

Sygn. akt XXIII Gz 471/20

POSTANOWIENIE

Dnia 3 września 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Andrzej Sobieszczański (spr.)

Sędziowie: SO Magdalena Nałęcz

SO Monika Skalska

po rozpoznaniu w dniu 3 września 2020 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy w przyspieszonym postępowaniu układowym (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

w przedmiocie zatwierdzenia układu

na skutek zażalenia dłużnika

na postanowienie Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie

z dnia 28 października 2019 r., sygn. akt XIX GRp 10/19

postanawia:

uchylić punkt 2 zaskarżonego postanowienia i w tym zakresie sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla m.st. Warszawy w Warszawie.

SSO Magdalena Nałęcz SSO Andrzej Sobieszczański SSO Monika Skalska

Sygn. akt XXIII Gz 471/20

UZASADNIENIE

Postanowieniem z 28 października 2019 r. Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie oddalił wioski wierzycieli o umorzenie przyspieszonego postępowania układowego (pkt 1) oraz odmówił zatwierdzenia układu przyjętego na Zgromadzeniu (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. w dniu 19 lipca 2019 r.

Zażalenia na powyższe postanowienie wniósł dłużnik zaskarżając je w części, tj. w pkt 2.

Postanowieniu temu skarżący zarzucił:

1) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 156 ust. 1 pkt. 4) oraz 156 ust. 5 Pr. rest. poprzez przyjęcie, że konwersję wierzytelności na udziały można uznać za dopuszczalną jedynie w stosunku do wierzycieli, którzy tego chcą i się "ha to godzą, prowadzące w istocie do zanegowania możliwości zastosowania tego sposobu restrukturyzacji w ramach propozycji układowych,

2) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 209 Pr. rest. oraz art. 165 ust. 1 i 2 Pr. rest. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i dowolną jego ocenę

skutkującą odmową zatwierdzenia układu przyjętego na zgromadzeniu wierzycieli w dniu 19 lipca 2019 mimo, a wyrażającą się w:

- a) błędnym uznaniu, że warunki układu są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia,
 - b) błędnym uznaniu, że brzmienie pkt. 7 i 11 przyjętego układu stwarza realne obawy, że układ nie zostanie wykonany oraz uznanie tej okoliczności za opisaną w art. 165 ust. 1 Pr. rest. podstawę przemawiającą przeciw zatwierdzeniu układu,
 - c) błędnym uznaniu, że w przypadku zatwierdzenia układu istniałoby ryzyko podatkowe dla wierzyciela w postaci obowiązku zapłaty podatku dochodowego w stawce 19 %, na skutek konwersji wierzytelności na udziały w spółce dłużnika,
 - d) błędnym rozpatrywaniu przesłanki rażącego pokrzywdzenia w stosunku do więcej niż jednego wierzyciela, gdy faktycznie powinno ono dotyczyć jedynie wierzyciela D. S. (1),
- 3) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 162 ust. 1 Pr. rest. wyrażającego zasadę równego traktowania wierzycieli, poprzez uznanie, że „niezasadnie pominięto w odniesieniu do wierzycieli nie godzących się na bycie udziałowcami dłużnika, rozwiązania możliwe w oparciu o inne sposoby restrukturyzacji z art. 156 w zasadniczej części ich wierzytelności, a zamiast tego narzucono konwersję 90%”,
- 4) sprzeczność ustaleń faktycznych z treścią zebranego materiału dowodowego, polegającą na uznaniu na str. 10 uzasadnienia, że dłużnik i były członek zarządu dłużnika S. B. zawarli umowy pożyczki na kwotę ok. 3,5 mln złotych z celowym naruszeniem przepisów k.s.h., wyrażającą się w opisie: „Pytaniem otwartym pozostaje kwestia, z jakiego powodu i w jakim celu pożyczki te na kwotę ponad 3,5 mln. były udzielane spółce przez członka zarządu tej spółki z naruszeniem przepisów Ksh. Dlaczego podmioty te uznały, że naruszenie przepisów ksh ma być dla nich korzystne, czy też opłacalne”.

W związku z postawionymi zarzutami skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w zaskarżonej części oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W odpowiedziach na zażalenie wierzyciele Centrum (...) sp. z o.o. w W. oraz D. S. (1) wnieśli o oddalenie zażalenia w całości jako bezzasadnego.

