

**ZESPÓŁ DS. PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO, NAPRAWCZEGO I
EGZEKUCYJNEGO
TRZECI KONGRES PRAWNIKÓW WIELKOPOLSKI
„PRAWNICY DLA GOSPODARKI”**

I. Ocena stanu regulacji w zakresie prawa upadłościowego i naprawczego wraz z propozycjami zmian

Jednym z zasadniczych zadań państwa w warunkach gospodarki wolnorynkowej jest zapewnienie bezpieczeństwa i stabilizacji działalności gospodarczej. Wymaga to m.in. funkcjonowania sprawnych i skutecznych regulacji prawnych umożliwiających ratowanie przedsiębiorstw w kryzysie, zapewniających jednocześnie możliwie największe zaspokojenie wierzycieli niewypłacalnego dłużnika. Aktem prawnym, który winien spełniać to zadanie jest ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. z 2012 poz. 1112, dalej jako: p.u.n.). Ponad jedenastoletni okres stosowania tej ustawy skłania do krytycznej oceny jej skuteczności w dynamicznie zmieniających się warunkach gospodarczych.

Po pierwsze, toczące się dotychczas postępowania upadłościowe przedsiębiorców charakteryzują się stosunkowo długim czasem trwania, wysokimi kosztami i niskim zaspokojeniem wierzycieli, przy czym tylko w nielicznych przypadkach udaje się zachować przedsiębiorstwo upadłego mimo, że mogłoby to być znacznie korzystniejsze dla wierzycieli.

Po drugie, postępowanie naprawcze, które z założenia miało służyć ratowaniu przedsiębiorstw w ogóle nie funkcjonuje.

Po trzecie, wprowadzona ustawą z dnia 5 grudnia 2008r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych tzw. upadłość konsumencka również nie spełniła oczekiwań. Główną przyczyną nieefektywności tych regulacji stały się bariery w dostępie do oddłużenia skutkujące bardzo niewielką liczbą wszczynanych postępowań upadłościowych wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej.

Powyższe spostrzeżenia spowodowały konieczność przeprowadzenia głębokiej reformy Prawa upadłościowego. Reforma ta została podzielona na dwa etapy.

Pierwszy etap reformy został już przeprowadzony. Ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. 2014, poz. 1306) dokonano zmiany przepisów o upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej. Zmiany polegają na redukcji albo całkowitym usunięciu nieuzasadnionych barier w dostępie do oddłużenia, z uwzględnieniem jednakże słusznym interesów wierzycieli co uzasadnia m.in. wykluczenie możliwości oddłużenia gdy dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności umyślnie albo wskutek rażącego niedbalstwa. Wprowadzona została również możliwość oddłużenia osób najuboższych, które nie mogą wyłożyć środków na

pokrycie kosztów postępowania. W takiej sytuacji koszty te w toku postępowania tymczasowo pokrywa Skarb Państwa. Jest to usunięcie podstawowej istniejącej dotychczas bariery w dostępie do oddłużenia, która sprawiała, że postępowanie z założenia przewidziane dla osób w bardzo trudnej sytuacji finansowej właśnie względem tych osób nie mogło być prowadzone. Nowe przepisy uwzględniają również, że w niektórych rzadkich przypadkach całkowicie nierealne będzie oczekiwanie od dłużnika zaspokojenia wierzycieli w jakimkolwiek stopniu. Sytuacja taka występuje w przypadku dłużników całkowicie pozbawionych możliwości zarobkowania, w szczególności wskutek ciężkiej choroby lub niepełnosprawności uniemożliwiającej podjęcie pracy. Względy humanitarne uzasadniają umorzenie zobowiązań takich osób także wtedy, gdy nie będą one w stanie zaspokoić wierzycieli nawet w nieznacznym stopniu. Nowelizacja wprowadziła również możliwość zawarcia przez dłużnika układu z wierzycielami i w razie zgody wierzycieli, zachowania mieszkania lub innych składników majątku. Powoduje to, że obecnie postępowanie upadłościowe może być atrakcyjne również dla konsumentów zadłużonych, ale posiadających możliwości zarobkowania, które pozwolą im spłacić wszystkie długi np. z wydłużonym terminem płatności lub przy rozłożeniu na raty. Z satysfakcją należy odnotować fakt, że uchwalone przepisy odniosły zamierzony skutek. W całym kraju, w ciągu pierwszych trzech miesięcy obowiązywania nowych przepisów, ogłoszono już blisko 90 upadłości konsumenckich (dane według ogłoszeń z Monitora Sądowego i Gospodarczego). Jest to niewiele mniej niż w ciągu blisko 6 lat obowiązywania przepisów poprzednich (121 ogłoszonych upadłości konsumenckich w okresie od 31 marca 2009r. do końca 2014r.).

Drugi etap reformy zakładający zmianę regulacji prawnych dotyczących niewypłacalności i zagrożenia niewypłacalnością przedsiębiorców zapoczątkowała ustawa z 9 kwietnia 2015r. - Prawo restrukturyzacyjne. Nowa ustawa przewiduje wprowadzenie do porządku prawnego czterech postępowań restrukturyzacyjnych zmierzających do zawarcia układu pomiędzy dłużnikiem a jego wierzycielami. Spośród tych czterech postępowań jedno postępowanie tzw. postępowanie o zatwierdzenie układu ma charakter pozasądowy i ma umożliwić dłużnikowi zawarcie układu z wierzycielami bez udziału sądu pod nadzorem osoby posiadającej licencję doradcy restrukturyzacyjnego. Sąd w tym postępowaniu jedynie zatwierdzi układ po zbadaniu, że wszelkie wymagane prawem przesłanki zostały spełnione. Z kolei postępowanie sanacyjne ma umożliwić głęboką strukturalną restrukturyzację przedsiębiorstwa dłużnika poprzez umożliwienie mu renegocjacji kontraktów, restrukturyzację majątku i zatrudnienia, uzyskanie nowego finansowania w tym również pomocy publicznej. Zaletą nowych regulacji jest znaczne zwiększenie wpływu wierzycieli na bieg postępowania restrukturyzacyjnego. Wierzyciele są głównymi beneficjentami tego postępowania, a więc powinni mieć wpływ na wybór osoby nadzorcy sądowego lub zarządcy, na sposób zarządzania restrukturyzowanym przedsiębiorstwem, na treść propozycji układowych itd. Nowa ustawa im to zapewnia. Nowelizacja przewiduje również istotne zmiany w Prawie upadłościowym. Postępowanie upadłościowe zostanie uproszczone m.in. przez uproszczenie postępowania związanego z rozpoznawaniem sprzeciwów od listy wierzytelności. Zostaną wprowadzone instrumenty zmierzające do zapewnienia sprawnego i szybkiego prowadzenia postępowań upadłościowych, np. liczne terminy instrukcyjne dla organów postępowania, zmiany w zakresie wynagrodzenia syndyka motywujące do szybkiego i sprawnego prowadzenia

postępowania, zmiany w zakresie funkcjonowania rady wierzycieli. Nową instytucją będzie tzw. przygotowana likwidacja. W ramach tej procedury będzie możliwe przejęcie majątku upadłego przez nabywcę już w momencie ogłoszenia upadłości, co w sposób zasadniczy i fundamentalny zwiększa szanse na dalsze funkcjonowanie przedsiębiorstwa. Warunkiem zastosowania tego rozwiązania będzie wcześniejsze dokonanie wyceny przez osobę posiadającą uprawnienia biegłego sądowego.

Z satysfakcją należy odnotować, że w ramach prac legislacyjnych uwzględniono postulaty zgłoszone podczas I Kongresu Prawników Wielkopolskich. Dotyczy to następujących postulatów:

1) Uproszczenie i usprawnienie postępowania naprawczego

W ramach I Kongresu Prawników Wielkopolskich podniesiono, że „konieczne jest dalsze uproszczenie przebiegu postępowania naprawczego, jak również obniżenie kosztów tego postępowania. Na dzień dzisiejszy postępowanie naprawcze jest instytucją „martwą”. Konieczna jest nowelizacja podstaw wszczęcia postępowania naprawczego”. Postulat ten został uwzględniony poprzez kompleksową zmianę przepisów dotyczących postępowań restrukturyzacyjnych i wprowadzenie w miejsce postępowania naprawczego postępowania o zatwierdzenie układu oraz zmianę definicji niewypłacalności dłużnika. Nowelizacja uwzględnia również postulat dotyczący konieczności obniżenia kosztów pozasądowego postępowania restrukturyzacyjnego poprzez rezygnację ze sztywno określonych zasad dotyczących wynagradzania nadzorcy. Obecnie, wynagrodzenie nadzorcy układu będzie swobodnie ustalane w umowie między dłużnikiem, a nadzorcą układu. W rekomendacjach I Kongresu Prawników Wielkopolskich wskazano, że „Wątpliwości budzi ostatnia zmiana w postępowaniu naprawczym, która po nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 6 marca 2009r. jednoznacznie wskazuje, że wynagrodzenie nadzorcy w postępowaniu naprawczym miesięcznie jest równe podwójnemu przeciętnemu miesięcznemu wynagrodzeniu w sektorze przedsiębiorstw czyli jest to ponad 6.000zł miesięcznie. Jest to kwota sztywno ustalona przez ustawodawcę i skutecznie eliminująca dostępność postępowania naprawczego dla małych przedsiębiorstw (całkowity koszt tego postępowania wynosiłby bowiem ponad 18.000zł – art. 519 puin). Tak wysokiego wynagrodzenia nie uzasadnia również nakład pracy nadzorcy, do którego obowiązków należy w zasadzie wyłącznie prowadzenie zgromadzenia wierzycieli (art. 507 puin)”. Nowe przepisy eliminują tę przeszkodę.

2) Wyraźne uregulowanie zdolności upadłościowej rolnika (osoby fizycznej prowadzącej gospodarstwo rolne).

W rekomendacjach I Kongresu Prawników Wielkopolskich stwierdzono, że „Obecnie, nie jest jasne czy wskazanie w art. 491¹ pr. upadł. i napr., że przepisy tytułu V stosuje się do osób fizycznych, do których nie mają zastosowania przepisy działu II tytułu pierwszego części pierwszej należy interpretować w ten sposób, że skoro zawarty we wspomnianym dziale II przepis art. 6 pkt 5 wyklucza możliwość ogłoszenia upadłości osób fizycznych prowadzących gospodarstwo rolne, a więc niewątpliwie w tym zakresie ma zastosowanie do tych osób, to jednocześnie wyklucza to możliwość zastosowania do rolników przepisów tytułu V” i zaznaczono, że „Byłoby zdecydowanie korzystniej gdyby ustawodawca uregulował kwestię

zdolności upadłościowej rolników w sposób wyraźny i ograniczający możliwość sprzecznych interpretacji.” Postulat ten został uwzględniony przez nowelizację art. 6 oraz art. 491 (1) dokonaną przez ustawę z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U.201, poz.1306). Zgodnie ze znowelizowanym art. 6 pkt 5) nie można ogłosić upadłości osób fizycznych prowadzących gospodarstwo rolne, które nie prowadzą innej działalności gospodarczej lub zawodowej. Jednocześnie wyraźnie przesądzono, że rolnicy posiadają możliwość ubiegania się o ogłoszenie upadłości konsumenckiej (zgodnie z art. 491 (1) przepisy o upadłości konsumenckiej stosuje się wobec osób fizycznych, których upadłości nie można ogłosić zgodnie z przepisami działu II tytułu I części pierwszej).

- 3) Zmiana regulacji dotycząca możliwości cofnięcia wniosku o ogłoszenie upadłości złożonego przez wierzyciela.

W postulatach I Kongresu Prawników Wielkopolskich zaproponowano wprowadzenie do ustawy Prawo upadłościowe art. 31¹, który powinien brzmieć: „Cofnięcie wniosku o ogłoszenie upadłości złożonego przez wierzyciela po wykonaniu przez dłużnika zobowiązań, o których mowa w art. 11 jest bezskuteczne”. Postulat ten został zrealizowany poprzez wprowadzenie art. 29a (numeracja robocza według druku 2824) w brzmieniu:

„Art. 29a. 1. Sąd może uznać cofnięcie wniosku o ogłoszenie upadłości za niedopuszczalne, jeżeli prowadziło to do pokrzywdzenia wierzycieli.

2. Wykonanie przez dłużnika zobowiązań wobec wnioskodawcy po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości nie ma wpływu na dalszy bieg postępowania.”.

- 4) Zmiany regulacji dotyczących międzynarodowego postępowania upadłościowego

W postulatach I Kongresu Prawników Wielkopolskich zaproponowano wprowadzenie do ustawy Prawo upadłościowe art. 51 ust. 2 w brzmieniu: „Jeżeli z ustaleń poczynionych w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości wynika, że zastosowanie ma Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości sąd określa również czy postępowanie upadłościowe ma charakter główny czy uboczny.” Postulat ten zrealizowano przez wprowadzenie art. 51 ust. 2a w brzmieniu: „2a. W postanowieniu o ogłoszeniu upadłości wskazuje się podstawę jurysdykcji sądów polskich. Jeżeli zastosowanie ma rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. Urz. WE L 160 z 30.06.2000, str. 1), w postanowieniu określa się również, czy postępowanie ma charakter główny, czy uboczny.”

- 5) Zmiany regulacji dotyczące upadłości konsumenckiej

W ramach nowelizacji ustawy Prawo upadłościowe dokonanej ustawą z dnia 29 sierpnia 2014r. o zmianie ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U.201, poz.1306)

uwzględniono praktycznie wszystkie postulaty I Kongresu Prawników Wielkopolskich dotyczące podstaw ogłoszenia i przebiegu upadłości konsumenckiej.

II. Rekomendacje III Kongresu Prawników Wielkopolskich w zakresie prawa restrukturyzacyjnego i upadłościowego.

W tej chwili trudno jest ocenić poprawność i skuteczność rozwiązań przyjętych w ustawie Prawo restrukturyzacyjne oraz nowelizacji Prawa upadłościowego, z uwagi na fakt, że nowe i znowelizowane przepisy wejdą w życie dopiero 1 stycznia 2016r. Ocena dokonywana obecnie nie może więc z oczywistych względów odnosić się do praktyki stosowania nowych przepisów, a jedynie może opierać się na pewnych symulacjach jak również na rozważeniu postulatów zgłaszanych przez różne środowiska w toku prac legislacyjnych, które to postulaty nie zostały ostatecznie uwzględnione przez ustawodawcę. Niewątpliwie pełna ocena nowych rozwiązań będzie wymagała pogłębionych badań i analiz i to również z uwzględnieniem ekonomicznych efektów postępowań restrukturyzacyjnych. Warto zauważyć, że już w rekomendacjach Zespołu ds. nowelizacji Prawa upadłościowego rekomendowano powołanie jednostki badawczej – Zespołu Analiz Ekonomicznych Restrukturyzacji, o charakterze centralnym i interdyscyplinarnym, i wskazano, że naturalnym miejscem jego usytuowania winien być Instytut Wymiaru Sprawiedliwości. ZAER mógłby też świadczyć usługi na zasadach komercyjnych (na wzór np. GUS lub innych placówek naukowo - badawczych); byłyby to usługi analityczne i usługi z zakresu gromadzenia i przetwarzania bazy danych dla innych podmiotów.

A) Stowarzyszenia ochrony praw wierzycieli

Postulat wprowadzenia w Polsce regulacji prawnych, które byłyby podstawą do działania w postępowaniach upadłościowych stowarzyszeń ochrony praw wierzycieli był już zgłoszony podczas prac I Kongresu Prawników Wielkopolskich. Niestety nie został on uwzględniony. Zasadne więc wydaje się powtórzenie tego postulatu jak również przytoczenie argumentów uzasadniających celowość proponowanej zmiany. Propozycja wprowadzenia w Polsce regulacji, na podstawie której mogłyby powstawać i działać stowarzyszenia ochrony praw wierzycieli jest oparta na rozwiązaniach austriackich. Warto bowiem zauważyć, że okoliczność, iż w austriackich postępowaniach upadłościowych mogą również występować stowarzyszenia ochrony praw wierzycieli (bevorrechtete Gläubigerschutzverbände), decyduje o znacznej skuteczności tych postępowań. Głównym celem tych stowarzyszeń jest bowiem ochrona praw wierzycieli w razie upadłości dłużnika. Działają one na podstawie § 11 ustawy wprowadzającej prawo upadłościowe. Powstanie stowarzyszenia ochrony praw wierzycieli wymaga decyzji Ministra Sprawiedliwości. Z punktu widzenia skuteczności i sprawności postępowań upadłościowych ogromne znaczenie ma fakt, że stowarzyszenia biorą aktywny udział w postępowaniach, w których reprezentują wierzycieli. Dlatego też wskazuje się, że stowarzyszenia te zapewniają, iż interesy wierzycieli są należycie chronione w toku postępowania, a ponadto stanowią skuteczny środek przeciwdziałający zjawisku pasywności większości wierzycieli w toczącym się postępowaniu. Umożliwiają one również aktywny udział w postępowaniu wierzycielom małym i średnim, którzy w przeciwnym przypadku nie

posiadali by wystarczających środków na to aby angażować się w postępowanie upadłościowe. Działając na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez wierzyciela stowarzyszenia mogą zgłaszać wierzytelności i brać udział w postępowaniu związanym z ustalaniem listy wierzytelności, reprezentują wierzycieli na zgromadzeniu wierzycieli, działają w radzie wierzycieli. Działalność stowarzyszeń w postępowaniach upadłościowych przynosi korzyści nie tylko poszczególnym, reprezentowanym przez nie wierzycielom ale wszystkim podmiotom zaangażowanym w postępowanie upadłościowe. Korzyści te w skrócie przedstawiają się w sposób następujący. W praktyce stowarzyszenia w znacznej mierze przejmują na siebie obowiązek informowania wierzycieli o przebiegu postępowania upadłościowego co odciąża sąd upadłościowy ograniczając ilość wniosków o udzielenie informacji o stanie postępowania. Powoduje to również ograniczenie ilości skarg gdyż rzetelna i fachowa informacja, której udziela stowarzyszenie często wystarczy do wyjaśnienia wszystkich wątpliwości. Jest to zwłaszcza istotne gdy w postępowaniu upadłościowym bierze udział duża grupa małych wierzycieli. Wierzytelności zgłaszane w imieniu wierzycieli przez stowarzyszenie na ogół nie posiadają braków formalnych co nie tylko ogranicza koszty postępowania ale również przyspiesza postępowanie. Wiele czynności postępowania upadłościowego jest znacznie łatwiej przeprowadzić, np. w zgromadzeniu wierzycieli, do udziału w którym uprawnionych jest bardzo wielu wierzycieli bierze udział tylko kilku przedstawicieli stowarzyszenia, którzy reprezentują znaczny procent wierzycieli (w związku z takim rozwiązaniem frekwencja na zgromadzeniach wierzycieli w postępowaniach upadłościowych w Austrii wynosi w związku z tym od 75 do 90%!). Reprezentanci stowarzyszenia nie tylko sprawują rzeczywisty nadzór nad czynnościami syndyka, ale również z uwagi na swoje profesjonalne przygotowanie do udziału w postępowaniu upadłościowym udzielają mu rzeczywistej i przydatnej pomocy. Działające w imieniu wierzycieli stowarzyszenie ma na uwadze wspólny interes ogółu wierzycieli, a nie partykularne interesy poszczególnych wierzycieli co w praktyce pozwala na osiągnięcie lepszych rezultatów i zwiększenie skuteczności postępowania upadłościowego w tym również w zakresie zaspokojenia wierzytelności. W szczególności, udział stowarzyszenia wierzycieli w miejsce poszczególnych wierzycieli pozwala na sprawne i efektywne działanie rady wierzycieli. Przyjęcie takich rozwiązań w Polsce mogłoby mieć zasadnicze znaczenie dla usprawnienia i przyspieszenia postępowań upadłościowych.

