

# Realizacja w czasie postępowań restrukturyzacyjnych wierzycelności zabezpieczonych rzeczowo, praw osobistych i roszczeń oraz uprawnień kształtujących – potestatywnych, cz. I

STANISŁAW GURGUL

Z dniem 1.1.2016 r. weszła w życie ustawa z 15.5.2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne<sup>1</sup>, która zgodnie z brzmieniem art. 1 pkt 1 reguluje „zawieranie przez dłużnika niewypłacalnego lub zagrożonego niewypłacalnością układu z wierzycielami oraz skutki układu”. W dalszych przepisach ustawa stanowi m.in., że uczestnikiem postępowania restrukturyzacyjnego jest wierzyciel osobisty (art. 65 ust. 1 pkt 2 i 3 PrRestr) oraz że „układ obejmuje wierzycelności osobiste powstałe przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego (...)” (art. 150 ust. 1 pkt 1). W tym kontekście kluczowym zagadnieniem staje się delimitacja pojęć wierzycelności osobistej i wierzycelności rzeczowej, a także pojęć praw osobistych i roszczeń oraz uprawnień kształtujących, realizacja bowiem wskazanych praw (uprawnień, roszczeń) odbywa się w różny sposób w danym postępowaniu restrukturyzacyjnym. Niniejszy artykuł zawiera wyjaśnienia obrazujące tytułową problematykę na kanwie okoliczności konkretnych spraw.

## Wprowadzenie (instytucje rzeczowego zabezpieczenia wierzycelności, praw osobistych i roszczeń oraz uprawnień kształtujących)

### 1. Pojęcia wierzycelności i wierzyciela

Stosownie do brzmienia przepisu art. 3 ust. 1 PrRestr: „Celem postępowania restrukturyzacyjnego jest uniknięcie ogłoszenia upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami, a w przypadku postępowania sanacyjnego – również przez przeprowadzenie działań sanacyjnych, przy zabezpieczeniu słusznych praw wierzycieli”.

Z kolei dalsze przepisy PrRestr stanowią w rozważanej materii, co następuje:

- 1) „Przez **wierzyciela** należy rozumieć osobę uprawnioną do żądania od dłużnika świadczenia” (art. 65 ust. 2),
- 2) „Przez **świadczenie** należy rozumieć również świadczenie składek na ubezpieczenia społeczne oraz innych danin publicznych” (art. 65 ust. 3),
- 3) „**Układ** obejmuje:
  - a) wierzycelności osobiste powstałe przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej” (art. 150 ust. 1 pkt 1).

Przepis art. 65 ust. 2 PrRestr jest w gruncie rzeczy kalką semantyczną reguły wyrażonej w art. 353 § 1 KC („Zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić”), co ewokuje potrzebę poniższych wyjaśnień.

Według definicji powszechnie uznawanej w prawoznawstwie, „**zobowiązanie**” jest złożonym stosunkiem cywilnoprawnym, w ramach którego jeden podmiot, nazywany dłużnikiem, jest obowiązany do spełnienia określonego świadczenia (polegającego na działaniu albo na zaniechaniu),<sup>6</sup> a drugi podmiot, nazywany wierzycielem, jest uprawniony do otrzymania tego świadczenia (art. 353 § 1 i 2 KC). Definicja ta wskazuje na cztery podstawowe, **konieczne składniki każdego „zobowiązania”**, rozumianego jako stosunek prawny: **podmiot uprawniony, podmiot zobowiązany, obowiązek spełnienia świadczenia oraz uprawnienie do uzyskania tego świadczenia.**

<sup>1</sup> Dz.U. poz. 978 ze zm.; dalej jako: PrRestr.

Innymi słowy, „na treść każdego stosunku zobowiązaniowego składa się istnienie uprawnienia po stronie wierzyciela i **skorelowanego** z nim obowiązku oznaczonego działania lub zaniechania po stronie dłużnika; nie może więc – zasadniczo – istnieć ani wierzytelność bez odpowiadającego jej długu, ani też dług bez wierzytelności”<sup>2</sup>. Wymaga przy tym podkreślenia, że „**zobowiązanie**” tworzy węzeł prawny (*vinculum iuris*) **pomiędzy indywidualnie oznaczonym wierzycielem i indywidualnie oznaczonym dłużnikiem**, jest to zatem stosunek prawny typu względnego, dwustronnie zindywidualizowany.

Poszczególne **uprawnienia i obowiązki stron zobowiązania** nazywane są różnie, najczęściej jednak używa się wyrazów „wierzytelność”, „dług” oraz „roszczenie”. Znaczenie tych pojęć i relacje między nimi są ciągle dyskutowane<sup>3</sup>, za reprezentatywne jednak można uznać następujące wypowiedzi:

- a) „**wierzytelność**” oznacza taką sytuację prawną, w której wierzyciel może otrzymać określone świadczenie od dłużnika (inaczej: jest to strona czynna „zobowiązania”);
- b) „**dług**” oznacza sytuację prawną dłużnika, polegającą na tym, że ma on obowiązek spełnienia świadczenia, które może obejmować szereg poszczególnych zachowań (jest to zatem strona bierna „zobowiązania”);
- c) „**roszczenie**” oznacza możliwość żądania od konkretnej osoby konkretnego zachowania się, realizowaną w drodze zastosowania przymusu sądowego (w tym znaczeniu „roszczenie” stanowi kompetencję dokonania określonych czynności prawnych, w szczególności wytoczenia powództwa i zgłoszenia wniosku o wszczęcie egzekucji); jednocześnie uznaje się, że „wierzytelność” na ogół obejmuje **zespół roszczeń**, ponieważ świadczenie w większości przypadków składa się z wielu czynności.

W tym kontekście warto jeszcze wyjaśnić, że przepisy PrRestr nie stwarzają podstawy do konstruowania odrębnych kategorii prawnych „wierzytelności” i „należności”, z których pierwszą odnoszono najczęściej do stosunków zobowiązaniowych ze sfery prawa prywatnego, drugą natomiast – do sfery prawa publicznego. W obszarze prawa restrukturyzacyjnego, inaczej niż w prawie upadłościowym, pojęcia te mają synonimiczną wartość, co potwierdzają zwłaszcza przepisy art. 65 ust. 3, art. 77 ust. 1 i 3, art. 151 ust. 1 pkt 4 i art. 154 PrRestr<sup>4</sup>.

## 2. Instrumenty rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności

Wstępnie należy wyjaśnić, że w doktrynie rozróżnia się **instrumenty tzw. osobistego zabezpieczenia wierzytelności oraz rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności**. Do **pierwszej kategorii** zabezpieczeń zalicza się powszechnie poręczenie, gwarancję (bankową i ubezpieczeniową), akredytywę, poręczenie wekslowe (awal), indos powierniczy, przelew wierzytelności lub innego prawa w celu zabezpieczenia i blokadę środków na rachunku bankowym; do drugiej – hipotekę, hipotekę morską i zastaw (w każdej jego postaci) oraz przewłaszczenie rzeczy *cavendi causa*<sup>5</sup>. Hipotekę i zastaw określa się w języku prawniczym mianem praw zastawniczych, instytucje natomiast przewłaszczenia rzeczy oraz przeniesienia wierzytelności lub innego prawa *cavendi causa* – mianem powierniczego zabezpieczenia wierzytelności (tu uwaga: przewłaszczenie rzeczy na zabezpieczenie jest typem rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności, przeniesienie natomiast wierzytelności lub innego prawa, a także indos powierniczy należą do kategorii zabezpieczeń typu osobistego).

W praktyce najczęściej stosowane są klasyczne środki zabezpieczenia wierzytelności, obejmujące hipotekę, zastaw, poręczenie i gwarancję, upowszechnia się jednak także powiernicze (fiducyjne) przeniesienie własności rzeczy na wierzyciela, choć w doktrynie ciągle podnosi się wątpliwości co do dopuszczalności tego instrumentu zabezpieczenia wierzytelności<sup>6</sup>.

**Przepisy PrRestr ogólną kategorię instrumentów zabezpieczenia wierzytelności dzielą wyraźnie na grupę obejmującą zabezpieczenia prawami zastawniczymi** (zob. art. 129 ust. 1 pkt 1, art. 151 ust. 2 zd. pierwsze, art. 167 ust. 1, art. 168 ust. 1, art. 246 ust. 1 i art. 391 ust. 1 PrRestr) **oraz grupę obejmującą zabezpieczenia typu powierniczego** (co do tego zob. art. 129 ust. 1 pkt 2, art. 151 ust. 3 i art. 167 ust. 2 PrRestr), **osobno**

<sup>2</sup> Tak *M. Saffan* [w:] Kodeks cywilny. T. I. Komentarz, Warszawa 2013, s. 467.


<sup>3</sup> Liczne propozycje w tej materii przedstawia *P. Machnikowski* [w:] System Prawa Prywatnego. T. 5. Prawo zobowiązań – część ogólna, pod red. *E. Łętowskiej*, Warszawa 2006, s. 124–133.

<sup>4</sup> Obszernie o tym *S. Gurgul*, Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, Warszawa 2016, s. 390–391, 1040 i 1118 oraz *A. Jakubecki* [w:] System Prawa Handlowego. T. 6. Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe, pod red. *A. Hrycaj, A. Jakubeckiego, A. Witosza*, Warszawa 2016, s. 318–321 i 981–986.

<sup>5</sup> Co do tego zob. w szczególności *M. Derejczyk, A. Kudłaszczyk*, Zabezpieczenia osobiste i rzeczowe wierzytelności w praktyce, Bydgoszcz 2000; *A. Jakubecki, J. Mojak, E. Niezbecka*, Prawne zabezpieczenie wierzytelności bankowych, Kraków 2000; *A. Szpunar*, Zabezpieczenia osobiste wierzytelności, Sopot 1997.

<sup>6</sup> W kwestii tej zob. *K. Zaradkiewicz* [w:] Kodeks cywilny. T. I. Komentarz, pod red. *K. Pietrzykowskiego*, Warszawa 2013, s. 832–833 i przytoczona tam bogata literatura.

**natomiast wymieniają niektóre instrumenty osobistego zabezpieczenia wierzytelności** w postaci poręczenia (art. 80 ust. 1 i 3 i art. 167 ust. 1 PrRestr) oraz gwarancji i akredytywy (art. 80 ust. 2 i 3 PrRestr).

Tradycyjnie instrumenty osobistego zabezpieczenia wierzytelności oceniane były jako stwarzające mniejsze szanse zaspokojenia wierzytelności niż instrumenty zabezpieczenia obejmujące prawa zastawnicze i powiernicze przeniesienie  własności rzeczy (wyrażała to obrazowo paremia: *plus cautionis in re est quam in persona*), niewątpliwie jednak nie odnosi się to obecnie do gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej, akredytywy oraz blokady środków na rachunku bankowym (pewność zaspokojenia wierzytelności stwarza tu wiarygodność podmiotu udzielającego danego zabezpieczenia).

