

Rafał Adamus

Skutki układu spółki jawnej zawartego w postępowaniu upadłościowym albo naprawczym dla praw wierzycieli wobec współników spółki jawnej

I. Uwagi wstępne

Zgodnie z art. 291 prawa upadłościowego i naprawczego (dalej: p.u.n.) układ zawarty w postępowaniu upadłościowym nie narusza praw wierzyciela wobec współdłużnika upadłego. Z mocy art. 518 p.u.n. przepis art. 291 p.u.n. znajduje odpowiednie zastosowanie także do układu zawartego w postępowaniu naprawczym. Tej ostatniej zasady nie zmienia projekt nowelizacji ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, który przewiduje pewne korekty w treści art. 518¹.

Na tle art. 291 p.u.n. pojawia się niezwykle istotne dla praktyki stosowania prawa pytanie, czy układ zawarty przez spółkę jawną wpływa na prawa wierzycieli wobec współników spółki jawnej. Uniwersalna konstrukcja odpowiedzialności za zobowiązania spółki jawnej² sprawia, że ów dylemat dotyczy również innych osobowych spółek handlowych: spółki

¹ Z uwagi na to, że wszczęcie postępowania naprawczego nie jest obligatoryjne, ocena skutków układu zawartego w takim postępowaniu, a w tym korzyści z niego płynących, może rzutować na podjęcie decyzji o ewentualnym wszczęciu takiego postępowania. Na temat nowelizacji postępowania naprawczego zmierzającej do ożywienia tej instytucji zob. R. A d a m u s, *Projekt zmian w przepisach o postępowaniu naprawczym*, Gazeta Sądowa 2006, nr 9, s. 19 i nast.

² Przepis art. 31 k.s.h. nie został umieszczony w Dziale II Tytułu I Kodeksu spółek handlowych, ale ma on odpowiednie zastosowanie do spółki partnerskiej z mocy art. 89

partnerskiej, spółki komandytowej i spółki komandytowo-akcyjnej i wspólników tych spółek, którzy za zobowiązania spółki odpowiadają swoim majątkiem bez ograniczeń³. Zatem uwagi poczynione w niniejszym opracowaniu co do spółki jawnej znajdują zastosowanie także do innych osobowych spółek handlowych.

Zdolność upadłościową posiada zarówno spółka jawna, jak i wspólnik jawny (art. 5 ust. 2 i 3 p.u.n.), natomiast zdolność naprawczą posiada tylko spółka jawna⁴. Ogłoszenie upadłości spółki jawnej nie pociąga za sobą automatycznie upadłości jej wspólników⁵.

W razie ogłoszenia upadłości spółki jawnej (innej osobowej spółki handlowej) oraz wspólników jawnych (innych wspólników odpowiadających za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem) sąd może⁶ połączyć⁷ do łącznego rozpoznania sprawy upadłościowe prowadzone wobec spółki i jej wspólników (art. 215 ust. 1 w zw. z ust. 5

i 95 § 2 k.s.h., do spółki komandytowej z mocy art. 103 k.s.h. i do spółki komandytowo-akcyjnej z mocy art. 126 § 1 pkt 1 k.s.h.

³ A. W i t o s z (junior), *Subsydiarna odpowiedzialność wspólników spółek osobowych*, Prawo Spółek 2006, nr 12, s. 8.

⁴ Zob. R. A d a m u s, *Postępowanie naprawcze w świetle ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze*, Bydgoszcz 2003, s. 57, 199-200.

⁵ Zob. M. J a s i a k i e w i c z, *Sytuacja prawna wspólników osobowej spółki handlowej w razie jej upadłości*, Rejent 2003, nr 6, s. 79 i nast.; J. K r u c z a l a k - J a n k o w s k a, *Zdolność upadłościowa wspólników osobowych spółek handlowych w świetle prawa upadłościowego i naprawczego*, Przegląd Prawa Handlowego 2003, nr 5, s. 33 i nast.; F. Z e d l e r, [w:] A. J a k u b e c k i, F. Z e d l e r, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Kraków 2006, s. 36. Z kolei Sąd Najwyższy w uchwale z 5 sierpnia 2004 r., III CZP 41/04 (OSNC 2005, nr 7-8, poz. 129) wyraził pogląd, że w świetle art. 11 ust. 1 p.u.n. ogłoszenie upadłości spółki jawnej nie uzasadnia uwzględnienia wniosku wspólnika o ogłoszenie jego upadłości, jeżeli wierzyciele spółki nie domagali się od niego zaspokojenia swoich wierzycieli. W uzasadnieniu swojego orzeczenia Sąd Najwyższy podniósł, że odrębność spółki jawnej i jej wspólnika wymaga osobnego ustalenia wymagalności ich zobowiązań. Niewypłacalność wspólnika nie może być – zdaniem Sądu Najwyższego – wywodzona z ogłoszenia upadłości spółki, ale z terminu zapłaty długu spółki przez wspólnika.

