że bardzo niewiele przedsiębiorstw zachowuje czysto narodowy charakter, jeśli wziąć pod uwagę wszystkie istotne czynniki, takie jak baza klientów, łańcuch dostaw, zakres działalności, baza inwestorów i baza kapitałowa. Nawet niewypłacalność o charakterze czysto krajowym może mieć wpływ na funkcjonowanie rynku wewnętrznego przez tzw. efekt domina, kiedy niewypłacalność jednego dłużnika może spowodować niewypłacalność kolejnych przedsiębiorstw w łańcuchu dostaw.

Dyrektywa 2019/1023 jest często nazywana „dyrektywą drugiej szansy”, albowiem jednym z kluczowych elementów w niej przewidzianych jest kwestia umorzenia długów przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 20 ust. 1 Dyrektywy państwa członkowskie zapewniają, aby niewypłacalni przedsiębiorcy mieli dostęp do co najmniej jednego rodzaju postępowania, które może prowadzić do całkowitego umorzenia długów. Całkowite umorzenie długów oznacza „uniemożliwienie egzekucji od przedsiębiorców ich niespłaconych zobowiązań podlegających umorzeniu lub umorzenie niespłaconych zobowiązań podlegających umorzeniu jako takich, w ramach postępowania, które mogłoby obejmować sprzedaż majątku lub plan spłaty wierzycieli”. Z uwagi na pozostawienie państwom członkowskim dużej swobody w ukształtowaniu krajowego modelu systemu umorzenia długów przedsiębiorców Dyrektywa 2019/1023 nie wpłynie na istotne zmniejszenie różnic w sposobie regulacji problematyki umorzenia długów w poszczególnych państwach członkowskich, ale można mieć nadzieję, że szeroko zakreślane ramy regulacji dotyczącej umorzenia długów zostaną wypełnione przez krajowych ustawodawców w sposób na tyle zbieżny, aby przynajmniej w istotny sposób zmniejszyło się uzasadnienie dla podejmowania przez przedsiębiorców decyzji o wyborze korzystniejszej jurysdykcji dla otwarcia postępowania oddłużeniowego (zjawisko forum shopping).

Dyrektywa 2019/1023 w znacznej mierze znajduje już odzwierciedlenie w przepisach ustawy z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. z 2021 r. poz. 1588) oraz ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2020 r. poz. 1228), jednak niezbędna jest implementacja części jej zapisów dotyczących m.in. uregulowania zakresu wstrzymania indywidualnych czynności egzekucyjnych, zatwierdzenia planu restrukturyzacji wbrew sprzeciwowi grupy wierzycieli, jak również ochrony nowego finansowania, finansowania przejściowego oraz innych transakcji związanych z restrukturyzacją.

II. Projektowane zmiany

Art. 1 pkt 1 projektu (art. 2 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana brzmienia art. 2 Prawa restrukturyzacyjnego jest podyktowana koniecznością wyraźnego rozróżnienia postępowań restrukturyzacyjnych z zakresu restrukturyzacji zapobiegawczej (postępowanie o zatwierdzenie układu, przyspieszone postępowanie układowe, postępowanie układowe) od postępowania sanacyjnego, będącego postępowaniem o szczególnym charakterze. Postępowanie sanacyjne charakteryzuje się możliwością

prowadzenia w jego ramach działań sanacyjnych, które mogą polegać m.in. na restrukturyzacji zatrudnienia i restrukturyzacji majątku dłużnika, co sprawia, że postępowanie to wykracza poza ramy pozostałych postępowań restrukturyzacyjnych i zbliża je do postępowania upadłościowego. Postępowanie sanacyjne, jako postępowanie wyłączone z kategorii postępowań dotyczących restrukturyzacji zapobiegawczej, pozostaje poza zakresem stosowania Dyrektywy 2019/1023.

Art. 1 pkt 2 projektu (art. 6 ust. 1 i 1a Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana jest związana ze zmianą dokonywaną w art. 1 pkt 1 niniejszego projektu. Postępowania z zakresu restrukturyzacji zapobiegawczej pozostają postępowaniami przeznaczonymi dla dłużników zagrożonych niewypłacalnością i dłużników niewypłacalnych. Postępowanie sanacyjne natomiast, jako postępowanie, które pozostaje poza zakresem stosowania Dyrektywy 2019/1023, powinno być postępowaniem dostępnym wyłącznie dla dłużników niewypłacalnych, ponieważ umożliwia ono skorzystanie z narzędzi pozwalających na przeprowadzenie głębokiej restrukturyzacji przedsiębiorstwa dłużnika (np. restrukturyzacji zatrudnienia, majątku, kontraktów, uzyskanie pomocy publicznej). Są to działania, które w sposób istotny wpływają na prawa wierzycieli i osób trzecich. Należy uznać, że uzasadnieniem dla podjęcia takich działań powinien być jedynie stan niewypłacalności dłużnika i dążenie do uniknięcia jego upadłości w sytuacji, w której nie spowoduje to pokrzywdzenia wierzycieli.

Art. 1 pkt 3 projektu (dodanie art. 10 ust. 2a i 2b oraz art. 10 ust. 5 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana proponowana w punkcie a) projektu (dodanie ust. 2a) jest uzasadniona tym, że zgodnie z art. 29 ust. 4 Dyrektywy 2019/1023 państwa członkowskie są zobowiązane do gromadzenia i agregowania danych dotyczących postępowań obejmujących restrukturyzację, niewypłacalność i umorzenie długów, w tym danych dotyczących wielkości dłużnika. Wprowadzenie obowiązku wskazania w opisie przedsiębiorstwa informacji o tym, czy dłużnik jest mikroprzedsiębiorcą, małym przedsiębiorcą lub średnim przedsiębiorcą, umożliwi Rzeczypospolitej Polskiej prawidłowe wykonanie obowiązków związanych z monitorowaniem postępowań dotyczących restrukturyzacji, nałożonych przez Dyrektywę.

Z kolei zmiana dokonywana poprzez dodanie ust. 2b ma na celu uproszczenie procedury składania wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego dla mikroprzedsiębiorców, dla których przygotowanie szczegółowego opisu przedsiębiorstwa, o jego zdolnościach produkcyjnych oraz opis metod i źródeł finansowania może być poważną przeszkodą dla złożenia wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego w momencie wystąpienia pierwszych sygnałów o zagrożeniu takiego dłużnika niewypłacalnością.

Zmiana projektowana w punkcie b) projektu (dodanie ust. 5) ma na celu dostosowanie przepisów ustawy Prawo restrukturyzacyjne do art. 8 ust. 1 dyrektywy 2019/1023,

zawierającego wskazanie obligatoryjnych informacji, jakie mają być zawarte w planie restrukturyzacji przedkładanym przez dłużnika. W obecnym stanie prawnym art. 10 Prawa restrukturyzacyjnego nie zawiera obowiązku wskazania w tym dokumencie skutków, jakie postępowanie restrukturyzacyjne będzie wywoływać w zakresie zatrudnienia w przedsiębiorstwie dłużnika, ustaleń dotyczących informowania przedstawicieli pracowników o możliwych skutkach postępowania restrukturyzacyjnego oraz przeprowadzania z nimi konsultacji zgodnie z prawem UE i prawem krajowym. Projektowana zmiana spowoduje dodanie tych informacji do obowiązkowego zakresu planu restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 4 projektu (dodanie art. 10a Prawa restrukturyzacyjnego)

Proponowany przepis wiąże się ściśle z regulacjami, które umożliwiają wierzycielom kwestionować zasadność zawarcia układu, a z drugiej strony pozwalają dłużnikowi na wystąpienie do sądu o przeforsowanie układu wbrew sprzeciwowi części grup wierzycieli w trybie mechanizmu *cramdown*. Decyzje w tych sprawach mają być podejmowane nie tylko w oparciu o doświadczenie sądu, ale także w oparciu o wiadomości eksperckie (art. 14 dyrektywy). Aby umożliwić odpowiednią kontrolę ekonomicznej zasadności prowadzenia postępowania restrukturyzacyjnego konieczne było zaprojektowanie czynności, które powinny poprzedzać ewentualną sądową kontrolę spełnienia zasady ochrony najlepszych interesów wierzycieli albo możliwości zastosowania mechanizmu *cramdown* (art. 164 ust. 3a oraz art. 165b). Chodziło także o to, aby spór dotyczący wycen nie był przesunięty na koniec postępowania, ale by wierzyciele, już przed głosowaniem nad układem, mogli dysponować materiałami pozwalającymi na podjęcie świadomej decyzji co do głosowania za lub przeciw, ewentualnie mogli zaproponować alternatywne rozwiązania wobec propozycji układowych dłużnika lub nadzorcy. Porównanie planowanych skutków realizacji planu restrukturyzacyjnego z przewidywanymi konsekwencjami przeprowadzenia postępowania upadłościowego powinno dać wierzycielom możliwość oceny co do decyzji o sposobie głosowania nad układem.

Chcąc ograniczyć zarzuty wierzycieli co do przygotowania wycen pod zbyt dużą kontrolą dłużnika, przewidziano, że zawarcie umowy z ekspertem będzie możliwe bezpośrednio przez nadzorcę (podobnie jak przygotowanie planu restrukturyzacyjnego, wyceny na żądanie sądu, umowy z mediatorem) – art. 34b.

Przygotowanie wycen będzie też miało znaczenie dla prawidłowego zastosowania art. 161ba, gdyż od wycen wartości przedmiotu zabezpieczenia będzie zależała wysokość płatności wypłacanych wierzycielom, przy założeniu utrzymania zabezpieczenia i przesunięcia terminów płatności.

Art. 1 pkt 5 projektu (art. 17a Prawa restrukturyzacyjnego)

Proponowana zmiana, polegająca na umożliwieniu porozumiewania się przez sąd z nadzorcą lub zarządcą na odległość, ma na celu zapewnienie bezpośredniego i niezwłocznego

kontaktu, który jest niezbędny dla zapewnienia szybkości, efektywności i prawidłowości postępowania. Przepis ten będzie uzupełnieniem art. 19 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego, regulującego sposoby porozumiewania się nadzorcy i zarządcy z sędzią-komisarzem.

