

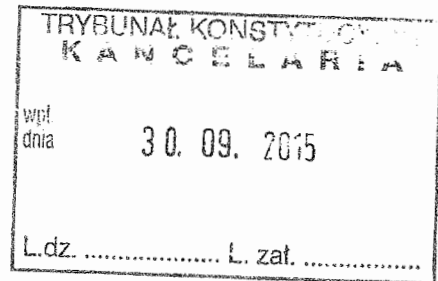


RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 29 września 2015 r.

PG VIII TK 101/14

P 62/14



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z pytaniem prawnym Sądu Rejonowego dla miasta stołecznego Warszawy w Warszawie Wydział X Gospodarczy dla spraw upadłościowych i naprawczych z dnia 3 listopada 2014 r., czy art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2015 r. poz. 233) w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do zaskarżenia przez dłużnika niebędącego wnioskodawcą, postanowienia o oddaleniu – na podstawie art. 13 ust 1 i 2 powołanej ustawy – wniosku o ogłoszenie upadłości, jest zgodny z art. 20, art. 22, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 w związku z art. 176 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

– na podstawie art. 56 pkt 5 w zw. z art. 82 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064) –

przedstawiam następujące stanowisko:

- 1) **art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2015 r. poz. 233) w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do zaskarżenia, przez dłużnika niebędącego**

wnioskodawcą, postanowienia o oddaleniu, na podstawie art. 13 ust. 1 tej ustawy, wniosku o ogłoszenie upadłości – jest zgodny z art. 78 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 20, art. 22 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP;

- 2) w pozostałej części postępowanie w niniejszej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) w związku z art. 134 pkt 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064) – wobec niedopuszczalności wydania wyroku.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy dla miasta stołecznego Warszawy w Warszawie Wydział X Gospodarczy dla spraw upadłościowych i naprawczych (dalej: „Sąd pytający”, „Sąd Rejonowy” lub „Sąd”), postanowieniem z dnia 3 listopada 2014 r., sygnatura akt _____, przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawne przytoczone na wstępie.

Stan faktyczny w sprawie, w której skierowano pytanie prawne, przedstawia się następująco.

Wierzyciel, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością „A”, w dniu lutego 2014 r. wniósł o ogłoszenie upadłości „W” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w likwidacji.

Postanowieniem z dnia czerwca 2014 r. Sąd Rejonowy, ustalwszy legitymację wnioskodawcy, dokonał zabezpieczenia majątku dłużnika poprzez ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego.

Postanowieniem z dnia lipca 2014 r. Sąd oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2015 r. poz. 233; dalej: „p.u.n.”), z uwagi na brak majątku pozwalającego na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego.

W dniu lipca 2014 r. pełnomocnik dłużnika wniósł o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia postanowienia z dnia lipca 2014 r.

Postanowieniem z dnia lipca 2014 r. Sąd Rejonowy odmówił sporządzenia uzasadnienia postanowienia z dnia lipca 2014 r., dotyczącego przyjętej podstawy oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości, ze względu na treść art. 54 ust. 1 p.u.n. Na postanowienie to dłużnik złożył zażalenie.

Wątpliwości Sądu pytającego co do konstytucyjności art. 54 ust. 1 p.u.n. w zakresie, w jakim przepis ten nie przyznaje prawa do zaskarżenia – przez dłużnika niebędącego wnioskodawcą – postanowienia o oddaleniu, na podstawie art. 13 ust. 1 i 2 p.u.n., wniosku o ogłoszenie upadłości, wynikają przede wszystkim ze szczególnego charakteru tego rozstrzygnięcia. Zdaniem Sądu, postanowienie oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości, oparte na podstawach wymienionych w art. 13 ust. 1 i 2 p.u.n., nie tylko rozstrzyga o niecelowości prowadzenia postępowania upadłościowego, ale ma dla dłużnika, którego dotyczył wniosek o ogłoszenie upadłości, znaczenie również w innych aspektach. Sąd Rejonowy wskazał, że – poza rozstrzygnięciem samej kwestii upadłości dłużnika – istnieją trzy płaszczyzny, w których postanowienie oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości odnosi bezpośredni skutek w sferze wolności i praw dłużnika, którego dotyczył wniosek.

Po pierwsze, postanowienie oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości stanowi podstawę do rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania, którymi – zgodnie z art. 32 ust. 3 p.u.n. – obciąża się wówczas dłużnika. W takiej zaś sytuacji formalna możliwość zaskarżenia samego rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, ale bez możliwości zakwestionowania zasady rozkładu obowiązku ponoszenia kosztów związanych z postępowaniem o ogłoszenie upadłości (bo ta wynika z niepodlegającego zaskarżeniu przez dłużnika, niebędącego wnioskodawcą, postanowienia o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości), jest w rzeczywistości uprawnieniem iluzorycznym.

Po drugie, zgodnie z art. 41 pkt 4 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2013 r. poz. 1203 ze zm.; dalej: „ustawa o KRS”), informację o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości z uwagi na fakt, że majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania, zamieszcza się w dziale 4 rejestru przedsiębiorców. Tego rodzaju powszechnie dostępna informacja, mająca w istocie charakter ostrzeżenia o złej sytuacji ekonomicznej przedsiębiorcy, wywiera negatywny wpływ na funkcjonowanie dłużnika w obrocie gospodarczym, w szczególności utrudnia otrzymanie kredytu czy pożyczki.

Po trzecie, orzeczenie o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości, wydane na podstawie art. 13 ust. 1 i 2 p.u.n., ma znaczenie dla ustaleń dokonywanych w przedmiocie odpowiedzialności osób zarządzających przedsiębiorstwem na podstawie art. 373 p.u.n., odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art. 31 ust. 3 p.u.n., odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art. 299 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1030 ze zm.) oraz odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki

akcyjnej w organizacji za zaległości podatkowe spółki na podstawie art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2015 r. poz. 613 ze zm.). We wskazanych postępowaniach, orzeczeniu o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości, wydanemu na podstawie art. 13 ust. 1 i 2 p.u.n., przyznaje się bowiem znaczenie prejudycjalne, co – jak stwierdził Sąd – jest powszechnie aprobowane zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie.

Zakwestionowany przepis art. 54 ust. 1 p.u.n. przewiduje, że na postanowienie o ogłoszeniu upadłości zażalenie przysługuje wyłącznie upadłemu, zaś na postanowienie oddalające taki wniosek – wyłącznie wnioskodawcy. Oznacza to zatem, iż dłużnik niebędący wnioskodawcą nie ma możliwości zaskarżenia postanowienia sądu oddalającego wniosek, bez względu na podstawę takiego orzeczenia. Jeśli podstawą oddalenia wniosku są powody wskazane w art. 13 ust. 1 i 2 p.u.n., co pociąga za sobą – jak wskazano wyżej – szereg istotnych skutków dla dłużnika, brak możliwości zaskarżenia postanowienia oznacza więc nie tylko niemożność zakwestionowania przez dłużnika samego rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o ogłoszenie upadłości, ale także wiążących się z tym innych konsekwencji w sferze jego praw i wolności.

Przepis art. 54 ust. 1 w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do zaskarżenia przez dłużnika niebędącego wnioskodawcą, postanowienia o oddaleniu – na podstawie art. 13 ust. 1 i 2 p.u.n. – wniosku o ogłoszenie upadłości, narusza – zdaniem Sądu – art. 20, art. 22, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 w związku z art. 176 Konstytucji.