„**Wierzycielem osobistym**” w rozumieniu przepisów art. 65 ust. 1 pkt 2 i 3 oraz ust. 4 PrRestr nie jest wierzyciel, wobec którego dłużnik ponosi wyłącznie odpowiedzialność rzeczową; wierzycielem tym jest natomiast wierzyciel, wobec którego dłużnik ponosi zarazem odpowiedzialność osobistą i rzeczową. Należy przy tym wyjaśnić, że możliwe jest tylko rozszczenie odpowiedzialności osobisto-rzeczowej na odpowiedzialność osobistą i odpowiedzialność wyłącznie rzeczową (zob. co do tego art. 77 zd. pierwsze ustawy z 6.7.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece<sup>7</sup>), nie jest natomiast możliwe rozszczenie uprawnień przysługujących wierzycielowi, tj. powstanie takiej sytuacji, w której wierzytelność oraz zabezpieczająca ją hipoteka przysługiwałyby dwóm różnym podmiotom (wyrażenie „wierzyciel hipoteczny” oznacza zatem taką osobę, która jest podmiotem wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, a nie tylko podmiotem samej hipoteki).

### 3. Pojęcie praw osobistych i roszczeń

Zgodnie z **art. 1 ust. 1 KWU**: „Księgi wieczyste prowadzi się w celu ustalenia stanu prawnego nieruchomości”, przez co należy rozumieć ujawnienie przede wszystkim praw rzeczowych, tj. prawa własności, prawa użytkowania wieczystego oraz ograniczonych praw rzeczowych obciążających daną nieruchomość (zasadę tę podkreślał *explicit* art. 14 § 1 dekretu z 11.10.1946 r. – Prawo rzeczowe<sup>8</sup>, stanowiąc, że księgi wieczyste prowadzi się „w celu ustalenia **praw rzeczowych** na nieruchomościach”). Jest to ustrojowa zasada instytucji ksiąg wieczystych, która jednak przewiduje wyjątek dla niektórych praw względnych o charakterze obligacyjnym, nazywanych tradycyjnie **prawami osobistymi i roszczeniami** (nazwa ta, co jest oczywiste, nie może być kojarzona z prawami stanowiącymi korelat dóbr osobistych w rozumieniu przepisów art. 23 i art. 24 KC). Prawa te nie określają w istocie statusu prawnego nieruchomości, lecz tylko sytuację „osobistą” jej właściciela (a także sytuację osobistą uprawnionego), mogą być zatem ujawniane w księdze wieczystej wyłącznie na podstawie **odrębnego upoważnienia ustawowego**. Takie upoważnienie zawiera w szczególności przepis **art. 16 ust. 2 KWU**, zgodnie z którym **w księdze wieczystej można ujawnić**:

- 1) prawo najmu lub dzierżawy, prawo odkupu lub pierwokupu, prawo dożywocia;
- 2) roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości lub użytkowania wieczystego albo o ustanowienie ograniczonego prawa rzeczowego; dotyczy to także roszczeń przyszłych;
- 3) roszczenie wynikające z określenia zarządu lub sposobu korzystania z nieruchomości przez współwłaścicieli lub wieczystych użytkowników (zob. co do tego art. 30 ustawy z 21.8.1997 r. o gospodarce nieruchomościami<sup>9</sup>);
- 4) roszczenie współwłaścicieli wyłączające uprawnienie do zniesienia współwłasności;
- 5) wierzytelności banku hipotecznego zabezpieczone hipoteką oraz informację, że zostały one wpisane do rejestru zabezpieczenia listów zastawnych, o którym mowa w ustawie z 29.8.1997 r. o listach zastawnych i bankach hipotecznych<sup>10</sup>;
- 6) prawo korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku, regulowane przepisami ustawy z 16.9.2011 r. o timeshare<sup>11</sup>.

Na podstawie innych ustaw **w księdze wieczystej można ponadto ujawnić**:

- 1) informację o wszczęciu egzekucji z nieruchomości należącej do dłużnika (art. 924 KPC);
- 2) ograniczenie sposobu korzystania z nieruchomości przez udzielenie zezwolenia na zakładanie i przeprowadzenie na nieruchomości ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń służących do przesyłania płynów, pary, gazów i energii elektrycznej oraz urządzeń łączności publicznej i sygnalizacji, a także inny-

<sup>7</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 790 ze zm.; dalej jako: KWU.

<sup>8</sup> Dz.U. Nr 57, poz. 319 ze zm.

<sup>9</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 2147 ze zm.; dalej jako: GospNierU.

<sup>10</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 1771.

<sup>11</sup> Dz.U. Nr 230, poz. 1370.

ch podziemnych, naziemnych lub nadziemnych obiektów i urządzeń niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urządzeń (art. 124 ust. 1 i 7 GospNierU);

- 3) ograniczenie w korzystaniu z nieruchomości związane z ustanowieniem **zabytku nieruchomego** (art. 9 ust. 4 ustawy z 23.7.2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami<sup>12</sup>);
- 4) roszczenie o ustanowienie odrębnej własności lokalu i o przeniesienie tego prawa (art. 9 ust. 2 ustawy z 24.6.1994 r. o własności lokali<sup>13</sup> oraz art. 18 ust. 1 i art. 19 ust. 1 ustawy z 15.12.2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych<sup>14</sup>).

Przepisy art. 16 ust. 1 i 2 KWU nie zawierają definicji wyrażenia „prawa osobiste i roszczenia”, a tylko wskazują jego desygnaty, i to jedynie przykładowo. Definicji tej nie zawierają również ani pozostałe przepisy KWU, ani przepisy innych ustaw, jest jednak oczywiste, że „prawa osobiste i roszczenia” stanowią kategorię pojęciową odrębną od kategorii „wierzytelności” w znaczeniu przedstawionym wyżej pod 1. <sup>8</sup> Szczególne problemy, ze względu na jurystyczne, ekonomiczne i społeczne, stwarza ocena roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości lub użytkowania wieczystego. Źródłem tego zobowiązania, jak wynika z praktyki sądowej, są w szczególności następujące zdarzenia:

- 1) zawarcie umowy o przeniesienie własności nieruchomości o skutku wyłącznie zobowiązującym (art. 156 KC);
- 2) zawarcie umowy przedwstępnej (w formie aktu notarialnego), zobowiązującej do zawarcia umowy obejmującej przeniesienie własności nieruchomości;
- 3) zawarcie umowy zlecenia o powiernicze nabycie własności nieruchomości (art. 740 zd. drugie KC<sup>15</sup>);
- 4) dokonanie zapisu zwykłego nieruchomości w testamencie (uwaga: zapis windykacyjny przenosi *ex lege* własność nieruchomości na zapisobiercę – por. art. 968 § 1 i art. 981 § 1 KC);
- 5) wzniesienie budynku lub innego urządzenia na cudzym gruncie w okolicznościach określonych w przepisie art. 231 § 1 KC;
- 6) przekroczenie granicy sąsiedniego gruntu przy wznoszeniu budynku lub innego urządzenia w okolicznościach określonych w treści art. 151 KC;
- 7) spłata w całości kredytu (pożyczki) zabezpieczonego przez przeniesienie na wierzyciela własności nieruchomości.

Zasadność wyróżniania kategorii „wierzytelności” oraz „praw osobistych i roszczeń” znajduje potwierdzenie w następujących wyjaśnieniach zawartych w **wyroku SN z 16.10.2008 r.**<sup>16</sup>: „Umorzenie postępowania na podstawie art. 182<sup>1</sup> § 1 KPC może dotyczyć tylko takich spraw, w których **dochodzone są wierzytelności podlegające procedurze zgłoszenia i uznawania** w postępowaniu upadłościowym. (...) Umarzanie postępowań w sprawach, w których przedmiot roszczenia nie podlega takiej procedurze, byłoby zaprzeczeniem racjonalności działania. Jeżeli w sprawie chodzi o zobowiązanie pozwanego do złożenia oświadczenia woli, a więc przedmiotem jej jest roszczenie, które nie podlega zgłoszeniu w postępowaniu upadłościowym, stąd też postępowania w niej nie umarza się” (uwaga: późniejsze uchylene przepisu art. 182<sup>1</sup> § 1 KPC nie pozbawia znaczenia podstawowej tezy wyroku, że roszczenie z art. 64 KC nie jest „wierzytelnością”).

Przytoczona argumentacja pozwala stwierdzić **bezzasadność wcześniejszego stanowiska SN, wyrażonego w wyroku z 29.2.2008 r.**<sup>17</sup>, że „niepieniężne zobowiązania dewelopera po ogłoszeniu jego upadłości ulegają przekształceniu w zobowiązania pieniężne, jedynym więc sposobem na odzyskanie przynajmniej części zainwestowanych w mieszkanie pieniędzy jest zgłoszenie wierzytelności do masy upadłości”. Na stanowisko to powołał się następnie Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 2.8.2010 r.<sup>18</sup>, w którym „zasygnalizował Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej i Radzie Ministrów potrzebę podjęcia inicjatywy ustawodawczej w kwestii regulacji stosunków między stronami umowy deweloperskiej w celu zapewnienia ochrony praw nabywców mieszkań”.

**Prawo restrukturyzacyjne wyodrębnia wyraźnie kategorię „praw osobistych i roszczeń” w treści art. 391 ust. 2** (błędnie jednak określa ją mianem „praw i roszczeń osobistych”); niewątpliwie też przedmiotowa kategoria mieści się w wyrażeniu „innych obciążeń podlegających wpisowi w księdze wieczystej lub w rejestrach”, sformułowanym w przepisie art. 220 pkt 14 PrRestr.

<sup>12</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 1446 ze zm.

<sup>13</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 1892.

<sup>14</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2013 r. poz. 1222 ze zm.

<sup>15</sup> Zob. także wyrok SN z 28.12.1976 r., III CRN 302/76, OSN Nr 7/1997, poz. 21.


<sup>16</sup> III CSK 120/08, Legalis.

<sup>17</sup> II CSK 463/07, MoP Nr 7/2008, s. 341.

<sup>18</sup> S 3/10, OTK-B Nr 6/2010, poz. 407.

