



PK VIII TK 72.2020

SK 45/20

3030

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargą konstytucyjną K G. o zbadanie zgodności:

- 1) art. 195 ust. 1 w związku z art. 197 ust. 3 i 4 w związku z art. 281 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2015 r., poz. 233 ze zm.), w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r., z art. 21 ust. 1 i 2, art. 64 ust. 2 i 3 oraz art. 45 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) art. 270 ust. 1 pkt 4 i art. 294 ust. 3 w związku z art. 2 ust. 1 i art. 288 ust. 1 i 2 ustawy przywołanej w punkcie pierwszym, z art. 21 ust. 1 i 2 oraz art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP

- na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2393) -

Skarżący, jako prezes zarządu, wystąpił w dniu listopada 2015 r., na podstawie art. 21 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, o ogłoszenie upadłości likwidacyjnej spółki C . Z kolei, grudnia 2015 r. spółka C będąca wierzycielem spółki C , złożyła wniosek o upadłość C Sp. z o.o. z możliwością zawarcia układu.

Sąd Rejonowy w K , postanowieniem z dnia września 2016 r. o sygn. , ogłosił upadłość spółki C z możliwością zawarcia układu i wyznaczył na dzień września 2017 r. zgromadzenie wierzycieli. Z kolei, postanowieniem z dnia 7 października 2017 r. o sygn. Sąd ów zatwierdził układ pomiędzy C Sp. z o.o. a wierzycielami.

Postanowienie o zatwierdzeniu układu zostało zaskarżone zażaleniem przez Skarżącego, który wniósł o zmianę tego orzeczenia poprzez odmowę zatwierdzenia układu albo o uchylenie układu i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, a także o uchylenie postanowień sędziego-komisarza w przedmiocie podziału wierzycieli na kategorie oraz w przedmiocie zatwierdzenia listy wierzytelności.

Sąd Okręgowy w K , postanowieniem z dnia maja 2018 r. o sygn. , oddalił zażalenie Skarżącego.

Zaskarżony art. 195 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze posiada następującą treść:

„Art. 195. [Prawo uczestnictwa w zgromadzeniu wierzycieli]

1. Jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, w zgromadzeniu wierzycieli mają prawo uczestniczyć z prawem głosu wierzyciele, których wierzytelności zostały uznane. Wierzyciele głosują z sumą wierzytelności umieszczoną na liście wierzytelności.”.

Zakwestionowany przepis art. 2 ust. 1 przywołanej powyżej ustawy przewiduje z kolei:

„Art. 2. [Cele postępowania]

1. Postępowanie uregulowane ustawą należy prowadzić tak, aby roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu, a jeśli racjonalne względy na to pozwolą - dotychczasowe przedsiębiorstwo dłużnika zostało zachowane.”.

Pozostałe przepisy, wskazane w *petitum* skargi, obowiązywały zaś do dnia 31 grudnia 2015 r. i posiadały następującą treść:

„Art. 197. [Wyłączenie prawa głosu]

(...)

3. W sprawach dotyczących układu, jeżeli upadłym jest spółka handlowa, nie mają prawa głosu wierzyciele będący spółką powiązaną z upadłym oraz osoby upoważnione do jej reprezentacji, a także wierzyciel będący spółką i osoby upoważnione do jej reprezentacji, jeżeli upadły albo ta spółka jest spółką dominującą.

4. W sprawach dotyczących układu, jeżeli upadłym jest spółka kapitałowa, prawa głosu nie mają wierzyciele, będący osobami fizycznymi, jeżeli reprezentują ponad 25% kapitału zakładowego spółki.”;

„Art. 281.

1. Zgromadzenie wierzycieli powinno odbyć się w terminie miesiąca od dnia zatwierdzenia listy wierzytelności. Jednocześnie z zawiadomieniem o zgromadzeniu doręcza się wierzycielom propozycje układowe oraz informacje o podziale wierzycieli ze względu na kategorie interesów wierzycieli.”;

„Art. 270.

1. Propozycje restrukturyzacji zobowiązań upadłego mogą obejmować w szczególności:

(...)

4) konwersję wierzytelności na udziały lub akcje;”;

„Art. 294.

(...)

3. Jeżeli układ przewiduje konwersję wierzytelności na udziały lub akcje spółki będącej upadłym, prawomocnie zatwierdzony układ zastępuje określone w Kodeksie spółek handlowych czynności związane z podwyższeniem kapitału zakładowego i objęciem udziałów lub akcji. Układ wraz z odpisem prawomocnego postanowienia o zatwierdzeniu układu stanowi podstawę wpisu podwyższenia kapitału zakładowego spółki do Krajowego Rejestru Sądowego.”;

„Art. 288. [Odmowa zatwierdzenia układu]

1. Sąd odmawia zatwierdzenia układu, jeżeli narusza on prawo albo jeżeli jest oczywiste, że układ nie będzie wykonany.

2. Sąd może odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciwko układowi i zgłosili zarzuty.”.

Zaskarżone przez Skarżącego unormowania odnoszą się więc do możliwości zawarcia układu, na podstawie którego dochodzi do konwersji wierzytelności układowych na udziały lub akcje w spółce będącej dłużnikiem, czyli tzw. układu konwersyjnego.

