

Wpływ wystąpienia zobowiązań spornych, których wartość, łącznie z innymi zobowiązaniami, przekracza wartość majątku spółki, na jej działalność. Uwagi na kanwie art. 302 § 1 kodeksu karnego.

Mikołaj Kondej

Przedmiotem niniejszego artykułu pozostaje zbadanie jaki wpływ na działalność spółki powinno mieć ujawnienie się zobowiązań spornych, których wartość jest na tyle istotna, że łącznie z innymi zobowiązaniami, przewyższa wartość majątku podmiotu. Analiza wskazanego zagadnienia zostanie przeprowadzona na przykładzie wystąpienia takiej sytuacji w trakcie postępowania likwidacyjnego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Celem rozważań będzie przeanalizowanie treści obowiązujących przepisów prawnych w celu wskazania: z jednej strony na zagrożenia związane z taką sytuacją, a z drugiej na to jakie pozostają powinności likwidatora w takim przypadku.

Postępowanie likwidacyjne a postępowanie upadłościowe

Na wstępie należy poczynić szereg uwag o charakterze ogólnym dotyczących postępowania likwidacyjnego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a także korelacji przepisów ksh dotyczących likwidacji z regulacjami prawa upadłościowego. Wszczęcie likwidacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością może nastąpić m.in. na mocy uchwały wspólników o rozwiązaniu spółki. W razie otwarcia likwidacji, powoływani są likwidatorzy, których zadaniem pozostaje, zgodnie z art. 282 § 1 ksh: *zakończenie interesów bieżących spółki, ściągnięcie wierzytelności, wypełnienie zobowiązań i upłynnienie majątku spółki (czynności likwidacyjne).*

Przepisy o likwidacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie zawierają rozbudowanych regulacji zapewniających ochronę interesów wierzycieli. Bezpieczeństwo mają gwarantować im przede wszystkim art. 286 ksh zgodnie, z którym podział majątku spółki między wspólników może nastąpić dopiero po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli, w powiązaniu z art. 275 § 2 ksh, zgodnie z którym *w okresie likwidacji nie można, nawet częściowo, wypłacać wspólnikom zysków ani dokonywać podziału majątku spółki przed spłaceniem wszystkich zobowiązań.* Ustawodawca wydaje się wychodzić z założenia, że przeznaczenie w pierwszej kolejności majątku likwidowanego podmiotu na zaspokojenie i zabezpieczenie wierzycieli, należycie zabezpieczy ich interesy. Powyższe wynika z tego, iż, jak wskazuje doktryna, ustawodawca zaprojektował procedurę likwidacji dla takich stanów faktycznych, gdy majątek

likwidowanej spółki nie przekracza wartości jej zobowiązań⁸⁴. W stanie prawnym obowiązującym do końca 2015 r. sytuacja przewagi zobowiązań nad majątkiem spółki obligowała bowiem likwidatorów do zgłoszenia wniosku o upadłość spółki⁸⁵. Równocześnie przepisy nie regulowały w sposób jasny tego jaki wpływ na obowiązek zgłoszenia wniosku o upadłość miało występowanie zobowiązań spornych. W doktrynie i orzecznictwie dominował pogląd, iż zobowiązań spornych nie należało uwzględniać przy badaniu czy zaszedł obowiązek zgłoszenia wniosku o upadłość⁸⁶.

Przesłanka majątkowa ogłoszenia upadłości uległa zmianie od 1 stycznia 2017 r. Obecnie podmiot uważa się za niewypłacalny dopiero wtedy, gdy stan przewagi zobowiązań pieniężnych nad majątkiem podmiotu utrzymuje się przez okres przekraczający dwadzieścia cztery miesiące. Równocześnie ustawodawca uzupełnił prawo upadłościowe o art. 12a, który wprost wskazuje, iż istnienie wierzytelności spornych nie implikuje konieczności zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości⁸⁷. Reasumując fakt wystąpienia zobowiązań spornych, przekraczających wraz z innymi zobowiązaniami wartość majątku określonego podmiotu, zgodnie z dominującym poglądem, zarówno obecnie jak i w przeszłości, miał nie implikować konieczności zgłoszenia przez piastunów spółki wniosku o ogłoszenie jej upadłości. Oznaczało to możliwość prowadzenia w takiej sytuacji postępowania likwidacyjnego.