⁶ Ustawodawca posłużył się funktorem normotwórczym „może”, co oznacza, że połączenie spraw nie jest obligatoryjne, ale fakultatywne. Oczywiście warunkiem połączenia spraw będzie ogłoszenie upadłości spółki jawnej zgodnie z zapisem ust. 5 art. 215 p.u.n. (nie podlegają połączeniu postępowania upadłościowe samych wspólników). Zob. F. Z e d l e r, [w:] A. J a k u b e c k i, F. Z e d l e r, *Prawo upadłościowe...*, s. 645, 647.

⁷ S. G u r g u l, *Prawo upadłościowe i układowe. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 784; autor na tle prawa o postępowaniu układowym wyraził pogląd, że postępowania układowe

p.u.n.). W takim przypadku dla każdego z upadłych sporządza się osobne listy wierzytelności, w których z urzędu uwzględnia się zaspokojenie wierzytelności, za które upadli odpowiadają solidarnie, pomimo wyznaczenia wspólnego zarządcy bądź nadzorcy sądowego (bądź syndyka) i wspólnego sędziego komisarza (art. 215 ust. 3 w zw. z ust. 5 p.u.n.). Połączenie może nastąpić bez względu na rodzaj prowadzonego postępowania upadłościowego⁸. W połączonych postępowaniach upadłościowych nie ma obowiązku zawarcia układów na tych samych warunkach. Z uwagi na brak zdolności naprawczej wspólnika jawnego problem ten nie powstaje w przypadku postępowania naprawczego.

Układ może przewidywać np. odroczenie wykonania zobowiązań, rozłożenie spłaty długów na raty, zmniejszenie sumy długów, itp. Przepis art. 270 p.u.n. – dzięki posłużeniu się przez ustawodawcę zwrotem „w szczególności” – dokonuje jedynie przykładowego wyliczenia propozycji restrukturyzacji zobowiązań. Wspomniany przepis z mocy art. 503 ust. 2 p.u.n. znajduje odpowiednie zastosowanie do postępowania naprawczego. Granic dla sposobu restrukturyzacji zobowiązań w ramach układu należałoby poszukiwać w treści art. 288 ust. 1 p.u.n. i w treści art. 353¹ k.c., a w przypadku układu w postępowaniu naprawczym – w art. 515 p.u.n. i art. 353¹ k.c.⁹

Układ spółki jawnej obejmuje zobowiązania publicznoprawne i prywatnoprawne (art. 272, 273 p.u.n., zob. też art. 546 pkt 1).

W przypadku zawarcia przez spółkę jawną układu w postępowaniu upadłościowym lub naprawczym spółka ta nie ulega rozwiązaniu i wykreśleniu z rejestru (art. 85 k.s.h.).

II. Zasady odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki jawnej

Przypomnieć należy, że odpowiedzialność wspólników jawnych za zobowiązania spółki jawnej kształtowana jest przede wszystkim przez

w stosunku do spółki i wspólników toczyły się niezależnie od siebie i nie mogły ulec połączeniu na podstawie art. 219 k.p.c.

⁸ F. Z e d l e r, [w:] A. J a k u b e c k i, F. Z e d l e r, *Prawo upadłościowe...*, s. 647.