Problem konstytucyjny przedstawiony w skardze konstytucyjnej K G. dotyczy zatem tego, że na skutek konwersji wierzytelności na udziały w upadłej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością osoby będące aktualnymi współnikami spółki zostały pozbawione praw majątkowych w dotychczasowym rozmiarze. Skarżący, *in casu*, stał się bowiem współnikiem mniejszościowym, pozbawionym dotychczasowego wpływu na spółkę, jaki miał posiadając wartości kapitału zakładowego w spółce C .

Istotą zarzutów stawianych zaskarżonym przepisom jest więc to, że owe przepisy nie gwarantowały – zdaniem Skarżącego – udziałowcom upadłej spółki dostatecznego wpływu na kształt propozycji układowych w postępowaniu upadłościowym w odniesieniu do konwersji wierzytelności, a także nie pozwalały sądowi rozpoznającemu sprawę na dokonanie oceny, czy układ polegający na

konwersji wierzytelności nie naruszył w sposób nieproporcjonalny praw dotyczących współników upadłej spółki.

Skarżący, w petitum skargi konstytucyjnej, jak i w jej uzasadnieniu, podzielił powyższy problem na dwa zagadnienia i zaskarżył dwa, odrębne zespoły norm.

Pierwszemu zespołowi norm Skarżący zarzucił więc w szczególności, że „[u]normowania zawarte w przepisach art. 195 ust. 1 w zw. z art. 197 p.u.n. (ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze – przyp. wł.) w zw. z art. 281 ust. 1 p.u.n. i art. 288 ust. 1 i 2 p.u.n. skutkują naruszeniem konstytucyjnego prawa do własności i ochrony własności, zasady poszanowania wolności i autonomii woli jednostki oraz prawa do sądu poprzez pozbawienie dotyczących współników upadłego statusu uczestników postępowania upadłościowego, jak również prawa głosu w głosowaniu nad układem przewidującym konwersję wierzytelności na udziały upadłego, w sytuacji gdy tego rodzaju propozycje układowe skutkują istotną ingerencją na niekorzyść w prawa udziałowe dotyczących współników” (uzasadnienie skargi, s. 10). W piśmie procesowym z dnia 28 października 2019 r., uzupełniającym skargę konstytucyjną, Skarżący zaś dookreślił, że wskazane powyżej przepisy naruszają Jego prawa i wolności: „poprzez brak odpowiedniej ochrony prawnej i procedury gwarantującej dotyczącym udziałowcom upadłego (a taką osobą jest Skarżący) wpływ na kształt tego rodzaju propozycji układowych przewidujących konwersję wierzytelności oraz możliwość aktywnego uczestnictwa w przyjmowaniu układu tej treści”; „poprzez brak zapewnienia współnikom aktywnego udziału w postępowaniu upadłościowym, a przynajmniej w zakresie układu konwersyjnego”; „w zakresie w jakim skarżone przepisy wykluczają przeprowadzenie przez Sąd rozpoznający sprawę oceny, czy zatwierdzony układ pozostaje krzywdzący dla dotyczących współników”; „poprzez uprzywilejowanie jednej kategorii podmiotów kosztem innych”; „poprzez brak sprecyzowania przez zaskarżone przepisy w jakim przypadku możliwa jest

restrukturyzacja Spółki przy zastosowaniu mechanizmu konwersji wierzytelności na udziały podczas gdy instytucja konwersji wierzytelności na udziały może stanowić pokusę przejęcia kontroli nad Spółką przez jednego ze współników, zwłaszcza w sytuacji tzw. pata decyzyjnego (co miało miejsce w okolicznościach faktycznych sprawy)” (pismo procesowe, s. 2-4).

Z kolei, w odniesieniu do drugiego zespołu zakwestionowanych norm, Skarżący zauważył, że „[u]normowanie zawarte w przepisach art. 270 ust. 1 pkt 4 p.u.n. i art. 294 ust. 3 p.u.n. w zw. z art. 2 ust. 1 p.u.n. skutkują naruszeniem konstytucyjnego prawa do własności i ochrony własności oraz zasady poszanowania wolności i autonomii woli jednostki poprzez dopuszczalne na ich podstawie przyjęcie i zatwierdzenie układu przewidującego konwersję wierzytelności na udziały, bez względu na zakres i charakter ingerencji tak przyjętego układu w prawa udziałowe dotychczasowych współników, w kontekście korzyści uzyskiwanych przez wierzycieli, oraz art. 288 ust. 1 i 2 p.u.n. rozumianego w ten sposób, iż wykluczone jest przeprowadzenie przez Sąd oceny, czy zatwierdzony układ pozostaje krzywdzący dla dotychczasowych współników” (uzasadnienie skargi, s. 12).