Zagrożenia związane z prowadzeniem postępowania likwidacyjnego w sytuacji występowania zobowiązań spornych

Prowadzenie postępowania likwidacyjnego w sytuacji występowania istotnych zobowiązań spornych niesie ze sobą liczne zagrożenia. O ile regulacje prawa upadłościowego zawierają rozbudowane procedury, ukierunkowane na ochronę interesów wszystkich osób zainteresowanych wynikami upadłości, to przy likwidacji brak jest analogicznych regulacji. Co więcej założenia konstrukcyjne postępowania likwidacyjnego stawiają w uprzywilejowanej pozycji dotychczasowych właścicieli i władze spółki.

⁸⁴ M. Litwińska-Werner, *Komentarz do postanowienia SN z dnia 18 grudnia 1996 r.*, PPH 11/1997, s. 38.

⁸⁵ Zgodnie z art. 11 ust. 2 ówczesnie obowiązującego prawa upadłościowego i naprawczego dłużnika będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, uważało się za niewypłacalnego m.in. wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczyły wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonywał.

⁸⁶ Tak m.in. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Legalis/El. (2014 wyd. 3), Komentarz do art. 11 teza 8; J. Witosz, A. Witosz, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Lex/El. (2014, wyd. 5), Komentarz do art. 11 teza 14; Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 marca 2004 r. (III CSK 360/2002).

⁸⁷ Stosownie do art. 12a obecnie obowiązującego prawa upadłościowego *Sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości złożony przez wierzyciela, jeżeli dłużnik wykaze, że wierzytelność ma w całości charakter sporny, a spór zaistniał między stronami przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości.*

Po pierwsze należy zwrócić uwagę, iż postępowanie likwidacyjne spółki z ograniczoną odpowiedzialnością prowadzi likwidator, co do zasady powołany przez wspólników⁸⁸. Nie jest więc to podmiot niezależny, jak syndyk w postępowaniu upadłościowym. Z dużą dozą prawdopodobieństwa można przyjąć, iż likwidator taki będzie, w takim zakresie w jakim jest to możliwe, realizował interesy wspólników spółki. Powyższe już na pierwszy rzut oka rodzi szereg zagrożeń. Po pierwsze wspólnicy spółki mogą w postępowaniu likwidacyjnym występować w podwójnej roli – z jednej strony wspólników, z drugiej zaś wierzycieli spółki. W sytuacji, w której wspólnicy wiedzą, iż majątek spółki nie przekracza wysokości jej zobowiązań mogą więc oni dążyć do tego by likwidator w pierwszej kolejności spłacił zobowiązania spółki wobec nich (np. kwestionując istnienie pozostałych). Z drugiej strony, jeżeli wspólnicy pozostają nieuczciwi, mogą oni sztucznie kreować zobowiązania spółki wobec siebie tak by uzyskać tytuł do odzyskania środków ze spółki kosztem innych wierzycieli. O ile bowiem w postępowaniu upadłościowym zasadność zgłoszeń wierzytelności jest badana przez niezależny sąd, to przy likwidacji rozstrzygnięcia w tym zakresie wydaje likwidator, a wierzyciele nie mają żadnej kontroli nad listą zgłoszonych wierzytelności. Nie mogąc zweryfikować listy zobowiązań spółki wierzyciele w praktyce nie mają efektywnych instrumentów pozwalających na weryfikację prawidłowości podziału majątku likwidowanego podmiotu.

Po drugie, w praktyce gospodarczej częste są sytuacje gdy wspólnicy spółki, a przynajmniej ich część, zasiada w zarządzie i/lub pełni funkcję likwidatorów. W przypadku zagrożenia niewypłacalnością rodzi to konflikt interesów. Wspólnicy, którzy piastowali funkcję członków zarządu lub likwidatorów są bowiem zainteresowani kwestionowaniem istnienia długów spółki, by uniknąć odpowiedzialności z art. 299 ksh. Warunkiem odpowiedzialności członka zarządu / likwidatora za długi spółki, w trybie wskazanego przepisu, jest bowiem brak zgłoszenia przez niego w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Jak już jednak wcześniej wskazano, tak długo jak zobowiązania danego podmiotu pozostają sporne, zdaniem dominującej części doktryny, nie zachodzą przesłanki do złożenia takiego wniosku. Sprawia to, iż poprzez kwestionowanie zobowiązań spółki członkowie zarządu / likwidatorzy mogą odwlekać moment zajścia przesłanek obligujących ich do złożenia wniosku o upadłość⁸⁹. Dążąc do uniknięcia odpowiedzialności z art. 299 ksh mogą oni w szczególności prowadzić postępowanie likwidacyjne w sposób ukierunkowany na wykreślenie spółki z rejestru przed rozstrzygnięciem procesów skierowanych przeciwko spółce

⁸⁸ Art. 276 §4 ksh przewiduje, że na wniosek osób mających interes prawny sąd może, z ważnych powodów, odwołać likwidatorów i ustanowić innych.