⁹ Jeżeli strony stosunku prawnego ograniczane są przy powstawaniu zobowiązania, to również ograniczone są przy dokonywaniu jego modyfikacji. Zob. R. A d a m u s, *Postępowanie naprawcze...*, s. 82 i nast.

art. 22 § 2 i 31 k.s.h. W myśl art. 22 § 2 k.s.h. każdy wspólnik odpowiada za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem, solidarnie z pozostałymi wspólnikami oraz ze spółką, z uwzględnieniem art. 31 k.s.h. Jest to tzw. solidarność dłużników (solidarność bierna) w rozumieniu art. 366 § 1 k.c.¹⁰ Ponieważ owa solidarność stwarza dodatkowe gwarancje spełnienia zobowiązania, określa się ją jako solidarność gwarancyjną¹¹. Zasada wyrażona w art. 22 § 2 k.s.h. modyfikowana jest przez treść § 1 art. 31 k.s.h., który stanowi, że wierzyciel spółki może prowadzić egzekucję z majątku wspólnika w przypadku, gdy egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna¹². Cytowany przepis wprowadza odpowiedzialność subsydiarną (wtórną) wspólników, będącą przeciwieństwem odpowiedzialności pierwotnej (pierwszorzędnej), która nie ogranicza wierzyciela w wyborze majątku, z którego chce poszukiwać zaspokojenia¹³. Subsydiarność w kształcie nadanym jej art. 31 § 1 k.s.h. jest subsydiarnością w zaspokojeniu¹⁴. Odpowiedzialność wspólnika za zobowiązanie spółki istnieje zatem przez cały czas istnienia zobowiązania spółki, z tym zastrzeżeniem, że egzekucję do majątku wspólnika można skierować dopiero wtedy, gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna¹⁵. Przepis art. 31 § 1 k.s.h. osłabia pozycję wierzyciela względem klasycznej solidarności biernej: wierzyciel ograniczony jest

¹⁰ Zob. A. Klein, *Istota solidarności biernej a stosunki prawne odpowiedzialności*, [w:] *Studia z prawa zobowiązań*, Warszawa 1979, s. 207 i nast.; E. Łętowska, *Wielość wierzycieli i dłużników*, [w:] *System prawa cywilnego. Księga III*, t. I, Ossolineum 1981, s. 309 i nast.

¹¹ E. Łętowska, *Wielość wierzycieli...*, s. 315-316; S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych*, t. I: *Komentarz do artykułów 1-150*, Warszawa 2001, s. 237.

¹² Przepisy kodeksu cywilnego dopuszczają solidarność dłużników nawet w przypadku różnic w treści zobowiązania (art. 368 k.c.).

¹³ R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski, *Komentarz do Kodeksu spółek handlowych. Spółki osobowe*, Warszawa 2001, s. 123.

¹⁴ A. Herbert, *Odpowiedzialność wspólników za zobowiązania handlowych spółek osobowych – zagadnienia materialnoprawne*, Rejent 2003, nr 6, s. 47 i nast.; E. Gniewek, *Subsydiarna odpowiedzialność członków ułomnych osób prawnych w kodeksie cywilnym i kodeksie spółek handlowych*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, Wrocław 2006, s. 329.

¹⁵ M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 57; A. Witosz (junior), *Subsydiarna odpowiedzialność...*, s. 10.

w przymusowym dochodzeniu zaspokojenia od współników jawnych jako dłużników solidarnych. Można zatem postawić tezę, że przywołany przepis nie kreuje „praw wierzyciela” w rozumieniu art. 291 p.u.n. Uzupełnieniem regulacji art. 31 k.s.h. w płaszczyźnie postępowania egzekucyjnego jest art. 778¹ k.p.c.¹⁶ Przepisy art. 22 § 2, 31 k.s.h. i oczywiście art. 778¹ k.p.c. są co do zasady¹⁷ przepisami *iuris cogentis*.

Nie budzi wątpliwości stwierdzenie, że egzekucja „bezskuteczna” to taka, która została skierowana do całego majątku spółki, a nie tylko do wybranych jego składników. W praktyce wierzyciel może prowadzić skuteczną egzekucję co do majątku istniejącego w chwili dochodzenia zaspokojenia. Niemniej spółka jawna odpowiada nie tylko majątkiem teraźniejszym, ale i przyszłym. Na gruncie art. 298 k.h. i 299 k.s.h. w piśmiennictwie przez „bezskuteczną egzekucję” rozumiano sytuację zupełnej i trwałej, a nie tylko czasowej niemożności wyegzekwowania wierzytelności, to jest stan, w którym nie ma żadnej wątpliwości, że należność nie może i nie będzie mogła być zaspokojona z jakiegokolwiek części majątku spółki¹⁸. Zapatrywanie to należałoby zaadoptować na potrzeby wykładni art. 31 § 1 k.s.h. Niemniej w piśmiennictwie pojawiają się głosy, że wykładnia pojęcia bezskutecznej egzekucji powinna uwzględniać interesy wierzycieli¹⁹.