W uzasadnieniu pytania prawnego przedstawiono pogląd, że istotnym elementem prawa do sądu są określone w art. 45 Konstytucji gwarancje sprawiedliwości proceduralnej, których jednym z przejawów jest przepis art. 78 ustawy zasadniczej, przyjmujący zasadę kontroli instancyjnej orzeczeń poprzez

przyznanie każdej ze stron prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, rozwiniętą przez przepis art. 176 Konstytucji, ustanawiający zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego.

Sąd Rejonowy przyznał, że Konstytucja nie wyklucza ustanawiania w ustawie pewnych ograniczeń praw i wolności, w tym także prawa do sądu, o ile nie prowadzą one do zamknięcia drogi sądowej i mieszczą się w granicach wyznaczonych przez art. 31 ust. 3 Konstytucji. Również prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji nie ma charakteru absolutnego, jednak wyjątki powinny być uzasadnione szczególnymi okolicznościami i nie mogą prowadzić do naruszenia innych norm konstytucyjnych, ani też przekreślać zasady zaskarżalności.

Sąd pytający nie znalazł uzasadnienia dla ograniczenia zasady zaskarżalności orzeczeń zapadłych na podstawie art. 13 ust. 1 i 2 p.u.n. Postulat zapewnienia sprawności i szybkości postępowania (motywowany interesem wierzycieli) jest bowiem skutecznie realizowany przez inne mechanizmy procesowe, które zmierzają do jak najszybszego wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o ogłoszenie upadłości. Po jego wydaniu – oddaleniu wniosku – wszelkie ograniczenia praw i wolności dłużnika, z uwagi na interes ogółu wierzycieli, przestają mieć jednak racjonalne uzasadnienie.

Zdaniem Sądu, pozbawienie dłużnika możliwości zaskarżenia orzeczenia o oddaleniu – na podstawie art. 13 ust. 1 lub 2 p.u.n. – wniosku o ogłoszenie upadłości może naruszać również art. 22 w związku z art. 20 Konstytucji. Jakkolwiek bezpieczeństwo obrotu gospodarczego wymaga ujawnienia informacji o złej kondycji finansowej uczestniczących w nim podmiotów, to jednak – jak podkreśla Sąd – odbywa się to jedynie w oparciu o arbitralne orzeczenie sądu pierwszej instancji, bez możliwości poddania tego rozstrzygnięcia kontroli zainicjowanej przez zainteresowanego (dłużnika), mimo

że informacja o niewypłacalności dłużnika może powodować znaczne utrudnienie w uzyskaniu przez niego zewnętrznego finansowania przez instytucje kredytowe, rozwinięcia działalności i nawiązania współpracy na nowych obszarach, jak również ograniczenie współpracy dotychczasowych kontrahentów.

Przed podjęciem merytorycznej analizy zakwestionowanej w pytaniu prawnym regulacji oraz zarzutów jej niezgodności z przedstawionymi wzorcami kontroli, konieczne jest sprecyzowanie rzeczywistego zakresu zaskarżenia, z uwzględnieniem specyfiki kontroli konstytucyjności zainicjowanej pytaniem prawnym.

Z art. 193 Konstytucji i art. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wynika, że pytanie prawne musi spełniać przesłanki: podmiotową, przedmiotową oraz funkcjonalną, ujmowaną w postaci prawnie relewantnej (doniosłej) relacji pomiędzy odpowiedzią na pytanie a rozstrzygnięciem sprawy (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 września 2011 r., sygn. P 33/09, OTK ZU nr 7/A/2011, poz. 71 oraz postanowienia Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 6 lutego 2007 r., sygn. P 33/06, OTK ZU nr 2/A/2007, poz. 14 i z dnia 23 września 2009 r., sygn. P 81/08, OTK ZU nr 8/A/2009, poz. 130). Kontrola konstytucyjności inicjowana pytaniem prawnym ma charakter kontroli incydentalnej i konkretnej, czyli ściśle związanej z indywidualną sprawą toczącą się przed pytającym sądem, Konstytucja zaś dopuszcza kwestionowanie w trybie pytań prawnych tych tylko przepisów, których ocena przez Trybunał Konstytucyjny może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem pytającym. Art. 193 ustawy zasadniczej wyklucza natomiast możliwość inicjowania przez organy sądowe abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności. Pytanie prawne nie może więc abstrahować od sprawy, w związku z którą jest postawione, i nie może być traktowane przez sąd jako „okazja” do zainicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym

(*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 listopada 2013 r., sygn. P 24/13, OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 129). Nie może być też oderwane od samego przedmiotu rozpoznania w konkretnej sprawie toczącej się przed sądem pytającym (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 października 2007 r., sygn. P 24/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 118). Przesłanka funkcjonalna determinuje dopuszczalny przedmiot pytania prawnego a jej spełnienie uzależnione jest od odpowiedniej relacji pomiędzy treścią kwestionowanego przepisu i stanem faktycznym sprawy, w związku z którą zadano pytanie prawne. Przedmiotem kontroli w trybie pytania prawnego może być zatem jedynie akt normatywny, który ma bezpośrednie znaczenie dla rozstrzygnięcia konkretnej sprawy toczącej się przed tym sądem – będzie miał zastosowanie lub choćby będzie wywierał bezpośredni wpływ na rozstrzygnięcie danej sprawy zawisłej przed sądem pytającym (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2011 r., sygn. P 37/10, OTK ZU nr 8/A/2011, poz. 88).

Przedmiotem zaskarżenia uczyniono w pytaniu prawnym art. 54 ust. 1 p.u.n. w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do zaskarżenia, przez dłużnika niebędącego wnioskodawcą, postanowienia o oddaleniu – na podstawie art. 13 ust. 1 i art. 13 ust. 2 p.u.n. – wniosku o ogłoszenie upadłości. Poza zakresem zaskarżenia pozostaje zatem bez wątpienia ta jego część, w której pozytywnie normuje on kwestię wyłącznej legitymacji upadłego (dłużnika) do złożenia zażalenia na postanowienie o ogłoszeniu upadłości. Natomiast Sąd kwestionuje art. 54 ust. 1 p.u.n. w zakresie, w jakim określa, że zażalenie na postanowienie oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości przysługuje wyłącznie wnioskodawcy, a więc legitymacja do złożenia zażalenia nie służy dłużnikowi, który nie jest jednocześnie wnioskodawcą. Ponadto, Sąd odnosi zarzut braku jego legitymacji tylko sytuacji, gdy orzeczenie o odmowie ogłoszenia upadłości zapadło na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n. (jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania) lub na

podstawie art. 13 ust. 2 p.u.n. (jeżeli majątek dłużnika jest obciążony hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską w takim stopniu, że pozostały jego majątek nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania). Zauważyć przy tym należy, iż art. 54 ust. 1 p.u.n. określa jedynie komu przysługuje legitymacja do złożenia zażalenia na oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości (wyłącznie wnioskodawcy) a nie podstawę oddalenia. Sąd pytający, powołując się na orzecznictwo sądów upadłościowych, wskazał, że w przypadku tego rodzaju postanowień podstawę prawną umieszcza się w uzasadnieniu postanowienia (w przypadku jego wydania na posiedzeniu niejawnym) bądź w sentencji (w przypadku przeprowadzenia rozprawy). W sprawie, na kanwie której skierowane zostało pytanie prawne, przyjąć należy, iż podstawa prawna umieszczona została w sentencji postanowienia wydanego bez uzasadnienia, a więc po przeprowadzeniu rozprawy. Stan faktyczny w sprawie wskazuje także, iż materialnoprawną podstawą postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości był ust. 1 artykułu 13 p.u.n., zaś jego ust. 2 w ogóle nie miał w niej zastosowania. Należy więc uznać, że pytanie prawne w zakresie, w jakim dotyczy braku legitymacji dłużnika do zaskarżenia postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 2 p.u.n., nie spełnia wymogu relewancji, co nadaje mu – we wskazanym zakresie – charakter abstrakcyjny. Z tego względu postępowanie w tym zakresie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym w związku z art. 134 pkt 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym.