Art. 1 pkt 6 projektu (art. 18 ust. 4 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana ma na celu doprecyzowanie dotychczasowego brzmienia art. 18 ust. 4 i objęcie jego zakresem również sytuacji, w których czynności mają być dokonane przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego lub mają być dokonane w postępowaniu, w którym nie ustanawia się sędziego-komisarza (postępowanie o zatwierdzenie układu). W takich sytuacjach przepis ten będzie podstawą do przyznania wyznaczonemu sędziemu uprawnienia do dokonania takiej czynności.

Art. 1 pkt 7 projektu (dodanie art. 25a Prawa restrukturyzacyjnego)

Obecnie, poza uproszczonym postępowaniem restrukturyzacyjnym, rola nadzorcy i zarządcy postrzegana jest raczej jako przejęcie zarządu nad przedsiębiorstwem dłużnika w celu zapobieżenia nieprawidłowościom, podczas gdy w restrukturyzacji zapobiegawczej powinna być to rola polegająca na wspieraniu negocjowania propozycji układowych. Projektowany ust. 1 art. 25a ma również na celu podkreślenie, że rolą nadzorcy i zarządcy nie jest wyłącznie pomoc dłużnikowi. Nadzorca i zarządca są organami postępowania restrukturyzacyjnego, które mają za zadanie dbanie o interesy zarówno dłużnika, jak i wierzycieli. Stąd też propozycja wyraźnego wskazania, że nadzorca i zarządca udzielają pomocy wszystkim uczestnikom postępowania, tj. dłużnikowi i wierzycielom w prowadzonych przez nich negocjacjach dotyczących zawarcia układu. Zmiana ta wynika z faktu, że art. 2 ust. 1 pkt 12 Dyrektywy 2019/1023, zawierający definicję nadzorcy restrukturyzacyjnego, wyraźnie wskazuje, iż jednym z zadań osoby lub podmiotu powołanego przez organ sądowy lub administracyjny na nadzorcę restrukturyzacyjnego, jest pomoc dłużnikowi lub wierzycielom w przygotowaniu lub negocjowaniu planu restrukturyzacji. W ust. 2 dodawanego art. 25a przewidziano możliwość skorzystania przez nadzorcę lub zarządcę z usług mediatora w celu przeprowadzenia negocjacji.

Art. 1 pkt 8 projektu (dodanie art. 34b Prawa restrukturyzacyjnego)

Celem projektowanej zmiany jest wprowadzenie zasady, iż w sprawach, w których w sporządzenie planu restrukturyzacyjnego lub wyceny, stanowiącej część testu zaspokojenia, są zaangażowane osoby trzecie, którym nadzorca zlecił przygotowanie tych dokumentów, w zakresie tego zlecenia działa on we własnym imieniu, na rachunek dłużnika. Oznacza to, że czynności te wywierają wpływ bezpośrednio na majątek dłużnika. To samo dotyczy sytuacji,

w której nadzorca decyduje się na skorzystanie z pomocy mediatora do prowadzenia negocjacji w przedmiocie zawarcia układu, jak również w przypadku, gdy sąd zobowiąże nadzorcę do złożenia weryfikacji testu zaspokojenia, która zostanie dokonana na podstawie opinii sporządzonej przez podmiot wskazany przez sąd.

Art. 1 pkt 9 projektu (art. 35 ust. 3a i ust. 5 i 6 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zgodnie z art. 26 ust. 1 lit. d) Dyrektywy 2019/1023, państwa członkowskie zapewniają, aby – w celu uniknięcia konfliktu interesów – dłużnicy i wierzyciele mieli możliwość wniesienia sprzeciwu wobec wyboru lub powołania nadzorcy albo możliwość wystąpienia o jego zmianę.

Projektowana zmiana ma na celu umożliwienie wierzycielom zmiany nadzorcy układu wybranego przez dłużnika w postępowaniu o zatwierdzenie układu. Z wnioskiem takim mogą wystąpić wierzyciele mający łącznie więcej, niż 50% sumy wierzytelności z wyłączeniem wierzycieli, którzy nie mają prawa głosu w sprawach dotyczących układu.

W postępowaniu o zatwierdzenie układu podstawowym założeniem jest szybkie przeprowadzenie postępowania, co jednak nie powinno uniemożliwiać wierzycielom przeprowadzenie zmiany doradcy restrukturyzacyjnego. W projekcie przyjęto jednak, że zmiana doradcy restrukturyzacyjnego nie może wiązać się z koniecznością wydawania orzeczenia, które wymagałoby przeprowadzenia przez sąd oceny działania doradcy i następnie możliwość zaskarżenia tej decyzji, gdyż w takim przypadku ograniczony czas trwania postępowania wyklucza praktyczne znaczenie odwołania doradcy i powołanie nowego. Próg 50% wierzytelności pozwala przyjąć, że żądanie zmiany doradcy restrukturyzacyjnego ma istotne znaczenie dla powodzenia postępowania restrukturyzacyjnego, gdyż sprzeciw takiej grupy wierzycieli praktycznie wyłącza przyjęcie układu. Należy też założyć, że zastrzeżenia tak kapitałowo znaczącej grupy wierzycieli będą istotnie utrudniały prowadzenie negocjacji z udziałem doradcy, który nie jest przez nich akceptowany, niezależnie od przyczyn tego stanu rzeczy. Szybka zmiana doradcy, w niespornej procedurze, będzie w takiej sytuacji dawała szansę na przełamanie impasu i podjęcie próby przyjęcia układu, w limitowanym czasie przeznaczonym dla postępowania o zatwierdzenie układu. Dla przypadków rażącego naruszenia prawa przez doradcę w postępowaniu o zatwierdzenie układu przewidziano dodatkowo tryb administracyjny, to jest zawiadomienie organu nadającego uprawnienia licencję doradcy restrukturyzacyjnego o stwierdzonym uchybieniu. Ma to działać dyscyplinująco na sposób wykonywania obowiązków przez doradców i umożliwiać, w wyjątkowych przypadkach, podjęcie decyzji o zawieszeniu praw z licencji lub jej cofnięciu, co jednak będzie następowało w odrębnym postępowaniu i niezależnie od przebiegu postępowania restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 10 projektu (art. 86 ust. 3 Prawa restrukturyzacyjnego)

Proponowane rozwiązanie ma pozwolić na określenie w spisie wierzytelności części wierzytelności, która, mając pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, będzie podlegać odrębnym regułom dotyczącym przygotowywania propozycji układowych, tworzenia grup wierzycieli, głosowania i zatwierdzania układu.

Art. 1 pkt 11 projektu (uchylenie art. 119 ust. 3 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana polegająca na uchyleniu art. 119 ust. 3 wiąże się z wprowadzeniem nowego mechanizmu zatwierdzania układu wbrew sprzeciwowi grupy wierzycieli, który został umieszczony w art. 165b.

Art. 1 pkt 12 projektu (art. 120 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana wynika z poprawionego modelu zatwierdzania układu. Dla usprawnienia tej procedury proponuje się odejście od stwierdzenia przyjęcia układu przez organ sądowy, gdyż czynność ta ma charakter przede wszystkim techniczny (przeliczenie głosów), a ponadto podlega kontroli sądowej związanej z obligatoryjną procedurą zatwierdzenia układu. W obecnym modelu, stwierdzenie przyjęcia układu przez sędziego – komisarza podlega ponownemu badaniu przez sąd, na którego postanowienie przysługuje zażalenie. Proponuje się, aby stwierdzenie, czy doszło do przyjęcia układu dokonywał nadzorca lub zarządca. Stwierdzenie to będzie następnie podlegało kontroli sądowej, w związku z koniecznością zatwierdzenia układu dla wywołania skutków prawnych związanych z przyjęciem układu przez wierzycieli lub zatwierdzeniem układu wbrew sprzeciwowi grupy wierzycieli, to jest w trybie dodawanego art. 165b.

Art. 1 pkt 13 projektu (art. 140 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana jest związana ze zmianą dokonywaną w art. 1 pkt niniejszego projektu (dodanie art. 10a Prawa restrukturyzacyjnego) i ma na celu wyraźne zaakcentowanie, że test prywatnego wierzyciela lub test prywatnego inwestora a także ocena charakteru pomocy udzielonej przedsiębiorcy, są sporządzane przez nadzorcę lub zarządcę.

Art. 1 pkt 14 projektu (art. 151 ust. 2, ust. 2a, ust. 3 i ust. 4 Prawa restrukturyzacyjnego)

Katalog roszczeń, które państwa członkowskie mogą wyłączyć z zakresu objętego przez postępowania z zakresu restrukturyzacji zapobiegawczej, został wskazany wyczerpująco w art. 1 ust. 5 dyrektywy 2019/1023. Są to:

- a) roszczenia istniejące lub roszczenia przyszłe obecnych lub byłych pracowników;
- b) roszczenia alimentacyjne wynikające z więzi rodzinnych, pokrewieństwa, małżeństwa lub powinowactwa;
- c) roszczenia, które wynikają z odpowiedzialności deliktowej dłużnika.

Oznacza to, że wszelkie inne kategorie roszczeń muszą być bezwarunkowo objęte postępowaniami z zakresu restrukturyzacji zapobiegawczej, a przez to układ zawierany przez dłużnika w postępowaniu restrukturyzacyjnym musi obejmować wierzytelności, których dotyczą te roszczenia.

Projektowana zmiana polega na usunięciu z treści ust. 2 wierzytelności zabezpieczonej na mieniu dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, co oznacza, że wierzytelność taka będzie z mocy prawa objęta układem. Ponadto konieczne jest uchylenie ust. 2a., albowiem art. 1 ust. 5 Dyrektywy 2019/1023 nie daje możliwości objęcia określonych kategorii roszczeń w sposób warunkowy. Zmiana projektowana w ust. 3 oznacza bezwarunkowe objęcie układem wierzytelności zabezpieczonych przeniesieniem na właściciela własności rzeczy, wierzytelności lub innego prawa.

Art. 1 pkt 15 projektu (art. 155 ust. 4 Prawa restrukturyzacyjnego)

Przepis ust. 4 stanowi transpozycję normy zawartej w art. 11 ust. 1 lit d. Dyrektywy. Rozwiązanie to ma chronić uczestników postępowania przed nadmiernym zaspokojeniem wierzycieli finansujących, którzy na podstawie propozycji układowych mogliby otrzymać wyższe zaspokojenie od wartości wierzytelności (np. w drodze konwersji).

