

# FIRMA i PRAWO

## tydzień z komentarzami

DGP gazetaprawna.pl  
DZIENNIK.PL FORSAL.PL

Wtorek  
24 listopada 2015  
nr 228 (4121)



**Anna Michalska**  
doradca  
restrukturyzacyjny  
w Zimmerman Filipiak  
Restrukturyzacja SA



**dr Patryk Filipiak**  
doradca  
restrukturyzacyjny  
w Zimmerman Filipiak  
Restrukturyzacja SA



**Bartosz Sierakowski**  
doradca  
restrukturyzacyjny  
w Zimmerman Filipiak  
Restrukturyzacja SA

**K**ontynuujemy omawianie przepisów ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. poz. 978 ze zm.; dalej: p.r.). W trzeciej części komentarza doradcy restrukturyzacyjny z Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja SA przybliżają materię uregulowaną w art. 47–75 p.r. Artykuły od 47 do 50 zawierają regulacje w zakresie wynagrodzenia nadzorcy sądowego, art. od 51 do 64 odnoszą się do kompetencji i obowiązków zarządcy, a także zasad ustalenia jego wynagrodzenia. Ostatnia część omawianych w niniejszym dodatku przepisów, tj. art. 65–75 p.r., obejmuje ogólne regulacje dotyczące uczestników postępowania, w szczególności instytucję kuratora dla dłużnika czy wierzyciela oraz wpływ otwarcia postępowania na sytuację prawną dłużnika.

Skuteczne przeprowadzenie procesu naprawy dłużnika zapewnia doradca restrukturyzacyjny – profesjonalista, który ma za zadanie postawić trafną diagnozę sytuacji gospodarczej podmiotu, służyć pomocą dłużnikowi we wdrożeniu proponowanych przez siebie środków naprawczych, a jednocześnie zabezpieczyć słuszny interes ogółu wierzycieli.

Postępowania restrukturyzacyjne prowadzone są zawsze z udziałem pozasądowego organu postępowania, jakim jest nadzorca układu, nadzorca sądowy albo zarządca. Każdą z tych funkcji może pełnić wyłącznie doradca restrukturyzacyjny (lub też spółka, której zarząd lub odpowiadający majątkiem wspólnicy są doradcami restrukturyzacyjnymi). Ze względu na ciężące na doradcy obowiązki w toku postępowania – w tym szczególnie przygotowanie planu restrukturyzacyjnego i jego skuteczne wdrożenie, ale też analizę oto-

czenia prawnego dłużnika – powinna być to osoba mająca wiedzę oraz doświadczenie w dziedzinie zarówno prawa, jak i ekonomii. Kluczową rolą doradcy w każdym z postępowań jest znalezienie równowagi między słusznym interesem wierzycieli a dążeniem do naprawy przedsiębiorstwa. Powołanie w konkretnym postępowaniu doradcy restrukturyzacyjnego do pełnienia funkcji nadzorcy czy zarządcy uzależnione jest od rodzaju prowadzonej procedury restrukturyzacyjnej. Najszersze uprawnienia, ale i obowiązki w postępowaniu restrukturyzacyjnym, ustawodawca nałożył na zarządcę. Sprawuje on funkcję w trzech rodzajach postępowań restrukturyzacyjnych: przyspieszonym postępowaniu układowym, postępowaniu układowym oraz przede wszystkim postępowaniu sanacyjnym. W każdym z wymienionych postępowań powołanie zarządcy wiąże się co do zasady z odebraniem zarządu własnego dłużnikowi i przekazaniem go zarządcy.

Zarządca jako pozasądowy organ postępowania restrukturyzacyjnego pełni funkcje w dwóch sferach. Pierwsza obejmuje sferę czynnego zarządzania przedsiębiorstwem dłużnika oraz jego nadzorowania, jeżeli sąd zezwolił dłużnikowi na samodzielny zarząd. Druga dotyczy sfery czynności administracyjnych i sprawozdawczych. Oba obszary dotyczą zarówno postępowania sanacyjnego, jak i układowego. Niniejsze opracowanie przybliży szczegółowe rozwiązania przyjęte przez ustawodawcę w tym zakresie.

Autorami komentarza do przepisów omówionych w trzeciej części są: Anna Michalska (art. 47–50), dr Patryk Filipiak (art. 51–64) oraz Bartosz Sierakowski (art. 65–75).

**Pierwsza część komentarza do ustawy Prawo restrukturyzacyjne ukazała się 22 września, a druga – 27 października. Następną część ukaze się 29 grudnia**

### TYDZIEŃ Z KOMENTARZAMI – BAZA PUBLIKACJI

#### W tygodniku Firma i Prawo komentowaliśmy ustawy:

- z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej
- z 5 lipca 2001 r. o cenach
- z 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych
- z 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze
- z 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych
- z 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym

- z 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych
- z 12 grudnia 2012 r. o ogólnym bezpieczeństwie produktów
- z 16 kwietnia z 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji
- z 14 grudnia 2012 r. o odpadach
- z 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta
- z 6 września 2001 r. o transporcie drogowym

Przeoczyłeś tygodnik? Znajdziesz go w wydaniach DGP na [www.edgp.gazetaprawna.pl](http://www.edgp.gazetaprawna.pl)

# Ustawa z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (cz. 3)



(Dz.U. z 2015 r. poz. 978 ze zm.)

#### Art. 47. [Podział wynagrodzenia między kilku nadzorców]

Jeżeli w przyspieszonym postępowaniu układowym lub postępowaniu układowym funkcję nadzorcy sądowego pełniło kilku nadzorców sądowych, wynagrodzenie rozdziela się między nich proporcjonalnie do czasu pełnienia tej funkcji w postępowaniu, przy czym sąd może zdecydować o odstąpieniu od proporcjonalnego podziału, w szczególności jeżeli jest to uzasadnione zróżnicowanym wpływem poszczególnych nadzorców sądowych na przyjęcie układu.

#### komentarz

■ **Sposób podziału wynagrodzenia w przypadku kilku nadzorców.** Stosunkowo łatwa możliwość zmiany osoby nadzorcy sądowego w praktyce będzie prowadzić do sytuacji, w której w toku jednego postępowania funkcję nadzorcy sądowego sprawować będzie kilka podmiotów. Z założenia wynagrodzenie określone na podstawie art. 42 p.r. jest wynagrodzeniem za przeprowadzenie całego postępowania restrukturyzacyjnego, nie byłoby więc zasadne jego zwielokrotnienie z uwagi

na zmiany osobowe nadzorcy. W związku z tym komentowany przepis reguluje ten problem, nakazując proporcjonalny do czasu pełnienia funkcji podział wynagrodzenia.

■ **Możliwość odstąpienia od proporcjonalnego podziału.** Jednak nie tylko czas będzie w tym względzie decydujący. Sąd będzie mógł odstąpić od proporcjonalnego podziału, w szczególności jeśli dojdzie do przekonania, że wpływ poszczególnych nadzorców sądowych na przyjęcie układu nie był proporcjonalny, w różnym stopniu byli bowiem zaangażowani w proces restrukturyzacji. Wydanie rozstrzygnięcia w zakresie podziału wynagrodzenia pomiędzy kilku nadzorców umożliwia komentowany wcześniej art. 45 ust. 1 p.r.

#### Art. 48. [Przyznanie wynagrodzenia nadzorcy i zarządcy]

Jeżeli w toku postępowania sąd odbierze dłużnikowi zarząd własny i ustanowi zarządcę, sąd przyznaje odrębnie wynagrodzenie nadzorcy sądowemu i odrębnie zarządcy przy uwzględnieniu zasad przyznawania

wynagrodzenia dla każdego z nich oddzielnie przy jednoczesnym proporcjonalnym zmniejszeniu wynagrodzenia z uwagi na czas pełnienia funkcji przez każdego z nich, przy czym sąd może zdecydować o odstąpieniu od proporcjonalnego podziału, w szczególności jeżeli jest to uzasadnione zróżnicowanym wpływem nadzorcy sądowego i zarządcy na przyjęcie układu.

#### komentarz

■ **Wynagrodzenie dla zarządcy ustanowionego przez sąd.** W toku postępowania możliwa jest nie tylko zmiana osoby nadzorcy, lecz także odebranie zarządu majątkiem dłużnikowi. Wtedy w jednym postępowaniu wystąpi zarówno nadzorca, jak i zarządca „którego wynagrodzenie ustala się według odmiennych kryteriów”. W takiej sytuacji nie można mówić o ustaleniu jednego wynagrodzenia za okres całego postępowania. Wynagrodzenie dla obu funkcji zostanie ustalone przez sąd odrębnie, przy zachowaniu zasad przyznawania wynagrodzenia dla każdej z tych funkcji. Jednocześnie z uwagi na okoliczność, że żaden z tych podmio-

tów nie pełnił funkcji przez okres całego postępowania, wynagrodzenia te zostaną proporcjonalnie zmniejszone stosownie do czasu pełnienia funkcji. Również tutaj sąd ma możliwość rezygnacji z proporcjonalnego podziału odnoszącego się wyłącznie do upływu czasu. Podstawą będzie, podobnie jak w art. 47 p.r., zróżnicowany wpływ nadzorcy sądowego i zarządcy na przyjęcie układu.

#### Art. 49. [Podatek VAT]

Wynagrodzenie i zaliczki na wynagrodzenie nadzorcy sądowego obowiązane do rozliczenia podatku od towarów i usług podwyższa się o kwotę podatku od towarów i usług.

#### komentarz

■ **Sposób obciążania podatkiem VAT.** Przepis jednoznacznie rozstrzyga, że zarówno wynagrodzenie nadzorcy, jak i zaliczki na jego poczet podwyższa się o kwotę podatku od towarów i usług (jeśli nadzorca jest zobowiązany do rozliczania VAT). W przeszłości w odniesieniu do wynagrodzenia

## KOMENTARZE

syndyka pojawiały się poważne wątpliwości na tym tle. Omawiana regulacja pozwoli na wyeliminowanie krzywdzącej dla części doradców restrukturyzacyjnych sytuacji, w której musieliby umniejszyć przyznane im wynagrodzenie o należny podatek VAT, podczas gdy inni doradcy, niebędący płatnikami VAT, nie mieliby takiego obowiązku.

### Art. 50. [Roszczenie o wynagrodzenie w przypadku śmierci nadzorcy]

1. W przypadku śmierci nadzorcy sądowego roszczenie o należne mu wynagrodzenie należy do spadku po nim.
2. W przypadku, o którym mowa w ust. 1, sąd orzeka o wynagrodzeniu nadzorcy sądowego z urzędu.

### komentarz

**Wynagrodzenie jako prawo majątkowe.** Wynagrodzenie nadzorcy sądowego jest prawem majątkowym. Zatem roszczenie o przyznanie wynagrodzenia i zwrotu wydatków podlega dziedziczeniu. W przypadku śmierci nadzorcy sądowego o wynagrodzeniu sąd orzeka z urzędu. Wypłaty wynagrodzenia w takim wypadku należy dokonać spadkobiercom lub w razie wątpliwości w kwestii tego, kto jest spadkobiercą – złożyć je do depozytu sądowego z zastrzeżeniem wypłaty na żądanie osób, które wykażą prawo do spadku.

## Rozdział 4

### Zarządca

#### Oddział 1

#### Przepisy ogólne

### Art. 51. [Powołanie zarządcy]

1. Zarządca jest powoływany przez sąd w postanowieniu o otwarciu postępowania sanacyjnego.
2. Na wniosek dłużnika, do którego dołączono pisemną zgodę wierzyciela lub wierzycieli mających łącznie więcej niż 30% sumy wierzytelności, z wyłączeniem wierzycieli, o których mowa w art. 80 ust. 3 oraz art. 116, sąd, w postanowieniu o otwarciu postępowania sanacyjnego, powołuje do pełnienia funkcji zarządcy osobę spełniającą wymogi, o których mowa w art. 24, wskazaną przez dłużnika. Sąd może odmówić powołania wskazanej osoby, jeżeli zachodzą uzasadnione przyczyny, w szczególności jeżeli jest oczywiste, że wskazana osoba nie daje rękąmi należytego wykonywania obowiązków.
3. Do zarządcy powołanego w przyspieszonym postępowaniu układowym lub postępowaniu układowym przepisy niniejszego rozdziału stosuje się odpowiednio.

### komentarz

**Zadania zarządcy.** Zarządca jest pozasądowym organem postępowania restrukturyzacyjnego. Pełnienie funkcji zarządcy można podzielić na dwie sfery:

- 1) czynnego zarządzania przedsiębiorstwem (działalnością gospodarczą) dłużnika oraz nadzorowania dłużnika, jeśli sąd zezwolił dłużnikowi na wykonywanie zarządu;
- 2) czynności administracyjnych i sprawozdawczych przypisanych zarządcy jako organowi postępowania.

Działania zarządcy w powyższych sferach odbywa się w ramach jednego z trzech postępowań restrukturyzacyjnych.

**Rola zarządcy w postępowaniu sanacyjnym.** Zarządca sprawuje funkcję przede wszystkim w postępowaniu sanacyjnym (art. 283 i nast. p.r.). Powołanie zarządcy wiąże się co do zasady z odebraniem zarządu własnego dłużnikowi i przekazaniem go zarządcy. Zgodnie z art. 288 ust. 2 p.r., uwzględniając wniosek o otwarciu postępowania sanacyjnego, sąd wydaje po-

stanowienie o otwarciu, przy czym odbiera zarząd własny dłużnikowi i wyznacza zarządcę. Jeżeli jednak skuteczne przeprowadzenie postępowania sanacyjnego wymaga osobistego udziału dłużnika lub jego reprezentantów, a jednocześnie dają oni gwarancję należytego sprawowania zarządu, to sąd może zezwolić dłużnikowi na wykonywanie zarządu nad całością lub częścią przedsiębiorstwa w zakresie nieprzekraczającym zakresu zwykłego zarządu. W takim przypadku zakres mandatu zarządcy jest podobny do zakresu nadzorcy sądowego w postępowaniu układowym, tzn. nadzoruje on dłużnika, w tym wyraża zgodę na czynności przekraczające zwykły zarząd. Trzeba jednak pamiętać, że sąd cofnie zezwolenie w razie zjścia przesłanek, o których mowa w art. 239 ust. 1 p.r. Są to te same przesłanki, które pozwalają odebrać zarząd własny dłużnikowi w postępowaniach układowych.

#### [przykład 1]

**Rola zarządcy w postępowaniu układowym i przyspieszonym postępowaniu układowym.** Zarządca może być również wyznaczony w przyspieszonym postępowaniu układowym (art. 239 ust. 1 p.r.) oraz w postępowaniu układowym (stosowany odpowiednio art. 239 ust. 1 p.r. w zw. z art. 273 p.r.). W obu przypadkach wiąże się to z uchYLENIEM przez sąd zarządu własnego dłużnika.

**Podstawy odebrania zarządu własnego.** Przyczyny wyznaczenia zarządcy są następujące:

- 1) dłużnik, chociażby nieumyślnie, naruszył prawo w zakresie sprawowania zarządu, czego skutkiem było pokrzywdzenie wierzycieli lub możliwość takiego pokrzywdzenia w przyszłości;
- 2) oczywiste jest, że sposób sprawowania zarządu nie daje gwarancji wykonania układu lub dla dłużnika ustanowiono kuratora w związku z utratą zdolności procesowej lub brakami w składzie organów uniemożliwiającymi ich działanie;
- 3) dłużnik nie wykonuje poleceń sędziego komisarza lub nadzorcy sądowego, w szczególności nie złożył w wyznaczonym przez sędziego komisarza terminie propozycji układowych zgodnych z prawem.