Sąd pytający w rzeczywistości kwestionuje więc art. 54 ust. 1 p.u.n. w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia przez dłużnika niebędącego wnioskodawcą, postanowienia o oddaleniu, na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n., wniosku o ogłoszenie upadłości. Samo sformułowanie *petitum* pytania prawnego wyraźnie wskazuje, że zasadniczym problemem

konstytucyjnym w przedmiotowej sprawie jest kwestia wyłączenia zaskarżalności rozstrzygnięcia sądu upadłościowego w przedmiocie odmowy ogłoszenia upadłości, w odniesieniu do dłużnika niebędącego wnioskodawcą, w przypadku, gdy odmowa jest spowodowana istnieniem po stronie dłużnika sytuacji określonej w art. 13 ust. 1 p.u.n. Dla oceny konstytucyjności kwestionowanego unormowania zasadnicze znaczenie mają więc przedstawione przez Sąd wzorce kontroli z art. 78 w związku z art. 45 ust.1 i art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Prawo do sądu, gwarantowane w art. 45 ust. 1 Konstytucji, było przedmiotem licznych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, w których zdefiniowano je jako: prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia postępowania przed sądem; prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej – zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; prawo do wyroku sądowego (tj. prawo uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd w rozsądnym terminie) oraz prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów sądowych. Warunkiem podstawowym i koniecznym umożliwienia jednostce realizacji prawa wyrażonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji jest zapewnienie jej dostępu do sądu, rozumianego jako możliwość uruchomienia stosownej procedury jurysdykcyjnej. Dopiero po przekroczeniu tego progu, doniosłości nabierają pozostałe elementy składowe prawa do sądu (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108; z 6 listopada 2012 r., sygn. K 21/11, OTK ZU nr 10/A/2012, poz. 119 oraz z dnia 3 października 2013 r., sygn. SK 10/13, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 96).

W przedmiotowej sprawie art. 45 ust. 1 Konstytucji powołany jest są obok art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji, co wskazuje, że intencją Sądu pytającego jest zakwestionowanie zaskarżonego przepisu z perspektywy

sprawiedliwego dostępu do dwuinstancyjnego postępowania sądowego. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazywano niekiedy, że prawo do zaskarżania orzeczeń sądowych (art. 78 Konstytucji) oraz zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego (art. 176 ust. 1 Konstytucji) są istotnymi elementami prawa do sądu (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2009 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143 i z dnia 31 marca 2009 r., sygn. SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29).

Zgodnie z art. 78 Konstytucji, każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. O ile więc przedmiotem roszczenia na podstawie art. 45 ust. 1 Konstytucji jest „rozpatrzenie sprawy”, o tyle zasada instancyjności dotyczy procesu decyzyjnego, a więc pierwszego rozstrzygnięcia w tej sprawie. Z istoty rzeczy odnosi się więc do pewnego etapu rozpatrywania sprawy. Podniesiona do konstytucyjnej rangi kontrola ma zapobiegać pomyłkom i arbitralności w pierwszej instancji (*vide* – postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia z dnia 11 czerwca 2008 r., sygn. SK 48/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz.93 oraz z dnia 30 sierpnia 2011 r., sygn. SK 1/10, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 70). Art. 78 Konstytucji, z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie zwykłej, gwarantuje każdej ze stron postępowania prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Należy przy tym pamiętać, że Trybunał Konstytucyjny uznaje pewną swobodę ustawodawcy w kształtowaniu systemu środków zaskarżenia (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 września 2006 r., sygn. SK 63/05, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 108). Prawo do sądu wzmacnia poręczenie instancyjności jako zasady postępowania sądowego, co znalazło bezpośredni wyraz w art. 176 ust. 1 Konstytucji, stanowiącym, że postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne.

Zgodnie z art. 33 p.u.n. w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości zażalenie przysługuje na postanowienia sądu kończące postępowanie oraz w przypadkach określonych w ustawie. Do postanowień kończących postępowanie należą:

- postanowienie o ogłoszeniu upadłości;
- postanowienie oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości;
- postanowienie o odrzuceniu wniosku o ogłoszenie upadłości oraz
- postanowienie o umorzeniu postępowania.

„Przypadki określone w ustawie” to przede wszystkim zaskarżalne rozstrzygnięcia, o których mowa w art. 26¹ ust. 3, art. 38 ust. 1 i art. 40 ust. 4 w związku z art. 165 ust. 4 p.u.n., art. 42 p.u.n. i art. 56 ust. 1 p.u.n., jak również szereg rozstrzygnięć, o których mowa w – stosowanym odpowiednio w postępowaniu o ogłoszenie upadłości – art. 394 § 1 k.p.c. (*vide* – Stanisław Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze, Komentarz*, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2010, teza 2 do art. 33, s. 111 – 112).

Co do zasady legitymacja do wniesienia zażalenia w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości przysługuje każdemu spośród uczestników postępowania (są nimi – w myśl art. 26 p.u.n. – każdy, kto złożył wniosek o ogłoszenie upadłości oraz dłużnik), kto ma w tym interes prawny (*gravamen*). W sposób szczególny legitymacja do wniesienia zażalenia co do postanowienia obejmującego ogłoszenie lub oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości została określona w art. 54 ust. 1 p.u.n. Z przepisu tego wynika bowiem, że na postanowienie o ogłoszeniu upadłości zażalenie wnieść może wyłącznie upadły, zaś na postanowienie oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości – wyłącznie wnioskodawca. W piśmiennictwie wyrażono pogląd, że dokonane przez ustawodawcę wyróżnienie (ściśle określenie podmiotów, którym przysługuje legitymacja do wniesienia zażalenia) jest „uzależnione od interesu prawnego strony” (*vide* – Dorota Zienkiewicz, Jędrzej Minkus, Arkadiusz Świderek, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Wydawnictwo C. H. Beck,

Warszawa 2006, teza 1 do art. 54). Chodzi tu – jak się wydaje – o to, iż ściśle określenie podmiotów legitymowanych do złożenia zażalenia na postanowienia sądu, o których mowa w art. 54 ust. 1 p.u.n., jest efektem założenia ustawodawcy, że zależy ono od rodzaju (kierunku) postanowienia w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Interes prawny w zakwestionowaniu postanowienia o ogłoszeniu upadłości może mieć tylko upadły, bo rozstrzygnięcie to wpływa na jego sytuację prawną jako dłużnika, bez względu na to, czy sam był wnioskodawcą. W przeciwieństwie do wierzyciela, dla którego jest to rozstrzygnięcie korzystne, zwłaszcza gdy o nie postulował.