Postanowieniem z dnia 23 kwietnia 2020 r. o sygn. Ts 129/18 Trybunał Konstytucyjny nadał skardze K G. dalszy bieg.

Przed przystąpieniem do oceny konstytucyjności zaskarżonych unormowań przypomnieć należy, że w sprawach inicjowanych skargą konstytucyjną Trybunał Konstytucyjny na każdym etapie postępowania bada, czy nie zachodzi któraś z ujemnych przesłanek wydania wyroku, skutkująca obligatoryjnym umorzeniem postępowania. Podkreślić przy tym wypada, że owo badanie dotyczy wszelkich kwestii wstępnych i przesłanek formalnych, a składu rozpoznającego sprawę *in merito* nie wiąże stanowisko zajęte w postanowieniu o przekazaniu skargi konstytucyjnej do rozpoznania merytorycznego (zob. wyrok

Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2020 r., sygn. SK 66/19, OTK ZU seria A/2020, poz. 13 oraz postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 grudnia 2020 r., sygn. SK 27/17, OTK ZU seria A/2020, poz. 68 i z dnia 24 lutego 2021 r., sygn. SK 90/20, OTK ZU seria A/2021, poz. 13).

Mając na uwadze powyższe, odnotować należy, że zakwestionowane przez Skarżącego przepisy art. 197 ust. 3 i 4, art. 281 ust. 1, art. 270 ust. 1 pkt 4, art. 294 ust. 3 oraz art. 288 ust. 1 i 2 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze zostały, z dniem 1 stycznia 2016 r., uchylone przez art. 428 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (t.j.: Dz. U. z 2021 r., poz. 1588; dalej: ustawa – Prawo restrukturyzacyjne), dotychczasowy zaś tytuł ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze został zmieniony na Prawo upadłościowe. W ustawie – Prawo upadłościowe pozostawiono natomiast niezmienione, zaskarżone przez Skarżącego, przepisy art. 195 ust. 1 i art. 2.

Wobec uchylecia części z zakwestionowanych w niniejszej sprawie przepisów przypomnieć zaś należy, że zasadą w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym jest orzekanie o przepisach obowiązujących. Zgodnie bowiem z art. 59 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2393; dalej: ustawa o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym), jeżeli akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia, Trybunał Konstytucyjny na posiedzeniu niejawnym wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania. Od owej zasady istnieje jednak wyjątek, określony w art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, zgodnie z którym Trybunał nie umarza postępowania z powodu utraty mocy obowiązującej zaskarżonego aktu normatywnego, jeżeli wydanie orzeczenia w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw.

Mając zatem na uwadze okoliczność, że w art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym ustawodawca wyraził intencję ochrony jednostek, które dochodzą swych praw w drodze skargi konstytucyjnej, niniejsza sprawa będzie mogła podlegać rozpoznaniu merytorycznemu przez Trybunał Konstytucyjny, mimo uchylecia większej części z zakwestionowanych przez Skarżącego przepisów, albowiem została wywołana skargą konstytucyjną.

Przed przystąpieniem do merytorycznej oceny zaskarżonych przepisów przeanalizować należy jednak również kolejne zagadnienie, tj. ustalić, czy Skarżący w istocie kwestionuje pozytywną treść zaskarżonych przepisów, czy też brak unormowania w zakwestionowanych przepisach pewnej materii.

W powyższym kontekście zauważyć należy, że w zespole unormowań kwestionowanych przez Skarżącego znajduje się art. 270 ust. 1 pkt 4 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, w myśl którego propozycje restrukturyzacji zobowiązań upadłego mogą obejmować konwersję wierzytelności na udziały lub akcje, oraz art. 294 ust. 3 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, zgodnie z którym prawomocnie zatwierdzony układ zastępuje określone w Kodeksie spółek handlowych czynności związane z podwyższeniem kapitału zakładowego i objęciem udziałów lub akcji w sytuacji, gdy układ ten przewidywał konwersję wierzytelności na udziały lub akcje upadłej spółki. Wydaje się więc, że, kwestionując owe przepisy, Skarżący zakwestionował ich pozytywną treść normatywną.

Zaznaczyć jednakże należy, iż powyższe przepisy Skarżący zakwestionował w związku z unormowaniami zawartymi w art. 195 ust. 1, art. 197 ust. 3 i 4, art. 281 ust. 1, art. 2 ust. 1 i art. 288 ust. 1 i 2 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze. Uzasadnienie skargi konstytucyjnej oraz pismo procesowe Skarżącego z dnia 28 października 2019 r. wskazują zaś, że Skarżący kwestionuje w tych przepisach brak unormowania określonych gwarancji

udziałowcom upadłej spółki, które pozwoliłyby im wpłynąć na kształt propozycji układowych w postępowaniu upadłościowym w odniesieniu do konwersji wierzytelności, a także brak unormowania dodatkowej przesłanki, zgodnie z którą sąd rozpoznający sprawę mógłby dokonać oceny, czy układ polegający na konwersji wierzytelności nie naruszył w sposób nieproporcjonalny praw dotychczasowych współników upadłej spółki.