B) Przyspieszenie i zintensyfikowanie prac nad utworzeniem Centralnego Rejestru Restrukturyzacji i Upadłości

Kolejnym etapem reformy, której celem jest ratowanie przedsiębiorstw i miejsc pracy jest uruchomienie Centralnego Rejestru Restrukturyzacji i Upadłości. Będzie to system informatyczny, który nie tylko będzie pełnił funkcje rejestru, zapewniając dostęp do informacji o postępowaniach upadłościowych, ale również funkcję „elektronicznych” akt postępowania pozwalając uczestnikom postępowania na bieżący dostęp do wszystkich postanowień, zarządzeń i dokumentów znajdujących się w aktach. Centralny Rejestr będzie również narzędziem informatycznym wspierającym pracę sędziów upadłościowych poprzez zapewnienie wielu funkcjonalności pozwalających na sprawne zarządzanie postępowaniem. Jest to instrument, który będzie miał zasadnicze znaczenie dla usprawnienia i przyspieszenia

postępowań upadłościowych, a przez to zwiększenia ich efektywności z korzyścią dla przedsiębiorców i ich wierzycieli.

C) Szczegółowe uregulowanie sytuacji upadłości grup spółek powiązanych

W ramach dużej nowelizacji ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, która wejdzie w życie w dniu 1 stycznia 2016 r. zmieniony został przepis art. 215 p.u.n. (po nowelizacji p.u.). Dotychczasowy stan prawny nie dawał możliwości połączenia przez sąd do wspólnego rozpoznania i prowadzenia spraw po ogłoszeniu upadłości dotyczących małżonków oraz podmiotów (spółek) powiązanych kapitałowo. Przepis art. 215 ust. 5 p.u. stanowi, że można połączyć postępowania upadłościowe w przypadku ogłoszenia upadłości osobowej spółki handlowej oraz jej wspólników ponoszących odpowiedzialność za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem, a także jeżeli sąd uzna za uzasadnione połączenie spraw upadłościowych prowadzonych wobec innych upadłych, w szczególności wobec podmiotów powiązanych oraz małżonków. W takim przypadku sąd wydający postanowienie o połączeniu wyznacza jednego sędziego-komisarza do wszystkich połączonych spraw. Sąd może także, co jest istotną nowością, wyznaczyć jednego syndyka do wszystkich połączonych spraw, powołać jedną radę wierzycieli i wyznaczyć wspólne zgromadzenie wierzycieli. Te rozwiązania umożliwią przeprowadzenie w jednym sądzie upadłościowym postępowań dotyczących spółek powiązanych kapitałowo lub osobowo. Postępowania te będą prowadzone przez tego samego sędziego-komisarza, tego samego syndyka masy upadłości oraz tą samą radę wierzycieli. W praktyce więc organy zarządcze (syndyk, sędzia-komisarz) oraz nadzorcze (sędzia-komisarz, rada wierzycieli) będą tożsame, a zatem decyzje będą pochodziły z jednego, centralnego ośrodka decyzyjnego. Sytuacja ta będzie więc zbliżona do funkcjonowania grupy spółek wypłacalnych, przed ogłoszeniem upadłości. Jest to bardzo istotny krok ku usprawnieniu postępowania upadłościowego. Pewnym mankamentem nowej regulacji, pozwalającym na sformułowanie postulatu *de lege ferenda* jest jej szczątkowość. Nowelizacja objęła swoim zakresem wątek instytucjonalny i umożliwiła powołanie tych samych organów postępowania. Jest ona w pewnym sensie blankietowa, bowiem nie wyposaża tych organów w kompetencje oraz nie nałożyła na nie obowiązków pozwalających stwierdzić, w jaki sposób wykonywać mają one swoje funkcje. Postulować trzeba, aby ustawodawca wskazał, jakim interesem ma kierować się organ (sądowy oraz pozasądowy) podejmując decyzje dotyczące danej spółki w upadłości. W szczególności, czy ma to być interes danej spółki, która dokonuje konkretnej czynności, czy też ma to być interes grupy jako całości. Przy czym interes spółki w upadłości należy rozumieć nie tyle jako interes samej spółki, ani tym bardziej jej prawnych właścicieli, lecz w większej mierze jako interes wierzycieli, czyli ekonomicznych właścicieli upadłej podmiotu. Rozstrzygnięta powinna być też kwestia dotycząca uznawania na liście wierzytelności danej spółki (pamiętajmy, że listy będą różne, chociaż tworzone przez ten sam organ) wierzytelności spółki powiązanej. Przy kwestionowaniu wierzytelności co do zasady lub co do wysokości syndyk stoi bowiem w ewidentnym konflikcie interesów. To samo dotyczy stosowania art. 128 p.u. w zakresie uznania za bezskuteczne czynności prawnych dokonanych pomiędzy podmiotami powiązanymi w okresie sześciu miesięcy przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości.

Dodatkowo, należy ustalić zasady wykonywania podstawowych spółkowych uprawnień korporacyjnych oraz majątkowych, które wynikają z przepisów kodeksu spółek handlowych (np. możliwość dokapitalizowania jednej ze spółek w upadłości przez inną spółkę w upadłości, co będzie skutkowało umorzeniem postępowania upadłościowego i otwarciem postępowania restrukturyzacyjnego).

D) Wyraźna regulacja w zakresie zdolności restrukturyzacyjnej samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej

Zarówno w obecnym stanie prawnym, jak i w stanie prawnym obowiązującym od dnia 1 stycznia 2016 r. samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej (SPZOZ) nie posiadają zdolności upadłościowej. Wynika to wprost z art. 6 punkt 3 p.u.n. (po wejściu w życie reformy - art. 6 punkt 3 p.u.), który wyraźnie wyłącza zdolność upadłościową SPZOZ. Nie jest natomiast przesądzone, czy SPZOZ-y posiadać będą zdolność restrukturyzacyjną, a zatem, czy będzie można otworzyć wobec nich jedno z postępowań restrukturyzacyjnych. Problem polega na tym, że zdolność restrukturyzacyjną posiadać będą przede wszystkim przedsiębiorcy, a sporne jest, czy SPZOZ-y prowadzą działalność gospodarczą, a więc, czy są przedsiębiorcami na gruncie ustawy – Prawo restrukturyzacyjne. W ustawie ustrojowej dla SPZOZ-ów, czyli w ustawie z 2011r. o działalności leczniczej, wyraźnie wskazano w przepisie art. 4 ust. 2 ustawy, że SPZOZ nie jest przedsiębiorcą. Taka kwalifikacja SPZOZ-ów jako podmiotów, które z nadania ustawodawcy nie są przedsiębiorcami już spotkała się ze spora krytyką. Przyjęta w 2011r. metoda legislacyjna jest wadliwa. O zakwalifikowaniu danego podmiotu jako przedsiębiorcy powinny decydować określone obiektywne przesłanki – podmiotowe i przedmiotowe – a nie kwalifikacja ustawowa, zupełnie abstrahująca od konstrukcji prawnej przedsiębiorcy znanej z kodeksu cywilnego oraz ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Aby uznać działalność leczniczą za działalność gospodarczą muszą być łącznie spełnione następujące przesłanki:

- 1) prowadzenie działalności usługowej, w celu zarobkowym, w sposób zorganizowany i ciągły;
- 2) zachowane musi być uczestnictwo w obrocie gospodarczym, czyli prowadzenie działalności zewnętrznej, zmierzającej np. do świadczenia usług na rzecz osób trzecich.

Nie wchodząc w głębokie rozważania, wydaje się, że:

- udzielanie świadczeń zdrowotnych to wykonywanie pewnych wyspecjalizowanych i kwalifikowanych usług w ramach obrotu gospodarczego, w którym panują warunki konkurencji, mimo że niedoskonałej;
- działalność SPZOZ jest zorganizowana na najwyższym poziomie profesjonalizmu, zaś ta organizacja jest ściśle nadzorowana; sposób udzielania świadczeń zdrowotnych określa m.in. ustawa, statut oraz regulamin porządkowy;
- działalność lecznicza jest wykonywana za pomocą przedsiębiorstwa, którym jest szpital, przy pomocy specjalistów, jakimi są lekarze i pielęgniarki;

- podmiotem prowadzącym to przedsiębiorstwo jest osoba prawna jaką jest SPZOZ
- ciągłość udzielania świadczeń jest zagwarantowana ustawowo, wszelkie przerwy w świadczeniach muszą być zgłoszone i zaakceptowane.

Reasumując, SPZOZ prowadzi działalność leczniczą. Polega ona na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. I w tym zakresie SPZOZ jest podmiotem leczniczym oraz przedsiębiorcą. Natomiast, jeśli statut tak stanowi, to SPZOZ może wykonywać również inną działalność gospodarczą, np. prowadzić najem powierzchni handlowej lub usługowej w zajmowanej nieruchomości. W takim zakresie SPZOZ nie jest podmiotem leczniczym. Nie ulega jednak wątpliwości, że szczególnie w takim zakresie SPZOZ może być kwalifikowany jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą. A zatem zgodnie z przyjętymi regułami wykładni, SPZOZ jest przedsiębiorcą zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego. Ergo, SPZOZ posiadać będzie zdolność restrukturyzacyjną, której istnienie jest powiązane właśnie z kwalifikacją jako przedsiębiorcy na podstawie przepisów kodeksu cywilnego. Aby jednak wątpliwości, co do powyższego zostały całkowicie zniesione, powinno dojść do wprowadzenia explicite zdolności restrukturyzacyjnej SPZOZ.

E) Usunięcie art. 299 kodeksu spółek handlowych i przeniesienie całości regulacji do ustawy – Prawo upadłościowe

W ramach dotychczasowych prac legislacyjnych doszło do głębokiej zmiany art. 21 p.u.n. (po wejściu w życie nowelizacji – art. 21 p.u.). Ustawodawca wyposażył wierzyciela w środki dające możliwość przynajmniej częściowego odzyskania długu od osób obarczonych subsydiarną odpowiedzialnością. Utrzymano obecny model i zasadę odpowiedzialności dłużnika lub jego reprezentanta, w tym członka zarządu spółki z o.o. Osoby te ponoszą odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wskutek niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie trzydziestu dni od dnia, w którym spółka stała się niewypłacalna (oraz wystąpiły pozostałe podstawy do ogłoszenia upadłości). Osoby te mogą uwolnić się od odpowiedzialności, w szczególności jeżeli wykażą, że w powyższym terminie otwarto postępowanie restrukturyzacyjne albo zatwierdzono układ w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu. Korzystna dla wierzycieli zmiana polega na procesowym przerzuceniu ciężaru dowodu z wierzyciela na dłużnika lub jego reprezentanta w zakresie winy oraz wysokości szkody. To członek zarządu spółki z o.o. będzie musiał udowodnić przed sądem, że wniosek o ogłoszenie upadłości nie został złożony w terminie, ale w sposób niezawiniony przez tego członka zarządu. Ponadto, wierzyciel nie będzie musiał wykazywać wysokości szkody. Ustawa przyjmuje bowiem domniemanie, zgodnie z którym w przypadku dochodzenia odszkodowania przez wierzyciela niewypłacalnego dłużnika domniemywa się, że szkoda obejmuje wysokość niezaspokojonej wierzytelności tego wierzyciela wobec dłużnika. To dłużnik lub jego reprezentant będą musieli wykazać, że szkoda nie wystąpiła lub, że wystąpiła w wysokości niższej niż określona w przepisie. Mając powyższe na uwadze, art. 21 ust. 3-5 nowego Prawa upadłościowego daje wierzycielom skuteczne narzędzie dochodzenia roszczeń, a tym samym w pełni zastępuje regulację art. 299 kodeksu spółek handlowych. Oba przepisy, co potwierdził Sąd Najwyższy w zakresie art. 299 k.s.h., wprowadzają odpowiedzialność odszkodowawczą oparta o delikt w postaci zaniechania

terminowego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Materia ta jest więc ściśle upadłościowa i to w ustawie upadłościowej powinna być wyłącznie regulowana. Postuluje się zatem usunięcie z systemu przepisu art. 299 k.s.h.

F) Postulat zmiany właściwości rzeczowej i miejscowej sądów rozpoznających sprawy restrukturyzacyjne i upadłościowe

Z badań przeprowadzonych przez dr hab. Sylwię Morawską wynika, że średni czas trwania postępowania upadłościowego (od dnia ogłoszenia upadłości do dnia umorzenia lub ukończenia postępowania) wynosi od 624 do 851 dni. Stopień zaspokojenia wierzytelności w postępowaniach upadłościowych jest niewielki. Waha się od 11% do 35%. Niewątpliwie, jak wskazano w podsumowaniu wyników badań, na efektywność postępowań upadłościowych wywiera wpływ czynnik czasu postępowań zarówno w przedmiocie ogłoszenia upadłości jak i właściwych postępowań upadłościowych. Długotrwałe postępowania spowalniają powrót środków produkcji na rynek, a także powodują stopniowe konsumowanie masy upadłości poprzez zwiększone koszty postępowania. Jednym z powodów długotrwałości postępowań upadłościowych, a w konsekwencji również ich małej efektywności, może być funkcjonowanie wydziałów upadłościowych w strukturze sądów rejonowych, zwłaszcza wówczas gdy sędziowie upadłościowi łączą orzekanie w sprawach upadłościowych z jednoczesnym orzekaniem w innych sprawach gospodarczych, a czasami nawet w sprawach rodzinnych lub karnych. W tej sytuacji sędziowie w naturalny sposób skupiają się bardziej na własnych sprawach procesowych kosztem sprawowania właściwego nadzoru nad syndykami w powierzonych im upadłościach. W sensie statystycznym upadłość jest bowiem tylko jedną, a więc taką samą, sprawą w referacie, jak sprawa procesowa, zakończona przykładowo nakazem zapłaty lub wydaniem wyroku zaocznego, bądź prawomocnym zwrotem pozwu. Ponadto, charakter spraw upadłościowych wymaga często podejmowania szybkich decyzji, wyznaczania w trybie pilnym (niekiedy z dnia na dzień) posiedzeń z udziałem syndyka, co w przypadku wykonywania czynności w sprawach procesowych (wyznaczone rozprawy, terminy sporządzania uzasadnień) powoduje, że tacy sędziowie w naturalny sposób nie są niejednokrotnie w stanie wykonywać czynności w sprawach upadłościowych z taką intensywnością, jak sędziowie orzekający tylko w wydziałach upadłościowych. Zjawisko to powoduje, że nadzór sprawowany przez sędziego-komisarza nad czynnościami syndyka jest nieefektywny co niewątpliwie nie służy sprawności i szybkości postępowania upadłościowego. Dodatkowo, z uwagi na specyfikę postępowania upadłościowego, niekorzystne dla jego szybkości i sprawności jest umiejscowienie wydziałów upadłościowych w sądach rejonowych poza miejscowościami, w których znajdują się siedziby sądów okręgowych, będących w wielu przypadkach sądami drugiej instancji od orzeczeń sądów upadłościowych. Akta postępowania upadłościowego z reguły liczą kilkanaście, a nierzadko i kilkadziesiąt tomów (nie są wyjątkiem akta, liczące 50 i więcej tomów). Konieczność przesłania akt postępowania wraz ze środkiem odwoławczym do sądu II instancji, który znajduje się w innej miejscowości powoduje, że przez cały czas rozpoznawania środka odwoławczego sędzia-komisarz nie podejmuje żadnych czynności w postępowaniu (przy czym chodzi tu o czynności nie dotyczące zaskarżonego orzeczenia). Gdyby sądy upadłościowe miały siedzibę jedynie w miejscowościach, w których znajdują się siedziby

sądów okręgowych sędzia-komisarz miałby możliwość szybkiego wypożyczenia tych tomów akt, które są potrzebne do podjęcia określonej decyzji procesowej (np. tomu, w którym znajduje się wycena majątku upadłego potrzebnego w celu rozpoznania wniosku syndyka o wyrażenie zgody na sprzedaż określonego składnika tego majątku). W ocenie zespołu likwidacja małych sądów upadłościowych lub sekcji upadłościowych przy wydziałach gospodarczych znacząco wpłynie na skrócenie czasu trwania postępowań upadłościowych oraz zwiększenie ich efektywności. Należy również podkreślić, że postępowania restrukturyzacyjne, których celem jest ochrona zadłużonych przedsiębiorców i ich wierzycieli, a także utrzymanie miejsc pracy, będą miały duże znaczenie społeczne i ekonomiczne. Sprawy restrukturyzacyjne i upadłościowe są jednymi z najbardziej skomplikowanych spraw rozpoznawanych w sądach powszechnych. Obejmują swoim zakresem prawo zobowiązań, prawo rzeczowe, prawo spadkowe, prawo własności przemysłowej, prawo międzynarodowe. Ich rozpoznawanie wymaga również znajomości prawa administracyjnego oraz zagadnień z zakresu ekonomii i zarządzania. Rozważając celowość zmiany właściwości rzeczowej sądów rozpoznających sprawy restrukturyzacyjne i upadłościowe należy mieć także na uwadze to, że wartość wszystkich wierzytelności rozpoznawanych w jednej sprawie upadłościowej prawie zawsze przewyższa 75.000zł, a zdarza się, że przekracza kilka miliardów złotych. Podobnie wartość majątku objętego masą upadłości prawie zawsze jest większa niż 75.000 zł, przy czym zarówno wartości wierzytelności jak i wartości majątku nie można ustalić na początku postępowania. Postulat zmiany właściwości rzeczowej sądów w omawianym zakresie był wielokrotnie podnoszony przez różne środowiska w tym m.in. przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego.

III. Ocena regulacji przepisów egzekucyjnych wspierających przedsiębiorców.

- Zgodnie z art. 797§2 k.p.c. wniosek o wszczęcie egzekucji na podstawie tytułu wykonawczego, o którym mowa w art. 783§4 k.p.c., może być złożony do komornika także za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego elektroniczne postępowanie upominawcze. Obecnie zatem wierzyciel, który uzyskał tytuł wykonawczy w elektronicznym postępowaniu upominawczym może złożyć wniosek o wszczęcie egzekucji drogą elektroniczną, co po pierwsze upraszcza samą procedurę złożenia wniosku jak również jest bardziej ekonomiczne oraz przyspiesza tok postępowania egzekucyjnego.