Art. 1 pkt 16 projektu (art. 159 Prawa restrukturyzacyjnego)

Proponowane rozwiązanie polega na wprowadzeniu możliwości zawarcia układu likwidacyjnego, w ramach którego możliwe jest dokonanie sprzedaży składników majątku dłużnika ze skutkami sprzedaży egzekucyjnej. Rozwiązanie to wiąże się ściśle z możliwością wyrażania zgody przez wierzyciela zabezpieczonego rzeczowo na sprzedaż przedmiotu zabezpieczenia, co wprowadzono w art. 161a projektu i ma ułatwić zawieranie układu w drodze konsensualnej, z zabezpieczeniem praw wierzyciela rzeczowo, które zgoda jest konieczna dla dokonania sprzedaży przedmiotu zabezpieczenia. Dla zachowania bezpieczeństwa obrotu przewiduje się, że sprzedaż składników majątku zabezpieczonych rzeczowo będzie przeprowadzona w trybie przewidzianym w prawie upadłościowym, a więc z udziałem sądu.

Proponowane rozwiązanie zawarte w dodawanych ust. 3-5, należy czytać łącznie z regulacją zawartą w art. 161a ust. 3. W konsekwencji odrębnego uregulowania sytuacji prawnej wierzytelności zabezpieczonych rzeczowy w postępowaniach restrukturyzacyjnych oraz wprowadzenia możliwości sprzedaży przedmiotu zabezpieczenia, w ramach realizacji planu restrukturyzacyjnego, proponuje się także uelastycznienie zawarcia układu likwidacyjnego. Układ taki będzie mógł przewidywać przeprowadzenie likwidacji majątku dłużnika ze skutkami sprzedaży egzekucyjnej.

W literaturze dotyczącej funkcjonowania postępowań restrukturyzacyjnych w systemie amerykańskim, stanowiącym główną inspirację dla proponowanego w Dyrektywie modelu tego typu postępowań wskazuje się na dużą popularność układów przewidujących dokonanie sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika. W polskim systemie takie rozwiązanie jest przyjęte tylko w ramach postępowania sanacyjnego (art. 323 ust. 3 – 5 Prawa restrukturyzacyjnego). Proponowane rozwiązania ma ułatwić przeprowadzenie postępowania restrukturyzacyjnego także w przypadku podjęcia decyzji o całkowitej lub częściowej likwidacji majątku dłużnika. Należy podkreślić, że projekt zapewnia pełną ochronę wierzycieli zabezpieczonych, którzy po pierwsze muszą wyrazić zgodę na objęcie układem likwidacyjnym przedmiotu zabezpieczenia i po drugie, wprowadza nadzór sądowy nad ustalaniem i wykonaniem oddzielonego planu podziału. Proponowane rozwiązanie powinno istotnie wpłynąć na zmniejszenie liczby postępowań upadłościowych przeprowadzonych w przypadku niepowodzenia postępowania restrukturyzacyjnego.

Mając na uwadze, że likwidacja majątku w układzie likwidacyjnym następuje po zakończeniu postępowania restrukturyzacyjnego, a zarządca przymusowy (art. 169 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego) nie musi być doradcą restrukturyzacyjną, projekt zastrzega że układ likwidacyjny przeprowadzony w trybie art. 159 ust. 3 nie może powierzyć zarządu przymusowego osobie nie posiadającej licencji doradcy restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 17 projektu (art. 161 ust. 1 i 1a Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana projektowana w art. 1 pkt 10 niniejszego projektu ma na celu zmianę dotychczasowej zasady, według której podział wierzycieli na oddzielne grupy i głosowanie grupami jest wyjątkiem od ogólnej reguły stanowiącej, że wszystkie wierzytelności uczestniczące w układzie głosują łącznie, jako że wszyscy wierzyciele powinni być traktowani jednakowo. Zgodnie z art. 9 ust. 4 Dyrektywy 2019/1023, podział zainteresowanych wierzycieli na grupy, odzwierciedlające wystarczającą wspólnotę interesów na podstawie sprawdzalnych kryteriów, jest obligatoryjny, przy czym Dyrektywa bezwzględnie nakazuje wyodrębnić grupę wierzycieli zabezpieczonych od grupy wierzycieli niezabezpieczonych.

W ust. 1a wskazuje się wierzycieli, którzy powinny znaleźć się w odrębnych grupach, przy czym podział tej nie jest wyczerpujący i, w oparciu o kryteria z ust. 1, nadzorca lub zarządca, może wyodrębnić inne grupy wierzycieli. Przy dokonywaniu podziału na grupy należy pamiętać, że nieprzestrzeganie wskazanych w art. 161 reguł, przy uwzględnieniu regulacji zawartych w art. 162 i 163 Prawa restrukturyzacyjnego, będzie podlegała ocenie sądy przy zatwierdzaniu układu. Dokonanie prawidłowego podziału wierzycieli na grupy, z uwzględnieniem uprzywilejowania w prawie upadłościowym, będzie miało też istotne znaczenie

w przypadku wystąpienia z wnioskiem o zatwierdzenie układu wbrew sprzeciwowi grupy wierzycieli (art. 165b projektu).

Art. 1 pkt 18 projektu (dodanie art. 161a Prawa restrukturyzacyjnego)

Wobec przewidzianego w prawie polskim odrębnego traktowania wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo w postępowaniu upadłościowym oraz wprowadzonego dyrektywą obowiązku objęcia układem także tego typu wierzytelności, konieczne jest uregulowanie sposobów restrukturyzacji wierzytelności zabezpieczonych w ramach postępowań restrukturyzacyjnych. Rozwiązanie zawarte w ust. 1 ma zapewnić właściwą ochronę interesów tej kategorii wierzycieli tak, aby ewentualne przyjęcie propozycji układowych wbrew zgodzie tej kategorii wierzycieli zabezpieczonych, nie wiązało się ze zmianą sposobu zaspokojenia, bez zgody tego podmiotu. Brak takiej regulacji mogłby negatywnie wpłynąć na dostępność finansowania dla podmiotów wypłacalnych poza postępowaniami restrukturyzacyjnymi, gdyż podmioty finansujące musiałyby się liczyć z przymusową konwersją wierzytelności na akcje lub udziały, co zazwyczaj nie wchodzi w zakres działalności podmiotów zawodowo finansujących przedsięwzięcia gospodarcze.

W ust. 2 i 3 przewiduje się z kolei możliwość dokonania sprzedaży przedmiotu zabezpieczenia ze skutkami sprzedaży egzekucyjnej lub jego zmianą. Rozwiązanie to jest zaczerpnięte z systemu amerykańskiego, który stanowił inspirację dla proponowanych w dyrektywie rozwiązań związanych z zatwierdzaniem układu. Regulacje te dają dużą elastyczność w prowadzeniu negocjacji dłużnika z wierzycielami i pozwalają na zawarcie układu także w przypadku gdy sama działalność gospodarcza w całości lub części nie może być kontynuowana. Tym samym, zakłada się, że proponowane rozwiązanie pozwoli na zakończenie postępowania restrukturyzacyjnego, bez konieczności otwierania postępowania upadłościowego. Ochronę wierzycielom rzeczowym zapewni kontrola sądowa sporządzenia i wykonania oddzielnego planu podziału, oparta na regulacjach prawa upadłościowego (por. art. 159 ust. 3 – 5, dodawany projektem).

Art. 1 pkt 19 projektu (art. 164 ust. 2 i ust. 3a Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana projektowana w ust. 2 ma na celu usprawnienie procesu zatwierdzania układu przez ograniczenie wymogu wyznaczania rozprawy do przypadków, gdy jest to uzasadnione ochroną słuszných interesów uczestników postępowania, a nie w każdym przypadku, gdy dochodzi do zawarcia układu. Za uzasadnione można uznać np.: złożenia wniosku o zatwierdzenie układu, a więc w postępowaniu prowadzonym poza sądem, w przypadku złożenia zastrzeżeń przez uczestników postępowania oraz gdy, w ocenie sądu, zachodzi taka potrzeba. W przypadku uznania, że konieczna jest weryfikacja wycen przygotowanych przez nadzorcę lub zarządcę na wcześniejszym etapie postępowania, sąd będzie uprawniony do wskazanie podmiotu, który dokona weryfikacji wyceny. Rozwiązanie to należy łączyć z

regulacją zawartą w art. 10a oraz 165 oraz 165 b. Jest to realizacja wymogu zawartego w art. 14 Dyrektywy.

Art. 1 pkt 20 projektu (art. 165 ust. 2 i 7 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana art. 165 ust. 2 wynika z faktu, iż przepisy Dyrektywy 2019/1023 dają jednoznaczne wskazanie, że układ zawarty z wierzycielami musi spełniać kryterium ochrony najlepszych interesów wierzycieli (art. 10 ust. 2 lit. d), zdefiniowane w art. 2 ust. 1 pkt 6 Dyrektywy. W konsekwencji, w przypadku, gdy układ nie spełnia wskazanego wyżej kryterium, nie powinien zostać zatwierdzony, jeśli zainteresowany wierzyciel wniesie zastrzeżenie. Obecnie w polskich regulacjach brak jasnych rozwiązań, które pozwalałyby uznać spełnienie w tym zakresie wymogów Dyrektywy.

W obowiązującym art. 165 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego wskazuje się, że „sąd może odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia.” W praktyce oznacza to, że w takim przypadku sąd działa w ramach swej dyskrecyjnej władzy, gdyż jedynie może, a nie musi odmówić zatwierdzenia układu, nawet wówczas, jeśli stwierdzi, że warunki układu są „rażąco krzywdzące dla wierzycieli”. Regulacja ta posługuje się nieostrym określeniem dla zastosowania oceny poziomu naruszenia interesów wierzycieli, w przypadku którego sąd miałby rozważać odmowę zatwierdzenia układu. Tym samym, zawarty w Dyrektywie wymóg jasnego określenia poziomu ochrony praw wierzyciela wnoszącego zastrzeżenia do przyjętego układu, stanowi racjonalne rozwiązanie, pozwalające ułatwić organom sądowym stosowanie prawa w sposób spójny i przewidywalny dla wszystkich uczestników postępowania restrukturyzacyjnego.