## 4. Uprawnienia kształtujące (potestatywne)

W wyroku z 16.1.2009 r.<sup>19</sup> SN wyraził stanowisko, że „uprawnienie do wystąpienia do sądu z żądaniem wydania orzeczenia kształtującego zobowiązanie, ze swej istoty nienależące do kategorii wierzytelności, o których jest mowa w art. 236 ust. 1 ustawy z 28.2.2003 r. – Prawo upadłościowe<sup>20</sup>, nie podlega zgłoszeniu w postępowaniu upadłościowym”. Z kolei w wyroku z 11.12.2009 r.<sup>21</sup> SN wyjaśnił, że „uprawnienie wierzyciela przewidziane w art. 527 KC nie jest wierzytelnością, nie może być zatem przedmiotem przelewu”. W obydwu tych sytuacjach chodziło o uprawnienia określane w doktrynie mianem praw potestatywnych (od wyrazu *potestas*, co znaczy „siła, moc, władza”), które definiuje się jako **możliwość żądania ukształtowania danego stosunku prawnego** przez zmianę jego treści albo rozwiązanie, w drodze powództwa i konstytutywnego orzeczenia sądu (według innego określenia, istotą prawa potestatywnego jest prawo do powództwa o ukształtowanie sytuacji prawnej zainteresowanych osób). Niezależnie jednak od teoretycznych zawiłości wiążących się z definicją pojęcia praw potestatywnych powszechnie przyjmuje się, że:

- prawa potestatywne nie są ani wierzytelnościami, ani roszczeniami rozumianymi w ten sposób, że „jakaś, indywidualnie oznaczona, osoba ma obowiązek wykonać świadczenie na rzecz uprawnionego, a więc że uprawniony może żądać, aby zachowała się ona w ściśle określony sposób”<sup>22</sup>,
- prawa te mają swe źródło w licznych przepisach KC, w szczególności art. 59 (*ius ad rem*), art. 240 (rozwiązanie umowy użytkowania wieczystego gruntu), art. 357<sup>1</sup> i art. 358<sup>1</sup> § 3 (klauzula *rebus sic stantibus*), art. 388 (tzw. wyzysk), art. 527 i n. (*actio pauliana*), art. 901 § 1  (rozwiązanie umowy darowizny) i art. 913 § 2 (rozwiązanie umowy o dożywocie).

Uzupełniając, godzi się jeszcze wyjaśnić, że:

- uprawnienie stanowiące istotę skargi pauliańskiej jest nieodłącznym elementem chronionej wierzytelności, który w dawniejszej literaturze określano mianem uprawnienia pomocniczego lub akcesoryjnego<sup>23</sup>;
- uprawnienie to nie może być samodzielnym przedmiotem obrotu prawnego (por. art. 57 § 1 KC), lecz tylko razem z wierzytelnością, której służy jako instrument ochronny;
- moim zdaniem „wierzytelnością” nie jest również uprawnienie wierzyciela do egzekucyjnego zaspokojenia się z przedmiotu bezskutecznej czynności prawnej (powstające z mocy przepisu art. 532 KC, po uprawomocnieniu się wyroku sądu uwzględniającego skargę pauliańską), ponieważ po stronie osoby trzeciej nie powstaje zobowiązanie zapłaty, lecz zobowiązanie nieprzeszkadzania (znoszenia) egzekucji.

## Dochodzenie w czasie postępowania restrukturyzacyjnego wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo (w tym przez przewłaszczenie rzeczy)

### 1. „Wierzytelności osobiste” i „wierzytelności zabezpieczone rzeczowo” jako antonimy

Stosownie do treści art. 65 ust. 1 pkt 2 i 3 PrRestr uczestnikiem danego postępowania restrukturyzacyjnego jest zawsze **wierzyciel osobisty**, który ponadto – w drodze wyjątku – jest uprawniony do zgłoszenia wniosku o otwarcie postępowania sanacyjnego „w stosunku do niewypłacalnej osoby prawnej” (art. 283 ust. 2 w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 PrRestr). Z kolei dalsze przepisy PrRestr stanowią odpowiednio, że „spis wierzytelności obejmuje wierzytelności osobiste w stosunku do dłużnika” (art. 76 ust. 1 PrRestr) oraz że „układ obejmuje wierzy-

<sup>19</sup> III CSK 244/08, Legalis.

<sup>20</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 2171 ze zm.; dalej jako: PrUp.

<sup>21</sup> V CSK 184/09, OSNC Nr 3/2010, poz. 8.

<sup>22</sup> Tak Z. Radwański [w:] System Prawa Prywatnego. T. 2. Prawo cywilne – część ogólna, pod red. Z. Radwańskiego, Warszawa 2008, s. 456.

<sup>23</sup> Tak Longchamps de Bérier [w:] Polskie prawo cywilne. T. II. Zobowiązania, Lwów 1938–1939, s. 432; J. Korzonek, Pauliańskie roszczenia [w:] Encyklopedia podręczna prawa prywatnego, pod red. F. Zolla i J. Wasilkowskiego, Warszawa 1937, T. XXVIII, s. 5; J. Fiema, O zaskarżaniu czynności dłużnika działających ze szkodą wierzycieli, „Przegląd Prawa i Administracji” Lwów 1935–1936, s. 228.

telności osobiste powstałe przed dniem otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego” (art. 150 ust. 1 pkt 1 PrRe-str). Pojęcia zatem wierzyciela osobistego (ujęcie podmiotowe) i wierzytelności osobistej (ujęcie przedmiotowe) mają kluczowe znaczenie dla wytyczenia granic danego postępowania restrukturyzacyjnego, a w konsekwencji – zakresu mocy obowiązującej układu zawartego w tym postępowaniu (art. 166 ust. 1 i 2 PrRe-str).

W doktrynie i orzecznictwie pojęcie wierzyciela osobistego/wierzytelności osobistej wiąże się powszechnie z podziałem odpowiedzialności dłużnika na odpowiedzialność osobistą oraz odpowiedzialność rzeczową<sup>24</sup>. U podstaw pierwszej z tych kategorii leży fundamentalne założenie materialnego prawa cywilnego, zawierające się w tezie, że cały majątek dłużnika – zarówno istniejący, jak i przyszły – powinien stanowić gwarancję spełnienia przez niego dłużnego świadczenia. W płaszczyźnie proceduralnej wyraża to przepis art. 803 KPC, stanowiący, że wierzyciel – w celu realizacji przysługującego mu roszczenia – może prowadzić egzekucję „ze wszystkich części majątku dłużnika”<sup>25</sup>.

**Odpowiedzialność osobista dłużnika**, wbrew swej nazwie, ma charakter majątkowy, realizowana jest bowiem w odniesieniu do majątku dłużnika, a nie do jego osoby. W historycznym procesie rozwoju prawa zrezygnowano całkowicie ze stosowania wobec dłużnika form przymusu osobistego, którego spektakularnym wyrazem była instytucja „więzienia za długi”, mająca swe źródło w starożytnej regule *qui non habet in aere, luat in corpore* (kto nie płaci pieniędzmi, niech płaci ciałem), stosowana w prawie angielskim jeszcze w pierwszej połowie XX w. W kwestiach terminologicznych należy jeszcze wyjaśnić, że pojęcia wierzytelności osobistej nie można utożsamiać:

- a) z kategorią „praw osobistych i roszczeń”, o których mowa w szczególności w przepisach art. 16 ust. 1 i 2 KWU;
- b) z prawami związanymi ściśle z osobą uprawnionego, wygasającymi wraz z utratą przez tę osobę bytu prawnego (zob. – przykładowo – art. 266, art. 299, art. 911 i art. 922 § 2 KC, art. 128 KRO w związku z uchwałą SN z 15.7.1965 r.<sup>26</sup>);
- c) z prawami stanowiącymi korelat dóbr osobistych człowieka (art. 23 KC), których trwanie również po śmierci danej osoby można uznać za symboliczny wyraz horacjańskiego przekonania/pragnienia *non omnis moriar*.

**Zasada odpowiedzialności dłużnika całym majątkiem** (istniejącym i przyszłym), przyjęta w prawie zobowiązaniowym, doznaje ograniczenia w przepisach innych działów prawa w dwojaki sposób:

- 1) do pewnej masy majątkowej stanowiącej wyodrębnioną część majątku dłużnika; ograniczenie to, określane w doktrynie mianem ograniczenia rzeczowego (*cum viribus patrimonii*), statuuje w szczególności przepisy art. 1030 zd. pierwsze KC (odpowiedzialność za długi spadkowe do chwili przyjęcia spadku tylko składnikami spadku) oraz art. 41 § 1–3 KRO (odpowiedzialność małżonków określonymi składnikami przysługujących im trzech mas majątkowych, w zależności od okoliczności powstania danego zobowiązania);
- 2) do pewnej wartości, niezależnie od wysokości długu; ograniczenie to, określane mianem ograniczenia rachunkowego <sup>10]</sup> (*pro viribus patrimonii*), powoduje, że wierzyciel może skutecznie domagać się od dłużnika tylko tyle, ile wynosi wartość masy majątkowej wskazanej w przepisie ograniczającym odpowiedzialność dłużnika (co do tego zob. w szczególności art. 55<sup>4</sup> i art. 1031 § 2 KC).

W przypadkach, o których mowa, stosuje się przepisy art. 319, art. 792 i art. 837 KPC (szerzej o tym w dalszej części opracowania).

Przedstawiona tu osobista odpowiedzialność dłużnika, nawet w jej nieograniczonej postaci, nie zawsze jednak zapewnia zaspokojenie wierzyciela. Dzieje się tak dlatego, że stan majątku dłużnika ulega często różnym niekorzystnym zmianom, na które wierzyciel nie ma wpływu; dotyczy to zwłaszcza zaciągania nowych zobowiązań (zwiększania pasywów) i pogarszania w ten sposób możliwości spełnienia świadczenia należnego wierzycielowi. Wierzyciel może wprawdzie uzyskać ochronę prawną w drodze zaskarżenia czynności prawnych dłużnika, które spowodowały uszczuplenie aktywów jego majątku (art. 527 i n. KC – *actio pauliana*), trudności jednak z tym związane są często bardzo duże. Pewniejszym sposobem zaspokojenia interesu wierzyciela jest **zabezpieczenie przysługującej mu wierzytelności, w szczególności przez zastosowanie instrumentów rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności** (hipoteki, zastawu lub powierniczego przewłaszczenia rzeczy). Zabezpieczenie to może być dokonane przez samego dłużnika albo przez osobę trzecią, która ponosi wówczas wyłącznie odpowiedzialność rzeczową, polegającą z reguły na tym, że musi znieść (*pati*) egzekucję skierowaną do rzeczy stanowiącej przedmiot zabezpieczenia (co do przewłaszczenia rzeczy *cavendi causa* – w dalszej części opracowania).

<sup>24</sup> Co do tej terminologii zob. zwłaszcza *F. Zedler* [w:] Europejskie prawo upadłościowe, pod red. *F. Zedlera*, Warszawa 2011, s. 294 oraz uchwała SN z 6.6.2014 r., III CZP 23/14, OSNC Nr 3/2015, poz. 31.

<sup>25</sup> Co do tego zob. także art. 797 § 1 i art. 799 § 1 KPC.

<sup>26</sup> III CO 36/65, OSN Nr 3/1966, poz. 37, art. 25 ust. 1 zd. pierwsze ustawy z 16.9.1982 r. – Prawo spółdzielcze, t. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 21 ze zm.

Podsumowując, **dłużnik może ponosić względem wierzyciela odpowiedzialność trojakiego rodzaju: wyłącznie osobistą** (w tym ograniczoną rzeczowo – *cum viribus patrimonii* – albo rachunkowo – *pro viribus patrimonii*), **równolegle (jednocześnie) osobistą i rzeczową oraz wyłącznie rzeczową. Przepisy prawa restrukturyzacyjnego dopuszczają zawarcie układu co do dwóch pierwszych kategorii wierzytelności, z zastrzeżeniem, że wierzytelności, za które dłużnik ponosi wyłącznie odpowiedzialność osobistą, objęte są z reguły układem z mocy prawa** (art. 151 ust. 1 i 2 oraz art. 151 ust. 1 PrRest), **wierzytelności natomiast o charakterze osobisto-rzeczowym – tylko za zgodą wierzyciela** (art. 151 ust. 2 i 3; co do tego zob. także art. 86 ust. 1 pkt 10 i ust. 3, art. 161 ust. 1 pkt 3 i art. 168 ust. 1 PrRestr).

