**OD NIEWOLI ZA DŁUGI DO RESTRUKTURYZACJI I ODDŁUŻENIA – POJĘCIE, GENEZA I EWOLUCJA PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO**

1. **Pojęcie prawa upadłościowego i postępowania upadłościowego**

Podobnie, jak w przypadku innych ogólnych pojęć z zakresu prawa, również pojęcie prawa upadłościowego – którego podstawowym źródłem w prawie polskim jest obecnie, poddana wielokrotnym nowelizacjom (włącznie ze zmianą nazwy) ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t. j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1228) nie zostało zdefiniowane przez ustawodawcę, który pozostawił to zadanie na barkach doktryny. W literaturze przedmiotu nie ma również jednej ustalonej definicji prawa upadłościowego, choć funkcjonujące definicje są z reguły dość zbliżone, wskazując przede wszystkim na kwestię wspólnego zaspokojenia wierzycieli z majątku niewypłacalnego dłużnika, jako podstawowy cel prawa upadłościowego.

**Prawo upadłościowe w ogólnym ujęciu określić można jako wyspecjalizowany dział prawa handlowego regulujący skutki niewypłacalności dłużnika, a w szczególności przebieg postępowania – określanego jako postępowanie upadłościowe - zmierzającego do zaspokojenia w jak największym stopniu ogółu wierzycieli niewypłacalnego dłużnika (określanego jako „upadły”) z jego całego majątku, w sposób uregulowany w przepisach tego prawa, a także – w określonych przypadkach – restrukturyzację zobowiązań dłużnika i jego oddłużenie**.

Wśród przykładowych definicji tworzonych przez przedstawicieli doktryny przywołać można np. określenie użyte przez F. Zedlera, wskazującego że prawo upadłościowe reguluje skutki prawne niewypłacalności poprzez likwidację majątku dłużnika, który jest niewypłacalny, a następnie podział pozyskanych środków pomiędzy wierzycieli. Z kolei według definicji sformułowanej przez Roberta Lewandowskiego (oczywiście nie tego o którym Państwo zapewne w tej chwili myślą!! ;) oraz P. Wołowskiego „Prawo upadłościowe reguluje postępowanie w sytuacji, gdy podmiot prawa nie jest w stanie samodzielnie wykonać swoich zobowiązań pieniężnych lub jego majątek nie wystarcza na pokrycie jego zobowiązań. Jest to tak zwany stan niewypłacalności. W przypadku, gdy podmiot prawa stanie się niewypłacalny jego długi powinny być zaspokojone w drodze postępowania upadłościowego, które może być przeprowadzone poprzez likwidację majątku, albo poprzez przeprowadzenie restrukturyzacji tych zobowiązań na zasadach określonych w układzie. W związku z powyższym możemy stwierdzić iż prawo upadłościowe to prawo, które reguluje skutki niewypłacalności podmiotów prawa oraz zasady zaspokajania wierzycieli w toku przeprowadzonej likwidacji majątku dłużnika lub w drodze zawartego układu w postępowaniu upadłościowym.” Jak wskazują z kolei J. Hryniewiecki i S. Gurgul postępowanie upadłościowe może być postrzegane jako specjalny rodzaj przymusowego zaspokojenia wierzytelności, dopuszczalnego w razie niewypłacalności dłużnika i skierowanego do całego jego majątku.

W przytoczonych przykładowych definicjach zwraca uwagę zwłaszcza podkreślenie faktu, że prawo upadłościowe zawiera przede wszystkim przepisy regulujące określone postępowanie – tzw. postępowanie upadłościowe (określane niekiedy skrótowo, aczkolwiek nie do końca precyzyjnie po prostu jako „upadłość”) – czyli pewną **procedurę** – ciąg czynności prowadzonych przed określonymi prawem organami (m. in. administracyjnymi, wymiaru sprawiedliwości) zmierzających do urzeczywistnienia norm prawa materialnego. Owa określona prawem procedura – czyli właśnie postępowanie upadłościowe - wszczynana jest w razie zaistnienia wskazanych w ustawie Prawo upadłościowe przesłanek – a mianowicie w przypadku niewypłacalności określonego podmiotu – dłużnika i polega na wspólnym dochodzeniu roszczeń przez jego wierzycieli.