Pamiętać trzeba, że w postępowaniach układowych oprócz wykonywania zarządu masą układową zarządca powinien wykonywać również wskazane w ustawie czynności nadzorcy sądowego. Zgodnie z art. 24 p.r. zarządcą może być osoba fizyczna, która ma pełną zdolność do czynności prawnych i licencję doradcy restrukturyzacyjnego, albo spółka handlowa, której wspólnicy ponoszący odpowiedzialność za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem lub członkowie zarządu reprezentujący spółkę mają taką licencję. Przeszkody do powołania na funkcję zarządcy wymienia art. 24 ust. 2 i 3 p.r.

**Tryb powołania zarządcy.** Zarządcę powołuje sąd w postanowieniu o otwarciu postępowania. Sąd dokonuje wyboru konkretnego podmiotu na funkcję zarządcy z urzędu lub na wniosek dłużnika. Do wniosku dłużnika dołączona musi być pisemna zgodę wierzyciela lub wierzycieli mających łącznie więcej niż 30 proc. sumy wierzytelności. Aby uniknąć manipulacji i pokrzywdzenia pozostałych wierzycieli, do grona 30 proc. wierzycieli wskazujących nie można zaliczyć wierzycieli powiązanych z dłużnikiem w sposób określony w art. 116 (m.in. małżonka, krewnych lub powinowatych w określonym stopniu; jeżeli dłużnikiem jest spółka handlowa – osób uprawnionych do reprezentowania spółki lub wspólników spółki osobowej ponoszących odpowiedzialność za zobowiązania spółki całym swoim majątkiem, spółek powiązanych z dłużnikiem), jak również wierzycieli, którzy dysponują wierzytelnością warunkową (m.in. poręczyciel lub gwarant, który nie zaspokoił wierzyciela). [przykład 2]

**Dyskrecjonalna władza sądu.** Obowiązek powołania przez sąd wskazanej osoby nie jest bezwzględny. Sąd może odmówić wnioskodawcy, jeżeli zachodzą uzasadnione przyczyny. Jest to bardzo pojemne pojęcie, co było celowym zabiegiem ustawodawcy. Chodzi o to, aby sąd mógł na zasadzie swobodnej oceny okoliczności

### PRZYKŁAD 1

#### Jeden zarząd w dwóch osobach

Postępowanie sanacyjne otwarto wobec firmy Dobre Wieści sp. z o.o. Dłużnik działa w bardzo specjalistycznej branży handlu złotem. W branży tej osobiste kontakty, umiejętności i znajomość rynku przez menedżerów są niezbędne w działalności operacyjnej. Zarząd dłużnika w ramach wniosku o otwarcie sanacji zawarł wnioski o zezwolenie dłużnikowi na wykonywanie zarządu nad całością przedsiębiorstwa w zakresie nieprzekraczającym zwykłego zarządu. Wyznaczony w postępowaniu zabezpieczającym tymczasowy nadzorca sądowy poparł ten wniosek, powołując się na dobrą współpracę z dłużnikiem. Sąd w postanowieniu o otwarciu postępowania wyznaczył jako zarządcę firmy Rzetelna Restrukturyzacja SA, przy czym zezwolił dłużnikowi na wykonywanie zarządu w zakresie kupna i sprzedaży towaru z ograniczeniem do czynności zwykłego zarządu. W pozostałym zakresie zarząd został oddany w ręce zarządcy.

### PRZYKŁAD 2

#### Kiedy zarząd utracił zaufanie

Akcjonariusze niewypłacalnej spółki akcyjnej stracili zaufanie do jej zarządu. Postanowili powołać nowy zarząd oraz wspólnie z doradcą restrukturyzacyjnym Restrukturyzator SA uratować spółkę w ramach postępowania sanacyjnego. Doradca podkreślił, że jedyną szansą ratunku jest restrukturyzacja w porozumieniu z wierzycielami. Również wierzyciele mogą liczyć na stosunkowo wysokie zaspokojenie jedynie pod warunkiem współpracy dłużnika. Aby zrealizować cel i zachować wpływ na tok postępowania oraz działalność spółki, dłużnik porozumiał się z 30 proc. wierzycieli i złożył wniosek o otwarciu postępowania sanacyjnego wraz ze wskazaniem doradcy Restrukturyzator SA jako zarządcy w postępowaniu. Sąd nie znalazł przeciwwskazań i przychylił się do wniosku dłużnika.

zapobiec próbom narzucenia podmiotu, który w sposób oczywisty nie daje rękąmi należytego wykonywania obowiązków.

### Art. 52. [Obowiązki zarządcy]

1. Zarządca niezwłocznie obejmuje zarząd masą sanacyjną, zarządza nią, sporządza spis inwentarza wraz z oszacowaniem oraz sporządza i realizuje plan restrukturyzacyjny.
2. Spis inwentarza składa się w postaci elektronicznej i zamieszcza w Rejestrze.
3. Przepisy art. 36 ust. 2 i 3 oraz art. 40 stosuje się odpowiednio.
4. Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, wzór spisu inwentarza, mając na uwadze zakres informacji, których umieszczenie w spisie jest niezbędne dla oceny składu masy sanacyjnej, a także czytelność oraz kompletność spisu.

### komentarz

**Obowiązki zarządcy.** Zarządca jest pozasądowym organem postępowania restrukturyzacyjnego. Pełnienie funkcji zarządcy można podzielić na dwie sfery. Obie dotyczą masy sanacyjnej lub masy układowej. Z dniem otwarcia postępowania sanacyjnego mienie służące prowadzeniu przedsiębiorstwa oraz mienie należące do dłużnika stają się masą sanacyjną (art. 294 p.r.). Również przez masę układową rozumie się mienie służące prowadzeniu przedsiębiorstwa oraz mienie należące do dłużnika (art. 240 p.r.). Obowiązki zarządcy realizowane są w dwóch obszarach:

- 1) czynne zarządzanie przedsiębiorstwem (działalnością gospodarczą) dłużnika oraz nadzorowanie dłużnika, jeśli sąd zezwolił dłużnikowi na wykonywane zarządu;
- 2) czynności administracyjne i sprawozdawcze przypisane zarządcy jako organowi postępowania.

Aby wykonywanie powyższych obowiązków było możliwe, ustawodawca zobowiązał zgodnie z art. 291 p.r. dłużnika do wskazania i wydania zarządcy całego majątku oraz dokumentów dotyczących jego działalności, majątku oraz rozliczeń, w szczególności ksiąg rachunkowych, innych ewidencji prowadzonych dla celów podatkowych i korespondencji. Dodatkowo dłużnik ma udzielać sędziemu komisarzowi i zarządcy wszelkich potrzebnych wyjaśnień dotyczących swojego majątku i działalności. Przekazywane informacje mają być pełne i zgodne z prawdą pod rygorem odpowiedzialności karnej za dostarczanie nieprawdziwych informacji w celu wykorzystania w postępowaniu restrukturyzacyjnym oraz za zatajanie informacji mających istotne znaczenie dla przeprowadzenia postępowania restrukturyzacyjnego, o czym poucza dłużnika zarządca (art. 36 ust. 2 i 3 p.r.).

Trzeba pamiętać, że otwarcie postępowania sanacyjnego powoduje wygaśnięcie prokury oraz innych pełnomocnictw udzielonych przez dłużnika. Zarządca może w toku postępowania sanacyjnego samodzielnie udzielać pełnomocnictw, w tym prokury (art. 293 p.r.).

### Czynne zarządzanie przedsiębiorstwem.

Pierwszy obszar sprowadza się do zarządzania masą sanacyjną (w postępowaniu sanacyjnym) lub masą układową (w obu postępowaniach układowych). Pojęcie „zarządzanie masą sanacyjną” obejmuje zabezpieczenie majątku dłużnika i dbanie o to, aby pozostał on w stanie nie pogorszonym. Ponadto obejmuje prowadzenie działalności gospodarczej przez zarządcę. Tak jak każda działalność gospodarcza, również ta prowadzona przez zarządcę powinna być nastawiona na osiągnięcie zysku. Jednak nawet w zdrowej firmie osiągnięcie zysku nie zawsze jest możliwe. Tym bardziej realizacja tego celu jest utrudniona w przedsiębiorstwie restrukturyzowanym. Na powinność osiągania zysku przez zarządcę trzeba spojrzeć przez pryzmat celów postępowania restrukturyzacyjnego. Zgodnie z art. 3 ust. 1 p.r. celem postępowania restrukturyzacyjnego jest uniknięcie ogłoszenia upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami, a w przypadku postępowania sanacyjnego – również przez przeprowadzenie działań sanacyjnych przy zabezpieczeniu słusznych praw wierzycieli. Uniknięcie upadłości wymaga nie tylko zawarcia układu przez wierzycieli, lecz także jego wykonania. A wykonanie układu wymaga prowadzenia takiej działalności, aby przynosiła ona dodatnie nadwyżki finansowe. Zadaniem zarządcy jest więc nie tyle generowanie zysku w okresie restrukturyzacji (czyli w czasie prowadzonego postępowania), ile przygotowanie gruntu do prowadzenia dochodowej działalności, która umożliwi zaspokojenie wierzycieli i przetrwanie firmy.

W ramach zarządu masą sanacyjną zarządca jest uprawniony (a jeśli sytuacja tego wymaga – jest również obowiązany) do podejmowania działań sanacyjnych określonych w przepisach dotyczących postępowania sanacyjnego. Działania te wynikają, co prawda, wprost ze szczególnych prerogatyw przypisanych funkcji zarządcy w postępowaniu, ale ich wykonanie ma niepomierny wpływ na działalność gospodarczą dłużnika. Działania sanacyjne obejmują, w szczególności:

- a) odstąpienie od niekorzystnych i niewykonanych umów wzajemnych (art. 298 p.r.);
- b) wypowiedzenie umów o pracę w ramach redukcji zatrudnienia (art. 300 p.r.);
- c) doprowadzenie do ubezskutezczenia czynności prawnych krzywdzących wierzycieli dokonanych przez dłużnika na przedpolu restrukturyzacji (art. 304 p.r.) oraz ubezskutezczenia zbytu wysokich wynagrodzeń reprezentanta dłużnika lub pracownika dłużnika (art. 305 p.r.);
- d) zbywanie składników masy sanacyjnej (art. 323 p.r.).

**Czynności administracyjne i sprawozdawcze.** Drugi obszar aktywności zarządcy dotyczy sfery wykonywania swojej funkcji sensu stricto. Chodzi o czynności administracyjne i sprawozdawcze, jak również o te, które mają znaczenie konstrukcyjne dla całego postępowania restrukturyza-

cyjnego. W ramach tych działań zarządca powinien m.in.:

- przejąć majątek i wszelką dokumentację od dłużnika;
- sporządzić spis inwentarza składników masy wraz z oszacowaniem, przy czym spis inwentarza składa się w postaci elektronicznej i zamieszcza w Centralnym Rejestrze Restrukturyzacji i Upadłości, a do czasu jego wprowadzenia dokumenty składa się w postaci papierowej (art. 52 ust. 2 oraz art. 455 ust. 3 p.r.);
- zawiadomić wierzycieli o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, przy czym ustawa nie nakazuje, aby to zawiadomienie było złożone na piśmie (art. 40 p.r.);
- sporządzić spis wierzycieli (art. 40 p.r.);
- ocenić propozycje układowe dłużnika, w tym, w razie potrzeby, doradzić w zakresie ich zmiany (art. 40 p.r.);
- podejmować działania w celu złożenia przez wierzycieli możliwie największej liczby ważnych głosów (art. 40 p.r.);
- wziąć udział w zgromadzeniu wierzycieli oraz złożyć opinię o możliwości wykonania układu (art. 40 p.r.);
- sporządzić plan restrukturyzacyjny i uzyskać jego zatwierdzenie przez sędziego-komisarza, przy czym samo wykonanie planu można umieścić w sferze zarządu masą sanacyjną (art. 313 p.r.);
- wstąpić do toczących się postępowań sądowych, administracyjnych i sądowniczo-administracyjnych i przed sądami polubownymi (art. 311 p.r.);
- jeśli zajdzie taka potrzeba, podejmować działania w celu uzyskania dodatkowego źródła finansowania działalności dłużnika, w tym uzyskania pomocy publicznej (art. 26 ust. 2 p.r.);
- składać sędziemu komisarzowi sprawozdania ze swoich czynności za każdy miesiąc kalendarzowy pełnienia funkcji (art. 31 p.r.);
- składać sędziemu-komisarzowi co miesiąc kalendarzowy sprawozdanie rachunkowe (art. 32 p.r.);
- podjąć wszelkie działania związane z zakończeniem lub umorzeniem postępowania (art. 324 i nast. p.r.), w tym złożyć sprawozdanie końcowe do sędziego-komisarza, które obejmuje co najmniej wskazanie, w jakim stopniu został zrealizowany plan restrukturyzacyjny (art. 33 p.r.).

■ **Rola zarządcy w sytuacji, kiedy sąd zezwolił dłużnikowi na wykonywanie zarządu.** Jeśli w postępowaniu sanacyjnym sąd zezwolił dłużnikowi na wykonywanie zarządu nad całością lub częścią przedsiębiorstwa, to rola zarządcy w zakresie działalności gospodarczej w obszarze zezwolenia sprowadza się do jej nadzoru oraz kontroli. Zarządca pełni wtedy funkcję zbliżoną do funkcji nadzorca sądowego, aczkolwiek trzeba pamiętać, że zarząd własny jest cały czas odebrany, a zatem odpowiedzialność i władza zarządcy w postępowaniu sanacyjnym przy zezwoleniu są większe aniżeli nadzorca w postępowaniach układowych. W art. 292 p.r. nakazano dłużnikowi, aby w takiej sytuacji udzielił sędziemu-komisarzowi i zarządcy wszelkich potrzebnych wyjaśnień, udostępnił dokumenty dotyczące jego przedsiębiorstwa i majątku oraz umożliwił zarządcy zapoznanie się z przedsiębiorstwem dłużnika, w szczególności z jego księgami rachunkowymi.

■ **Rola zarządcy, gdy sąd nie zezwolił dłużnikowi na wykonywanie zarządu.** W razie odebrania zarządu własnego dłużnikowi w przyspieszonym postępowaniu układowym lub postępowaniu układowym zarządca oprócz zarządzania bieżącą działalnością gospodarczą dłużnika wykonuje wszelkie obowiązki przypisane nadzorczy sądowemu w postępowaniu (art. 239 ust. 3 p.r. oraz art. 239 ust. 3 p.r. w zw. z art. 273 p.r.).

■ **Odpowiedzialność zarządcy.** Zarządca musi działać szybko. Ponosi on osobistą odpowiedzialność odszkodowawczą za zawinione doprowadzenie do uszczerpkienia masy sanacyjnej (art. 25 p.r.). Jeśli zarządca się spóźni i dłużnik lub osoba trzecia przeniosą własność lub posiadanie składników mienia, to istnieje ryzyko dla zarządcy poniesienia odpowiedzial-

ności z tego tytułu. Zarządca powinien skontaktować się z dłużnikiem jeszcze w dniu powołania na funkcję, przejście najważniejszych składników mienia powinno zaś mieć miejsce w najbliższych dniach po powołaniu.

■ **Objęcie masy sanacyjnej.** Przez objęcie masy sanacyjnej rozumieć należy wejście w posiadanie majątku wchodzącego w skład masy. Wejście w posiadanie następuje poprzez skierowanie pisma do dłużnika z oświadczeniem o objęciu i wezwaniem do wydania majątku wchodzącego w skład masy. Dodatkowo dojść musi do faktycznego przejścia we władanie składników majątkowych.