Jeśli dłużnik ponosi względem wierzyciela wyłącznie odpowiedzialność rzeczową, stosowanie przepisów PrRestr w ogóle nie wchodzi w grę (co do tego zob. w szczególności art. 76 ust. 1, art. 150 ust. 1 pkt 1 i art. 151 ust. 2). W sytuacji tej wierzyciel może w pełni zaspokoić się z ceny uzyskanej z egzekucyjnej sprzedaży rzeczy obciążonej prawem zastawniczym albo z wartości rzeczy będącej przedmiotem przewłaszczenia *cavendi causa*; może jednak także zrzec się odnośnego prawa stanowiącego zabezpieczenie wierzytelności (art. 246 § 1 KC) w drodze jednostronnej czynności prawnej dokonanej poza postępowaniem restrukturyzacyjnym (w przypadku przewłaszczenia rzeczy możliwość zrzeczenia się tego zabezpieczenia wynika z zasady swobody zawierania umów – art. 353<sup>1</sup> KC).

## 2. Realizacja wierzytelności przysługującej wierzycielowi będącemu wyłącznie „wierzycielem rzeczowym” dłużnika (pozaegzekucyjne zaspokojenie wierzytelności)

Wierzyciel, o którym mowa (dalej: wierzyciel rzeczowy), nie bierze – z definicji – udziału w postępowaniu restrukturyzacyjnym (wniosek z art. 65 ust. 1 pkt 2 i 3 w zw. z art. 76 ust. 1 i art. 150 ust. 1 pkt 1 PrRestr), może więc realizować swą wierzytelność na **ogólnych zasadach**, które pozwalają przyjąć *in casu* następujące **szczegółowe rozwiązania**:

- 1) Co do instytucji **hipoteki** przyjmuje się powszechnie, że czynność jej ustanowienia przewidująca inny sposób zaspokojenia wierzyciela hipotecznego niż przewidziany w przepisie art. 75 KWU (np. uprawniana wierzyciela hipotecznego do przejścia na własność obciążonej nieruchomości lub do jej sprzedaży z wolnej ręki) byłaby nieważna w tej części jako sprzeczna z ustawą (art. 58 § 1 i 3 KC). Dokonana przez ustawę z 6.9.2001 r. o zmianie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji oraz niektórych innych ustaw<sup>27</sup> zmiana art. 75 KWU, który w swoim pierwotnym brzmieniu zakazywał *expressis verbis* zawierania tego typu umów (*lex commissoria*), nie doprowadziła do zmiany stanu prawnego w tym zakresie. Według wyroku SA w Krakowie z 5.9.1996 r.<sup>28</sup> racją przedmiotowego zakazu „jest ochrona dłużnika przed:
  - a) ryzykiem straty majątkowej dysproporcjonalnej wobec wysokości zabezpieczonej wierzytelności, wartość bowiem rzeczy obciążonej hipoteką jest niejednokrotnie znacznie wyższa od wysokości zabezpieczonej wierzytelności;
  - b) potencjalnym nadużyciem przez wierzyciela silniejszej względem dłużnika pozycji w celu zawłaszczenia przedmiotu zabezpieczenia”<sup>29</sup>.

Niedopuszczalność umowy o przepadek (*lex commissoria*) nie oznacza jednak, by właściciel nieruchomości <sup>[11]</sup> (podmiot obciążonego prawa) nie mógł przenieść jej własności w celu umorzenia zabezpieczonej hipoteką wierzytelności **po dacie jej wymagalności** (*datio in solutum* – art. 453 KC), a tym samym, aby spowodować wygaśnięcie hipoteki, z pominięciem postępowania egzekucyjnego. W razie wcześniejszego przeniesienia własności obciążonej nieruchomości (prawa) należy badać, czy umowa ta nie ma na celu obejścia przywołanego art. 75 KWU.

Oprócz zapłaty i opisanego tu przypadku *dationis in solutum* (art. 453 KC; zob. także art. 66 § 1–5 ustawy z 29.8.1997 r. – Ordynacja podatkowa<sup>30</sup>), umorzenie wierzytelności i wygaśnięcie hipoteki może spowodować także:

<sup>27</sup> Dz.U. Nr 125 poz. 1368.

<sup>28</sup> I ACr 286/96, TPP Nr 4/2000, poz. 105.

<sup>29</sup> Zob. także w tej kwestii *I. Heropolitańska [w:] I. Heropolitańska, A. Płodziecka, K. Hrycków-Mycka, P. Kuglarz, Ustawa o księgach wieczystych i hipotece oraz przepisy związane. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 371–373 i przytoczona tam bogata literatura.

<sup>30</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 613 ze zm.; dalej jako: OrdPod.

- a) dokonanie potrącenia z wierzytelności hipotecznej wzajemnej wierzytelności przysługującej dłużnikowi osobistemu lub właścicielowi nieruchomości obciążonej hipoteką (art. 498 i n. KC oraz art. 64 OrdPod w zw. z art. 73 KWU);
- b. złożenie świadczenia do depozytu sądowego przez właściciela obciążonej nieruchomości (prawa), jeżeli wierzyciel hipoteczny dopuścił się zwłoki lub zaspokojenie go napotyka trudne do przewyżnienia przeszkody (np. nie można ustalić jego adresu), a wierzytelność hipoteczna jest już wymagalna. Jeżeli właściciel nieruchomości, składając świadczenie do depozytu, zrzekł się uprawnienia do jego odbioru, hipoteka wygasa (art. 99 ust. 1 KWU).

Poczynione tu wyjaśnienia odnoszą się w pełni do tzw. hipoteki morskiej (zob. art. 76 § 1 ustawy z 18.9.2001 r. – Kodeks morski<sup>31</sup>), z zastrzeżeniem, że zgodnie z przepisem art. 84 § 1 tego kodeksu: „Umowa zawarta między właścicielem statku a wierzycielem o ustanowienie hipoteki morskiej może przewidywać przejście przez wierzyciela hipotecznego posiadania statku obciążonego hipoteką, łącznie z upoważnieniem do jego sprzedaży, w celu zaspokojenia zabezpieczonej wierzytelności z dochodu, jaki przynosi statek, lub z ceny uzyskanej z jego sprzedaży. Umowa powinna określać wartość statku”. Jest to wyraźne odstępstwo od ogólnego zakazu zawarcia umowy o przepadek przedmiotu hipoteki (*lex commissoria*), motywowane względami praktycznymi; można zatem przypuszczać, że w praktyce będzie to podstawowy sposób zaspokojenia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką morską, w przeciwieństwie do jej zaspokojenia w sądowym postępowaniu egzekucyjnym (art. 83 § 2 KM).

Wszystkie wymienione czynności (zapłata, *datio in solutum*, potrącenie i złożenie przedmiotu świadczenia do depozytu sądowego) mają niewątpliwie charakter czynności zwykłego zarządu (stanowią wszak wykonanie zobowiązania i nie powodują uszczuplenia majątku dłużnika) i jako takie mogą być dokonywane samodzielnie przez dłużnika w postępowaniach restrukturyzacyjnych z udziałem nadzorcy układu lub nadzorcy sądowego. W postępowaniu natomiast z udziałem zarządcy dokonanie przedmiotowych czynności należy do wyłącznej kompetencji tego zarządcy (art. 39 ust. 1 i art. 67 ust. 1 i 2 PrRestr).

- 2) Zasadą jest, że **zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonej zastawem zwykłym** „następuje w drodze sądowego postępowania egzekucyjnego” (art. 312 KC); nastąpiło tu więc bezpośrednio odesłanie do przepisów dotyczących:
  - a) tytułu egzekucyjnego i wykonawczego (art. 776–795 KPC),
  - b) egzekucji świadczeń pieniężnych z ruchomości (art. 844–879<sup>11</sup> KPC),
  - c) podziału sumy uzyskanej z egzekucji (art. 1023–1028 i art. 1033–1034 KPC).

Od przedmiotowej zasady ustawodawca przewidział wyjątki w przepisach art. 313 KC (możliwość zastrzeżenia już w treści umowy ustanawiającej zastaw przepadku zastawionych rzeczy na rzecz zastawnika) i art. 319 KC (możliwość zaspokojenia się zastawnika z pożytków, jakie rzecz zastawiona przynosi), które jednak w praktyce stosowane są bardzo rzadko.

Zgodnie z brzmieniem art. 21 ustawy z 6.12.1964 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów<sup>32</sup>: „Zaspokojenie zastawnika z przedmiotu zastawu rejestrowego następuje w drodze sądowego postępowania egzekucyjnego, o ile przepisy niniejszej ustawy nie stanowią inaczej”. Przepisy te przyznają stronom umowy zastawniczej uprawnienie do zastrzeżenia w treści umowy, że zaspokojenie zastawnika może nastąpić:

- a) „przez przejście przez niego na własność przedmiotu zastawu rejestrowego”, jeżeli spełnione zostaną określone wymagania (art. 22 i art. 23 ustawy);
- b) „przez sprzedaż przedmiotu zastawu rejestrowego w drodze przetargu publicznego, który przeprowadzi notariusz lub komornik” (art. 24 ust. 1 ustawy);
- c) z dochodów, jakie przynosi przedsiębiorstwo zastawcy, w skład którego wchodzi przedmiot zastawu rejestrowego; w sytuacji tej przedsiębiorstwo może być przejęte w zarząd przez zarządcę, którym może być również sam zastawnik (art. 27 ust. 1 ustawy);
- d) przez wydzierżawienie przedsiębiorstwa zastawcy w celu zaspokojenia wierzytelności zastawnika z umówionego czynszu dzierżawy (art. 27 ust. 3 ustawy).

OrdPod wprowadziła do polskiego porządku prawnego szczególnie rodzaj zastawu, który nie powstaje ani z mocy ustawy, ani z mocy umowy; powstaje on przez wpis do rejestru dokonywany na podstawie decyzji administracyjnej albo deklaracji podatkowej, z zachowaniem <sup>[12]</sup> wymagań określonych w przepisach art. 41 § 1–3 i art. 44 § 1–3 ustawy. Przedmiotowy **zastaw, zwany**

<sup>31</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 66; dalej jako: KM.

<sup>32</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 297 ze zm.; dalej jako: ZastRej.



**skarbowym** (w doktrynie nazywa się go także zastawem przymusowym), stanowi wzmocnienie zobowiązania podatkowego, gwarantujące wykonanie tego zobowiązania przez określone podmioty, które zawsze ponoszą przy tym odpowiedzialność osobistą całym swoim majątkiem.