⁸⁹ W mojej ocenie brak wprowadzenia do prawa upadłościowego regulacji, które pozwalają sądowi upadłościowemu zweryfikować realność sporu odnośnie do istnienia roszczeń jest istotną wadą obecnej procedury upadłościowej. Na długo przed nowelizacją procedury upadłościowej doktryna postulowała by sąd upadłościowy badał faktyczny stan niewypłacalności spółki, a więc m.in. okoliczność czy istnieją podstawy do sporu odnośnie do zasadności roszczeń (tak m.in. F. Zedler [w:] *Komentarz do art.11 ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz.*, Jakubecki A., Zedler F., Lex/El. (2011, wyd. III), *Komentarz do art.11 ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze*).

przez jej wierzycieli, które mają na celu wykazanie zasadności dochodzonych wobec spółki roszczeń⁹⁰.

Problemy związane z prowadzeniem likwidacji w sytuacji grożącej spółce niewypłacalności

Zidentyfikowawszy wybrane zagrożenia związane z sytuacją, w której prowadzona jest likwidacja podmiotu, którego zobowiązania sporne przekraczają wartość majątku spółki należy przeanalizować jak powinien prawidłowo postąpić likwidator prowadzący takie postępowanie, by nie narazić się na odpowiedzialność cywilnoprawną oraz karną.

W razie otwarcia likwidacji fakt występowania istotnych roszczeń spornych powinien wyjść na jaw stosunkowo wcześniej. Podstawowym obowiązkiem likwidatora jest bowiem ogłoszenie o rozwiązaniu spółki i otwarciu likwidacji oraz wezwanie wierzycieli do zgłaszania ich wierzytelności (art. 279 ksh). Nawet więc jeżeli występowanie zobowiązań spornych nie wynika z dokumentacji spółki, to likwidator powinien powziąć o nich informacje w toku procedury zgłaszania przez wierzycieli wierzytelności⁹¹.

Wystąpienie zobowiązań spornych nakłada na likwidatora, w myśl art. 285 ksh, obowiązek złożenia do depozytu sądowego sum potrzebnych do ich zaspokojenia. W sytuacji gdy jednak majątek spółki nie pokrywa ogółu wierzytelności zgłoszonych w toku likwidacji nie ma możliwości zaspokojenia i zabezpieczenia roszczeń wszystkich wierzycieli.

Okoliczność ta ma istotny wpływ na obowiązki likwidatora. W tym przypadku zastosowanie znajduje bowiem norma wynikająca z art. 302 §1 kodeksu karnego. Powyższy przepis stanowi, iż w sytuacji grożącej danemu podmiotowi niewypłacalności lub upadłości zakazane jest spłacanie lub zabezpieczenie niektórych wierzycieli, ze szkodą dla pozostałych. Zgodnie z poglądami doktryny wskazany zakaz znajduje zastosowanie już w przypadku wystąpienia stanu zagrożenia niewypłacalnością, a więc w sytuacji, w której istnieje realne niebezpieczeństwo, że majątek określonego podmiotu nie wystarczy na zaspokojenie wszystkich jego wierzycieli⁹². Sytuacja, w

⁹⁰ Zgodnie z dominującym poglądem warunkiem odpowiedzialności członka zarządu / likwidatora z art. 299 ksh jest uprzednie przedstawienie przez wierzyciela tytułu wykonawczego wobec spółki. Ewentualne wykreślenie spółki z rejestru przed uzyskaniem takiego tytułu, choć w mojej ocenie pozostaje niedopuszczalne, skutkowałoby umorzeniem trwających przeciwko spółce postępowań sądowych, uniemożliwiając egzekwowanie wobec piastunów spółki odpowiedzialności z art. 299 ksh.

⁹¹ Na marginesie należy zwrócić uwagę, iż do tych wierzycieli, którzy nie zgłoszą w terminie wynikającym z art. 279 ksh swoich roszczeń, a których wierzytelności nie są spółce znane, znajdzie pełne zastosowanie art. 287 §1 ksh. Ich zobowiązania będą więc uwzględniane w procesie likwidacji dopiero od momentu zgłoszenia.