Odbywa się to m.in. poprzez:

- przejęcie kodów dostępu do rachunków bankowych,
- przejęcie kluczy oraz wszelkich innych zabezpieczeń składników majątkowych,
- fizyczne przejście gotówki,
- przejęcie dokumentów uprawniających do posiadania mienia.

Zarządca powinien niezwłocznie zabezpieczyć majątek wchodzący w skład masy sanacyjnej. Odbywa się to poprzez zmianę kodów dostępu do rachunków bankowych, zmianę zamków wejściowych, ustanowienie fizycznej ochrony mienia, zdeponowanie gotówki na rachunku bankowym.

### Art. 53. [Zarządca w postępowaniu sanacyjnym]

- W sprawach dotyczących masy sanacyjnej zarządca dokonuje czynności w imieniu własnym na rachunek dłużnika.
- Zarządca nie odpowiada za zobowiązania zaciągnięte w sprawach dotyczących masy sanacyjnej.

### komentarz

■ **Status prawny zarządcy.** Zarządca powołany w postępowaniu sanacyjnym występuje jako zastępca pośredni dłużnika. Oznacza to, że wszelkie czynności dokonuje on w imieniu własnym na rachunek dłużnika. Zarządca nie jest więc ani pełnomocnikiem dłużnika, ani reprezentantem, takim jak zarząd spółki kapitałowej, ani przedstawicielem ustawowym, takim jak rodzic wobec dziecka lub wspólnik spółki jawnej wobec spółki. Zarządca nie dokonuje więc czynności w imieniu dłużnika, lecz zawsze w imieniu własnym. [przykład 3] W sprawach, które nie dotyczą masy sanacyjnej, uprawniony i obowiązany do działania jest cały czas dłużnik. To ważne, aby nie zapominać, że np. zarząd spółki kapitałowej w sanacji nie traci mandatu przez fakt otwarcia postępowania.

■ **Wyłączenie odpowiedzialności.** Dla uniknięcia wątpliwości ustawodawca wskazał, że zarządca nie odpowiada za zobowiązania zaciągnięte w sprawach dotyczących masy sanacyjnej. Jest to tzw. nadregulacja (superfluum), gdyż oczywiście wynika to z konstrukcji prawnej dokonywania czynności na rachunek dłużnika. Zarządca ponosi swoją własną odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę wyrządzoną na skutek nienależytego wykonywania obowiązków, a to na zasadzie art. 25 ust. 1 p.r. [przykład 4]

### Art. 54. [Obowiązki sprawozdawcze]

- Zarządca wykonuje obowiązki sprawozdawcze ciążyące na dłużniku. Zarządca nie odpowiada za opóźnienia w realizacji tych obowiązków spowodowane nieprzekazaniem mu dokumentacji lub przekazaniem dokumentacji nierzetelnej lub niekompletnej.
- Obowiązek przekazywania informacji, o którym mowa w art. 56 ust. 1, 5 i 7 oraz art. 70 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1382 oraz z 2015 r. poz. 978), ciąży na zarządcy.
- Dłużnik jest obowiązany do natychmiastowego udostępniania zarządcy posiadanych informacji i dokumentów pozwalających na wykonanie obowiązku, o którym mowa w art. 56 ust. 1, 5 i 7 oraz art. 70 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych. Jeżeli

### PRZYKŁAD 3

#### W imieniu własnym na rzecz dłużnika

Zarządca masy sanacyjnej firmy XYZ sp. z o.o. wytacza pozew przeciwko osobie trzeciej. Musi to zrobić w imieniu własnym, tzn. powodem jest on sam, a w oznaczeniu pozwu powinien być określony jako: „Zarządca masy sanacyjnej dłużnika XYZ sp. z o.o. w restrukturyzacji”. W sytuacji odwrotnej osoba trzecia celu w pozwanym „dłużnika” w postępowaniu sanacyjnym o zapłatę wierzytelności (powstałej po wszczęciu postępowania) musi pozwać właśnie zarządcę. Pamiętaj, że zarządca osobiście nie może być wskazany jako dłużnik egzekwowany. Nie odpowiada on bowiem prywatnym majątkiem za długi spółki sanowanej. Podobnie wszelkie umowy zawierane na rzecz dłużnika, w tym umowy rachunku bankowego, zawierane są przez zarządcę jako stroną umowy działającą na rzecz dłużnika.

### PRZYKŁAD 4

#### Zarządca nie odpowie za zobowiązania uzdrawianego

Zarządca zawarł umowę o dostawę gazu w imieniu własnym, lecz na rzecz sanowanej spółki z o.o. Niestety spółka w restrukturyzacji nie była w stanie przekonać wierzycieli do zawarcia układu i konieczne było ogłoszenie upadłości. Za zobowiązania z tytułu dostarczonego gazu nie zapłacił. Dostawca gazu – jeszcze w czasie trwającego postępowania sanacyjnego – pozwał spółkę, uzyskał tytuł wykonawczy i skierował egzekucję do majątku osobistego zarządcy. Taka egzekucja jest niedopuszczalna i komornik odmówił wszczęcia egzekucji z majątku zarządcy.

dla dłużnika został ustanowiony kurator w postępowaniu restrukturyzacyjnym, obowiązek ten ciąży na kuratorze.

### komentarz

■ **Zakres obowiązków sprawozdawczych.** W sytuacji odebrania zarządu własnego dłużnikowi trzeba było przesądzić, kto wykonuje obowiązki sprawozdawcze ciążyące na dłużniku. Ustalono, że podmiotem obowiązany jest wyłącznie zarządca. Dotyczy to wszelkich obowiązków sprawozdawczych, w tym:

- składania sprawozdań finansowych do rejestru przedsiębiorców KRS oraz do urzędu skarbowego,
  - składania deklaracji podatkowych do urzędu skarbowego,
  - składania deklaracji ZUS,
  - w przypadku spółek publicznych, przekazywania informacji publicznej w ramach raportów bieżących i okresowych.
- **Obowiązek informacyjny dłużnika.** Aby wykonanie tych obowiązków było możliwe, dłużnik musi dostarczać zarządcy niezbędne informacje i przedkładać mu stosowne dokumenty. W zakresie obowiązków informacyjnych dotyczących spółek publicznych udostępnianie zarządcy posiadanych przez dłużnika informacji i dokumentów pozwalających na wykonanie obowiązku musi następować natychmiastowo. Tylko wtedy istnieje szansa na zachowanie krótkich terminów przewidzianych w ustawie z 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1382; dalej: ustawa o ofercie).

■ **Odpowiedzialność zarządcy.** Zarządca co do zasady odpowiada osobiście za realizację obowiązków sprawozdawczych. Odpowiedzialność taka wynika z przepisów szczególnych (np. z ustawy o ofercie) i może ona być bardzo surowa. Dostrzegając specyfikę sytuacji i meandry współpracy z dłużnikiem, ustalono, że zarządca nie odpowiada za opóźnienia w realizacji tych obowiązków spowodowane nieprzekazaniem mu dokumentacji lub przekazaniem dokumentacji nierzetelnej lub niekompletnej. Nie zwalnia to jednak zarządcy z samodzielnych prób uzyskiwania istotnych dla sprawozdawczości informacji, jak również z obowiązku poinformowania dłużnika o konieczności przekazywania danych.

### Oddział 2

#### Wynagrodzenie

### Art. 55. [Wynagrodzenie zarządcy]

1. Wynagrodzenie zarządcy ustala się jako sumę pięciu części składowych, w granicach od trzykrotności do dwustuosmiokrotności podstawy wynagrodzenia.

2. Części składowe wynagrodzenia ustala się według następujących zasad:

- część zależna od liczby wierzycieli będących uczestnikami postępowania:
  - jedna podstawa wynagrodzenia – do 10 wierzycieli,
  - trzy podstawy wynagrodzenia – od 11 do 50 wierzycieli,

- sześć podstaw wynagrodzenia – od 51 do 100 wierzycieli,
  - dziesięć podstaw wynagrodzenia – od 101 do 500 wierzycieli,
  - dwanaście podstaw wynagrodzenia – od 501 do 1000 wierzycieli,
  - dwadzieścia cztery podstawy wynagrodzenia – powyżej 1000 wierzycieli;
- 2) część zależna od sumy wierzytelności przysługujących wierzycielom będącym uczestnikami postępowania:

- jedna podstawa wynagrodzenia – dla sumy do 100 000,00 zł,
- trzy podstawy wynagrodzenia – dla sumy od 100 000,01 zł do 500 000,00 zł,
- sześć podstaw wynagrodzenia – dla sumy od 500 000,01 zł do 1 000 000,00 zł,
- dziesięć podstaw wynagrodzenia – dla sumy od 1 000 000,01 zł do 10 000 000,00 zł,
- dwanaście podstaw wynagrodzenia – dla sumy od 10 000 000,01 zł do 500 000 000,00 zł,
- dwadzieścia cztery podstawy wynagrodzenia – dla sumy przekraczającej 500 000 000,00 zł;
- część zależna od średniomiesięcznych obrotów osiągniętych w toku postępowania sanacyjnego:
  - jedna podstawa wynagrodzenia – do 20 000,00 zł,
  - sześć podstaw wynagrodzenia – od 20 000,01 zł do 100 000,00 zł,
  - dwanaście podstaw wynagrodzenia – od 100 000,01 zł do 1 000 000,00 zł,
  - dwadzieścia podstaw wynagrodzenia – od 1 000 000,01 zł do 10 000 000,00 zł,
  - sześćdziesiąt podstaw wynagrodzenia – od 10 000 000,01 zł do 50 000 000,00 zł,
  - osiemdziesiąt podstaw wynagrodzenia – powyżej 50 000 000,00 zł;
- część ustalana przez sąd, stosownie do:
  - stopnia poprawy kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa dłużnika, która miała miejsce w czasie trwania postępowania sanacyjnego, wyrażającego się między innymi w zwiększeniu przychodów i ograniczeniu kosztów,
  - podjęcia przez zarządcę innych działań, w szczególności zawarcia umów, które przyniosą w przyszłości pozytywne ekonomicznie efekty dla dłużnika,
  - stopnia skomplikowania sytuacji majątkowej i prawnej masy sanacyjnej oraz rodzaju i zakresu działalności prowadzonej przez dłużnika, w tym liczby pracowników zatrudnianych przez dłużnika – w granicach do sześćdziesięciu podstaw wynagrodzenia;
  - część ustalana w przypadku, gdy z przyczyn niezależnych od zarządcy postępowanie trwa dłużej niż dwanaście miesięcy – w granicach do dwudziestu podstaw wynagrodzenia.

3. Przez podstawę wynagrodzenia należy rozumieć przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w trzecim kwartale roku poprzedniego, ogłoszone przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego.

### komentarz

■ **Zasady wynagradzania.** Nowe prawo zrehabilitowało zasady wynagradzania pozasądowych organów postępowania. Schemat nowych zasad jest tożsamy dla syndyka w postępowaniu upadłościowym oraz nadzorca sądowego i zarządcy w postępowaniach restrukturyzacyjnych. Je-

## KOMENTARZE

dynie nadzorca układu w postępowaniu o zatwierdzenie układu ustala swoje wynagrodzenie wyłącznie w drodze umowy cywilnej z dłużnikiem.

Nowe zasady wynagradzania oparte są na kilku założeniach:

- a) przewidywalność – zarządca powinien móc przewidzieć, ile zarobi, świadcząc usługi w danym postępowaniu; tylko w ten sposób będzie mógł wygospodarować zasoby ludzkie i organizacyjne odpowiednie do zadań w danym postępowaniu; dlatego sąd będzie decydował o wynagrodzeniu jedynie w części, a i to na podstawie ustawowych kryteriów;
- b) obiektywność – wysokość wynagrodzenia ma być uzależniona od obiektywnych kryteriów, takich jak: liczba wierzycieli czy suma przychodów dłużnika;
- c) motywacja i uzależnienie wypłaty części wynagrodzenia od sukcesu w postaci zawarcia i wykonania układu z wierzycielami – wynagrodzenie ma motywować zarządcę do efektywnej i sprawnej pracy, przy tym do uzyskania efektu w postaci wykonania układu, a nie tylko jego zawarcia i zatwierdzenia przez sąd; wynagrodzenie jest jednym z podstawowych instrumentów zapewnienia wysokiej efektywności i szybkości prowadzonych postępowań;
- d) swoboda decyzji faktycznych płatników wynagrodzenia – jeśli przyjmujemy, że to wierzyciele i dłużnik są ostatecznymi płatnikami wynagrodzenia zarządcy, to powinno się im dać możliwość podwyższenia wysokości wynagrodzenia, jeśli uznają to za słuszne.

■ **Składniki wynagrodzenia.** W omawianym przepisie wskazano pięć kryteriów (składowych) wyznaczenia wysokości wynagrodzenia, jak również konkretne przedziały wartości kryteriów, ich wagi oraz należne stawki wynagrodzenia. Wynagrodzenie przyznane wedle zasad ogólnych nie może być niższe niż trzykrotność ani wyższe niż dwustuosmiokrotność podstawy wynagrodzenia. Określono pięć kryteriów (składowych):

- a) liczba wierzycieli będących uczestnikami postępowania, przy czym z tego tytułu zarządcy można przyznać od 1 do 24 podstaw wynagrodzenia;
- b) suma wierzytelności przysługujących wierzycielom będącym uczestnikami postępowania, przy czym z tego tytułu zarządcy można przyznać od 1 do 24 podstaw wynagrodzenia;
- c) średniomiesięczne obroty osiągnięte w toku postępowania sanacyjnego, przy czym z tego tytułu zarządcy można przyznać od 1 do 80 podstaw wynagrodzenia;
- d) decyzja sądu uzależniona od: (1) stopnia poprawy kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa dłużnika, (2) podjęcia przez zarządcę innych działań, w szczególności zawarcia umów, które przyniosą w przyszłości pozytywne ekonomicznie efekty dla dłużnika, (3) stopnia skomplikowania sytuacji majątkowej i prawnej masy sanacyjnej oraz rodzaju i zakresu działalności prowadzonej przez dłużnika, w tym liczby pracowników zatrudnianych przez dłużnika, przy czym z tego tytułu zarządcy można przyznać do 60 podstaw wynagrodzenia;
- e) długi czas postępowania, gdy z przyczyn niezależnych od zarządcy postępowanie trwa dłużej niż dwanaście miesięcy, przy czym z tego tytułu zarządcy można przyznać do 20 podstaw wynagrodzenia.

■ **Postawa wynagrodzenia.** Podstawą wynagrodzenia jest przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w trzecim kwartale roku poprzedniego, ogłoszone przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. Tylko informacyjnie wskazać można, że przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w drugim kwartale 2015 r. wyniosło 4063,75 zł.

#### Art. 56. [Wynagrodzenie wstępne]

1. Sąd ustala wynagrodzenie wstępne zarządcy na wniosek zarządcy, złożony po złożeniu planu restrukturyzacyjnego, w terminie trzydziestu dni od dnia złożenia wniosku.
2. We wniosku o ustalenie wynagrodzenia wstępnego podaje się aktualne, według stanu na dzień złożenia wniosku, informacje o:

- 1) liczbie wierzycieli;
  - 2) sumie wierzytelności;
  - 3) przewidywanych obrotach średniomiesięcznych w toku całego postępowania sanacyjnego;
  - 4) przewidywanym zgodnie z planem restrukturyzacyjnym stopniu trudności prowadzenia postępowania i planowanej poprawie kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa dłużnika.
3. Zarządca może dołączyć do wniosku pisemne oświadczenie dłużnika oraz stanowisko co do wysokości wynagrodzenia, a także opinię rady wierzycieli.
4. Ustalając wynagrodzenie wstępne, sąd stosuje zasady określone w art. 55, biorąc pod uwagę wskaźniki podane we wniosku oraz prawdopodobieństwo realizacji planu restrukturyzacyjnego i przewidywane efekty dla wierzycieli, a także stanowisko dłużnika i wierzycieli, o ile zostały złożone.
5. Na postanowienie w przedmiocie ustalenia wynagrodzenia wstępnego zażalenie przysługuje wyłącznie dłużnikowi i zarządcy.