- Według art. 926 k.p.c. postępowania egzekucyjne toczące się co do kilku nieruchomości tego samego dłużnika lub co do kilku części tej samej nieruchomości, jak również postępowania egzekucyjne dotyczące części nieruchomości i jej całości, mogą być połączone w jedno postępowanie, jeżeli odpowiada to celowi egzekucji, a nie ma przeszkód natury prawnej lub gospodarczej. Połączenie zarządza na wniosek jednej ze stron komornik, a gdy nieruchomości są położone w okręgach różnych sądów rejonowych, sąd okręgowy przełożony nad sądem rejonowym, w którego okręgu wszczęto pierwszą egzekucję, przy czym postępowanie można rozdzielić, jeżeli w dalszym jego toku odpadną przyczyny, które spowodowały połączenie. Z kolei w myśl art. 1026§3 k.p.c., w przypadku połączenia postępowań egzekucyjnych toczących się co do kilku nieruchomości tego samego dłużnika, suma przypadająca po zaspokojeniu należności zaliczonych do wyższej kategorii na zaspokojenie ciężących na nieruchomościach hipotek oraz praw i roszczeń, które wygasły

wskutek przysądzenia własności, ulega podziałowi na tyle części, ile nieruchomości było przedmiotem połączonych postępowań, w takim stosunku, w jakim wartość poszczególnych nieruchomości pozostawała do wartości całości gospodarczej, którą tworzyły te nieruchomości. Hipoteki, roszczenia i prawa ciężące na nieruchomości zaspokajają się tylko w tej części sumy, która odpowiada wartości obciążonej nimi nieruchomości. Pozostałą część sumy dzieli się stosownie do §1. W konsekwencji wskazane połączenie może ułatwić sprzedaż kilku połączonych nieruchomości i przez to polepszyć sytuację wierzycieli (bowiem objęcie egzekucją większej części nieruchomości wzmacnia ich pozycję w stosunku do pozostałych współwłaścicieli i ułatwia sprzedaż zajętych części) albo obniżyć koszty egzekucji. Może też mieć na względzie interes dłużnika, jeżeli np. umożliwi zaspokojenie obu wierzycieli z jednej nieruchomości lub jej części (art. 946 k.p.c.).

- Zgodnie z art. 985§2 k.p.c. jeżeli wniosek o wszczęcie nowej egzekucji złożono przed upływem trzech lat od daty drugiej licytacji, komornik dokona nowego opisu i oszacowania tylko na wniosek wierzyciela lub dłużnika. Dłużnik może złożyć taki wniosek przed upływem dwóch tygodni od daty ponownego doręczenia mu wezwania do zapłaty, o czym należy go uprzedzić przy doręczeniu wezwania. Brak więc konieczności dokonania nowego opisu i oszacowania nieruchomości, jeżeli wniosek złożono przed upływem trzech lat od drugiej licytacji wpływa na szybkość postępowania, jak również obniżenie kosztów egzekucyjnych, które podlegałyby zaspokojeniu w pierwszej kategorii w przypadku podziału sumy uzyskanej z egzekucji z nieruchomości.

- Według art. 948 § 1 k.p.c. oszacowania nieruchomości dokonuje powołany przez komornika biegły uprawniony do szacowania nieruchomości na podstawie odrębnych przepisów. Jeżeli jednak nieruchomość była w okresie sześciu miesięcy przed zajęciem oszacowana dla potrzeb obrotu rynkowego i oszacowanie to odpowiada wymogom oszacowania nieruchomości w egzekucji z nieruchomości, nowego oszacowania nie dokonuje się. W konsekwencji możliwość wykorzystania operatu szacunkowego bez konieczności powołania rzeczoznawcy majątkowego w toku egzekucji z nieruchomości wpływa zarówno na szybkość postępowania, jak również obniża jego koszty a nadto umożliwia zaspokojenie wierzyciela we większym zakresie (bowiem brak konieczności przyznania wynagrodzenia rzeczoznawcy w rezultacie wpływa na wyższy zakres zaspokojenia wierzyciela a to mając na względzie, iż koszty egzekucji zaspokajane są w pierwszej kategorii zgodnie z art. 1025§1 pkt 1 k.p.c.).

- Uproszczona egzekucja z nieruchomości (art. 1013¹ – 1013⁶ k.p.c.) została wprowadzona przez ustawodawcę dla sprawnej i szybkiej sprzedaży zajętej nieruchomości innymi sposobami sprzedaży niż licytacja publiczna zakończona przybiciem, którą musi poprzedzać obwieszczenie o licytacji (art. 952-997 k.p.c.). Ze względu na znaczny wzrost wysokości egzekwowanych należności szczególne znaczenie ma regulacja egzekucji z nieruchomości, jako najcenniejszego z reguły składnika majątku dłużnika i jedyne, który daje realną możliwość uzyskania zaspokojenia. Powyższe przepisy mają na celu z jednej strony uproszczenie postępowania egzekucyjnego, z drugiej zapewnienie skuteczniejszej egzekucji (w tym stosowanie przepisów o licytacji w egzekucji z nieruchomości art. 1013⁶§1 k.p.c., możliwość sprzedaży nieruchomości gruntowej i budowlanej przed zakończeniem budowy - z wolnej ręki). Na przyspieszenie postępowania, a zatem możliwość szybszego odzyskania

środków finansowych przez przedsiębiorcę wpływa ma również okoliczność, iż oprócz wydania postanowienia o przysądzeniu własności nieruchomości oraz rozpoznania ewentualnych zarzutów na plan podziału sumy uzyskanej z egzekucji z nieruchomości w trybie uproszczonym, pozostałe czynności w toku tej egzekucji podejmuje komornik. Niekorzystne jest jedynie mała realność dokonania sprzedaży z wolnej ręki wobec krótkiego terminu przewidzianego w § 3 art. 1013³ k.p.c. tj. jeżeli sprzedaż z wolnej ręki nie nastąpi w terminie miesiąca od dnia zakończenia opisu i oszacowania, sprzedaż nieruchomości następuje w trybie art. 1013⁶ k.p.c. W praktyce sprzedaż z wolnej ręki prawie nie występuje.

- Zgodnie z art. 1050¹§1i2 k.p.c., w sytuacji, o której mowa w art. 1050§1, sąd, na wniosek wierzyciela, może zamiast zagrożenia grzywną, po wysłuchaniu stron, zagrozić dłużnikowi nakazaniem zapłaty na rzecz wierzyciela określonej sumy pieniężnej za każdy dzień zwłoki w wykonaniu czynności, niezależnie od roszczeń przysługujących wierzycielowi na zasadach ogólnych. Po bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego dłużnikowi do wykonania czynności, sąd na wniosek wierzyciela nakazuje dłużnikowi zapłatę wierzycielowi sumy pieniężnej. Tak samo sąd postąpi w razie dalszego wniosku wierzyciela. Prawomocne postanowienie sądu jest tytułem wykonawczym na rzecz wierzyciela bez potrzeby nadawania mu klauzuli wykonalności. Sąd może również, na wniosek wierzyciela, podwyższyć wysokość należnej mu od dłużnika sumy pieniężnej. Powyższy sposób egzekucji zapewnia w większym stopniu skuteczność egzekucji świadczenia niepieniężnego niż ma to miejsce w przypadku nałożenia grzywny i to zwłaszcza mając na względzie, iż skutkiem braku zapłaty grzywny jest wprawdzie możliwość zastosowania aresztu ale wiąże się to z koniecznością wyłożenia przez wierzyciela z góry komornikowi sumy potrzebnej na sprowadzenie dłużnika do miejsca osadzenia i na wyżywienie go przez czas trwania przymusu; (art. 1056§3 k.p.c.), co w praktyce przeważnie powoduje, że wierzyciele nie uiszczają powyższych kwot i kara aresztu nie jest wykonywana. Dla przyspieszenia postępowania przewiduje się, że prawomocne orzeczenie sądu nakazujące dłużnikowi zapłatę sumy pieniężnej na rzecz wierzyciela stanowić będzie tytuł wykonawczy bez potrzeby nadawania mu klauzuli wykonalności (art. 1050¹§2 zdanie 3 k.p.c.).

- Egzekucja przez zarząd przymusowy (art. 1064¹ – 1064¹³ k.p.c.) oraz egzekucja przez sprzedaż przedsiębiorstwa (art. 1064¹⁴ – 1064²³ k.p.c.). W przypadku przedsiębiorstw popadających w niewypłacalność system egzekwowania należności powinien mieć te same cele: odzyskanie zobowiązań bez narażania na szwank stron niezaangażowanych. Kiedy dłużnikiem jest osoba (fizyczna, prawna, jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej) prowadząca działalność gospodarczą w formie przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego system powinien umożliwiać egzekwowanie należności - przedsiębiorstwo jednak powinno podlegać ochronie. W celu umożliwienia egzekwowania należności z przedsiębiorstw bez nadmiernej szkodliwości dla ich funkcjonowania — polska procedura cywilna przewiduje dwie metody dochodzenia należności: egzekucję z dochodów przedsiębiorstwa przez zarząd przymusowy nad przedsiębiorstwem dłużnika oraz egzekucję przez sprzedaż przedsiębiorstwa w całości, również poprzez ustanowienie zarządu przymusowego. Egzekucja przez zarząd przymusowy rozpoczyna się od wniosku wierzyciela do sądu o ustanowienie w przedsiębiorstwie dłużnika zarządu przymusowego. We wniosku

należy wskazać podmiot, który wedle woli wierzyciela będzie prowadził zarząd. (zgodnie z art. 1064¹⁰ § 1 k.p.c. Sąd powołuje na zarządcę osobę fizyczną lub prawną wskazaną przez strony spośród osób posiadających licencję do wykonywania obowiązków syndyka, nadzorcy lub zarządcy w postępowaniu upadłościowym i naprawczym.). Jeśli sąd postanowi o wprowadzeniu zarządu przymusowego, dotychczasowy zarząd przedsiębiorstwa nie może podejmować skutecznie żadnych czynności - a czynności podjęte są nieważne z mocy prawa. Wszelkie trwające egzekucje (administracyjne czy sądowe, w tym prowadzone przez komorników) nie mogą być prowadzone, a inni wierzyciele z mocy prawa zostają przyłączeni do egzekucji przez zarząd przymusowy (zgodnie z art. 1064¹² § 1 k.p.c. po wszczęciu egzekucji przez zarząd przymusowy prowadzenie egzekucji świadczeń pieniężnych innymi sposobami z majątku dłużnika wchodzącego w skład przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego jest niedopuszczalne. Inni wierzyciele mogą przyłączyć się do egzekucji przez zarząd przymusowy. Przepis niniejszy stosuje się odpowiednio w razie późniejszego skierowania przeciwko dłużnikowi egzekucji administracyjnej. W takim wypadku art. 773 k.p.c. nie ma zastosowania.) Dłużnik nie ma szansy przeciwdziałać i utrudniać egzekucji - jego działania stały się nieważne z mocy prawa. Nie będzie w stanie skutecznie sprzedać majątku ani uruchomić nowego konta bankowego. Wierzyciel za pośrednictwem zarządcy przymusowego zyskuje władztwo nad firmą. Dowolnie wybrana osoba nie może sprawować zarządu przymusowego. Zgodnie z przepisami może to być wyłącznie osoba posiadająca licencję do wykonywania obowiązków syndyka, nadzorcy lub zarządcy w postępowaniu upadłościowym i naprawczym. Celem zarządu przymusowego jest zaspokojenie wierzycieli z dochodu generowanego przez przedsiębiorstwo dłużnika. Zarządca przymusowy musi zatem dla osiągnięcia tego celu skutecznie zarządzać procesami biznesowymi, tak aby nie utracić zdolności generowania dochodu. Mając świadomość tymczasowości swojej obecności w przedsiębiorstwie, zarządca przymusowy musi dbać o to, żeby nie obniżyć wartości tego przedsiębiorstwa, bowiem po wykonaniu celów zarządu przedsiębiorstwo wraca do dłużnika. Działając pod nadzorem sądu, zarządca przymusowy może wnioskować o sprzedaż fragmentów majątku przedsiębiorstwa dłużnika. Gdy przedsiębiorstwo jest nierentowne, można przekształcić egzekucję z dochodów przedsiębiorstwa na egzekucję przez sprzedaż przedsiębiorstwa w całości. Sprzedaż działającego, zorganizowanego przedsiębiorstwa w całości z rynkami zbytu, zasobami ludzkimi pozwala na uzyskanie wyższej ceny i zaspokojenie wierzycieli w wyższym stopniu niż ma to miejsce przy sprzedaży poszczególnych składników majątku przedsiębiorstwa. Ta forma egzekucji (sprzedaż przedsiębiorstwa) ma ważną zaletę dla dłużnika - daje bardzo duże prawdopodobieństwo, że przedsiębiorstwo dłużnika przetrwa, nie zostanie podzielone na kawałki i po wygaszeniu działalności - rozprzedane w częściach. Wartością chronioną jest integralność przedsiębiorstwa. W przypadku egzekucji z dochodów, dłużnik po jej zakończeniu odzyska przedsiębiorstwo i władzę nad nim. W przypadku egzekucji przez sprzedaż przedsiębiorstwa w całości dłużnik zapewni miejsca pracy swym pracownikom i uzyska możliwość zaspokojenia swych wierzycieli często w całości a nawet z nadwyżką, która pozostanie w jego rękach. Egzekucja przez zarząd przymusowy ma wszelkie cechy zarządzania kryzysowego na zlecenie wierzyciela. Egzekwowanie z dochodów przedsiębiorstwa daje niemal gwarancję odzyskania wierzytelności w stopniu większym niż inne formy egzekucji. Wierzyciel wnioskujący o zastosowanie tej metody egzekwowania ma wszelkie prawo

twierdzić, że wybrał najmniej dolegliwy dla wszystkich sposób dochodzenia należności. Egzekucja przez zarząd przymusowy jest w niewielkim stopniu sformalizowana i w rentownym przedsiębiorstwie przebiega sprawnie. Jest zwykle skuteczniejsza, bo uniemożliwia złośliwe czynności utrudniające egzekucje zwykle podejmowane przez dłużnika. Jest kompletna i przejściowa. Umożliwia dokonanie restrukturyzacji przedsiębiorstwa dłużnika. Spośród licznych korzyści ma również tę, która jest ważna dla opinii publicznej: cel wierzyciela (najczęściej banku), jakim było wyegzekwowanie należności jest możliwy do osiągnięcia bez trudnych wizerunkowo skutków w postaci zlikwidowanych miejsc pracy w doprowadzonym do upadku przedsiębiorstwie. Zarząd przymusowy może być szczególnie przydatny wierzycielom, którzy planują utrzymanie kontraktów długoterminowych z przedsiębiorstwem-dłużnikiem. Pozwala na dalsze funkcjonowanie firmy po zakończeniu postępowania egzekucyjnego. Wielu wierzycieli nawet nie wie, że istnieje taka forma egzekucji. Nie wiedzą również, że we wniosku o ustanowienie zarządu przymusowego mogą wskazać zarządcę, posiadającego odpowiednią licencję. Tym samym wybrać osobę, która będzie dobrym menedżerem i pozwoli odzyskać wierzytelności. Dłużnik, który chce wywiązać się z zobowiązań, zyskuje natomiast narzędzie, dzięki któremu egzekucja należności jest prowadzona jednolitą metodą, w możliwie mało dolegliwy sposób.

- Protokół stanu faktycznego uregulowany w art. 2 ust. 3 pkt. 3 ustawy z dnia 29.8.1997r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U.2011.231.1376 ze zm.), jest wzorowany na ustawodawstwie francuskim. Jest to dokonany przez komornika sądowego opis pewnego zdarzenia, okoliczności czy też stanu rzeczy. Jest to pisemna relacja komornika z poczynionych przez niego ustaleń w tym zakresie. Protokół ten utrwała dany stan faktyczny, który bez sporządzenia dokumentu zawierającego jego opis mógłby ulec zatarciu lub zmianie, co mogłoby znacznie utrudnić lub uniemożliwić sądowe rozpoznanie sprawy. Protokół stanu faktycznego powinien być tylko zwykłym opisem faktu (zdarzenia), wolnym od jakichkolwiek opinii dotyczących konsekwencji faktycznych lub prawnych opisanego faktu. Protokół stanu faktycznego ma znaczenie dowodu o dużej wiarygodności, głównie ze względu na autorytet, powagę i obiektywizm komornika sądowego jako funkcjonariusza publicznego. Z tych względów protokół stanu faktycznego jest środkiem dowodowym, trudnym do obalenia dowodem przeciwnym. Mimo możliwości szerokiego zastosowania, protokół stanu faktycznego nie jest należycie wykorzystywany w polskim obrocie prawnym, w tym zwłaszcza w praktyce sądowej. Jego szerokie zastosowanie natomiast możemy zaobserwować we Francji, gdzie pojawia się w procesach z zakresu rękojmi i gwarancji, wypadków drogowych, nieuczciwej konkurencji, naruszenia praw patentowych, naruszenia posiadania oraz w sprawach z zakresu prawa lokalowego. W tych ostatnich sprawach protokoły stanu faktycznego komornika zawierają najczęściej opisy stanu lokali (np. co do istnienia instalacji elektrycznej lub ujęcia wody, zalania piwnicy wodą). We francuskiej doktrynie prawa podnosi się, że protokół stanu faktycznego jest środkiem dowodowym niezwykle użytecznym dla sędziego, służącym głównie szybkiemu rozpoznaniu sprawy. Ze względu na dużą wiarygodność i obiektywizm protokół stanu faktycznego sprzyja ponadto pojednaniu stron i pozwala uniknąć procesu. Powyższe uregulowanie znacznie wpływa na przyspieszenie postępowania, w tym postępowania z udziałem przedsiębiorców.

IV. Ocena regulacji przepisów egzekucyjnych ograniczających przedsiębiorców i propozycje zmian tych przepisów.

1. Aktualnie obowiązujące przepisy kodeksu postępowania cywilnego regulujące problematykę postępowania egzekucyjnego w niewielkim tylko stopniu umożliwiają korzystanie z drogi elektronicznej przez wierzycieli (przedsiębiorców), co ma wpływ zarówno na szybkość postępowania, jak również niższe koszty. Obecnie wierzyciel, który uzyskał tytuł wykonawczy w elektronicznym postępowaniu upominawczym może złożyć drogą elektroniczną tylko wniosek o wszczęcie egzekucji. Dalsze pisma, nie mogą być już składane w takiej formie. Nie jest również wykorzystywany system teleinformatyczny w celu np. elektronicznego zajęcia rachunku bankowego, co zapewne usprawniłoby i przyspieszyło wymianę informacji związanych z wykonywaniem zajęć z wierzytelności z rachunku bankowego, czy też w celu elektroniczna licytacja ruchomości. Postępowanie egzekucyjne w możliwie najszerszym stopniu powinno być z informatyzowane, zaś dobre wzorce nakreśliło w tym zakresie elektroniczne postępowanie upominawcze. Docelowo powinna zaś istnieć fakultatywna możliwość składania wszystkich wniosków egzekucyjnych drogą elektroniczną oraz dokonywania w ten sposób doręczeń.

