

Aleksander Jerzy Witosz

Uniwersytet Ekonomiczny w Katowicach

witosz@gmail.com

ORCID: 0000-0001-5507-2616

<https://doi.org/10.26881/gsp.2022.2.06>

Grupy wierzycieli w Dyrektywie w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej

Wprowadzenie

Ideą przyświecającą układowi¹ (planowi restrukturyzacyjnemu²) jest kompleksowa restrukturyzacja zobowiązań dłużnika, która jest przyjmowana przez wierzycieli i zatwierdzana przez sąd. Wierzyciele są tym samym traktowani jako zbiorowość, która wyraża swoją wolę za pomocą uchwał zgromadzenia wierzycieli. Jednakże wierzyciele nigdy nie będą stanowić monolitu i niezbędne staje się kategoryzowanie ich wierzytelności. Prawo restrukturyzacyjne pozwala więc na tworzenie grup (art. 161 pr. restr.), oczywiście z tym zastrzeżeniem, że wszystkich wierzycieli objętych tą samą kategorią interesu należy traktować jednolicie w zakresie propozycji układowych. W szeregu przypadków ustawa w praktyce wymusza tworzenie grup z uwagi na ograniczenia co do dopuszczalnych sposobów restrukturyzacji (por. np. art. 160 pr. restr.). Klasyfikacja wierzycieli na kategorie interesów jest także silnie akcentowana w Dyrektywie (art. 9). Proces jej implementacji uzasadnia więc spojrzenie na ten element prawa wspólnotowego i ocenę zmian, jakie będą musiały być wprowadzone do polskiego ustawodawstwa.

¹ W tekście posłużono się zasadniczo polską terminologią układu w rozumieniu ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r., poz. 1588; dalej: pr. restr.; Prawo restrukturyzacyjne).

² Terminologia z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 (Dz. Urz. UE L 172, s. 18; dalej: Dyrektywa), pojawia się w tych wypadkach, w których następuje wyraźne odesłanie tylko do tekstu Dyrektywy.

1. Układ grupowy jako model

Na początku wypada podkreślić całkowicie odmienną optykę Dyrektywy w zestawieniu z Prawem restrukturyzacyjnym w odniesieniu do tytułowego zagadnienia. Stosownie do art. 161 ust. 1 pr. restr. to podmiot składający propozycje układowe może w ich obrębie złożyć propozycję formalną³, polegającą na podziale wierzycieli na grupy. Jako standard funkcjonuje więc układ unitarny⁴, a układ grupowy jest dopuszczalny w każdej sytuacji, ale jako opcja. Na marginesie można uzupełnić, że grupy dopuszczalne są także w ramach układu częściowego – co było przedmiotem dyskusji⁵ – który sam w sobie polega na podziale wierzycieli na tych, którzy są objęci układem i tych, którzy pozostają poza jego ramami prawnymi.

Dyrektywa z kolei nakłada na państwa członkowskie obowiązek traktowania wierzycieli jako odrębnych grup. O ile sam nakaz zapewnienia, by wierzyciele byli traktowani z uwzględnieniem swojej specyfiki, można próbować odczytywać w kategoriach obowiązku jedynie udostępnienia możliwości utworzenia grup, o tyle dalsza treść art. 9 ust. 4 Dyrektywy nie pozostawia wątpliwości, że to układ grupowy powinien stać się rozwiązaniem podstawowym. Dyrektywa wymaga mianowicie utworzenia co najmniej dwóch grup, wierzycieli zabezpieczonych i niezabezpieczonych, sugerując wyraźnie odrębne traktowanie także roszczeń pracowników. Dyrektywa pozwala przy tym samemu dłużnikowi odstąpić od formuły grupowego planu restrukturyzacyjnego, ale to uproszczenie – sprowadzające się do wprowadzenia układu unitarnego⁶ – jest dopuszczalne jedynie w odniesieniu do dłużników z sektora małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP).

Z powyższego wynika nakaz podziału wierzycieli na grupy, który ma bezwzględny charakter w przypadku dłużników niemieszczących się w kategorii MŚP, z kolei w której przypadku dłużnik może samodzielnie podjąć decyzję o wyborze jednolitych zasad restrukturyzacji dla wszystkich wierzycieli. Wbrew pierwszemu wrażeniu, nie wydaje się by ta całkowita zamiana ról pomiędzy układem grupowym (opcja w Prawie restrukturyzacyjnym, model w Dyrektywie) i unitarnym (w Dyrektywie opcja dla MŚP, model w Prawie restrukturyzacyjnym) wymagała istotnego zmodyfikowania obowiązujących przepisów prawa krajowego. Należy przy tej okazji zaznaczyć dwa dodatkowe czynniki. Pierwszym jest to, że nie w każdej sytuacji (także w odniesieniu do dłużników

³ A.J. Witosz, *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe [w:] System Prawa Handlowego*, t. 6, red. A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, Warszawa 2020, s. 528.

⁴ Por. w szczególności K. Jeleński, *Czy układy częściowe wciąż mają sens?*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2020, nr 1, s. 122; R. Adamus, *Układ częściowy a problem głosowania w grupach*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2018, nr 1, s. 33.

⁵ K. Jeleński, *Czy układy...*, s. 122; R. Adamus, *Układ...*, s. 33; *idem*, *Podział wierzycieli na kategorie interesów w układzie częściowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, nr 2, s. 34; A.J. Witosz, *Układ częściowy w Prawie restrukturyzacyjnym [w:] Od restrukturyzacji do likwidacji spółki handlowej. Aspekt prawny i ekonomiczny*, red. *idem*, E. Janik, Warszawa 2015, s. 41; C. Zalewski, *Układ częściowy*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2017, nr 4, s. 45.