#### Art. 57. [Zaliczki kwartalne]

■ **Kryteria ustalenia wynagrodzenia wstępnego.** Na początku postępowania restrukturyzacyjnego nie jest możliwe ustalenie wartości wszystkich kryteriów określonych w art. 55 ust. 2 p.r. Stopień skomplikowania sprawy, ponadprzeciętne zaangażowanie doradców oraz czas trwania postępowania ujawnią się dopiero po zakończeniu postępowania lub po wygaśnięciu funkcji danego zarządcy lub nadzorca. Aby jednak możliwe było wypłacanie zarządcy zaliczek na poczet wynagrodzenia, konieczne jest ustalenie wynagrodzenia wstępnego.

Wynagrodzenie wstępne ustalane jest na podstawie kryteriów aktualnych na dzień złożenia wniosku restrukturyzacyjnego (liczba wierzycieli, suma wierzytelności) oraz na podstawie prognoz co do stanu przyszłego (przewidywane obroty średniomiesięczne w toku całego postępowania sanacyjnego, przewidywany zgodnie z planem restrukturyzacyjnym stopień trudności prowadzenia postępowania i planowanej poprawy kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa dłużnika). Dane te wskazuje zarządca we wniosku o ustalenie wynagrodzenia wstępnego.

■ **Wniosek zarządcy w sprawie wynagrodzenia.** Wniosek składa się do sądu restrukturyzacyjnego po złożeniu sędziemu-komisarzowi planu restrukturyzacyjnego (w postępowaniu sanacyjnym plan składa się w terminie 30 dni od dnia otwarcia postępowania sanacyjnego, z możliwością przedłużenia terminu do trzech miesięcy (art. 313 p.r.); w postępowaniu układowym plan składa się w terminie 30 dni od otwarcia (art. 280 p.r.), w postępowaniu przyspieszonym zaś w terminie dwóch tygodni od otwarcia (art. 261 p.r.). Im wcześniej będzie złożony plan, tym szybciej będzie złożony wniosek o ustalenie wynagrodzenia, a tym samym szybciej będą zarządcy wypłacone zaliczki na poczet wynagrodzenia. Sąd powinien rozpoznać wniosek w terminie 30 dni od złożenia (termin instrukcyjny), przy czym stosuje kryteria i zasady z art. 55 p.r.

■ **Stanowisko uczestników postępowania.** Ważnym – choć nieobowiązkowym – elementem wniosku o ustalenie wynagrodzenia jest pisemne oświadczenie dłużnika oraz oświadczenia wierzycieli, zawierające ich stanowisko co do wysokości wynagrodzenia, a także opinię rady wierzycieli. Oświadczenia te zarządca może załączyć do wniosku. Są one istotne, ponieważ wynagrodzenie jest płacone z majątku dłużnika i jego wysokość może wpływać na stopień układowego zaspokojenia wierzycieli. Pośrednio wynagrodzenie jest więc wypłacane z majątku wierzycieli.

■ **Orzeczenie sądu.** Sąd nie jest związany opinią dłużnika i wierzycieli, ale powinien je uwzględnić w toku orzekania. Jeśli sąd orzekł inaczej, aniżeli we wniosku wspartym przez oświadczenia, to powinien swoją decyzję szczegółowo uzasadnić. Zarządcy przysługuje prawo zaskarżenia niekorzystnego dla niego postanowienia sądu. Dodatkowo zażalenie może złożyć dłużnik, gdy wynagrodzenie przyznane zarządcy będzie w jego opinii zbyt wy-

sokie. Przepis wyraźnie wyłącza prawo wierzyciela do zaskarżenia orzeczenia o wynagrodzeniu wstępnym.

#### Art. 57. [Zaliczki kwartalne]

1. Po ustaleniu wynagrodzenia wstępnego zarządca ma prawo do zaliczek kwartalnych w wysokości równej 7% wynagrodzenia wstępnego, po upływie pełnego kwartału pełnienia funkcji. Pierwsza zaliczka może być pobrana nie wcześniej niż przed uprawomocnieniem się postanowienia o ustaleniu wynagrodzenia wstępnego.
2. Zaliczkę kwartalną wypłaca się na podstawie rachunku wystawionego przez zarządcę.
3. Sędzia-komisarz orzeka postanowieniem o dalszych zaliczkach kwartalnych po upływie pięciu kwartałów pełnienia funkcji przez zarządcę.

#### Art. 58. [Wniosek o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego]

■ **Wysokość zaliczek.** W praktyce podstawowym celem ustalenia wynagrodzenia wstępnego jest możliwość wypłacania zarządcy części wynagrodzenia jeszcze w trakcie postępowania. Jest to uzasadnione znacznymi kosztami działań zarządcy, szczególnie w postępowaniu sanacyjnym, i brakiem uzasadnienia dla kredytowania tych kosztów przez samego zarządcę.

■ **Częstotliwość wypłat.** Ustalono, że zarządca ma prawo do kwartalnej wypłaty zaliczek na wynagrodzenie. Wysokość zaliczki jest uregulowana ustawowo na poziomie 7 proc. wynagrodzenia wstępnego. Jak wynika z ostatniego ustępu komentowanego przepisu, zasadą będzie wypłacanie czterech zaliczek, czyli łącznie 28 proc. wynagrodzenia wstępnego. Jest to konsekwencją przyjętego systemu wynagradzania zarządcy za sukces w postaci zatwierdzenia i wykonania układu oraz zakładanego standardowego czasu trwania postępowania sanacyjnego (1 rok, co wynika z art. 321 ust. 1 p.r.). Zgodnie z art. 59 ust. 2 p.r. w razie braku zatwierdzenia układu zarządcy należy się wynagrodzenie w wysokości 30 proc. wynagrodzenia obliczonego zgodnie z art. 55 p.r. Trzeba jednak pamiętać, że przy ustaleniu wynagrodzenia wstępnego nie bierze się pod uwagę składowej określonej przez sąd (choć dwa kryteria, które bierze pod uwagę sąd są uwzględniane przy wynagrodzeniu wstępnym) oraz uzależnionej od znacznej długości (art. 55 ust. 2 pkt 4 i 5 p.r.). Dlatego nawet w razie braku zatwierdzenia układu wynagrodzenie ostateczne ulegnie zwiększeniu w stosunku do wynagrodzenia wstępnego.

■ **Podstawa wypłaty zaliczek.** Mowa jest tutaj o kwotach netto, które zostaną podwyższone o podatek VAT, zgodnie z art. 63 p.r., jeśli zarządca obowiązany jest do rozliczenia tego podatku. Podstawą do zapłaty zaliczek na wynagrodzenie w takim przypadku powinna być faktura VAT zaliczkowa, przy czym należy pamiętać, że wysokość wynagrodzenia ostatecznego nie jeszcze jest na tym etapie przesądzona, lecz prognozowana. W przypadku zarządców, którzy nie rozliczają VAT, podstawą wypłaty zaliczek będzie rachunek.

■ **Pierwsza zaliczka.** Pierwsza zaliczka należy się za okres pierwszego pełnego kwartału pełnienia funkcji. Przez kwartał należy rozumieć trzy pełne miesiące. Przy czym przepis nie stanowi, że muszą to być miesiące kalendarzowe. Jeśli więc zarządca został powołany na funkcję 10 stycznia danego roku, to pierwszą fakturę lub rachunek może on wystawić w dniu 11 kwietnia, ale pod warunkiem że uprzednio uprawomocniło się postanowienie o ustaleniu wynagrodzenia wstępnego. Jeśli do uprawomocnienia doszło w terminie późniejszym, to może się zdarzyć, że zarządcy będą należały się od razu zaliczki za dwa lub więcej kwartałów pełnienia funkcji.

■ **Postępowanie po upływie czterech kwartałów.** Jeśli postępowanie sanacyjne trwa dłużej niż cztery kwartały, to dalsze zaliczki mogą być wypłacane wyłącznie na podstawie odrębnego postanowienia. Postanowienie wydawane jest po zakończeniu każdego kolejnego kwartału i obejmuje zawsze tylko jeden kwartał. Postanowienie wydaje nie sąd, lecz sędzia komisarz. Postanowienie nie jest zaskarżalne, możliwość zaskarżenia nie wynika

bowiem wprost z przepisu. Mimo że nie wynika to wprost z ust. 3 komentowanego przepisu, to trzeba przyjąć argumentem a rubrica, że wysokość tych zaliczek wynosi również 7 proc. wynagrodzenia wstępnego.

#### Art. 58. [Wniosek o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego]

1. Sąd wydaje postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia ostatecznego na wniosek zarządcy złożony w terminie tygodnia od dnia złożenia opinii o możliwości wykonania układu albo doręczenia mu postanowienia o odwołaniu albo zmianie zarządcy albo umorzeniu postępowania. Złożenie wniosku z uchybieniem terminu skutkuje przyznaniem wynagrodzenia ostatecznego w wysokości dotychczas pobranych zaliczek, chyba że sąd postanowi o przyznaniu niższego wynagrodzenia i zwrocie części zaliczek. Do dnia wydania postanowienia w przedmiocie wynagrodzenia ostatecznego zarządca może złożyć wniosek o przywrócenie terminu, wykazując, że uchybienie terminu nastąpiło bez jego winy.

2. We wniosku o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego podaje się aktualne, według stanu na dzień złożenia wniosku, informacje o:

- 1) liczbie wierzycieli;
- 2) sumie wierzytelności;
- 3) średniomiesięcznych obrotach osiągniętych w toku postępowania sanacyjnego;
- 4) stopniu poprawy kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa dłużnika, która miała miejsce w czasie trwania postępowania sanacyjnego, osiągniętych przychodach i ich zmianie w stosunku do stanu poprzedzającego objęcie zarządu;
- 5) podjęciu innych działań, w szczególności zawarcia umów, które przyniosły w toku postępowania lub przyniosą w przyszłości pozytywne ekonomicznie efekty dla dłużnika;
- 6) stopniu skomplikowania sytuacji majątkowej i prawnej masy sanacyjnej oraz rodzaju i zakresie działalności prowadzonej przez dłużnika, w tym liczbie pracowników zatrudnianych przez dłużnika.

3. Zarządca może do wniosku dołączyć pisemne oświadczenie dłużnika oraz oświadczenia wierzycieli, zawierające ich stanowisko co do wysokości wynagrodzenia ostatecznego, a także opinię rady wierzycieli.

#### Art. 59. [Wniosek o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego]

■ **Kryteria ustalenia wynagrodzenia ostatecznego.** Podstawą do wypłaty wynagrodzenia zarządcy jest postanowienie sądu restrukturyzacyjnego w przedmiocie wynagrodzenia ostatecznego. Postanowienie jest wydawane na wniosek zarządcy w czasie, kiedy możliwe jest precyzyjne określenie wszystkich części składowych wynagrodzenia, o których mowa w art. 55 p.r.

■ **Zawartość wniosku.** We wniosku trzeba więc ująć informacje o: liczbie wierzycieli, sumie wierzytelności, średniomiesięcznych obrotach osiągniętych w toku postępowania, stopniu poprawy kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa dłużnika, która miała miejsce w czasie trwania postępowania, osiągniętych przychodach i ich zmianie w stosunku do stanu poprzedzającego objęcie zarządu, podjęciu innych działań, w szczególności zawarciu umów, które przyniosły w toku postępowania lub przyniosą w przyszłości pozytywne ekonomicznie efekty dla dłużnika, stopniu skomplikowania sytuacji majątkowej i prawnej masy sanacyjnej oraz rodzaju i zakresie działalności prowadzonej przez dłużnika, w tym liczbie pracowników zatrudnianych przez dłużnika. Jednym słowem zarządca powinien wykazać, dlaczego należy mu się wnioskowane wynagrodzenie. Część z kryteriów jego ustalenia (np. stopień skomplikowania sprawy) jest nieostra i będzie podlegała swobodnej ocenie sądu.

Może się zdarzyć, że wynagrodzenie ostateczne będzie się różnić od wynagrodzenia wstępnego. Nie będzie to jednak rodziło problemów rozliczeniowych, chyba że się okaże, iż suma pobranych zaliczek przekroczyła poziom wynikający z ustalonego wynagrodzenia ostatecznego.

■ **Termin do złożenia wniosku.** Wniosek zarządcy musi być złożony w terminie tygodnia od dnia złożenia przez zarządcę opinii o możliwości wykonania układu (art. 115

p.r.) albo doręczenia mu postanowienia o odwołaniu lub zmianie zarządcy bądź umorzeniu postępowania. Brak wniosku w terminie nie powoduje już tak znacznych konsekwencji jak pod rządami prawa upadłościowego i naprawczego, ale wciąż są one srogie dla zarządcy. W najgorszym przypadku sąd przyzna zarządcy wynagrodzenie ostateczne w wysokości dotychczas pobranych zaliczek albo nawet orzeknie o zwrocie części zaliczek w razie przyznania wynagrodzenia jeszcze niższego. Co prawda zarządca może złożyć wniosek o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o wynagrodzenie ostateczne. Trudno będzie jednak mu udowodnić, jako profesjonalista, że uchybienie terminowi nastąpiło bez jego winy. Wniosek o przywrócenie terminu jest ograniczony zawitym i nieprzywralnym terminem procesowym, którym jest dzień wydania postanowienia w przedmiocie wynagrodzenia ostatecznego (w wysokości wypłaconych zaliczek lub w niższej wysokości). [przykład 5]

### Art. 59. [Postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia]

1. Sąd wydaje postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia ostatecznego niezwłocznie po zakończeniu albo prawomocnym umorzeniu postępowania restrukturyzacyjnego.
2. W przypadku prawomocnej odmowy zatwierdzenia układu albo prawomocnego umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego wynagrodzenie zarządcy ustala się w wysokości 30% wynagrodzenia obliczonego zgodnie z art. 55. Wynagrodzenie, w części przewyższającej pobrane zaliczki, wypłaca się na podstawie rachunku wystawionego przez zarządcę niezwłocznie po uprawomocnieniu się postanowienia o ustaleniu wynagrodzenia.
3. W przypadku prawomocnego zatwierdzenia układu wynagrodzenie zarządcy ustala się w kwocie nieprzekraczającej wynagrodzenia obliczonego zgodnie z art. 55.
4. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 3, w części przewyższającej pobrane zaliczki, do wysokości 85%, wypłaca się na podstawie rachunku wystawionego przez zarządcę niezwłocznie po uprawomocnieniu się postanowienia o ustaleniu wynagrodzenia. Pozostałą część wynagrodzenia wypłaca się po uprawomocnieniu się postanowienia o stwierdzeniu wykonania układu.
5. Jeżeli zarządca jest obowiązany wydać dłużnikowi jego majątek na skutek zakończenia postępowania restrukturyzacyjnego albo uprawomocnienia się postanowienia o jego umorzeniu, a postanowienie o ustaleniu wynagrodzenia ostatecznego nie jest jeszcze prawomocne, kwota wynagrodzenia podlega złożeniu do depozytu sądowego w wysokości różnicy między wynagrodzeniem wnioskowanym a sumą pobranych zaliczek, chyba że sąd, mając na względzie ważny interes dłużnika, postanowi o ograniczeniu wysokości zabezpieczenia do kwoty ustalonej w nieprawomocnym postanowieniu o ustaleniu wynagrodzenia ostatecznego.
6. O złożeniu kwoty wynagrodzenia do depozytu orzeka sąd w składzie jednoosobowym na wniosek zarządcy. Przepisów art. 693<sup>3</sup> § 1 i 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101, z późn. zm.), zwanej dalej „Kodeksem postępowania cywilnego”, nie stosuje się. O wydaniu kwoty wynagrodzenia z depozytu orzeka sąd w składzie jednoosobowym po prawomocnym ustaleniu wynagrodzenia ostatecznego.
7. Jeżeli wynagrodzenie ostateczne ustalono w wysokości niższej niż suma pobranych zaliczek, zarządca zwraca nadwyżkę pobranych zaliczek. O zwrocie orzeka sąd w postanowieniu o ustaleniu wynagrodzenia ostatecznego.
8. Na postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia ostatecznego przysługuje zażalenie. Zażalenie przysługuje również zarządcy.
9. Prawomocne postanowienie stanowi tytuł egzekucyjny przeciwko zarządcy oraz dłużnikowi.
10. Wynagrodzenie zarządcy stanowi wydatek postępowania restrukturyzacyjnego.