W doktrynie przyjmuje się na ogół, że zastaw skarbowy w swej istocie zbliżony jest do zastawu ustawowego, który poprzednio regulowała ustawa z 19.12.1980 r. o zobowiązaniach podatkowych<sup>33</sup>. Założenie to pozwala stosować do zastawu skarbowego, w kwestiach nieuregulowanych w OrdPod, przepisy art. 306–325 KC o zastawie na rzeczach ruchomych, zgodnie bowiem z art. 326 KC „przepisy rozdziału niniejszego stosuje się odpowiednio do zastawu, który powstaje z mocy ustawy”<sup>34</sup>. W konsekwencji należy przyjąć, że osoba zobowiązana do wykonania zobowiązania podatkowego (art. 41 § 1 i § 3 OrdPod) może dokonać zbycia rzeczy obciążonej zastawem skarbowym (art. 311 KC), wskutek czego nastąpi rozszczępienie odpowiedzialności za wykonanie tego zobowiązania na odpowiedzialność osobistą, ponoszoną w dalszym ciągu przez zbywcę rzeczy, oraz odpowiedzialność wyłącznie rzeczową, ponoszoną przez zastawcę – nabywcę rzeczy obciążonej zastawem skarbowym. Jeśli zastawcą w tym układzie stosunków prawnych jest dłużnik, w stosunku do którego nastąpiło otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego, mogą być stosowane do niego rozwiązania analogiczne do rozwiązań przyjętych w odniesieniu do właściciela nieruchomości obciążonej hipoteką (zob. wyjaśnienia pod 1). Godzi się tu jednak dodatkowo podkreślić, że:

- zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonej zastawem skarbowym nie zawsze wymaga wszczęcia administracyjnej egzekucji świadczeń pieniężnych (zob. – przykładowo – art. 66 § 1–5 OrdPod);
- przedawnienie zobowiązania podatkowego powoduje jego wygaśnięcie i uwzględniane jest z urzędu (art. 59 § 1 pkt 9 OrdPod), „co stanowi konstytutywne cechy instytucji prekluzji roszczenia w stosunkach cywilnoprawnych”<sup>35</sup>,
- wygaśnięcie zobowiązania podatkowego powoduje *ex lege* wygaśnięcie zastawu skarbowego (art. 42 § 5 pkt 1 OrdPod), co z kolei pociąga za sobą niedopuszczalność stosowania reguły wyrażonej w art. 317 zd. pierwsze KC.

### 3. Dochodzenie w procesie wierzytelności zabezpieczonej prawami zastawniczymi

Nie ma żadnych wątpliwości, że względu na wyłącznie rzeczowy charakter odpowiedzialności dłużnika, że **wierzyciel może dochodzić od dłużnika, w całym toku każdego postępowania restrukturyzacyjnego, zaspokojenia wierzytelności zabezpieczonej przez niego zastawem lub hipoteką, przy czym nie musi pozywać dłużnika „osobistego”** (którym może być np. kredytobiorca), ponieważ konieczność taka nie wynika ani z przepisu ustawy, ani z istoty stosunku prawnego łączącego wierzyciela z jego dłużnikami: „osobistym” i „rzeczowym” (art. 72 § 2 KPC). W tym kontekście należy jeszcze wyjaśnić, co następuje.

Do istoty praw zastawniczych należy uprawnienie do zaspokojenia zabezpieczonej w ten sposób wierzytelności z obciążonego przedmiotu. Uprawnienie to, według prawa polskiego, realizowane jest – co do zasady – zgodnie z przepisami o postępowaniu egzekucyjnym, sądowym lub administracyjnym (art. 312 KC, art. 75 KWU, art. 21 ZastRej i art. 115 § 1 i 5 ustawy z 17.6.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji<sup>36</sup>), a w razie ogłoszenia upadłości właściciela obciążonej rzeczy (prawa) – według zasad określonych przez przepisy art. 313 i art. 345–348 PrUp.

W doktrynie nieustannie toczy się spór w kwestii treści uprawnienia wierzyciela rzeczowego do zaspokojenia się z przedmiotu hipoteki lub zastawu. Zgodnie z dominującym obecnie poglądem<sup>37</sup> hipoteka/zastaw stwarza **zobowiązanie wierzyciela obciążonej rzeczy (prawa) do zapłaty zabezpieczonej wierzytelności**. Pogląd ten nawiązuje do tzw. teorii obligacji realnej wyrosłej w prawoznawstwie niemieckim na gruncie przepisu § 1113 ust. 1 BGB, który wyraźnie mówi o przysługującym wierzycielowi prawie żądania zapłaty określonej sumy pieniężnej z obciążonej nieruchomości w celu zaspokojenia zabezpieczonej wierzytelności [„(...) **eine bestimmte Geldsumme zur Befriedigung wegen einer ihm zustehenden Forderung aus dem Grundstück zu zahlen ist (Hypothek)**”]. W piśmiennictwie polskim broniący jest także pogląd negujący uprawnienie wierzyciela rzeczowego do żądania

<sup>33</sup> T. jedn.: Dz.U. z 1993 r. Nr 108, poz. 486 ze zm.

<sup>34</sup> Tak w szczególności *W. Morawski*, Wygasanie zastawu skarbowego, MoPod Nr 11/2004 r., s. 23–28 oraz *J. Gołaczyński* [w:] System Prawa Prywatnego. T. 4. Prawo rzeczowe, pod red. *E. Gniewka*, Warszawa 2007, s. 735.

<sup>35</sup> Tak *R. Mastalski*, Prawo podatkowe, Warszawa 2016, s. 260.

<sup>36</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 599 ze zm.

<sup>37</sup> Spośród wielu zob. *Z. Woźniak*, Charakter prawny odpowiedzialności właściciela obciążonej rzeczy niebędącego dłużnikiem osobistym wierzyciela zabezpieczonej wierzytelności, PS Nr 6/2005, s. 43.

zapłaty od właściciela rzeczy niebędącego dłużnikiem osobistym. Według tego poglądu<sup>38</sup> właściciel obciążonej rzeczy nie ma obowiązku bezpośredniego świadczenia określonej sumy pieniężnej na rzecz wierzyciela; jest tylko zobowiązany do znoszenia egzekucji (*pati*) prowadzonej z obciążonej rzeczy w celu jej spieniężenia i zaspokojenia wierzyciela rzeczowego, ponieważ, jak się podkreśla: <sup>[13]</sup>

- a) „na właścicielu obciążonej rzeczy spoczywa jedynie obowiązek nieingerowania w sferę uprawnień przyznanych uprawnionemu z prawa rzeczowego,
- b) *pignus/hypotheca in faciendo consistere non potest*”.

Moim zdaniem, **wierzyciel rzeczowy powinien w pozwie skierowanym przeciwko właścicielowi obciążonej rzeczy (prawa), niebędącemu dłużnikiem osobistym, żądać zasądzenia od niego zapłaty kwoty w wysokości, do której się zobowiązał w czynności ustanowienia hipoteki lub zastawu** (w przypadku hipoteki do wysokości sumy hipoteki – art. 68 ust. 2 i 3 KWU). Rozstrzygając to żądanie, sąd procesowy powinien wydać **wyrok zasądający** określoną kwotę, z zastrzeżeniem ograniczenia odpowiedzialności pozwanego do określonej rzeczy będącej przedmiotem zastawu lub hipoteki (co do tego zob. przepisy art. 319, art. 792 i art. 837 zd. pierwsze KPC). Stanowisko, że istotą zobowiązania dłużnika rzeczowego nie jest „znoszenie egzekucji”, lecz zapłata zabezpieczonej wierzytelności, uzasadniają liczne argumenty, mianowicie:

- 1) żądanie „znoszenia egzekucji” przez właściciela obciążonej rzeczy nie mieści się w żadnej z kategorii powództw (o świadczenie, ustalenie lub ukształtowanie stosunku prawnego lub prawa), a wyrok zobowiązujący do znoszenia egzekucji nie nadawałby się do wykonania<sup>39</sup>;
- 2) w sytuacjach określonych w przepisach art. 317 KC i art. 77 KWU orzeczenie zobowiązujące właściciela obciążonej rzeczy tylko do „znoszenia egzekucji” z tej rzeczy utrudniałoby wierzycielowi rzeczowemu uzyskanie zaspokojenia wierzytelności, ponieważ dłużnik osobisty mógłby doprowadzić do oddalenia powództwa o zasądzenie od niego wierzytelności; w sytuacjach tych dłużnik rzeczowy staje się wyłącznie odpowiedzialny za zaspokojenie zabezpieczonej wierzytelności, orzeczenie zatem powinno zawierać formułę o „zasądzeniu” wierzytelności;
- 3) w orzecznictwie SN i sądów powszechnych utrwaliła się praktyka „zasądzania” od dłużnika rzeczowego kwoty objętej zabezpieczeniem, niezależnie od tego, czy występuje on sam po stronie pozwanej, czy też razem z dłużnikiem osobistym. W drugiej sytuacji treść orzeczenia jest z reguły dostosowana do istoty odpowiedzialności *in solidum* (zwanej też solidarnością niewłaściwą), łączącej dłużnika osobistego i rzeczowego.

W uzasadnieniu wyroku SN z 10.9.1999 r.<sup>40</sup> stwierdzono w tej materii, że „wierzyciel może wytoczyć powództwo na podstawie stosunku hipoteki przeciw dłużnikowi hipotecznemu (...) o zapłatę sumy hipotecznej pod zagrożeniem egzekucji z przedmiotu hipoteki”<sup>41</sup>. Przytoczone orzeczenia realizują myśl wyrażoną już dawno temu w następujący sposób: „Najczęściej obciążonym prawem zastawniczym jest dłużnik osobisty, także w pozwie roszczenie zastawnicze zbiega się z roszczeniem o zapłatę długu, przy czym roszczenie zastawnicze (rzeczowe) nie musi być specjalnie wymienione, skoro na podstawie wyroku, zasądzonego dłużnika na zapłatę długu, wierzyciel uzyskuje tytuł do zaspokojenia swej pretensji w ogólności z majątkowych praw dłużnika, a zatem i z prawa obciążonego prawem zastawniczym (...). Jeżeli wytoczy się powództwo przeciw osobie obciążonej prawem zastawniczym, niebędącej dłużnikiem osobistym, w którym to przypadku ma do niej jedynie roszczenie rzeczowe o dozwoleństwo (nieprzeszkadzanie, ścierpienie), by powód mógł zaspokoić swą pretensję z przedmiotu prawem zastawniczym obciążonego, żądanie pozwu **formuluje się w praktyce również w kierunku zapłaty długu**, a to raz dlatego, że jest to najdogodniejsza i najprostsza forma w danym przypadku na oznaczenie przedmiotu sporu, a po wtóre dlatego, że zastawca może zapobiec utracie prawa zastawem obciążonego przez spłatę długu; ma on tu zatem *facultatem alternativam*”<sup>42</sup>;

- 4) na posiedzeniu w dniu 19.10.2004 r. Rada Ministrów przyjęła projekt ustawy zmieniającej Kodeks cywilny i ustawę o księgach wieczystych i hipotece, w którym przewidywano m.in. stworzenie nowego rodzaju prawa zastawniczego, nazwanego długiem gruntowym, oraz dodanie do Kodeksu postępowania cywilnego art. 319<sup>1</sup> w brzmieniu: „Jeśli pozwany niebędący dłużnikiem osobistym ponosi odpowiedzialność z rzeczy lub prawa majątkowego obciążonego zastawem, zastawem rejestrowym, hipoteką, hipoteką mor-

<sup>38</sup> Obszernie o tym *J. Pisuliński* [w:] System... T. 4, pod red. *E. Gniewka*, s. 779–783; zob. także *E. Gniewek*, Prawo rzeczowe, Warszawa 2012, s. 238 i 258–259.