⁶ A.J. Witosz, *Prawo...*, s. 528–529.

spoza kategorii MŚP) zawsze będą obecni wierzyciele zabezpieczeni, a ponieważ jest to jedyna grupa, której odrębnego traktowania wymaga Dyrektywa, może się okazać, że wprowadzenie podziału wierzycieli na kategorie interesów jest niemożliwe. Drugim zaś to, że roszczenia pracownicze nie są aktualnie objęte układem bez zgody zainteresowanych (art. 151 ust. 2 pr. restr.), a w razie akcesu pracownika – art. 163 ust. 1 pr. restr. wprowadza ochronę w zakresie minimalnego wynagrodzenia za pracę, co samo w sobie może stanowić czynnik skłaniający do ujęcia pracowników w odrębnej grupie.

Wydaje się, że wymagana byłaby jedynie drobna korekta art. 161 ust. 1 pr. restr., a mianowicie wskazanie, że wierzyciele z pkt 1 tego przepisu (pracownicy wyrażający zgodę na objęcie układem) oraz z pkt 3 (wierzyciele rzeczowi) muszą obligatoryjnie być ujęci w odrębnych grupach, jeśli tego typu wierzytelności miałyby być objęte układem. Nie ma konieczności tworzenia „pustych” grup dla tych kategorii, bo nie ma ryzyka, że układ obejmie swoim zakresem wierzytelność tego typu, która była nieznana w czasie przyjmowania układu. Pracownik musi się bowiem zgodzić na objęcie układem, a szansa na nieznanie dłużnikowi i doradcy restrukturyzacyjnemu zabezpieczenia rzeczowe jest zerowa. Oczywiście grupa pracownicza nie jest bezwzględnie wymagana przez Dyrektywę, ale nie sposób przypuszczać – w świetle art. 161 ust. 1 pkt 1 pr. restr. – żeby krajowy ustawodawca zdecydował o likwidacji tego swoistego uprzywilejowania.

Należy uzupełnić, że wskazane wyżej grupy to w Dyrektywie jedynie propozycja absolutnego minimum. Ustawodawca europejski wyraźnie wskazuje na zasadność dalszego dzielenia wierzycieli zabezpieczonych i niezabezpieczonych (oraz wyróżnienia wierzycieli posiadających należności podporządkowane) na węższe „podgrupy”. Powinno to następować tak, by podział odzwierciedlał prawa wierzycieli, a zwłaszcza stopnie uprzywilejowania ich wierzytelności i interesów (motyw 44), a wierzytelności rzeczowe sugeruje się, by były pogrupowane w zależności od wyceny zabezpieczenia⁷. Do pewnego stopnia założenia te realizuje art. 163 ust. 3 pr. restr., który przewiduje zróżnicowane stosownie do przysługującego im pierwszeństwa, choć wydaje się, że Prawo restrukturyzacyjne kreuje tu wyjątek od zasady jednolitości propozycji układowych w obrębie grupy, a nie wymaga tworzenia odrębnych grup dla wierzycieli zabezpieczonych z różnym pierwszeństwem⁸.

Do rozważenia pozostaje możliwość wprowadzenia w prawie polskim dalszych, obligatoryjnych (poza wierzytelnościami zabezpieczonymi i niezabezpieczonymi) grup wierzycieli. Kierując się motywem 44 Dyrektywy, mogłoby to być w szczególności: pracownicy (szerzej omawiani w niniejszym tekście), ale także mali dostawcy i osoby z wierzytelnościami podporządkowanymi. Ponadto należy wskazać, że w Dyrektywie

⁷ W literaturze (R. Dammann, *European Preventive Restructuring*, eds Ch.G. Paulus, R. Dammann, 2021, s. 160–161) precyzuje się, że ideą Dyrektywy jest to, by tylko część wierzytelności znajdująca pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia była uwzględniana w obrębie grupy wierzytelności zabezpieczonych. Jednocześnie uzupełnia się, że wycena powinna być dokonana nie według wartości likwidacyjnej, ale przy założeniu powodzenia restrukturyzacji i kontynuowania działalności.

⁸ Por. B. Groele [w:] *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, red. A. Machowska, LEX/el., VIII.3.8.2; C. Zalewski, *Układ częściowy...*, s. 45.

silnie podkreśla się odrębne traktowanie właścicieli ekonomicznych dłużnika⁹, którą to grupę jako przykładową zaproponowano w art. 161 ust. 1 pkt 4 pr. restr., choć nie uczyniono tego w sposób w pełni zgodny z Dyrektywą¹⁰. W literaturze europejskiej akcentuje się w tym kontekście, że właściciele powinni być najniżej uszeregowaną grupą interesariuszy postępowania restrukturyzacyjnego, traktowaną jako odrębna grupa¹¹.

Można wreszcie rozważyć, czy wskazania Dyrektywy należy rozumieć w kategorii nakazu ogólnego czy cząstkowego. Innymi słowy, czy wszystkie dostępne polskim dłużnikom postępowania restrukturyzacyjne powinny realizować wymóg odrębnych grup dla powyższych kategorii interesu, czy też wystarczające będzie, jeśli nastąpi to jedynie na gruncie wybranych postępowań. Należy tu opowiedzieć się za pierwszą opcją, która nie powinna przy tym budzić kontrowersji. W Prawie restrukturyzacyjnym już w tej chwili podkreśla się odrębność wierzycieli rzeczowych i pracowników. A mając przy tym na uwadze, że w ślad za nakazem objęcia wierzycieli rzeczowych układem można spodziewać się starań o zapewnienie im odpowiedniej ochrony w obrębie samego układu, to obligatoryjne ujęcie ich w odrębnej grupie wydaje się dobrym punktem wyjścia dla tej ochrony. Ustawodawca wychodzi tu naprzeciw planom implementacyjnym – z dniem 1 grudnia 2021 r. dodano art. 161 ust. 1a do Prawa restrukturyzacyjnego o treści: „Jeżeli propozycje układowe obejmują wierzycieli zabezpieczonych, to podział na grupy jest obligatoryjny”¹². W tym więc zakresie Prawo restrukturyzacyjne zaczęło już spełniać wymogi Dyrektywy.