Taki zaś sposób zaskarżenia wymaga łącznej oceny zaskarżonych przepisów w kierunku ustalenia, czy skarga nie zmierza do skontrolowania zaniechania prawodawczego, niepodlegającego kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

Przypomnieć należy, że Trybunał Konstytucyjny rozróżnia zaniechanie prawodawcze, określane również jako zaniechanie legislacyjne lub ustawodawcze, które nie podlega jego kognicji, oraz pominięcie prawodawcze (przyjęcie przez ustawodawcę uregulowania niepełnego), określane również jako pominięcie legislacyjne lub ustawowe, które może być przedmiotem badania przez Trybunał.

Zaniechanie prawodawcze polega na niewydaniu aktu ustawodawczego, choćby obowiązek jego wydania wynikał z norm konstytucyjnych, czyli ma miejsce wówczas, gdy ustawodawca pozostawia w całości określone zagadnienie poza regulacją prawną. Natomiast w sytuacji, gdy w akcie prawnym wydanym i obowiązującym prawodawca reguluje jakieś zagadnienie w sposób niepełny, fragmentaryczny, mamy do czynienia z pominięciem prawodawczym. Zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął, choć, postępując zgodnie z Konstytucją, powinien był unormować (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 lutego 2017 r., sygn. P 44/15, OTK ZU seria A/2017, poz. 3 oraz przywołane tam orzecznictwo).

W postanowieniu z dnia 2 grudnia 2014 r. o sygn. SK 7/14 Trybunał Konstytucyjny, po przeprowadzeniu kompleksowej analizy przyjmowanych w dotychczasowym orzecznictwie kryteriów pozwalających na odróżnienie zaniechania legislacyjnego od pominięcia legislacyjnego, wskazał, że „w tym celu należy co najmniej ustalić występowanie:

– jakościowej tożsamości (a przynajmniej - daleko idącego podobieństwa) materii pominiętej w zaskarżonym przepisie i materii w niej uwzględnionej i (równocześnie)

– konstytucyjnego nakazu uregulowania kwestii pominiętych konkretnie w sposób wskazany przez skarżących (przy czym ze względu na specyfikę postępowania w sprawach skarg konstytucyjnych, musi on wynikać z przepisów formułujących prawa lub wolności konstytucyjne, które zostały przez to pominięcie naruszone w odniesieniu do skarżących), a dodatkowo ewentualnie także

– przypadkowości (bezrefleksyjności) decyzji ustawodawcy co do pominięcia w zaskarżonym przepisie materii wskazanej przez skarżących (ta ostatnia okoliczność nie może jednak samoistnie przesądzać o dopuszczalności wydania wyroku)” (OTK ZU nr 11/A/2014, poz. 123 oraz powołane tam orzecznictwo).

Trybunał Konstytucyjny wskazał również, iż, ze względu na wyjątkowy charakter badania pominięć prawodawczych, ewentualne wątpliwości co do zakwalifikowania konkretnych sytuacji należy zawsze rozstrzygać na korzyść zaniechań ustawodawczych (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 lutego 2017 r., sygn. P 44/15, *op. cit.*). Sąd Konstytucyjny podnosił również, że istotne jest zbadanie *ratio legis* kwestionowanego przepisu. W wyroku z dnia 24 października 2001 r. o sygn. SK 22/01 stwierdził bowiem, że zaniechanie ustawodawcze polega na tym, iż „(...) ustawodawca świadomie pozostawia określoną kwestię w całości poza uregulowaniem prawnym” (OTK ZU nr 7/2001, poz. 216).

W orzecznictwie trybunalskim jednocześnie wielokrotnie podkreślano, że skuteczne zakwestionowanie pominięcia prawodawczego wymaga od podmiotu inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym także wyjątkowej staranności i zaangażowania. „[P]ostawione zarzuty muszą być precyzyjne i nie mogą polegać na wskazaniu, że przepis nie zawiera konkretnej regulacji, której istnienie zadowalałoby wnioskodawcę. Gdyby istniała możliwość zaskarżenia przepisu pod zarzutem, iż nie zawiera on regulacji, które w przekonaniu wnioskodawcy winny się w nim znaleźć, każdą ustawę lub dowolny jej przepis można byłoby zaskarżyć w oparciu o tego rodzaju przesłankę negatywną. Gdyby ustawodawca uznał za celowe takie ukształtowanie kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, zawarłby stosowną normę w Ustawie Zasadniczej (...). Dotyczy to w szczególności autorów skarg konstytucyjnych: Sformułowanie zarzutu pominięcia prawodawczego [w skardze konstytucyjnej] wymaga (...) wykazania związku zachodzącego między treścią przepisu a sposobem naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw. (...) Skarżący nie może domagać się jednak wprowadzenia nowego zakresu normowania, byłaby to bowiem skarga konstytucyjna na zaniechanie prawodawcze. Powinien natomiast podnieść, że przepis, którego zakres normowania wykazuje związek ze stawianym przez niego zarzutem, ma zbyt wąski zakres zastosowania. Innymi słowy, skarżący powinien określić normę prawną, która nie znajduje do niego zastosowania, wskazać jej usytuowanie w odpowiedniej jednostce redakcyjnej tekstu prawnego oraz wykazać, że niezastosowanie normy jest wynikiem zbyt wąskiego zakresu jej zastosowania, to z kolei jest źródłem naruszenia jego konstytucyjnych praw” (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 grudnia 2014 r., sygn. SK 7/14, *op. cit.*).