⁹² R. Zawłocki [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222–316*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Legalis/El (wyd. 4), komentarz do art. 302 kk teza 5; J. Potulski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R. A. Stefański, Legalis/El (wyd. 3), komentarz do art. 302 kk; J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, Lex/El. (wyd. IV) komentarz do art. 302 kk; Ł. Grzegorz, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Lex/el. (wyd. 2014), komentarz do art. 302 kk; zob. również Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku - II Wydział Karny z dnia 29 maja 2014 r. (II AKa 70/14); P. Filipiak [w:] *Komentarz do*

której wobec spółki zgłaszane są roszczenia, których wartość przekracza wartość majątku spółki, w szczególności w przypadku, w którym wierzyciele wytoczyli już przeciwko spółce procesy sądowe, niewątpliwie sprawia, iż występuje realne niebezpieczeństwo niewypłacalności spółki (zachodzi stan zagrożenia niewypłacalnością). Zastosowanie znajduje więc dyspozycja normy z art. 302 §1 kodeksu karnego. Na jej gruncie likwidator nie może dokonać spłaty wyłącznie tych wierzycieli, których długi uznaje, bowiem groziłoby to poszkodowaniem tych, którzy wierzytelności pozostają jego zdaniem sporne. Konieczność respektowania treści zakazu wynikającego z art. 302 §1 kodeksu karnego rodzi istotne konsekwencje dla dalszego przebiegu postępowania likwidacyjnego. Na gruncie wskazanej regulacji, likwidator chcąc zaspokoić jakiegokolwiek wymagalne zobowiązania likwidowanej spółki, by nie naruszyć równocześnie zakazu z art. 302 §1 kodeksu karnego, musiałby równocześnie zabezpieczyć proporcjonalną część majątku spółki na zobowiązania niewymagalne i sporne. Możliwość taką daje mu art. 285 ksh zgodnie, *z którym sumy potrzebne do zaspokojenia lub zabezpieczenia znanych spółce wierzycieli, którzy się nie zgłosili lub których wierzytelności nie są wymagalne albo są sporne, należy złożyć do depozytu sądowego.*

Należy zwrócić uwagę, iż konieczność zabezpieczenia, przy każdej spłacie długu wymagalnego środków na zobowiązania niewymagalne i sporne może mieć istotny wpływ na płynność likwidowanego podmiotu. W sytuacji w której łączna suma zobowiązań zgłoszonych przez wierzycieli przekracza wartość majątku likwidowanej spółki, jeżeli spory odnośnie do zasadności zgłaszanych roszczeń nie zostaną szybko rozstrzygnięte, prędzej czy później dojdzie do sytuacji, w której likwidatorowi zabraknie środków na proporcjonalne zaspokojenie wymagalnych zobowiązań spółki i zabezpieczenie roszczeń niewymagalnych i spornych. W takiej sytuacji likwidator nie będzie mógł, ze względu na zakaz z art. 302 §1 kodeksu karnego, zaspokoić wymagalnych zobowiązań spółki. Powyższe będzie jednoznaczne z utratą przez likwidowaną spółkę zdolności do wykonywania jej wymagalnych zobowiązań pieniężnych, a więc, w świetle art. 11 ust. 1 prawa upadłościowego, będzie obligowało likwidatora do zgłoszenia wniosku o upadłość⁹³.

Niewypłacalność podmiotu jako prawdopodobna konsekwencja wystąpienia stanu zagrożenia niewypłacalnością

Powyższe prowadzi do wniosku, iż wystąpienie w procesie likwidacji zobowiązań spornych, których wartość, wraz z innymi zobowiązaniami, przekracza wartość majątku likwidowanego podmiotu będzie, uwzględniając czas trwania postępowań sądowych w Polsce, w znacznej części

ustawy Prawo upadłościowego t.j. z dnia 5-2-2015. Opracowanie redakcyjne na podstawie Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe, red. A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, Legali/El., Komentarz do art. 11 pun.