Postępowanie upadłościowe zatem, w ogólnym zarysie, może być postrzegane jako specjalny rodzaj sądowego postępowania cywilnego, który, tak jak postępowanie egzekucyjne, służy przede wszystkim urzeczywistnieniu norm prawa materialnego w dziedzinie stosunków zobowiązaniowych – z czym wiąże się wskazany niżej tradycyjny model zakładający postrzeganie postępowania upadłościowego jako egzekucji generalnej. Należy jednak zwrócić uwagę, że samo Prawo upadłościowe – w przeciwieństwie np. do kodeksu postępowania cywilnego, kodeksu postępowania karnego czy też kodeksu postępowania administracyjnego, nie może być postrzegane jako typowy akt prawny o charakterze proceduralnym. W ramach postępowania upadłościowego realizowane są bowiem nie tyle przepisy konkretnego aktu prawnego, lecz ogólnie - **zobowiązania** dłużnika wobec jego wierzycieli – niezależnie od tego, z jakich stosunków prawnych zobowiązania te wynikają – mogą to być zarówno stosunki cywilnoprawne, jak i administracyjnoprawne a nawet karnoprawne (np. grzywny sądowe). W postępowaniu upadłościowym są zatem zaspokajane zarówno wierzytelności o charakterze prywatnoprawnym, jak i publicznoprawnym, jak np. podatki lub cła. Ponadto należy zwrócić uwagę na fakt, że ustawa Prawo upadłościowe zawiera nie tylko normy procesowe, ale również normy materialnoprawne a nawet przepisy karne - przy czym realizacji owych norm prawa materialnego służą z reguły zawarte w tej samej ustawie normy o charakterze proceduralnym. Ustawa ta zatem – mimo oczywistej przewagi norm o charakterze procesowym - nie wpisuje się w pełni w klasyczny dla współczesnego prawa schemat (co brzmi lepiej niż po prostu „ciąg” – aczkolwiek mniej obrazowo) *prawo materialne – przepisy proceduralne (postępowanie) – przepisy wykonawcze* (jak np. ciąg: Kodeks karny – Kodeks postępowania karnego – Kodeks karny wykonawczy albo też: Prawo administracyjne (materialne) – Kodeks postępowania administracyjnego – Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji). W prawie upadłościowym nie zostały osobno wydzielone część materialna i procesowa. Ma ono raczej specyficzny, mieszany charakter, obejmującym obok dominujących norm o charakterze procesowym, również normy materialnoprawne oraz wykonawcze.

Również samą upadłość można postrzegać nie tylko jako pewną szczególną procedurę zmierzającą do zaspokojenia wierzycieli niewypłacalnego dłużnika, mieszczącą się w szeroko rozumianym postępowaniu cywilnym, ale raczej jako specjalną instytucję prawną z pogranicza prawa materialnego i procesowego, ustanowioną przepisami prawa upadłościowego w celu doprowadzenia do równomiernego zaspokojenia wierzytelności ogółu wierzycieli niewypłacalnego dłużnika (upadłego) z całego jego majątku, a jeśli okoliczności na to pozwolą – zachowanie przedsiębiorstwa dłużnika. Wpisuje się to w pewien ogólnoświatowy ewolucyjny trend prawa upadłościowego – coraz częściej postrzeganego raczej jako fragment większej całości, tzw. prawa insolwencyjnego, obejmującego również prawo restrukturyzacyjne. Nie sposób jednak zapomnieć, że podstawowym celem postępowania upadłościowego jest zaspokojenie w jak największym zakresie wszystkich wierzycieli upadłego z całego majątku dłużnika - w odróżnieniu od egzekucji prowadzonej w oparciu o przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, zmierzającej do zaspokojenia z majątku dłużnika konkretnego wierzyciela, określanej jako egzekucja indywidualna (czy też „singularna”). Uzasadnione jest zatem nadal tradycyjne postrzeganie postępowania upadłościowego jako egzekucji generalnej.

Upadłość postrzegana jako egzekucja generalna, zmierzająca zasadniczo do spieniężenia całości majątku dłużnika w celu uzyskania funduszów masy upadłości służących zaspokojeniu wszystkich wierzycieli upadłego, jest zatem procedurą uruchamianą w razie niewypłacalności dłużnika, polegającą na wspólnym dochodzeniu roszczeń przez wszystkich wierzycieli a zarazem dążeniem do umorzenia części długów i oddłużenia upadłego.