Nadzorca sądowy w przedstawionym stanowisku podtrzymał swoją opinię o możliwości wykonania układu oraz w razie podzielenia zarzutów zażalenia wywiedzionego przez dłużnika, wniósł o zatwierdzenie układu przez Sąd Okręgowy jako Sąd II instancji, a gdyby Sąd Okręgowy nie przychylił się do tego wniosku o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w zaskarżonej części oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 164 ust. 1 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz.U. z 2019 r, poz. 243, ze zmianami) układ przyjęty przez zgromadzenie wierzycieli zatwierdza sąd, zawierając w sentencji postanowienia treść układu. Zatwierdzenie układu przebiega zatem niejako dwuetapowo. W pierwszej kolejności sąd bada prawidłowość wydania przez sędziego-komisarza postanowienia o stwierdzeniu przyjęcia układu, w tym zakresie ocenia prawidłowość wyliczeń prowadzących do wydania postanowienia o stwierdzeniu, jak również (gdy zachodzi taka konieczność) analizuje czy spełnione zostały przesłanki wskazane w art. 119 ust. 3 pr.r. zwrócić należy uwagę, że postanowienie wydane przez sędziego-komisarza na podstawie art. 120 pr.r. nie jest wiążące i nie korzysta z powagi rzeczy osądzonej, a nieprawidłowa ocena przyjęcia lub nieprzyjęcia układu (błąd matematyczny, ale również błędna ocena przesłanki z art. 119 ust. 3 pr.r.) dokonana przez sędziego-komisarza podlega weryfikacji albo w procedurze

zatwierdzenia układu (art. 164 pr.r.), albo w procedurze umorzenia postępowania (art. 325 ust. 1 pkt 3 pr.r.). Dopiero w dalszej kolejności, po ustaleniu, że stwierdzenie przyjęcia układu nastąpiło prawidłowo, sąd przystępuje do analizy zasadności zastrzeżeń zgłoszonych przez wierzycieli przeciwko układowi i ocenia czy nie zachodzi któraś z przesłanek odmowy zatwierdzenia układu opisanych w art. 165 pr.r. Jeżeli sąd restrukturyzacyjny uzna, że sędzia-komisarz wadliwie stwierdził przyjęcie układu, wydaje postanowienie o odmowie zatwierdzenia układu bez konieczności badania zgłoszonych przez wierzycieli zastrzeżeń i oceny czy zachodzą podstawy odmowy zatwierdzenia układu określone w art. 165 p.r. Ocena czy zachodzą przesłanki odmowy zatwierdzenia układu byłaby bowiem całkowicie bezprzedmiotowe, jeżeli sąd doszedłby do przekonania, że układ nie został przyjęty.

Podstawy odmowy zatwierdzenia układu określone zostały w art. 165 ustawy Prawo restrukturyzacyjne. Zgodnie z tym przepisem sąd odmawia zatwierdzenia układu, jeżeli narusza on prawo, w szczególności jeżeli przewiduje udzielenie pomocy publicznej niezgodnie z przepisami, albo jeżeli jest oczywiste, że układ nie będzie wykonany. Domniemywa się, że jest oczywiste, że układ nie będzie wykonany, jeżeli dłużnik nie wykonuje zobowiązań powstałych po dniu otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego (ust. 1), sąd może odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia (ust. 2), sąd odmawia zatwierdzenia układu w postępowaniu o zatwierdzenie układu albo przyspieszonym postępowaniu układowym, jeżeli suma spornych wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem (ust. 3).

Z redakcji tego przepisu wynika zatem, że regułą jest zatwierdzenie przyjętego przez wierzycieli układu. Odmowa jego zatwierdzenia powinna być traktowana jako wyjątek i uzasadniona jest wyłącznie w przypadku wystąpienia którejs z opisanych w art. 165 pr.r. okoliczności. Same zaś przesłanki odmowy zatwierdzenia układu stanowią katalog zamknięty, a co za tym idzie nie mogą być konstruowane żadne dodatkowe przesłanki, w przepisie tym nie wymienione. Prowadzi to do wniosku, że badając istnienie przesłanek odmowy zatwierdzenia układu w konkretnym stanie faktycznym wykładnia tego pojęcia powinna być dokonywana w sposób zawężający. Wyjaśnić też należy, że każda z opisanych w art. 165 ust. 1 – 3 pr.r. przesłanek odmowy zatwierdzenia układu jest niezależna od pozostałych. Innymi słowy wystarcza, że zachodzi którakolwiek z tych przesłanek by niedopuszczalnym było (w przypadku przesłanek obligatoryjnych) lub możliwym, po rozważeniu okoliczności konkretnej sprawy (w przypadku przesłanek fakultatywnych), zatwierdzenie przyjętego przez wierzycieli układu. Po stwierdzeniu, że w okolicznościach danej sprawy zachodzi któraś ze wskazanych w art. 165 pr.r. przesłanek, konieczna lub możliwa staje się zatem odmowa zatwierdzenia układu, bez konieczności badania istnienia pozostałych.

W uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia Sąd pierwszej instancji skupił się, a wręcz ograniczył do próby wyjaśnienia dlaczego jego zdaniem, w odniesieniu do będącego przedmiotem oceny w niniejszej sprawie układu z wierzycielami, zachodzą podstawy odmowy zatwierdzenia układu przewidziane w art. 165 ust. 2 pr.r. Obszernie przedstawioną argumentację w tym zakresie da się sprowadzić do stwierdzenia, że zdaniem Sądu za rażąco krzywdzący dla wierzycieli musi być uznany układ zakładający konwersję wierzytelności na udziały lub akcję dłużnika, wbrew woli wierzyciela. Prowadziłoby to bowiem do zaangażowania wierzycieli wbrew ich woli w przedsięwzięcie inwestycyjne, którym wierzyciele w żadnym razie nie mają obowiązku być zainteresowani, a wręcz mają prawo, wobec dotychczasowych doświadczeń, być niechętni. Innymi słowy Sąd stanął na stanowisku, że każdy układ przewidujący konwersję, przeciwko któremu głosował choćby jeden z wierzycieli i następnie zgłosił zastrzeżenia, jest rażąco krzywdzący dla tego wierzyciela, a co za tym idzie wykluczona jest możliwość zatwierdzenia takiego układu.