Odmiennie kształtuje się interes prawny podmiotów uprawnionych do złożenia zażalenia, jeżeli oddalono wniosek o ogłoszenie upadłości. Podmiotem zainteresowanym jest wnioskodawca, który uzyskał niekorzystne dla siebie rozstrzygnięcie, i dlatego ustawodawca wyłącznie jemu przyznał legitymację procesową. Tym samym uznał, że skoro dłużnik nie zainicjował postępowania samodzielnie, to nie powinien korzystać z takiego samego uprawnienia procesowego w postępowaniu zażaleniowym jak wnioskodawca.

Argumentacja zawarta w pytaniu prawnym zdaje się zmierzać ku wykazaniu, że przedstawione założenie jest nadmiernie upraszczające. Również w doktrynie wskazuje się, że problem interesu prawnego w zaskarżeniu postanowienia w przedmiocie ogłoszenia upadłości ma charakter bardziej złożony i polega przede wszystkim na kontrowersji, czy interes w zaskarżeniu jest przesłanką dopuszczalności, czy zasadności zażalenia. Stąd np. wątpliwości, związane z zagadnieniem interesu prawnego, traktowanego jako przesłanka dopuszczalności, względnie – zasadności zażalenia, co do legitymacji upadłego do wniesienia zażalenia na postanowienie o ogłoszeniu upadłości, w przypadku, gdy to właśnie on zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości (*vide* – Stanisław Gurgul, *op. cit.*, teza 4 – 5 do art. 54, s. 176; Andrzej Jakubecki, Feliks Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Wydawnictwo Wolters Kluwer Polska, Zakamycze 2006, teza 3 do art. 54, s. 154; Antoni Witosz i Aleksander

Jerzy Witosz [red.], *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2014, teza 3 do art. 54, s. 175 i Zdzisław Świeboda, *prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2003, teza 1 do art. 54).

Postanowienie o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości sąd wydaje wówczas, gdy podmiot wskazany jako dłużnik nie posiada zdolności upadłościowej albo gdy brak było podstaw do ogłoszenia upadłości, a także gdy był wprowadzie niewypłacalny lecz zachodziły podstawy negatywne, określone w art. 12, art. 13 czy art. 491³ ust. 2 p.u.n. (*vide* – Feliks Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze w zarysie*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2009, s. 72).

Ze względu na wskazany w pytaniu prawnym zakres zaskarżenia, na szczególną uwagę zasługuje określona w art. 13 ust. 1 p.u.n. przesłanka obligatoryjnego oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Zgodnie z powołanym przepisem, sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania. Adresatem regulacji art. 13 ust.1 p.u.n. jest sąd upadłościowy, co oznacza, że podmiot obowiązany do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie może – z powołaniem się na jej treść – zaniechać złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Nawet więc, gdy jest oczywiste, że dłużnik nie ma jakiegokolwiek majątku, istnieje obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w przypadku zaistnienia przesłanek określonych w art. 10 i art. 11 (gdy dłużnik stał się niewypłacalny – nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań, lub, będąc osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną – gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje). Wymieniona w art. 13 ust. 1 p.u.n. przesłanka braku majątku na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego

podlega zatem ocenie sądu upadłościowego w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości i to sąd upadłościowy czyni stosowne ustalenia w tym zakresie. W postanowieniu z dnia 19 czerwca 1996 r., w sprawie III CZP 66/96 (OSNC nr 10/1996, poz. 133), Sąd Najwyższy stwierdził, że to do sądu należy ocena i rozstrzygnięcie o uwzględnieniu bądź oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości, a także o umorzeniu wszczętego już postępowania upadłościowego. W uzasadnieniu przedstawionego w powołanym orzeczeniu poglądu zwrócono przede wszystkim uwagę na fakt, iż zobowiązanie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest motywowane względem na ochronę wierzycieli, bowiem uczynienie zadość temu obowiązкови „zamraża” majątek dłużnika, uniemożliwiając uszczuplenie tego majątku – z jednej strony, z drugiej zaś – pozwala na zahamowanie narastania jego obciążeń (np. poprzez ustanie biegu odsetek), a nawet pozwala uruchomić instrumenty prawne, za pomocą których majątek dłużnika może ulec powiększeniu (np. w drodze zaskarżenia czynności prawnych upadłego, podjętych na szkodę wierzycieli).

Odnosząc się do *ratio legis* regulacji zawartej w art. 13 ust. 1 p.u.n., należy zauważyć, że – jak obrazowo wskazuje się w doktrynie – sąd upadłościowy nie jest „grabarzem martwych gospodarczo podmiotów”, a celem postępowania upadłościowego jest możliwie najpełniejsze – w danych warunkach – zaspokojenie wierzycieli (*vide* – Antoni Witosz i Aleksander Jerzy Witosz [red.], *Prawo upadłościowe...*, teza 2 do art. 13, s. 90). Postępowanie upadłościowe w swych założeniach ma zmierzać do zaspokojenia wierzycieli choćby w minimalnym stopniu, a jego celem nie jest likwidacja majątku dłużnika dla samej likwidacji (*vide* – Andrzej Jakubecki, Feliks Zedler, *Prawo upadłościowe...*, teza 1 do art. 13, s. 51).

W pytaniu prawnym przedstawiono trzy płaszczyzny, na które – zdaniem Sądu – oddziałuje postanowienie oddalające (na podstawie art. 13 ust.1 p.u.n.),

wniosek o ogłoszenie upadłości w sytuacji, gdy sam dłużnik nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości, i nie może tym samym zakwestionować rozstrzygnięcia sądu upadłościowego. Najpoważniejsze i bezpośrednie skutki wiążą się z ujawnieniem treści tego postanowienia w rejestrze przedsiębiorców.

Dział 4 rejestru przedsiębiorców poświęcony jest informacjom dotyczącym zaległych zobowiązań przedsiębiorcy oraz jego zdolności do zaspokajania wierzytelności wynikających z tych zobowiązań. Wpisy w tym rejestrze mają ułatwiać osobom trzecim zapoznanie się z sytuacją majątkową podmiotu wpisanego do rejestru przedsiębiorców i dokonanie oceny ryzyka wejścia z takim podmiotem w stosunek zobowiązaniowy. Wpisy w dziale 4 rejestru przedsiębiorców stanowią poważne ostrzeżenie w kwestii wiarygodności potencjalnego kontrahenta, którego one dotyczą. W szczególności właśnie wpis, którego przedmiotem jest oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości z uwagi na fakt, że majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania, świadczy o tym, że brak regulowania należności przez przedsiębiorcę jest wynikiem złej kondycji finansowej tego przedsiębiorcy o charakterze trwałym. Zamieszczenie w dziale 4 rejestru przedsiębiorców informacji o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości z uwagi na fakt, iż majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania (także informacji o umorzeniu egzekucji sądowej lub administracyjnej prowadzonej przeciwko przedsiębiorcy, ze względu na to, że z egzekucji nie uzyska się sumy wyższej od kosztów egzekucyjnych), służy więc ujawnieniu sytuacji ekonomicznej przedsiębiorcy, którą w takich wypadkach zawsze ocenić należy jako złą. Jest to przestroga dla potencjalnych kontrahentów, którzy zamierzają nawiązać stosunki prawne z takim przedsiębiorcą (*vide* – Agnieszka Michnik, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Wydawnictwo Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2013, s. 312 i 317). Należy przy tym zwrócić uwagę, że – jak wynika z art. 42 ustawy o KRS – dane wymienione w art. 41 tej ustawy nie

korzystają z domniemania prawdziwości oraz nie podlegają obowiązkowi ogłoszenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym. Oznacza to, że osoby, które powołują się na te dane, muszą wykazać, że objęte nimi okoliczności faktyczne istnieją. Podmiot wpisany do rejestru może zaś zawsze zasłonić się zarzutem, że dane te są nieprawdziwe, nawet jeżeli zaniechał niezwłocznego wystąpienia o sprostowanie, uzupełnienie lub wykreślenie danego wpisu w tym dziale (*vide – ibidem*, s. 317).