Jednocześnie w odniesieniu do pracowników brak na chwilę obecną analogicznej zmiany przepisów. Dyrektywa stanowi o możliwości utworzenia dla nich odrębnej grupy¹³, jednocześnie przewidując możliwość jednostronnej decyzji dłużników z kategorii MŚP o jej nietworzeniu. Pomimo więc dużego nacisku na prawa pracowników, Dyrektywa jest tu rozwiązaniem bardziej liberalnym niż przepisy polskie, które umieszczają pracowników poza układem (art. 151 ust. 2 pr. restr.), pozostawiając pracownikom wyłączną decyzję o „wejściu” w układ i w wielu przypadkach *de facto* wymuszając utworzenie dla nich odrębnej grupy z uwagi na ochronę minimalnego wynagrodzenia za

⁹ Tzw. *equity holder* – udziałowiec – definiowany w art. 2 ust. 1 pkt 3 Dyrektywy.

¹⁰ Dyrektywa definiuje udziałowca (art. 2 ust. 1 pkt 3) jako osobę, która posiada udział własnościowy w dłużniku lub w przedsiębiorstwie dłużnika, w tym akcjonariusza, „w zakresie, w jakim osoba ta nie jest wierzycielem”. Tymczasem w Prawie restrukturyzacyjnym (art. 161 ust. 1 pkt 4) wskazuje się właśnie na „wierzycieli”, którzy są współnikami bądź akcjonariuszami.

¹¹ R. Dammann, *European...*, s. 157.

¹² Art. 161 ust. 1a dodany przez art. 5 pkt 13 ustawy z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1080) zmieniającej Prawo restrukturyzacyjne z dniem 1 grudnia 2021 r.

¹³ Aczkolwiek przedmiotem wątpliwości jest możliwość podziału wierzycieli pracowniczych pomiędzy różne grupy w zależności od obecności mechanizmów ochronnych w prawie krajowym (R. Dammann, *European...*, s. 161). Przykładowo, na gruncie prawa polskiego, oznaczałoby to odrębną grupę obejmującą wierzycieli pracowników w zakresie chronionego minimalnego wynagrodzenia za pracę (por. art. 163 ust. 1 pr. restr.), gdzie pozostała część wierzycieli byłaby objęta inną grupą razem z pozostałymi wierzycielami. Prawo restrukturyzacyjne i w tym wypadku posługuje się konstrukcją wyjątku od reguły jednolitości propozycji układowych w miejsce tworzenia odrębnej grupy, co zdaje się być ideą Dyrektywy.

pracę (art. 163 ust. 1 pr. restr.). Ponieważ przepisy Dyrektywy mają tu charakter otwarty, jedynie sygnalizując określone rozwiązania, Prawo restrukturyzacyjne nie musi w tym zakresie ulec żadnej zmianie. Wydaje się jednak, że uzupełnienie art. 161 ust. 1a pr. restr. o wskazanie na pracowników wyrażających zgodę na ich objęcie układem, jest rozwiązaniem wartym rozważenia.

Odrębnym tematem do analizy jest adaptacja art. 9 ust. 4 Dyrektywy w zakresie zapewnienia dłużnikowi z sektora MŚP możliwości zaproponowania układu unitarnego¹⁴, a więc z wyłączeniem podziału wierzycieli na grupy¹⁵, być może także w odniesieniu do wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo. Na podstawie nowo wprowadzonego¹⁶ art. 151 ust. 2a pr. restr. już teraz można pokusić się o konkluzję, że z opcji tej polski ustawodawca nie skorzysta. Możliwość zastosowania jednolitych zasad restrukturyzacji, także w odniesieniu do wierzycieli rzeczowych, sugeruje bowiem odstąpienie od wymogu zaspokojenia w stopniu nie niższym niż w spodziewanym do uzyskania w przypadku dochodzenia wierzytelności z przedmiotu zabezpieczenia. Rozwiązanie to stanowiłoby pełne przełamanie szczególnej pozycji zabezpieczeń rzeczowych w polskim porządku prawnym i nie należy spodziewać się jego przyjęcia.

2. Zasady tworzenia grup

Istotne są z kolei postanowienia Dyrektywy w zakresie reguł tworzenia grup wierzycieli. Prawo restrukturyzacyjne nie wprowadza w tym zakresie żadnych wyraźnie wyartykułowanych reguł, wprowadzając jedynie przykładowy katalog grup w art. 161. Na marginesie można zaznaczyć, że kształt tych grup oraz ich charakter budzi wątpliwości. Wydaje się, że przykładowe ich wyliczenie oznacza, że art. 161 ust. 1 pr. restr. ma charakter względnie obowiązujący¹⁷, i tym samym nie jest tak, że jedynie obok nich możliwe jest tworzenie grup o innym zakresie¹⁸. Jediną, logicznie przy tym uzasadnioną granicą swobody w wyróżnianiu kategorii interesów jest ich powiązanie z odmiennymi propozycjami układowymi¹⁹, bowiem niezasadne jest multiplikowanie grup o identycznym bądź mocno zbliżonym zakresie restrukturyzacji.

¹⁴ Uzasadnieniem jest tu z reguły prostsza struktura wierzycieli, dla której lepszym mechanizmem jest układ częściowy bądź pozasądowa restrukturyzacja dokonywana za pomocą ogólnych mechanizmów cywilnoprawnych, R. Dammann, *European...*, s. 161–162.