Przepisy art. 22 § 2 i art. 31 k.s.h. co do zasady regulują odpowiedzialność współników jawnych za wszelkie zobowiązania spółki (prywat-

¹⁶ S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwałaj, *Kodeks spółek handlowych...*, s. 284-285; R. Pabis, *Odpowiedzialność spółników za zobowiązania spółki jawnej*, Monitor Prawniczy 2002, nr 16, s. 732 i nast.

¹⁷ Na temat umownego wyłączenia zasad subsydiarności w umowie z wierzycielem będzie mowa w dalszej części tego opracowania.

¹⁸ Zob. np. J. Namitkiewicz, *Prawo o spółkach z o.o. Uwagi i komentarze*, Przegląd Notarialny 1933, nr 5, s. 12; J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki z o.o. Komentarz z Uzasadnieniem Komisji Kodyfikacyjnej i orzecznictwem*, Warszawa 1991, s. 155; A. Szajkowski, *Odpowiedzialność współników i członków zarządu w spółce z o.o.*, Monitor Prawniczy 1993, nr 1, s. 6; *Kodeks handlowy. Spółka z o.o. Komentarz*, red. J. Okolski, Warszawa-Wrocław 1994, s. 217. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z 20 października 2005 r., II CK 152/05 (OSNC 2006, nr 7-8, poz. 134).

¹⁹ A. Herbet, *Odpowiedzialność współników za zobowiązania handlowych spółek osobowych – zagadnienia materialnoprawne*. Rejent 2003, nr 6, s. 41; S. Kowalski, *Odpowiedzialność współników spółki jawnej za zobowiązania spółki*, Prawo Spółek 2003, nr 7-8, s. 40 i nast.

noprawne i publicznoprawne²⁰⁾ w takim zakresie, w jakim odpowiedzialność ta nie jest uregulowana przez przepisy szczególne. Odpowiedzialność wspólników jawnych za zobowiązania podatkowe spółki jawnej reguluje art. 115 ordynacji podatkowej (tzw. odpowiedzialność podatkowa osoby trzeciej)²¹. Wspomniany przepis – podobnie jak art. 22 § 2 k.s.h. – wprowadza zasadę odpowiedzialności solidarnej wspólników za zobowiązania spółki. Jednakże, stosownie do art. 108 § 4 ordynacji podatkowej egzekucja zobowiązania wynikająca z decyzji podatkowej o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej może być wszczęta dopiero wówczas, gdy egzekucja z majątku okaże się bezskuteczna. Ten ostatni zapis upodabnia odpowiedzialność wspólnika w płaszczyźnie prawnopodatkowej do odpowiedzialności według art. 31 § 1 k.s.h.²²

Zasada odpowiedzialności wspólnika spółki jawnej za zobowiązania tej spółki ma charakter szczególny wobec – historycznie późniejszej – ogólnej zasady odpowiedzialności członków „niepełnych” osób prawnych wyrażonej w art. 33¹ § 2 k.c. Ta ostatnia zasada znajduje zastosowanie tylko w przypadku braku odrębnej regulacji szczególnej²³. Przesłanką odpowiedzialności subsydiarnej członka niepełnej osoby prawnej jest stan niewypłacalności tej osoby. Przy czym odpowiedzialność ta nie rodzi się z chwilą zaciągnięcia zobowiązania przez niepełną osobę prawną, ale powstaje dopiero z chwilą niewypłacalności tej osoby prawnej. Ponadto czym innym jest

²⁰ S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych...*, s. 236.

²¹ Przepis art. 115 ordynacji podatkowej wyłącza stosowanie art. 31 k.s.h., podobnie jak np. art. 116 ordynacji podatkowej dokonuje wyłączenia stosowania art. 299 k.s.h. Co do zakresu stosowania ordynacji podatkowej zob. art. 2 tej ustawy. Zasady odpowiedzialności za zobowiązania podatkowe wspólnika jawnego mają zastosowanie do odpowiedzialności za zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne (art. 31 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych).

²² Według zapatrywania wyrażonego przez niektórych autorów odpowiedzialność z art. 115 § 1 ordynacji podatkowej ma charakter pierwszorzędny A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych*, t. I, Kraków 2002, s. 168; R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski, *Komentarz do Kodeksu spółek handlowych...*, s. 125; odmiennie R. Mastalski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki, *Ordynacja podatkowa*, Wrocław 2004, s. 431.