### komentarz

- **Wynagrodzenie za sukces.** Komentowany przepis jest kontynuacją regulacji do-

tyczących wynagrodzenia ostatecznego. Zawiera on także reguły systemu wynagradzania zarządcy „za sukces” osiągnięty w postępowaniu oraz porusza zagadnienia proceduralne.

Trzonem regulacji jest ustalenie, że wypłata wynagrodzenia ostatecznego podzielona jest na trzy części:

- 1) pierwsza część w wysokości 30 proc. wynagrodzenia ostatecznego wypłacana jest niezależnie od efektu pracy zarządcy – za sam fakt pełnienia funkcji w postępowaniu, przy czym większość tej kwoty lub nawet jej całość wypłacana jest w formie kwartalnych zaliczek o równej wysokości 7 proc. wynagrodzenia ostatecznego;
- 2) druga część w wysokości 55 proc. wynagrodzenia ostatecznego uzależniona jest od efektu w postaci uprawomocnienia się postanowienia o zatwierdzeniu układu;
- 3) trzecia część w wysokości 15 proc. wynagrodzenia ostatecznego uzależniona jest od efektu w postaci uprawomocnienia się postanowienia o stwierdzeniu wykonania układu.

W toku prac legislacyjnych uznano, że prawdziwym sukcesem zarządcy będzie udana restrukturyzacja przedsiębiorstwa, której efektem będzie nie tylko zawarcie układu, lecz także jego wykonanie. Dlatego jedna z części wynagrodzenia płatna jest dopiero po wykonaniu układu. Zarządca ma jednak ograniczony wpływ na wykonanie układu (pełni na tym etapie jedynie rolę nadzorczą jako nadzorca wykonania układu – por. art. 171 p.r.), a samo wykonanie układu może być rozłożone na wiele lat. Dlatego też uznano, że wynagrodzenie uzależnione od tej postaci sukcesu będzie wynosiło tylko 15 proc. ogółu wynagrodzenia.

- **Ustalanie wysokości.** Podstawą do procentowego obliczania poszczególnych części wynagrodzenia jest ustalone przez sąd wynagrodzenie ostateczne. Sąd restrukturyzacyjny wydaje postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia ostatecznego niezwłocznie po zakończeniu albo prawomocnym umorzeniu postępowania. Postanowienie jest zaskarżalne przez uczestników postępowania (dłużnika oraz wierzycieli osobistych – por. art. 65 ust. 1 p.r.) oraz zarządcę. Wynagrodzenie ostateczne z reguły będzie wyższe od wynagrodzenia wstępnego. Przy ustalaniu wynagrodzenia wstępnego nie bierze się bowiem pod uwagę składowych w postaci kwoty przyznanej przez sąd (choć dwa kryteria, które bierze pod uwagę sąd są uwzględniane przy wynagrodzeniu wstępnym) oraz znacznej długości postępowania – powyżej jednego roku (art. 55 ust. 2 pkt 4 i 5 p.r.). Tylko wyjątkowo ulegnie ono obniżeniu (np. w sytuacji, gdy średniomiesięczne obroty okażą się niższe od zakładanych).
- **Wypłata.** Wynagrodzenie jest wydatkiem postępowania restrukturyzacyjnego, a źródłem jego wypłaty jest majątek dłużnika. Prawomocne postanowienie stanowi tytuł egzekucyjny przeciwko zarządcy zobowiązanego do zwrotu części pobranych zaliczek oraz dłużnikowi w zakresie pozostałej części wynagrodzenia. Postanowienie będzie wykonalne po nadaniu mu klauzuli wykonalności w odrębnym postępowaniu.

### Art. 60. [Proporcjonalny rozdział wynagrodzenia]

Jeżeli w postępowaniu sanacyjnym funkcję zarządcy pełniło kilku zarządców, wynagrodzenie rozdziela się między nich proporcjonalnie do czasu pełnienia tej funkcji w postępowaniu, przy czym sąd może zdecydować o odstąpieniu od proporcjonalnego podziału, w szczególności jeżeli jest to uzasadnione różnicowanym wpływem poszczególnych zarządców na zaistnienie okoliczności, o których mowa w art. 55 ust. 2 pkt 4, oraz na przyjęcie układu.

### komentarz

- **Wynagrodzenie a zmiana zarządcy.** W związku ze wzmocnieniem pozycji wierzycieli w postępowaniu, sytuacja zmiany zarządcy nie będzie jedynie efektem niedopełnienia obowiązków przez zarządcę lub jego rezygnacji. Zmiana będzie mogła

### PRZYKŁAD 5

#### Wniosek o powtórne doręczenie zamiast przywrócenia terminu

Zarządca spóźnił się z wnioskiem o wynagrodzenie ostateczne, ponieważ nie doszło do prawidłowego doręczenia postanowienia o zmianie zarządcy lub o umorzeniu postępowania. Postanowienie zostało doręczone na nieprawidłowy adres, przy czym podmiotem odpowiedzialnym za naruszenie był operator przesyłek publicznych.

W takiej sytuacji wniosek o przywrócenie terminu nie jest konieczny, gdyż w ogóle nie doszło do prawidłowego doręczenia. Właściwe w opisywanej sytuacji będzie złożenie wniosku o powtórne doręczenie postanowienia o zmianie zarządcy lub o umorzeniu postępowania.

### PRZYKŁAD 6

#### Ustalanie proporcji podziału

Jeśli modelowe postępowanie trwało 12 miesięcy, pierwszy zarządca pełnił funkcję przez 3 miesiące, a drugi przez 9 miesięcy, to podział nastąpi w proporcji 3/12 wobec 9/12. Natomiast jeśli sąd uzna, że ten pierwszy zarządca wykonał bardzo dużo pracy, opracowując plan restrukturyzacyjny, następnie wdrożony przez drugiego zarządcę, to może podzielić wynagrodzenie np. w proporcji 5/12 do 7/12.

być wywołana wolą większości 30 proc. wierzycieli działających w porozumieniu dłużnikiem (at. 28 ust. 1 pkt 4) lub uchwałą rady wierzycieli podjętej w pełnym składzie, za którą głosowało co najmniej czterech na pięciu członków, albo na skutek uchwały rady wierzycieli podjętej zgodnie z wnioskiem dłużnika (art. 133 ust. 2). Można zatem przypuszczać, że do zmiany zarządcy będzie dochodziło częściej niż w obecnym postępowaniu upadłościowym. Dlatego też należało uregulować kwestię podziału wynagrodzenia między kilku prowadzących sprawę zarządców.

- **Zasady rozdziału.** Zasadą będzie rozdzielanie wynagrodzenia proporcjonalnie do czasu pełnienia funkcji w postępowaniu. Jednak taki podział może nie być sprawiedliwy zważywszy na nakład pracy i efektywność działań poszczególnych zarządców. Dlatego też sąd może dokonać odmiennego podziału wynagrodzenia ostatecznego, w szczególności jeżeli jest to uzasadnione różnicowanym wpływem poszczególnych zarządców na zaistnienie okoliczności w postaci m.in. stopnia poprawy kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa dłużnika, działań zarządcy, które przyniosą w przyszłości pozytywne ekonomiczne efekty dla dłużnika, stopnia skomplikowania sytuacji majątkowej i prawnej masy sanacyjnej. Istotny będzie również wpływ danego zarządcy na sukces w postaci przyjęcia układu przez wierzycieli. [przykład 6]

### Art. 61. [Uchwała zgromadzenia wierzycieli w przedmiocie wynagrodzenia]

1. Wynagrodzenie zarządcy może zostać również ustalone odrębną uchwałą zgromadzenia wierzycieli, podejmowaną wraz z uchwałą w przedmiocie przyjęcia układu, z zastosowaniem tych samych wymogów co do kworum oraz wymaganych większości.
2. Wynagrodzenie ustalone uchwałą zgromadzenia wierzycieli nie może być niższe niż obliczone zgodnie z art. 55 ust. 2 pkt 1-3. Na wynagrodzenie zalicza się zaliczki pobrane przez zarządcę zgodnie z art. 57.
3. Uchwała o ustaleniu wynagrodzenia zarządcy może być poddana pod głosowanie wyłącznie po złożeniu przez dłużnika oświadczenia o jej poparciu.
4. Jeżeli uchwała o ustaleniu wynagrodzenia zarządcy przewiduje wynagrodzenie nie wyższe niż 150 proc. wynagrodzenia obliczonego zgodnie z art. 55, oświadczenie dłużnika, o którym mowa w ust. 3, nie jest wymagane.
5. W przypadku nieprzyjęcia układu albo prawomocnej odmowy zatwierdzenia przyjętego układu uchwała zgromadzenia wierzycieli o ustaleniu wynagrodzenia zarządcy traci moc. W takim przypadku oraz w sytuacji, gdy na zgromadzeniu wierzycieli nie podjęto uchwały o ustaleniu wynagrodzenia, zarządca składa wniosek o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego w terminie tygodnia od dnia zgromadzenia wierzycieli albo od doręczenia mu postanowienia o odmowie zatwierdzenia układu.
6. Sąd, zatwierdzając układ, wydaje również postanowienie w przedmiocie zatwierdzenia uchwały ustalającej wynagrodzenie zarządcy.
7. Postanowienie podlega zaskarżeniu w trybie i terminach przewidzianych dla zaskarżenia postanowienia o zatwierdzeniu układu. Zażalenie przysługuje również zarządcy.

**8. Sąd może odmówić zatwierdzenia uchwały o ustaleniu wynagrodzenia zarządcy, jeżeli jest niezgodna z prawem lub narusza istotne interesy zarządcy lub wierzycieli, którzy głosowali przeciw tej uchwale oraz zgłosili zastrzeżenia w trybie i terminie przewidzianym dla zastrzeżeń przeciwko układowi, lub narusza istotne interesy dłużnika, który sprzeciwił się jej podjęciu. W takim przypadku zarządca składa wniosek o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego w terminie tygodnia od dnia doręczenia mu postanowienia o odmowie zatwierdzenia uchwały.**

**9. Do wynagrodzenia ustalonego uchwałą zgromadzenia wierzycieli przepisy art. 59 ust. 4-7 stosuje się odpowiednio.**

### komentarz

- **Uprawnienie zgromadzenia wierzycieli.** Ustalenie wysokości wynagrodzenia może nastąpić na mocy decyzji wierzycieli. Jest to alternatywny model wynagradzania, dający więcej możliwości dostosowania wynagrodzenia do nakładu pracy wykonanej przez zarządcę oraz do efektów restrukturyzacji. Decyzja o wynagrodzeniu wyższym od przewidzianego na podstawie art. 55 p.r. (nazwijmy je wynagrodzeniem ustawowym) podejmowana jest w dwóch trybach:

- 1) za zgodą dłużnika – zgromadzenie wierzycieli podejmuje uchwałę większością (osobowo) głosujących wierzycieli, którzy oddali ważny głos, mających łącznie co najmniej dwie trzecie sumy wierzycielności (kapitałowo) przysługujących głosującym wierzycielom (art. 119 ust. 1 p.r.) przy kworum w postaci jednej piątej wierzycieli uprawnionych do głosowania nad układem (art. 113 ust. 1 p.r.), w granicach od poziomu wynagrodzenia ustawowego, przy czym w takiej sytuacji nie istnieje górna granica wynagrodzenia (jest ono ewentualnie limitowane przez sąd w trybie art. 61 ust. 8 p.r.);
  - 2) bez zgody dłużnika – zgromadzenie wierzycieli podejmuje uchwałę taką samą większością i przy takim samym kworum, w granicach od poziomu wynagrodzenia ustawowego, do 150 proc. wynagrodzenia obliczonego zgodnie z art. 55 p.r.; tej sytuacji uchwał również podlega kontroli sądu w trybie art. 61 ust. 8 p.r.
- **Kontrola sądowa.** Ponieważ uchwała wierzycieli przewiduje wynagrodzenie wyższe aniżeli ustalone zgodnie z art. 55 p.r., przeto musi ona podlegać kontroli sądu. Nie zmienia tego nawet okoliczność, że za wyższym wynagrodzeniem głosuje większość ponad 2/3 wierzycieli za zgodą dłużnika. Nawet w takim wypadku dojść może do naruszenia praw mniejszości (nie mówiąc już o wynagrodzeniu ustalonym bez zgody dłużnika). Kontrola sądu następuje na mocy ust. 8 komentowanego przepisu, na etapie wydawania przez sąd postanowienia o zatwierdzeniu uchwały. Sąd może odmówić zatwierdzenia uchwały o ustaleniu wynagrodzenia zarządcy, jeżeli jest niezgodna z prawem lub narusza istotne interesy zarządcy lub wierzycieli. Przy czym wierzyciele ci musieli głosować przeciw tej uchwale oraz zgłosić zastrzeżenia w trybie i terminie przewidzianym dla zastrzeżeń przeciwko układowi. Uchwała nie będzie zatwierdzona również wtedy, gdy naruszy istotne interesy dłużnika, który sprzeciwił się jej podjęciu. Ustawodawca chciał osiągnąć efekt w postaci wzmocnienia uchwały wierzycieli

## KOMENTARZE

podjętej za zgodą dłużnika przy odpowiedniej większości głosów. Dlatego też odmowa zatwierdzenia uchwały jest możliwa tylko przy jej niezgodności z prawem oraz przy zakwestionowaniu jej przez wierzycieli lub dłużnika. Dodatkowo uchwała musi naruszać istotne interesy dłużnika i zarządcy. Przez te istotne interesy rozumieć należy przede wszystkim znaczące uszczerbienie majątku dłużnika, mające wpływ na możliwość wykonania układu lub istotne zmniejszenie stopnia zaspokojenia wierzycieli ze względu na wysokie wynagrodzenie zarządcy. Niemniej jednak przypadki odmowy zatwierdzenia uchwały są wyjątkowe i muszą znajdować silne uzasadnienie.

- **Odmowa zatwierdzenia uchwały.** W przypadku odmowy zatwierdzenia zarządca składa wniosek o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego na podstawie kryteriów z art. 55 p.r. (wynagrodzenie ustawowe) w terminie tygodnia od dnia doręczenia mu postanowienia o odmowie zatwierdzenia uchwały.
- **Niezatwierdzenie układu.** Warunkiem wypłaty wynagrodzenia na podstawie uchwały jest osiągnięcie efektu w postaci prawomocnego zatwierdzenia układu. W braku zatwierdzenia (lub uprzedniego przyjęcia układu) uchwała zgromadzenia wierzycieli o ustaleniu wynagrodzenia zarządcy traci moc. W takim przypadku zarządca składa wniosek o ustalenie wynagrodzenia ostatecznego na podstawie kryteriów z art. 55 p.r. (wynagrodzenie ustawowe) w terminie tygodnia od dnia zgromadzenia wierzycieli albo od doręczenia mu postanowienia o odmowie zatwierdzenia układu.