¹⁵ Paradoksalnie, adaptacja tej możliwości z powrotem czyniłaby z układu grupowego rozwiązanie wyjątkowe, bowiem sektor MŚP to 99% europejskich przedsiębiorców; zob. L. Stanghellini, R. Mojal, Ch.G. Paulus, I. Tirado, *Best Practices in European Restructuring*, 2018, s. 233 i n.

¹⁶ Art. 151 ust. 2a dodany przez art. 5 pkt 13 ustawy z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1080) zmieniającej Prawo restrukturyzacyjne z dnia 1 grudnia 2021 r.

¹⁷ A.J. Witosz, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Torbus, A. Witosz, A.J. Witosz, Warszawa 2016, s. 466.

¹⁸ W tym jednak kierunku P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 1355.

¹⁹ *Ibidem*, s. 1354.

Abstrahując od powyższej wątpliwości, należy podkreślić, że konstrukcja, w której uznaje się utworzenie grup za formalną propozycję układową²⁰, sprawia, że podmiot ją przygotowujący dysponuje dużą elastycznością w kształtowaniu zakresów poszczególnych kategorii interesów²¹. W art. 161 ust. 1 pr. restr. wymienia się jedynie przykładowe grupy, aczkolwiek także inne przepisy mogą *de facto* stanowić podstawę normatywną w tym zakresie²². W szczególności dotyczy to kategorii wierzytelności niepieniężnych, których specyfika i różnorodność może przesądzać o konieczności utworzenia jednej lub większej liczby grup. W praktyce jednak, także z uwagi na brzmienie art. 163 ust. 2 pr. restr., w którym przewiduje się możliwość zamiany wierzytelności niepieniężnej w pieniężną, nie jest to grupa tworzona powszechnie. Często tworzona jest z kolei grupa wierzycieli publicznoprawnych²³, która jest przy tym wskazana w motywie 44 Dyrektywy. W literaturze europejskiej proponuje się następujące grupy: dostawców, banki, organy podatkowe, organy zabezpieczenia społecznego, wierzycieli powiązanych z dłużnikiem, a w szczególności wierzycieli finansujących restrukturyzację²⁴. W tym ostatnim przypadku art. 162 ust. 2 pr. restr. realizuje założenie premiowania wierzycieli finansujących²⁵, choć czyni się to nie poprzez utworzenie odrębnej grupy, ale poprzez wyjątek od zasady jednakowego traktowania wierzycieli w obrębie określonej kategorii interesu. Na marginesie można uzupełnić, że nie ma przeszkód, żeby grupa obejmowała tylko jednego wierzyciela²⁶.

W poprzednim stanie prawnym ustawy charakter miała grupa drobnych wierzycieli, którym układ oferował korzystniejsze warunki (por. art. 279 ust. 2 Prawa upadłościowego i naprawczego). Jakkolwiek nieobecna ustawowo – jej rolę miał do pewnego stopnia przejąć układ częściowy, który tę kategorię wierzycieli zostawia poza zakresem swojego obowiązywania – grupa ta bywa w praktyce tworzona²⁷. Dyrektywa w pewnym zakresie nawiązuje do tej konstrukcji, wprowadzając nakaz zapewnienia, by proces tworzenia grup uwzględniał zwłaszcza ochronę wierzycieli wymagających szczególnego traktowania, a jako takich wskazano kategorię pracowników i małych dostawców (motyw 44). Przejawem tej idei może stać się właśnie powrót do grupy drobnych wierzycieli²⁸.

²⁰ A.J. Witosz, *Prawo...*, s. 528.

²¹ Analogiczną ideę przyjmuje się w Dyrektywie; zob. R. Dammann, *European...*, s. 162.

²² A.J. Witosz, *Grupy układowe – wybrane uwagi [w:] Prawo handlowe między teorią, praktyką a orzecznictwem. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi A. Strzępcze*, red. P. Piniór, P. Relidziński, W. Wyrzykowski et al., Warszawa 2019, s. 387.

²³ B. Groele, *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. Zagadnienia praktyczne*, red. A. Machowska, Warszawa 2016, s. 592.

²⁴ R. Dammann, *European...*, s. 158.

²⁵ B. Groele [w:] *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe...*, VIII.3.8.2.

²⁶ R. Dammann, M. Boché-Robinet, *Transposition du projet de directive sur l'harmonisation des procédures de restructuration préventive en Europe*, "Recueil Dalloz" 2017, nr 22, s. 1268.

²⁷ Por. M. Kaliński, K. Tatara, *Głosowanie grupami na zgromadzeniu wierzycieli – wybrane problemy praktyczne na gruncie dawnych przepisów oraz Prawa Restrukturyzacyjnego*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2016, nr 1, s. 4.

²⁸ Ideę tę wyraża § 222 par. 3 Insolvenzordnung, który definiuje drobnych wierzycieli i drobnych właścicieli.

Pomimo lakoniczności Prawa restrukturyzacyjnego w stanowieniu ścisłych zasad kategoryzowania wierzycieli, doktryna odwołuje się w tym zakresie do reguł właściwych dla układu częściowego²⁹. Szczególnie uzasadnione wydaje się odwołanie *per analogiam* do art. 180 ust. 2 i 3 pr. restr. W konsekwencji postuluje się, by wyodrębnienie grup następowało w oparciu o obiektywne³⁰, jednoznaczne³¹ i uzasadnione ekonomicznie kryteria³², dotyczące stosunków prawnych wiążących wierzycieli z dłużnikiem, które to kryteria nie powinny być dobierane bez tego uzasadnienia – wyłącznie w celu uzyskania określonego wyniku głosowania³³. W Dyrektywie (motyw 44) podkreśla się tu w szczególności, że podział na grupy nie może powodować niesprawiedliwego traktowania uczestników, którzy powinni być pogrupowani według podobieństw ich praw³⁴.