²³ E. Gniewek, *Subsydiarna odpowiedzialność członków ulomnych...*, s. 336; autor zajął stanowisko, że art. 331 § 2 k.c. jest martwy wobec rozwiązań szczególnych zawartych

bezskuteczność egzekucji, a czym innym niewypłacalność²⁴. Członek ów odpowiada za cudzy dług, sam będąc dłużnikiem subsydiarnym (poślukowym, pomocniczym) zobowiązanym do spełnienia świadczenia, a nie tylko do znoszenia egzekucji²⁵. Sąd może zasądzić świadczenie od członka niepełnej osoby prawnej pod warunkiem wykazania w procesie – wszelkimi środkami dowodowymi – stanu niewypłacalności niepełnej osoby prawnej²⁶. Kodeks cywilny nie opiera odpowiedzialności subsydiarnej na konstrukcji odpowiedzialności solidarnej²⁷. Niemniej przepis art. 291 p.u.n. dotyczy wszelkich współdłużników, nie tylko dłużników solidarnych.

Szczególny charakter prawny ma – uregulowana autonomicznie w rozporządzeniu Rady Nr 2137/85²⁸ – odpowiedzialność członków europejskiego zgrupowania interesów gospodarczych za zobowiązania zgrupowania (EZIG)²⁹. Przypomnieć należy, że konstrukcja EZIG z siedzibą w Polsce została oparta o model spółki jawnej.³⁰ W konkretnych przypadkach zgrupowaniu nie można odmówić zdolności upadłościowej, a także i zdolności naprawczej³¹.

Na marginesie dodać należy, że konstrukcję odpowiedzialności subsydiarnej wspólników jawnych zestawia się niekiedy z odpowiedzialnością członków zarządu spółki z o.o. za zobowiązania spółki³². Część nauki prawa upatruje w art. 299 k.s.h. (poprzednio art. 298 k.h.) zasadę

w przepisach odrębnych. Odmiennie: M. P a z d a n, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1-449¹⁾*, t. I, s. 133; A. K i d y b a, *Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej*, Przegląd Prawa Handlowego 2004, nr 12, s. 11 i nast.

²⁴ A. K i d y b a, *Kodeks spółek handlowych...*, s. 72-73 i 137; K. P i a s e c k i, *Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna*, Kraków 2003, s. 217-218.

²⁵ E. G n i e w e k, *Subsydiarna odpowiedzialność członków ułomnych...*, s. 325; M. R o d z y n k i e w i c z, *Kodeks...*, s. 73.

²⁶ E. G n i e w e k, *Subsydiarna odpowiedzialność członków ułomnych...*, s. 324-325

²⁷ E. G n i e w e k, *Subsydiarna odpowiedzialność członków ułomnych...*, s. 325.

²⁸ Rozporządzenie Rady Nr 2137/85 z 25 lipca 1985 r. w sprawie europejskiego zgrupowania interesów gospodarczych (Dz.Urz. WE L 199 z 31 lipca 1985 r.).

²⁹ R. A d a m u s, *Europejskie zgrupowanie interesów gospodarczych. Komentarz*, Bydgoszcz-Katowice 2006, s. 134 i nast., s. 188.

³⁰ R. A d a m u s, *Europejskie zgrupowanie...*, s. 181 i nast.

³¹ Tak: R. A d a m u s, *Europejskie zgrupowanie...*, s. 187; odmiennie R. L e w a n d o w s k i, *Czy Europejskie Ugrupowanie Interesów Gospodarczych z siedzibą w Polsce ma zdolność upadłościową?*, Prawo i Podatki Unii Europejskiej 2006, nr 4, s. 8 i nast.

³² E. G n i e w e k, *Subsydiarna odpowiedzialność członków ułomnych...*, s. 325.

odpowiedzialności subsydiarnej członków zarządu³³. Niemniej w orzecznictwie sądowym przeważa pogląd, iż art. 299 k.s.h. kształtuje odpowiedzialność odszkodowawczą³⁴. Szczególny charakter odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 299 k.s.h. wynika z rozkładu ciężaru dowodowego przesłanek odpowiedzialności. Wierzyciel winien udowodnić tylko istnienie swojej wierzytelności i brak możliwości zaspokojenia z majątku spółki (§ 1 art. 299 k.s.h.). Natomiast takie elementy odpowiedzialności odszkodowawczej jak szkoda i wina są domniemane przez ustawę (§ 2 art. 299 k.s.h.)³⁵. Układ zawarty przez spółkę z o.o. nie wpływa na zakres odpowiedzialności członka zarządu spółki. Odpowiedzialność tego ostatniego podlega jednak ocenie w płaszczyźnie art. 299 k.s.h.