W świetle powyższego, rozważania, czy w istocie zaskarżone w *petitum* skargi przepisy zawierają pominięcie prawodawcze z punktu widzenia przywołanych przez Skarżącego wzorców konstytucyjnych, czy też są

zaniechaniem ustawodawczym, należałoby rozpocząć od analizy zakwestionowanej ową skargą art. 2 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze.

Powyższy przepis – do 31 grudnia 2015 r. – określał bowiem cel i istotę postępowania upadłościowego i naprawczego. Od 1 stycznia 2016 r. – wskutek normatywnego wyodrębnienia działań naprawczych do Prawa restrukturyzacyjnego – przepis ten odgrywa kluczową rolę już tylko w postępowaniu upadłościowym, zaś cele postępowania restrukturyzacyjnego określone zostały w art. 3 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne. Jednakże, do czasu owej zmiany, określone w art. 2 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze cele postępowania upadłościowego i naprawczego stanowiły podstawową wskazówkę interpretacyjną dla wykładni wszystkich przepisów tej ustawy. Postępowanie miało więc być prowadzone tak, aby uzyskać maksymalny, możliwy w danych okolicznościach poziom zaspokojenia roszczeń wierzycieli. Rolą organów postępowania było działanie w kierunku możliwie efektywnej ochrony interesów wierzycieli. W literaturze przedmiotu wskazywano nadto, że uzupełnieniem tych zasadniczych celów powinna być wychowawcza rola prawa upadłościowego, rozumiana w kontekście wymogu należytej staranności i zasady *pacta sunt servanta*. „Ich przejawem jest obowiązek podjęcia właściwych kroków prawnych w sytuacjach, w których wykonywanie zobowiązań nie jest już dłużej możliwe, co stanowić najpewniej będzie o szkodzie wyrządzanej wierzycielom (...). Przedsiębiorca powinien więc albo – reagując na zagrożenie niewypłacalnością – doprowadzić do otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego (zatwierdzenia układu), albo złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości” (A.J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe, Komentarz, wyd. II*, LEX). Doktryna także podkreślała, że określona w art. 2 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze reguła przypisuje prymat interesom wierzycieli, nawiązując do historycznej koncepcji upadłości jako mechanizmu zbiorowej egzekucji. „Jest ona wymieniona *in principio* w art. 2 i wyznacza kierunek

prowadzenia postępowania w celu maksymalizacji poziomu zaspokojenia wierzycieli” (A.J. Witosz (red.), *op. cit.*). Podkreślić przy tym wypada, że choć działania naprawcze przeniesiono do postępowania restrukturyzacyjnego, którego fundamentalnym celem, zgodnie z art. 3 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, jest uniknięcie upadłości dłużnika przez umożliwienie mu spłaty zobowiązań i kontynuowania prowadzenia działalności gospodarczej, a podstawową metodą osiągnięcia tego celu jest zawarcie układu z wierzycielami, to, jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, „[n]ie oznacza to jednak, że osiągnięcie powyżej wskazanych celów jest zadaniem, do którego realizacji należy dążyć bez względu na inne okoliczności, zwłaszcza związane z rzeczywistą kondycją ekonomiczną dłużnika. Wręcz przeciwnie – a teza ta znajduje potwierdzenie chociażby w uzasadnieniu komentowanej ustawy, w którym jej autorzy jasno wskazali, że realizacja celów restrukturyzacji zawsze musi następować z uwzględnieniem konieczności ochrony słuszych interesów wierzycieli” (R. Kosmal, D. Kwiatkowski, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, wyd. II*, LEX).

W drugiej kolejności wskazać należy, że również w uzasadnieniu projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze podkreślono, iż, tworząc ów projekt, przyjęto, że rozwiązania owej ustawy winny spełniać trzy zasadnicze cele: zaspokojenie wierzycieli niewypłacalnego dłużnika (funkcja windykacyjna); niedopuszczenie do dalszych niewypłacalności, które są następstwem niepłacenia zobowiązań przez niewypłacalnego dłużnika (funkcja profilaktyczna); kształcenie wśród przedsiębiorców określonych wzorców zachowań, które można określić jako postawę rzetelnego przedsiębiorcy (funkcja wychowawcza) (zob. uzasadnienie projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, LEX). W uzasadnieniu owego projektu ustawy podkreślono jednocześnie, że „[z]aspokojenie wierzycieli jest niewątpliwie podstawowym celem prawa upadłościowego. (...) Postępowanie upadłościowe i naprawcze jest postępowaniem wspólnym. Prowadzone jest bowiem na rzecz wielu wierzycieli. Dlatego też ze swej istoty winno być tak ukierunkowane, by ogół wierzycieli