Wpisowi do rejestru przedsiębiorców podlega jednak również – w dziale 6 – m.in. informacja o wszczęciu postępowania naprawczego, o ogłoszeniu upadłości z określeniem sposobu prowadzenia postępowania i o jego zmianach, o zakończeniu tych postępowań lub o uchyleniu układu, o osobie zarządcy przymusowego, syndyka, nadzorcy sądowego, zarządcy, zarządcy zagranicznego oraz o osobach powołanych w toku postępowania upadłościowego do reprezentowania upadłego. Dział 6 rejestru przedsiębiorców służy bowiem do dokonywania wpisów związanych z zakończeniem działalności przedsiębiorcy oraz jej ograniczeniami. Zakres zamieszczanych w nim informacji obejmuje zatem również wiadomości na temat ograniczenia podmiotu wpisanego do rejestru przedsiębiorców w zdolności zarządzania swoim majątkiem, stąd informacje o zarządcy przymusowym, syndyku, nadzorcy sądowym czy zarządcy. Tym niemniej wpis o ogłoszeniu upadłości z istoty swej zawiera również informację o niewypłacalności przedsiębiorcy. W efekcie więc ewentualna możliwość zaskarżenia przez dłużnika, który nie wniósł o ogłoszenie upadłości, postanowienia odmawiającego ogłoszenia upadłości z tego powodu, że – zdaniem tegoż dłużnika – nie zachodzi przesłanka wskazana w art. 13 ust. 1 p.u.n., i należało ogłosić upadłość, nie ma wpływu na upublicznienie informacji o sytuacji ekonomicznej przedsiębiorcy. Nawet bowiem w następstwie skutecznego zaskarżenia przez dłużnika postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości, informacja o niewypłacalności przedsiębiorcy także podlegałaby ujawnieniu w rejestrze

przedsiębiorców, a dodatkowo – ogłoszeniu w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

Inaczej ocenić należy sytuację, w której niebędący wnioskodawcą dłużnik nie może – ze względu na brak legitymacji do złożenia zażalenia – zakwestionować postanowienia odmawiającego ogłoszenia upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n. z tego powodu, że – w jego przekonaniu – nie popadł on w stan niewypłacalności. Wówczas brak możliwości zaskarżenia postanowienia oddalającego wnioszek o ogłoszenie upadłości z uwagi na fakt, iż majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania, uniemożliwia dłużnikowi powstrzymanie dokonania w rejestrze przedsiębiorców wpisu zawierającego niezgodną z rzeczywistością (zdaniem dłużnika) informację o jego niewypłacalności. Wyjątek od zasady zaskarżalności, jaki ustanawia kwestionowana regulacja, znajduje jednak uzasadnienie przede wszystkim w postulatcie sprawności i szybkości postępowania upadłościowego, w tym zwłaszcza w pierwszym jego stadium – postępowaniu o ogłoszenie upadłości. W postanowieniu z dnia 5 maja 2000 r., sygn. I CZ 55/00, Sąd Najwyższy podkreślił, że względy bezpieczeństwa obrotu prawnego wymagają, aby orzeczenia w postępowaniu upadłościowym nie tylko zapadały, ale i uprawomocniały się możliwie najszybciej (LEX nr 51346). Zatem nie tylko przepisy dotyczące instrukcyjnego terminu rozpoznania wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 27 ust. 3 p.u.n.), wyłączenia możliwości zawieszenia i wznawiania postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości (art. 35 p.u.n.) czy przepisy dotyczące koncentracji materiału dowodowego (art. 27 p.u.n.), lecz także konieczność szybkiego uprawomocnienia się orzeczeń stanowi istotny element mechanizmów prawa upadłościowego, w których ceną większej efektywności i szybkości postępowania jest niejednokrotnie zawężanie zakresu dostępnych środków procesowych. Postępowanie upadłościowe należy bowiem do tych rodzajów postępowań, w których właśnie szybkość i sprawność postępowania sądowego mogą w decydującym stopniu wpływać na skuteczność

ochrony gwarantowanych Konstytucji praw i wolności (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2007 r., sygn. SK 57/05, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 125). Należy przy tym pamiętać, że celem wpisów dokonywanych w dziale 4 rejestru przedsiębiorców jest ułatwienie osobom trzecim zapoznanie się z sytuacją majątkową podmiotu wpisanego do tego rejestru i dokonanie oceny ryzyka wejścia z takim podmiotem w stosunek zobowiązaniowy. Wydaje się więc oczywiste, że w sytuacji, gdy niewypłacalność przedsiębiorcy jest tak głęboka, iż nie pozwala nawet na ogłoszenie jego upadłości, wzgląd na bezpieczeństwo obrotu gospodarczego wymaga, by informacja o tym została zamieszczona w rejestrze możliwie szybko.

Niezależnie od powyższego przypomnieć trzeba, iż jakkolwiek sąd wniosek o ogłoszenie upadłości rozpoznaje – co do zasady – na posiedzeniu niejawnym, a zgodnie z art. 27 ust. 3 p.u.n. postanowienie w przedmiocie ogłoszenia upadłości powinno zapaść w terminie dwóch miesięcy od daty złożenia wniosku, istnieją mechanizmy gwarantujące wszechstronne zbadanie złożonego wniosku o ogłoszenie upadłości, w tym także zabezpieczające interes dłużnika, również w sytuacji, gdy nie był on wnioskodawcą. Sąd, jeśli uzna to za konieczne, może wyznaczyć rozprawę, jako najodpowiedniejszą formę posiedzenia sądowego, wyznaczonego dla prowadzenia dowodów (*vide* – Stanisław Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, teza 3 do art. 27, s. 102). Sąd może też – w razie potrzeby – wysłuchać wierzyciela będącego wnioskodawcą a także dłużnika, z zachowaniem przepisów k.p.c. o przesłuchaniu stron, po odebraniu od niego przyrzeczenia, a w przypadku, gdyby wysłuchanie dłużnika było niemożliwe lub nadmiernie utrudnione – może zażądać od niego złożenia wyjaśnień na piśmie z podpisem notarialnie poświadczonym, pod rygorem odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań. Jakkolwiek wysłuchanie nie jest konieczne w każdej sprawie (ma ono nastąpić „w razie potrzeby”) to w praktyce korzystanie z tego środka dowodowego jest regułą (*vide* – *ibidem*,

teza 1 do art. 30, s. 106). Możliwe jest wreszcie dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w celu zbadania stanu przedsiębiorstwa oraz zachowania dwutygodniowego terminu do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, nałożonego – w art. 21 ust. 1 p.u.n. – na dłużnika i osoby mające prawo go reprezentować.