Propozycja zmiany art. 165 ust. 2 polega na usunięciu fakultatywności jego stosowania przez sąd i wprowadzeniu jasnego kryterium oceny stopnia pokrzywdzenia wierzyciela zgłaszającego zastrzeżenia, dla zaistnienia podstawy odmowy zatwierdzenia układu. Rozwiązanie to należy czytać łącznie z innymi zmianami wynikającymi z transpozycji Dyrektywy – w szczególności zmianami w art. 165b oraz w zakresie przygotowywania wycen (art. 10a i art. 164 ust. 3a), koniecznych dla ustalenia stopnia naruszenia praw wierzycieli.

Kryterium ochrony najlepszych interesów wierzycieli odnosi się do dwóch alternatywnych scenariuszy – upadłości, w ramach której dochodzi do sprzedaży majątku lub sprzedaży funkcjonującego przedsiębiorstwa albo innego alternatywnego scenariusza, to jest wówczas, gdy nie dochodzi do zawarcia układu i jednocześnie nie jest ogłaszana upadłość. Ten ostatni przypadek będzie miał zastosowanie np. wówczas, gdy podmiot w restrukturyzacji jest tylko zagrożony niewypłacalnością i nieprzyjęcie układu będzie skutkowało np. sprzedażą przedsiębiorstwa poza upadłością lub zwykłą likwidacją (por. art. 2 ust. 1 pkt 6 Dyrektywy w zw. z motywem 52).

Zmiana treści art. 165 ust. 7 polega na dodaniu zdania trzeciego i przyznaniu sądowi uprawnienia do wstrzymania wykonania postanowienia w przedmiocie zatwierdzenia układu, które zostało zaskarżone zażaleniem przez uczestnika postępowania, do czasu rozpoznania tego

zażalenia. Przesłanką takiego zawieszenia będzie mogło być pokrzywdzenie wierzycieli, będące wynikiem wykonywania układu. Projektowana zmiana jest zgodna z art. 16 ust. 3 zdanie 2 Dyrektywy 2019/1023, który dopuszcza możliwość odstępstwa od generalnej zasady, przewidzianej w tym przepisie, zgodnie z którą odwołanie od decyzji zatwierdzającej plan restrukturyzacji nie powoduje skutków zawieszających w odniesieniu do wykonania tego planu.

Art. 1 pkt 21 projektu (art. 165a i 165b Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana projektowana w dodawanym art. 165a ma na celu umożliwienie sądowi restrukturyzacyjnemu dokonywania zmian w układzie przedłożonym mu do zatwierdzenia. W obecnym stanie prawnym sąd nie ma możliwości ingerowania w układ, może go jedynie zatwierdzić lub odrzucić. Może to w określonych sytuacjach prowadzić do wydłużenia postępowania restrukturyzacyjnego. Projektowana zmiana pozwalająca sądowi na dokonywanie niewielkich zmian w treści układu pomoże uchronić wszystkich interesariuszy przed sytuacją, w której po przeprowadzeniu postępowania restrukturyzacyjnego i głosowaniu nad układem, sąd odmawia zatwierdzenia układu z powodu drobnych nieprawidłowości, co skutkuje zakończeniem restrukturyzacji, prowadząc najprawdopodobniej do upadłości dłużnika.

Z kolei zmiana projektowana w dodawanym art. 165b stanowi transpozycję mechanizmu zatwierdzania układu wbrew sprzeciwowi grupy wierzycieli (mechanizm *cramdown*), kluczowego rozwiązania przewidzianego w dyrektywie dla zapewnienia efektywności procedur restrukturyzacyjnych przy utrzymaniu odpowiedniej ochrony wierzycieli uprzywilejowanych (art. 11 Dyrektywy).

Istota proponowanego rozwiązania polega na przyjęciu, że w przypadku braku większości do przyjęcia układu w każdej grupie wierzycieli, układ będzie zatwierdzony na wniosek dłużnika lub za jego zgodą, jeśli większość grup wierzycieli głosowała za układem, w tym co najmniej jedna grupa wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo lub wierzycieli o wyższym stopniu uprzywilejowania od wierzycieli kat. II z regulacji prawa upadłościowego, a w przypadku niespełnienia tego warunku, co najmniej jedna grupa wierzycieli głosowała za przyjęciem układu, pod warunkiem że grupa ta należy do tej kategorii wierzycieli, która w przypadku przeprowadzenia postępowania upadłościowego otrzymałaby częściowe zaspokojenie, przy zastosowaniu wyceny zakładającej kontynuację działalności przedsiębiorstwa dłużnika (art. 11 ust. 1 lit. b) (i) i (ii). Dyrektywa umożliwia zwiększenie liczby grup, których zgoda na przyjęcie układu jest wymagana dla zastosowania mechanizmu *cramdown*, w przypadku opisanym w art. 11 ust. 1 lit. b) (ii) w zw. z art. 11 ust. 1 lit d) akapit 2.

W projektowaniu transpozycji jako punkt wyjścia przyjęto zasadę względnego pierwszeństwa (motyw 55 *in principio* oraz art. 11 ust. 1 lit. c). Drugą opcją była możliwość zastosowania zasady bezwzględnego pierwszeństwa (motyw 55 *in fine* Dyrektywy oraz art. 11 ust. 2 Dyrektywy).

W przygotowaniach do transpozycji dyrektywy, w ramach projektu „Support to strengthen insolvency framework in Poland” pozyskanego przez Ministerstwo Sprawiedliwości i finansowanego przez Unię Europejską (DG Reform), w odniesieniu do regulacji zawartej w art. 11 Dyrektywy, rekomendowano zastosowanie w polskim porządku prawnym zasady bezwzględnego pierwszeństwa (art. 11 ust. 2 Dyrektywy). Zespół ekspertów powołany przez Ministra Sprawiedliwości do przygotowanie projektowanej ustawy wskazywał na skomplikowany charakter regulacji *cramdown*, choć nie był jednomyślny co do sposobu transpozycji tej regulacji. Projektodawca zdecydował ostatecznie o przyjęciu rekomendowanej w dyrektywie zasady względnego pierwszeństwa. Uczyniono to jednak z odpowiednim zabezpieczeniem interesów kluczowych dla powodzenia restrukturyzacji wierzycieli zabezpieczonych, przez wprowadzenie regulacji uniemożliwiającej nadużycia w stosowaniu zasady względnego pierwszeństwa (art. 161a).

Warto też odnotować, że zasada względnego pierwszeństwa jest bliższa obecnemu modelowi *cramdown* w prawie polskim, to jest regulacji zawartej w art. 119 ust. 3 Prawa restrukturyzacyjnego, niż proponowana w dyrektywie zasada bezwzględnego pierwszeństwa, gdyż opiera się wyłącznie na teście ochrony najlepszych interesów wierzycieli, ale bez obowiązku pełnego zaspokojenia wierzyciela uprzywilejowanego przed jakimkolwiek zaspokojeniem wierzyciela zwykłego. W opracowaniach dotyczących Dyrektywy pojawiły się z kolei poważne zastrzeżenia dotyczące zasady względnego pierwszeństwa, jako nowej koncepcji, która nie była do tej pory przetestowana w praktyce. Rozwiązanie to miałoby być szczególnie niebezpieczne dla wierzycieli zabezpieczonych, gdyż pozwala na przyjęcie układu w którym wierzyciel zabezpieczony rzeczowo mógłby otrzymać niewiele więcej niż zwykły wierzyciel, co w kategoriach ekonomicznych, oznacza transfer majątkowy na rzecz wierzycieli nieuprzywilejowanych, kosztem wierzycieli finansujących. Rozwiązaniem dla tego typu niebezpieczeństwa jest wprowadzenie szczególnej regulacji dotyczącej wierzycieli zabezpieczonych, która jest przyjęta w systemie amerykańskim, a co zaproponowano w projektowanym art. 161a. Rozwiązanie to jest też powiązane z modyfikacją regulacji układu likwidacyjnego (art. 159).

Jest to również uzasadnione tym, że w polskim porządku prawnym ugruntowana jest zasada wyłączenia udziału wierzycieli rzeczowych w postępowaniu o charakterze restrukturyzacyjnym, o ile nie zostanie przez nich wyrażona zgoda na objęcie tym postępowaniem (obecne brzmienie art. 151 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego). Ma to swoje aksjologiczne i ekonomiczne uzasadnienie w zapewnieniu bezpieczeństwa obrotu, a przez to łatwego i możliwie taniego dostępu do kapitału dla przedsiębiorców nie będących w stanie zagrożenia niewypłacalnością. Obniżenie poziomu ochrony wierzycieli w postępowaniach restrukturyzacyjnych stanowiących głównych dostawców środków finansowych dla prowadzenia działalności gospodarczej mogłoby negatywnie wpłynąć na rynek kredytowy dla tych, którzy rozpoczynają lub rozwijają swą działalność.

Proponowane rozwiązania, w powiązaniu z regulacjami zaproponowanymi w art. 159 i 161a nie powinny być więc traktowane jako zagrożenie dla pozycji wierzycieli uprzywilejowanych w postępowaniach restrukturyzacyjnych, w szczególności wierzycieli rzeczowych, ale jako nowoczesny mechanizm zapewniający optymalne wykorzystanie zainwestowanych aktywów w przedsięwzięcie podmiotu, który zagrożony jest niewypłacalnością.

W tym miejscu należy także odnieść się do proponowanych zmian dotyczących propozycji układowych. W art. 162, obok istniejących obecnie regulacji przewidującej uprzywilejowanie wierzycieli finansujących restrukturyzację dłużnika, proponuje się rozszerzenie możliwego uprzywilejowania na wierzycieli, którzy jednocześnie są kluczowymi partnerami biznesowymi dłużnika.

Wprowadzenie wskazanej wyżej regulacji pociąga za sobą konieczność zapewnienia uczestnikom postępowania efektywnego mechanizmu weryfikacji proponowanych rozwiązań zawartych w planie restrukturyzacyjnym oraz w propozycjach układowych. Mając na uwadze, że przyjęcie układu wbrew sprzeciwowi grupy wierzycieli oraz w przypadku przedstawienia zarzutu naruszenia słusznym interesów wierzycieli wymaga wyceny przedsiębiorstwa dłużnika, co w praktyce może znacznie wydłużyć czas postępowania, za niezbędne uznano jak najszybsze opracowanie wycen, tak aby uczestnicy postępowania mogli ocenić opłacalność przyjęcia układu w ramach planu restrukturyzacyjnego dłużnika (por. zmiany dotyczące testu zaspokojenia oraz weryfikacji przez sąd prawidłowości wyceny i możliwości jej weryfikacji – art. 10a, art. 34b oraz art. 164 ust. 3a).