Przedstawione rozumowanie, które jak wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego postanowienia, stało się dla Sądu pierwszej instancji najpoważniejszym argumentem przemawiającym za odmową zatwierdzenia układu, jest jednak w oczywisty sposób chybione. Podkreślić należy, że konwersja wierzytelności na akcje lub udziały jest dopuszczonym i wprost przewidzianym w art. 156 ust. 1 pkt 4) i uregulowanym w art. 156 ust. 5 i 6 ustawy Prawo restrukturyzacyjne środkiem restrukturyzacyjnym. Należy zaś zdać sobie sprawę, że z istoty konwersji wierzytelności na akcje lub udziały, wyjąwszy te rzadkie przypadki, w których układ przyjęty jest jednomyślnie, wynika niejako zmuszenie tych wierzycieli którzy głosowali przeciw układowi do zaangażowania się w spółkę, w jej działalność i zamierzenia inwestycyjne. Z drugiej strony jednak wierzyciele już jako akcjonariusze lub udziałowcy spółki mają wpływ na jej dalsze działania, a

wspólnikom spółki z ograniczoną odpowiedzialnością służy dodatkowo prawo kontroli indywidualnej przewidziane w art. 212 k.s.h. Tym samym wierzyciele już jako akcjonariusze lub udziałowcy uzyskują wpływ na rozwój spółki, a co za tym idzie na zwiększenie wartości jej majątku i ściśle powiązaną z nim wartość akcji lub udziałów oraz wypracowywany zysk. Możliwość zastosowania sposobu restrukturyzacji polegającego na konwersji wierzytelności na akcje lub udziały nie została przy tym w jakikolwiek sposób ograniczona, czy obwarowana koniecznością spełnienia dodatkowych warunków. Konwersja jest

takim samym środkiem restrukturyzacyjnym jak wszystkie inne i skorzystanie z niego nie może samo przez się oznaczać, że układ który ją zakłada jest rażąco krzywdzący dla wierzyciela, który przeciwko takiemu układowi głosował i zgłosił zastrzeżenia. Stanowisko Sądu pierwszej instancji dla zatwierdzenia układu przewidującego konwersję wymaga zaś by układ ten uzyskał akceptację wszystkich wierzycieli, których wierzytelności mają zostać przekształcone na akcje lub udziały dłużnika. Rozumowanie takie nie znajduje jednak najmniejszych podstaw w przepisach regulujących postępowanie restrukturyzacyjne, a co więcej jego rygorystyczne przestrzeganie mogłoby doprowadzić do sytuacji, w której dopuszczony przeciw przez ustawodawcę środek restrukturyzacyjny polegający na konwersji długów na udziały, byłby czysto teoretyczny i w praktyce nigdy nie mógłby znaleźć zastosowania. Z całą zaś pewnością nie taka była intencja ustawodawcy, który konwersję dopuścił jako zrównany z pozostałymi środkami restrukturyzacyjnymi, nie obwarowany żadnymi dodatkowymi wymaganiami. Jak to słusznie zauważył w swoim stanowisku nadzorca sądowy ustawodawca nie przewidział by dla układu konwersyjnego była potrzebna kwalifikowana większość, czy dodatkowa zgoda wierzycieli. Wszędzie tam gdzie taka dodatkowa zgoda jest wymagana, ustawodawca zastrzega to wprost (np. w odniesieniu do pracownika, FGŚP, czy wierzyciela rzeczowego). Jedyne ograniczenie w stosunku do układu konwersyjnego, to zgoda Prezesa UOKiK (art. 118 ust. 3 pr.r.), jednak w niniejszej sprawie nie była ona wymagana. Nie podejmując się oceny takiego ukształtowania warunków przyjęcia układu zakładającego konwersję, tj. bez jakichkolwiek dodatkowych warunków, czy konieczności uzyskania dodatkowej zgody wierzycieli (lub niektórych z nich), regulacji tej nie sposób jednak zignorować. Jak to zaś wyżej zasygnalizowano regułą powinno być zatwierdzenie przyjętego przez wierzycieli układu, dlatego niedopuszczalne jest konstruowanie jakichkolwiek dodatkowych, w ustawie nie wymienionych podstaw pozwalających na odmowę zatwierdzenia układu.