### Art. 62. [Wynagrodzenie w przypadku odebrania zarządu dłużnikowi]

**W przypadku odebrania zarządu dłużnikowi w przyspieszonym postępowaniu układowym lub w postępowaniu układowym do wynagrodzenia zarządcy przepisy o wynagrodzeniu zarządcy w postępowaniu sanacyjnym stosuje się odpowiednio.**

#### komentarz

- **Stosowanie przepisów w sytuacji odebrania zarządu.** W opisywanej w przepisie sytuacji odpowiednio stosuje się wszystkie przepisy o wynagrodzeniu zarządcy w postępowaniu sanacyjnym.

### Art. 63. [Podatek od wynagrodzenia]

**Wynagrodzenie i zaliczki na wynagrodzenie zarządcy obowiązane do rozliczenia podatku od towarów i usług podwyższa się o kwotę podatku od towarów i usług.**

#### komentarz

- **Opodatkowanie wynagrodzenia podatkiem VAT.** Podstawa wynagrodzenia w postaci przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw jest kwotą netto w ujęciu podatku VAT. Oznacza to, że do kwot wskazanych przez sąd w postanowieniu lub przez uchwałę zgromadzenia wierzycieli zarządca dolicza kwotę podatku VAT wedle stosownej stawki. Momentem powstania obowiązku podatkowego jest zgodnie z art. 19a ust. 1 ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz.U. z 2011 r. nr 177, poz. 1054; dalej: ustawa o VAT) chwila wykonania usługi. Chwilą wykonania usługi w kontekście pracy zarządcy jest uprawomocnienie się postanowienia przyznającego wynagrodzenie ostateczne. Zgodnie z art. 106i ust. 1 ustawy o VAT faktura z tego tytułu powinna być wystawiona nie później niż 15. dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym wydano takie postanowienie.
- **Moment powstania obowiązku podatkowego.** W przypadku zaliczek na wynagrodzenie wypłacanych na podstawie postanowienia o wynagrodzeniu wstępnym obowiązek podatkowy w danej części wynagrodzenia powstanie już w momencie otrzymania zaliczki na poczet wynagrodzenia (art. 19a ust. 8 ustawy o VAT). Równocześnie w takim przypadku faktura zaliczkowa powinna zostać wystawiona nie później niż 15. dnia miesiąca nastę-

pującego po miesiącu wypłaty zaliczki (art. 106i ust. 2 ustawy o VAT).

- **Podatek dochodowy.** Zgodnie z art. 2 ust. 4 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o doradcy restrukturyzacyjnym (Dz.U. z 2014 r. poz. 776 ze zm.) osoba fizyczna mająca licencję doradcy restrukturyzacyjnego, prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą powołana do pełnienia funkcji w postępowaniu restrukturyzacyjnym, upadłościowym lub egzekucyjnym wykonuje czynności w ramach działalności gospodarczej. Oznacza to w szczególności, że czynności takiej osoby w rozumieniu przepisów ustawy z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 361; dalej: ustawa o PIT) będą opodatkowane podatkiem od dochodów z pozarolniczej działalności gospodarczej (art. 10 ust. 1 pkt 3 i art. 14 ustawy o PIT), a nie podatkiem od dochodów z działalności wykonywanej osobiście (art. 10 ust. 1 pkt 2 i art. 13 pkt 6 ustawy o PIT).

### Art. 64. [Wynagrodzenie w przypadku śmierci zarządcy]

1. W przypadku śmierci zarządcy roszczenie o należne mu wynagrodzenie należy do spadku po nim.
2. W przypadku, o którym mowa w ust. 1, sąd orzeka o wynagrodzeniu zarządcy z urzędu.

#### komentarz

- **Dziedziczenie wynagrodzenia.** Wynagrodzenie zarządcy jest prawem majątkowym. Zatem roszczenie o przyznanie wynagrodzenia i zwrotu wydatków podlega dziedziczeniu. W przypadku śmierci zarządcy o wynagrodzeniu sąd orzeka z urzędu. Wypłaty wynagrodzenia w takim wypadku należy dokonać spadkobiercom lub w razie wątpliwości w kwestii tego, kto jest spadkobiercą, złożyć je do depozytu sądowego z zastrzeżeniem wypłaty na żądanie osób, które wykażą prawo do spadku.

## DZIAŁ IV

# Uczestnicy postępowania

## Rozdział 1

### Przepisy ogólne

### Art. 65. [Uczestnicy postępowania restrukturyzacyjnego]

1. Uczestnikami postępowania restrukturyzacyjnego są:
  - 1) dłużnik;
  - 2) wierzyciel osobisty dłużnika, któremu przysługuje wierzycielność bezsporna;
  - 3) wierzyciel osobisty dłużnika, któremu przysługuje wierzycielność sporna i który uprawdopodobnił swoją wierzycielność oraz został dopuszczony do udziału w sprawie przez sędziego-komisarza.
  2. Przez wierzyciela należy rozumieć osobę uprawnioną do żądania od dłużnika świadczenia.
  3. Przez świadczenie należy rozumieć również świadczenie składek na ubezpieczenia społeczne oraz innych danin publicznych.
  4. Przez wierzyciela osobistego, któremu przysługuje wierzycielność bezsporna, należy rozumieć wierzyciela osobistego, który został wskazany przez dłużnika w spisie wierzycieli załączonym do wniosku restrukturyzacyjnego lub którego wierzycielność została stwierdzona tytułem egzekucyjnym lub który został umieszczony w spisie wierzycielności.
  5. Przez wierzycielność sporną należy rozumieć wierzycielność inną niż wskazana w ust. 4, która została skonkretyzowana co do zakresu świadczenia dłużnika i podstawy faktycznej, w szczególności wierzycielność, co do której dłużnik został wezwany do spełnienia świadczenia, zaważano dłużnika do próby ugodowej, wytoczono powództwo przeciwko dłużnikowi albo podniesiono zarzut potrącenia w sprawie wszczętej przez dłużnika, albo co do której toczy się postępowanie przed sądem polubownym

## PRZYKŁAD 7

### Wierzyciel rzeczowy wyłączony z kręgu uczestników

Bank SA posiada hipotekę na nieruchomości będącej własnością ABC sp. z o.o. ustanowioną na zabezpieczenie kredytu udzielonego większościowemu udziałowcowi ww. spółki. 1 lutego 2016 r. otwarto postępowanie sanacyjne wobec ABC sp. z o.o. Bank SA zgłosił sprzeciw w zakresie pominięcia jego wierzycielności hipotecznej w spisie sporządzonym przez zarządcę i wnosi o jej umieszczenie w kwocie 1 mln zł plus należne odsetki. Ponadto Bank SA zapowiedział, że nie wyrazi zgody na zawarcie układu i zgłaszuje przeciwko propozycjom układowym. Bank SA jako wierzyciel wyłącznie rzeczowy nie jest uczestnikiem postępowania sanacyjnego otwartego wobec ABC sp. z o.o. Nie ma zatem prawa domagać się umieszczenia jego wierzycielności hipotecznej w spisie wierzycielności. Nie ma znaczenia zapowiedź, że będzie głosował przeciwko układowi, gdyż jako wierzyciel wyłącznie rzeczowy nie jest objęty układem, a oddany ewentualnie przez niego głos będzie potraktowany jako nieistniejący. Po zakończeniu postępowania sanacyjnego Bank SA, o ile uzyska wyrok zasądający sumę hipoteczną, będzie mógł prowadzić egzekucję z nieruchomości, na której została ustanowiona na jego rzecz hipoteka.

**oraz wierzycielność, o której mowa w art. 90 ust. 2.**

**6. Dopuszczenie do udziału w sprawie wierzyciela, o którym mowa w ust. 1 pkt 3, może nastąpić na wniosek wierzyciela albo z urzędu. W przypadku dopuszczenia wierzyciela do udziału w sprawie na jego wniosek, dopuszczenie wywołuje skutek od dnia złożenia wniosku.**

**7. Wierzyciel nieumieszczony w spisie wierzycielności traci uprawnienia uczestnika postępowania z dniem uprawomocnienia się postanowienia o oddaleniu jego sprzeciwu lub bezskutecznego upływu terminu do jego złożenia albo uprawomocnienia się postanowienia uwzględniającego sprzeciw co do umieszczenia jego wierzycielności.**

#### komentarz

- **Uczestnictwo dłużnika.** Głównym uczestnikiem postępowania restrukturyzacyjnego jest dłużnik, a więc podmiot, który docelowo ma zawrzeć układ z wierzycielami i zrestrukturyzować w ten sposób swoje zadłużenie. Co do zasady dłużnik w całym postępowaniu restrukturyzacyjnym działa samodzielnie. Jest jednak ograniczony w swoich kompetencjach w zależności od rodzaju procedury restrukturyzacyjnej, którą wybrał. Im większe ograniczenie praw wierzycieli, zwłaszcza co do możliwości zawieszenia prowadzonych przez wierzycieli egzekucji, tym szerszy zakres ograniczeń w swobodnym rozporządzaniu majątkiem przez dłużnika.

O ile więc w postępowaniu o zatwierdzenie układu dłużnik działa w pełni samodzielnie, w zasadzie bez jakichkolwiek ograniczeń, o tyle już w postępowaniu sanacyjnym jest – poza nielicznymi wyjątkami – w całości pozbawiony prawa zarządzania swoim mieniem, a wszystkie czynności o skutku majątkowym i sądowym wykonuje za niego zarządca. Niezależnie jednak od zakresu kompetencji majątkowych i procesowych, dłużnik pozostaje podmiotem kluczowym w każdym postępowaniu restrukturyzacyjnym. Bez jego udziału zawarcie, a zwłaszcza wykonanie układu z reguły będzie niemożliwe, mimo że formalnie stroną układu nie jest. Wyjątek stanowi układ likwidacyjny, gdzie wierzyciele wbrew woli dłużnika i niezależnie od jego intencji mogą dokonać przejęcia majątku i w ten sposób zaspokoić swoje wierzycielności.

- **Prawa i rola wierzycieli.** Naturalnymi uczestnikami postępowania restrukturyzacyjnego obok dłużnika są jego wierzyciele. To właśnie w ich interesie jest prowadzone każde postępowanie restrukturyzacyjne.

Z ekonomicznego punktu widzenia wierzyciele są swoistymi właścicielami majątku dłużnika. To oni bowiem w przeszłości zainwestowali swoje dobra majątkowe, nie uzyskując określonego ekwiwalentu, a zatem posiadają roszczenie o zaspokojenie się z majątku dłużnika.

Układ zawierany w postępowaniu restrukturyzacyjnym ma na celu zminimalizowanie szkody majątkowej po stronie wierzycieli w zamian za pewne ustępstwa z ich strony, np. rozłożenie zaległych płatności na raty, umorzenie odsetek, częściową konwersję długu na akcje itp. Całe postępowanie restrukturyzacyjne jest ukształtowane tak, by słusne interesy wierzycieli pozostawały w centrum postępowania, im mają być podporządkowane wszelkie działania dłużnika oraz organów postępowania restrukturyzacyjnego. Wierzyciele w szczególności mogą żądać ustanowienia

rady wierzycieli, a w ramach kompetencji tegoż organu mieć realny wpływ na przebieg postępowania restrukturyzacyjnego. Kluczowy dla interesów wierzycieli, w tym oceny realności ich przyszłego zaspokojenia, jest plan restrukturyzacyjny. Na jego podstawie wierzyciel będzie podejmował decyzję co do oddania głosu za układem. Wierzycielem w rozumieniu ustawy jest każdy, kto może żądać od dłużnika spełnienia świadczenia pieniężnego lub świadczenia innego rodzaju, w tym danin publicznych.

Pojęcie wierzyciela jest więc traktowane szeroko i obejmuje wszystkie osoby prywatne i publicznoprawne, które mogą się zaspokoić z całego majątku dłużnika. Prawo restrukturyzacyjne wyłącza z kręgu uczestników postępowania wierzycieli wyłącznie rzeczowych, a więc osoby, które nie mają roszczenia o zapłatę, a jedynie prawo do zaspokojenia się z określonych składników majątkowych wchodzących w skład mienia dłużnika. Będzie to np. wierzyciel hipoteczny, który w zamian za pożyczkę udzieloną spółce matce uzyskał hipotekę na zabezpieczenie swojego roszczenia o zwrot pożyczki na nieruchomości będącej własnością spółki córki. Jeśli więc dojdzie do otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego wobec spółki córki, taki wierzyciel hipoteczny nie uzyska statusu uczestnika postępowania, zachowa jednak przysługującą mu hipotekę.

#### [przykład 7]

- **Wierzyciele bezsporni i sporni.** Zasadą jest, że dopuszczeni do głosowania nad układem są wierzyciele, których wierzycielność istnieją tak co do zasady, jak i co do wysokości, a więc są bezsporne. Zgodnie z brzmieniem ustawy przez wierzycieli osobistych, którym przysługuje wierzycielność bezsporna, należy rozumieć:
  - a) wierzycieli osobistych, którzy zostali wskazani przez dłużnika w spisie wierzycieli załączonym do wniosku restrukturyzacyjnego, a zatem są to wierzyciele uznawani przez dłużnika,
  - b) wierzycieli, których wierzycielność została stwierdzona tytułem egzekucyjnym, a zatem wierzyciele, którzy swoje prawa wywodzą z prawomocnych wyroków sądowych, nakazów zapłaty, ostatecznych decyzji administracyjnych, aktów notarialnych sporządzonych w trybie art. 777 k.p.c. itp.,
  - c) wierzyciele, którzy zostali umieszczeni w spisie wierzycielności, a więc także wierzyciele, co do których dłużnik kwestionował obowiązek zapłaty i uznawał za spornych, jednak wierzyciele skutecznie wnieśli sprzeciw i zostali umieszczeni w spisie wierzycielności przez sędziego komisarza albo też w takim spisie zostali ujęci przez zarządcę (nadzorcę), mimo że dłużnik nie uznawał obowiązku zapłaty (obowiązku innego świadczenia).
- **Warunki dopuszczenia wierzycieli spornych.** Możliwe jest także dopuszczenie do udziału w sprawie wierzycieli, którzy posiadają wierzycielności sporne. Z kolei przez wierzycielność sporną należy rozumieć:
  - a) wierzycielność, która została skonkretyzowana co do zakresu świadczenia dłużnika i podstawy faktycznej, ale toczy się spór o jej istnienie, w szczególności wierzycielność, co do której dłużnik został wezwany do spełnienia świadczenia, zaważano dłużnika do próby ugodowej, wytoczono powództwo przeciwko dłużnikowi albo podniesiono zarzut potrącenia w sprawie wszczętej przez dłużnika,

b) wierzytelność, co do której toczy się postępowanie przed sądem polubowym oraz

c) wierzytelność, o której mowa w art. 90 ust. 2 p.r., czyli niewskazana przez dłużnika, ale wciągnięta do spisu przez nadzorcę lub zarządcę, o ile dłużnik złożył zastrzeżenie, że wierzytelności nie uznaje.