Jednocześnie podkreślenia wymaga, że Dyrektywa dopuszcza weryfikację przez biegłego wyceny przedsiębiorstwa dłużnika tylko w dwóch przypadkach: podniesienia zarzutu naruszenia kryterium najlepszego interesu wierzycieli lub przyjęcia układu przy akceptacji jednej grupy wierzycieli, którzy nie byliby pozbawieni zaspokojenia w przypadku przeprowadzenia postępowania upadłościowego (art. 14 ust. 1 pkt a i b Dyrektywy, por. zmiana w art. 164 ust. 3a).

W związku z powyższym proponuje się, aby test zaspokojenia zawierał taką wycenę w trzech wariantach – to jest w przypadku realizacji planu restrukturyzacyjnego, w przypadku sprzedaży przedsiębiorstwa w postępowaniu upadłościowym oraz w przypadku sprzedaży poszczególnych składników przedsiębiorstwa. Propozycja ta nie wymaga, aby wycena była przygotowana przez biegłego, ale nadzorca lub zarządca będzie mógł skorzystać z pomocy osób trzecich, tak aby ograniczyć podstawy do kwestionowania przygotowanych wycen na późniejszym etapie postępowania. Niezależność nadzorcy lub zarządcy w dokonaniu wyboru eksperta ma zapewnić regulacja zawarta w art. 34b. Projekt zapewnia jednak, aby wycena ta zawsze mogła zostać zweryfikowana, na zarzut, przez podmiot wskazany przez sąd (art. 164 ust. 3a), co spełnia wymóg Dyrektywy zawarty w art. 14.

Wymóg przedstawienia trzech wycen, w tym dwóch o charakterze prognozy ma pozwolić wierzycielom realnie ocenić korzyści wynikające z przyjęcia układu. Co istotne, w przypadku wyceny przedsiębiorstwa w wyniku przyjęcia układu, wymóg przygotowania tej wyceny ma zabezpieczać interesy wierzycieli nieuprzywilejowanych. Należy bowiem pamiętać, że przyjęcie układu i realizacja planu restrukturyzacyjnego, powinno zwiększyć wartość przedsiębiorstwa, a tym samym umożliwić większe zaspokojenie także wierzycieli o niższym stopniu uprzywilejowania, niż mogłoby to wynikać z odnoszenia się tylko do relacji między aktualną wyceną oraz wyceną przewidywaną w postępowaniu upadłościowym. Wierzyciele będą mieli możliwość jego szybkiej weryfikacji wycen i wniesienia zarzutów do tak przedstawionej wyceny (art. 211b oraz art. 261 ust. 2). Do organów sądowych będzie należała decyzja, czy wyceny wymagają powołania eksperta dla weryfikacji przedstawionych w nich obliczeń, czy też są one wystarczająco jasne (art. 164 ust. 3a).

Art. 1 pkt 22 projektu (uchylenie art. 168 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana jest konsekwencją projektowanej zmiany treści art. 151 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego i przyjęciu zasady, że wierzytelności zabezpieczone hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, są bezwarunkowo objęte układem, bez względu na udzielenie przez wierzyciela zgody w tym przedmiocie.

Art. 1 pkt 23 projektu (art. 168a Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana, polegająca na dodaniu art. 168a Prawa restrukturyzacyjnego, ma na celu zapewnienie dłużnikowi ochrony przed egzekucją w okresie między przyjęciem układu a zakończeniem postępowania restrukturyzacyjnego (czyli uprawomocnieniem się postanowienia o zatwierdzeniu układu lub postanowienia o odmowie zatwierdzenia układu) lub prawomocnym umorzeniem postępowania restrukturyzacyjnego. Zmiana ma na celu zwiększenie ochrony dłużnika, wobec którego jest prowadzone postępowanie restrukturyzacyjne, przed egzekucją ze strony jego wierzycieli. Art. 6 ust. 1 Dyrektywy 2019/1023 zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, aby dłużnicy korzystający z ram restrukturyzacji zapobiegawczej, mogli korzystać ze wstrzymania indywidualnych czynności egzekucyjnych, aby pomóc w negocjowaniu planu restrukturyzacji. Celem takiego rozwiązania jest wzmocnienie pozycji negocjacyjnej dłużnika wobec wierzycieli w czasie ustalania treści przyszłego układu. Zakres czasowy ochrony przewidzianej w art. 6 ust. 1 Dyrektywy obejmuje okres od otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, względnie od momentu wydania decyzji w przedmiocie zawieszenia czynności egzekucyjnych przez sąd (jeżeli zawieszenie nie następuje z mocy prawa), do momentu zakończenia negocjacji, czyli zawarcia przez dłużnika układu z wierzycielami. Projektowana zmiana rozszerza zakres tej ochrony na okres od dnia zawarcia układu do dnia zakończenia postępowania restrukturyzacyjnego lub jego prawomocnego umorzenia. W praktyce bowiem często dochodzi do sytuacji, gdy okres oczekiwania na zatwierdzenie lub odmowę zatwierdzenia układu przez sąd wynosi 2-3 miesiące, w trakcie których dłużnik byłby pozbawiony ochrony przed ewentualną egzekucją roszczeń przez wierzycieli.

Art. 1 pkt 24 projektu (art. 170 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana ma na celu uregulowanie sposobu postępowania z sumami uzyskanymi w postępowaniach egzekucyjnych i zabezpieczających, które uległy umorzeniu z mocy prawa z dniem uprawomocnienia się postanowienia zatwierdzającego układ. Sumy te będą podlegały jednorazowemu wydaniu wierzycielom, którzy prowadzili egzekucję w łącznej wysokości określonej w treści układu. W konsekwencji, wierzyciel egzekwujący otrzyma z sum uzyskanych w postępowaniu egzekucyjnym tyle ile uzyskałby w wyniku realizacji układu.

Pewnym uprzywilejowaniem tego wierzyciela będzie fakt, że otrzyma zaspokojenie jednorazowo, niezależnie od tego czy układ przewiduje zaspokojenie ratalne czy też nie. Jest to jednak usprawiedliwione tym, że ten wierzyciel przeprowadził przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego skuteczne postępowanie egzekucyjne. Jeżeli układ przewiduje zaspokojenie wierzyciela w sposób niepieniężny to sumy uzyskane w postępowaniu egzekucyjnym będą podlegały wydaniu dłużnikowi. Wydania sum wierzycielom i dłużnikowi będzie dokonywał komornik stosując odpowiednio przepisy o podziale sumy uzyskanej z egzekucji.

Art. 1 pkt 25 projektu (art. 180 ust. 5 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana ma na celu doprecyzowanie, że również w przypadku złożenia przez dłużnika propozycji układowych dotyczących jedynie niektórych jego zobowiązań, wierzyciele objęci układem częściowym podlegają obligatoryjnemu podziałowi na grupy, na zasadach określonych w art. 161 Prawa restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 26 projektu (uchylenie art. 181 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana jest konsekwencją projektowanej zmiany treści art. 151 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego i przyjęciu zasady, że wierzytelności zabezpieczone hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, są bezwarunkowo objęte układem, bez względu na udzielenie przez wierzyciela zgody w tym przedmiocie.

Art. 1 pkt 27 projektu (art. 189 Prawa restrukturyzacyjnego)

Mając na uwadze, że niniejszy projekt wprowadza zmiany dotyczące postępowania o zatwierdzenie układu (art. 1 pkt 29 – 35 projektu), konieczne jest wprowadzenie w art. 189 Prawa restrukturyzacyjnego zmiany, która pozwoli wyeliminować możliwość ogłoszenia upadłości w okresie trwania tego postępowania, w przypadku dokonania obwieszczenia, o którym mowa w art. 226a. Zmiany wprowadzane w projekcie, w szczególności w art. 1 pkt 29, 34 i 35, wskazują, że obwieszczenie przewidziane w art. 226a wiąże się ze skutkami odpowiadającymi otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, mimo że formalnie postępowanie restrukturyzacyjne nie jest w toku i nie może mieć zastosowania art. 9a Prawa upadłościowego, który uniemożliwia ogłoszenie upadłości podmiotu wobec którego otwarto postępowanie restrukturyzacyjne.

Art. 1 pkt 28 projektu (art. 189a-189e Prawa restrukturyzacyjnego)

Obowiązek zapewnienia przez państwo członkowskie, aby dłużnicy, wobec których jest prowadzone postępowanie restrukturyzacyjne, mogli skorzystać ze wstrzymania indywidualnych czynności egzekucyjnych, został określony w art. 6 ust. 1 Dyrektywy 2019/1023. Przepis ten wskazuje, że takie wstrzymanie ma być pomocą dla dłużnika w celu wsparcia w negocjowaniu planu restrukturyzacji w ramach restrukturyzacji zapobiegawczej.

Z kolei w motywie 32 Dyrektywy wskazano, że dłużnik powinien móc skorzystać z tymczasowego wstrzymania indywidualnych czynności egzekucyjnych w celu wsparcia negocjacji dotyczących planu restrukturyzacji, aby móc kontynuować działalność lub przynajmniej zachować wartość swojej masy układowej i upadłościowej podczas negocjacji.

Celem projektowanej zmiany jest przyznanie dłużnikom, którzy złożyli wniosek o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego, ochrony przed postępowaniem egzekucyjnym wszczętym przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, jak również przed ewentualnym wszczęciem egzekucji w trakcie trwania postępowania restrukturyzacyjnego.