odniósł korzyść, co winno się objawiać przede wszystkim w tym, by wierzyciele zostali zaspokojeni w jak najwyższym stopniu. Należy jednak mieć pełną świadomość, że interesy poszczególnych wierzycieli nie są równe. Bardzo często występuje ostry konflikt interesów pomiędzy poszczególnymi grupami wierzycieli. Niejednokrotnie część wierzycieli zainteresowana jest likwidacją przedsiębiorstwa i szybką sprzedażą poszczególnych jego składników, w interesie zaś innych wierzycieli, w szczególności będących pracownikami upadłego, leży utrzymanie przedsiębiorstwa w ruchu i przez to zachowanie ich miejsc pracy. Mogą wreszcie wystąpić i inne konflikty interesów. Można jednak w każdym postępowaniu upadłościowym podjąć próbę określenia jakiegoś nadrzędnego interesu, któremu musi być podporządkowane całe postępowanie upadłościowe. Takim nadrzędnym interesem musi być zawsze zobiektywizowany interes większości wierzycieli, którego uwzględnienie zapewni im zaspokojenie ich wierzytelności w jak najwyższym stopniu” (uzasadnienie projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, *op. cit.*).

W dalszej kolejności wskazać należy, że art. 195 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze wyraźnie stanowi, iż uczestnikami zgromadzenia wierzycieli są tylko wierzyciele, art. 197 ust. 3 i 4 owej ustawy pozbawia niektórych wierzycieli prawa głosowania nad zawierany układem, a art. 281 ust. 1 tej ustawy określa termin, w którym zgromadzenie wierzycieli powinno się odbyć. Takie rozwiązanie podyktowane jest faktem, że postępowanie upadłościowe (obecnie też restrukturyzacyjne) ma osiągnąć cele wskazane w art. 2 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz w art. 3 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne. W związku z tym, w uzasadnieniu projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze wyraźnie wskazano, iż „[p]rojekt przewiduje, że układ zawierany jest bez zgody upadłego. Wykluczenie zgody upadłego na układ ma uzasadnienie aksjologiczne. Upadły bowiem swym zachowaniem dopuścił do upadłości lub jej nie zapobiegł. Nie byłoby więc racjonalne, aby on miał

decydować o sposobie zaspokojenie wierzycieli w drodze układu” (uzasadnienie projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, *op. cit.*).

Jednocześnie w literaturze przedmiotu wskazuje się, iż „[i]stotnie, konwersja wierzytelności na udziały lub akcje zazwyczaj prowadzi do ograniczenia praw dotychczasowych wspólników lub akcjonariuszy, nie może to jednak stanowić samodzielnej podstawy do uznania propozycji układowych za niezgodne z prawem lub obyczajem. Prywatny interes wspólnika upadłego nie powinien być przedkładany ponad interes wierzycieli i możliwość ich zaspokojenia. Co więcej, restrukturyzacja przewidująca konwersję wierzytelności na udziały nie może być postrzegana jako działanie zmierzające do pokrzywdzenia praw wspólników lub akcjonariuszy. Konwersja z natury zakłada kontynuowanie działalności spółki, co oznacza zachowanie dotychczasowych udziałów lub akcji w podmiocie wzmocnionym kapitałowo, a niejednokrotnie także organizacyjnie i technologicznie – z uwagi na zaangażowanie wierzycieli” (S. Witkowski, *Parytet konwersji wierzytelności na udziały w postępowaniu restrukturyzacyjnym*, Doradca restrukturyzacyjny, nr 19, 1/2020, s. 84). Ponadto podnosi się, że „[w]prowadzenie zarówno w Prawie upadłościowym, jak i Prawie restrukturyzacyjnym, instytucji wyłączenia pewnej kategorii wierzycieli od głosowania nad układem zawierany w tych postępowaniach, w założeniach ma na celu wyeliminowanie stronniczych głosowań nad układem. Na podstawie doświadczenia życiowego bowiem przyjmuje się, że takiego stronniczego głosowania mogą dokonywać podmioty zaangażowane finansowo w majątku dłużnika (upadłego) oraz osoby powiązane z dłużnikiem (upadłym) więzami pokrewieństwa lub powinowactwa. Istota ich stronniczego głosowania mogłaby polegać na głosowaniu za układem, który przyznaje dłużnikowi (upadłemu) nieuzasadnione korzyści, przez redukcję jego zobowiązań albo przez stworzenie korzystniejszych warunków ich spłaty, w stopniu większym niż uzasadnione byłoby to stanem majątku dłużnika (upadłego). W ten sposób dłużnik (upadły) kosztem

pozostałych wierzycieli uzyskałby korzyść w postaci większej redukcji swych zobowiązań niż wymaga tego jego sytuacja majątkowa. Z uwagi na istniejące więzi pomiędzy dłużnikiem (upadłym) a tendencyjnie głosującym wierzycielem, wierzyciel ten z reguły też odniósłby korzyści z takiego układu” (F. Zedler, *Pozbawienie wierzycieli prawa głosowania nad układem zawierany w postępowaniach restrukturyzacyjnych i upadłościowych*, LEX).