Podsumowując ta część rozważań nie sposób zgodzić się z Sądem pierwszej instancji by głosownie części wierzycieli przeciwko układowi zakładającemu konwersję wierzytelności na udziały samo przez się oznaczało, że warunki takiego układu są rażąco krzywdzące dla tych wierzycieli.

Sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia zasygnalizował również, że jego zdaniem postępowanie upadłościowe byłoby dla wierzycieli korzystniejsze niż wykonanie układu. Przekonanie to oparte zostało jednak na tym, że w postępowaniu upadłościowym wierzyciele mieliby prawo zgłoszenia sprzeciwów do listy wierzytelności, nie można też wykluczyć, że syndyk podjąłby się prowadzenia przedsiębiorstwa dłużnika w celu doprowadzenia do zaspokojenia wierzycieli. Owszem kierunek rozumowania Sądu, w którym

porównuje on stopień zaspokojenia na podstawie układu z zaspokojeniem w ewentualnym postępowaniu upadłościowym dłużnika jest jak najbardziej trafny, jednak zabrakło tu jakichkolwiek szczegółowych rozważań, które pozwalałyby na dokonanie rzetelnego porównania wielkości zaspokojenia w upadłości i w wyniku realizacji układu. Zwrócić należy jedynie uwagę, że mało prawdopodobne jest kontynuowanie działalności dłużnika w toku postępowania upadłościowego, nie taki jest bowiem cel tego postępowania. Celem tym jest bowiem likwidacja masy upadłości poprzez sprzedaż jej składników i zaspokojenie wierzycieli z uzyskanej kwoty, regułą jest zatem ograniczanie prowadzonej przez upadłego działalności, a nie jej rozwijanie, czy choćby kontynuowanie.

Trudno też zaakceptować stanowisko Sądu, że w stosunku do wierzycieli, którzy konsekwentnie (biorąc pod uwagę jeszcze postępowanie w sprawie X GRp 23/17) sprzeciwiali się konwersji ich wierzytelności na udziały dłużnika, powinny być zastosowane inne środki restrukturyzacyjne przewidziane w art. 156 ust. 1 pr.r., jak na przykład odroczenie terminu płatności, czy rozłożenie na raty. Zgodzić się bowiem należy ze stanowiskiem dłużnika, że rozwiązanie takie byłoby sprzeczne z art. 162 pr.r. Zgodnie z tym przepisem warunki restrukturyzacji zobowiązań dłużnika są jednakowe dla wszystkich wierzycieli, a jeżeli głosowanie nad układem przeprowadza się w grupach

wierzycieli, jednakowe dla wierzycieli zaliczonych do tej samej grupy, chyba że wierzyciel wyraźnie zgodzi się na warunki mniej korzystne (ust. 1). Przyznanie korzystniejszych warunków restrukturyzacji zobowiązań dłużnika jest dopuszczalne wobec wierzyciela, który po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego udzielił lub ma udzielić finansowania w postaci kredytu, obligacji, gwarancji bankowych, akredytyw lub na podstawie innego instrumentu finansowego, niezbędnego do wykonania układu (ust. 2). Przepis ten nie dopuszcza zatem innych poza wprost w nim przewidzianych, możliwości różnicowania propozycji układowych dla wierzycieli tej samej grupy. W szczególności nie jest możliwe złożenie propozycji inny sposób restrukturyzacji dla wierzycieli, którzy zagłosowali za lub przeciwko przyjęciu układu zakładającego konwersję.

Jak to zauważył nadzorca sądowy można rozważyć zróżnicowanie sposobu zaspokojenia wierzycieli poprzez wyodrębnienie oddzielnej grupy dla tych wierzycieli, którzy nie wyrażają zgody na objęcie udziałów w kapitale zakładowym dłużnika. W ocenie nadzorca sądowego byłoby to jednak niezwykle trudne, o ile nie niemożliwe do wykonania w praktyce. dłużnik musiałby bowiem jeszcze przed głosowaniem mieć pewność w jaki sposób zagłosują poszczególni wierzyciele, aby móc sporządzić takie propozycje układowe, które nie tylko będą odpowiadać wszystkim wierzycielom, ale także będą realne do wykonania z punktu widzenia sytuacji finansowej spółki. Tymczasem przygotowując i składając propozycje układowe dłużnik nigdy nie ma pewności jak zachowają się poszczególni wierzyciele i jaki głos oddadzą na zgromadzeniu wyznaczonym w celu głosowania nad układem. Z tego powodu trudno wyobrazić sobie taki scenariusz i możliwość przygotowania odrębnych propozycji dla wierzycieli, którzy nie godzą się na objęcie udziałów w kapitale zakładowym dłużnika.