Co do zasady, ochrona przed egzekucją będzie się aktualizować z dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego (projektowany art. 189a ust. 1). Jednak na wniosek dłużnika zawarty we wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego skutki, o których mowa w art. 189a ust. 1 i 2 powstają z dniem obwieszczenia zarządzenia o wpisaniu do repertorium wniosku restrukturyzacyjnego złożonego przez dłużnika (projektowany art. 189b ust. 1). Projektowane rozwiązanie ma na celu umożliwienie objęcia ochroną przed egzekucją dłużnika od pierwszego momentu, w którym informacja o złożeniu przez dłużnika wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego zostanie publicznie obwieszczona. Ten moment niesie bowiem za sobą poważne ryzyko podjęcia lub zintensyfikowania przez wierzycieli czynności egzekucyjnych. Dla zabezpieczenia praw wierzycieli w okresie od dnia obwieszczenia o wpisaniu do repertorium wniosku dłużnika o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego do dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego konieczne jest wprowadzenie regulacji ograniczających dłużnika w zarządzie majątkiem (projektowany ust. 2 art. 189b).

Pierwotny okres zawieszenia postępowań egzekucyjnych będzie trwał 4 miesiące i będzie rozpoczynał się w dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Po upływie tego okresu sędzia-komisarz, a w postępowaniu przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego sąd, na wniosek nadzorcy sądowego lub zarządcy będzie mógł zawiesić postępowanie egzekucyjne na dalszy okres (nieprzekraczający łącznie z okresem pierwotnego zawieszenia 12 miesięcy), jeżeli postęp w negocjacjach dłużnika z wierzycielami będzie wskazywać na prawdopodobieństwo zawarcia układu, chyba że dalsze zawieszenie egzekucji skutkowałoby pokrzywdzeniem wierzycieli. Projektowana zmiana zakłada również przyznanie sędziemu-komisarzowi prawa do uchylenia pierwotnego zawieszenia postępowania egzekucyjnego (które będzie następować *ex lege* z chwilą otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego) w sytuacji, gdy zawieszenie takie skutkowałoby rażącym pokrzywdzeniem przynajmniej jednego wierzyciela, gdy istnieje uzasadnione przypuszczenie, że na zgromadzeniu wierzycieli nie zostanie podjęta uchwała o przyjęciu układu lub gdy z wnioskiem o takie uchylenie wystąpi sam dłużnik lub nadzorca sądowy.

Art. 1 pkt 29 projektu (art. 211 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana brzmienia art. 211 ust. 2 ma na celu usunięcie wewnętrznej niespójności związanej z wprowadzeniem do postępowania o zatwierdzenie układu podtypu tego postępowania związanego z możliwością obwieszczenia o ustaleniu dnia układowego (Rozdział 3, Dział I, Tytuł II Prawa restrukturyzacyjnego). W art. 226g wskazuje się, że skutki obwieszczenia wygasają po upływie 4 miesięcy od dnia obwieszczenia, podczas gdy w obecnym brzmieniu art. 211 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego, konieczne jest złożenie wniosku o zatwierdzenie układu w terminie 3 miesięcy od ustalenia dnia układowego. W praktyce oznacza to, że prowadzenie postępowania o zatwierdzenie układu w trybie przewidzianym w Rozdziale 3 nie może trwać dłużej niż 3 miesiące, choć art. 226g wskazuje na 4 miesiące. Warto też zaznaczyć, że regulacja stanowiąca inspirację dla rozdziału 3, tj. uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne, przewidywała 4-miesięczny czas trwania postępowania.

W odniesieniu do ust. 2a, proponowana zmiana ma celu wykluczenie możliwości ustalania dnia układowego podlegającego obwieszczeniu na dzień późniejszy od dnia obwieszczenia. Nie powinno budzić wątpliwości, że skoro obwieszczenie wywołuje skutki równoznaczne z otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego przez sąd (por. art. 226e), dzień układowy nie powinien być wyznaczany na przyszłość, po dniu kiedy informacja o otwarciu restrukturyzacji jest podana do publicznej wiadomości. Możliwość wskazania wcześniejszego dnia wynika z konstrukcji postępowania o zatwierdzenie układu, która zakłada, że obwieszczenia można dokonać nie tylko na początku prowadzenia negocjacji z wierzycielami, ale także w trakcie, np. miesiąc przed złożeniem wniosku o zatwierdzenie układu. Bez wskazanej regulacji, dłużnik i doradca restrukturyzacyjny (nadzorca układu) w postępowaniu o zatwierdzenie układu mógłby określać skutki otwarcia postępowania na czas po obwieszczeniu, czego nie może uczynić nawet sąd restrukturyzacyjny otwierający pozostałe 3 rodzaje postępowań restrukturyzacyjnych.

Art. 1 pkt 30 projektu (art. 211b Prawa restrukturyzacyjnego)

Przepis stanowi uzupełnienie regulacji dotyczącej postępowania o zatwierdzenie układu i ma zapewnić transparentność postępowania, przez określenie terminów, w których powinny zostać przygotowane kluczowe dla tego postępowania dokumenty. W szczególności należy zwrócić uwagę na test zaspokojenia, test prywatnego wierzyciela lub inwestora oraz opinię o możliwości wykonania układu. Dokumenty te są bowiem podstawą oceny czy realizacja planu restrukturyzacyjnego oraz przyjęcie układu jest ekonomicznie uzasadnione dla głosujących wierzycieli. Uzasadnieniem dla przyjęcia proponowanej regulacji jest nadanie postępowaniu odpowiedniej dynamiki i stanowi odpowiedź na podnoszone przez podmioty reprezentujące wierzycieli zarzuty co do braku wystarczającej komunikacji ze strony dłużnika oraz nadzorca na etapie przed głosowaniem nad układem, co w przypadku postępowania o zatwierdzenie układu jest szczególnie istotne, ze względu na ograniczony czas trwania tego postępowania oraz rozszerzenie możliwości stosowania mechanizmu *cramdown* (art. 165b).

Ze względów praktycznych wyłączono konieczność przedstawiania testu zaspokojenia przez przedsiębiorców będących mikroprzedsiębiorcami, co jest skorelowane z treścią art. 10a ust. 4.

Art. 1 pkt 31 projektu (art. 215 Prawa restrukturyzacyjnego)

Proponowana zmiana polega na wydłużeniu czasu ważności oddanego głosu, który to czas jest liczony w odniesieniu do dnia złożenia wniosku o zatwierdzenie układu. Głos zachowuje ważność jeżeli został złożony w okresie 4 miesięcy przed złożeniem wniosku. Poprzednia regulacja wskazywała na okres 3 miesięcy. Zmiana ta jest skorelowana ze zmianą art. 211 ust. 2 oraz zasadą, że czynności związane z zawarciem układu nie mogą trwać dłużej niż 4 miesiące, do czasu złożenia wniosku o zatwierdzenie układu.

Art. 1 pkt 32 projektu (art. 218 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana wynika ze zmiany art. 211 ust. 2 (wydłużenie czasu dzielącego dzień układowy i dzień złożenia wniosku o zatwierdzenie układu z 3 do 4 miesięcy) i jest analogiczna do zmiany w art. 215.

Art. 1 pkt 33 projektu (art. 224 ust.2 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana jest konieczna z uwagi na uchylenie art. 259 i 260, dokonywane w pkt 37 niniejszego projektu, jak również z uwagi na fakt kompleksowego uregulowania kwestii zawieszenia postępowania egzekucyjnego, skierowanego do majątku dłużnika w toku każdego postępowania restrukturyzacyjnego poprzez dodanie w pkt 27 projektu art. 189a-189e Prawa restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 34 projektu (art. 226e Prawa restrukturyzacyjnego)

Konieczność zmiany brzmienia art. 226e wynika z uchylenia art. 312 Prawa restrukturyzacyjnego, do którego odwoływał się zmieniany przepis, jak również z faktu kompleksowego uregulowania kwestii zawieszenia postępowania egzekucyjnego skierowanego do majątku dłużnika w toku każdego postępowania restrukturyzacyjnego poprzez dodanie art. 189a -189e Prawa restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 35 projektu (dodanie art. 226i Prawa restrukturyzacyjnego)

Proponowana regulacja jest zaczerpnięta z uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego z Tarczy 4.0, które obowiązywało do dnia 30 listopada 2021 r. Postępowanie to, w swej istocie, zostało wprowadzone na stałe jako podtyp postępowania o zatwierdzenie układu, jednak nie umieszczono w nim regulacji zawartej w art. 25 ustawy 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. W ocenie projektodawcy, brak przełożenia wskazanej normy do ustawy – Prawo restrukturyzacyjnej zmniejszyło atrakcyjność postępowania o zatwierdzenie układu, gdyż uniemożliwia uzyskanie efektu ochronnego dla dłużnika, w przypadku niepowodzenia zawarcia układu. Regulacja z Tarczy 4.0 przewidywała, że dłużnik który nie zawarł prawomocnego układu mógł skorzystać z ochrony jeśli doprowadził do otwarcia postępowania upadłościowego lub sanacyjnego w trybie uproszczonym, ewentualnie złożenia w terminie 7 dni wniosku o ogłoszenie upadłości lub wniosku restrukturyzacyjnego.

Rozwiązanie to należy uznać za efektywne, gdyż sprzyja przeprowadzaniu postępowań w trybie pozasądowym, przy zachowaniu bezpieczeństwa obrotu. Istota tej regulacji polega na konieczności sfinalizowania czynności związanych ze stanem niewypłacalności w przypadku niepowodzenia w postępowaniu o zatwierdzenie układu, przez szybkie złożenie wniosku o upadłość lub uzyskanie akceptacji sądu dla prowadzenia restrukturyzacji sądowej. Przy spełnieniu tych warunków, nie ma podstaw aby odmawiać dłużnikowi ochrony przed zarzutem niezłożenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości, licząc od dnia dokonania obwieszczenia o ustaleniu dnia układowego. Podanie takiej informacji do publicznej wiadomości ma w praktyce moc otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, co wynika chociażby ze skutku polegającego na zawieszeniu postępowań egzekucyjnych (art.226e).

Poza ochroną przed roszczeniami, wynikającymi z art. 21 ust. 1 Prawa upadłościowego, art. 299 par. 1 k.s.h. oraz 116 par. 1 Ordynacji podatkowej, wskazanych w przepisach Tarczy 4.0, dodano odpowiedzialność z tytułu niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie, o której mowa w art. 373 ust. 1 pkt 1 Prawa upadłościowego, co czyni wskazaną regulację spójną. Brak bowiem podstaw, aby dłużnik nie odpowiadał z tytułu szkody związanej z niezłożeniem w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości, ale jednocześnie, w tym samym stanie faktycznym, był narażony na orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej.