<sup>39</sup> Tak w szczególności *A. Marciniak*, Dochodzenie roszczeń zabezpieczonych zastawem lub hipoteką, Sopot 2001, s. 63–64.

<sup>40</sup> III CKN 331/98, OSN Nr 3/2000, poz. 57.

<sup>41</sup> Zob. także co do tego uzasadnienie wyroku SN z 24.11.1998 r., I CKN 864/98, OSN Nr 6/1999, poz. 111 oraz wyrok SA we Wrocławiu z 26.1.2012 r., I ACa 1374/11, Legalis i wyrok SA w Łodzi z 13.6.2013 r., I ACa 71/13, Legalis.

<sup>42</sup> Tak *F. Zoll*, Prawo cywilne w zarysie. T. II. Prawo rzeczowe, Kraków 1947, s. 58–59.

ską lub długiem gruntowym, sąd, uwzględniając powództwo, nakazuje pozwanemu znoszenie egzekucji z obciążonej rzeczy lub prawa”. Projekt ten został skierowany do Sejmu<sup>43</sup>, nie został jednak przyjęty ze względu na zakończenie prac Sejmu, nie ma więc obecnie przepisu, który by wyraźnie zobowiązywał dłużnika rzeczowego do „znoszenia egzekucji”;

- 5) podstawę egzekucji wszczętej przez wierzyciela rzeczowego stanowi tytuł wykonawczy, tytułem tym zaś jest tytuł egzekucyjny zaopatrzonej w klauzulę wykonalności (art. 776 KPC). Z kolei, tytułem egzekucyjnym jest przeważnie wyrok sądowy **zasadzający** określone świadczenie albo akt notarialny, w którym dłużnik poddał się egzekucji (art. 777 § 1 pkt 1, 4 i 6 KPC).<sup>14</sup>

#### 4. Egzekucyjny sposób zaspokojenia wierzytelności zabezpieczonej prawem zastawniczym

Przyjęcie stanowiska, że wierzyciel może bez żadnych ograniczeń – w tym co do kosztów procesu – dochodzić od dłużnika ponoszącego wyłącznie odpowiedzialność rzeczową **zapłaty** sumy pieniężnej objętej hipoteką lub zastawem (co do *ordo processus* w tych sprawach zob. w szczególności przepisy art. 224 ust. 1, art. 258, art. 277 ust. 1, 2 i 4, art. 311 ust. 1 PrRestr oraz art. 174 § 1 pkt 4 i § 3 KPC), ewokuje pytanie, czy może on następnie wszczęć i przeprowadzić egzekucję z obciążonej rzeczy (prawa) wchodzącej w skład masy układowej lub masy sanacyjnej. Na pytanie to należy udzielić twierdzącej odpowiedzi z następujących względów.

W świetle treści przepisów art. 252 ust. 1, art. 273 i art. 297 PrRestr nie powinno ulegać wątpliwości, że dłużnik ponoszący względem wierzyciela wyłącznie odpowiedzialność rzeczową powinien – dobrowolnie i w całości – spełnić świadczenie wynikające z zabezpieczonej wierzytelności po nadejściu terminu jej wymagalności w stosunku do dłużnika osobistego. Za niewątpliwie uznać także należy, w drodze wnioskowania *a contrario*, że w sytuacji, o której mowa, przepisy art. 259 ust. 1 i 3 oraz art. 278 ust. 1 i 3 PrRestr nie znajdują zastosowania. Wątpliwości natomiast mogą dotyczyć dopuszczalności i zakresu stosowania w omawianej materii przepisów:

- 1) art. 260 ust. 1 i 2 (art. 279);
- 2) art. 312 ust. 1 i 2 PrRestr,

co uzasadnia potrzebę przedstawienia w tych kwestiach obszerniejszych wyjaśnień.

Ad 1) Z poczynionych już wyjaśnień wynika, że w stosunku do dłużnika ponoszącego względem wierzyciela wyłącznie odpowiedzialność rzeczową można prowadzić egzekucję – zgodnie z istotą tej odpowiedzialności – tylko z rzeczy (prawa) będącej przedmiotem hipoteki lub zastawu (art. 319 w zw. z art. 837 KPC). Pozwala to stwierdzić, przy założeniu racjonalności ustawodawcy, że przepis art. 260 ust. 1 PrRestr nie może być uznany za superfluum, odnosi się zatem do takiej sytuacji, w której wierzyciel posiadający wierzytelność zabezpieczoną prawem zastawniczym nie wyraża zgody na objęcie jej układem (art. 151 ust. 2 PrRestr) i prowadzi egzekucję w stosunku do dłużnika będącego jednocześnie dłużnikiem osobistym i rzeczowym. W sytuacji tej, jak pisał *F. Zoll* (zob. wyjaśnienie pod 3. pkt 3), „roszczenie zastawnicze (rzeczowe) nie musi być specjalnie wymienione, skoro na podstawie wyroku zasadzającego dłużnika na zapłatę długu wierzyciel uzyskuje tytuł do zaspokojenia swej pretensji w ogólności z majątkowych praw dłużnika, a zatem i z prawa obciążonego prawem zastawniczym”.

W konsekwencji należy przyjąć, że postępowanie egzekucyjne prowadzone przeciwko dłużnikowi ponoszącemu wyłącznie odpowiedzialność rzeczową nie może być umorzone, nie jest bowiem postępowaniem, które „ze względu na jego przedmiot lub osobę jest niedopuszczalne” (824 § 1 pkt 2 KPC). Postępowanie to nie może być także zawieszane, ponieważ przepis art. 260 ust. 2 PrRestr dotyczy, tak jak i ust. 1, postępowania egzekucyjnego prowadzonego w stosunku do dłużnika, który odpowiada względem wierzyciela całym swoim majątkiem, w tym rzeczami (prawami) objętymi hipoteką lub zastawem. Jako uzupełnienie wyrażonego tu stanowiska co do znaczenia art. 260 ust. 1 i 2 PrRestr warto jeszcze przywołać następujące wyjaśnienie: „Jeżeli dłużnik jest odpowiedzialny względem wierzyciela osobiście i zarazem rzeczowo, wówczas wierzyciel może prowadzić egzekucję z całego majątku dłużnika. Zasada ta doznaje jednak wyjątku w postępowaniu restrukturyzacyjnym. Otóż wierzyciel posiadający wierzytelność zabezpieczoną rzeczowo na składnikach mienia dłużnika (hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską) może w toku przyspieszonego postępowania układowego prowadzić egzekucję wyłącznie z przedmiotu zabezpieczenia. **Organ egzekucyjny powinien umorzyć postępowanie egzekucyjne co do innych składników mienia niż przedmiot zabezpieczenia**”<sup>44</sup>.

Uznanie, że wierzyciel może dalej prowadzić egzekucję w celu zaspokojenia wierzytelności, za którą dłużnik ponosi wyłącznie odpowiedzialność rzeczową, uzasadnia wnioski, że w tym celu może on także wszczęć egzekucję

<sup>43</sup> Druk sejmowy nr 3433 Sejmu IV kadencji.

<sup>44</sup> Tak *R. Adamus*, Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, Warszawa 2015, s. 443.

po otwarciu w stosunku do dłużnika przyspieszonego postępowania układowego lub postępowania układowego (art. 260 ust. 1 i art. 279 PrRestr).

Ad 2) „W postępowaniu sanacyjnym wszystkie postępowania egzekucyjne skierowane do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej, wszczęte przed otwarciem postępowania sanacyjnego, będą ulegały zawieszeniu z mocy prawa z dniem otwarcia postępowania (art. 312 ust. 1 PrRestr). Niezasadne jest w postępowaniu sanacyjnym wprowadzenie dalej idącego skutku w postaci umorzenia egzekucji, gdyż pamiętać należy, że postępowanie sanacyjne, w przeciwieństwie do postępowania upadłościowego, nie będzie formą egzekucji generalnej. Ponadto podstawy umorzenia postępowania sanacyjnego powodują, że taka możliwość istnieć będzie realnie w toku całego postępowania. Umorzenie postępowania egzekucyjnego stanowiłoby więc nadmierną dolegliwość dla wierzyciela prowadzącego egzekucję. **Podkreślić należy, że po otwarciu postępowania sanacyjnego niedopuszczalne będzie prowadzenie egzekucji ani wierzytelności wyłączonych z układu, ani też wierzytelności powstałych po otwarciu postępowania.** Tego typu regulacja nie ogranicza obowiązku spełnienia przez zarządcę<sup>15</sup> świadczenia stwierdzonego tytułem egzekucyjnym. W przypadku zaniechania w tym względzie, sędzia-komisarz będzie mógł nakazać zarządcy określone zachowanie, a w ostateczności zasadne będzie skorzystanie ze środków dyscyplinujących. Dopuszczalne będzie natomiast prowadzenie egzekucji świadczeń alimentacyjnych oraz rent z tytułu odpowiedzialności za uszkodzenie ciała lub utraty żywiciela albo rozstrój zdrowia oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę – art. 312 ust. 4 i 5 PrRestr<sup>45</sup>.”

Przedmiotowe stanowisko, wyrażone w przytoczonym fragmencie Uzasadnienia, znalazło mocne wsparcie w doktrynie<sup>46</sup> w wyjaśnieniu, że:

- 1) „wszystkie postępowania egzekucyjne skierowane do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej, wszczęte przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego, ulegają zawieszeniu z mocy prawa z dniem otwarcia postępowania sanacyjnego (art. 312 ust. 1 PrRestr). Dotyczy to zarówno postępowań egzekucyjnych dotyczących wierzytelności objętych z mocy prawa układem, jak i postępowań, które dotyczą wierzytelności nieobjętych z mocy prawa układem, w tym również wierzytelności, które są zabezpieczone na mieniu dłużnika hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską (...). Jedynym wyjątkiem są postępowania egzekucyjne dotyczące świadczeń alimentacyjnych oraz rent z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę, które mogą być kontynuowane mimo otwarcia postępowania sanacyjnego;
- 2) **po otwarciu postępowania sanacyjnego niedopuszczalne jest skierowanie do majątku dłużnika wchodzącego w skład masy sanacyjnej jakiegokolwiek postępowania egzekucyjnego oraz wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu roszczenia**, niezależnie od tego, czy postępowania egzekucyjne lub zabezpieczające dotyczą wierzytelności objętej z mocy prawa układem, czy też wierzytelności, która układem nie jest objęta – art. 312 ust. 4 PrRestr<sup>47</sup>.”