Mniejsze znaczenie przypisać należy pozostałym sferom, na które – jak wskazał Sąd – oddziałuje postanowienie oddalające, na podstawie art. 13 ust.1 p.u.n., wniosek o ogłoszenie upadłości, w przypadku gdy nie został on wniesiony przez dłużnika.

Istotnie, z mocy art. 32 ust. 3 p.u.n. kosztami sądowymi obciąża się dłużnika w razie oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 p.u.n., jak również na podstawie art. 12 ust. 1 p.u.n. (gdy sąd oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości z tego powodu, że opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy, a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10 % wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika), a także w sytuacji, gdy umorzono postępowanie o ogłoszenie upadłości wszczęte z wniosku wierzyciela, jeżeli wierzyciel cofnął wniosek po wykonaniu przez dłużnika wymagalnych zobowiązań (art. 32 ust. 2 p.u.n.). Dodatkowo wskazać trzeba, iż we wskazanych sprawach, oprócz obowiązku poniesienia kosztów sądowych, na dłużnika nałożono także obowiązek zwrotu kosztów poniesionych przez wierzyciela. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, przepisy art. 32 ust. 2 i 3 p.u.n. uzupełniają tylko ogólne zasady ponoszenia kosztów postępowania, wynikające z k.p.c. (*vide* – Andrzej Jakubecki, Feliks Zedler, *Prawo upadłościowe...*, teza 2 do art. 32, s. 99). Stosownie zaś do treści art. 98 § 1 k.p.c., orzekanie w przedmiocie zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów sądowych, musi uwzględniać dwie podstawowe zasady: zasadę odpowiedzialności za wynik postępowania oraz zasadę kosztów celowych. Według pierwszej z nich, koszty danego postępowania obciążają ostatecznie

stronę przegrywającą sprawę, czy to merytorycznie czy formalnie, bez względu na to, czy strona ponosi winę wszczęcia postępowania. Obojętne jest przy tym, czy strona przegrała sprawę z przyczyn istniejących już w momencie wszczęcia postępowania, czy też powstałych w jego toku. Również zaspokojenie przez pozwanego roszczenia po wytoczeniu powództwa jest równoznaczne z przegraniem przez niego sprawy. Tę myśl wyraża przede wszystkim i wprost art. 32 ust. 2 p.u.n., ale odnosi się to również do oddalenia wniosku na podstawach przytoczonych w przepisach art. 12 ust. 1 i art. 13 p.u.n. Wprawdzie oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości jest merytorycznie „przegranie sprawy”, jednakże motywy takiego właśnie rozstrzygnięcia są podobne do motywów uzasadniających uregulowanie przyjęte w art. 32 ust. 2 p.u.n. W świetle powyższego jest zatem oczywiste, że rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów postępowania o ogłoszenie upadłości oparte być musi na określonej zasadzie, która z kolei jest konsekwencją rodzaju rozstrzygnięcia merytorycznego sądu upadłościowego. W przypadku postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n., zasada ta została określona w art. 32 ust. 3 i 4 p.u.n., a jej słuszność nie jest podważana przez Sąd pytający. Zakwestionowanie jej przyjęcia w konkretnym rozstrzygnięciu sądowym nie może więc nastąpić w oderwaniu od podważenia merytorycznej istoty rozstrzygnięcia, determinującej tę zasadę. W tym sensie nie można więc twierdzić, że następstwem wyłączenia prawa do zaskarżenia rozstrzygnięcia w przedmiocie ogłoszenia upadłości jest brak możliwości zakwestionowania rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania w aspekcie przyjętej zasady rozkładu tych kosztów.

Przydatność powołanego w pytaniu prawnym argumentu, nawiązującego do braku możliwości zakwestionowania przez dłużnika zasady rozdziału kosztów postępowania w przypadku wydania postanowienia o oddaleniu wniosku o ogłoszenie ze względu na ubóstwo masy (art. 13 ust. 1 p.u.n.) jest ograniczona również z innego powodu. Jeśli bowiem dłużnik twierdzi,

że istniały podstawy do ogłoszenia upadłości, to w przypadku zaskarżenia postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości, uchylenia tego rozstrzygnięcia przez sąd drugiej instancji i – po ponownym rozpoznaniu wniosku – ogłoszeniu upadłości, i tak dojdzie do obciążenia go kosztami postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, ze względu na działanie ogólnej zasady odpowiedzialności za wynik postępowania. Wnioskodawca (wierzyciel) byłby bowiem w takiej sytuacji wygrywającym sprawę. Wówczas zatem kwestionowany w pytaniu prawnym brak legitymacji dłużnika do zaskarżenia postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości nie miałby wpływu (nawet pośrednio) na możliwość podważenia zasady rozkładu kosztów postępowania. Należy przy tym pamiętać, że na dłużnika nałożono prawny obowiązek zgłoszenia w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości. Jeśli więc jest on przeświadczony o zasadności ogłoszenia swej upadłości winien przede wszystkim wypełnić obowiązek wskazany w art. 21 ust. 1 p.u.n. Warto zaznaczyć, iż w aktualnym stanie prawnym dłużnik może ubiegać się o zwolnienie od kosztów sądowych. Możliwość ta jest bezpośrednim następstwem stwierdzonej przez Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z dnia 15 maja 2012 r., sygn. P 11/10, niekonstytucyjności przepisu art. 32 ust.1 p.u.n., przewidującego wyłączenie takiej możliwości, a powodem niekonstytucyjności ograniczenia prawa do sądu, jakim było pozbawienie dłużnika możliwości ubiegania się o zwolnienie od kosztów sądowych, by – w sytuacji braku środków na uiszczenie opłaty sądowej – skutecznie wnieść wniosek o upadłość, był między innymi fakt, iż wniesienie takiego wniosku jest obowiązkiem dłużnika, a zaniechanie tego obowiązku wiąże się z szeregiem negatywnych konsekwencji zarówno dla dłużnika, jak i osób powołanych do jego reprezentowania (*vide* – OTK ZU nr 5/A/2010, poz. 50).

Ostatni z przywołanych przez Sąd argumentów nawiązuje do konsekwencji, jakie wynikają z postanowienia o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości, dla osób zarządzających przedsiębiorstwem dłużnika. Przywołane przez Sąd przepisy art. 21 ust. 3 p.u.n., art. 299 kodeksu spółek handlowych oraz art. 116 Ordynacji podatkowej dotyczą odpowiedzialności tych osób za szkodę wyrządzoną wskutek niezłożenia we właściwym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika, bądź za zobowiązania lub zaległości podatkowe dłużnika, jeśli egzekucja z majątku dłużnika okazała się bezskuteczna, a osoba ta nie wykazała, że we właściwym czasie złożono wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika. Przepis art. 373 p.u.n. dotyczy natomiast orzekania o pozbawieniu prawa prowadzenia działalności gospodarczej, jako sankcji m.in. za niezłożenie, w terminie dwóch tygodni od dnia powstania podstawy do ogłoszenia upadłości, wniosku o ogłoszenie upadłości. Sąd pytający nie sprecyzował jednak związku, jaki zachodzi pomiędzy wydaniem postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości oraz brakiem możliwości jego zaskarżenia przez dłużnika w sytuacji, gdy nie był on wnioskodawcą, a zakresem odpowiedzialności osób reprezentujących dłużnika, będącego osobą prawną, poprzestając jedynie na wskazaniu, że w przypadku odpowiedzialności na podstawie art. 299 k.s.h. i art. 116 Ordynacji podatkowej orzeczenie odmawiające ogłoszenia upadłości ze względu na ubóstwo masy stanowi prejudykat w zakresie wykazania bezskuteczności egzekucji kierowanej przeciwko spółce. Wobec tego twierdzenia, należy jednak w pierwszej kolejności zauważyć, że orzeczenie odmawiające ogłoszenia upadłości nie może być uznane za prejudykat w ścisłym znaczeniu. Związanie prejudycjalne polega bowiem na tym, że sąd orzekający nie może dokonać odmiennej oceny prawnej co do okoliczności objętych prejudykatem, który wiąże ten sąd. Tymczasem, jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego, postanowieniu odmawiającemu ogłoszenia upadłości przyznaje się raczej charakter jednego z możliwych dowodów