O tym, że warunki układu są krzywdzące dla wierzycieli głosujących przeciwko układowi, w szczególności zaś D. S. (1) nie może też świadczyć zapisy pkt 11 układu przewidującego umorzenie należności ubocznych, w tym ustalonych prawomocnie kosztów postępowania związanych z dochodzeniem wierzytelności objętych układem. Z pkt 8 układu wynika bowiem, że „propozycje układowe obejmują restrukturyzację wierzytelności spornych, przynależnych wierzycielom, którzy zostali dopuszczeni do udziału w zgromadzeniu wierzycieli, na takich samych zasadach jak wierzytelności bezspornych”. Okolicznością niekwestionowaną jest, że wierzyciel D. S. został dopuszczony do udziału w zgromadzeniu wierzycieli, w związku z czym tyczy go postanowienie opisanego pkt. 8 układu, co wprost oznacza, że jego wierzytelność została objęta układem bez konieczności przedstawiania tytułu wykonawczego dłużnikowi, a tym samym potrzeby wszczynania procesu sądowego w celu jej dochodzenia. Tym samym wytaczanie przez niego powództwa o zapłatę jest niepotrzebne i bezzasadne, a ewentualne poniesienie kosztów takiego działania przez wierzyciela leży jedynie w jego gestii. W tym stanie rzeczy, pogląd o pokrzywdzeniu wierzyciela poprzez uniemożliwienie mu z mocy art. 11 układu zwrotu kosztów procesu, jest chybiony.

W uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia Sąd pierwszej instancji kilkakrotnie poruszał kwestię nieważności umowy pożyczki będącej źródłem wierzytelności S. B. zagadnieniu temu poświęcając bardzo wiele miejsca. Nie przesądzając czy rzeczywiście umowa pożyczki zawarta pomiędzy S. B. i dłużną spółką była nieważna na podstawie art. 17 w zw. z art. 15 k.s.h., ani tego czy pozbawia to S. B. przymiotu wierzyciela podkreślić po raz kolejny należy, że nie może to mieć znaczenia dla odmowy zatwierdzenia układu na podstawie art. 165 ust. 2 pr.r. Przedmiotem oceny na gruncie tego przepisu jest bowiem to czy **warunki układu** są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia, a nie to czy została naruszona procedura przyjęcia układu, w szczególności czy w głosowaniu brał udział wierzyciel, który do głosowania uprawniony nie był. Zagadnienia związane z tym czy układ przyjęty został we właściwym trybie rozpatrywane powinny być przy okazji oceny czy układ narusza prawo (art. 165 ust. 1 pr.r.). Badając zatem czy warunki układu są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciwko układowi (art. 165 ust. 2 pr.r.) Sąd powinien się zatem skupić, a wręcz ograniczyć do analizy warunków samego układu, pomijając inne kwestie. Wyjaśnić przy tym należy, że w powołanym przez Sąd pierwszej instancji postanowieniu tut. Sądu z dnia 29 maja 2017 r. (sygn. akt XXIII Gz 486/17) trudno doszukać się rozważań w zakresie uznania za rażąco krzywdzące warunków układu przyjętego w wyniku działań zmierzających do uzyskania korzystnych wyników głosowania.

Na marginesie tylko dostrzec wypada, że sam Sąd pierwszej instancji uznał S. B. za wierzyciela dłużnika. Zauważył on bowiem, że mimo nieważności umowy pożyczki zawartej pomiędzy nim i dłużną spółką umowa ta została wykonana,

S. B. przełał bowiem na rachunek spółki kwotę ponad 3,5 mln zł tytułem pożyczki. Zdaniem Sądu S. B. uznać można zatem za wierzyciela z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Co więcej wierzytelność S. B. ujęta została w spisie wierzytelności sporządzonym przez nadzorcę sądowego na podstawie ksiąg rachunkowych i innych dokumentów dłużnika oraz została przez dłużnika uznana.

Zgodzić się należy z Sądem pierwszej instancji, że w toku postępowania w sposób jednoznaczny nie zostało wyjaśnione, czy po stronie wierzycieli, na skutek konwersji wierzytelności na udziały, nie powstanie obowiązek zapłaty podatku dochodowego od osób fizycznych lub prawnych. Nie sposób już jednak zaakceptować opartego na tym stwierdzeniu wniosku, że warunki układu są krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciwko układowi. Wyjaśniono już wyżej, że regułą wynikającą z art. 165 pr.r. powinno być zatwierdzenie układu, odmowę jego zatwierdzenia traktować należy jako wyjątek dopuszczalny jedynie w przypadku stwierdzenia enumeratywnie wymienionych w tym przepisie przesłanek. Same wątpliwości Sądu czy wierzyciele w wyniku konwersji wierzytelności na udziały zobowiązani będą do zapłaty podatku dochodowego nie wystarczają zatem do odmowy zatwierdzenia układu z uwagi na to, że jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli. By przyjąć, że tak jest Sąd musiałby ustalić, że rzeczywiście wierzyciele na skutek konwersji będą zobowiązani do zapłaty podatku. To nie dłużnik zatem powinien wykazać, że obowiązek podatkowy nie powstanie, przedłożył on zresztą stosowaną opinię w tym przedmiocie (a jej najważniejsze tezy powtórzył w zażaleniu), z której wynika, że konwersja, co do zasady, nie rodzi obowiązku zapłaty podatku dochodowego. Stanowisko takie potwierdza treść art. 22 ust. 1ea pkt 2) ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1387, ze zmianami). Ponadto nie sposób dłużnika obciążyć obowiązkiem wykazania braku odstaw obciążenia wierzycieli podatkiem dochodowym w sytuacji kiedy nie jest mu znany sposób powstania czy nabycia wierzytelności. W szczególności w aktach sprawy znajduje się informacja, że D. S. (1) nabył wierzytelność przeciwko dłużnej spółce w drodze cesji, gdzie za wierzytelność przekraczającą 1,2 mln zł zapłacił około 90 tys. zł. Nie jest zatem wykluczone, że po jego stronie powstałby obowiązek zapłaty podatku dochodowego, nie wynika on jednak z konwersji, a nabycia wierzytelności przeciwko dłużnikowi znacznie poniżej jej wartości nominalnej.