**2. Postępowanie upadłościowe jako egzekucja generalna**

W sytuacji gdy dłużnik nie wypełnia swojego wymagalnego zobowiązania pieniężnego, typowym sposobem dochodzenia roszczeń przez wierzyciela jest egzekucja indywidualna (określana również jako jednostkowa lub singularna), mająca na celu zrealizowanie roszczenia ustalonego w tytule egzekucyjnym poprzez zajęcie poszczególnych przedmiotów majątkowych dłużnika.

W przypadku jednak, gdy dłużnik jest niewypłacalny – a zatem jego majątek z założenia nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich wierzycieli w całości, model egzekucji indywidualnej mógłby prowadzić do pokrzywdzenia części wierzycieli - poprzez zaspokojenie jedynie niektórych z nich kosztem pozostałych. Zapobiegać temu ma właśnie instytucja upadłości dłużnika, której istotą, a zatem podstawowym celem, jest wspólne i co do zasady równe zaspokojenie wszystkich wierzycieli z całego majątku niewypłacalnego dłużnika. Postępowanie upadłościowe, obejmując cały majątek upadłego i będąc prowadzone w celu zaspokojenia wszystkich jego wierzycieli, może być zatem postrzegane jako egzekucja uniwersalna (czy też - generalna), w przeciwieństwie do egzekucji singularnej, prowadzonej co do zasady w celu zaspokojenia jednego wierzyciela.

Dochodzenie roszczeń wierzycieli w drodze egzekucji singularnej, skuteczne w przypadku, gdy majątek dłużnika wystarcza na pokrycie wszystkich jego zobowiązań, prowadziłoby często do niekorzystnych w punktu widzenia pewności obrotu sytuacji w przypadku gdyby dłużnik taki stałby się niewypłacalny. Egzekucje prowadzone indywidualnie przeciwko dłużnikowi jedynie przez część wierzycieli, mogłyby bowiem narażać resztę z nich – zwłaszcza tych nie posiadających jeszcze tytułów egzekucyjnych - na utratę możliwości zaspokojenia swoich należności, wskutek wykorzystania całości majątku dłużnika na zaspokojenie roszczeń wierzycieli, którzy jako pierwsi wszczęli postępowania egzekucyjne. Wiele odrębnych spraw o zapłatę prowadzonych przeciwko temu samemu, niewypłacalnemu dłużnikowi, blokowałoby ponadto system sądownictwa cywilnego. Nie można również wykluczyć sytuacji, w której dłużnik, którego majątek nie wystarczy na pokrycie całości jego długów, będzie dokonywał wybiórczego zaspokojenia jedynie niektórych wierzycieli.

Sytuacjom, w których zaspokojenie z majątku niewypłacalnego dłużnika uzyska jedynie część jego wierzycieli, kosztem pozostałych, zapobiegać ma, jak wspomniano we wprowadzeniu, instytucja upadłości dłużnika. Jak już zaznaczono, istotą upadłości jest bowiem wspólne i co do zasady równe zaspokojenie wszystkich wierzycieli z całego majątku niewypłacalnego dłużnika. Nie ma przy tym znaczenia, czy dany wierzyciel ma już tytuł egzekucyjny, a także czy jego wierzytelność jest już wymagalna. Nadrzędnym celem postępowania upadłościowego jest zaspokojenie w jak najwyższym stopniu wierzycieli upadłego, który to cel, jak słusznie zwraca uwagę Z. Woźniak, odpowiada w istocie celowi sądowego postępowania egzekucyjnego. Postępowanie upadłościowe ma na celu zaspokojenie wierzycieli z majątku niewypłacalnego dłużnika, w drodze przymusowej, wspólnie i w sposób równy, niezależnie od tego czy posiadają oni już tytuły egzekucyjne i czy ich wierzytelności są już wymagalne.

Ponieważ, jak już zaznaczono, postępowanie upadłościowe może być postrzegane jako specjalny rodzaj przymusowego zaspokojenia wierzytelności, dopuszczalnego w razie niewypłacalności dłużnika i skierowanego do całego jego majątku, wyraźne jest podobieństwo celów postępowania egzekucyjnego i postępowania upadłościowego. Jak słusznie wskazuje J. S. Petraniuk, upadłość jest stanem prawnym umożliwiającym przeprowadzenie egzekucji na rzecz wierzycieli z całego majątku dłużnika. Postępowanie upadłościowe jest przy tym wyłączną drogą dochodzenia roszczeń wierzycieli przeciwko upadłemu dłużnikowi. Podzielam pogląd, iż ze względu na fakt, że postępowanie upadłościowe prowadzone jest w interesie wszystkich wierzycieli niewypłacalnego dłużnika i obejmuje całość jego majątku, ma ono rzeczywiście co do zasady charakter egzekucji generalnej (uniwersalnej), pełniąc - zwłaszcza w odniesieniu do jego części obejmującej likwidację masy upadłości i podziału uzyskanej kwoty, pełniącego, na co trafnie wskazuje A. Jakubecki, analogiczną funkcję jak postępowanie egzekucyjne. Z punktu widzenia gospodarczego celu upadłości, postępowanie to zmierza zatem zasadniczo do ograniczenia skutków niewypłacalności dłużnika dla jego wierzycieli i ich zaspokojenia z majątku upadłego w maksymalnym stopniu.

Zaznaczyć należy, że postępowanie upadłościowe co od zasady nie może się toczyć z udziałem jednego tylko wierzyciela (pogląd ten znajduje również oparcie w orzecznictwie). W sytuacji takiej ewentualny wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika powinien zostać oddalony, gdyż wierzyciel taki może osiągnąć zaspokojenie swoich roszczeń w drodze egzekucji indywidualneji równocześnie, wobec braku innych wierzycieli, nie zachodzi potrzeba ochrony ich interesu grupowego. Ogłoszenie upadłości dłużnika może zatem nastąpić tylko wtedy, gdy istnieje co najmniej dwóch jego wierzycieli, gdyż postępowanie upadłościowe musi być wspólnym postępowaniem wierzycieli, podjętym w celu dochodzenia roszczeń od niewypłacalnego podmiotu, do którego stosuje się przepisy ustawy Prawo Upadłościowe. Wyraźnie widoczna jest zatem różnica pomiędzy egzekucją indywidualną mającą na celu zaspokojenie roszczeń tylko jednego wierzyciela, a postępowaniem upadłościowym, jako egzekucją generalną, prowadzoną w celu zaspokojenia większej liczby wierzycieli upadłego.

1. **Geneza i ewolucja prawa upadłościowego**

Omawiając genezę prawa upadłościowego stajemy przed niełatwym problemem oddzielenia norm dawnego prawa dotyczących dochodzenia roszczeń przez indywidualnych wierzycieli - a zatem w naszej terminologii egzekucji syngularnej od norm zbliżonych w swym założeniu i kształcie do współczesnego prawa upadłościowego, zakładających egzekucję generalną, połączoną z dążeniem do oddłużenia upadłego. Można jednak stwierdzić, że o ile kwestie dotyczące indywidualnej odpowiedzialności za długi pojawiły się już u zarania prawodawstwa (przykładowo już około 1750 r. p. n. e. kodeks Hammurabiego zawierał przepisy dotyczące ograniczenia czasu trwania zastawu lub sprzedaży za długi), to brak było kompleksowych spójnych regulacji dotyczących wspólnego zaspokojenia roszczeń ogółu wierzycieli dłużnika z całego jego majątku – a zatem regulacji postępowania upadłościowego w naszym rozumieniu. Zdarzały się wprawdzie regulacje dotyczące oddłużenia ogółu dłużników – przykładem są wprowadzone w starożytnych Atenach w VI wieku B.C. reformy Solona, polegające na tym, że długi właścicieli posiadających niewielkie ilości gruntów, które były zabezpieczone na tych gruntach lub na osobie dłużników, ulegały umorzeniu (tzw. [*sejschateja*,](https://pl.wikipedia.org/w/index.php?title=Sejsachateja&action=edit&redlink=1) czyli „strząśnięcie ciężarów”), jednak z reguły miały one charakter jednorazowy, odgórny i nietrwały. Co prawda już prawo rzymskie już ok. 118 roku p.n.e. przewidywało, że kupiec nabywający majątek dłużnika, przekazywał kwotę za jaką kupił ów majątek wierzycielom dłużnika, których wierzytelności były zaspokajane proporcjonalnie do ich wartości, jednak zdecydowanie przeważała egzekucja indywidualna.

Odpowiedzialność za długi była przy tym częstokroć nie tylko odpowiedzialnością cywilnoprawną, ale zawierała również elementy odpowiedzialności karnej (jeszcze w XIX wiecznej Anglii za długi groziło więzienie – por. twórczość Dickensa – nie tylko literatura prawnicza jest godna uwagi ;). W starożytności odpowiedzialność za długi miała z reguły natomiast charakter baaaardzo osobisty – po prostu dłużnikowi groziło sprzedanie w niewolę i to nierzadko wraz z całą rodziną. Z drugiej strony niewypłacalni dłużnicy od starożytności po średniowiecze, z nużącą regularnością wpadali na (w swoim mniemaniu zapewne dość oryginalny pomysł), że najprostszym sposobem na pozbycie się długów może być pozbycie się … wierzycieli – wystarczy wspomnieć spisek Katyliny, czy też kasatę zakonu templariuszy z inicjatywy króla Francji Filipa Pięknego.

Konieczność wprowadzenia uregulowań stanowiących pierwowzór dzisiejszego prawa upadłościowego – regulujących postępowanie o charakterze egzekucji generalnej, nakierowane na zaspokojenie wszystkich wierzycieli niewypłacalnego dłużnika z całego jego majątku, w oparciu o zasady określone w przepisach prawa, pojawiła się wraz z intensyfikacją, w późnym średniowieczu, wymiany handlowej – zwiększeniu jej zasięgu i wolumenu obrotów poszczególnych kupców.

W okresie średniowiecza we Włoszech – stanowiących centrum ówczesnej wymiany handlowej – pojawiło się słowa „bankructwo”. Akty prawne dotyczące niewypłacalności kupców pojawiały się również w miastach hanzeatyckich oraz w prawie magdeburskim. Nowożytne prawo upadłościowe ukształtowało się jednak dopiero w XIX i na początku XX wieku, wykazując ścisłe związki z burzliwym rozwojem gospodarczym, spowodowanym rewolucją przemysłową i przejściem od ustroju feudalnego do gospodarki kapitalistycznej - już od początków XIX wieku rozwijało się ono w Stanach Zjednoczonych.

Początkowo kładziony przez prawodawców nacisk na pierwszeństwo interesów wierzycieli dłużnika i maksymalizację ich zaspokojenia, ustępuje przy tym stopniowo w wielu krajach koncepcji „drugiej szansy” i naciskowi na restrukturyzację zobowiązań upadłego i jego oddłużenie. Dlatego też wiele ustawodawstw (Niemcy, Francja, Włochy) posługuje się raczej pojęciem „prawo insolwencyjne”, inaczej „prawo o niewypłacalności” rezygnując z tradycyjnych określeń „prawo upadłościowe” czy ”upadłość”, jako niosących wydźwięk pejoratywny i piętnujących przedsiębiorcę.

Podkreślić należy również coraz powszechniejsze rozszerzanie zakresu podmiotowego postępowania upadłościowego – poprzez objęcie nim nie tylko – tradycyjnie – podmiotów prowadzących działalność gospodarczą (przedsiębiorców), ale również konsumentów (instytucja upadłości konsumenckiej).

1. **Współczesne podejścia do funkcji prawa upadłościowego – przykłady**

W spotykanych obecnie na świecie systemach postępowań upadłościowych wyróżnić można zasadniczo dwa różne podejścia co do funkcji postępowania upadłościowego w razie niewypłacalności dłużnika. W pierwszym systemie prawodawcy za podstawową funkcję prawa upadłościowego uznają jak najdalej idącą ochronę wierzycieli i dążenie do spłacenia ich w możliwie jak najwyższym stopniu. Takie podejście dominuje m.in. w prawie Wielkiej Brytanii, Szwecji, Niemiec, Irlandii i Holandii. W drugim systemie prawodawcy stawiają na pierwszym miejscu interes dłużnika, zgodnie z koncepcją „nowego początku”, kładąc nacisk na próby ratowania przedsiębiorstwa, nawet kosztem wierzycieli. Za podstawową funkcją prawa upadłościowego, w tym systemie uznawana jest zatem funkcja sanacyjna i oddłużeniowa. Do stosujących go państw zaliczyć można m. in. Francję, Belgię, Luksemburg, Hiszpanię, Portugalię, Grecję i Włochy.

Funkcja sanacyjna i oddłużeniowa prawa upadłościowego bardzo mocno zaznaczona jest w systemie prawnym Stanów Zjednoczonych.Przepisy federalnej *Bancruptcy Reform Act* z dnia 6 listopada 1978 r., znowelizowanej w 1984 r., przewidywały dwa rodzaje postępowania, zarówno postępowanie likwidacyjne (*discharge*), jak i ugodowe (*adjustment of debts*). Wyboru rodzaju postępowania dokonywał dłużnik, z tym zastrzeżeniem, iż dłużnicy nieposiadający dużego majątku, ale mający znaczne dochody, nie mogli wybierać postępowania likwidacyjnego, lecz mogli prowadzić tylko postępowanie ugodowe. Zaznaczyć należy, że również po uchwaleniu przez Kongres w 2005 r. znowelizowanej wersji ustawy o zapobieganiu nadużyciom przy upadłości oraz o ochronie konsumentów(*Bancruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act*), prawo upadłościowe Stanów Zjednoczonych uznawane jest za bardzo elastyczne i przyjazne dłużnikowi.

Likwidacja upadłościowa określana jest w prawie upadłościowym Stanów Zjednoczonych jako proste bankructwo i ma na celu spieniężenie majątku upadłego dłużnika i rozdzielenie uzyskanych w ten sposób funduszy pomiędzy jego wierzycieli. W postępowaniu upadłościowym nie odbiera się niewypłacalnemu przedsiębiorcy prawa zarządu nad swoim majątkiem, gdyż głównym celem upadłości przedsiębiorstwa jest sanacja (naprawa) przedsiębiorstwa. Dopiero w efekcie restrukturyzacji przedsiębiorstwa następuje zaspokojenie wierzycieli. Kładzie się zatem nacisk na to, aby obok zabezpieczenia interesów wierzycieli upadłego dłużnika i należytego podziału kwot pieniężnych uzyskanych ze sprzedaży jego majątku, zapewnić możliwość efektywnego rozwiązywania problemów zadłużonych podmiotów, w taki sposób, aby niewypłacalni dłużnicy mogli utrzymać egzystencję gospodarczą, przy jednoczesnym jak największym zaspokojeniu wierzycieli, jako tzw. zasada *fresh start*.

W Austrii następowała stopniowa ewolucja przyjętego w ustawie z dnia 10 grudnia 1914 r. *Konkursordnung* (Cesarskie Rozporządzenie o upadłości) modelupostępowania. Kolejne nowelizacje uwzględniały rozwiązania umożliwiające sanacje i restrukturyzację przedsiębiorstwa upadłego, jego utrzymanie stało się jednym z podstawowych celów w postępowaniu upadłościowym. Ustawy te przestały obowiązywać 1 lipca 2007 r., kiedy weszło w życie nowe prawo upadłościowe (*Insolvenzrechtsanderungsgesetz*).

W Niemczech,uchwalona przez Bundestag 5 października 1994 r. ustawa - Prawo insolwencyjne(*Insolvenzordnung,* dalej jako InsO), weszła (z wyjątkami) w życie 1 stycznia 1999 r. i zastąpiła dwie poprzednio obowiązujące ustawy: z dnia 10 lutego 1877 r. *Konkursordnung* (Prawo upadłościowe) oraz ustawę z dnia 26 lutego 1935 r. *Vergleichsordnung* (Prawo układowe), a także obowiązujące przed zjednoczeniem Niemiec na terytorium byłej Niemieckiej Republiki Demokratycznej prawo o egzekucji generalnej. W przeciwieństwie do poprzedniego stanu prawnego postępowanie nie jest zatem zróżnicowane na upadłościowe i układowe – ustawa statuuje jednolite postępowanie insolwencyjne. Przepisy InsO przewidują przy tym trzy możliwe przyczyny otwarcia postępowania insolwencyjnego - niewypłacalność dłużnika, jego zagrożenie niewypłacalnością oraz nadmierne zadłużenie. Pierwszoplanowym celem niemieckiego postępowania insolwencyjnego jest zaspokojenie wierzycieli w jak najpełniejszym stopniu, a prowadzą do tego dwie drogi: likwidacja (spieniężenie majątku dłużnika) lub uzdrowienie przedsiębiorstwa dłużnika poprzez znalezienie innego rozwiązania w planie insolwencyjnym. To sami wierzyciele decydują o sposobie prowadzenia postępowania, gdyż ustawodawca niemiecki wychodzi z założenia, iż uczestnicy, jako najbardziej zainteresowani wynikiem postępowania insolwencyjnego, będą dążyć do uzyskania najlepszych ekonomicznie rezultatów. Drugim celem postępowania insolwencyjnego jest natomiast umożliwienie zwolnienia dłużnika z części jego długów. Akcentuje się rolę zasady (funkcji) ochrony wierzycieli, ale w stosunku do poprzedniej regulacji w InsO zaznacza się silniejsza koncepcja ochrony dłużnika chcącego ratować swoje przedsiębiorstwo i umożliwienia mu „nowego początku”. Należy jednak zwrócić uwagę, że podstawową funkcją niemieckiego prawa upadłościowego tradycyjnie pozostaje ochrona wierzycieli, natomiast drugi cel – zwolnienie dłużnika z części jego długów, nie ma charakteru obowiązkowego, lecz uzależnione jest od spełnienia przez dłużnika warunków określonych InsO.

Największy stopień ochrony zapewniano natomiast wierzycielom w Szwajcarii, na mocy ustawy z dnia 11 kwietnia 1889 r. o dochodzeniu należności i upadłości (*Bundesgesetz über Schuldbetreibung Und Konkurs*),bowiem przesłanką do ogłoszenia upadłości wierzycieli był wówczas sam fakt niezaspokojenia wierzyciela, nawet gdy nie wystąpił stan niewypłacalności dłużnika.

1. **Od prawa państw zaborczych do 1 stycznia 2016 r. – prawo upadłościowe na ziemiach polskich**

Na ziemiach polskich pierwsze akty regulujące postępowanie upadłościowe obowiązywać zaczęły już w czasach zaborów. Od tego okresu aż do 1 stycznia 1935 r. obowiązywały ustawodawstwa dzielnicowe obejmujące cztery różne systemy upadłości.

System najstarszy, obowiązujący na ziemiach byłego Królestwa Kongresowego, opierał się na francuskim kodeksie handlowym z 10 września 1807 r., którego księga III (art. 437-614) nosiła tytuł o „upadłościach i bankructwach”. Na pozostałych ziemiach zaboru rosyjskiego obowiązywały art. 384-549 rosyjskiej ustawy postępowania sądowego handlowego z 1892 r. w redakcji z 1893 r.

Na ziemiach byłego zaboru pruskiego obowiązywała ordynacja upadłościowa z 10 lutego 1887 r. w brzmieniu obwieszczenia z 20 maja 1898 r., która regulowała całość postępowania upadłościowego.

W byłym zaborze austriackim, z częścią cieszyńską województwa śląskiego, obowiązywała austriacka ustawa konkursowa z 10 grudnia 1914 r., którą rozciągnięto także na Spisz i Orawę, uchylając tam węgierską ustawę konkursową.

Po odzyskaniu przez Polskę niepodległości konieczne stało się ujednolicenie regulacji z zakresu prawa upadłościowego (a także układowego). W efekcie wydane zostały dwa akty prawne, które weszły w życie z dniem 1 stycznia 1935 r.:

* Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe**,**
* Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. Prawo o postępowaniu układowym

Akty te, wielokrotnie nowelizowane (najpoważniejsza zmiana miała miejsce w 1997 r.), obowiązywały aż do dnia 1 października 2003 r., to jest do wejścia w życie ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo Upadłościowe i naprawcze, która uchyliła je na mocy przepisu art. 545.

Ustawa ta, na wzór wyżej wspomnianego niemieckiego prawa insolwencyjnego, łączyła w ramach jednego aktu prawnego postępowania prowadzone wobec dłużników niewypłacalnych – postępowanie upadłościowe oraz postępowanie mające na celu uniknięcie niewypłacalności przez dłużników dopiero nią zagrożonych – postępowanie naprawcze. Samo postępowanie upadłościowe mogło być prowadzone, zależnie od okoliczności jako:

**1) postępowanie upadłościowe z możliwością zawarcia układu (w literaturze przedmiotu często stosowano określenie: upadłość układowa)**

**2) postępowanie upadłościowe obejmujące likwidację majątku upadłego (w literaturze często jako: upadłość likwidacyjna).**

Upadłość dłużnika z możliwością zawarcia układu była ogłaszana jeżeli zostało uprawdopodobnione, że w drodze układu wierzyciele zostaną zaspokojeni w wyższym stopniu, niż zostaliby zaspokojeni po przeprowadzeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku dłużnika. Nawet wówczas jednak nie ogłaszano upadłości z możliwością zawarcia układu gdy z uwagi na dotychczasowe zachowanie się dłużnika nie było pewności, że układ zostanie wykonany, chyba, że propozycje układowe przewidywały tzw. układ likwidacyjny. Upadłość dłużnika z możliwością zawarcia układu mogła zatem zmierzać do zlikwidowania przedsiębiorstwa dłużnika i zakończenia jego działalności w obrocie gospodarczym, częściej jednak miała umożliwić dalsze jego funkcjonowanie po realizacji układu i częściowej spłacie wierzycieli.

Upadłość obejmującą likwidację majątku dłużnika ogłaszano gdy brak było podstaw do ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu, jak również wtedy, gdy z uwagi na dotychczasowe zachowanie się dłużnika nie było pewności, że układ zostanie wykonany. Upadłość ta ogólnie zmierzała do likwidacji całego majątku upadłego poprzez jego sprzedaż innym podmiotom i tym samym do definitywnego zakończenia działalności dłużnika w obrocie gospodarczym.

Postępowanie naprawcze – w myśl stanu prawnego sprzed dnia 1 stycznia 2016 r. - nie mogło być prowadzone w stosunku do dłużników niewypłacalnych, lecz takich, którzy dopiero byli **zagrożeni niewypłacalnością** – czyli w przypadku gdy pomimo wykonywania swoich zobowiązań przez dłużnika, według rozsądnej oceny jego sytuacji ekonomicznej było oczywistym, że w niedługim czasie stanie się on niewypłacalny. W przypadku gdy zobowiązania już nie były wykonywane nie było możliwe prowadzenie postępowania naprawczego, lecz jedynie postępowania upadłościowego – ewentualnie z możliwością zawarcia układu. Postępowanie naprawcze zmierzało do restrukturyzacji zobowiązań dłużnika w drodze układu zawartego z wierzycielami i tym samym zapobieżeniu jego upadłości, a w dalszej perspektywie - uzdrowieniu jego sytuacji ekonomiczno-finansowej.

W praktyce postępowanie naprawcze było wykorzystywane sporadycznie – było to kilka, góra kilkanaście postępowań w skali roku. Z kolei pośród postępowań upadłościowych (w przypadku postępowań o charakterze ogólnym – nie uwzględniając upadłości konsumenckich), około 4/5 miało charakter upadłości likwidacyjnych, a z reguły mniej niż 20% prowadziło do zawarcia układu upadłego z wierzycielami.

W ślad za wspomnianymi wyżej ogólnoświatowymi trendami, zgodnymi z polityką „drugiej szansy” dla dłużników ustawodawca zdecydował się na zdecydowaną zmianę, wyrażającą się na wyodrębnieniu postępowań zmierzających do restrukturyzacji zobowiązań dłużnika i uzdrowienia jego sytuacji gospodarczej w ramach odrębnego aktu prawnego - ustawa z dnia 15 maja 2015 roku - Prawo Restrukturyzacyjne (t. j. Dz. U. z 2020 r., poz. 814), która weszła w życie dnia 1 stycznia 2016 roku, dokonując jednocześnie głębokiej nowelizacji ustawy Prawo Upadłościowe i Naprawcze. Objęła ona nawet zmianę jej nazwy na obecnie obowiązującą - Prawo Upadłościowe. Podstawowymi zmianami były również usunięcie z ustawy przepisów dotyczących postępowania naprawczego i likwidację podziału upadłości na likwidacyjną i układową. Funkcję postępowania naprawczego i postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu przejęły cztery postępowania restrukturyzacyjne uregulowane w ustawie Prawo Restrukturyzacyjne. Równocześnie należy zwrócić uwagę na dynamiczny wzrost liczby upadłości konsumenckich – będących obecnie najczęstszym rodzajem postępowań co mogłoby skłaniać do poważnego rozważenia celowości wyodrębnienia upadłości konsumenckiej w odrębnym akcie prawnym.

*Dr hab. Piotr Horosz, prof. UEK*