wykazujących bezskuteczność egzekucji (*vide* – wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 lutego 2003 r., sygn. IV CKN 1779/00, OSNC nr 5/2004, poz. 76 i z dnia 26 czerwca 2003 r., sygn. V CKN 416/01, OSNC nr 7-8/2004, poz. 129). Dowód taki, może być zaś zwalczany za pomocą innych dowodów.

Należy również zauważyć, iż sankcje, wynikające z powołanych przez Sąd przepisów art. 373 p.u.n., art. 299 k.h. i art. 116 Ordynacji podatkowej, a w pewnym zakresie także z art. 21 ust. 3 p.u.n., dotyczą osób odpowiedzialnych za złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, co oznacza, że w przypadku, gdy dłużnikiem jest osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, sankcja ta nie dotyczy praw samego dłużnika (spółki lub innej jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej), lecz osób mających prawo go reprezentować. Wyłączenie możliwości zaskarżenia przez dłużnika postanowienia oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości w sytuacji, gdy dłużnik ten nie był wnioskodawcą, może więc – ewentualnie – mieć wpływ na sprowadzenie sankcji publicznoprawnych oraz odpowiedzialności cywilnej nie na dłużnika, lecz na osoby uprawnione do jego reprezentowania. Należy przy tym pamiętać, że prawo (i obowiązek) złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości osoby prawnej albo innej jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, mają wszystkie osoby uprawnione do reprezentowania dłużnika (art. 21 ust. 2 p.u.n.). Skorzystanie z tego prawa, a zarazem dopełnienie obowiązku zgłoszenia w sądzie wniosku o upadłość dłużnika w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, pozwoli tym osobom na uwolnienie się od odpowiedzialności (jeśli ogłoszono upadłość), albo – jeśli odmówiono ogłoszenia upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n. – skorzystać z własnej legitymacji do zaskarżenia tego postanowienia.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, należy uwzględnić fakt, iż nie istnieje bezwzględne i absolutne prawo do sądu, które nie podlegałoby jakimkolwiek ograniczeniom i które w konsekwencji stwarzałoby uprawnionemu nieograniczoną możliwość ochrony swych praw na drodze sądowej (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 listopada 2003 r., sygn. SK 30/02, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 84). Również z treści art. 78 Konstytucji nie można wywieść prawa o nieograniczonym charakterze, bowiem już z samego tego przepisu wynika, że od zasady dwuinstancyjności postępowania mogą istnieć wyjątki. Tym niemniej podkreślenia wymaga, że dopuszczalność ustawowego ustanowienia wyjątków od zasady zaskarżania rozstrzygnięć pierwszoinstancyjnych nie dotyczy orzeczeń sądowych objętych dyspozycją art. 176 ust. 1 Konstytucji, który – jako *lex specialis* – formułuje zasadę, że postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn. K 36/09, OTK ZU nr 1/A/2012, poz. 3). Zaznaczyć przy tym należy, iż zasadę dwuinstancyjności postępowania odnosi się – co akcentuje aktualne orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – do pojęcia „sprawy”, a więc merytorycznego rozstrzygnięcia co do istoty (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 13 lipca 2009 r., sygn. SK 46/08, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 109; z dnia 31 marca 2009 r., sygn. SK 19/08, *op. cit.* oraz z dnia 12 stycznia 2010 r., sygn. SK 2/09, OTK ZU nr 1/A/2010, poz. 1). Tymczasem w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że postępowanie upadłościowe uważane jest za rodzaj (odrębny typ) sądowego postępowania cywilnego, służący ze swej istoty dochodzeniu już istniejących roszczeń wierzycieli. Postępowanie upadłościowe nie ma ze swej natury charakteru postępowania rozpoznawczego, bo brak w nim – co do zasady – rozpoznawania i rozstrzygania kontradyktoryjnych sporów co do roszczeń zgłaszanych przez wierzycieli. Te cechy uzasadniają – jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny – przyjęcie mechanizmów, które rezygnują z wielu gwarancji

procesowych na rzecz sprawnego i szybkiego zaspokajania wierzycieli (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2007 r., sygn. SK 57/05, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 125).

W rozpatrywanej sprawie istotna jest ocena pozytywnej treści art. 54 ust. 1 p.u.n., z której wynika, że na oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości zażalenie do sądu drugoinstancyjnego przysługuje wnioskodawcy. Zatem zasada co najmniej dwuinstancyjnego postępowania, wyrażona w art. 176 ust. 1 Konstytucji, w tym zakresie zostaje dochowana. Przy czym uzyskanie statusu wnioskodawcy przez dłużnika nie jest obwarowane żadnymi warunkami, a wręcz, w określonych okolicznościach, dłużnik jest do tego zobligowany. Ograniczenie legitymacji dłużnika do złożenia zażalenia następuje jedynie wówczas, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości złożył inny podmiot (np. wierzyciel) a sprawa w wyniku rozpoznania wniosku zakończyła się wydaniem postanowienia o jego oddaleniu. Ryzyko zatem związane z wyłączeniem uprawnienia do skorzystania z gwarancji dwuinstancyjnego postępowania sądowego ponosi dłużnik, który odstąpił od uzyskania statusu wnioskodawcy, a uczynił to inny podmiot.

Mając na uwadze powyższe, należy uznać, że art. 54 ust. 1 p.u.n. w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do zaskarżenia przez dłużnika, niebędącego wnioskodawcą, postanowienia o oddaleniu, na podstawie art. 13 ust. 1 tej ustawy, wniosku o ogłoszenie upadłości, jest zgodny z art. 78 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Sąd pytający zakwestionowane unormowanie art. 54 ust. 1 p.u.n. poddał kontroli również w kontekście wzorców konstytucyjnych z art. 20 i art. 22 ustawy zasadniczej. Adekwatność tych wzorców budzi jednak wątpliwości.