⁹³ W tym zakresie dostrzec można pewną niespójność pomiędzy przepisami prawa upadłościowego, które przewidują, iż wystąpienie roszczeń spornych nie rodzi konieczności zgłoszenia wniosku o upadłość, a regulacją karą, której respektowanie może prowadzić do niewypłacalności podmiotu.

przypadków, musiało prowadzić do powstania obowiązku zgłoszenia przez likwidatora wniosku o ogłoszenie spółki. Sytuacja, w której w razie wystąpienia zobowiązań spornych, początkowo prowadzona jest likwidacja, chociaż z góry wiadomo iż likwidator będzie zmuszony zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości wydaje się daleka od optymalnej. Konieczność prowadzenia w pierwszej kolejności postępowania likwidacyjnego i dopiero później ogłaszania upadłości prowadzi do całkowicie zbędnego podziału postępowania mającego na celu zakończenie bytu prawnego na dwa etapy, rodząc z jednej strony wskazywane wcześniej ryzyko nadużyć, z drugiej zaś prowadząc do licznych problemów prawnych.

Kluczowym zagadnieniem, który się pojawia w przypadku ogłoszenia upadłości, po dokonaniu podziałów majątku przez likwidatora, jest konieczność ustalenia statusu środków zdeponowanych na depozycie sądowym, w trybie art. 285 ksh. W mojej ocenie, ze względów celowościowych należy przyjąć, iż wskazane środki nie mogą zostać wykorzystane na zaspokojenie roszczeń podmiotów innych niż wierzyciel, na rzecz którego je złożono, chyba oczywiście, że zostanie ostatecznie przesądzone że sporna wierzytelność temu wierzycielowi nie przysługuje. Skoro środki te powstały na skutek proporcjonalnego podziału majątku pomiędzy wierzycieli w toku likwidacji, to niezgodne z celem art. 302 § 1 kodeksu karnego, byłoby dopuszczenie ich ponownego podziału w inny sposób (pomiędzy innych wierzycieli), choćby nawet w toku postępowania egzekucyjnego czy upadłościowego⁹⁴.

Stwierdzenie, iż kwoty zgromadzone na depozycie sądowym nie mogą zostać wykorzystane inaczej niż na rzecz zaspokojenia wierzyciela na rzecz, którego zostały złożone prowadzi do kolejnego problemu. Dokonywanie przez likwidatora samodzielnego, proporcjonalnego podziału majątku spółki w celu zaspokojenia wymagalnych wierzytelności, aż do momentu gdy, ze względu na kwotę roszczeń, nie jest to dłużej możliwe prowadzi do sytuacji, w której w momencie wystąpienia obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości majątek spółki pozostaje znacznie uszczuplony, a co za tym idzie istnieje bardzo duże ryzyko, iż nie wystarczy on na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. W sytuacji braku środków na prowadzenie postępowania sąd upadłościowy oddali wniosek o ogłoszenie upadłości, na podstawie art. 13 prawa upadłościowego, co istotnie pogorszy sytuację wierzycieli i z pewnością nie wpłynie pozytywnie na efektywność procesu wygaszania bytu prawnego osoby prawnej. Odmowa wszczęcia postępowania upadłościowego, w sytuacji niewypłacalności podmiotu będzie prowadzić bowiem do sytuacji, w której zamiast jednego, kompleksowo prowadzonego postępowania upadłościowego,

⁹⁴ Zob. również odmienne stanowisko: M. Wysocki, *Depozyt sądowy nie chroni wierzyciela*, Puls Biznesu 31 stycznia 2002, el.; oraz informację o praktyce sądowej: L. Bloch, *Zabezpieczone to jeszcze nie twoje*, Internet pod adresem: <http://leszekbloch.pl/zabezpieczone-to-jeszcze-nie-twoje/>. Podkreślenia w tym kontekście wymaga również, iż art. 356 prawa upadłościowego przewiduje, że także w tym postępowaniu sumy niezbędne na zaspokojenie wierzytelności niewymagalnych albo zależnych od warunku składa się do depozytu sądowego. Na gruncie wskazanej regulacji pozostaje jasne, iż kwoty te nie podlegają dalszemu podziałowi.