Moim zdaniem przedstawione stanowisko jest wprawdzie zgodne z regułą wykładni *lege non distinguente* (w treści art. 312 PrRestr użyto ogólnej formuły „postępowania egzekucyjne/zabezpieczające”), rodzi jednak poważne wątpliwości w świetle reguł wykładni systemowej i funkcjonalnej (teleologicznej, celowościowej).

Przede wszystkim nie jest trafne twierdzenie, że zawieszeniu nie podlegają tylko „postępowania egzekucyjne dotyczące świadczeń alimentacyjnych oraz rent z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę”. Zawieszeniu nie podlegają również postępowania egzekucyjne dotyczące roszczeń, które wynikają nie z obligacyjnych stosunków prawnych, lecz z praw o charakterze bezwzględny, np. praw z zakresu ochrony dóbr osobistych (art. 24 § 1 KC), roszczeń o wydanie rzeczy czy o zaniechanie naruszenia prawa własności (art. 222 § 1 i 2 KC), prawa własności przemysłowej albo prawa własności intelektualnej, roszczeń o ochronę posiadania (art. 344 § 1 KC) etc.; chodzi o to, że przedmiotowe roszczenia w ogóle nie są wierzytelnościami w rozumieniu przepisów art. 76–103 PrRestr i jako takie nie doznają żadnych ograniczeń w toku postępowania sanacyjnego (innymi słowy, nie ulegają przekształceniom jakościowym lub ilościowym i korzystają w dalszym ciągu z dotychczasowej ochrony prawnej).

Uprawnienie wynikające z zabezpieczenia wierzytelności prawem zastawniczym (hipoteką lub zastawem) jest skuteczne *erga omnes*, ma więc z definicji charakter uprawnienia bezwzględnego. Pozbawienie wierzyciela możliwości realizacji tego prawa w całym toku postępowania sanacyjnego byłoby rozwiązaniem zbyt radykalnym, naruszającym kanony polskiego porządku prawnego. Chodzi o to, że:

<sup>45</sup> Uzasadnienie do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, druk nr 2824 Sejmu VII kadencji, s. 56–57, dostępne na: [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl).

<sup>46</sup> Tak A. Hrycaj [w:] System Prawa Handlowego. T. 6, op. cit., pod red. A. Hrycaj, A. Jakubeckiego, A. Witosza s. 243; co do tego zob. także P. Zimmermann, Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, Warszawa 2016, s. 16–65.

- 1) w przypadku niespełnienia świadczenia przez zarządcę dobrowolnie zainteresowany wierzyciel mógłby skorzystać tylko z instrumentów przewidzianych w przepisach art. 25 ust. 1 i art. 30 ust. 1–3 PrRestr, co – jak uczy doświadczenie – nie zawsze jest skuteczne;
- 2) pozbawienie wierzyciela *in casu* możliwości skorzystania ze środków egzekucyjnych może być uznane za naruszenie przepisu art. 64 ust. 2 Konstytucji RP, nie ulega bowiem wątpliwości, że kategoria „wierzycielności zabezpieczone prawami zastawniczymi” mieści się w szerszym zbiorze określonym mianem „inne prawa majątkowe”.

Dokonując wykładni postanowień art. 64 Konstytucji RP, Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił m.in., że art. 64 ust. 2 „nie tylko nawiązuje do zasady równości, ale też daje wyraz ogólnemu stwierdzeniu, że wszystkie prawa majątkowe muszą podlegać ochronie prawnej. Na ustawodawcy zwykłym spoczywa tym samym nie tylko obowiązek pozytywny ustanowienia przepisów i procedur udzielających ochrony prawnej prawom majątkowym, ale także obowiązek negatywny powstrzymywania się od przyjmowania regulacji, które owe prawa mogłyby pozbawić ochrony prawnej lub też ochronę tę ograniczyć”<sup>47</sup>;

- 3) stosownie do treści art. 146 ust. 2 i 2a PrUp, sumy uzyskane ze sprzedaży w zawieszonym postępowaniu egzekucyjnym składników majątku obciążonych rzeczowo podlegają <sup>[16]</sup> „przelaniu do masy upadłości”, a następnie – wydaniu uprawnionym wierzycielom<sup>48</sup>. W postępowaniu upadłościowym zatem wierzycielności zabezpieczone rzeczowo są zaspokajane w sposób uprzywilejowany już w toku tego postępowania, na podstawie oddzielnego planu podziału (art. 336 ust. 1 i art. 345–348 PrUp). W przepisach art. 312 PrRestr znajduje się odpowiednik art. 146 ust. 2 PrUp, nie ma natomiast odpowiednika ust. 2a tego artykułu. Nie może to jednak znaczyć, by sumy uzyskane w toku egzekucji przed otwarciem postępowania sanacyjnego nie mogły być wydane wierzycielom korzystającym z zabezpieczenia wierzycielności hipoteką lub zastawem dopiero po zakończeniu postępowania sanacyjnego; należy wszak mieć na względzie „utrzymanie realnego znaczenia zabezpieczeń rzeczowych”, a przede wszystkim okoliczność, że postępowanie sanacyjne jest – z definicji – mniej restryktywne dla wierzycieli niż postępowanie upadłościowe.

Z tych samych przyczyn należy uznać, że celem realizacji wierzycielności zabezpieczonych hipoteką lub zastawem można nie tylko kontynuować prowadzone postępowanie egzekucyjne, lecz także wszcząć to postępowanie już po otwarciu postępowania sanacyjnego.

## 5. Realizacja wierzycielności zabezpieczonych przez powiernicze przeniesienie prawa własności rzeczy, wierzycielności lub innego prawa

### a) Geneza i istota powierniczych czynności prawnych

Instytucja powierniczych czynności prawnych ma bardzo odległą proveniencję, sięgającą czasów klasycznego prawa rzymskiego (czynności te nie były natomiast regulowane w *Corpus Juris Civilis Justyniana*). Jej istotą było przeniesienie przez zbywcę na inną osobę własności rzeczy lub innego prawa (a także – nierzadko – władztwa nad osobą niewolnika), z zastrzeżeniem, że nabywca będzie korzystać z przedmiotu umowy w ściśle określony sposób, a następnie przeniesie ten przedmiot z powrotem na zbywcę lub osobę trzecią. Pierwotnie zastrzeżenie, o którym mowa, nie korzystało z żadnej sankcji prawnej (*scilicet*, nie stanowiło źródła roszczenia o zwrot przedmiotu umowy), opierało się więc na zaufaniu, że nabywca zachowa się w sposób zgodny z treścią swego przyrzeczenia. Konstrukcja ta, której fundamentem było owo zaufanie (*fides, fiducia*), ulegała następnie różnym zmianom, polegającym m.in. na wzmocnieniu pozycji prawnej zbywcy przez przyznanie mu roszczenia o zwrot przedmiotu umowy po jej wygaśnięciu. **Współcześnie w europejskich systemach prawnych funkcjonują dwa typy powierniczych czynności prawnych: czynności typu zabezpieczającego (*fiducia cum creditore contracta, Sicherungstreuhand*) i czynności typu zarządzającego (*fiducia cum amico contracta, Verwaltungstreuhand*). Odnośne przepisy PrRestr mówią wyłącznie o czynnościach powierniczych typu zabezpieczającego (zob. w szczególności art. 249), dalsze zatem wyjaśnienia odnosić się będą do powiernictwa *cum creditore contracta*.**

Instytucja powierniczych czynności prawnych nie została dotąd uregulowana przepisami Kodeksu cywilnego, stosowana jest jednak bardzo często w powszechnym, a przede wszystkim w profesjonalnym obrocie cywilnoprawnym, niezależnie nawet od tego, czy zbywca prawa (w szczególności przewłaszczający) jest dłużnikiem osobistym wierzyciela. Dotyczy to zwłaszcza praktyki udzielania kredytów przez banki, które jeszcze

<sup>47</sup> Wyrok z 2.6.1999 r., K 34/98, OTK Nr 5/1999, poz. 94.

<sup>48</sup> Według Uzasadnienia do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne, op. cit., s. 72: „Oczywiste jest, że – mając na względzie utrzymanie realnego znaczenia zabezpieczeń rzeczowych – sumy te należy w postępowaniu upadłościowym traktować tak samo jak sumy uzyskane z likwidacji obciążonych rzeczowo składników masy upadłości”.

przed wejściem w życie ustawy z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe<sup>49</sup>, regulującej bezpośrednio w przepisach art. 93, 101 i 102 problematykę czynności powierniczych, żądały przewłaszczenia określonych rzeczy albo przelewu wierzytelności na rzecz danego banku. Aprobując tę praktykę, w prawoznawstwie wyrażono dodatkowo stanowisko, że przewidziane w przepisie art. 101 ust. 1 PrBank przewłaszczenie rzeczy ruchomych lub papierów wartościowych na zabezpieczenie nie może być ograniczane do stosunków bankowych, tj. do zabezpieczenia wyłącznie wierzytelności banku, lecz musi być uznawane za relewantne w całym obszarze stosunków cywilnoprawnych<sup>50</sup>.

Dopuszczalność powierniczych czynności prawnych została wielokrotnie potwierdzona w orzecznictwie, w którym podkreślono m.in., że:

- a) **Konstytucja RP**, gwarantując w art. 6 swobodę działalności gospodarczej bez względu na formę własności, tym samym **proklamuje zasadę swobody kształtowania treści czynności prawnych (umów)**;
- b) w dziedzinie stosunków obligacyjnych zasada ta znalazła normatywny wyraz w **art. 353<sup>1</sup> KC**, stanowiącym, że „strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego”<sup>51</sup>.

Stanowisko to dominuje także w doktrynie, w której podniesiono dodatkowo, że **powiernicze zabezpieczenie wierzytelności realizuje postulat pełniejszej ochrony interesów wierzyciela**, wyraźnie niedoceniany w obowiązującym prawie polskim, oraz że stanowi ono „figurę prawną” różną jakościowo od praw zastawniczych (obejmujących instytucje <sup>[17]</sup> hipoteki i zastawu oraz projektowanego długu gruntowego), tradycyjnie służących rzeczowemu zabezpieczeniu wierzytelności<sup>52</sup>.

W doktrynie przyjmuje się powszechnie, że **czynność powiernicza** (w orzecznictwie brak prób zdefiniowania przedmiotowego pojęcia) **jest rodzajem czynności prawnej wiążącym ściśle dwa elementy**:

- a) przeniesienie przez powierzającego na powiernika jakiegoś prawa (przysporzenie), w następstwie czego powiernik może korzystać z tego prawa względem osób trzecich w zakresie wyznaczonym treścią prawa (własność, wierzytelność etc.);
- b) zobowiązanie powiernika wobec powierzającego (w stosunku wewnętrznym), że będzie z powierzonego mu prawa korzystał w ograniczonym zakresie, wskazanym treścią umowy powierniczej, w szczególności że powierzone prawo powróci do powierzającego po dokonaniu przez niego spłaty długu<sup>53</sup>.