Końcowo, na potrzeby analizy, czy kwestionowany przez Skarżącego brak unormowania pewnej materii w zaskarżonych przepisach ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze jest pominięciem prawodawczym, czy też zaniechaniem ustawodawczym, warto wskazać, że ustawodawca – jak już wspomniano w niniejszym stanowisku – większość unormowań dotyczących układu, w tym analizowanego w niniejszej sprawie układu konwersyjnego, przeniósł z Prawa upadłościowego i naprawczego do Prawa restrukturyzacyjnego. Odpowiednikami zakwestionowanych w niniejszej sprawie przepisów (z pewnymi modyfikacjami w odniesieniu do pierwotnej regulacji) są aktualnie przepisy art. 116 ust. 3 i 4, art. 105, art. 114, art. 115, art. 156 ust. 1 pkt 4, art. 169 ust. 3 i 4 oraz art. 165 ust. 1 i 2 ustawy – Prawo restrukturyzacyjne.

Należy zatem przypomnieć treść owych przepisów ustawy – Prawo restrukturyzacyjne:

„Art. 116. [Wyłączenie prawa głosu w sprawach dotyczących układu]
(...)

2. W sprawach dotyczących układu, jeżeli dłużnikiem jest spółka handlowa, nie ma prawa głosu wierzyciel będący spółką powiązaną z dłużnikiem oraz osoby upoważnione do jej reprezentacji, a także wierzyciel będący spółką i osoby uprawnione do jej reprezentowania, jeżeli ta spółka jest spółką dominującą albo zależną w stosunku do dłużnika.

3. Prawa głosu w sprawie dotyczącej układu nie ma również wierzyciel będący spółką kapitałową, której spółka dominująca jest również spółką dominującą dla dłużnika, oraz osoby uprawnione do jej reprezentowania.”;

„Art. 105. [Obwieszczenie o zwołaniu zgromadzenia wierzycieli]

1. Zgromadzenie wierzycieli zwołuje się przez obwieszczenie, w którym określa się termin, miejsce i przedmiot obrad oraz sposób głosowania. W obwieszczeniu określa się również, czy zgromadzenie będzie przeprowadzone w sposób określony w art. 110 ust. 6.

2. Obwieszczenia dokonuje się co najmniej na dwa tygodnie przed terminem zgromadzenia wierzycieli.

3. Na termin zgromadzenia wierzycieli wzywa się dłużnika, nadzorcę sądowego albo zarządcę. Ich niestawiennictwo, chociażby usprawiedliwione, nie stanowi przeszkody do odbycia zgromadzenia.

4. W przypadku odroczenia zgromadzenia wierzycieli, sędzia-komisarz podaje obecnym do wiadomości nowy termin i miejsce zgromadzenia. W takim przypadku nie dokonuje się ponownego obwieszczenia. Oddany poprzednio głos wierzyciela, który nie stawiał się na odroczonym zgromadzeniu wierzycieli, zachowuje moc i jest uwzględniany przy obliczaniu wyników głosowania, jeżeli na tym zgromadzeniu poddane pod głosowanie są te same uchwały lub uchwały korzystniejsze dla wierzycieli.

5. Zawiadomień wierzycieli o terminie zgromadzenia wierzycieli dokonuje nadzorca sądowy albo zarządca za pośrednictwem operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe (Dz. U. z 2020 r. poz. 1041 i 2320) albo za pośrednictwem komornika sądowego w sposób określony w ustawie z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz. U. z 2021 r. poz. 850). Jeżeli wierzyciel w postępowaniu wniósł pismo za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe, to zawiadomienia o terminie zgromadzenia wierzycieli dokonuje się za pośrednictwem tego systemu. Przepis art. 1311 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego stosuje się.

6. Przed terminem zgromadzenia wierzycieli nadzorca sądowy albo zarządca przedkłada sędziemu-komisarzowi:

1) otrzymane karty do głosowania, wraz z pełnomocnictwami koniecznymi do wykazania uprawnienia do oddania głosu oraz informacją, czy w stosunku do wierzyciela nie zachodzą okoliczności wskazane w art. 116, uszeregowane zgodnie z kolejnością przyjętą w spisie wierzytelności;

2) dowód wysłania, co najmniej na trzy tygodnie przed dniem zgromadzenia wierzycieli, zawiadomienia o zgromadzeniu wierzycieli na adres wskazany w rejestrze, do którego jest wpisany wierzyciel, o ile wierzyciel jest wpisany do rejestru, w przeciwnym przypadku na adres wierzyciela znany dłużnikowi;

3) otrzymane przez nadzorcę sądowego albo zarządcę dowody doręczenia zawiadomienia o zgromadzeniu wierzycieli.”;

„Art. 114. [Przedstawienie planu restrukturyzacyjnego]

1. W przyspieszonym postępowaniu układowym oraz w postępowaniu układowym nadzorca sądowy przedstawia na zgromadzeniu wierzycieli główne założenia planu restrukturyzacyjnego.