Sąd pierwszej instancji zasygnalizował również, że układ z wierzycielami (...) sp. z o.o. może nie zostać wykonany. Jego zdaniem nieprecyzyjnie i niejasno są bowiem sformułowane niektóre z punktów przyjętego układu, co stwarza realne obawy, iż układ nie zostałby wykonany (art. 165 ust. 1 pr.r.). W tym zakresie zwrócić należy uwagę, że Sąd pierwszej instancji nie wskazał dokładnie które z punktów układu są jego zdaniem nieprecyzyjne i niejasne, co może w konsekwencji oznaczać trudności z jego wykonaniem. Zgodzić się zaś należy ze skarżącym, że treść powoływanych w tym kontekście przez Sąd zapisów pkt 7 i 11 układu jest przejrzysta, zgodna z przepisami prawa i nie stwarza żadnego ryzyka dla wykonania układu. Wszelkie wątpliwości co do ich wykonania, a przede wszystkim sytuacji wierzyciela D. S. (1) rozwiewa przytoczony wyżej i omówiony punkt 8 układu. Dodatkowo Sąd pierwszej instancji wskazał jedynie na wątpliwości co do możliwości wykonania układu, a wedle art. 165 ust. 1 pr.r. podstawa odmowy zatwierdzenia układu zachodzi jedynie wtedy gdy „oczywistym jest”, że układ nie zostanie wykonany, nie wystarcza tu nawet realna, ale tylko obawa, że układ wykonany nie zostanie.

Z przedstawionych rozważań wynika, że wskazane przez Sąd pierwszej instancji jako podstawy odmowy zatwierdzenia układu okoliczności (w szczególności to, że układ przewiduje konwersję wierzytelności na udziały dłużnika mimo, iż nie zostało to zaakceptowane przez wszystkich wierzycieli), nie mogą stanowić podstawy odmowy jego zatwierdzenia. Z drugiej zaś strony Sąd pierwszej instancji, skupiając się na okolicznościach obojętnych z punktu widzenia zatwierdzenia układu, nie odniósł się i nie przeanalizował czy w niniejszej sprawie występuje któraś z opisanych w art. 165 ust. 1, 2, lub 3 pr.r. przesłanek odmowy jego zatwierdzenia. Sąd pierwszej instancji nie rozpoznał zatem istoty sprawy, a to na podstawie art. 186 § 4 k.p.c., który na podstawie art. 209 pr.r. i art. 397 § 3 k.p.c. znajduje odpowiednie zastosowanie również do postanowień wydanych w postępowaniu restrukturyzacyjnym, przesądza o konieczności uchylenia punktu 2. zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Zgodnie z art. 386 § 4 k.p.c. poza wypadkami określonymi w § 2 i 3 sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd pierwszej instancji przanalizuje czy w stosunku do układu będącego przedmiotem oceny w niniejszej sprawie nie zachodzi któraś z przesłanek odmowy zatwierdzenia opisanych w art. 165 ust. 1, 2 lub 3 ustawy Prawo restrukturyzacyjne.

Przede wszystkim Sąd rozważy, czego w zasadzie zabrakło w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia czy układ nie narusza praw, co po myśli art. 165 ust. 1 pr.r. jest bezwzględną przesłanką odmowy jego zatwierdzenia. Wyjaśnić przy tym należy, że naruszenie prawa o którym mowa w tym przepisie nie musi być rażące, co oznacza, że odmowę zatwierdzenia układu uzasadniało będzie każde naruszenie prawa. Przy czym układ narusza prawo zarówno wtedy, gdy do naruszenia prawa doszło w trakcie jego przyjmowania - naruszenie proceduralne, jak i wtedy gdy jego treść jest sprzeczna z obowiązującym porządkiem prawnym - naruszenie materialnoprawne. Naruszenie nie musi też dotyczyć przepisów prawa restrukturyzacyjnego (np. art. 58 § 2 k.c.).