III. Postępowanie upadłościowe z możliwością zawarcia układu i postępowanie naprawcze a solidarność bierna

Wyrażony w treści art. 291 p.u.n. skutek układu polega m.in. na „nienaruszaniu praw wierzyciela wobec współdłużnika upadłego.”

W myśl art. 373 k.c. zwolnienie z długu³⁶ przez wierzyciela względem jednego z dłużników solidarnych nie ma skutku względem współdłużników. Z kolei odnowienie³⁷ dokonane między wierzycielami a jednym z dłużników solidarnych zwalnia współdłużników, chyba że wierzyciel zastrzegł, iż zachowuje przeciw nim swe prawa (art. 374 § 1 k.c.).

³³ Tak czołowi komentatorzy kodeksu spółek handlowych A. K i d y b a, *Kodeks spółek handlowych...*, s. 1173-1174; A. S z a j k o w s k i, [w:] *Kodeks spółek handlowych*, t. II: *Komentarz do artykułów 151-300*, Warszawa 2002, s. 792; J. F r a c k o w i a k, *Kodeks spółek handlowych w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, Wrocław 2006, s. 34-35; M. R o d z y n k i e w i c z, *Kodeks...*, s. 513.

³⁴ Uchwały Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1997 r., III CZP 24/97 (OSNC 1997, nr 11, poz. 1650, z 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99 (OSNC 1999 nr 12, poz. 203) i wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2002 r., IV CKN 1138/00 (niepubl.) oraz z 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00 (OSNC 2003 nr 2, poz. 22), z dnia 28 listopada 2003 r., IV CK 226/02 (niepubl.).

³⁵ Z ustawy wynika również domniemanie wysokości szkody – stanowi ona wartość zobowiązań spółki. Pozwany w procesie może obalić fakt istnienia szkody, a przynajmniej wysokość szkody. Związek przyczynowy ma charakter normatywny, gdyż jest wyznaczony przez normę prawną i od niej zależy.

³⁶ O zwolnieniu z długu stanowi art. 508 k.c.

³⁷ O odnowieniu stanowi art. 506 k.c.

Powstaje pytanie, czy układ zawarty w postępowaniu upadłościowym i naprawczym stanowi taką czynność prawną jak zwolnienie z długu czy odnowienie, w związku z uregulowaniem w kodeksie cywilnym skutków takich czynności dla solidarności biernej. Do zawarcia układu nie potrzeba zgody wszystkich wierzycieli, ale ich odpowiedniej większości (art. 285 w postępowaniu upadłościowym i art. 510 w postępowaniu naprawczym), co więcej, wierzyciele mogą przegłosować układ bez zgody dłużnika. W przypadku czynności prawnej potrzebne są zgodne oświadczenia woli wszystkich jej stron. Ponadto dla skuteczności układu wymagane jest jego zatwierdzenie przez sąd. Wymóg taki nie zachodzi w odniesieniu do skuteczności czynności prawnych. W konsekwencji układ jest zdarzeniem prawnym o szczególnym charakterze³⁸, innym niż czynności prawne, o których mowa w art. 373 i 374 § 1 k.c.

Przepis art. 291 p.u.n. stanowi zatem *lex specialis* w stosunku do przepisów kodeksu cywilnego o solidarności.

Układ – według dosłownego brzmienia art. 291 p.u.n. – nie narusza jedynie „praw” wierzycieli wobec współdłużnika. Układ może mieć natomiast wpływ na „ograniczenia” wierzyciela wobec współdłużnika upadłego.