każdy wierzyciel będzie prowadził egzekucje syngularne. Wierzyciele, których wierzytelności są sporne, będą zmuszeni dla ochrony swoich interesów dążyć do uzyskania postanowień o zabezpieczeniu, by uniknąć ubiegnięcia ich w egzekucji przez wierzycieli uznawanych przez spółkę. Spodziewać należy się wyścigu wierzycieli w identyfikowaniu składników majątku spółki oraz dokonywaniu zajęć egzekucyjnych. Sytuacja taka z dużą dozą prawdopodobieństwa będzie prowadzić do nierównomiernego, a więc niesprawiedliwego, podziału majątku spółki. Co więcej, w sytuacji oddalenia przez sąd wniosku o ogłoszenie upadłości istnieje ryzyko rezygnacji likwidatora, tym większe, iż jego rola sprowadzi się wówczas w istocie do reprezentacji spółki w toku egzekucji prowadzonych przez wierzycieli. Taka rezygnacja oczywiście doprowadziłaby do dalszego pogłębienia trudności procesowych. Zajdzie konieczność powołania dla likwidowanej spółki kuratorów, których wynagrodzenie, nie można wykluczyć, iż będzie zmuszony ostatecznie pokryć skarb państwa⁹⁵. Ewentualny brak likwidatora będzie prowadził też do trudności w wyegzekwowaniu wierzytelności likwidowanej spółki, których ona sama dochodzi jako wierzyciel w procesach sądowych i egzekucyjnych, a wierzycielom utrudni identyfikację składników majątku likwidowanego podmiotu, rodząc ryzyko, iż część majątku spółki nie zostanie w ogóle podzielona. Równocześnie niepowołanie syndyka, doprowadzi do braku weryfikacji przez niezależny podmiot, prawidłowości działalności spółki, co może utrudnić wierzycielom identyfikację ewentualnych nadużyć, w szczególności związanych z ewentualnym wyprowadzaniem majątku ze spółki przed i w trakcie likwidacji⁹⁶.

W kontekście wskazanych zagrożeń, należy stwierdzić, iż model, w którym w sytuacji występowania zobowiązań spornych przekraczających wartość majątku likwidowanego podmiotu, likwidator może prowadzić dalej likwidację nie dość, że pozostaje nieefektywny to rodzi istotne zagrożenia dla bezpieczeństwa obrotu. Zamiast prowadzić do uporządkowanego zakończenia spraw kończącego byt prawny podmiotu, skutkuje on bowiem zagrożeniem chaosem, wiążącym się z prowadzeniem postępowania likwidacyjnego, w sytuacji niewypłacalności podmiotu, po oddaleniu wniosku o ogłoszenie jego upadłości. Podkreślenia wymaga przy tym, iż choć niniejszy artykuł został poświęcony przykładowi postępowania likwidacyjnego, to bardzo zbliżone ryzyka wystąpią również w sytuacji, gdy wierzyciele zgłoszą wierzytelności przekraczające wartość majątku podmiotu, wobec podmiotu nie znajdującego się w stanie likwidacji. Wydaje się, iż również w tym przypadku wystąpi obowiązek respektowania przez władze spółki zakazu wynikającego z art. 302 § 1 kodeksu karnego. Choć bowiem art. 285 ksh nakładający *expressis verbis* na likwidatorów obowiązek zabezpieczenia majątku spółki na wierzytelności sporne i niewymagalne dotyczy jedynie postępowania likwidacyjnego sp. z o.o. to w mojej ocenie na gruncie art. 302 § 1 kodeksu

⁹⁵ Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2015 r. (III CZP 4/15) wynagrodzenie kuratora dla osoby prawnej, w sytuacji gdy majątek spółki nie starczy na jego zaspokojenie, pokrywa skarb państwa.

⁹⁶ Wierzyciele mogą oczywiście odwołać się do art. 13 ust. 3 prawa upadłościowego, niemniej by to zrobić muszą być w stanie uprawdopodobnić dokonywanie przez spółkę czynności bezskutecznych wobec masy upadłości.

karnego zasada proporcjonalnego zaspokajania/zabezpieczania wierzycieli powinna być przyjęta w każdym innym przypadku, gdy istnieje istotne ryzyko, że majątek podmiotu, może nie wystarczyć na zaspokojenie jego wierzycieli.