Przechodząc na grunt Dyrektywy, można wyodrębnić dwa kryteria kategoryzowania wierzycieli i wskazane w art. 9 ust. 4. Pierwsza reguła ma charakter bezwzględnie obowiązujący i podstawowy, odnosząc się globalnie do całego procesu wyodrębniania grup wierzycieli. Oto dopuszczalne są „grupy, które odzwierciedlają wystarczającą wspólnotę interesów na podstawie sprawdzalnych kryteriów”. Jak już wskazano, uwagi komentatorów³⁵ prawa polskiego podążają w tym właśnie kierunku, niemniej – w świetle katerycznego brzmienia Dyrektywy – zasadne wydaje się odpowiednie znowelizowanie treści art. 161 pr. restr. Same zaś kryteria można skopiować z przywoływanego wcześniej art. 180 pr. restr.³⁶ Nie powinno być bowiem wątpliwości, że „uzasadnione ekonomicznie kryteria dotyczące stosunków prawnych wiążących wierzycieli z dłużnikiem” odpowiadają wymogowi odzwierciedlania wystarczającej wspólnoty interesów. Z kolei wymagania w zakresie obiektywności i jednoznaczności są tożsame pojęciowo ze „sprawdzalnymi kryteriami”, czyli drugim kryterium z Dyrektywy. Powyższy wniosek *de lege ferenda* jest tym bardziej uzasadniony, że kierunek ten sugeruje się w samej Dyrektywie, wskazującej na możliwość wymagania dodatkowych

²⁹ A.J. Witosz, *Grupy...*, s. 387; B. Groele, *Prawo...*, s. 594.

³⁰ Wzorem § 222, par. 2 Insolvenzordnung, który wskazuje na obiektywne kryteria znajdujące uzasadnienie w faktach danej sprawy (*sachgerecht*).

³¹ Por. K. Piasecki, *Ustawa – Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 253.

³² Por. B. Groele, *Prawo...*, s. 592. Podział na grupy ma być uzasadniony „interesami na linii dłużnik – wierzyciel”. W § 222, par. 2 Insolvenzordnung wskazuje się na podobne interesy gospodarcze (*gleichartige wirtschaftliche Interessen*).

³³ Instytucja grup ma zwiększać szanse na przyjęcie układu (tak B. Groele, *Prawo...*, s. 593), ale nie może to stać się uzasadnieniem dla oderwanego od realiów gospodarczych manipulowania pozycją prawną wierzycieli. Regułę tę (zapobieganie sztuczemu kreowaniu grup) potwierdza niemieckie orzecznictwo, por. orzeczenie BGH, 7.07.2005, IX ZB 166/04, openJur 2012, 59864, <https://openjur.de/u/198136.html> [dostęp: 29.12.2021].

³⁴ W tym zakresie Ustawodawca Europejski nawiązuje do US Bankruptcy Code, który w § 1122 (Chapter 11) wskazuje, że grupy powinny być oparte na wystarczającym podobieństwie roszczeń i interesów. Rozwiązanie to, poprzez prawo niemieckie (§ 222, par. 3 Insolvenzordnung) zostało przyjęte w motywie 44 Dyrektywy – por. R. Dammann, *European...*, s. 158.

³⁵ A.J. Witosz, *Prawo...*, s. 467.

³⁶ W literaturze dominuje przekonanie, że państwa członkowskie UE dysponują swobodą w określeniu kryteriów podziału wierzycieli na kategorie, R. Dammann, *European...*, s. 158.

wyjaśnień w planie restrukturyzacji w zakresie kryteriów, według których pogrupowano wierzycieli (motyw 42).

3. Kontrola procesu tworzenia grup

Jak już wskazano we wcześniejszych rozważaniach, w Prawie restrukturyzacyjnym oszczędnie podchodzi się do problematyki tworzenia grup i unika w tym zakresie ścisłych reguł. Co więcej, w powyższej ustawie wyeliminowano w tym zakresie uprzednio istniejącą rolę sędziego-komisarza, który formalnie dokonywał podziału na grupy. Należy jednak zauważyć, że podział na grupy pozostaje możliwym (choć nieobowiązkowym³⁷) elementem spisu wierzytelności (art. 86 ust. 2 pkt 11 pr. restr.), który to spis podlega z kolei zatwierdzeniu przez sędziego-komisarza. W razie nieuwzględnienia grup w spisie, podziału dokonuje, stosownie do propozycji układowych, nadzorca sądowy albo zarządca (art. 161 ust. 2 pr. restr.), więc pojawia się tu pewna forma kontroli, ale nie jest ona realizowana przez organ sądowy. W tym świetle należy postawić pytanie, czy są to rozwiązania wystarczające z punktu widzenia Dyrektywy, i czy wystarczające jest, by w Prawie restrukturyzacyjnym kładło się nacisk na kontrolę *ex post* w toku zatwierdzania układu³⁸.

Przede wszystkim należy podkreślić, że państwa członkowskie zostają zobowiązane do wprowadzenia odpowiednich środków mających zapewnić właściwe wdrożenie reguł tworzenia grup. Innymi słowy, państwa członkowskie zobligowane są do wprowadzenia efektywnego systemu kontroli nad kategoryzowaniem wierzycieli. W art. 9 ust. 5 Dyrektywy wymaga się weryfikacji przez organ sądowy lub administracyjny, ale dopiero na etapie zatwierdzania układu (planu restrukturyzacji). Jest to przy tym minimalny zakres kontroli, a rozwiązaniem alternatywnym jest umożliwienie jej sprawowania już na etapie wcześniejszym.