■ **Procedura dopuszczenia wierzycieli spornych.** Dopuszczenie do udziału w sprawie wierzyciela legitymującego się wierzytelnością sporną może nastąpić na wniosek takiego wierzyciela albo z urzędu. Wierzyciel, chcąc uczestniczyć w postępowaniu, musi uprawdopodobnić swoją wierzytelność oraz zostać formalnie dopuszczony do udziału w sprawie przez sędziego-komisarza. Dopuszczenie do udziału w sprawie nie oznacza, że wierzytelność sporna automatycznie nadaje takiemu podmiotowi status wierzyciela bezspornego. Jak wynika z treści komentowanego przepisu, wierzyciel nieumieszczony w spisie wierzycieli tracący uprawnienia uczestnika postępowania z dniem uprawomocnienia się postanowienia o oddaleniu jego sprzeciwu lub bezskutecznego upływu terminu do jego złożenia albo uprawomocnienia się postanowienia uwzględniającego sprzeciw co do umieszczenia jego wierzytelności.

#### Art. 66. [Wpływ postępowania restrukturyzacyjnego na zdolność prawną dłużnika]

1. Otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie ma wpływu na zdolność prawną oraz zdolność do czynności prawnych dłużnika.

2. Po wydaniu przez sąd postanowienia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego przedsiębiorca występuje w obrocie pod dotychczasową firmą z dodaniem oznaczenia „w restrukturyzacji”.

#### komentarz

■ **Zdolność prawna dłużnika.** Otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie modyfikuje zdolności prawnej oraz zdolności do czynności prawnych dłużnika. Uogólniając, oznacza to, że dłużnik nadal (tak jak przed otwarciem postępowania) pozostaje podmiotem praw i obowiązków, a co więcej, może być stroną nowych stosunków prawnych powstałych już po wszczęciu postępowania restrukturyzacyjnego.

■ **Ograniczenia a prawa dłużnika.** Nie zmiana tego faktu ograniczenia przedsiębiorcy w swobodnym zarządzaniu majątkiem, który to majątek wskutek otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego tworzy odpowiednio masę układową lub masę sanacyjną. W przypadku postępowania sanacyjnego dłużnik zostaje pozbawiony prawa prowadzenia swoich spraw, w tym dokonywania jakichkolwiek czynności prawnych i faktycznych dotyczących jego majątku. Nie oznacza to jednak, że przestaje być stroną stosunków prawnych i faktycznych. Nawet jeśli czynności dokonuje zarządca, to działa on zawsze na rachunek dłużnika, a zatem, zaciągając zobowiązania, działa za dłużnika ze wszystkimi z tego wynikającymi konsekwencjami. Po ewentualnym umorzeniu postępowania restrukturyzacyjnego w dalszym ciągu stroną takich stosunków prawnych będzie dłużnik, a nie zarządca. To od dłużnika kontrahenci będą mogli żądać zapłaty, nawet jeśli zobowiązanie zaciągnął zarządca.

■ **Zmiany w firmie (dodatek w nazwie).** Po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego (tj. z chwilą wydania postanowienia przez sąd restrukturyzacyjny) przedsiębiorca występuje w obrocie pod dotychczasową firmą z dodatkowym oznaczeniem „w restrukturyzacji”.

■ **Obowiązki związane ze zmianą w firmie.** Dłużnik powinien się posługiwać tym dodatkkiem przy wszystkich dokonywanych czynnościach, a więc zamieścić stosowną informację na stronie internetowej (jeśli taką posiada), ujawnić na pieczęciach firmowych, zamieścić na szablonach pism firmowych kierowanych do swoich kontrahentów itp. Informacja o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego podlega

także ujawnieniu w rejestrze przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym.

#### Art. 67. [Zarząd własny nad majątkiem dłużnika]

1. W postępowaniu restrukturyzacyjnym dłużnik sprawuje zarząd własny swoim majątkiem, chyba że został ustanowiony zarządca. Zarząd własny, w zakresie określonym w art. 39 ust. 1, dłużnik sprawuje pod nadzorem nadzorca sądowego.

2. Czynności prawne dokonane przez dłużnika dotyczące mienia, wobec którego dłużnik utracił prawo zarządu, są nieważne.

3. Spełnienie świadczenia do rąk dłużnika pozbawionego prawa zarządu, dokonane po obwieszczeniu o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, nie zwalnia z obowiązku spełnienia świadczenia do rąk zarządcy, chyba że równowartość świadczenia wpłynęła do masy układowej albo sanacyjnej.

4. Jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, do czynności, które podlegają ujawnieniu w księdze wieczystej i rejestrach, przepisy ust. 2 i 3 stosuje się.

5. Jeżeli zawarcie umowy lub ustanowienie zabezpieczenia finansowego nastąpiło w dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, a uprawniony z zabezpieczenia wykaze, że nie wiedział i przy zachowaniu należytej staranności nie mógł wiedzieć o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, do ustanowienia zabezpieczenia finansowego zgodnie z przepisami ustawy z dnia 2 kwietnia 2004 r. o niektórych zabezpieczeniach finansowych (Dz. U. z 2012 r. poz. 942 i 1166 oraz z 2013 r. poz. 1036) przepisu ust. 2 nie stosuje się. Do zabezpieczenia ustanowionego w związku z uczestnictwem w systemie płatności lub systemie rozrachunku papierów wartościowych w rozumieniu ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o ostateczności rozrachunku w systemach płatności i systemach rozrachunku papierów wartościowych oraz zasadach nadzoru nad tymi systemami (Dz. U. z 2013 r. poz. 246 i 1036 oraz z 2015 r. poz. 978), na rzecz podmiotu prowadzącego ten system lub na rzecz uczestnika tego systemu przepisu ust. 2 nie stosuje się.

#### komentarz

■ **Zasada podstawowa.** Zasadą jest, że postępowania restrukturyzacyjnych nie prowadzi się wbrew woli dłużnika. To dłużnik jest centralnym uczestnikiem postępowania, a jego przedsiębiorstwo ma służyć zaspokojeniu wierzytelności na zasadach określonych w układzie. Od aktywnej roli i zaangażowania dłużnika będzie w większości wypadków zależeł ostateczny wynik postępowania restrukturyzacyjnego. Wierzyciele bowiem, by zawrzeć układ, przede wszystkim muszą najpierw uwierzyć w to, że dłużnik jest w stanie – po wdrożeniu określonych środków restrukturyzacyjnych – taki układ wykonać. W przeciwnym wypadku prowadzenie postępowania restrukturyzacyjnego (za wyjątkiem postępowania sanacyjnego) nie ma większego sensu. Skoro więc aktywna postawa dłużnika jest kluczowa, ustawodawca przyjął w ust. 1 komentowanego przepisu zasadę, że dłużnik sprawuje zarząd własny swoim majątkiem. Oznacza to, że przedsiębiorca – tak jak przed otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego – posiada majątek, zarządza nim, zbywa go i nabywa, zaciągając zobowiązania, pokrywa bieżące koszty funkcjonowania przedsiębiorstwa itp.

■ **Ograniczenie zarządu dłużnika w postępowaniu restrukturyzacyjnym.** Nie można jednak zapominać, że przedsiębiorca, wobec którego otwarto postępowanie restrukturyzacyjne, jest niewypłacalny albo zagrożony niewypłacalnością, a więc jego kondycja finansowa i majątkowa nie pozwoliła na niezakłócone wykonywanie zobowiązań, a konieczne okazało się zawarcie układu w celu restrukturyzacji zobowiązań. Interesy wierzycieli są więc potencjalnie zagrożone, zwłaszcza jeśli dłużnik będzie dokonywał czynności uszczuplających majątek. Z tych też przyczyn dłużnik w toku całego postępowania restrukturyzacyjnego jest ograniczony w dokonywaniu czynności przekraczających zwykły zarząd. Na ich dokonanie potrzebuje zgody nadzorca sądowego pod rygorem nieważności.

■ **Odmienność regulacji w postępowaniu sanacyjnym.** Z kolei w postępowaniu sanacyjnym, gdzie ochrona przed egzekucjami komorniczymi jest najdalej idącą (w zasadzie wyłączono możliwość prowadzenia postępowań egzekucyjnych), dłużnik jest w całości pozbawiony prawa zarządu, a wszystkie czynności wykonuje za niego zarządca.

Nie oznacza to, że przedsiębiorca staje się wyłącznie pasywnym uczestnikiem postępowania. Nadal musi wykazywać się aktywnością, zwłaszcza że to od jego wysiłku zależy wykonanie w przyszłości układu (za wyjątkiem układu likwidacyjnego, który można zrealizować bez udziału, a nawet wbrew woli dłużnika). Ponadto dłużnik mimo pozbawienia prawa zarządu nad przedsiębiorstwem może złożyć propozycje układowe, a zatem realnie wpływa na tok postępowania.

■ **Przesłanki odebrania zarządu.** Zarząd własny (poza postępowaniem sanacyjnym) jest regułą. Jednak zostanie odebrany dłużnikowi, jeśli jego wykonywanie może prowadzić do naruszenia słusznych interesów wierzycieli, czyli gdy:

a) dłużnik, chociażby nieumyślnie, naruszył prawo w zakresie sprawowania zarządu, czego skutkiem było pokrzywdzenie wierzycieli lub możliwość takiego pokrzywdzenia w przyszłości;

b) oczywiście jest, że sposób sprawowania zarządu przez dłużnika nie daje gwarancji wykonania układu;

c) dłużnik utracił zdolność procesową i nie działa za niego przedstawiciel ustawowy albo zachodzą braki w jego organach uniemożliwiające działanie i w związku z tym sędzia-komisarz ustanowił dla dłużnika kuratora;

d) dłużnik nie wykonuje poleceń sędziego-komisarza lub nadzorca sądowego, w szczególności nie złożył w wyznaczonym przez sędziego-komisarza terminie propozycji układowych zgodnych z prawem.

■ **Nieważność czynności prawnych.** Czynności prawne dłużnika dotyczące mienia wchodzącego do masy sanacyjnej lub układowej są nieważne, jeżeli dłużnik był pozbawiony prawa zarządu własnego. Bez znaczenia jest przy tym stan świadomości dłużnika w chwili dokonywania tych czynności, a stan świadomości jego kontrahenta ma znaczenie tylko w zakresie możliwości żądania zwrotu jego świadczenia do masy. Nie ma znaczenia także efekt ekonomiczny dokonanej czynności. Jest ona nieważna, nawet jeśli jest bardzo korzystna dla masy sanacyjnej lub układowej. Spełnienie świadczenia do rąk dłużnika pozbawionego prawa zarządu dokonane po obwieszczeniu o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego w Centralnym Rejestrze Restrukturyzacji i Upadłości (do 1 lutego 2016 r. – w Monitorze Sądowym i Gospodarczym) nie zwalnia z obowiązku spełnienia świadczenia do rąk zarządcy, chyba że równowartość świadczenia wpłynęła do masy układowej albo sanacyjnej.

#### Art. 68. [Kurator dla dłużnika]

1. Jeżeli po złożeniu wniosku restrukturyzacyjnego dłużnik utracił zdolność procesową i nie działa za niego przedstawiciel ustawowy, a także jeżeli w składzie organów dłużnika będącego osobą prawną lub jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, zachodzą braki uniemożliwiające ich działanie, sędzia-komisarz, a przed dniem otwarcia postępowania sąd, ustanawia kuratora. Jeżeli dla dłużnika ustanowiono kuratora na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2013 r. poz. 1203, z późn. zm.) albo na podstawie art. 42 Kodeksu cywilnego, kurator tego powołuje się na kuratora, o którym mowa w niniejszym przepisie.

2. Kurator ustanowiony w postępowaniu o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego pełni swoją funkcję również po otwarciu tego postępowania.

3. Ustanowienie kuratora na podstawie ust. 1 nie stanowi przeszkody do usunięcia, na podstawie zasad ogólnych, braku zdolności procesowej albo braków w składzie organów uniemożliwiających ich działanie. Po ich

uzupełnieniu ustanowienie kuratora według przepisów niniejszego działu traci moc.

4. Kurator ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną na skutek nienależytego wykonywania obowiązków.

#### komentarz

■ **Warunki ustanowienia kurateli dla dłużnika.** Zdolność sądowa to zdolność występowania w procesie cywilnym jako strona (art. 64 ustawy, z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.; dalej: k.c.). Z kolei zdolność procesowa to zdolność do dokonywania czynności procesowych (art. 65 kodeksu karnego). Zdolność procesową w postępowaniu cywilnym posiadają:

a) pełnoletnie osoby fizyczne (za wyjątkiem tych osób, które są ograniczone w zdolności do czynności prawnych),

b) osoby prawne,

c) jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną (np. spółki osobowe).

Zgodnie z art. 69 ustawy z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.; dalej: k.p.c.) dla strony niemającej zdolności procesowej, która nie ma przedstawiciela ustawowego, jak również dla strony niemającej organu powołanego do jej reprezentowania, sąd na wniosek strony przeciwnej ustanowi kuratora, jeżeli strona ta podejmuje przeciwko drugiej stronie czynność procesową niecierpiącą zwłoki. Analogiczne rozwiązanie ustawodawca zawarł w art. 68 ust. 1 prawa restrukturyzacyjnego, z tym zastrzeżeniem, że dla ustanowienia kuratora dla dłużnika nie jest konieczne podjęcie jakiegokolwiek czynności przez innych uczestników postępowania restrukturyzacyjnego.

Jak już wielokrotnie wspomniano, dłużnik jest kluczowym uczestnikiem postępowania, a zatem w każdym wypadku, gdy pojawia się przeszkoda uniemożliwiająca niezakłócone realizowanie jego praw procesowych, zachodzi konieczność ustanowienia dlań kuratora.

■ **Organ uprawniony do powołania kuratora.** Organem właściwym do ustanowienia kuratora jest sędzia-komisarz, a jeżeli sprawa jest dopiero na etapie rozpoznawania wniosku restrukturyzacyjnego – kuratora ustanawia sąd restrukturyzacyjny. Postanowienie o ustanowieniu kuratora jest niezaskarżalne. Z uwagi na zasady ekonomiki i efektywności, jeżeli dla dłużnika już wcześniej ustanowiono kuratora w trybie przepisów o KRS lub na podstawie art. 42 k.c., osoba będąca kuratorem zostaje powołana do pełnienia funkcji kuratora w postępowaniu restrukturyzacyjnym.

■ **Czasowy charakter kurateli.** Z istoty kurateli wynika, że instytucja ta ma charakter czasowy i wygasa (traci moc) z chwilą odzyskania przez dłużnika zdolności do czynności prawnej, a w przypadku osób prawnych – z momentem uzupełnienia braków w organach (np. powołanie drugiego członka zarządu spółki z o.o. przy reprezentacji łącznej dwuosobowej). W takim wypadku wszystkie czynności procesowe ponownie wykonuje dłużnik osobiście (gdy jest osobą fizyczną) lub przez swoje organy (gdy jest osobą prawną). Dokonane wcześniej przez kuratora czynności pozostają w mocy, jednak dłużnik może – o ile wynika to z ustawy lub natury czynności prawnej – je odwołać lub odpowiednio zmodyfikować.

■ **Odpowiedzialność kuratora.** Kurator mocą orzeczenia sądu (sędziego-komisarza) jest powołany do dokonywania czynności na rachunek dłużnika. Funkcję tę musi sprawować w sposób należyty, tak by swoim działaniem lub zaniechaniem nie wyrządził szkody dłużnikowi czy innym uczestnikom postępowania. W przypadku nienależytego wykonywania obowiązków, które można zakwalifikować jako czyn niedozwolony (delikt), kurator ponosi odpowiedzialność majątkową, o ile swoim zachowaniem wyrządził szkodę.