Nadto pożądanym jest:

- wprowadzenie elektronicznej wymiany korespondencji pomiędzy wierzycielem i komornikiem;
- wprowadzenie obowiązku wymiany pism pomiędzy komornikami a sądami i organami administracji wyłącznie w formie elektronicznej, w tym docelowo stworzenie platformy lub kanałów komunikacji pomiędzy tymi organami oraz platformy spajającej większość kanałów pozyskiwania informacji przez komorników (jedna platforma do odpytywania CEPIK, ZUS, US, E-KW itd.);
- wprowadzenie obowiązku wymiany pism pomiędzy komornikami wyłącznie w formie elektronicznej;
- umożliwienie wprowadzenia w kancelariach pełnej digitalizacji akt postępowań egzekucyjnych, prowadzenie ich w formie elektronicznej, w tym rezygnacja z weryfikowania ręcznego i „papierowego” potwierdzenia tytułów wykonawczych z postępowań elektronicznych;
- wprowadzenie elektronicznych archiwów umożliwiających zdalny dostęp on-line do akt sprawy dla wierzyciela;

2. Aktualnie obowiązujące przepisy umożliwiają w bardzo szerokim zakresie zaskarżanie czynności komornika (każda czynność może być zaskarżona – art. 767 § 1 k.p.c. *in principio*). Komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym i zarazem szczególnego rodzaju organem państwowym, prowadzącym działalność na własny rachunek. Przytłaczająca większość komorników legitymuje się już obecnie wyższym wykształceniem prawniczym lub administracyjnym. Nie zachodzi zatem potrzeba utrzymywania modelu umożliwiającego zaskarżenie każdej czynności komornika. Zasadniczą wadą obecnych rozwiązań jest również

nadużywanie instytucji skargi (zwłaszcza przez dłużników), co prowadzi do długotrwałości postępowań egzekucyjnych, a w skrajnych przypadkach – wręcz do ich zablokowania. Wprawdzie z art. 767² § 2 k.p.c. wynika zasada, że wniesienie skargi nie wstrzymuje postępowania egzekucyjnego ani wykonania zaskarżonej czynności, jednak regulacja ta nie gwarantuje sprawnego przebiegu postępowania. Utrzymywanie takiego modelu zaskarzania czynności komorników narusza podstawowe interesy wierzycieli (przedsiębiorców) i nie jest konieczne dla zapewnienia skutecznej obrony uzasadnionych praw i interesów dłużnika. Nie powinny podlegać zaskarżeniu te czynności, które stanowią jedynie etap postępowania kończący się dokonaniem innej zaskarżalnej czynności. Powyższe spowoduje przyspieszenie postępowania i szybsze zaspokojenie wierzyciela (przedsiębiorcy) a nadto uniemożliwi blokadę postępowania egzekucyjnego przez komornika, który

3. Wprowadzone ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381) przepisy dotyczące rozstrzygnięcia o zbiegu egzekucji sądowej i administracyjnej są nadmiernie rozbudowane i rodzą wiele wątpliwości interpretacyjnych. Przewidziano w nich, między innymi, dodatkowe obowiązki związane z koniecznością wydania przez sąd dalszego tytułu wykonawczego w razie wyznaczenia administracyjnego organu egzekucyjnego. Najpoważniejsze wątpliwości dotyczą tego, który sąd ma wydać dalszy tytuł wykonawczy, w sytuacji, gdy pochodzi on od innego sądu niż ten, który rozstrzyga o zbiegu egzekucji. Regulacja dotycząca wystawienia dalszego tytułu wykonawczego obejmującego pozasądowy tytuł egzekucyjny wymaga zaś zaangażowania wierzyciela, co wydłuża postępowanie. Nie jest też jasne, czy sąd powinien wezwać go do dokonania tej czynności. Konieczność każdorazowego rozstrzygnięcia o zbiegu przez sąd lub referendarza sądowego i dalsze czynności z tym związane znacznie opóźniają postępowania egzekucyjne i stanowią istotne obciążenie dla sądów. Dodatkowym mankamentem obowiązującego rozwiązania jest to, że w chwili powstania zbiegu zachodzi konieczność wstrzymania czynności egzekucyjnych przez obydwa organy egzekucyjne. Obecna regulacja zbiegów egzekucji sądowej i administracyjnej, obowiązująca od 3 maja 2012 r., zamiast uprościć to jeszcze skomplikowała postępowania egzekucyjne. A wszystko za sprawą przyjęcia rozwiązania odmiennego od zaproponowanego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2010 r. (III CZP 133/09), iż organ egzekucyjny wskazany przez sąd na podstawie art. 773 § 1 k.p.c. prowadzi obie egzekucje łącznie w całości. Powyższa regulacja powoduje, iż odzyskanie środków finansowych przez wierzycieli (przedsiębiorców) ulega wydłużeniu.

4. Rozróżnienie pomiędzy instytucją poszukiwania majątku przez komornika (art. 797¹ k.p.c.) a wyjaśnieniami składanymi przez dłużnika w trybie art. 801 k.p.c. oraz regulacją dotyczącą żądania wyjaśnień na podstawie art. 761 k.p.c. wciąż wywołuje rozbieżności w doktrynie i w praktyce. Nie jest bowiem jasne, czy żądanie wyjaśnień lub informacji na podstawie art. 761 k.p.c. i art. 801 k.p.c. należy zakwalifikować jako poszukiwanie majątku, czy jako czynności komornika sądowego podejmowane w ramach postępowania egzekucyjnego. Wysokie opłaty

stałe ponoszone przez wierzycieli – powszechna praktyka wzywania wierzycieli do uiszczenia opłaty za poszukiwanie majątku dłużnika (ok. 65 zł) – przy jednoczesnym braku katalogu czynności wchodzących w skład „poszukiwania majątku”; każda czynność komornika wymaga oddzielnej opłaty, pojawia się więc pytanie, czym dokładnie jest „poszukiwanie majątku”. Obecna regulacja poszukiwania majątku dłużnika przez komornika (art. 797¹ k.p.c.) jest szczątkowa. Być może z tego powodu zagadnienie to należy do bardzo spornych w doktrynie. Wskazuje się, iż poszukiwaniem majątku jest żądanie przez komornika od podmiotów wymienionych w art. 761§1 k.p.c. oraz art. 2 ust. 5 u.k.s.e. informacji niezbędnych do prowadzenia egzekucji, a przepis art. 797¹ k.p.c. nie stwarza nowych szczególnych uprawnień w zakresie poszukiwania majątku'. Może się to odbywać tylko w toku postępowania egzekucyjnego i to w ramach żądanego przez wierzyciela sposobu egzekucji. Nie oznacza to zawarcia umowy zlecenia w rozumieniu art. 734 i n. k.c. W doktrynie zaprezentowano też stanowisko odmienne tj. iż odpłatne poszukiwanie było pomyślane jako alternatywa dla wyjawienia majątku. Nie powinno mieć zastosowania do takich prostych, typowych, łatwych do „wycenienia” czynności, jak zapytanie skierowane do ZUS.

5. Aktualna regulacja art. 867¹ §1 k.p.c. powoduje, że wierzyciel egzekwujący, który chce uczestniczyć w licytacji, musi uiścić rękojmię nawet wtedy, gdy przysługuje mu prawo zaliczenia wierzytelności na poczet ceny nabycia. Brak jest przepisu, który wprost stanowi, że rękojmię zalicza się na poczet ceny, gdyż w aktualnym stanie prawnym występuje luka w tym zakresie. Ta reguła została wprost wyrażona w przepisach o egzekucji z nieruchomości i powinna być unormowana także w przepisach o egzekucji z ruchomości. Obecne rozwiązanie jest nieracjonalne, gdyż zniechęca wierzycieli (przedsiębiorców) do udziału w licytacji oraz nakłada na komornika obowiązek podejmowania zbędnych czynności związanych z pobieraniem i zwracaniem rękojmi. W celu zwiększenia efektywności egzekucji z ruchomości należy wprowadzić zwolnienie wierzyciela egzekwującego z obowiązku uiszczenia rękojmi w razie istnienia przesłanek przewidzianych w art. 876 k.p.c.

6. Zajęcie wierzytelności z tytułu nadpłaty lub zwrotu podatku (art. 895 i nast. k.p.c.). Skuteczność egzekucji z tego typu wierzytelności jest stosunkowo niska, gdyż często zdarza się, że zawiadomienie o zajęciu wpływa przed powstaniem wierzytelności. Powoduje to, że komornik sądowy wielokrotnie powtarza zajęcie, a organy podatkowe są zmuszone wielokrotnie udzielać odpowiedzi komornikom sądowym. Z tego względu proponuje się wprowadzenie przepisu według którego zajęcie wierzytelności z tytułu nadpłat lub zwrotów podatków w rozumieniu ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r., poz. 749) dotyczy również wierzytelności, które powstaną z tych tytułów po ich zajęciu. Takie zajęcie będzie skuteczne do końca roku kalendarzowego, w którym zostało dokonane.

7. Ograniczenie czynności należących do właściwości sądu jako organu egzekucyjnego w ramach egzekucji z nieruchomości. Zgodnie z przepisem art. 921§1 k.p.c., organem prowadzącym egzekucję z nieruchomości jest komornik. Niektóre czynności są jednak zastrzeżone do kompetencji sądu. Egzekucja z nieruchomości jest postrzegana jako postępowanie obejmujące dwie fazy: fazę komorniczą i sądową. Od chwili zakończenia licytacji większość czynności egzekucyjnych należy bowiem do sądu. Jest to jednak reguła doznająca wyjątków, gdyż pewne czynności podejmowane na tym etapie należą do komornika (np. odprowadzenie podatku od towarów i usług, wydanie postanowienia o ustaleniu kosztów, opracowanie projektu planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji). Takie rozwiązanie stwarza problemy dla uczestników postępowania niemających pewności, który organ (sąd czy komornik) powinien dokonać określonej czynności. W niektórych przypadkach skierowanie wniosku do niewłaściwego organu i wiążący się z tym upływ przepisanego terminu wywołuje negatywne konsekwencje w postaci nieodwracalnej utraty uprawnienia (np. spóźniony wniosek o przejęcie nieruchomości). Należy dodać, że doniosłość niektórych czynności podejmowanych w tym stadium nie uzasadnia angażowania sądu (np. wezwanie nabywcy do uiszczenia ceny, przedłużenie terminu do dokonania tej czynności, sporządzenie oraz wykonanie planu podziału).

8. Należy doprecyzować przepis art. 1035 k.p.c. Przewiduje on bowiem, że komornik sporządza „projekt planu podziału”, a sąd zmienia, uzupełnia lub zatwierdza „plan podziału”. Stan ten należy zmienić poprzez wyraźne wskazanie, że komornik sporządza plan podziału. Nie ma żadnego uzasadnienia, aby przy tym sposobie egzekucji plan sporządzał sąd w drodze zatwierdzenia czegoś, co i tak przygotowuje komornik. Należy także zrezygnować z obowiązującej procedury zatwierdzania planu podziału przez sąd, gdyż w wielu przypadkach powoduje ona jedynie opóźnienie w uprawomocnieniu się planu podziału i niepotrzebnie obciąża sądy. Czynności dokonywane po sporządzeniu planu podziału (zawiadomienie o jego sporządzeniu i wniesienie zarzutów) będą dokonywane w takim samym trybie, jak np. przy egzekucji z ruchomości. Zarzuty przeciwko planowi podziału, umożliwiające kontrolę sądu nad tą czynnością, powinny być wnoszone do sądu za pośrednictwem komornika. Z uwagi na brak jednolitej praktyki, pożądanym jest również wyraźne wskazanie, że wykonanie planu podziału należy do komornika sądowego.

9. Wyjawienie majątku - w obecnej wersji k.p.c. brak jest przepisu nakładającego na sąd obowiązek pouczenia dłużnika o odpowiedzialności karnej za złożenie niepełnego lub nieprawdziwego wykazu. Niektórzy sędziowie pouczają o tym, a inni nie. Postępowanie sądowe w przedmiocie wyjawienia majątku dłużnika stanowi jedną z bardziej kontrowersyjnych instytucji polskiego cywilnego postępowania egzekucyjnego. Z jednej bowiem strony, ogólnoswiatowy kryzys, coraz bardziej oddziałujący na kondycję rodzimej gospodarki, nakazuje ze szczególną uwagą odnieść się do tych instytucji postępowania egzekucyjnego, których zadaniem jest umożliwienie przymusowej realizacji zobowiązań o charakterze pieniężnym. Dość powszechne bowiem zjawisko ukrywania przez dłużników

swojego majątku, jak i źródeł dochodu, powoduje, że w wielu wypadkach stanowi ona „ostatnią deskę ratunku”, której chwytają się wierzyciele mający trudności z odzyskaniem swoich należności. Z drugiej zaś strony, należy obiektywnie stwierdzić, że niezmiernie rzadko informacje uzyskane w toku postępowania o wyjawienie majątku stanowią istotny „przełom” w toku egzekucji. Dla wierzyciela jest to zatem stosunkowo tani sposób uspokojenia sumienia, że zrobiło się wszystko, co było możliwe, aby wyegzekwować swoją należność. Dla komorników stanowi ono w praktyce fakultatywne, a w pewnych przypadkach obligatoryjne (przy egzekucji świadczeń alimentacyjnych, jak również należności Skarbu Państwa) zabezpieczenie przed zarzutem bezczynności organu egzekucyjnego wobec bezskuteczności samej egzekucji. Obecne rozwiązania jako anachroniczne, nieefektywne, kosztowne i bardzo absorbujące wymiar sprawiedliwości. Opłata sądowa od wniosku o wyjawienie majątku nie pozostaje w rozsądnym stosunku do nakładu pracy sędziów w tych sprawach i kosztów związanych ze stosowaniem środków przymusu. Instytucja ta nie jest instrumentem gwarantującym skuteczną - efektywną egzekucję przynoszącą zaspokojenie wierzyciela. Znaczną ilość wniosków generuje art. 1086 § 3 k.p.c., wprowadzony 1 czerwca 2005 r., nakazujący komornikowi prowadzącemu egzekucję alimentów wystąpienie o nakazanie dłużnikowi wyjawienia majątku. W tych sprawach wyjawienia majątku są całkowicie nieskuteczne. Bardzo rzadko udaje się w ogóle odebrać od dłużnika wykaz majątku. Należy zatem zmienić omawiany przepis w ten sposób, aby to komornik decydował, czy w danym wypadku żądanie wyjawienia majątku jest celowe. Nie pozbawiałoby to oczywiście wierzyciela możliwości samodzielnego wystąpienia z wnioskiem. W praktyce powstają problemy dotyczące stosowania środków przymusu, w szczególności wobec osób reprezentujących dłużników będących osobami prawnymi. Część sędziów uważa, iż po zmianie art. 916 k.p.c. dokonanej 5 lutego 2005 r. polegającej na odejściu od odpowiedniego stosowania przepisów o egzekucji roszczeń niepieniężnych pojawiła się w tym zakresie luka prawna i nie ma podstaw do stosowania środków przymusu. W doktrynie rozważano, czy regulacja ta jest konieczna, wobec faktu, że wierzyciel może skorzystać z innych instrumentów służących ujawnieniu majątku dłużnika, jak instytucja wyjaśnień czy poszukiwania majątku. Pojawił się pogląd, iż przed skorzystaniem z wyjawienia majątku powinno być zlecone poszukiwanie majątku dłużnika i wezwanie dłużnika do złożenia wyjaśnień. Podniesiono, iż regulacja dotycząca środków przymusu w postępowaniu o wyjawienie majątku w niektórych aspektach może być uznana za nieproporcjonalną i naruszającą zasadę koniecznej ingerencji. Przykładowo wskazano na możliwość zastosowania aresztu w razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa dłużnika", który nie odebrał kierowanego do niego wezwania. Przy założeniu, że wyjawienie majątku ma pozostać jako odrębna instytucja należałoby rozważyć:

- uchylenie obowiązku odebrania przyrzeczenia; instytucja ta w przypadku dłużników wydaje się całkowicie archaiczna;
- wprowadzenie - jako zasady - złożenia wykazu na piśmie, np. według obowiązującego wzoru, bez konieczności wyznaczenia posiedzenia jawnego; ustne uzupełnienie wykazu odbywałoby się tylko w razie potrzeby;

- przemodelowanie systemu środków przymusu - praktyka sądowa pokazuje, iż kompletne nieskutecznym środkiem jest grzywna - jej stosowanie jej zwykle niecelowe; spodziewanych efektów nie przynoszą także nakazy doprowadzenia dłużników przez policję - bardzo często nakazy te nie są wykonywane, np. z powodu wykonywania innych obowiązków' policji; z kolei wykonanie aresztu w dalszym ciągu nastręcza wiele problemów, przede wszystkim z uwagi na koszty zastosowania tego środka.

Brak jest regulacji w jaki sposób wierzyciel, który nie może wystąpić z wnioskiem o wyjawienie majątku albowiem nie upłynął jeszcze rok od złożenia przez dłużnika przyrzeczenia lub wyczerpania środków przymusu (art. 918¹ k.p.c.) ma uzyskać dostęp do złożonego przez dłużnika wykazu majątku, w szczególności czy ma to nastąpić na zasadzie art. 760¹ k.p.c., czy też § 94 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23.2.2007r. regulamin urzędowania sądów powszechnych, z czego ten ostatni tryb występowania przez wierzycieli o informacje w tym zakresie dominuje. Konieczność występowania do sądu za każdym razem w takiej sytuacji o udzielenie informacji w tym zakresie powoduje tylko wydłużenie czasu niezbędnego do ustalenia sytuacji majątkowej dłużnika. W tej sytuacji należałoby - na wzór prawa niemieckiego - wprowadzić regulację prawną zgodnie z którą na prośbę odpowiedniego organu egzekucyjnego (komornika), informacja o stanie majątkowym dłużnika będzie dostępna online, w formie dokumentu elektronicznego. Trzeba byłoby złożyć stosowną prośbę w bazie danych w odpowiednim centralnym sądzie wykonawczym. Ze względu na możliwość nadużycia dostęp do tej bazy danych miałby co do zasady jedynie komornik, działający na zlecenie wierzyciela. Inne osoby i instytucje mogłyby złożyć wniosek o dostęp do bazy danych, musiałyby jednak uprawdopodobnić istnienie interesu prawnego w danym przypadku oraz zidentyfikować się przy logowaniu do bazy danych.

Należy również wskazać na brak realnej możliwości sądu do uzyskania w toku postępowania o wyjawienie majątku informacji stanowiących tajemnicę bankową i to na wniosek zgłaszany przez wierzyciela (co ma miejsce w praktyce). Zgodnie z art. 105ust. 1 pkt. 2ł prawa bankowego bank ma obowiązek udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową komornikowi sądowemu w zakresie niezbędnym do prawidłowego prowadzenia postępowania egzekucyjnego, postępowania zabezpieczającego oraz wykonywania innych czynności wynikających z jego ustawowych zadań. Brak jest natomiast regulacji, która uprawniałaby wprost sąd w toku wyjawienia majątku do uzyskania takiej informacji. W sytuacji, gdyby w prawie bankowym wprost wskazano, iż obowiązek udzielenia w/w informacji dotyczy organu egzekucyjnego zapewniłoby to większą realność postępowania o wyjawienie majątku. Praktyka wskazuje, iż banki odmawiają odpowiedzi sądowi wskazując, iż uprawnionym jest komornika a sąd tylko w przypadkach wskazanych w art. 105 ust. 1 pkt. 2 b,c. Podobne stanowisko jest reprezentowane w orzeczeniach niektórych sądów.

10. W toku postępowania egzekucyjnego możliwe jest uzyskiwanie informacji o majątku dłużnika z różnych źródeł. Jednym z nich jest przewidziane w art. 801 k.p.c. odebranie wyjaśnień od samego dłużnika. Przepis ten w obecnym brzmieniu po pierwsze nie nakłada na

komornika obowiązku wykorzystania instytucji wysłuchania dłużnika, a po drugie nie wiąże braku reakcji dłużnika na ewentualne wezwanie komornika z żadną sankcją. W środowisku komorników sądowych (zwłaszcza legitymujących się wieloletnim doświadczeniem zawodowym) funkcjonuje nawet pewne powiedzenie oddające brak użyteczności instytucji sformułowanej w art. 801 k.p.c. w jego obecnym brzmieniu. Zgodnie z tym powiedzeniem „wysłuchanie dłużnika w trybie art. 801 k.p.c. polega na tym, że dłużnik udaje, że mówi prawdę, a komornik udaje, że mu wierzy”. Taki stan rzeczy jest pochodną jednej z ogólnych zasad postępowania cywilnego jaką jest jego kontrydiktoryjność. To właśnie z kontrydiktoryjności postępowania cywilnego wynikają bowiem występujące co do zasady w przypadku pasywności strony postępowania, negatywne dla niej skutki procesowe. Co do zasady zatem, strona ma interes w tym, aby być w postępowaniu cywilnym aktywnym. W postępowaniu egzekucyjnym jest natomiast dokładnie odwrotnie. Dłużnik nie ma bowiem interesu w tym, aby rzetelnie i w sposób wyczerpujący ujawniać komornikowi składniki swojego majątku, z których potencjalnie mogłaby być prowadzona egzekucja. Jego pasywność w tym zakresie, przy jednoczesnym braku wiedzy komornika o majątku dłużnika pochodzącej z innych źródeł, może go wręcz ochronić przed skuteczną egzekucją, co jest w sposób oczywisty niekorzystne dla wierzycieli (w tym także dla wierzycieli będących przedsiębiorcami). Stąd Zespół proponuje rozważyć wprowadzenie obowiązku wykorzystania przez komornika instytucji wezwania dłużnika do złożenia informacji o jego majątku. Wezwanie to powinno się odbyć w pierwszej fazie postępowania i poprzedzać ewentualne poszukiwanie majątku dłużnika wykonywane na zlecenie wierzyciela w trybie art. 797¹ k.p.c. Stosowne wezwanie dłużnikowi należałoby doręczać wraz z zawiadomieniem o wszczęciu egzekucji. Ewentualną pasywność dłużnika należałoby obwarować sankcją. W zależności od rodzaju „pasywności” mogła by to być sankcja:

- grzywny i automatycznego zainicjowania przez komornika w sądzie postępowania mającego na celu zastosowanie środka przymusu, w postaci doprowadzenia dłużnika do sądu na wyjawienie majątku (w przypadku braku reakcji dłużnika na wezwanie komornika);
- przeprowadzenia przez Komornika poszukiwania majątku dłużnika na zlecenie wierzyciela w trybie art. 797¹ k.p.c., co skutkowałoby obciążeniem dłużnika dodatkowymi kosztami w przypadku ustalenia w tym trybie składników majątku dłużnika niewskazanych przez niego samego w odpowiedzi na uprzednie wezwanie komornika (w przypadku złożenia komornikowi oświadczenia o stanie majątkowym, co do treści którego wierzyciel podejmie wątpliwość odnośnie jego rzetelności lub zupełności).

Tak skonstruowane wysłuchanie dłużnika na okoliczność stanu jego majątku po pierwsze byłoby zdecydowanie bardziej niż obecnie motywujące dla dłużnika (jeśli dłużnik rzetelnie współpracuje z komornikiem, to nie ponosi kosztów odnalezienia majątku przeprowadzanego w innym trybie), a po drugie pozwalałoby ograniczyć sądowe wyjawienie majątku jedynie do przypadków wymagających zastosowania środka przymusu w postaci doprowadzenia dłużnika na wyjawienie majątku lub zastosowania aresztu.

11. Z punktu widzenia sprawności postępowania egzekucyjnego istotną sprawą jest zogniskowanie działań organów egzekucyjnych na czynnościach, które bezpośrednio zmierzają do zaspokojenia wierzyciela (albo są przynajmniej taką próbą). Jedną z istotnych przeszkód w sprawnych działaniach egzekucyjnych jest realizowanie przez komornika obowiązków informacyjnych względem wierzyciela na każde jego wezwanie. Obowiązek taki wynika z treści art. 763 k.p.c. w jego obecnym brzmieniu. O ile jak najbardziej celowe jest zawiadomianie przez komornika stron postępowania o każdej czynności, o terminie której strona nie była zawiadomiona i przy której nie była obecna, o tyle zbędne jest udzielanie wyjaśnień o stanie sprawy na każde żądanie strony. Postępowanie toczy się pomiędzy stronami i strony są uprawnione do wglądu w akta sprawy na każdym etapie postępowania, otrzymywania odpisów z akt i sporządzania notatek. Strony mogą zatem na każdym etapie postępowania same ustalić stan sprawy. W obecnie obowiązującym stanie prawnym komornik jest nie tylko zobowiązany podejmować czynności egzekucyjne, ale także referować stronie stan postępowania na każde jej żądanie. Niejednokrotnie zmiana pełnomocnika strony dokonywana w toku postępowania pociąga za sobą konieczność zreferowania przez komornika nowemu pełnomocnikowi (na jego żądanie w trybie art. 763 k.p.c.) stanu postępowania. Można pokusić się o stwierdzenie, że to jest trochę tak, jakby powód w toku procesu wnioskował do Sądu o udzielenie mu informacji o stanie zainicjowanej przez niego sprawy, zamiast po prostu zapoznać się z aktami. Rezygnacja z tego obowiązku pozwoliłaby komornikom znacznie bardziej skupić się na istocie postępowania egzekucyjnego, tj. na wykonywaniu czynności egzekucyjnych, a tym samym przyczyniłaby się do podniesienia poziomu sprawności postępowania.

12. Częstym problemem praktycznym w prowadzeniu egzekucji z ruchomości (ściśle egzekucji z pojazdów mechanicznych) jest brak możliwości ich odnalezienia pomimo uzyskania przez komornika informacji, że dłużnik figuruje w ewidencji pojazdu jako jego właściciel (bądź współwłaściciel). Przesłanki zajęcia ruchomości określa obecnie art. 845 k.p.c. Na podstawie tego przepisu zająć można albo ruchomości, które są we władaniu (faktycznej dyspozycji) samego dłużnika (wówczas dla ich zajęcia nie ma znaczenia stan prawny tych ruchomości), albo we władaniu wierzyciela, który skierował do nich egzekucję. Ruchomości będące we władaniu osoby innej niż wierzyciel i dłużnik można natomiast zająć tylko wówczas jeśli osoba ta zgadza się na zajęcie albo przyznaje, że stanowią one własność. Tak ujęty katalog przesłanek zajęcia ruchomości każdorazowo wymaga ustalenia przez komornika osoby, we władaniu której znajduje się dana rzecz, co w konsekwencji oznacza potrzebę fizycznej obecności danej rzeczy ruchomej w czasie i miejscu jej zajęcia. Pojazdy mechaniczne są o tyle szczególnymi ruchomościami, że podlegają ewidencjonowaniu (rejestracji) przez organy administracji. Niejednokrotnie komornik dysponuje informacją, zgodnie z którą na rzecz dłużnika zarejestrowany jest pojazd, ale pojazdu tego w chwili i miejscu czynności komornik nie odnajduje (odnośnie wyjaśnień dłużnika na tę okoliczność składanych w trybie art. 801 k.p.c. patrz pkt 1). Wówczas formalnie brak jest przesłanek do zajęcia takiego pojazdu, a ewentualnie zajęty nie może być licytowany, gdyż nie wiadomo, gdzie fizycznie się znajduje. Z uwagi na powyższe należałoby rozważyć wprowadzenie

możliwości dokonywania zajęcia podlegających rejestracji pojazdów poprzez złożenie stosownego zawiadomienia do organu rejestrującego z jednoczesnym wezwaniem do przekazania komornikowi danych osób, którym ewentualnie może przysługiwać uprawnienie do żądania zwolnienia pojazdu spod egzekucji (celem zawiadomienia tych osób). Wówczas każda ewentualna dalsza czynność rejestracyjna (np. przerejestrowanie, zmiana danych), dotycząca w ten sposób zajętego pojazdu wymagałaby uprzedniego kontaktu z komornikiem. W dalszej perspektywie informacja o dokonanej przez wpis do ewidencji zajęciu pojazdu przez komornika powinna być dostępna innym służbom (np. policji czy diagnostom dokonującym przeglądów okresowych), a pojazd powinien uzyskiwać status pojazdu poszukiwanego. Wówczas nawet zwykła rutynowa kontrola policyjna czy obowiązkowa wizyta w stacji diagnostycznej mogłyby się przyczynić do efektywności egzekucji i odnalezienia oraz odbioru zajętego już pojazdu. Realizacja tego ostatniego postulatu wymaga wielu uprzednich zmian w organizacji różnego rodzaju służb czy podmiotów wykonujących zlecone funkcje administracyjne (budowa systemu wymiany informacji z dostępem do wspólnej bazy danych, infrastruktura pozwalająca sprawnie przejąć przez komornika pojazd zatrzymany w miejscu odległym od siedziby komornika itd.). Jest to zatem postulat odnoszący się raczej do dalszej niż bliższej przyszłości, ale w opinii członków Zespołu zasadny.

13. Umożliwienie prawidłowej realizacji przez organy egzekucyjne obowiązków płatnika podatku od towarów i usług (VAT). Zgodnie z treścią art. 18 ustawy o podatku od towarów i usług komornicy sądowi wykonujący czynności egzekucyjne w rozumieniu przepisów kodeksu postępowania cywilnego są płatnikami podatku od dostawy, dokonywanej w trybie egzekucji, towarów będących własnością dłużnika lub posiadanych przez niego z naruszeniem obowiązujących przepisów. Przepis ten rodzi po stronie organu egzekucyjnego obowiązek ustalenia w toku postępowania czy sprzedaż ruchomości i nieruchomości spowoduje konieczność naliczenia i odprowadzenia podatku od towarów i usług oraz wystawienia w imieniu dłużnika faktury VAT nabywcy ruchomości lub nieruchomości. Prawidłowe wykonanie tego obowiązku ma istotne znaczenie dla obrotu gospodarczego i to w co najmniej dwóch aspektach. Po pierwsze dla dłużnika prowadzącego działalność gospodarczą istotne jest prawidłowe wykonanie przez komornika sądowego obowiązku naliczenia i odprowadzenia w imieniu dłużnika podatku VAT, po drugie obowiązujące przepisy powinny gwarantować nabywcy nieruchomości lub ruchomości, że wystawiona przez organ egzekucyjny faktura jest wystawiona prawidłowo i umożliwi nabywcy uwzględnienie wydatków poniesionych na zakup ruchomości/ nieruchomości w kosztach działalności gospodarczej i skorzystanie z odliczenia w podatku VAT. Istotny przy tym jest fakt, że potencjalnymi nabywcami ruchomości, a szczególnie nieruchomości w toku egzekucji prowadzonej przeciwko przedsiębiorcom są inni przedsiębiorcy. Z uwagi na powyższe istniejący stan niepewności co do oceny prawidłowości naliczenia i odprowadzenia podatku VAT od sprzedaży w toku egzekucji, zważa krąg potencjalnych nabywców (licytantów) i w konsekwencji obniża stopień zaspokojenia wierzyciela, a nawet doprowadza do braku zaspokojenia wierzyciela (egzekucja, która mogłaby zakończyć się skutecznie, z uwagi na

brak możliwości znalezienia nabywcy na licytowane nieruchomości/ ruchomości kończy się bezskutecznie). W świetle powyższych rozważań niezrozumiały wydaje się brak w przepisach części egzekucyjnej kodeksu postępowania cywilnego mechanizmów umożliwiających organowi egzekucyjnemu ustalenie w sposób niebudzący wątpliwości, czy sprzedaż towarów dłużnika będzie opodatkowana podatkiem VAT, a jeśli tak to według jakiej stawki. Organ egzekucyjny najczęściej nie posiada informacji niezbędnych do prawidłowej oceny, czy sprzedaż towarów dłużnika będzie opodatkowana podatkiem VAT, co gorsza nie posiada żadnych możliwości uzyskania tych informacji. Z praktyki komorników sądowych wynika, że urzędy skarbowe odmawiają udzielenia niezbędnych informacji, a informacje uzyskane od samego podatnika (dłużnika) często nie są prawdziwe. Sytuacji w żaden sposób nie rozwiązuje instytucja indywidualnej interpretacji podatkowej, gdyż odpowiedź uzyskana w tym trybie od urzędu skarbowego jest wiążąca wyłącznie w przypadku prawidłowego przedstawienia przez organ egzekucyjny stanu faktycznego, a wiedza organu egzekucyjnego jest obecnie wyłącznie pochodną informacji uzyskanych od dłużnika i nieweryfikowalnych przez organ egzekucyjny odnośnie ich rzetelności. Rozwiązaniem omawianego problemu byłoby wprowadzenie przepisu zobowiązującego właściwy ze względu na adres siedziby dłużnika Urząd Skarbowy do udzielenia organowi egzekucyjnemu informacji, czy sprzedaż towarów dłużnika będzie opodatkowana podatkiem VAT i w jakiej stawce. Podkreślić przy tym należy, że komunikacja na linii organ egzekucyjny – właściwy urząd skarbowy w toku postępowania i tak następuje (art. 954 k.p.c.). Wystarczyłoby zatem przeniesienie tej komunikacji z momentu wyznaczania terminu licytacji nieruchomości na moment wyznaczania terminu opisu i oszacowania nieruchomości i dodanie do zakresu informacji przekazywanych komornikowi przez urząd skarbowy, także informacji dotyczących ewentualnego podatku VAT. Urząd skarbowy właściwy ze względu na adres siedziby dłużnika posiada informacje o czynnościach opodatkowanych (deklaracje podatkowe), a nawet jeśli by ich nie posiadał, dysponuje względem dłużnika uprawnieniami kontrolnymi pozwalającymi uzyskać niezbędne informacje. Proponowane rozwiązanie z całą pewnością przyczyniłoby się do zwiększenia pewności obrotu ruchomościami i nieruchomościami w toku postępowania egzekucyjnego (sprzedaży licytacyjnej) i istotnie zwiększyłoby krąg przedsiębiorców przystępujących do licytacji ruchomości i nieruchomości o charakterze komercyjnym.

14. Zmiany w zakresie instytucji skargi na czynności komornika (art. 767 k.p.c.). Należałoby przede wszystkim postulować stworzenie zamkniętego katalogu zaskarżalnych czynności komornika sądowego. W obecnym stanie prawnym zaskarżeniu podlega każda czynność i bezczynność komornika sądowego. Sytuacja taka powoduje, że strona postępowania (najczęściej dłużnik) nadużywająca swych praw praktycznie w sposób bezterminowy jest w stanie przedłużać bieg postępowania egzekucyjnego i torpedować jego przebieg. Prowadzi to do nieuzasadnionego ochroną praw strony postępowania przewlekania biegu postępowania egzekucyjnego i obniża skuteczność egzekucji. Z uwagi na powyższe uzasadnione jest stworzenie zamkniętego katalogu czynności komornika podlegających zaskarżeniu. Aby rozwiązanie to nie naruszało w sposób istotny praw stron postępowania egzekucyjnego

należałoby jako czynności podlegające zaskarżeniu wskazać czynności inicjujące egzekucję ze sposobu, w przypadku którego konsekwencją zajęcia jest przekazanie na rachunek komornika określonych sum pieniędzy (zajęcie rachunku bankowego, zajęcie wynagrodzenia za pracę, zajęcie wierzytelności) oraz czynności kończące egzekucję ze sposobu z którego egzekucja prowadzona jest kilkietapowo (licytacja ruchomości, licytacja nieruchomości). W katalogu czynności zaskarżalnych powinny ponadto znaleźć się czynności dotyczące rozdysponowania sum pieniężnych pomiędzy wierzycieli (plan podziału sumy uzyskanej z egzekucji) oraz kończące postępowanie w sprawie (postanowienie o umorzeniu postępowania, postanowienie o ukończeniu postępowania, postanowienie o kosztach postępowania). Tak określony katalog czynności komornika podlegających zaskarżeniu z jednej strony nie naruszałby praw stron postępowania do obrony przed - ich zdaniem - wadliwymi czynnościami komornika, zaś z drugiej strony, nie pozwoliłby na nadmierne, nieuzasadnione przedłużanie czasu postępowania egzekucyjnego.

W obecnie obowiązującym stanie prawnym skargę na czynności komornika wnosi się bezpośrednio do Sądu, który ją rozpoznaje. W konsekwencji komornik, którego czynności skarga dotyczy, dowiaduje się o jej wniesieniu dopiero wówczas, gdy Sąd - działając w trybie art. 767 § 4 k.p.c. - doręczy mu odpis skargi celem złożenia uzasadnienia zaskarżonej czynności. Rozwiązanie takie istotnie przedłuża postępowanie (skarga najpierw wpływa do sądu, potem jest przekazywana komornikowi celem ustosunkowania się i ponownie trafia do sądu wraz ze stanowiskiem komornika). Ponadto znacznie utrudnia i przedłuża ono proces stwierdzenia prawomocności czynności komornika. Celem zbadania prawomocności swoich czynności komornik (chcąc wykonać tę czynność rzetelnie) za każdym razem powinien wystąpić do Sądu z pytaniem czy na daną czynność nie wpłynęła skarga i dopiero po uzyskaniu negatywnej odpowiedzi stwierdzić prawomocność czynności. Należy zatem postulować taką zmianę omawianego przepisu w myśl której skargę na czynności komornika wnosić się będzie za jego pośrednictwem. Po pierwsze komornik będzie wówczas mógł sprawnie stwierdzić czy skarga wpłynęła w terminie i w konsekwencji oceniać prawomocność swoich czynności, po drugie skarga będzie mogła być sprawnie rozpoznana, gdyż skróci się droga „obiegu” skargi od momentu jej wniesienia do momentu przystąpienia do jej rozpoznania, a po trzecie przestanie istnieć problem wniesienia skargi przez stronę do niewłaściwego sądu, gdyż skargę będzie się wnosić do komornika, którego czynności skarga dotyczy (co jest choćby tylko intuicyjnie w zasadzie już nie do pomylenia i rodzić będzie nieporównywalnie mniejsze, w stosunku do obecnie obowiązującego rozwiązania, ryzyko wniesienia skargi do niewłaściwego organu).

15. Dopuszczenie instytucji przymusowego wykupu jako jednego ze sposobów sprzedaży zajętych w trybie art. 911⁸ k.p.c. zdematerializowanych akcji spółki publicznej. Art. 911⁸ k.p.c. reguluje egzekucję sądową z instrumentów finansowych zapisanych na rachunku papierów wartościowych dłużnika. W praktyce nie sposób wykluczyć sytuacji, w której dojdzie do zbiegu egzekucji prowadzonej w trybie art. 911⁸ k.p.c. z akcji spółki publicznej z przymusowym wykupem wspomnianych akcji w trybie art. 82 ust. 1 ustawy z dn. 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do

zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych, Dz.U. 2005 nr 184 poz. 1539. (w skrócie OfertPubU). Przymusowy wykup akcji polega na eliminacji mniejszościowych akcjonariuszy spółki akcyjnej w drodze przymusowego przejęcia należących do nich akcji przez akcjonariuszy większościowych. Przyzwolenie na nabycie akcji objętych przymusowym wykupem stanowi konsekwencję zasady rządów większości, której granice określa m.in. art. 82 OfertPubU. Warunki te pozwalają przeprowadzić przymusowy wykup z poszanowaniem praw akcjonariuszy mniejszościowych, co sprowadza się w najbardziej podstawowym wymiarze do zapłaty za nabyte przymusowo akcje godziwej ceny. W omawianej egzekucji dopuszczono sprzedaż instrumentów finansowych wyłącznie na zlecenie, co może w analizowanym przypadku mieć wpływ na prowadzenie działalności przez spółkę, której akcjonariusze większościowi podjęli decyzję o przymusowym wykupie na podstawie przesłanek natury pozaprawnej, np. motywowaną zwiększeniem atrakcyjności spółki dla potencjalnego inwestora strategicznego.

Zgodnie z § 37 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 września 2012 r. w sprawie trybu i warunków postępowania firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, oraz banków powierniczych, Dz.U. 2012 poz. 1078.(w skrócie PostFIR) firma inwestycyjna przyjmuje zlecenia zawierające w szczególności rodzaj i liczbę instrumentów finansowych, oznaczenie terminu jego realizacji oraz ceny, po której zlecenie ma zostać zrealizowane. W przypadku przymusowego wykupu dane te są określane w sposób, wobec którego akcjonariusz mniejszościowy nie może wyrazić sprzeciwu. W przeciwieństwie do sprzedaży instrumentów finansowych na zlecenie, o którym mowa w art. 911⁸ k.p.c. instytucja przymusowego wykupu nie wymaga od klienta firmy inwestycyjnej podjęcia jakiegokolwiek czynności, która zainicjowałaby przekształcenie akcji w środki pieniężne. Podstawową różnicą jest tutaj brak wymogu określenia parametrów zlecenia sprzedaży z art. 911⁸ § 1 pkt 2 k.p.c. Jednym ze wspomnianych wyżej parametrów jest cena, za którą akcje objęte żądaniem przymusowego wykupu są zbywane. Dla jej określenia właściwa jest regulacja wyznaczająca cenę akcji nabywanych w ramach wezwania, o którym mowa w art. 72 – 74 OfertPubU. Według art. 79 ust. 1 OfertPubU cena akcji w przypadku, gdy którekolwiek z akcji spółki są przedmiotem obrotu na rynku regulowanym nie może być niższa od średniej ceny rynkowej z okresu 6 miesięcy poprzedzających ogłoszenie wezwania, w czasie których dokonywany był obrót tymi akcjami na rynku głównym albo średniej ceny rynkowej z krótszego okresu jeżeli obrót tymi akcjami był dokonywany na rynku głównym przez okres krótszy, niż 6 miesięcy. Zgodnie z art. 79 ust. 9 OfertPubU rynkiem głównym jest rynek giełdowy albo pozagiełdowy, na którym notowane są instrumenty finansowe objęte przymusowym wykupem. W przypadku, gdy nie jest możliwe ustalenie ceny w sposób, o którym wyżej albo w przypadku spółki, w stosunku do której otwarte zostało postępowanie układowe lub upadłościowe cena ta nie może być niższa od wartości godziwej. Wobec braku definicji legalnej wartości godziwej należy odwoływać się do rozumienia tego pojęcia wynikającego z art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, Dz.U. 1994 nr 121 poz. 591., według którego za wartość godziwą przyjmuje się kwotę, za jaką dany składnik aktywów mógłby zostać wymieniony, a zobowiązanie uregulowane na warunkach transakcji rynkowej, pomiędzy zainteresowanymi i dobrze poinformowanymi, niepowiązanymi ze sobą stronami.

Określenie minimalnych standardów dotyczących zasad określania ceny akcji spółki publicznej sprawia, że uzyskana ze sprzedaży wspomnianych akcji cena nie odpowiada rzeczywistym warunkom rynkowym. Wyznaczenie ceny w taki sposób chroni przed zaniżeniem ceny uzyskiwanej z przymusowego wykupu przez akcjonariuszy większościowych. Wydaje się, że ustawodawca miał w zamiarze zapewnić przymusowo wykupywanym akcjonariuszom cenę, która stanowiłaby ekwiwalent majątkowy przymusowo wykupywanych praw. Zajęte w trybie art. 911⁸ k.p.c. instrumenty finansowe mogą zostać zbyte zarówno na rynku regulowanym oraz poza tym rynkiem, co nie pozostaje bez wpływu na cenę sprzedaży wspomnianych instrumentów. Należy jednak zauważyć, że cena instrumentów finansowych zbywanych na zlecenie, o którym mowa w § 2 przepisu w przeciwieństwie do ceny wyznaczanej według art. 82 ust. 1 OfertPubU może odpowiadać wartości rynkowej tych walorów ze względu na dopuszczenie możliwości ich zbycia na drodze realizacji zlecenia brokerskiego na rynku regulowanym. Uzasadnienia dla nieumieszczania kryteriów określających minimalną cenę sprzedaży przy tym sposobie egzekucji można upatrywać w braku pewności co do znalezienia nabywcy zajętych instrumentów finansowych zapisanych na rachunku papierów wartościowych dłużnika, gdy cena tych walorów byłaby określana normatywnie.

Kolejną różnicę stanowi sposób wskazania instrumentów finansowych – w przypadku zlecenia zbycia instrumentów finansowych z § 2 pkt 9 PostFIR klient firmy inwestycyjnej określa zgodnie z § 37 PostFIR, które z instrumentów finansowych (z wyłączeniem tych instrumentów finansowych, które nie zostały jeszcze zapisane na rachunku papierów wartościowych, a zostały ujawnione np. w rejestrze sesji) miałyby być przedmiotem transakcji. W przypadku przymusowego wykupu dopuszcza się jedynie wykup wszystkich akcji należących do akcjonariuszy mniejszościowych. Tym samym możliwość modyfikacji poszczególnych warunków przymusowego wykupu pozostaje w tym zakresie wyłączona. Aktualnie rozważania nad dopuszczeniem przymusowego wykupu akcji w trybie art. 82 ust. 1 OfertPubU, zajętych w egzekucji prowadzonej w trybie art. 911⁸ k.p.c. mogą być prowadzone wyłącznie na drodze wykładni celowościowej art. 911⁸ k.p.c. wobec wyrażonej *expressis verbis* intencji ustawodawcy w tym względzie. Za dopuszczeniem sprzedaży akcji zajętych w trybie art. 911⁸ k.p.c. na drodze przymusowego wykupu wspomnianych akcji przemawiają następujące argumenty :

1. Brak możliwości manipulacji parametrami sprzedaży zajętych w trybie art. 911⁸ k.p.c. akcji przez uczestników postępowania,
2. Przymusowy wykup w przeciwieństwie do egzekucyjnej sprzedaży na zlecenie podlega ścisłym wymogom normatywnym,
3. Usunięcie prawdopodobieństwa niekorzystnego oddziaływania na parametry sprzedaży przez nieuczciwego dłużnika egzekwowanego,
4. Usunięcie prawdopodobieństwa niezajomości uwarunkowań rynku lub sposobu określania parametrów zlecenia przez wierzyciela egzekwującego,

5. Zbycie instrumentów finansowych (akcji) na drodze przymusowego wykupu podobnie jak sprzedaż wspomnianych instrumentów finansowych na zlecenie zawiera się w dopuszczonym w art. 911⁸ k.p.c. sposobie zaspokojenia wierzyciela - prowadzi do konwersji zajętych instrumentów finansowych w środki pieniężne.

Jako wymagającą dalszej interwencji ustawodawcy należy wskazać sytuację, w której podmiot prowadzący działalność maklerską, w którym dłużnik egzekwowany ma rachunek dokonuje blokady na wspomnianych akcjach od dnia otrzymania informacji od Krajowego Depozytu Papierów Wartościowych S.A., a dzień przymusowego wykupu przypada po dniu, w którym egzekucję umarza się zgodnie z art. 911⁸ § 4 k.p.c. Wspomniana blokada została uregulowana w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 14 listopada 2005 r. w sprawie nabywania akcji spółki publicznej w drodze przymusowego wykupu, Dz.U. 2005 nr 229 poz. 1948. Pomimo czynności ustanowienia blokady status akcji zapisanych na rachunku papierów wartościowych pozostaje niezmienny aż do chwili ich sprzedaży w trybie przymusowego wykupu – pozostają one zajęte gdyż wciąż przysługują dłużnikowi egzekwowanemu będącemu posiadaczem tego rachunku zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dn. 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, Dz.U. 2005 nr 183 poz. 1538. Art. 911⁸ k.p.c. jako *lex specialis* w § 4 wskazuje termin, z upływem którego egzekucję umarza się z mocy prawa. Postuluje się w związku z powyższym określenie momentu, który wyznaczy moment umorzenia egzekucji nie wcześniej, niż z chwilą upływu dnia wykupu przymusowo zbywanych akcji, jeżeli te zostały zablokowane w czasie zanim egzekucja powinna być umorzona zgodnie z treścią obowiązującego art. 911⁸ § 4 k.p.c. Zgodnie z § 2 pkt 9 wspomnianego wyżej rozporządzenia dniem wykupu jest dzień, w którym następuje przeniesienie praw z akcji objętych przymusowym wykupem na wykupującego.

16. Wyłączenie możliwości zajęcia instrumentów finansowych oraz środków pieniężnych, które stanowią właściwy depozyt zabezpieczający. Zawarcie transakcji terminowej jest związane z obowiązkiem posiadania depozytu zabezpieczającego. Depozytem zabezpieczającym mogą być instrumenty finansowe oraz środki pieniężne zapisane odpowiednio na rachunku papierów wartościowych oraz rachunku pieniężnym dłużnika. Wystawienie zlecenia brokerskiego zgodnie z § 70 PostFIR warunkuje okoliczność ustanowienia zabezpieczenia w wysokości określonej przez firmę inwestycyjną w regulaminie wykonywania zleceń nabycia lub zbycia derywatów, przy czym jego wysokość powinna zapewniać prawidłowe wykonanie zobowiązań klienta z tytułu transakcji terminowej przy uwzględnieniu obowiązków firmy inwestycyjnej (poddłużnika) wynikających z uczestnictwa w systemie zabezpieczania płynności rozliczania transakcji organizowanym przez Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych S.A. oraz KDPW_CCP S.A. Stosownie do § 70 ust. 2 PostFIR firma inwestycyjna dokonuje blokady instrumentów finansowych i środków pieniężnych stanowiących przedmiot zabezpieczenia. Blokada ta ustanawiana jest zgodnie z wymogami odrębnej rejestracji określonymi w § 29 ust. 7 pkt 1 lit. c w zw. z § 32 ust. 1 PostFIR. Klient firmy inwestycyjnej może zobowiązać się do przeniesienia praw z papierów wartościowych na firmę inwestycyjną w celu zabezpieczenia roszczeń z tytułu rozliczania transakcji zawartych na podstawie tego zlecenia klienta. Firma inwestycyjna w tym

przypadku rejestruje prawa pochodzące z papierów wartościowych na własnym rachunku papierów wartościowych. Z obowiązkiem ustanowienia zabezpieczenia na środkach pieniężnych i niepieniężnych koresponduje treść RegRozTransOZ.

Właściwe jest rozróżnienie depozytów zabezpieczających na wstępny depozyt zabezpieczający oraz właściwy depozyt zabezpieczający. Rozróżnienie to występuje w obrocie zorganizowanym oraz poza obrotem zorganizowanym. Przez depozyt wstępny należy rozumieć środki stanowiące zabezpieczenie ustanowione w ramach systemu zabezpieczania płynności rozliczania transakcji na pokrycie zlecenia złożonego przez klienta. Przez właściwy depozyt zabezpieczający należy rozumieć środki stanowiące zabezpieczenie ustanowione w ramach systemu zabezpieczania płynności rozliczania transakcji na pokrycie zawartej transakcji terminowej. Charakter depozytu ulega zmianie z chwilą, gdy zlecenie nabycia lub zbycia derywatu zostanie wykonane. Z chwilą zawarcia transakcji klient firmy inwestycyjnej nie może złożyć dyspozycji z walorów stanowiących zabezpieczenie zawartej transakcji terminowej. Ewentualne wykonanie egzekucyjnego zlecenia sprzedaży zajętych instrumentów finansowych, o którym mowa w art. 911⁸ § 2 k.p.c. czy przekazanie zapisanych na rachunku pieniężnym dłużnika środków pieniężnych mogłoby stać się przyczyną wyjścia klienta z transakcji terminowej na skutek braku wymaganego zabezpieczenia. W zależności od ustanowionych zasad pokrywania zabezpieczenia transakcji firma inwestycyjna mogłaby wezwać dłużnika do uzupełnienia zabezpieczenia lub złożyć transakcję przeciwstawną (zamknąć pozycję) w przypadku obniżenia wartości zabezpieczenia poniżej dopuszczalnego poziomu.

Konsekwencje prawne wynikające z upadku zabezpieczenia na skutek przekazania środków pieniężnych lub sprzedaży instrumentów finansowych zostałyby przeniesione na poddłużnika, który jako uczestnik rozliczający działający w ramach systemu depozytowo rozliczeniowego jest odpowiedzialny wobec izby rozliczeniowej za dostarczenie depozytu zabezpieczającego do rozliczenia, którego przedmiotem są walory stanowiące właściwy depozyt zabezpieczający. Sytuacja ta mogłaby zostać uznana za przypadek naruszenia, w którym uczestnik stwarza zagrożenie dla bezpieczeństwa obrotu lub prawidłowego funkcjonowania systemu rozliczeń w związku z naruszeniem przez tego uczestnika przepisów prawa dotyczących rozliczeń transakcji lub innych postanowień właściwego regulaminu. Dostosowanie się przez poddłużnika do obowiązków nałożonych na ten podmiot w wezwaniu komorniczym może wiązać się negatywnymi konsekwencjami prawnymi, włącznie ze środkami dyscyplinującymi i porządkującymi stosowanymi przez Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych S.A. wobec uczestnika naruszającego. W przypadku zrealizowania się instrumentu pochodnego, który został zajęty w trybie art. 911⁸ k.p.c. należałoby uznać za zasadne objęcie granicami zajęcia środków stanowiących upadły depozyt zabezpieczający. Dopuszcza się zatem podstawienie w miejsce zrealizowanego instrumentu pochodnego walorów, które stanowiły właściwy depozyt zabezpieczający ze względu na szczególną więź występującą między instrumentem pochodnym i depozytem zabezpieczającym (dla przykładu wystawienie instrumentu pochodnego warunkuje posiadanie depozytu zabezpieczającego do momentu realizacji wspomnianego instrumentu lub jego sprzedaży).

Za wyłączeniem możliwości zajęcia środków pieniężnych i niepieniężnych (instrumentów finansowych) stanowiących właściwy depozyt zabezpieczający zawartą transakcję terminową przemawiają następujące argumenty:

1. Usunięcie ryzyka wystąpienia negatywnych konsekwencji prawnych w sferze prawnej poddłużnika,
2. Ochrona działalności gospodarczej przedsiębiorcy, który występuje w analizowanej sytuacji w charakterze podmiotu prowadzącego działalność maklerską,
3. Poprawa stabilności egzekucji przez wyłączenie możliwości uzyskania zaspokojenia przez wierzyciela egzekwującego ze środków stanowiących właściwy depozyt zabezpieczający

17. Uwagi końcowe. Sprawne postępowanie egzekucyjne powinno być traktowane, jako punkt wyjścia przy kształtowaniu dogodnych warunków dla podmiotów zaangażowanych w proces gospodarowania. Wymaga to m.in. podejścia do postępowania egzekucyjnego, jako do kompleksu zachowań ukształtowanych w długotrwałych i praktycznych działaniach związanych z realizacją indywidualnych i grupowych preferencji oraz wartości aksjologicznych. Dopiero na tej podstawie możliwe jest dokonanie pożądanej i oczekiwanej zmiany niosącej poprawę sprawności i efektywności postępowania. Przedsiębiorcy, jak inni uczestnicy tego postępowania mają zapewnione jednakowe środki działania i obrony, a ewentualna ingerencja ukierunkowana na zniesienie tej równowagi doprowadziłaby do dekompozycji istoty i funkcji, jakie spełniać ma postępowanie egzekucyjne. Dlatego proponowane zmiany m.in. nie różnicują podmiotów ze względu na przedmiot wykonywanej działalności. Krytyczna analiza obowiązujących regulacji prawnych dokonywana z uwagi na określone kryterium (w przypadku niniejszego opracowania z uwagi na kryterium przeszkód bądź ułatwień w prowadzeniu działalności przez przedsiębiorców), nie może stanowić jedynej przesłanki dokonywania zmian legislacyjnych. Przedstawione propozycje należy uprzednio poddać krytyce także z uwagi na inne, uznawane przez ustawodawcę za istotne, kryteria budowania sprawiedliwego i spójnego systemu prawnego. Zaproponowany materiał jest próbą zogniskowania uwagi na pewnych zagadnieniach kierunkowych i w założeniach autorów może stanowić punkt wyjścia do dalszych dyskusji i analiz. Zbyt często dochodzi do zmian legislacyjnych, które nie są poprzedzone wielokrotną, wnikliwą i opartą na prawidłowo metodologicznie przeprowadzonych badaniach empirycznych analizą problemów. Stąd postulaty szczegółowe III Kongresu Prawników Wielkopolski należy wesprzeć sugestią ogólną dotyczącą rezygnacji z pochopnych, motywowanych jednostkowymi przypadkami i pozbawionych szerokiej perspektywy spojrzenia zmian legislacyjnych. Stabilność systemu prawnego i możliwość korzystania z ugruntowanego orzecznictwa i budowanego przez długi czas dorobku doktryny w zakresie treści poszczególnych norm prawnych są bowiem bardzo istotną wartością.

V. Ocena rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw - druk nr 2678 (ustawa została uchwalona przez Sejm na posiedzeniu w dniu 27 maja 2015r. i skierowana w dalszym procesie legislacyjnym do Senatu). W ogólności projekt dotyczy zliberalizowania przepisów o formie czynności prawnych i nowego ujęcia dokumentu w postępowaniu cywilnym, zwiększenia dostępu do sądu przez poszerzenie katalogu spraw, które będą rozpoznawane w postępowaniach elektronicznych oraz stworzenia możliwości wnoszenia pism procesowych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego i dokonywania doręczeń elektronicznych, także w tradycyjnych postępowaniach cywilnych

1. Ogólne zmiany mogące usprawnić tok egzekucji.

Nowela zawiera ogólne rozwiązania wspomagające sąd w przeciwdziałaniu tamowania postępowania egzekucyjnego przez dłużników poprzez składanie pism i wniosków procesowych w sposób instrumentalny i obstrukcyjny. Do zmian tych należą :

- art. 50§3 k.p.c. i 52§3, zgodnie z którymi do czasu rozstrzygnięcia wniosku o wyłączenie sędziego (a stosowanego także odpowiednio do wyłączenia komornika i biegłych) sędzia, którego dotyczy wniosek, może podejmować dalsze czynności poza wydaniem orzeczenia lub zarządzenia kończące postępowanie w sprawie.. Dopiero w razie uwzględnienia wniosku o wyłączenie sędziego, sąd znosi postępowanie w zakresie obejmującym udział tego sędziego w sprawie po złożeniu wniosku, i to o ile podjęte czynności nie były czynnościami niecierpiącymi zwłoki.

- art. 768 k.p.c., zgodnie z którym zrezygnowano z obowiązkowej rozprawy w przedmiocie zażalenia na postanowienie komornika o ukarania grzywną.

- projektowana w art. 149¹ k.p.c. możliwość wezwania strony, świadków, biegłych lub inne osoby w sposób, który sąd uzna za najbardziej celowy, z pominięciem sposobów doręczeń przewidzianych w rozdziale 2, jeżeli uzna to za niezbędne do przyspieszenia rozpoznania sprawy. Zdaniem zespołu, przepis ten może znaleźć szerokie zastosowanie podczas rozpoznawania skarg na czynności komorników lub wniosków przedsiębiorcy o wyłączenie mienia niezbędnego do prowadzenia działalności (art. 1061 k.p.c.) - zwłaszcza jeśli zaskarżona czynność ma odbyć się w terminie uniemożliwiającym wykonanie tradycyjnych doręczeń a konieczne jest odebranie od uczestników dodatkowych wyjaśnień; także posiedzeń sądu po przeprowadzeniu przez komornika licytacji nieruchomości, w szczególności jeśli zmieni się krąg uczestników np. na skutek zbycia lub obciążenia nieruchomości przez dłużnika.

- przewidywana w 151§2 k.p.c. i 235§2 k.p.c. możliwość przeprowadzenia posiedzenia jawnego przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających jego przeprowadzenie na odległość (a strony przebywają w budynku innego sądu) oraz przeprowadzenie dowodu na odległość (jeżeli charakter dowodu się temu nie sprzeciwia) .

- pozytywnie należy ocenić nowelę przepisu art. 804¹ k.p.c. w brzmieniu: "w razie przejścia egzekwowanego uprawnienia na inną osobę po wszczęciu postępowania egzekucyjnego osoba

ta może wstąpić do postępowania na miejsce wierzyciela za jego zgodą, o ile przejście będzie wykazane dokumentem urzędowym lub dokumentem prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym". Regulacja ta wykluczyłaby spory jurydyczne o wpływie następstwa prawnego na tok egzekucji.

- kolejną dobrą zmianą jest uchylene art. 823 k.p.c. i dodanie pkt 4 do art. 824 k.p.c., w efekcie czego skrócono okres beczynności wierzyciela skutkujący umorzeniem egzekucji – z roku do sześciu miesięcy. Wpłyne to również na mobilizację komorników sądowych do poprawy współczynnika przewlekłości, który stanowi problem wielu kancelarii i uniemożliwia prowadzenia spraw egzekucyjnych z wyboru (art. 8 uoksie).

- zrezygnowano także z obligatoryjnego wysłuchania wierzyciela i dłużnika przed zawieszeniem lub umorzeniem postępowania – pozostawiono w art. 827 k.p.c. tylko taką możliwość. Dotychczasowe obligatoryjne sporządzenie wysłuchania nie tylko obarcza wierzyciela wydatkami gotówkowymi związanymi z doręczeniem korespondencji (wysłuchania), zmiana wpłyne korzystnie na przebieg postępowania egzekucyjnego, które stanie się bardziej efektywne czyli po prostu szybsze.

- pozytywnie ocenić należy projektowaną treść art. 773§1 k.p.c.: "W przypadku zbiegu egzekucji sądowej i administracyjnej do tej samej rzeczy albo prawa majątkowego egzekucję do tej rzeczy albo prawa majątkowego prowadzi łącznie ten sądowy albo administracyjnego organ egzekucyjny, który jako pierwszy dokonał zajęcia, a w razie niemożliwości ustalenia tego pierwszeństwa - organ egzekucyjny, który dokonał zajęcia na poczet należności w wyższej kwocie". Zmiana daje sądowi kolejne kryterium do wyznaczenia właściwego organu do prowadzenia postępowania egzekucyjnego. Zdarza się bowiem, iż zarówno komornik jak i administracyjny organ egzekucyjny dokonają zajęcia tego samego składnika majątkowego dłużnika w tym samym dniu, co według powyższej regulacji pomoże rozwiązać kwestię zbiegu egzekucji sądowej i administracyjnej.

- nareszcie doprecyzowano właściwość miejscową powództw przeciwegzekucyjnych w sprawach, w których egzekucję prowadzi komornik wybrany przez wierzyciela - poprzez wyjaśnienie w §1 art. 843 k.p.c., iż miejsce prowadzenia egzekucji (na potrzeby określenia sądu właściwego) określa się na podstawie przepisów niniejszego kodeksu regulujących właściwość miejscową organu egzekucyjnego także wtedy, gdy do prowadzenia egzekucji został wybrany komornik poza właściwością ogólną.

- doprecyzowano także w art. 847§2 k.p.c. obowiązki dłużnika, u którego zajęto rzeczy osób trzecich i ich rygor ("pod rygorem odpowiedzialności za szkodę"). Dłużnik będzie też musiał powiadomić komornika o wcześniejszych zajęciach tej samej rzeczy dokonanych przez organy egzekucyjne, z podaniem daty tych zajęć i wysokości należności, na poczet których te zajęcia zostały dokonane.

- projekt zakłada szerokie wykorzystanie systemu teleinformatycznego w zakresie wnoszenia pism wszczynających postępowanie i dalszych, utrwalania wydawanych orzeczeń i umieszczania w nim niektórych klauzul wykonalności (por. art. 783§3¹ i §4 k.p.c.), składania wniosków i oświadczeń uczestników (i to także wyłącznie w tej formie "jeśli przepis

szczególny tak przewiduje" – por. art. 760 k.p.c.), a także wykonywania doręczeń. W szczególności przepis art. 759³ zakłada, że komornik dokonuje doręczeń administracyjnym organom egzekucyjnym oraz organom podatkowym wyłącznie za pośrednictwem systemu teleinformatycznego albo z użyciem środków komunikacji elektronicznej. Przepisy zakładające szeroko rozumianą informatyzację postępowania egzekucyjnego. nawiązują to do innych zmian w Kodeksu postępowania cywilnego, zakładających możliwość dokonywania czynności procesowych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego. Przykładowo w art. 9§1 zd. 3 k.p.c. zaproponowano przepis o następującym brzmieniu: "dokumenty zawierające informacje o sprawie, w tym treść protokołów i pism, są udostępniane stronom i uczestnikom postępowania także za pośrednictwem systemu teleinformatycznego". W art. 68§2 k.p.c. zaproponowano by odstąpić od obowiązku wykazania swojego umocowanie dokumentem przy pierwszej czynności procesowej przez przedstawiciela ustawowego, organy oraz osoby wymienione w art. 67 k.p.c. w sytuacji, gdy czynność procesowa jest dokonywana za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, w przypadku gdy przepis szczególny przewiduje, że czynności można dokonać wyłącznie za pośrednictwem tego systemu. Po art. 89§1 k.p.c. proponuje się dodanie art. 89§1¹ k.p.c., na mocy którego pełnomocnik zostałby zwolniony od obowiązku dołączenia do akt sprawy pełnomocnictwa z podpisem dla mocodawcy lub wierzytelnego odpisu pełnomocnictwa wraz z odpisem dla strony przeciwnej, w sytuacji dokonania czynności procesowej za pomocą systemu teleinformatycznego, w przypadku gdy przepis szczególny przewiduje, że czynności można dokonać wyłącznie za pośrednictwem tego systemu. Propozycja rozszerzenia sposobu wnoszenia wniosków i oświadczeń składanych w postaci teleinformatycznej to przede wszystkim ukłon w kierunku tzw. "wierzyciela masowego" oraz organu sądowego. Obecnie to wierzyciele masowi odgrywają coraz większą rolę w dochodzeniu wymagalnych zobowiązań, które de facto są przez nich masowo skupowane. Proces egzekucji dostosowany został przez ustawodawcę do jak najpełniejszego spełnienia wymagalnych świadczeń spoczywających na dłużnikach, do pełni jednak ochrony interesu również ich jako strony postępowania należy efektywność, a co za tym idzie sprawny przepływ informacji między uczestnikami egzekucji. Niezależnie od starań operatorów przesyłek pocztowych w dostarczaniu korespondencji w jak najszybszym czasie, nie sposób jednak ochronić czynności niecierpiących zwłoki od widma skutecznego doręczenia które może potrwać nawet do 3 tygodni licząc podwójne awizowanie. Wnoszenie oświadczeń i wniosków stron za pomocą systemu teleinformatycznego niewątpliwie wpłynie na szybkość postępowań, jak i również jest wyrazem nowoczesności postępowania, która niewątpliwie wdziera się również w drzwi kancelarii komorniczych. Jednakże, w tym ostatnim zakresie projekt nie poddaje się praktycznej ocenie, gdyż jej przeprowadzenie wymagałoby zapoznanie się z projektami odpowiednich rozporządzeń wykonawczych, których jednak brak. Wskazano jedynie w projektowanym art. 759³ k.p.c., że komunikacja komornika z innymi organami oficjalnymi nastąpi "w sposób określony w przepisach wydanych na podstawie art. 63a § 2 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U. z 2012 r. poz. 1015, z późn. zm.), zaś w §5 art. 783 k.p.c. przewidziano, że Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw informatyzacji określi, w drodze rozporządzenia, czynności sądu związane z nadawaniem klauzuli wykonalności, o której mowa w §3¹, oraz sposób przechowywania tytułów wykonawczych i posługiwania się

tytułami wykonawczymi, o których mowa w §4, przy uwzględnieniu potrzeby usprawnienia postępowania oraz zapewnienia bezpieczeństwa korzystania z elektronicznych tytułów wykonawczych. Właśnie aspekt praktyczny funkcjonowania projektowanego systemu teleinformatycznego będzie decydujący dla uznania, czy nowela w tym zakresie przyczyni się do usprawnienia postępowań. Przykładowo wraz z wprowadzeniem art. 158§3k.p.c. w następującym brzmieniu: "protokół sporządzony za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk protokolant podpisuje podpisem elektronicznym gwarantującym identyfikację osoby protokolanta oraz rozpoznawalność jakiegokolwiek późniejszej zmiany protokołu. Protokół sporządzony pisemnie podpisują przewodniczący i protokolant", wprowadzono jednocześnie rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 marca 2015 r. w sprawie zapisu dźwięku albo obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia jawnego w postępowaniu cywilnym, (Dz. U. z dnia 16 marca 2015 r.). Tak naprawdę to w tym rozporządzeniu, a nie w Kodeksie postępowania cywilnego określono przykładowo rodzaje urządzeń i środków technicznych służących do utrwalania dźwięku albo obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia jawnego (§ 1 pkt. 1). Przenosząc powyższe rozważania na grunt analizowanego projektu ustawy należy stwierdzić, iż brak przepisów wykonawczych uniemożliwia pełną ocenę proponowanych rozwiązań, a jednocześnie czyni niemożliwym ich wprowadzenie w życie w chwili obecnej.

- pozytywnie należy ocenić projektowane rozszerzenie kompetencji referendarzy poprzez dodanie §3 do art. 759 k.p.c., w którym przewidziano, iż czynności zastrzeżone dla sądu mogą być wykonywane przez referendarza sądowego, z wyłączeniem:

- 1) stosowania środków przymusu;
- 2) orzekania o ściągnięciu należności w trybie art. 873 k.p.c.;
- 3) stwierdzenia wygaśnięcia skutków przybicia i utraty rękojmi;
- 4) spraw o egzekucję świadczeń niepieniężnych z wyjątkiem wydania rzeczy ruchomej;
- 5) spraw o egzekucję przez zarząd przymusowy;
- 6) spraw o egzekucję przez sprzedaż przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego.”;

- w art. 972 k.p.c. przewidziano, iż licytacja odbywa się publicznie w obecności i pod nadzorem sędziego albo referendarza sądowego”. Jest to zmiana pozytywna, dająca szansę na opanowanie zaległości w sądach – lecz znów, warunkiem powodzenia jest aspekt praktyczny. Do realizacji w/w obowiązków orzeczniczych obecna obsada referendarzy jest niewystarczająca i to po wielokroć.

- pozytywnie należy ocenić projektowane zmiany dotyczące skargi na czynności komornika:

a/ ograniczenie zasady dopuszczalności złożenia takiej skargi na zarządzenie komornika o wezwaniu do usunięcia braków pisma, na zawiadomienie o terminie czynności oraz na uiszczenie przez komornika podatku od towarów i usług;

b/ wątpliwości budzi próba ustawodawcy doprecyzowania, od kiedy biegnie termin na złożenie skargi na zaniechanie czynności przez komornika. Proponuje się mianowicie w § 4 art. 767 k.p.c., że "skargę taką wnosi się w terminie tygodniowym od dnia, w którym skarżący dowiedział się, że czynność powinna być dokonana.". Brzmienie to będzie zmuszało sąd do badania, kiedy skarżący faktycznie (rzeczywiście) powziął informację o danych okolicznościach, a nie do przyjęcia, że istniała chwila, w której skarżący mógł się o nich dowiedzieć przy dołożeniu odpowiedniej staranności. Rodzi to trudności dowodowe. Należałoby raczej całkiem zrezygnować ze skargi na zaniechanie, skoro strona może złożyć skargę na przewlekłość postępowania.

c/ natomiast zdecydowanie potrzebna jest zmiana w zakresie właściwości funkcjonalnej i miejscowej do wnoszenia skargi. Po pierwsze ustawodawca przewiduje rozszerzenie "samokontroli" komornika, na kształt przepisu art. 395 § 2 k.p.c., zgodnie z którym sąd może sam przychylić się do zażalenia. Skargę wnosić się więc będzie do komornika, który dokonał zaskarżonej czynności lub zaniechał jej dokonania. Komornik w terminie trzech dni od dnia otrzymania skargi sporządza uzasadnienie zaskarżonej czynności, o ile nie zostało ono sporządzone wcześniej, albo przyczyn jej zaniechania i przekazuje je wraz ze skargą i aktami sprawy do właściwego sądu, chyba że skargę w całości uwzględni. O uwzględnieniu skargi komornik zawiadamia skarżącego oraz zainteresowanych, których uwzględnienie skargi dotyczy.

d/ w sposób niekompletny i niekonsekwentny nie przyznano komornikowi uprawnienia do odrzucenia skargi obarczonej brakami (będzie to mógł uczynić dopiero sąd, który będzie też musiał dokonać odpowiednich wezwań). Jednakże na skutek wpłynięcia skargi, komornik nadal będzie rzecz jasna dokonać samokorekty czynności, co także powinno przyspieszyć postępowanie.

e/ przy takim brzmieniu przepisów, pozytywnym skutkiem będzie też to, że przekazaną przez komornika skargę rozpatrywać będzie sąd, przy którym on działa. Powinno to wykluczyć zachodzące często, zwłaszcza dla stron, trudności w określeniu właściwego sądu.

- ustawodawca podjął próbę przesunięcia do komornika pewnych etapów postępowania o wyjawienie majątku. Mianowicie, dodaje się art. 801¹ i art. 801² w brzmieniu:

„Art. 801¹. § 1. Dłużnik składa wykaz majątku przed komornikiem pod rygorem odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia. Wzywając dłużnika do złożenia wykazu majątku, komornik uprzedza go o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia oraz poucza, że w razie niezłożenia wykazu majątku wierzyciel może zlecić komornikowi poszukiwanie majątku dłużnika. Komornik będzie też wydawać postanowienie o ukaraniu dłużnika grzywną. Sąd zaś o przymusowym doprowadzeniu dłużnika albo zastosowaniu aresztu nieprzekraczającego miesiąca - na wniosek komornika. Zmianę należy ocenić pozytywnie, z tym jednak zastrzeżeniem, że w obecnym modelu wyjawienie majątku w bardzo rzadkich przypadkach przyczynia się do efektywności egzekucji.

- zmiany w zasadzie walutowości uregulowanej w Kodeksie cywilnym i ich wpływ na tok egzekucji. Obecnie stosownie do art. 358 k.c., jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej. Wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna stanowi inaczej. W razie zwłoki dłużnika wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonana. W projekcie ustawy zakłada się następujące brzmienie tego przepisu: Art. 358. k.c. "Jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia wyłącznie w walucie obcej. Wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia, wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonywana.". Dla wielu przedsiębiorców dokonujących transakcji w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej rozliczanie w walutach obcych jest znacznie korzystniejsze niż rozliczanie w złotych, ponieważ pomaga w ograniczeniu ryzyka kursowego występującego w eksporcie. Według projektu, ograniczono możliwość zastosowania art. 358 k.c. wyłącznie do zobowiązań podlegających wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Z drugiej zaś rozszerzono możliwość żądania przez wierzyciela spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonywana również do tych wszystkich sytuacji, w których dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia, a nie jak w obecnie obowiązującym stanie prawnym – gdy pozostaje w zwłoce. Zarówno zwłoka, jak i opóźnienie oznacza niewykonanie zobowiązania w terminie wynikającym z czynności prawnej (najczęściej ustalonym w umowie), z tym że pojęcie opóźnienia jest szersze od pojęcia zwłoki, albowiem oznacza każdy przypadek niewykonania zobowiązania w terminie, podczas gdy zwłoka to szczególny przypadek opóźnienia jako działania lub zaniechania zawinionego. Należy uznać, że rozwiązanie to wzmacnia pozycję wierzyciela, gdyż niezależnie od ewentualnej winy dłużnika, będzie on mógł skorzystać z prawa do żądania spełnienia świadczenia w walucie polskiej. Z kolei w Kodeksie postępowania cywilnego po art. 798 proponuje się dodanie art. 798¹ w brzmieniu: Art. 798¹§1 "Jeżeli tytuł wykonawczy obejmuje świadczenie pieniężne w walucie obcej, organ egzekucyjny przelicza zasadzoną kwotę na walutę polską według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski na dzień sporządzenia planu podziału, a jeżeli planu nie sporządzono – na dzień wypłaty kwoty wierzycielowi. Przepisu § 1 nie stosuje się, jeżeli z tytułu wykonawczego wynika, że świadczenie pieniężne podlega spełnieniu wyłącznie w walucie obcej. W takim przypadku organ egzekucyjny nabywa tę walutę w banku.

Wszczynając egzekucję, organ egzekucyjny wyznacza dłużnikowi tygodniowy termin do wskazania banku. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu organ egzekucyjny wzywa wierzyciela do wskazania banku w terminie tygodniowym. Jeżeli dłużnik albo wierzyciel nie wskażą banku, wskazanie banku należy do organu egzekucyjnego. Bankiem wskazanym przez wierzyciela albo organ egzekucyjny nie może być wierzyciel.";

Proponowana zmiana zawiera konkretne rozwiązania normatywne w zakresie sytuacji, o której mowa w art. 358 KC. W art. 798¹ §1 k.p.c. ustalono termin przeliczenia przez organ egzekucyjny zasądzonej kwoty w walucie obcej na walutę polską. W przypadku sporządzenia planu podziału momentem tym jest sporządzenia tego planu, a gdy planu nie sporządzono – dzień wypłaty kwoty pieniężnej wierzycielowi. W §2 uregulowano sytuację, w której świadczenie podlega spełnieniu wyłącznie w walucie obcej. Wówczas organ egzekucyjny nabywa w banku tę walutę. Proponowany zapis jest wysoce dyskusyjny. W przepisie tym brak mowy o tym, w jakim momencie ma nastąpić nabycie waluty przez organ egzekucyjny, co powinno ulec szczegółowemu unormowaniu, a nie wskazaniu jedynie organ egzekucyjny nabywa tę walutę w banku. Skupiono się natomiast na kolejności wskazania banku, dając pierwszeństwo wyboru dłużnikowi a potem wierzycielowi. Ostatnie zdanie na celu wyeliminowanie sytuacji, wierzyciel wskazuje „samego siebie”. Istnieje jednak ryzyko, że bank wskaże inny bank ze swojej grupy kapitałowej, czego językowa wykładnia tego przepisu nie zabrania. W tym miejscu warto też wyrazić praktyczne zastrzeżenia co do projektowanej treści §3 art. 866² k.p.c. zgodnie z którym zajęte waluty obce komornik sprzedaje bankowi. Komornik wyznacza dłużnikowi tygodniowy termin do wskazania banku. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu komornik wzywa wierzyciela do wskazania banku w terminie tygodniowym. Jeżeli dłużnik albo wierzyciel nie wskażą banku, wskazanie banku należy do komornika. Bankiem wskazanym przez wierzyciela albo komornika nie może być wierzyciel. Propozycja ta, w założeniu prawidłowa, jest jednak niedoprecyzowana. Należy postawić pytanie jaki dzień ustalić jako dzień wymiany waluty obcej na polską, czy jest to dzień zajęcia czy dzień po upływie wyznaczonego terminu?. Dzień wymiany waluty obcej ma w tej kwestii doniosłe znaczenie; przecież dzień wymiany waluty przy pokaźnej sumie może generować pokaźną kwotę, która może przynieść zarówno stratę dłużnika jak i korzyść wierzyciel – przedsiębiorcy.

- art. 867§1¹ k.p.c. "Obwieszczenie o licytacji ogłasza się publicznie w budynku sądu rejonowego właściwego dla miejsca licytacji. Jeżeli wartość ruchomości objętych jednym obwieszczeniem o licytacji, została oszacowana na kwotę wyższą niż pięć tysięcy złotych, komornik może zamieścić obwieszczenie także w dzienniku poczytnym w danej miejscowości lub na stronie internetowej Krajowej Rady Komorniczej. Obwieszczenie o licytacji doręcza się stronom i dozorczy zajętych ruchomości". Proponowana zmiana nie koreluje z efektywnością jak i dostępnością efektów pracy komornika, która ma bezpośrednio prowadzić do zaspokojenia wierzyciela. Rezygnacja z zamieszczenia obwieszczenia o licytacji w siedzibie gminy doprowadzić może do mniejszego zainteresowania licytacjami potencjalnych kupujących – na skutek braku powszechnego dostępu do obwieszczeń komornika. Co za tym idzie samego celu egzekucji- jakim przecież jest skuteczność.

- art. 871 k.p.c. otrzymuje brzmienie: Nabywca jest obowiązany zapłacić cenę nabycia natychmiast po udzieleniu mu przybicia. Gdy jednak cena nabycia przewyższa pięćset złotych, obowiązek nabywcy ogranicza się do złożenia natychmiast jednej piątej ceny, nie mniej jednak niż pięćset złotych, przy czym resztę ceny, na którą zalicza się złożoną rękojmię, uiszcza się w dniu następnym w godzinach urzędowania kancelarii komorniczej lub rachunek bankowy komornika do godziny osiemnastej dnia następnego. Jeżeli ten dzień przypada w sobotę – dzień ustawowo wolny od pracy, cenę uiszcza się w następnym dniu po dniu albo dniach wolnych od pracy”. Propozycja czyniąca w pełni zadość licytantom i ułatwiająca wypełnienie warunków licytacyjnych kupującym. W dzisiejszych realiach i kwestii terminowości przelewów między bankami jest to zmiana w pełni na plus, która jeszcze bardziej zabezpieczy interesy licytatorów.

- wprowadzenie nowego sposobu licytacji poprzez dodanie rozdziału 3: sprzedaż w drodze licytacji elektronicznej. Jednakże na skutek braku rozporządzeń wykonawczych Ministra Sprawiedliwości, nie sposób racjonalnie określić celowość regulacji w tym zakresie.

- art. 891¹§1 k.p.c. otrzymuje brzmienie: "Na podstawie tytułu wykonawczego wystawionego przeciwko dłużnikowi można zająć wierzytelność z rachunku bankowego wspólnego prowadzonego dla dłużnika i osób trzecich. Dalsze czynności egzekucyjne będą prowadzone do udziału przypadającego dłużnikowi w rachunku wspólnym stosownie do treści umowy rachunku bankowego, którą dłużnik obowiązany jest przedłożyć komornikowi w terminie tygodnia od daty zajęcia. Przepisy o wyjawieniu majątku stosuje się odpowiednio. Jeżeli umowa nie określa udziału w rachunku wspólnym albo gdy dłużnik nie przedłoży umowy, domniemywa się, że udziały są równe. Po ustaleniu udziału dłużnika zwalnia się pozostałe udziały od egzekucji". Zmiana idąca w dobrym kierunku, doprecyzowanie zajęcia wierzytelności z rachunku bankowego, lecz nie wprowadza innowacyjnych rozwiązań – stanowi powtórzenie zapisu obecnie obowiązującego art. 891¹§1 k.p.c.. Dotychczasowa regulacja stwarza małe zakłopotanie, nie wydaje się by dłużnicy posiadali umowy rachunków bankowych założonych wspólnie z małżonkiem, które mogliby następnie przedłożyć sądowemu organowi egzekucyjnemu. Regulacja zasługuje w pełni na aprobatę, zastosowanie kwestii domniemania równości udziałów w rachunku bankowym w przypadku zlekceważenia zajęcia przez dłużnika i nie przedłożenia stosownej umowy w celu pełnej weryfikacji stanu rachunku bankowego.

- dodaje się art. 902²§ 1 k.p.c. "Zajęcie wierzytelności z tytułu nadpłaty lub zwrotu podatku w rozumieniu ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r. poz. 749, z późn. zm.) obejmuje także wierzytelności przyszłe, wynikające z nadpłaty lub zwrotu podatku powstałych w ciągu roku od dnia dokonania zajęcia". Proponowana zmiana w pełni czyni zadość egzekucji z wierzytelności z tytułu nadpłaty w podatku dochodowym od osób fizycznych. Środki dłużników zgromadzone na kartach kontowych w Urzędach Skarbowych mogą stać się bardziej użyteczne w procesie egzekucji co przyczyni się do szybszego zakończenia postępowania egzekucyjnego.

- w art. 948 k.p.c. po § 1 dodaje się § 1¹ w brzmieniu: " Jeżeli wniosek o wszczęcie nowej egzekucji złożono w terminie trzech lat od daty umorzenia postępowania, w którym dokonano

opisu i oszacowania nieruchomości, komornik dokona nowego opisu i oszacowania tylko na wniosek wierzyciela lub dłużnika. Dłużnik może złożyć taki wniosek w terminie dwóch tygodni od daty doręczenia mu wezwania do zapłaty, o czym należy go pouczyć przy doręczeniu wezwania". Proponowana zmiana idąca w dobrym kierunku, wprowadza usystematyzowanie egzekucji z nieruchomości. Należy sobie wyraźnie powiedzieć: zmiany stanu faktycznego które mogą mieć wpływ na cenę nieruchomości nie postępują dynamicznie. Upływ czasu nie ma tak doniosłego znaczenia jak w przypadku ruchomości. Co więcej, nie często zdarza się wypełnienie przesłanek pozytywnych i negatywnych, które obligowały komornika do dokonania nowego opisu i szacowania nieruchomości. Oczywiście proponowana zmiana musi brać pod uwagę zmieniający się z upływem czasu trend cenowy odnośnie np. ceny gruntu która po upływie okresu 3 letniego może wzrosnąć znacząco. Ponadto, proponowana zmiana znacząco przyczyni się do przyspieszenia postępowania egzekucyjnego wszczętego ponownie względem dłużnika z nieruchomości. Kwestią która skoryguje wpływ czasu i praktyka może być fakultatywność korzystania z prawa składania wniosku o dokonanie nowego opisu i oszacowania.

- art. 967 k.p.c. otrzymuje brzmienie: "Po uprawomocnieniu się postanowienia o przybicciu komornik wzywa licytanta, który uzyskał przybiccie (nabywcę), aby w ciągu dwóch tygodni od otrzymania wezwania złożył na rachunek depozytowy Ministra Finansów ceną nabycia z potrąceniem rękojmi złożonej w gotówce. Na wniosek nabywcy komornik może oznaczyć dłuższy termin uiszczenia ceny nabycia, nieprzekraczający jednak miesiąca". Kolejna proponowana zmiana która ma na siłę usprawnić przebieg egzekucji z nieruchomości, a prawdopodobnie doprowadzi do wzrostu biurokracji i nie potrzebnego wydłużenia czasu związanego z transferem środków na rachunek właściwego komornika. Możliwe, że proponowana zmiana ma charakter kontrolny, ale jak tu mówić o sprawnej i merytorycznej kontroli finansów kancelarii komorniczych jeżeli, środki pochodzące z egzekucji z nieruchomości będą spływać od komorników z całego kraju, co spowoduje skumulowanie dosyć pokaźnych kwot na rachunku Ministra Finansów. Transfer środków między działem księgowym sądu a komornikiem przebiegał dosyć płynnie, więc dlaczego dokonywać zmian w regulacji która tak naprawdę działa sprawnie. Patrząc z perspektywy wierzyciela zmiana wpłynie negatywnie na okres zaspokojenia tych należności, który i tak nie jest krótki z perspektywy rozbudowanego formalizmu i kontroli nadzorującego sądu.

- art. 1027 § 2 k.p.c. otrzymuje brzmienie: "Zarzuty przeciwko planowi podziału wnosi się do organu egzekucyjnego, który go sporządził, w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia zawiadomienia". Proponowana zmiana oceniana pozytywnie, przyczyni się do sprawniejszego i szybszego wykonania planu podziału z nieruchomości. Kwintesencją skutecznej egzekucji z nieruchomości, musi być jak najpełniejsze zaspokojenie wierzycieli, a co za tym idzie również optymalna terminowość w rozdysponowaniu środkami pochodzących z licytacji. Ominięcie sądu jako właściwego organu do wnoszenia zarzutów nie wpłynie negatywnie na ochronę interesu dłużników, kontrasygnata sądu w obecnym stanie prawnym nie służy tak naprawdę żadnej ze stron postępowania egzekucyjnego.

- art. 1035 k.p.c. otrzymuje brzmienie: "Niezwłocznie po uprawomocnieniu się postanowienia o przysądzeniu własności komornik sporządza plan podziału". Doskonała propozycja zmiany

obowiązującego przepisu kodeksu postępowania cywilnego. W końcu ustawodawca dostrzegł interes wierzycieli jako strony postępowania egzekucyjnego. Redukcja formalizmu i skrócenie czasu oczekiwania na środki potrzebne na zaspokojenie wierzycieli musi być tylko pozytywna. Poza tym zmiana jest transparentna i służy tak naprawdę zaufaniu komornikowi jako głównemu decydentowi przebiegu postępowania egzekucyjnego. Komornik jako profesjonalista w procesie stosunków cywilno - prawnych między podmiotami egzekucji musi budzić zaufanie w oczach sądu nadzorującego. Kontrola na każdym etapie egzekucji z nieruchomości nie ma merytorycznego uzasadnienia, dąży tylko do przewlekłości.

- po art. 1040 dodaje się art. 1040¹ w brzmieniu: "Plan podziału wykonuje komornik". Propozycja zmiany jak najbardziej pozytywna. Ukłon w stronę wierzycieli - przedsiębiorców którym zależy na jak najszybszym otrzymaniu środków uzyskanych ze skutecznej egzekucji z nieruchomości. Nadto, jest to wyraz zaufaniu ustawodawcy do sądowego organu egzekucyjnego, któremu powierzyl obowiązek wykonania planu podziału.

- zmiany dotyczące formy dokumentów i ich wpływ na tok postępowania cywilnego.

a/ W części pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego w księdze pierwszej w tytule VI w dziale III w rozdziale 2 w oddziale 2 po art. 243 proponuje się dodanie art. 243¹ w brzmieniu: "Przepisy niniejszego oddziału stosuje się do dokumentów zawierających tekst, umożliwiających ustalenie ich wystawców". Przepis ten nakazuje odpowiednio stosownie przepisów o dokumentach do "dokumentów zawierających tekst, umożliwiających ustalenie ich wystawców". Na pierwszy rzut oka, biorąc pod uwagę cały tekst projektu, należy przyjąć, iż zamiarem ustawodawcy było stosowanie tego przepisu w szczególności do wydruków internetowych takich jak: strona www, czy wiadomość e-mail. Wobec zamkniętego podziału dokumentów na urzędowe i prywatne oraz założenia, że każdy dokument musi być podpisany przez wystawcę, należy uznać, że proponowana zmiana wprowadza de facto nowy rodzaj dokumentu na gruncie prawa procesowego cywilnego. Wydaje się, że przepis ten stanowi superfluum wobec możliwości przeprowadzenia przez sąd dowodu innymi środkami dowodowymi niż wymienione w artykułach poprzedzających określi sąd zgodnie z ich charakterem, stosując odpowiednio przepisy o dowodach (art. 308 k.p.c.). W literaturze zauważono, że zarówno do wydruków zawartości plików komputerowych, jak również zawartości stron "www" należy stosować odpowiednio przepisy o dowodzie z dokumentu, tak: T. Zembruski, Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego, Lex. Przedmiotowy środek dowodowy ma charakter dokumentu prywatnego świadczący o istnieniu zapisu komputerowego określonej treści w chwili dokonywania wydruku, pod warunkiem zaznaczenia daty sporządzenia wydruku oraz jego podpisania, Ibidem. W orzecznictwie zauważono, że wydruki komputerowe stanowią "inny środek dowodowy", o którym mowa w art. 308 k.p.c. i art. 309 k.p.c., gdyż wymieniony tam katalog ma charakter otwarty, a ich moc dowodową należy oceniać zgodnie z zasadami określonymi w art. 233 § 1 k.p.c., tak: Wyrok SA w Białymstoku z dnia 19 grudnia 2014 r., I ACa 637/14, Lex; podobnie SA w Łodzi z dnia 24 września 2014 r., I ACa 404/14, Lex.

b/ w art. 254 k.p.c. proponuje się zmiany polegające na dodaniu § 2¹ i 2² w brzmieniu:

"§ 2¹. Sąd w razie potrzeby może wezwać wystawcę dokumentu sporządzonego w postaci elektronicznej do udostępnienia informatycznego nośnika danych, na którym ten dokument został zapisany. § 2². Od obowiązku udostępnienia informatycznego nośnika danych zwolniony jest ten, kto na pytanie, czy dokument sporządzono na tym informatycznym nośniku danych lub czy pochodzi on od niego, mógłby jako świadek odmówić zeznań". Przepis ten został umieszczony w art. 254 k.p.c. dotyczącym badania prawdziwości pisma. Wydaje się, że miejsce, w którym umiejscowiono ten przepis jest chybione. Art. 254 k.p.c. dotyczy badania prawdziwości pisma, podczas gdy art. 254 § 2¹ i 2² k.p.c. dotyczą udostępnienia nośników danych, na którym dokument został zapisany, a więc czegoś zupełnie innego. Lepszym rozwiązaniem byłoby uregulowanie tych zagadnień w odrębnych przepisach. Zaproponowane rozwiązanie legislacyjne stanowi w pewnym sensie połączenie tzw. roszczenia informacyjnego, uregulowanego m.in. w art. 80 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. T. jedn. z 2006 r., Nr. 90, poz. 631, ze zm.), wprowadzonego w skutek implementacji przez Polskę Dyrektywy 2004/44/WE oraz instytucji zabezpieczenia dowodów (art. 310-315 KPC). Wydaje się, że w obecnie obowiązującym stanie prawnym, w przypadkach niecierpiących zwłoki, wniosek o zabezpieczenie dowodu, złożony przed wszczęciem postępowania, może w lepszym sposób przyczynić się do zabezpieczenia informatycznego nośnika danych. Wówczas istnieje możliwość zabezpieczenia takiego dowodu bez wzywania przeciwnika (art. 313 k.p.c.), co zmniejszy ryzyko np. celowego uszkodzenia nośnika danych.