Art. 1 pkt 36 projektu (uchylenie ust. 2 art. 227 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana jest konsekwencją projektowanej zmiany treści art. 151 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego i przyjęciu zasady, że wierzytelności zabezpieczone hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, są bezwarunkowo objęte układem, bez względu na udzielenie przez wierzyciela zgody w tym przedmiocie.

Art. 1 pkt 37 projektu (zmiana art. 256 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowana zmiana rozszerza ochronę dłużnika przed zmianą lub wypowiedzeniem mu przez wierzycieli umów o podstawowym znaczeniu dla prowadzonego przez niego przedsiębiorstwa. Konieczność rozszerzenia tej ochrony wynika z art. 7 ust. 5 lit. a) Dyrektywy 2019/1023, stanowiącego że państwa członkowskie zapewniły, aby wierzyciele nie mogli wstrzymywać się z wykonaniem, rozwiązywać, przyspieszać wykonania lub w jakikolwiek inny sposób zmieniać umów wzajemnych podlegających wykonaniu ze szkodą dla dłużnika na mocy klauzuli umownej przewidującej takie środki, wyłącznie z powodu wystąpienia z wnioskiem o wszczęcie postępowania dotyczącego restrukturyzacji zapobiegawczej. W wyniku dokonywanej zmiany treści art. 256 dłużnik będzie chroniony od dnia obwieszczenia zarządzenia o wpisaniu do repertorium złożonego przez niego wniosku o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego. W przypadku, gdy wniosek ten nie doprowadzi do otwarcia postępowania, ochrona ta skończy się z dniem obwieszczenia prawomocnego zarządzenia o zwrocie tego wniosku albo prawomocnego postanowienia o odrzuceniu lub oddaleniu tego wniosku lub umorzeniu postępowania w przedmiocie rozpoznania tego wniosku.

Art. 1 pkt 38 projektu (uchylenie art. 259 i art. 260 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana jest konsekwencją projektowanej zmiany, dokonywanej w art. 1 pkt 16 niniejszego projektu, polegającej na dodaniu art. 189a i art. 189b, które w sposób kompleksowy będą regulować kwestię zawieszenia postępowań egzekucyjnych skierowanych do majątku dłużnika w toku każdego postępowania restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 39 projektu (art. 261 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowany przepis ma podobny cel do regulacji zawartej w art. 211b. Regulacja ta ma nadać odpowiednią dynamikę postępowaniu, wymuszając na doradcy restrukturyzacyjnym przygotowanie i dostarczenie wierzycielom kluczowych dla postępowania dokumentów, w tym wycen zawartych w teście zaspokojenia, co należy łączyć z regulacją zawartą w art. 10a, art. 164 ust. 3a, art. 165 ust. 2 oraz art. 165b. W odniesieniu do ust. 1 termin ten został wydłużonych do 1 miesiąca, gdyż w praktyce termin 2 tygodni był w dużej części przypadków niedotrzymywany z obiektywnych powodów.

Art. 1 pkt 40 projektu (uchylenie art. 278 i 279 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana jest konsekwencją projektowanej zmiany, dokonywanej w art. 1 pkt 16 niniejszego projektu, polegającej na dodaniu art. 189a–189e, które w sposób kompleksowy będą regulować kwestię zawieszenia postępowań egzekucyjnych skierowanych do majątku dłużnika w toku każdego postępowania restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 41 projektu (art. 280 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowany przepis ma podobny cel do regulacji zawartej w art. 211b. Regulacja ta ma nadać odpowiednią dynamikę postępowaniu, wymuszając na doradcy restrukturyzacyjnym przygotowanie i dostarczenie wierzycielom kluczowych dla postępowania dokumentów, w tym wycen zawartych w teście zaspokojenia, co należy łączyć z regulacją zawartą w art. 10a, art. 164 ust. 3a, art. 165 ust. 2 oraz art. 165b. W odniesieniu do ust. 1 termin ten został wydłużony do 1 miesiąca, gdyż w praktyce termin 2 tygodni był w dużej części przypadków niedotrzymywany z obiektywnych powodów.

Art. 1 pkt 42 projektu (art. 283 ust. 2 Prawa restrukturyzacyjnego)

Zmiana ma na celu umożliwienie złożenia wniosku wierzyciela o otwarcie postępowania sanacyjnego wobec nie tylko osoby prawnej, ale także tzw. ułomnych osób prawnych, co obecne brzmienie przepisu wyłącza (np. spółki jawne, komandytowe). Jednocześnie, wobec zmiany w art. 6 ust. 1a, wniosek taki może być skierowany przez wierzyciela tylko wobec podmiotu niewypłacalnego, stąd możliwe było usunięcie odniesienia do niewypłacalności, jako elementu zbędnego i wynikającego z przepisów ogólnych prawa restrukturyzacyjnego.

Art. 1 pkt 43 projektu (uchylenie art. 312 Prawa restrukturyzacyjnego)

W związku z dodaniem art. 189a-189e, które znajdują się w Dziale VIII Tytułu I ustawy i dotyczą wszystkich postępowań restrukturyzacyjnych, w tym również postępowania sanacyjnego, konieczne jest uchylenie art. 312 Prawa restrukturyzacyjnego, który reguluje kwestię zawieszenia postępowania egzekucyjnego skierowanego do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej.

Art. 1 pkt 44 projektu (art. 320 Prawa restrukturyzacyjnego)

Projektowany przepis ma podobny cel do regulacji zawartej w art. 211b. Regulacja ta ma nadać odpowiednią dynamikę postępowaniu, wymuszając na doradcy restrukturyzacyjnym przygotowanie i dostarczenie wierzycielom kluczowych dla postępowania dokumentów, w tym wycen zawartych w teście zaspokojenia, co należy łączyć z regulacją zawartą w art. 10a, art. 164 ust. 3a, art. 165 ust. 2 oraz art. 165b. W odniesieniu do ust. 1 termin ten został wydłużony do 1 miesiąca, gdyż w praktyce termin 2 tygodni był w dużej części przypadków niedotrzymywany z obiektywnych powodów.

Art. 2 pkt 1 projektu (dodanie art. 127a Prawa upadłościowego)

Projektowana zmiana ma na celu implementowanie do polskiego porządku prawnego normy zawartej w art. 17 ust. 1 Dyrektywy 2019/1023, nakazującej państwom członkowskim zapewnienie należytej ochrony nowego oraz przejściowego finansowania dłużnika, wobec którego jest prowadzone postępowanie z zakresu restrukturyzacji zapobiegawczej. Zgodnie z definicjami zawartymi w art. 2 ust. 1 pkt 7 i 8, nowe finansowanie oznacza każdą nową pomoc finansową zapewnioną przez istniejącego lub nowego wierzyciela w celu realizacji planu restrukturyzacji i która jest uwzględniona w tym planie restrukturyzacji, natomiast przejściowe finansowanie oznacza każdą nową pomoc finansową zapewnianą przez istniejącego lub nowego wierzyciela, która obejmuje co najmniej pomoc finansową w okresie obowiązywania wstrzymania indywidualnych czynności egzekucyjnych, i która jest racjonalna i niezwłocznie konieczna, aby zapewnić kontynuowanie działalności przedsiębiorstwa dłużnika lub aby utrzymać lub zwiększyć wartość tego przedsiębiorstwa.

Minimalny zakres ochrony uregulowanej w art. 17 ust. 1 Dyrektywy 2019/1023 musi obejmować to, że w przypadku ewentualnego późniejszego ogłoszenia upadłości dłużnika:

- a) nowe finansowanie i finansowanie przejściowe nie mogą być uznane za bezskuteczne, nieważne lub niepodlegające wykonaniu,
- b) podmioty zapewniające takie finansowanie nie ponoszą odpowiedzialności cywilnej, administracyjnej ani karnej z tego powodu, że finansowanie takie wiąże się ze szkodą dla ogółu wierzycieli, chyba że obecne są inne dodatkowe przesłanki przewidziane w prawie krajowym.

W związku z powyższym niezbędne jest uzupełnienie regulacji zawartej w art. 127 Prawa upadłościowego, mówiącej o bezskuteczności w stosunku do masy upadłości czynności prawnych dokonanych przez upadłego w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, którymi rozporządził on swoim majątkiem, jeżeli dokonane zostały nieodpłatnie albo odpłatnie, ale wartość świadczenia upadłego przewyższa w rażącym stopniu wartość świadczenia otrzymanego przez upadłego lub zastrzeżonego dla upadłego lub dla osoby trzeciej. Projektowany art. 84a Prawa upadłościowego ma na celu zagwarantowanie, że finansowanie, które zostało udzielone dłużnikowi w trakcie uprzednio toczącego się postępowania restrukturyzacyjnego i mające na celu realizację planu restrukturyzacyjnego, nie może być uznane za bezskuteczne w stosunku do masy upadłości, jeżeli było uwzględnione w tym planie, a następnie zostało udzielone za zgodą rady wierzycieli lub sędziego-komisarza.

Art. 2 pkt 2 projektu (dodanie art. 129a Prawa upadłościowego)

Projektowana zmiana ma na celu implementowanie do polskiego porządku prawnego normy zawartej w art. 18 ust. 1 Dyrektywy 2019/1023, nakazującej państwom członkowskim

zapewnienie, aby w przypadku późniejszego ogłoszenia upadłości dłużnika transakcje, które były racjonalne i niezwłocznie konieczne do negocjowania planu restrukturyzacji, nie mogły zostać uznane za bezskuteczne, nieważne lub niepodlegające wykonaniu z tego powodu, że takich transakcji dokonano ze szkodą dla ogółu wierzycieli. Przepis ten ma na celu zapewnienie ochrony transakcjom związanym z procesem restrukturyzacji, które obejmują przynajmniej:

1) zapłatę honorariów i kosztów z tytułu negocjowania, przyjęcia lub zatwierdzenia planu restrukturyzacji;

2) zapłatę honorariów i kosztów z tytułu profesjonalnego doradztwa ściśle związanego z restrukturyzacją;

3) zapłatę wynagrodzenia pracowników za już wykonaną pracę, bez uszczerbku dla innych form ochrony przewidzianych w prawie UE lub prawie krajowym;

4) wszelkie płatności i wypłaty dokonane w ramach prowadzenia zwykłej działalności, inne niż te, o których mowa w pkt 1–3.