**Przewłaszczenie na zabezpieczenie jest to umowa przenosząca prawo własności rzeczy w celu zabezpieczenia wykonania określonego zobowiązania pieniężnego.** W umowie tej sam dłużnik albo osoba trzecia (przewłaszczający/fiducjent) przenosi prawo własności rzeczy na wierzyciela (powiernika/fiducjariusza), przy czym nabywca-powiernik zobowiązuje się względem zbywcy-powierzającego do korzystania z nabytego prawa własności jedynie w granicach określonych w umowie stron oraz do przeniesienia prawa własności rzeczy z powrotem na zbywcę-powierzającego z chwilą zaspokojenia istniejącego długu pieniężnego (*pactum fiduciae*). Niezamieszczenie przedmiotowego zastrzeżenia w treści umowy przewłaszczenia powoduje, że umowę tę należy traktować jako *datio in solutum*, poprzez którą dłużnik zwalnia się z zaciągniętego wcześniej zobowiązania<sup>54</sup>. W tym kontekście wymaga też podkreślenia, że przedmiotem umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie może być także nieruchomości, umowa taka bowiem nie jest umową o przeniesienie własności nieruchomości zawartą pod warunkiem<sup>55</sup>.

Cechą charakterystyczną umowy przewłaszczenia jest możliwość zachowania przewłaszczonej rzeczy przez zbywcę w swoim posiadaniu na podstawie stosunku prawnego ustalonego przez strony w umowie przewłaszczenia, np. użytkowania, użyczenia, przechowania itp. Stosunek ten z reguły polega na nieodpłatnym korzystaniu z rzeczy przez zbywcę<sup>56</sup>.

<sup>49</sup> T. jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 1988 ze zm.

<sup>50</sup> Tak *J. Gołaczyński*, Przewłaszczenie na zabezpieczenie w nowym prawie bankowym, PS Nr 5/1998, s. 69 i *G. Tracz, F. Zoll*, Przewłaszczenie na zabezpieczenie, Kraków 1996, s. 128 oraz uchwała SN z 24.10.2001 r., III CZP 58/01, OSNC Nr 7-8/2002, poz. 88.

<sup>51</sup> Uchwała SN (7) z 10.1.1990 r., III CZP 97/89, OSNC Nr 6/1990, poz. 27.

<sup>52</sup> Odmienne co do tego *J. Pisuliński*, Głosa do wyr. SA w Krakowie z 5.9.1996 r., I ACr 286/96, OSP Nr 3/2003, s. 1670 oraz *E. Gniewek*, Głosa do uchwały SN z 15.6.1999 r., III CZP 17/99, OSP Nr 2/2000, poz. 21.

<sup>53</sup> Tak *A. Kędzierska-Cieślak*, Powiernictwo. Próba określenia konstrukcji prawnej, PiP Nr 8-9/1977, s. 50.

<sup>54</sup> Zob. co do tego uzasadnienie wyroku SN z 20.3.2003 r., III CKN 804/00, Legalis.

<sup>55</sup> Obszernie o tym *Z. Radwański* [w:] *op. cit.*, s. 217-219 oraz uzasadnienie wyroku SN z 29.5.2000 r., III CKN 246/00, OSNC Nr 11/2000, poz. 213; odmiennie, jednak bez zrozumienia istoty rzeczy, *P. Zimmermann*, *op. cit.*, s. 164.

<sup>56</sup> Co do tych kwestii zob. zwłaszcza orzeczenie SN z 10.5.1948 r., I C Prez. 18/48, OSN Nr III/1948, poz. 58 oraz wyrok SN z 19.11.1992 r., II CRN 87/92, OSN Nr 5/1993, poz. 89.

## b) Zaspokojenie wierzytelności zabezpieczonej powierniczo

Panuje zgoda co do tego, że czynności powiernicze typu zabezpieczającego mają charakter czynności kausalnych, przy czym w grę wchodzi tu swoista przyczyna, tzw. *causa cavendi*. Powoduje ona, że **przeniesienie własności rzeczy nabiera szczególnego charakteru, nie pociąga bowiem za sobą automatycznego zaspokojenia wierzytelności i jej wygaśnięcia**, lecz stwarza tylko możliwość łatwiejszego zaspokojenia tej wierzytelności w razie bezskutecznego upływu terminu zapłaty długu<sup>57</sup>. Oczywiście dotyczy to w pełni wszystkich innych instrumentów zabezpieczenia, zgodnie z ogólną zasadą, że ustanowienie zabezpieczenia nie stanowi samo przez się spełnienia świadczenia, a tym samym – wykonania zobowiązania (co do tego zob. w szczególności art. 306 § 1 i art. 876 § 1 KC oraz art. 65 ust. 1 KWU). Jest to więc inne rozwiązanie niż w prawie rzymskim, w którym przyjmowano, że „zabezpieczenie jest równoważne ze świadczeniem”<sup>58</sup>.

Stosownie do tego w doktrynie uznaje się zgodnie, że w zwykłym toku zdarzeń zaspokojenie wierzyciela, na rzecz którego dokonano przewłaszczenia rzeczy, może nastąpić – alternatywnie – albo przez realizację wierzytelności zgodnie z jej naturą (art. 354 § 1 KC), albo przez sprzedaż z wolnej ręki przedmiotu zabezpieczenia i zaliczenie uzyskanej stąd sumy na poczet wierzytelności, albo wreszcie przez zatrzymanie przedmiotu zabezpieczenia do wyłącznej dyspozycji wierzyciela (w praktyce na tym tle dochodzi często do sporów, ponieważ wysokość zabezpieczonej wierzytelności oraz wartość przedmiotu zabezpieczenia stanowią z reguły różne wielkości). Z mocą należy przy tym podkreślić, że:

- a) decyzja co do sposobu realizacji wymagalnej już wierzytelności należy wyłącznie do wierzyciela;
- b) wierzyciel nie składa oświadczenia o przejęciu przedmiotu zabezpieczenia na własność, ponieważ stał się właścicielem już w chwili zawarcia umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie; składa natomiast oświadczenie o zatrzymaniu przedmiotu zabezpieczenia do swej wyłącznej dyspozycji.

Przedstawione reguły zmienia w zasadniczy sposób przepis art. 249 PrRestr, będący – co wymaga podkreślenia – odwzorowaniem art. 70<sup>1</sup> PrUp, który został wprowadzony przez ustawę z 6.3.2009 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe<sup>[18]</sup> i naprawcze, ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym<sup>59</sup>. Na gruncie drugiego z wymienionych przepisów wyrażono zapatrywanie, że „hipoteza art. 70<sup>1</sup> nie obejmuje przeniesienia przez upadłego własności nieruchomości na zabezpieczenie wierzytelności przysługującej jego wierzycielowi. Przeciwno takiej wykładni przemawia wprawdzie reguła *lege non distinguente* [...] („rzecz” to przecież – według przepisów art. 45–55 KC – zarówno nieruchomość, jak i rzecz ruchoma), proponowany jednak sposób rozumienia komentowanego przepisu uzasadniają inne, ważkie argumenty. Po pierwsze, w treści art. 70<sup>1</sup> zd. drugie odsyła się do »przepisów ustawy dotyczących zastawu i wierzytelności zabezpieczonych zastawem«, a nie do przepisów dotyczących hipoteki (nie stosuje się także ogólnej formuły »wierzytelności zabezpieczone rzeczowo«, co wyraźnie wskazuje na zamiar ustawodawcy, by z zakresu działania art. 70<sup>1</sup> wyłączyć przewłaszczenie przez upadłego nieruchomości. Po drugie, rozciągnięcie skutków działania komentowanego przepisu na czynność przewłaszczenia nieruchomości powodowałoby poważne trudności w obrocie prawnym, wynikające z faktu, że sprzedaży nieruchomości – w razie takiej potrzeby – musiałyby zawsze dokonywać syndyki, nie zaś właściciel nieruchomości ujawniony w księdze wieczystej; w tym kontekście należy też przywołać regułę *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*<sup>60</sup>.

Przenosząc to na grunt prawa restrukturyzacyjnego, należy przyjąć, że **przepis art. 249 PrRestr nie obejmuje przypadku przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie**, co w konsekwencji uzasadnia wniosek, że wierzyciel może zaspokoić się z tej nieruchomości albo dokonując jej sprzedaży z wolnej ręki (tj. bez potrzeby uzyskiwania tytułu egzekucyjnego przeciwko dłużnikowi), albo zatrzymując ją dla siebie do korzystania. Pozostałe czynności powiernicze (przewłaszczenie nieruchomości, przeniesienie/cesja wierzytelności lub innego prawa oraz indos powierniczy) należy natomiast oceniać na podstawie stosowanych „odpowiednio” przepisów art. 306–335 KC o zastawie zwykłym<sup>61</sup>.

Dalsze postępowanie zmierzające do realizacji wierzytelności zabezpieczonej przez przewłaszczenie nieruchomości, przeniesienie wierzytelności lub innego prawa albo przez indos powierniczy zależeć będzie od tego, czy dłużnik, w stosunku do którego otwarto postępowanie restrukturyzacyjne, ponosi względem wierzyciela wyłącznie

<sup>57</sup> Tak S. Rudnicki, Hipoteka, zastaw i przewłaszczenie na zabezpieczenie jako środki zabezpieczenia kredytu długoterminowego według prawa polskiego de lege lata i de lege ferenda [w:] II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej, Referaty i opracowania, Poznań-Kluczborg 1999, s. 289.

<sup>58</sup> Satisfactio est pro solutione – D. Ulpianus, Digesta 46, 3, 52 [w:] Corpus Iuris Civilis, volumen I.

<sup>59</sup> Dz.U. Nr 53, poz. 434.

<sup>60</sup> Tak S. Gurgul, *op. cit.*, s. 169 oraz A. Jakubecki [w:] *op. cit.*, s. 1001.

<sup>61</sup> Tak również w ostatniej kwestii P. Zimmermann, *op. cit.*, s. 1496 i R. Adamus, *op. cit.*, s. 425.

odpowiedzialność rzeczową, czy też – równolegle – odpowiedzialność osobistą i rzeczową (w pierwszej sytuacji, jak już wyjaśniono, realizacja wierzytelności następuje bez żadnych ograniczeń, bez względu na rodzaj postępowania restrukturyzacyjnego).

#

## SUMMARY

### **Realization of collateralized debts, personal rights and claims as well as potestative rights during restructuring proceedings, Part I**

The Restructuring Act of 15 May 2015, which entered into force as of 1 January 2016, in its Art. 1.1 regulates: „conclusion of an arrangement with creditors by a debtor who is insolvent or at risk of insolvency and the consequences of the arrangement”. Further on, the Act stipulates, among other things, that a personal creditor shall be a party to the restructuring proceedings (Art. 65.1.2 and Art. 65.1.3 of the Restructuring Act) and that „the arrangement covers personal debts which have arisen before the opening date of the restructuring proceedings (...)” (Art. 150.1.1). In this context, it becomes crucial to delimit the notions of a personal debt and a collateralized debt, as well as the notions of personal rights and claims as well as potestative rights as the realization of those rights (claims) is done differently in a given restructuring proceeding. The article clarifies the problems referred to in the title on the example of specific cases.

#### **Key words:**

restructuring proceedings, arrangement, personal debts, collateralized debts, personal debts and claims, potestative rights <sup>19</sup>