Mając na uwadze powyższe, należy zastanowić się czy nie można zidentyfikować innej procedury postępowania wobec podmiotu, wobec którego wierzyciele zgłosili roszczenia przekraczające wartość jego majątku. Wymaga rozstrzygnięcia w szczególności to czy nie należałoby przyjąć, iż w omawianej sytuacji obowiązek zgłoszenia wniosku o upadłość powstaje już w momencie powzięcia przez piastuna spółki wiedzy o tym, iż zgłoszone wobec podmiotu zobowiązania sporne spółki są na tyle duże, iż nie będzie on w stanie, nie łamiąc zakazu z art. 302 § 1 kodeksu karnego, zaspokoić w przyszłości wymagalnych wierzytelności. Wydaje się, iż w świetle obowiązujących przepisów odpowiedź na to pytanie jest, co do zasady, negatywna. W doktrynie rozpowszechnione jest bowiem stanowisko, że nie można *ogłaszać upadłości dłużnika, który reguluje swoje długi, choć uwzględniając ogólny stan jego majątku, a w szczególności dochodów uzyskiwany z prowadzonej działalności gospodarczej, nie ma wątpliwości, że już w najbliższej przyszłości nie będzie on mógł zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli*⁹⁷. Nawiązuje ono do przesłanki ogłoszenia upadłości, którą zgodnie z art. 11 ust. 1 pun. pozostaje *utrata zdolności do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych*. Na gruncie tego przepisu, wskazuje się, iż *utrata zdolności płatniczej – jako wyraz niewypłacalności w znaczeniu prawnym – może nastąpić najwcześniej w chwili gdy dłużnik nie wykonał w terminie swojego drugiego o zobowiązania pieniężnego wobec drugiego wierzyciela (łącznie dwóch wierzycieli i dwa zobowiązania). Wcześniej może wystąpić [co najwyżej] stan tzw. zagrożenia niewypłacalnością, stanowiący podstawę otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego*⁹⁸.

Postulaty *de lege ferenda*

Ponieważ w obowiązujących regulacjach nie dostrzegam innych procedur normujących zasady postępowania w sytuacji zagrożenia niewypłacalnością, uważam że w świetle opisanych wcześniej zagrożeń związanych z konsekwencjami istniejącego stanu prawnego, zachodzi potrzeba nowelizacji przepisów. Obecna regulacja stanu zagrożenia niewypłacalnością, ograniczająca się do zakazu z art. 302 § 1 kodeksu karnego wydaje się dalece niewystarczająca, rodząc ryzyka zarówno dla wierzycieli jak i dla spółki zagrożonej niewypłacalnością (m.in. ryzyko upadłości).

⁹⁷ S. Gurgul [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, S. Gurgul, Legalis/El. (2016, wyd. 10), komentarz do art. 11 teza 3 i 4 (wraz z przywołaną tam literaturą); zob. też P. Filipiak [w:] *System Prawa Handlowego*

⁹⁸ P. Filipiak [w:] *Komentarz do ustawy Prawo upadłościowe t.j. z dnia 5-2-2015. Opracowanie redakcyjne na podstawie Prawa restrukturyzacyjne i upadłościowe*, red. A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz, Legali/El., Komentarz do art. 11 pun.

Rozważenie jaka powinna być procedura postępowania wobec podmiotów zagrożonych niewypłacalnością wykracza poza ramy niniejszego artykułu. Niewątpliwie projektując przepisy w tym zakresie konieczne byłoby z jednej strony uwzględnienie interesu wierzycieli, przejawiającego się w szczególności w konieczności zapewnienia nadzoru nad prawidłowością wykorzystania majątku podmiotu zagrożonego niewypłacalnością, z drugiej zaś interesu spółki, która powinna mieć prawo normalnie funkcjonować, do momentu rozstrzygnięcia sporu odnośnie do zasadności roszczeń wierzycieli. Rozwiązaniem, które można byłoby rozważyć mogłoby być choćby zobowiązanie zarządu spółki zagrożonej niewypłacalnością, do wystąpienia do sądu o powołanie dla niej nadzorcy sądowego, na wzór tymczasowego nadzorcy sądowego w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości, który czuwałby nad jej działalnością do momentu rozstrzygnięcia sporów. Taki niezależny nadzorca, mający dostęp do dokumentacji spółki, mógłby być dla sądów istotnym wsparciem przy rozstrzyganiu sporów z udziałem spółki i wierzycieli. Przemyslenia wymaga też jaka powinna być w omawianej sytuacji zasada zaspokajania wierzycieli, tak by z jednej strony nie rodziła ona ryzyka poszkodowania tej części z nich, których zobowiązania są przez podmiot kwestionowane, z drugiej zaś nie prowadziła do ryzyka niewypłacalności spółki, tylko z tego powodu, iż zgłoszono wobec niej istotne roszczenia sporne.