W konsekwencji, aktualne rozwiązania Prawa restrukturyzacyjnego czynią zadość minimalnym wymaganiom Dyrektywy. Ocena kategoryzacji wierzycieli na etapie zatwierdzania układu³⁹ wyczerpuje założenia art. 9 ust. 5 zdanie pierwsze Dyrektywy. Zasadna *de lege ferenda* – w celu wyeksponowania tego elementu kontroli – byłaby nowelizacja art. 165 ust. 1 pr. restr. Przepis ten zobowiązuje sąd do odmowy zatwierdzenia układu w momencie, w którym jest on sprzeczny z prawem, a w szczególności, jeżeli przewiduje udzielenie pomocy publicznej niezgodnie z przepisami. Niewątpliwe – zwłaszcza po wprowadzeniu wyżej omówionych reguł tworzenia grup wymaganych

³⁷ W odmiennym kierunku – zob. D. Kwiatkowski, R. Kosmal, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, LEX/el., komentarz do art. 86, nb 2, którzy wskazują, że „jeżeli propozycje układowe przewidują podział wierzycieli na grupy, fakt ten musi znaleźć odzwierciedlenie w spisie”, które to stanowisko pomija jednak treść art. 161 ust. 2 pr. restr. Z kolei Ł. Lipowicz [w:] *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Hrycaj, P. Filipiak, Warszawa 2017, s. 355, celnie zauważa, że szybkie utworzenie grup i ich ujęcie w spisie ma wartość porządkującą spis i zapewnia większą przejrzystość postępowania.

³⁸ A.J. Witosz, *Prawo...*, s. 467.

³⁹ B. Groele, *Prawo...*, s. 593.

przez Dyrektywę do treści art. 161 pr. restr. – układ, którego kategorie wierzycieli nie będą odpowiadać wymogom ustawowym, będzie sprzeczny z prawem. Niemniej, wzorem pomocy publicznej, zasadne wydaje się wyraźne wskazanie na tę szczególną kwestię w treści art. 165 ust. 1 pr. restr., podkreślając tym samym rangę tego zagadnienia stosownie do założeń Dyrektywy. Ponownie, wzorem może być regulacja układu częściowego – art. 182 ust. 2 pr. restr. wyraźnie przewiduje odmowę zatwierdzenia w przypadku stwierdzenia niezgodności z prawem określonych we wniosku o zatwierdzenie układu częściowego kryteriów wyodrębnienia wierzycieli⁴⁰. Dotyczy to jednak zakresu układu częściowego, a nie podziału wierzycieli na grupy.

Odrębnym pytaniem pozostaje, czy nie byłoby właściwe skorzystanie z alternatywnego mechanizmu proponowanego przez Dyrektywę i ocena kategoryzacji wierzycieli *ex ante*⁴¹. Do dyskusji pozostaje wiele tematów i możliwych wyborów. Kontrola mogłaby być ograniczona jedynie do osoby dłużnika-wnioskodawcy, bowiem z uwagi na trudności w pełnej ocenie stanu zadłużenia wydaje się, że należałoby tu pominąć wyjątkową sytuację wierzyciela wnioskującego o restrukturyzację swojego dłużnika. Kontrola mogłaby też ulec zawężeniu do określonego rodzaju dłużników (np. niemieszczących się w kategorii MŚP), ewentualnie także mogłaby być powiązana tylko z układem częściowym. Aktualnie, jedynie w przypadku układu częściowego w przyspieszonym postępowaniu restrukturyzacyjnym (art. 182 ust. 3 pr. restr.), ma się do czynienia z taką wyprzedzającą kontrolą⁴², aczkolwiek odnosi się ona do zakresu układu częściowego, a nie podziału wierzycieli na grupy.

Z uwagi na mnogość możliwych rozwiązań, konieczna jest pogłębiona analiza tematu. Co więcej, wydaje się, że stawiane wnioski muszą być wypadkową znacznie szerszej dyskusji o strukturze i rodzajach postępowań restrukturyzacyjnych. Obecny system czterech postępowań, dodatkowo skomplikowany obecnością układu częściowego i dwoma obliczami postępowania o zatwierdzenie układu (z obwieszczeniem albo bez, por. art. 226a pr. restr.), nie wydaje się racjonalny. Pozostawiając tę dyskusję innemu opracowaniu, można zasygnalizować zasadność rozważenia większego zróżnicowania postępowań restrukturyzacyjnych połączonego z jednoczesnym zawężeniem możliwości ich stosowania. W kontekście analizowanego zagadnienia można postulować wprowadzenie oceny *ex ante* przy tworzeniu grup dla „dużych” dłużników (spoza sektora MŚP) lub – podkreślając tu alternatywę nierozłączną – dla postępowania sanacyjnego. Innymi słowy, można wprowadzić wyprzedzającą, sądową kontrolę kategoryzacji wierzycieli dla sytuacji potencjalnie najbardziej skomplikowanych.

⁴⁰ C. Zalewski, *Układ częściowy...*, s. 45.

⁴¹ To rozwiązanie przyjęte w prawie niemieckim, w którym doradca restrukturyzacyjny konsultuje podział na grupy nie tylko z sądem, ale i z kluczowymi wierzycielami, a sąd może wskutek tej konsultacji z urzędu odrzucić projekt podziału. Ta wstępna ocena nie usuwa przy tym możliwości zakwestionowania podziału na grupy na etapie zatwierdzania planu restrukturyzacji (układu). Podają za: R. Dammann, *European...*, s. 163, który wskazuje jednocześnie, że mechanizm wstępnej oceny podziału na grupy jest wprowadzany także do prawa francuskiego.

⁴² A. Czornik, P. Koczwarą, *Postępowanie o otwarcie postępowania sanacyjnego z wniosku wierzyciela – zagadnienia praktyczne*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2016, nr 4, s. 115.

Ewentualnie, alternatywnym ujęciem mogłoby być wprowadzenie kontroli *ex ante* w przypadkach dłużnika dopiero zagrożonego niewypłacalnością, a więc zasadniczo w ramach postępowania o zatwierdzenie układu. Jak w szczególności mogłaby wyglądać taka kontrola?