Projektowana zmiana ma na celu zapewnienie minimalnego zakresu ochrony określonego w art. 18 ust. 1 i 4 Dyrektywy 2019/1023.

Art. 2 pkt 3 projektu (zmiana art. 145 Prawa upadłościowego)

Zgodnie z art. 145 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1228 z późn. zm.) postępowanie sądowe, administracyjne lub sądownoadministracyjne w sprawie wszczętej przeciwko upadłemu przed dniem ogłoszenia upadłości o wierzytelność, która podlega zgłoszeniu do masy upadłości, może być podjęte przeciwko syndykowi tylko w przypadku, gdy w postępowaniu upadłościowym wierzytelność ta po wyczerpaniu trybu określonego ustawą nie zostanie umieszczona na liście wierzytelności.

W literaturze i praktyce orzeczniczej wątpliwości wywołuje rozumienie zwrotu „po wyczerpaniu trybu określonego ustawą”. Spotykane są cztery różne interpretacje. Według pierwszego stanowiska, wierzyciel nie ma obowiązku zgłaszania wierzytelności w postępowaniu upadłościowym, a dla wyczerpania trybu określonego ustawą wystarczające jest, że na sporządzonej przez syndyka liście wierzytelności nie zostanie umieszczona wierzytelność wierzyciela. Drugi pogląd zakłada, że wierzyciel ma obowiązek dokonać zgłoszenia wierzytelności, ale w razie odmowy uznania zgłoszonej wierzytelności nie musi wnosić sprzeciwu. Według trzeciego poglądu wierzyciel musi zaskarżyć odmowę uznania wierzytelności na liście wnosząc sprzeciw, a według czwartego poglądu dla wyczerpania trybu określonego ustawą konieczne jest wniesienie nie tylko sprzeciwu, ale również zażalenia. Szczególnie krzywdzące dla wierzycieli jest wskazane wyżej czwarte stanowisko. Oznacza to bowiem, że wierzyciel, który w procesie uiszczył opłatę sądową, musi nie tylko zgłosić wierzytelność w postępowaniu upadłościowym, ale w razie odmowy uznania tej wierzytelności musi wnieść sprzeciw i zażalenie, od których musi uiszczyć opłatę. Biorąc pod uwagę rozbieżności w orzecznictwie oraz ryzyko pokrzywdzenia wierzycieli projekt przewiduje rozwiązanie, zgodnie z którym postępowanie sądowe, administracyjne lub sądownoadministracyjne w sprawie wszczętej przeciwko upadłemu przed dniem ogłoszenia

upadłości o wierzytelność, która podlega zgłoszeniu do masy upadłości, będzie mogło być podjęte przeciwko syndykowi tylko w przypadku, gdy w postępowaniu upadłościowym pomimo dokonania zgłoszenia wierzytelności wierzytelność ta nie została umieszczona na liście wierzytelności i bezskutecznie minął termin do wniesienia sprzeciwu co do uznania bądź odmowy uznania tej wierzytelności. W przypadku wniesienia sprzeciwu postępowanie sądowe, administracyjne lub sądownoadministracyjne będzie mogło być podjęte przeciwko syndykowi po prawomocnym rozpoznaniu sprzeciwu.” W konsekwencji, zgodnie z projektowanym rozwiązaniem jeżeli w postępowaniu upadłościowym wierzyciel dokonał zgłoszenia wierzytelności i wierzytelność nie została umieszczona na liście wierzytelności, to postępowanie cywilne powinno zostać z urzędu podjęte wówczas gdy:

- a) wierzyciel nie wniósł sprzeciwu i termin do wniesienia sprzeciwu upłynął;
- b) wierzyciel wniósł sprzeciw, który został oddalony postanowieniem sędziego-komisarza i upłynął termin do wniesienia zażalenia na to postanowienie;
- c) wierzyciel wniósł zażalenie na postanowienie sędziego-komisarza wydane w wyniku rozpoznania sprzeciwu i zażalenie to zostało oddalone postanowieniem sądu upadłościowego.

W obecnym stanie prawnym, w sytuacji podjęcia zawieszonego postępowania z udziałem syndyka nie sposób nie zauważyć pewnej niespójności regulacji dotyczących obciążania stron kosztami postępowania. Otóż, wierzyciel, który poniesie w postępowaniu upadłościowym koszty ewentualnego sprzeciwu lub zażalenia nie jest uprawniony do dochodzenia tych kosztów od syndyka nawet wówczas, gdy w wyniku wniesienia sprzeciwu lub zażalenia wierzytelność zostanie ostatecznie uznana na liście wierzytelności (art. 233 prawa upadłościowego). W podjętym z udziałem syndyka postępowaniu cywilnym sąd stosuje ogólne zasady orzekania o kosztach procesu, co oznacza, że zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, obciąży kosztami stronę przegrywającą postępowanie, a więc w sytuacji, gdy uzna zasadność roszczenia wierzyciela, to wydając wyrok zasądzający obciąży kosztami postępowania syndyka. Koszty postępowania zasądzone po ogłoszeniu upadłości stanowią inne zobowiązania masy upadłości (art. 230 ust. 2 prawa upadłościowego), co oznacza, że powinny być regulowane na bieżąco przez syndyka (art. 343 ust. 1 prawa upadłościowego). Nie sposób jednak nie zauważyć, że rozwiązanie takie, aczkolwiek wpisujące się w ogólne założenie, iż innymi zobowiązaniami masy są zobowiązania powstałe po ogłoszeniu upadłości, prowadzi do uprzywilejowanego zaspokojenia kosztów niektórych postępowań cywilnych prowadzonych w celu dochodzenia wierzytelności powstałych przed ogłoszeniem upadłości i wszczętych przed ogłoszeniem upadłości, przy czym kryterium pozwalającym na uprzywilejowane zaspokojenie jest wyłącznie fakt, że postępowanie cywilne nie zakończyło się przed ogłoszeniem upadłości, wskutek czego po zawieszeniu i podjęciu było dalej prowadzone z udziałem syndyka. Regulacja taka, aczkolwiek systemowo spójna, budzi wątpliwości aksjologiczne. Zdecydowanie bardziej przekonujące wydaje się wprowadzenie regulacji, która nieodmiennie łączyłaby dochodzenie kosztów postępowania z wierzytelnością, której te koszty dotyczą. Koszty postępowania dotyczące wierzytelności podlegające zaspokojeniu z masy upadłości powinny być zawsze zaspokajane w tej samej kategorii, co wierzytelność niezależnie od tego, czy koszty powstały po czy przed ogłoszeniem upadłości. Zaproponowane rozwiązanie jest sprawiedliwe, gdyż wyrównuje sytuację wierzycieli i likwiduje nieuzasadnione uprzywilejowanie niektórych wierzycieli w zakresie dochodzenia z masy upadłości zwrotu

kosztów postępowania związanego z dochodzeniem wierzytelności. Rozwiązanie to można przyrównać do sytuacji, w której wszyscy wierzyciele przed ogłoszeniem upadłości prowadziliby postępowania przeciwko dłużnikowi i wszyscy uzyskaliby rozstrzygnięcia wraz z zasądzeniem kosztów przed ogłoszeniem upadłości. W obecnym stanie prawnym, co jak wyżej wskazano nie ma uzasadnienia celowościowego, uprzywilejowany jest ten wierzyciel, którego postępowanie toczy się wolniej i w rezultacie nie zakończy się prawomocnie przed ogłoszeniem upadłości. Z uwagi na powyższe projekt przewiduje wprowadzenie rozwiązania, zgodnie z którym druga strona podjętego przeciwko syndykowi postępowania, o którym mowa w ust. 1 może dochodzić kosztów tego postępowania zgłaszając te wierzytelności syndykowi za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe. Należności z tytułu kosztów postępowania podlegają zaspokojeniu w kategorii, w której zaspokajają się należność objętą takim postępowaniem. Jeżeli przedmiotem postępowania były wyłącznie odsetki koszty postępowania zaspokajają się w kategorii trzeciej.

Art. 2 pkt 4 projektu (art. 262 ust. 4 Prawa upadłościowego)

Projektowana zmiana jest związana ze zmianą dokonywaną w art. 145 Prawa upadłościowego i ma na celu usunięcie wątpliwości, co do tego, czy orzeczenia co do kosztów sądowych postępowania podjętego przeciwko syndykowi na podstawie art. 145 ust. 1, mogą stanowić podstawę do sprostowania listy wierzytelności.

III. Przepis końcowy – art. 3 projektu

Proponowany termin wejścia w życie ustawy, w zakresie przepisów implementujących dyrektywę 2019/1023, wynika z art. 34 Dyrektywy 2019/1023.

Zgodnie z nim państwa członkowskie przyjmują i publikują przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne niezbędne do wykonania dyrektywy do dnia 17 lipca 2021 r.

Rzeczpospolita Polska, korzystając z uprawnienia przewidzianego w art. 34 ust. 2 Dyrektywy, skorzystała z przedłużenia o rok okresu przewidzianego na transpozycję Dyrektywy do polskiego porządku prawnego, o czym powiadomiła Komisję Europejską w przepisany termin. Tym samym termin na implementowanie Dyrektywy uległ przedłużeniu do dnia 17 lipca 2022 r. Z uwagi na konieczność wdrożenia zmian legislacyjnych do systemu teleinformatycznego Krajowego Rejestru Zadłużonych, niezbędne jest 18-miesięczne *vacatio legis* ustawy.

IV. Kwestie dodatkowe

Projekt ustawy nie dotyczy funkcjonowania samorządu terytorialnego oraz nie podlega notyfikacji zgodnie z przepisami dotyczącymi funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych.

Projekt ustawy nie wymaga przedstawienia właściwym organom i instytucjom Unii Europejskiej, w tym Europejskiemu Bankowi Centralnemu, w celu uzyskania opinii, dokonania powiadomienia, konsultacji albo uzgodnienia.

Projekt ustawy wpływa pozytywnie na mikroprzedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców i jest zgodny z przepisami ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r. poz. 1292 i 1495).

Projektowana ustawa nie zawiera przepisów technicznych w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. poz. 2039, z późn. zm.).

Projekt jest zgodny z prawem Unii Europejskiej.

Osiągnięcie celu ustawy nie jest możliwe za pomocą innych środków.