Podsumowanie

Rozważania zawarte w niniejszym artykule prowadzą do wniosku, że wystąpienie sytuacji, w której wobec spółki zgłaszane są roszczenia, których wartość łącznie z innymi zobowiązaniami, przekracza wartość majątku spółki, wiąże się ze stosunkowo dotkliwymi konsekwencjami prawnymi. W omawianym przypadku mamy bowiem do czynienia z sytuacją zagrożenia niewypłacalnością, która na gruncie art. 302 § 1 kodeksu karnego, skutkuje zakazem spłacania/zabezpieczania wierzycieli inaczej niż w sposób równomierny. Konieczność respektowania przez piastunów spółki tego zakazu może w wielu przypadkach prowadzić do utraty przez spółkę płynności, a co za tym idzie skutkować koniecznością zgłoszenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości. W takiej sytuacji pojawia się pytanie o charakter środków zabezpieczonych na rzecz wierzycieli w ramach proporcjonalnego podziału majątku. Ze względów celowościowych, niedopuszczalna wydaje się możliwość ich podziału między wierzycieli, innych niż ci na rzecz których zostały one zabezpieczone, choćby nawet w ramach postępowania upadłościowego czy egzekucyjnego. To zaś prowadzi do ryzyka, iż nawet jeżeli dojdzie do złożenia wniosku o upadłość, to zostanie on oddalony ze względu na brak majątku niezbędnego do zaspokojenia kosztów postępowania. W tym kontekście wydaje się, że obecna szcątkowa regulacja dotycząca zasad działania podmiotu zagrożonego niewypłacalnością pozostaje dalece niewystarczająca i istnieje konieczność uzupełnienia treści obowiązujących w tym zakresie regulacji.

Wpływ wystąpienia zobowiązań spornych, których wartość, łącznie z innymi zobowiązaniami, przekracza wartość majątku spółki, na jej działalność. Uwagi na kanwie art. 302 § 1 kodeksu karnego.

O autorze

Mikołaj Kondej - doktor nauk prawnych. Praktykujący radca prawny i doradca podatkowy. W ramach swojej działalności zawodowej na co dzień doradza największym przedsiębiorcom w Polsce w rozliczeniach z fiskusem oraz sporach z władzami skarbowymi. W tym zakresie specjalizuje się w projektach restrukturyzacyjnych, w tym M&A oraz reprezentacji podatników w sporach podatkowych. Ponadto posiada wieloletnie doświadczenie w prowadzeniu cywilnych spraw gospodarczych oraz związanych z nimi spraw karnych. Wiedzą prawniczą łączy ze znajomością zasad rachunkowości oraz zdolnościami informatycznymi, w tym umiejętnością programowania.

Streszczenie

Przedmiotem artykułu jest przeanalizowanie jaki wpływ na działalność podmiotu ma wystąpienie zobowiązań spornych, których wartość łącznie z innymi zobowiązaniami, przekracza wartość majątku spółki. Autor, analizując wskazaną sytuację na przykładzie postępowania likwidacyjnego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, dochodzi do wniosku, iż w takich okolicznościach należy przyjąć, iż mamy do czynienia ze stanem zagrożenia niewypłacalnością, co implikuje konieczność respektowania przez piastunów spółki zakazów wynikających z art. 302 § 1 kodeksu karnego. Wskazuje on, iż konieczność równomiernego zaspokajania wierzytelności wymagalnych i zabezpieczenia roszczeń niewymagalnych i spornych w praktyce będzie w praktyce często prowadziła do utraty przez spółkę płynności i konieczności ogłoszenia przez nią niewypłacalności. Dostrzegając wady obecnej regulacji, postuluje on kompleksowe uregulowanie zasad działania podmiotu, któremu grozi niewypłacalność.

Słowa kluczowe

Stan zagrożenia niewypłacalnością, art. 302 § 1 kodeksu karnego, obowiązek równomiernego zaspokajania wierzycieli, postępowanie likwidacyjne

Title

Impact of disputable liabilities, which value, together with other liabilities, exceeds the Company assets on the Company activity. Remarks relating to art. 302 § 1 of the penal code.

Summary

In the article author analyses what are consequences of situation, in which the liabilities of the company, including disputable claims, exceeds value of the Company assets. He points out that in such circumstances, the company should be deemed as being in threat of insolvency state, which implicates obligation to respect limitations to its activity imposed by article 302 § 1 of the penal code. In particular in such situation the company management may not pay due debts of the company without securing debts which are disputable or are not due. Author points out that this will often lead to lose of the company liquidity and its bankruptcy. Seeing flaws of current regulation he call for complex regulation of state in which there is threat to the company liquidity.

Key words

Threat of insolvency state, Article 302 § 1 of penal code, obligation to equally pay debts, liquidation proceeding