W postępowaniu sanacyjnym do obowiązków zarządcy należy ocena propozycji układowych połączona z doradztwem w tym zakresie (art. 40 pkt 3 w zw. z art. 52 ust. 3 pr. restr.). Po przygotowaniu propozycji zarządca mógłby występować do sędziego-komisarza z wnioskiem o zatwierdzenie proponowanego podziału wierzycieli na grupy poprzez ocenę przyjętych zasad w świetle ustawowych reguł tworzenia grup. W miejsce odrębnego wniosku ocena ta mogłaby nastąpić w ramach złożenia spisu wierzycieli (art. 320 pr. restr.), o ile na tym etapie możliwe będzie wprowadzenie do spisu kategoryzacji wierzycieli (por. art. 86 ust. 2 pkt 11 pr. restr.). Zaletą tego rozwiązania jest ograniczenie jednego z istotnych punktów zapalnych, jakie pojawiają się w zarzutach przeciwko przyjętemu układowi i możliwość naprawienia potencjalnych usterek jeszcze w toku postępowania. Przy odpowiedniej konstrukcji tej procedury możliwe wydaje się wręcz wyłączenie możliwości podnoszenia zarzutów odnoszących się do pokrzywdzenia wierzycieli z uwagi na ich kategoryzację na etapie zarzutów przeciwko układowi⁴³. Względnie, można rozważyć wymóg uprzedniego zgłoszenia sędziemu-komisarzowi zarzutów względem podziału na grupy jako warunku wstępnego dla późniejszego podnoszenia odpowiednich argumentów na etapie zatwierdzania układu. Zasadne wydaje się przy tym, by taka odrębna kontrola była zbędna w razie, gdyby propozycje układowe ograniczały się do ustawowych kategorii wierzycieli (wierzyciele rzeczowi, ewentualnie pracownicy).

Zbliżony mechanizm odrębnego wniosku nadzorca układu o zatwierdzenie podziału na grupy mógłby się pojawić w przypadku postępowania o zatwierdzenie układu, oczywiście przy założeniu, że kontrola *ex ante* miałaby dotyczyć „dużych” dłużników, niezależnie od rodzaju postępowania. W przypadku przyspieszonego postępowania układowego i postępowania układowego, propozycje układowe są elementem wniosku o otwarcie postępowania (art. 227 ust. 1 pkt 2 oraz art. 265 pr. restr.), a podział na grupy jest formalną propozycją układową. Niezwłocznie po złożeniu wniosku sąd mógłby więc rozstrzygać o zgodności formalnych propozycji układowych z regułami podziału wierzycieli na kategorie interesu, na wzór oceny zakresu układu częściowego w przyspieszonym postępowaniu układowym (art. 182 ust. 3 pr. restr.).

Istotnym problemem dla efektywności kontroli *ex ante* jest to, że propozycje układowe – co do zasady – mogą pochodzić od różnych osób⁴⁴ (art. 155 ust. 1 i 2 pr. restr.), a co więcej, mogą być zmieniane w toku postępowania. Tym samym organ sądowy musiałby, w zależności od przebiegu postępowania, dokonywać wielokrotnie ocen podziału wierzycieli na grupy, częstokroć niepotrzebnie – a to z uwagi na późniejsze modyfikacje i dopracowywanie kształtu poszczególnych kategorii interesów. Z kolei

⁴³ Choć może to być poczytane za zbyt daleko idące ograniczenie praw wierzycieli, por. przypis 41.

⁴⁴ Por. C. Zalewski, *Rola sędziego-komisarza w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, „Monitor Prawa Bankowego” 2015, nr 12, s. 28.

wprowadzenie kontroli *ex ante* na późnym etapie postępowania, gdy zakres grup jest już sprecyzowany, np. przed zgromadzeniem wierzycieli, zaczyna mijać się z celem, nie niosąc ze sobą większej efektywności postępowania. Skonkludować więc należy, że – być może z wyjątkiem sanacji – implementacja fakultatywnego mechanizmu z art. 9 ust. 5 Dyrektywy (kontrola podziału na grupy na wczesnym etapie postępowania) nie wydaje się uzasadniona w odniesieniu do układu generalnego.

W przypadku układu częściowego waga powyższych zastrzeżeń słabnie i być może w tej szczególnej sytuacji kontrola *ex ante* jest rozwiązaniem racjonalnym. Przede wszystkim propozycje układowe w przypadku układu częściowego pochodzą wyłącznie od dłużnika (art. 180 ust. 1 pr. restr.), a ponadto – w toku przyśpieszonego postępowania układowego – już aktualnie funkcjonuje kontrola *ex ante*, aczkolwiek dotyczy ona zakresu układu częściowego (art. 182 ust. 3 pr. restr.). Racjonalne wydaje się uzupełnienie wyprzedzającej kontroli układu częściowego w przyśpieszonym postępowaniu restrukturyzacyjnym o ocenę kategoryzacji wierzycieli. Dążąc do ujednoczenia zasad, do rozważenia pozostaje także nałożenie na nadzorcę układu obowiązku wnioskowania o zatwierdzenie podziału wierzycieli na grupy natychmiast po sporządzeniu propozycji układowych (art. 37 ust. 2 pkt 2 pr. restr.). Co więcej, uprzednia akceptacja kategoryzacji wierzycieli mogłaby stać się jednym z wymogów obwieszczenia o ustaleniu dnia układowego (np. poprzez obowiązkowe uwzględnienie podziału wierzycieli na grupy w treści spisu wierzycieli, por. art. 226a ust. 1 pr. restr.), będąc dodatkowym instrumentem ochrony wierzycieli przed nadużywaniem przez dłużnika instytucji obwieszczenia.