W doktrynie w zasadzie zgodnie przyjmuje się, że proceduralne naruszenia prawa powodujące konieczność odmowy zatwierdzenia układu należy zawęzić do przepisów bezpośrednio dotyczących jego przyjęcia przez wierzycieli, tj. w praktyce głosowania nad układem. Przykładowo wymienia się tu:

- brak wymaganej większości dla przyjęcia układu;
- wadliwość zawiadomienia wierzycieli i wiążące się z tym nieprawidłowe ustalenie koniecznej większości dla przyjęcia układu;
- udział w głosowaniu podmiotu nieuprawnionego;
- naruszenie przez nadzorcę sądowego jego obowiązków związanych ze sprawozdawczością, w sposób który wypaczył głosowanie za układem.

W tym celu Sąd powinien dokonać analizy czy głosowanie nad układem odbyło się w sposób prawidłowy, w szczególności czy wszyscy wierzyciele, którzy oddali głosy byli do tego uprawnieni. Biorąc pod uwagę argumentację przedstawioną w uzasadnieniu uchylonego postanowienia, Sąd ponownie rozpoznając sprawę powinien przede wszystkim zbadać czy uprawnionym do wzięcia udziału w zgromadzeniu wierzycieli i głosowania był S. B.. To na tym etapie powinny być wyjaśnione i rozstrzygnięte wszystkie wątpliwości i zastrzeżenia, które miały podważyć, że był on wierzycielem dłużnej spółki, w tym te dotyczące ważności umowy pożyczki, z której wywodził on swoją wierzytelność. Sąd powinien też wyjaśnić czy ewentualna nieważność umowy pożyczki udzielonej dłużnej spółce przesądza o tym, że wierzytelność S. B. niezasadnie ujęta została w spisie wierzytelności, czy może jest inna podstawa do jej uwzględnienia w tym spisie a co za tym idzie czy wierzyciel ten zasadnie dopuszczony został do głosowania nad układem i czy jego głos mógł zostać zaliczony jako oddany za jego przyjęciem. Wszelkie wątpliwości związane z istnieniem wierzytelności S. B. i jego statusem jako wierzyciela powinny być przesądzone w ramach badania czy układ nie narusza prawa, okoliczności te mają bowiem dla tej oceny decydujące znaczenie.

Z drugiej strony powinny być jednak pominięte przy badaniu czy zachodzi przesłanka odmowy zatwierdzenia układu przewidziana w art. 165 ust. 2 pr.r., tam przedmiotem oceny są bowiem warunki układu. W przeciwnym razie, tak jak miało to miejsce w rozpoznawanej sprawie, dojść może do sytuacji, w której Sąd analizując istnienie przesłanek odmowy zatwierdzenia układu, wpłatał będzie i mieszał argumenty mające na celu podważenie prawa do głosowania na zgromadzeniu przez jednego z wierzycieli (co stanowi podstawę odmowy zatwierdzenia układu na podstawie art. 165 ust. 1), z argumentami mającymi uzasadnić rażące pokrzywdzenie wierzycieli (co z kolei stanowi podstawę odmowy jego zatwierdzenia opisaną w art. 165 ust. 2). Należy bowiem wyraźnie wyodrębnić i do siebie oddzielić obie te podstawy, są one od siebie niezależne i nie mogą być używane zamiennie. Reasumując, jeżeli zdaniem Sądu pierwszej instancji wierzytelność przysługująca S. B. została niezasadnie umieszczone w zatwierdzonym spisie wierzytelności, powinien on uwzględnić to jako podstawę odmowy zatwierdzenia układu z uwagi na to, iż narusza on prawo. Z drugiej zaś strony okoliczność ta nie powinna mieć żadnego znaczenia przy ocenie czy warunki układu są rażąco krzywdzące dla wierzycieli (art. 165 ust. 2 pr.r.).

Kilkukrotnie podkreślane rozróżnienie przesłanek odmowy zatwierdzenia układu opisanych w ust. 1 art. 165 pr.r. od tej opisanej w ust. 2 ma przy tym bardzo istotne znaczenie. Podstawy odmowy zatwierdzenia układu z ust. 1 są bowiem przesłankami bezwzględnyymi, podczas gdy ta z ust. 2 jest tylko przesłanką fakultatywną.

W tym miejscu zwrócić należy uwagę, że nie jest rolą sądu ocena czy ustawodawca słusznie w przyspieszonym postępowaniu układowym wykluczył możliwość złożenia sprzeciwu co do umieszczenia wierzytelności w spisie wierzytelności (art. 91 ust. 1 pr.r.), dopuszczając jedynie zgłoszenie zastrzeżeń przez dłużnika (art. 90 pr.r.). Konsekwencje tej regulacji muszą być jednak zaakceptowane.

Analizując z kolei, czy w stosunku do ocenianego układu zachodzi przesłanka odmowy jego zatwierdzenia, o której mówi art. 165 ust. 1 pr.r. Sąd pierwszej instancji nie może poprzestać na stwierdzeniu, że istnieją obawy, czy też jest prawdopodobne, iż układ nie zostanie wykonany. Przepis ten dla odmowy zatwierdzenia układu wymaga bowiem by niewykonalność układu była oczywista.