2. W postępowaniu sanacyjnym zarządca przedstawia na zgromadzeniu wierzycieli sprawozdanie z wykonania planu restrukturyzacyjnego w toku postępowania sanacyjnego oraz efekty podjętych działań, a także główne działania, które zgodnie z planem restrukturyzacyjnym zostaną podjęte po przyjęciu układu.”;

„Art. 115. [Opinia o możliwości wykonania układu]

Nadzorca sądowy albo zarządca składa na zgromadzeniu wierzycieli opinię o możliwości wykonania układu.”;

„Art. 156. [Podstawowe propozycje układowe]

1. Restrukturyzacja zobowiązań dłużnika obejmuje w szczególności:

(...)

4) konwersję wierzytelności na udziały lub akcje;”;

„Art. 169. [Wpis informacji o zatwierdzeniu układu do ksiąg wieczystych i rejestrów]

(...)

3. Jeżeli układ przewiduje konwersję wierzytelności na udziały lub akcje, prawomocnie zatwierdzony układ zastępuje określone w ustawie z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1526 i 2320) czynności związane z podwyższeniem kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjnej, emisją akcji prostej spółki akcyjnej, przystąpieniem do spółki, objęciem udziałów lub akcji oraz wniesieniem wkładu.

4. Odpis prawomocnego postanowienia o zatwierdzeniu układu stanowi podstawę wpisu podwyższenia kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjnej albo wpisu zmiany liczby akcji prostej spółki akcyjnej do Krajowego Rejestru Sądowego.”;

„Art. 165. [Odmowa zatwierdzenia układu]

1. 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.

2. Sąd może odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciw układowi i zgłosili zastrzeżenia.”.

Ponadto, wprowadzono w ustawie – Prawo restrukturyzacyjne dodatkowe unormowania, w szczególności określone w art. 156 ust. 5, którego treść jest następująca:

„Art. 156. [Podstawowe propozycje układowe]

(...)

5. Propozycje układowe przewidujące konwersję wierzytelności na udziały lub akcje zawierają:

1) sumę, o jaką kapitał zakładowy ma zostać podwyższony, a w przypadku prostej spółki akcyjnej - liczbę akcji, które mają zostać wyemitowane;

2) liczbę oraz wartość nominalną nowo ustanowionych udziałów lub akcji lub też wartość, o którą następuje podwyższenie wartości nominalnej udziałów lub akcji już istniejących, a w przypadku akcji niemających wartości nominalnej - ich liczbę i cenę emisyjną;

3) określenie, że objęcie udziałów lub akcji następuje z wyłączeniem prawa pierwszeństwa lub poboru, przy czym wyłączenie prawa pierwszeństwa lub poboru następuje nawet wówczas, jeżeli takiej możliwości nie przewiduje umowa spółki lub statut;

4) oznaczenie, czy akcje nowej emisji są na okaziciela, czy imienne;

5) cenę emisyjną nowych akcji;

6) datę, od której nowe akcje mają uczestniczyć w dywidendzie.”.

Z przytoczonej powyżej treści przepisów ustawy – Prawo restrukturyzacyjne wynika, że ustawodawca, przenosząc, z dniem 1 stycznia 2016 r., unormowania dotyczące zawarcia układu z ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze do ustawy – Prawo restrukturyzacyjne nie podjął decyzji o takim unormowaniu tych przepisów, aby udziałowcy upadłej spółki mieli wpływ na kształt propozycji układowych.

Przytoczone powyżej uwagi wskazują więc, że ustawodawca – nie przewidując w zaskarżonych przepisach udziałowcom upadłej spółki wpływu na kształt propozycji układowych – zrobił to świadomie i celowo. Świadczy o tym chociażby uzasadnienie projektu ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, w którym ustawodawca wprost wypowiedział się o celowym pozbawieniu głosu upadłego dłużnika w głosowaniu nad układem, a także wypowiedzi doktryny. Wydaje się też, że gdyby ustawodawca chciał, aby postulowane przez Skarżącego uprawnienia były wprowadzone do zespołu unormowań dotyczących zawierania

układów, to przewidziałyby je w przepisach ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, która weszła w życie 1 stycznia 2016 r.

Uwzględniając zatem całokształt przedstawionych powyżej okoliczności, należy stwierdzić, że istotą sformułowanych w skardze konstytucyjnej zarzutów jest – w rzeczywistości – żądanie uzupełnienia kwestionowanych przepisów według koncepcji Skarżącego, a więc zarzuty te dotyczą zaniechania prawodawczego, które nie podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

Postępowanie w niniejszej sprawie podlega więc umorzeniu, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

Z tych wszystkich względów wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego
Robert Hornand
Zastępca Prokuratora Generalnego