Podsumowanie

Bliższe spojrzenie na kształt rozwiązań normatywnych w Dyrektywie w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej i w Prawie restrukturyzacyjnym ujawnia, że prawo polskie nie wymaga gruntownej przebudowy w czasie prac nad implementacją. W szczególności dodanie z dniem 1 grudnia 2021 r. art. 161 ust. 1a pr. restr. w dużej mierze wyczerpuje wymogi prawa wspólnotowego. Do rozważenia pozostają głównie takie kwestie, jak zmiany redakcyjne, które będą lepiej oddawały główne założenia Dyrektywy w zakresie zasad tworzenia grup (gdzie można wykorzystać wzorzec z układu częściowego) i szczególnej roli pracowników w postępowaniu restrukturyzacyjnym. Drugim tematem do dyskusji są z kolei fakultatywne mechanizmy Dyrektywy i zasadność ich wdrożenia w prawie krajowym. W zakresie kontroli grup *ex ante*, racjonalność tego rozwiązania wydaje się ograniczona i można ją postulować jedynie w zakresie układu częściowego, ewentualnie sanacji. Z kolei w zakresie możliwości odstąpienia przez dłużnika MŚP od tworzenia grup (w tym grupy wierzycieli rzeczowych), można ocenić, że szczególna pozycja zabezpieczeń rzeczowych w polskim systemie prawa przemawia przeciwko takiemu rozwiązaniu.

Literatura

- Adamus R., *Podział wierzycieli na kategorie interesów w układzie częściowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, nr 2.
- Adamus R., *Układ częściowy a problem głosowania w grupach*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2018, nr 1.
- Czornik A., Koczwarą P., *Postępowanie o otwarcie postępowania sanacyjnego z wniosku wierzyciela – zagadnienia praktyczne*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2016, nr 4.
- Dammann R., *European Preventive Restructuring*, eds Ch.G. Paulus, R. Dammann, 2021.
- Dammann R., Boché-Robinet M., *Transposition du projet de directive sur l’harmonisation des procédures de restructuration préventive en Europe*, „Recueil Dalloz” 2017, nr 22.
- Groele B., *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. Zagadnienia praktyczne*, red. A. Machowska, Warszawa 2016.
- Groele B. [w:] *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, red. A. Machowska, LEX/el.
- Jeleński K., *Czy układy częściowe wciąż mają sens?*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2020, nr 1.
- Kaliński M., Tatarą K., *Głosowanie grupami na zgromadzeniu wierzycieli – wybrane problemy praktyczne na gruncie dawnych przepisów oraz Prawa Restrukturyzacyjnego*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2016, nr 1.
- Kwiatkowski D., Kosmal R., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, LEX/el.
- Lipowicz Ł., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Hrycaj, P. Filipiak, Warszawa 2017.
- Piasecki K., *Ustawa – Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004.
- Stanghellini L., Mojal R., Paulus Ch.G., Tirado I., *Best Practices in European Restructuring*, 2018.
- Witosz A.J., *Grupy układowe – wybrane uwagi [w:] Prawo handlowe między teorią, praktyką a orzecznictwem. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi A. Strzępce*, red. P. Pinior, P. Relidzyński, W. Wyrzykowski, E. Zielińska, M. Żaba, Warszawa 2019.
- Witosz A.J., *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe [w:] System Prawa Handlowego*, t. 6, red. A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, Warszawa 2020.
- Witosz A.J., *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, red. A. Torbus, A. Witosz, A.J. Witosz, Warszawa 2016.
- Witosz A.J., *Układ częściowy w Prawie restrukturyzacyjnym [w:] Od restrukturyzacji do likwidacji spółki handlowej. Aspekt prawny i ekonomiczny*, red. idem, E. Janik, 2015.
- Zalewski C., *Rola sędziego-komisarza w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, „Monitor Prawa Bankowego” 2015, nr 12.
- Zalewski C., *Układ częściowy*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2017, nr 4.
- Zimmerman P., *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016.

Streszczenie

Aleksander Jerzy Witosz

Grupy wierzycieli w Dyrektywie w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej

Restrukturyzacja dłużnika jest procesem, który oddziałuje na interesy szerokiego kręgu wierzycieli. Tym samym układ unitarny, przewidujący jednolite zasady reorganizacji dla wszystkich wierzycieli, nie zawsze będzie rozwiązaniem najbardziej efektywnym. W takich sytuacjach koniecznością staje się kategoryzacja wierzycieli. Dyrektywa w sprawie ram restrukturyzacji za-

pobiegawczej odnosi się w szczególności do powyższej kwestii, zwłaszcza w kontekście zasad tworzenia grup i kontroli tego procesu. Trwające prace nad implementacją Dyrektywy do prawa polskiego skłaniają tym samym do pochylenia się nad tytułowym zagadnieniem. Autor dokonuje analizy Prawa restrukturyzacyjnego pod kątem wymagań stawianych przez ustawodawcę europejskiego i proponuje wnioski *de lege ferenda* jako głos w dyskusji nad kierunkiem implementacji Dyrektywy.

Słowa kluczowe: restrukturyzacja; niewypłacalność; grupy wierzycieli; kategorie interesu; plan restrukturyzacyjny.

Summary

Aleksander Jerzy Witosz

Creditors' Groups in the Directive on Preventive Restructuring Frameworks

Restructuring of a debtor is a process that affects the interests of a wide range of creditors. Thus, a unitary restructuring plan that provides uniform reorganization rules for all creditors will not always be the most effective solution. In such situations, it becomes necessary to categorize creditors. The Directive on preventive restructuring frameworks addresses this issue in detail, in particular in the context of the rules of group formation and the control of this process. The ongoing work concerning the implementation of the Directive into Polish law thus prompts attention to the title issue. The author analyzes the Restructuring Law in terms of the requirements set by the European legislator and proposes *de lege ferenda* conclusions as a voice in the discussion on the direction of the Directive's implementation.

Keywords: restructuring; insolvency; group of creditors; categories of interest; restructuring plan.