O ile Sąd pierwszej instancji uzna, że w stosunku do układu nie zachodzi żadna z przesłanek odmowy zatwierdzenia wymienionych w art. 165 ust. 1 pr.r., w dalszej kolejności powinien przystąpić do zbadania czy w stosunku do niego nie zachodzą podstawy odmowy jego zatwierdzenia wymienione w art. 165 ust. 2.

Poszukując kryteriów oceny czy warunki przyjętego układu są krzywdzące dla wierzycieli (art. 165 ust. 2 pr.r.) zwrócić należy uwagę, że pojęcie to stanowi klasyczną klauzulę generalną, którą rzeczywistą treścią wypełnia sąd. Odwołać się w tym zakresie wypada do poglądów doktryny wyrażonych na tle zbliżonego pojęcia „pokrzywdzenie wierzycieli”, o którym mówi zarówno art. 8 ust. 1 pr.r. jak i art. 325 ust. 1 pkt 1 pr.r. Sądowi Okręgowemu bliskie jest rozumienie tego pojęcia prezentowane przez P. Z.. Zgodził się on, że „nie zachodzi znak równości pomiędzy pojęciem „pokrzywdzenie wierzycieli” a stopniem zaspokojenia w upadłości czy egzekucji. Pojęcie „pokrzywdzenie wierzycieli” jest rzecz jasna szersze. Nie zawsze niższy stopień zaspokojenia w układzie niż w hipotetycznej upadłości będzie równoznaczny z pokrzywdzeniem wierzycieli, a już w szczególności wtedy, gdy tylko niektórzy wierzyciele uzyskają pełne zaspokojenie w drodze podziału funduszków masy upadłości. Wykładnia pojęcia „pokrzywdzenie wierzycieli” nie może jednak pozostawać w całkowitym oderwaniu od alternatywnego zadośćuczynienia roszczeniom wierzycieli do czego służy postępowanie upadłościowe. Każda restrukturyzacja ma na celu uniknięcie ogłoszenia upadłości, ponieważ upadłość – co wyraził wprost ustawodawca w projekcie PrRestr – jest zjawiskiem niepożądanym, gdyż z reguły prowadzi do zaspokojenia wierzycieli na niskim poziomie. Skoro więc sąd restrukturyzacyjny w sposób niebudzący wątpliwości ustali, że w alternatywnym wariantcie, jakim jest likwidacja masy upadłości, wierzyciele zrealizują swoje prawa majątkowe, zaś nie jest to możliwe w układzie choćby na porównywalnym poziomie, to z reguły taki układ, nawet jeśli lepszy dla dłużnika, bo pozwala zachować przedsiębiorstwo, zmierza do pokrzywdzenia wierzycieli. Z tych też względów przy ocenie przesłanki pokrzywdzenia wierzycieli nie można całkowicie tracić z pola widzenia alternatywnych form zaspokojenia ogółu wierzycieli, co ma szczególne znaczenie przy ocenie przesłanek umorzenia postępowania” (P. Zimmerman, Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2018, kom. art. 325). Mając na uwadze przedstawione stanowisko, dokonując oceny czy układ przyjęty przez wierzycieli, jest krzywdzący dla niektórych z nich, należy zatem przede wszystkim porównać stopień ich zaspokojenia w wyniku wykonania układu ze stopniem ich zaspokojenia w postępowaniu upadłościowym. W uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia rozważań w tym zakresie całkowicie zaś zabrakło.

Osobnego i szczególnego podkreślenia wymaga przy tym, że dla odmowy zatwierdzenia układu na podstawie art. 165 ust. 2 pr.r. nie wystarcza by jego warunki były krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia. By możliwą była odmowa zatwierdzenia układu jego warunki muszą być bowiem rażąco krzywdzące.

Pamiętać też należy, że przesłanka odmowy zatwierdzenia układu sformułowana w art. 165 ust. 2 pr.r. jest przesłanką fakultatywną, tj. w przypadku jej wystąpienia Sąd jedynie może odmówić zatwierdzenia układu, nie ma zaś takiego obowiązku, jak ma to miejsce w przypadku przesłanek opisanych w art. 165 ust. 1 i 3 pr.r. Badając zatem czy w konkretnej sprawie istnieją podstawy odmowy zatwierdzenia układu Sąd nie powinien zatem poprzestać na ustaleniu, że warunki układu są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia.

Odmawiając zatwierdzenia układu na tej podstawie Sąd powinien również rozważyć, czy mimo tego, że warunki układu są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, nie istnieją względy przemawiające za jego zatwierdzeniem. W szczególności wskazane wydaje się uwzględnienie celu postępowania restrukturyzacyjnego określonego w art. 3 ust. 1 pr.r.

Konieczne jest też by Sąd dokonał oceny i zajął stanowisko w zakresie istnienia obligatoryjnej przesłanki odmowy zatwierdzenia układu opisanej w art. 165 ust. 3 pr.r., tj. czy suma spornych wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem przekracza 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem.

Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy orzekł jak w postanowieniu.

SSO Magdalena Nałęcz SSO Andrzej Sobieszczański SSO Monika Skalska