#### Art. 69. [Wynagrodzenie kuratora]

1. Kuratorowi przysługuje prawo do wynagrodzenia oraz zwrotu wydatków.

## KOMENTARZE

**2. Wynagrodzenie kuratora ustanowionego na podstawie art. 68 ust. 1 ustala sędzia-komisarz, a przed otwarciem postępowania sąd, w wysokości stosownej do nakładu pracy kuratora, stosując odpowiednio przepisy o wynagrodzeniu kuratora ustanowionego na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym.**

**3. Na postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia oraz zwrotu wydatków przysługuje zażalenie. Zażalenie przysługuje również kuratorowi.**

### ☞ komentarz

■ **Prawo do wynagrodzenia.** Kurator pełni swoją funkcję odpłatnie oraz ma prawo do zwrotu poniesionych wydatków. Wynagrodzenie kuratora określa postanowieniem sędziego komisarz w postępowaniu restrukturyzacyjnym. Jeżeli zaś kuratora powołano już na etapie rozpoznania wniosku restrukturyzacyjnego – wynagrodzenie za czas sprawowania funkcji do dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego ustala sąd restrukturyzacyjny. Za późniejsze okresy sprawowania funkcji (nawet jeśli wykonuje ją ta sama osoba) o wynagrodzeniu i zwrocie wydatków orzeka sędzia komisarz.

■ **Podstawa ustalenia wynagrodzenia.** Podstawą ustalenia wynagrodzenia jest zakres dokonywanych przez kuratora czynności. Inne więc będzie wynagrodzenie kuratora za pełnienie funkcji na etapie postępowania o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego, a całkowicie odmienne za czas sprawowania funkcji we właściwym postępowaniu restrukturyzacyjnym, kiedy np. kurator ma obowiązek zajmowania merytorycznego stanowiska w toku sprzeciwów dotyczących spisu wierzytelności. Kurator może ustanowić profesjonalnego pełnomocnika, o ile konieczne jest skorzystanie z pomocy prawnej (z reguły zawsze w toku spraw ze sprzeciwów dotyczących spisu wierzytelności). W takim wypadku wynagrodzenie pełnomocnika stanowi wydatek kuratora, który musi zostać określony w postanowieniu o ustaleniu wynagrodzenia kuratora.

■ **Zażalenie na postanowienie sądu.** Postanowienie ustalające wysokość wynagrodzenia i wysokość wydatków jest zakazalne. Zażalenie może wnieść kurator oraz każdy uczestnik postępowania restrukturyzacyjnego.

### ☞ Art. 70. [Podatek VAT]

**Wynagrodzenie kuratora obowiązane do rozliczenia podatku od towarów i usług podwyższa się o kwotę podatku od towarów i usług.**

### ☞ komentarz

■ **Sposób naliczenia podatku.** Wskazana w postanowieniu sędziego-komisarza lub sądu restrukturyzacyjnego kwota wynagrodzenia jest wartością netto. Należy ją powiększyć o podatek VAT. Obecnie będzie to stawka 23 proc. Jeżeli kurator nie jest zobowiązany do rozliczenia podatku od towarów i usług, wynagrodzenie ustala się w kwocie netto.

### ☞ Art. 71. [Windykacja zasądzzonego wynagrodzenia dla kuratora]

**Koszty działania kuratora obciążają dłużnika. Jeżeli dłużnik na wezwanie kuratora nie pokrył tych kosztów, sędzia-komisarz na wniosek kuratora nakazuje tymczasową wypłatę sumy kosztów ze środków Skarbu Państwa i ich ściągnięcie od dłużnika w trybie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji opłat sądowych.**

### ☞ komentarz

■ **Źródło wynagrodzenia kuratora.** Prawomocnie ustalone wynagrodzenie kuratora oraz poniesione koszty podlegają zaspokojeniu z masy układowej (sanacyjnej), a więc stanowią koszt postępowania restrukturyzacyjnego.

■ **Windykacja wynagrodzenia.** Kurator powinien więc wezwać na piśmie dłużnika

(w przypadku postępowania sanacyjnego – zarządcę) do wypłaty stosownych kwot. Jeżeli dłużnik (zarządca) nie spełni dobrowolnie świadczenia, kurator może wystąpić z wnioskiem do sędziego-komisarza o wypłatę sumy kosztów ze środków Skarbu Państwa. Sędzia-komisarz jest takim wnioskiem związany, o ile kurator załączy do wniosku dowód doręczenia dłużnikowi (zarządcy) wezwania do zapłaty. Wydając postanowienie sędzia-komisarz nakazuje tymczasową wypłatę sumy kosztów ze środków Skarbu Państwa i ich ściągnięcie od dłużnika w trybie przepisów k.p.c. o egzekucji opłat sądowych. Jeżeli do otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego nie doszło, to nie działa sędzia-komisarz, a zatem niemożliwe jest wydanie postanowienia na podstawie komentowanego przepisu. Należy przyjąć, że w takim wypadku kurator nie posiada uprawnienia do żądania wypłaty środków ze Skarbu Państwa i musi wystąpić z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności na postanowienie o ustaleniu wynagrodzenia i zwrocie wydatków, a następnie skierować egzekucję wprost do majątku dłużnika.

### ☞ Art. 72. [Spadkobiercy dłużnika]

**1. W przypadku śmierci dłużnika jego spadkobierca staje się uczestnikiem postępowania restrukturyzacyjnego. Dla zabezpieczenia praw spadkobiercy sędzia-komisarz z urzędu ustanawia kuratora, do którego przepisy art. 68–71 stosuje się.**

**2. Ustanowienie kuratora traci moc po wstąpieniu do postępowania spadkobiercy dłużnika, który wykazał swoje prawa prawnym postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku, europejskim poświadczeniem spadkowym albo zarejestrowanym aktem poświadczenia dziedziczenia. Do spadkobiercy przepisy o prawach i obowiązkach dłużnika stosuje się odpowiednio.**

**3. W przypadku ustanowienia kuratora spadku przepis ust. 2 stosuje się odpowiednio.**

### ☞ komentarz

■ **Przystąpienie spadkobiercy do postępowania restrukturyzacyjnego.** Postępowanie restrukturyzacyjne co do zasady nie może się toczyć bez udziału dłużnika. Jednak w pewnych wypadkach, gdy przedsiębiorca jest osobą fizyczną, dla wierzycieli może się okazać opłacalne zawarcie układu, mimo że dłużnik już nie funkcjonuje w obrocie. Pozostaje jednak po nim przedsiębiorstwo formalnie tworzące z chwilą śmierci masę spadkową, która może być przedmiotem np. układu likwidacyjnego. Z tych przyczyn śmierć dłużnika w czasie postępowania restrukturyzacyjnego nie jest przeszkodą dla jego prowadzenia.

■ **Ustanowienie kuratora dla spadkobierców.** Spadkobierca wstępuje do postępowania restrukturyzacyjnego z chwilą otwarcia spadku, a więc z chwilą śmierci dłużnika. Ponieważ jednak formalne ustalenie kręgu spadkobierców wymaga czasu, dla zmarłego dłużnika sędzia komisarz obligatoryjnie ustanawia kuratora.

■ **Zasady i rola kurateli.** Rolą kuratora jest zabezpieczenie interesów spadkobierców, a więc osób, którym przysługują prawa do spadku po zmarłym dłużniku. Kurator ustanawiany dla zabezpieczenia interesów spadkobierców działa na takich samych zasadach jak kurator ustanowiony dla dłużnika pozbawionego zdolności procesowej. Zatem to sędzia-komisarz (sąd restrukturyzacyjny) go ustanawia, ustala jego wynagrodzenie, orzeka o tymczasowej wypłacie zasądzonych kwot z budżetu Skarbu Państwa.

■ **Czas trwania kurateli.** Postanowienie o ustanowieniu kuratora traci moc w razie ustanowienia przez sąd cywilny kuratora spadku albo po wstąpieniu do postępowania spadkobiercy dłużnika, który wykazał swoje prawa odpowiednim dokumentem urzędowym ustalającym/stwierdzającym prawo do spadku. Uprawnienie do spadku potwierdzają prawomocne postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku, eu-

ropejskie poświadczenie spadkowe albo zarejestrowany akt poświadczenia dziedziczenia sporządzony przez notariusza. W razie wstąpienia kuratora spadku lub wstąpienia do sprawy spadkobiercy, sędzia-komisarz powinien wydać postanowienie o uchyleniu postanowienia o ustanowieniu kuratora.

### ☞ Art. 73. [Małżonek dłużnika]

**Z dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego w stosunku do jednego z małżonków pozostających w ustroju wspólności majątkowej majątek wspólny małżonków wchodzi do masy układowej albo sanacyjnej i podlega nadzorowi nadzorcy sądowego albo zarządowi zarządcy. Przepisy art. 34<sup>1</sup> i art. 36–39 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2015 r. poz. 583) stosuje się.**

### ☞ komentarz

■ **Postępowanie z majątkiem wspólnym.** Z chwilą zawarcia małżeństwa pomiędzy małżonkami powstaje szczególna więź majątkowa, zwana w języku prawniczym majątkowymi ustrojami małżeńskimi. W czasie trwania małżeństwa małżonkowie mogą pozostawać w następujących ustrojach majątkowych:

- ustawowym,
- umownym,
- przymusowym.

Jeżeli w dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, majątek wspólny wchodzi w skład masy układowej (sanacyjnej). W związku z tym w postępowaniu sanacyjnym zarząd nad majątkiem wspólnym obejmuje zarządca, zaś w przyspieszonym postępowaniu układowym oraz w postępowaniu układowym zarządza nim dłużnik, jednak na czynności przekraczające zwykły zarząd potrzebuje zgody nadzorcy sądowego.

■ **Współdziałanie zarządcy z małżonkiem.** Otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego wymaga współdziałania zarządcy (nadzorcy sądowego) z małżonkiem dłużnika zarówno co do sposobu zarządzania majątkiem wspólnym, jego posiadania, jak i rozporządzania nim. W tym zakresie ewentualny konflikt pomiędzy zarządcą (nadzorcą sądowym) a małżonkiem dłużnika jest rozstrzygany na gruncie przepisów ustawy z 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 583 ze zm.; dalej: k.r.o.), a konkretnie na podstawie norm prawnych z art. 34<sup>1</sup> i art. 36–39 k.r.o. Przykładowo w postępowaniu sanacyjnym małżonek dłużnika jest uprawniony do współposiadania rzeczy wchodzących w skład majątku wspólnego oraz do korzystania z nich w takim zakresie, jaki daje się pogodzić ze współposiadaniem i korzystaniem z rzeczy przez zarządcę masy sanacyjnej. Jeżeli zarządca zamierza zbyć nieruchomości wchodzącą w skład masy sanacyjnej, musi uzyskać na to zgodę małżonka dłużnika. Jeżeli więc takie zbycie przewiduje się w planie restrukturyzacyjnym, należy uwzględnić skutki ewentualnego braku zgody małżonka lub konieczność wystąpienia do sądu rodzinnego w celu rozstrzygnięcia sporu pomiędzy zarządcą a małżonkiem dłużnika.

### ☞ Art. 74. [Zakaz ustanawiania rozdzielności majątkowej]

**Ustanowienie rozdzielności majątkowej po dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego z datą wcześniejszą niż dzień otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego jest niedopuszczalne.**

### ☞ komentarz

■ **Zakaz działania ze skutkiem wstecznym.** Rozdzielność majątkowa może powstać wskutek orzeczenia sądowego (np. ustanowienie przymusowej rozdzielności majątkowej – art. 52 k.r.o.), z mocy prawa (np. ogłoszenie upadłości jednego z małżonków, w tym także ogłoszenie upadłości konsumenckiej – art. 53 par. 1 k.r.o.) albo

w drodze umowy pomiędzy małżonkami (tzw. intercyza – art. 47 k.r.o.).

Prawo restrukturyzacyjne zakazuje ustanowienia rozdzielności majątkowej ze skutkiem wstecznym w stosunku do dnia otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego. Adresatem tego przepisu są zatem małżonkowie, którzy nie mogą zawrzeć umowy ze skutkiem wstecznym, jak i sąd rodzinny, który orzekając w trybie art. 52 k.r.o. nie może orzec rozdzielności majątkowej z dniem wcześniejszym niż dzień otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego.

■ **Nieważność czynności.** Gdyby jednak doszło do ustanowienia rozdzielności majątkowej wbrew treści komentowanego przepisu, to ustanowiona rozdzielność nie wywoła skutków w ramach postępowania restrukturyzacyjnego. Oznacza to, że podzielony przez małżonków majątek wspólny wejdzie do masy układowej (sanacyjnej).

### ☞ Art. 75. [Kurator dla wierzyciela]

**1. Jeżeli wierzyciel nie ma zdolności procesowej i nie działa za niego przedstawiciel ustawowy, a także jeżeli w składzie organów wierzyciela będącego osobą prawną lub inną jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolności prawną, zachodzą braki uniemożliwiające ich działanie, sędzia-komisarz może, jeżeli przyczyni się to do usprawnienia postępowania, ustanowić dla niego kuratora, który działa za wierzyciela w postępowaniu restrukturyzacyjnym. Jeżeli dla wierzyciela ustanowiono kuratora na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym albo na podstawie art. 42 Kodeksu cywilnego, kuratora tego powołuje się na kuratora, o którym mowa w niniejszym przepisie.**

**2. Przepisy art. 68 ust. 2–4, art. 69 i art. 70 stosuje się odpowiednio.**

**3. Koszty działania kuratora obciążają wierzyciela. Przepis art. 71 zdanie drugie stosuje się odpowiednio.**

### ☞ komentarz

■ **Fakultatywność kurateli.** W art. 68 p.r. uregulowano sytuację, gdy zachodzi konieczność ustanowienia kuratora dla dłużnika z uwagi na utratę przezeń zdolności procesowej, a w przypadku gdy dłużnik jest osobą prawną – niemożność działania przez wzgląd na braki w organach. Z kolei w art. 75 p.r. zawarto analogiczny przepis, ale w odniesieniu do dysfunkcji zachodzącej po stronie wierzyciela. Podstawowa różnica polega na tym, że koszty ustanowienia kuratora dla wierzyciela w postępowaniu restrukturyzacyjnym nie są zaspokajane z masy układowej (sanacyjnej), lecz obciążają wierzyciela.

Ponadto ustanowienie kuratora dla wierzyciela jest fakultatywne, zaś dla dłużnika – sędzia-komisarz ma zawsze obowiązek ustanowić kuratora, o ile zajdą ku temu przesłanki.

■ **Przesłanki powołania kuratora dla wierzyciela.** Sędzia komisarz powinien ustanowić kuratora dla wierzyciela, jeżeli przyczyni się to do usprawnienia postępowania restrukturyzacyjnego. Taka sytuacja zajdzie gdy np. wierzyciel wniósł sprzeciw, po czym utracił zdolność do czynności prawnych. W takim wypadku ustanowienie kuratora niewątpliwie wpłynie pozytywnie na szybkie rozpoznanie sprzeciwu, a ponadto pozwoli na uniknięcie ewentualnego zarzutu nieważności postępowania wywołanego takim sprzeciwem.

■ **Tymczasowa wypłata wynagrodzenia kuratora ze środków Skarbu Państwa.** Jeżeli wierzyciel na wezwanie kuratora nie pokrył kosztów wynikających z prawomocnego orzeczenia o ustaleniu wynagrodzenia kuratora, sędzia-komisarz na wniosek kuratora nakazuje tymczasową wypłatę sumy kosztów ze środków Skarbu Państwa i ich ściągnięcie od wierzyciela w trybie kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji opłat sądowych.