Podstawową treścią unormowania, zawartego w art. 20 Konstytucji, jest stwierdzenie, że porządek gospodarczy musi się opierać na istnieniu wolnego rynku, który powinien być jednak „uporządkowany”, tak by państwo mogło realizować swoją odpowiedzialność za urzeczywistnianie zasad sprawiedliwości społecznej. Jest to istota społecznej gospodarki rynkowej, opartej na wolności działalności gospodarczej. Przepis art. 22 ustawy zasadniczej stanowi zaś, że ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. W wyroku z dnia 2 grudnia 2002 r., sygn. SK 20/01 (OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 89), Trybunał Konstytucyjny zaznaczył, że art. 22 ustawy zasadniczej pełni dwojaką funkcję. Z jednej strony wyraża zasadę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej i stanowi konkretyzację ogólniejszych zasad, wyrażonych w art. 20, z drugiej strony – może on stanowić podstawę do konstruowania prawa podmiotowego, przysługującego każdemu, kto podejmuje działalność gospodarczą. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przeważa jednak stanowisko, wedle którego normę prawną gwarantującą prawo podmiotowe o randze konstytucyjnej, a nie tylko normę w znaczeniu przedmiotowym i podstawę ustroju państwa, rekonstruuje się z przepisów art. 20 i art. 22 Konstytucji (*vide* – wyroki: z dnia 29 kwietnia 2003 r., sygn. SK 24/03, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 33, z dnia 14 czerwca 2004 r., sygn. SK 21/03, OTK ZU nr 6/A/2004, poz. 56, z dnia 27 lipca 2004 r., sygn. SK 9/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 71 oraz z dnia 19 stycznia 2010 r., sygn. SK 35/08, OTK ZU nr 1/A/2010, poz. 2).

Wolność działalności gospodarczej pojmuje się jako zespół swobód, wśród których można wyróżnić swobodę podejmowania działalności gospodarczej, swobodę prowadzenia działalności gospodarczej, swobodę w wyborze organizacyjno-prawnej formy działalności gospodarczej, swobodę w konkurowaniu z innymi podmiotami gospodarczymi, swobodę w zakresie

zbywania własnych towarów i usług oraz kształtowania ich cen, swobodę w zakresie decydowania o sposobie zaangażowania kapitału, swobodę zatrudniania czy swobodę w sposobie prowadzenia działalności gospodarczej, zmiany jej profilu.

Wśród obowiązków państwa, wynikających z zasady wolności działalności gospodarczej, tradycyjnie wyróżnia się obowiązki pozytywne, polegające na zobowiązaniu państwa do tworzenia materialnych warunków sprzyjających realizacji wolności gospodarczej, i negatywne, zakazujące wydawania aktów prawnych sprzecznych z tą zasadą.

Wolność działalności gospodarczej nie ma charakteru absolutnego, jednak jej ograniczenia dopuszczalne są wyłącznie w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Przepis art. 22 Konstytucji, określając przesłanki ograniczenia wolności działalności, odsyła do „interesu publicznego”, jednak, w odróżnieniu od art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej, nie określa szczegółowo rozmaitych jego kategorii, co pozwala przyjąć, że ma on charakter bardziej ogólny i pozwala na wprowadzenie szerszego zakresu ograniczeń, niż byłoby to możliwe na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 czerwca 2004 r., sygn. SK 21/03, *op. cit.*). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zauważa się, że działalność gospodarcza, ze względu na jej charakter, a zwłaszcza na bliski związek zarówno z interesami innych osób, jak i interesem publicznym, może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym. Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze, która nie może pozostać obojętna dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości (*vide* – wyrok z dnia 8 kwietnia 1998 r., sygn. K. 10/97,

OTK ZU nr 3/1998, poz. 29 i z dnia 14 czerwca 2004 r., sygn. SK 21/03, *op. cit.*).

W świetle powyższego, za dyskusyjną należy uznać tezę, iż ograniczenie wolności działalności gospodarczej, polegające – jak wskazuje Sąd – na „utrudnieniu uzyskania zewnętrznego finansowania przez instytucje kredytowe (banki), faktycznym utrudnieniem rozwinięcia działalności i nawiązania współpracy na nowych obszarach, jak również możliwości ograniczenia współpracy przez dotychczasowych kontrahentów” jest bezpośrednio spowodowane przez wyłączenie zaskarżalności postanowienia sądu upadłościowego odmawiającego ogłoszenia upadłości, ze względu na fakt, iż majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania. Ograniczenie to, mające źródło w upublicznieniu informacji o sytuacji ekonomicznej przedsiębiorcy, i niezależnie od faktu, że samo w sobie znajduje silne uzasadnienie (interes publiczny wymaga, by taka informacja była dostępna dla innych uczestników obrotu gospodarczego), bezpośrednio wynika bowiem z niekwestionowanego w pytaniu prawnym unormowania art. 41 pkt 4 ustawy o KRS. Z tych względów wzorce kontroli z art. 20 i art. 22 Konstytucji należy uznać za nieadekwatne.

W odniesieniu do powołanego przez Sąd wzorca kontroli z art. 77 ust. 2 Konstytucji, wskazać należy zaś, iż przepis ten stanowi nie tylko dopełnienie i rozwinięcie prawa do sądu, ale przede wszystkim podstawową konstytucyjną gwarancję tego prawa. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się bowiem, że art. 77 ust. 2 Konstytucji ma także samodzielne znaczenie normatywne, gdyż z jego negatywnej formuły wynika adresowany do ustawodawcy nakaz powstrzymywania się od stanowienia regulacji zamykających drogę sądową dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Z perspektywy tego przepisu niedopuszczalne jest zatem zarówno ustanawianie regulacji wprost (bezpośrednio) wyłączającej orzekanie przez sąd o naruszonych

prawach i wolnościach, jak i wprowadzenie środków prawnych, których zastosowanie w praktyce doprowadzi do wyłączenia możliwości orzekania, pośrednio zamykając drogę sądową (*vide* – wyrok z dnia 26 czerwca 2007 r., sygn. SK 29/05, OTK ZU nr 6/A/2006, poz. 54).

Należy pamiętać, że przepis art. 77 ust.2 Konstytucji przewiduje zakaz zamykania drogi sądowej dochodzenia „naruszonych wolności lub praw”, nie jest więc celem samym w sobie, lecz ma charakter instrumentalny – stanowi gwarancję proceduralną ochrony innych praw i wolności, które – co należy podkreślić – mają charakter konstytucyjny (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 lipca 2012 r., sygn. SK 27/11, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 94).

Trybunał Konstytucyjny podkreślał również, że z treści art. 77 ust. 2 Konstytucji nie można interpretować wymogów związanych z prawem do zaskarżenia orzeczeń sądowych czy liczbą instancji, w których sprawa ma być rozpoznana. Zamknięcie drogi sądowej ma bowiem miejsce wówczas, gdy żaden sąd nie jest właściwy do rozpatrzenia sprawy dotyczącej naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw. Przepis art. 77 ust. 2 Konstytucji gwarantuje zaś możliwość rozpatrzenia sprawy co do *meritum* przez sąd (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 7 marca 2006 r., sygn. SK 11/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 27 i z dnia 17 listopada 2008 r., sygn. SK 33/07, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 154 oraz postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 listopada 2009 r., sygn. SK 7/08, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 161).

Uwzględniając fakt, iż w postępowaniu, na tle którego sformułowano pytanie prawne, sprawa co do *meritum* została rozpoznana przez sąd, zaś kwestia zaskarżalności rozstrzygnięć sądowych nie jest przedmiotem gwarancji określonych przez art. 77 ust. 2 Konstytucji, należy uznać, iż wzorzec ten nie jest adekwatnym wzorcem kontroli w przedmiotowej sprawie.

Mając na uwadze powyższe, należy uznać, że art. 54 ust. 1 p.u.n., w zakresie określonym w *petitum* pytania prawnego, nie jest niezgodny z art. 20, art. 22 i art. 77 ust. 2 Konstytucji.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego