

Niemieckie postępowanie upadłościowe

1. Rodzaje upadłości

W prawie niemieckim wyróżnić można postępowanie naprawcze i postępowanie likwidacyjne. Nie są one jednak identyczne z polskimi odpowiednikami: upadłością z możliwością zawarcia układu i upadłością **obejmująca likwidację majątku upadłego**.

Postępowanie naprawcze

Zgromadzenie wierzycieli decyduje o tym, jak będzie prowadzone postępowanie. Decyduje ono o tym, czy przedsiębiorstwo zostanie zamknięte, czy może tymczasowo kontynuować swoją działalność. Zgromadzenie wspólników może polecić syndykowi sporządzenie planu naprawczego oraz sformułować cel planu (§ 218 ust. 2 InsO). Plan naprawczy może sporządzić także dłużnik oraz syndyk masy upadłości (§ 218 ust. 1 InsO). W planie naprawczym można zawrzeć zasady odbiegające od postanowień ustawowych, w szczególności dotyczące kontynuacji działalności przedsiębiorstwa.

Plan naprawczy składa się z części opisowej i wykonawczej. Część opisowa informuje uczestników postępowania o działaniach podjętych po wszczęciu postępowania upadłościowego oraz o tych, które należy jeszcze podjąć (§ 220 InsO). Część wykonawcza pokazuje, jak zmienią się prawa uczestników postępowania w wyniku przyjęcia planu (§ 221 InsO).

Zgromadzenie wierzycieli nie ma wprawdzie prawa do inicjatywy, może jednak polecić syndykowi opracowanie planu naprawczego. Przedłożony plan jest analizowany przez sąd (§ 231 InsO). Ma to zapobiec sytuacji, w której uczestnicy będą się zajmować planem naprawczym niezgodnym z prawem lub niemożliwym do wykonania, co spowoduje opóźnienie postępowania upadłościowego. Jeżeli sąd oceni plan pozytywnie, przekazuje go zgromadzeniu wierzycieli, dłużnikowi, syndykowi masy upadłości oraz radzie nadzorczej w celu zajęcia przez nich stanowiska i wyznacza jednocześnie stosowny termin (§ 232 InsO). Następnie sąd określa i podaje do publicznej wiadomości termin zgromadzenia, na którym odbędzie się omówienie i głosowanie nad planem. W zgromadzeniu mogą uczestniczyć przede wszystkim wierzyciele nieuprzywilejowani, którzy zgłosili swoje wierzytelności, wierzyciele, których wierzytelności są zabezpieczone rzeczowo, syndyk masy upadłości, upadły oraz rada zakładowa (§ 235 ust. 3 InsO). W pierwszej kolejności uczestnicy mogą się wypowiedzieć, co do zasad planu naprawczego. Następnie wierzyciele głosują nad przyjęciem planu (§§ 243 – 246 InsO). Wprawdzie dłużnik powinien zasadniczo wyrazić zgodę na plan, jednak jego sprzeciw nie zostanie uwzględniony, jeżeli plan nie stawia go w gorszej sytuacji od tej, w której działałby bez planu, i jeżeli żaden z wierzycieli nieuprzywilejowanych nie otrzyma wartości gospodarczej przekraczającej wysokość jego pełnego roszczenia (§ 247 ust. 2 InsO). Jeżeli plan zostanie przyjęty przez wymaganą większość

wierzycieli, następuje jego zatwierdzenie przez sąd upadłościowy (§ 248 ust. 1 InsO).

Po uprawomocnieniu się sądowego zatwierdzenia planu, w życie wchodzi ustalony postanowienia w stosunku do wszystkich uczestników (§ 254 ust. 1 zdanie 1 InsO). Sąd umarza postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości (§ 258 ust. 1 InsO). W ten sposób wygasa urząd syndyka masy upadłości oraz członków zgromadzenia wierzycieli, a dłużnik odzyskuje prawo do zarządzania i rozporządzania majątkiem wchodzącym w skład masy upadłości (§ 259 ust. 1 InsO). Po umorzeniu postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości za wypełnienie zobowiązań ustalonych w planie naprawczym odpowiada wcześniejszy upadły. W części wykonawczej planu naprawczego można jednak postanowić, że syndyk masy upadłości będzie nadzorował wykonanie tych zobowiązań (§ 261 ust. 1 zdanie 1 InsO).

Postępowanie likwidacyjne

Jeżeli nie zostanie przedłożony plan naprawczy, syndyk masy upadłości sprzedaje majątek wchodzący w skład masy upadłości, aby w ten sposób uzyskać środki pieniężne, które można podzielić między wierzycieli. Syndyk masy upadłości decyduje o sposobie sprzedaży według zgodnego z obowiązkami uznania w celu uzyskania możliwie jak najwyższego przychodu. Przedsiębiorstwo dłużnika lub jego poszczególne zakłady można sprzedawać w całości lub podzielić je i sprzedawać poszczególne składniki majątku.

Syndyk masy upadłości dzieli przychody uzyskane ze zbycia zgodnie z planem podziału funduszy masy upadłości, który sporządza na podstawie tabeli wierzytelności (§ 175 InsO). Musi on zawierać wszystkie wierzytelności nieuprzywilejowane, które zostaną uwzględnione przy podziale. Sumy uzyskane ze zbycia dzieli się pomiędzy wierzycieli proporcjonalnie do wysokości ich wierzytelności.

Z reguły podział rozpoczyna się dopiero po zbyciu masy upadłości. Jeżeli w masie upadłości są wystarczające środki pieniężne, można wypłacić zaliczki (§ 187 ust. 2 zdanie 1 InsO). Po zbyciu majątku następuje ostateczny podział masy upadłości (§ 188 zdanie 1 InsO). Wymaga on zgody sądu upadłościowego (§ 196 ust. 2 InsO). Jeżeli zostaną zaspokojone wszystkie wierzytelności w pełnej wysokości, syndyk masy upadłości wypłaca upadłemu pozostałe sumy.

2. Czas trwania postępowania upadłościowego.

Postępowanie upadłościowe Niemczech z postępowaniem likwidacyjnym w Niemczech trwa według różnych obliczeń przeciętnie od 2 do 5 lat. Długość postępowania uzależniona jest od wielu czynników, dlatego trudno wskazać jednoznacznie przeciętną długość trwania postępowania. Nie zawsze też możliwe jest precyzyjne przewidzenie ile konkretne postępowanie będzie trwało.

3. Wstępne postępowanie upadłościowe. Podstawy przebiegu postępowania.

Pierwszym krokiem jest złożenie wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego. Z wnioskiem może wystąpić dłużnik lub wierzyciel. Takiego prawa nie mają urzędy państwowe. Spółki kapitałowe mają obowiązek złożenia wniosku w sytuacji upadłości. Jeżeli nie zostanie on spełniony, wierzyciele mogą zgłaszać roszczenia odszkodowawcze.

Aby chronić sąd i dłużnika przed wnioskami pochopnymi lub składanymi wyłącznie z zamiarem wyrządzenia szkody, wierzyciel składający wniosek powinien uprawdopodobnić istnienie przesłanki do wszczęcia postępowania upadłościowego oraz istnienie swojej wierzytelności.

Jeżeli zostaną spełnione wymagane przesłanki, sąd upadłościowy wydaje postanowienie o ogłoszeniu upadłości, które podaje się do wiadomości publicznej.

Zadaniem sądu upadłościowego jest prowadzenie i nadzorowanie przebiegu postępowania upadłościowego. Jego zadaniem jest pośredniczenie i podejmowanie działań pojednawczych w pertraktacjach uczestników postępowania oraz dążenie do polubownego rozwiązywania sporów. Główne decyzje w trakcie postępowania upadłościowego (zbycie, likwidacja, naprawa oraz plan naprawczy) podejmują wierzyciele. Sąd posiada szczególne uprawnienia i zadania na etapie otwarcia postępowania. W jego gestii leży m.in. podjęcie decyzji o wszczęciu postępowania, tymczasowe zabezpieczenie majątku dłużnika oraz powołanie syndyka masy upadłości. Sąd nadzoruje też pracę syndyka masy upadłości. Jednak kontrola ta dotyczy tylko zgodności z prawem czynności podejmowanych przez syndyka, a nie ich celowości. Sąd nie może wydawać poleceń syndykowi.

Główne zadania w postępowaniu upadłościowym przypadają *syndykowi masy upadłości*. Funkcję tę mogą pełnić w szczególności adwokaci, ekonomiści, biegli rewidenci lub doradcy podatkowi. Z chwilą wszczęcia postępowania upadłościowego syndyk masy upadłości otrzymuje prawo do zarządzania i rozporządzania majątkiem dłużnika. Jego głównym zadaniem jest zwrot przedmiotów nienależących do dłużnika, a znajdujących się w jego majątku w momencie wszczęcia postępowania upadłościowego. Ponadto musi on odzyskać przedmioty prawnie należące do majątku dłużnika, ale nieznajdujące się w nim w momencie wszczęcia postępowania upadłościowego. Tak ustalony majątek dłużnika tworzy masę upadłości (§ 35 InsO), z której będą zaspokojeni wierzyciele. Inne zadania syndyka masy upadłości:

- podejmowanie decyzji w sprawie niewykonanych umów (§ 103 InsO)
- sporządzenie wykazu majątku (§ 153 ust. 1 zdanie 1 InsO)
- zbycie masy upadłości (§ 159 InsO)
- podział funduszy uzyskanych ze zbycia masy upadłości (§ 187 InsO).

Ponadto prawo upadłościowe daje duży wpływ na postępowanie wierzycielom. Mogą oni zwoływać zgromadzenie wierzycieli. Ponadto można powołać *radę wierzycieli*. Zgromadzenie wierzycieli jest podstawowym organem, który umożliwia wierzycielom podejmowanie uchwał. Natomiast rada wierzycieli jest organem kontrolnym wierzycieli, a jej funkcję można porównać z radą nadzorczą.

Zgromadzenie wierzycieli jest zwoływane (§ 74 ust. 1 zdanie 1 InsO) i prowadzone (§ 76 ust. 1 InsO) przez sąd upadłościowy. W zgromadzeniu mogą uczestniczyć wszyscy wierzyciele, których wierzytelności są zabezpieczone rzeczowo, wszyscy wierzyciele nieuprzywilejowani, syndyk masy upadłości oraz upadły (§ 74 ust. 1 zdanie 2 InsO). Zgromadzenie wierzycieli podejmuje uchwały większością głosów wierzycieli posiadających ponad połowę ogólnej sumy wierzytelności przypadających głosującym wierzycielom (większość sumy wierzytelności).

Zgromadzenie wierzycieli decyduje o składzie rady wierzycieli (§ 68 InsO). Skład rady wierzycieli powołanej przez sąd upadłościowy przed wstępnym zgromadzeniem

wierzycieli jest określony w § 67 ust. 2 InsO. Zgromadzenie wierzycieli może rozwiązać tę tymczasowo powołaną radę wierzycieli.

O znaczeniu zgromadzenia wierzycieli świadczy fakt, że decyduje ono o przebiegu postępowania, w szczególności o sposobie zbycia majątku. Inne zadania zgromadzenia wierzycieli lub rady wierzycieli:

- wybór innego syndyka masy upadłości (§ 57 zdanie 1 InsO)
- kontrola czynności syndyka masy upadłości (§§ 66, 79, 197 ust. 1 pkt 1 InsO)
- wyrażanie zgody na szczególnie istotne czynności prawne syndyka masy upadłości (§§ 160 ust. 1 InsO)
- współdziałanie przy sporządzaniu i wykonywaniu planu naprawczego (§§ 218 ust. 2, 231 ust. 2, 232 ust. 1 pkt 1, 233 zdanie 2, 248 ust. 2, 258 ust. 2 zdanie 3, 261 ust. 2 zdanie 2, 262 InsO).

Po wszczęciu postępowania upadłościowego Upadły jest nadal posiadaczem swojego majątku oraz dłużnikiem z tytułu swoich zobowiązań. Ale prawo do zarządzania i rozporządzania majątkiem zaliczonym do masy upadłości przechodzi na syndyka masy upadłości (wyjątek: zarząd własny, §§ 270 i nast. InsO). Ponadto wszczęcie postępowania upadłościowego nakłada na upadłego liczne obowiązki udzielania informacji oraz współdziałania. Jednocześnie upadły ma prawo do uczestniczenia w postępowaniu.

W celu zapewnienia sprawnego przebiegu postępowania upadłościowego decyzje sądu upadłościowego są zaskarżalne tylko w tych przypadkach, w których ustawa przewiduje *natychmiastowe zażalenie* (porównaj § 6 ust. 1 InsO). Natychmiastowe zażalenie można wnieść do sądu upadłościowego lub do sądu apelacyjnego (= sąd krajowy, któremu podlega sąd upadłościowy) na piśmie lub do protokołu w sekretariacie. Nie ma ono skutku zawieszającego; jednak po wniesieniu zażalenia sąd apelacyjny i sędzia komisarz mogą tymczasowo zawiesić postępowanie egzekucyjne.

Z chwilą wszczęcia postępowania upadłościowego syndyk masy upadłości otrzymuje prawo do zarządzania i rozporządzania majątkiem dłużnika wchodzącym w skład masy upadłości (§ 80 ust. 1 InsO). Dotyczy to nie tylko majątku, który dłużnik posiada w momencie wszczęcia postępowania, ale także majątku, który nabędzie on podczas trwania postępowania. Z tego zajęcia wyłączone są rzeczy ruchome, które są potrzebne dłużnikowi do jego utrzymania. Wynagrodzenie za pracę można włączyć do masy upadłości tylko, jeżeli jest ono wyższe niż minimum konieczne do egzystencji dłużnika.

Syndyk masy upadłości jest zobowiązany do natychmiastowego objęcia masy upadłości, aby chronić ją przed nadużyciami ze strony dłużnika lub poszczególnych wierzycieli. Jeżeli dłużnik nie przekaze masy dobrowolnie, syndyk masy upadłości może wszcząć przeciwko niemu postępowanie egzekucyjne. Tytułem egzekucyjnym jest postanowienie o wszczęciu postępowania upadłościowego. Ponadto syndyk masy upadłości sporządza wykaz majątku wraz z wyceną jego składników i zestawia go ze zobowiązaniami dłużnika (§ 153 InsO). Obowiązkiem syndyka jest również sporządzenie listy wierzycieli, w której wpisuje wysokość wierzytelności oraz grupuje wierzycieli zaspakajanych w dalszej kolejności oraz tych, których wierzytelności są zabezpieczone rzeczowo (§ 152 InsO).

Ponieważ celem postępowania upadłościowego jest równomierne zaspokojenie wierzycieli, wszczęcie tego postępowania wiąże się z zakazem dochodzenia roszczeń przez poszczególnych wierzycieli w postępowaniu egzekucyjnym. To znaczy, że w trakcie postępowania wierzyciele nie mogą prowadzić egzekucji ani z masy upadłości, ani z majątku, którym może dysponować dłużnik.

Dalszych informacji i porad prawnych chętnie udzieli Państwu pani mecenas Anna Hinkel, LL.M. z Kancelarii Goldenstein & Partner.

Goldenstein & Parter
www.ra-goldenstein.de