IV. Skutki układu spółki jawnej pod rządem prawa o postępowaniu układowym

W prawie o postępowaniu układowym z 1934r. obowiązywała zasada, że postępowanie układowe, otwarte na żądanie spółki jawnej (lub komandytowej), obejmowało tylko majątek spółki. Odpowiedzialność współników za zobowiązania spółki pozostawała bez zmiany. Z kolei postępowanie, otwarte na żądanie współnika w stosunku do jego majątku, obejmowało także jego udział i inne prawa majątkowe w spółce (art. 5 pr. ukł.). W konsekwencji – zgodnie z art. 68 pr. ukł. – układ nie naruszał praw wierzyciela w stosunku do współdłużnika. Na tle powyższej regulacji w piśmiennictwie prezentowany był pogląd, że wobec całkowitej wzajemnej niezależności postępowania układowego spółki i postępowania

³⁸ Na temat charakteru prawnego układu zob. R. A d a m u s, *Postępowanie naprawcze...*, s. 183 i nast.

układowego współnika wynika, iż układ zawarty przez spółkę nie wywierał żadnego wpływu na odpowiedzialność współnika. Natomiast układ zawarty przez współnika nie zmieniał w niczym zobowiązań spółki³⁹.

Układ według przepisów prawa o postępowaniu układowym mogły zawierać spółki działające pod rządem kodeksu handlowego i kodeksu spółek handlowych⁴⁰. Zmiana koncepcji odpowiedzialności współników jawnych w kodeksie spółek handlowych nie spotkała się ze stanowczymi wypowiedziami piśmiennictwa co do odrębnego kształtowanie skutków układu spółki jawnej w postępowaniu upadłościowym.

V. Poglądy piśmiennictwa dotyczące skutków układu spółki jawnej dla praw wierzycieli wobec współników jawnych

W literaturze zrodził się spór co do skutków układu spółki jawnej dla praw wierzycieli wobec współników upadłej spółki jawnej, a w praktyce – dla odpowiedzialności współników. Według, jak się wydaje, dominującego poglądu zawarcie układu przez spółkę jawną nie narusza praw wierzycieli w stosunku do współników spółki jawnej⁴¹. Według innego poglądu, przeciwnie, układ spółki jawnej ma wpływ na zakres odpowiedzialności współników⁴².

³⁹ Ś. Baudouin de Courtenay, *Prawo o postępowaniu układowem. Komentarz do nowych ogólnopolskich przepisów o zapobieganiu upadłości*, Warszawa 1935, s. 12; W. Gawlas, W. Jonsik, *Prawo o postępowaniu układowem z komentarzem*, Poznań 1935, s. 259; J. Korzonek, *Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowem*, Wrocław 1992, s. 767; Z. Świeboda, *Komentarz do prawa upadłościowego i prawa o postępowaniu układowym*, Warszawa 1996, s. 258; S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i układowe. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 783-784 i 888.

⁴⁰ Zmiana zasad odpowiedzialności współników jawnych w kodeksie spółek handlowych stanowiła jedną z fundamentalnych zmian w nowym prawie spółek. Zob. np. S. Soltyskiński, *Założenia projektu ustawy – Prawo spółek handlowych, dotyczące spółek osobowych*, t. V, Gdańskie Studia Prawnicze 1999, s. 397 i nast.

⁴¹ Tak m.in.: F. Zedler, [w:] A. Jakubicki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 823; S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 817; I. Dukiel, J. Pałys, *Postępowanie naprawcze w razie zagrożenia niewypłacalnością. Art. 492-521 PrUpadNaprz. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 295; R. Adamus, *Postępowanie naprawcze...*, s. 199-200.

⁴² Tak m.in. M. Szwanefeld, *Subsydiarna odpowiedzialność współników*, Monitor Prawniczy 2004, nr 12, s. 568; Z. Miczek, *Wpływ ogłoszenia upadłości spółki jawnej na odpowiedzialność jej współników za zobowiązania spółki*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, Wrocław 2006, s. 365 i nast.

Ten ostatni pogląd został poparty gruntownym uzasadnieniem. W pierwszym rzędzie zwrócono uwagę na przepis art. 295 ust. 1 p.u.n., wedle którego z dniem uprawomocnienia się postanowienia zatwierdzającego układ z mocy prawa ulegają umorzeniu postępowania egzekucyjne prowadzone przeciwko upadłemu w celu zaspokojenia należności objętych układem. „W takiej sytuacji nie można mówić o bezskuteczności egzekucji wobec spółki, bo postępowania egzekucyjne zostają umorzone z mocy prawa z powodu innego niż wskazany w art. 824 § 1 pkt 3 k.p.c.”. Skoro egzekucja jest niemożliwa w stosunku do upadłego, to nie można twierdzić, że egzekucja jest nieskuteczna. W konsekwencji regulacja art. 31 § 1 k.s.h. ma charakter przepisu *lex specialis* wobec art. 291 p.u.n. Natomiast wierzyciel mógłby dochodzić roszczeń od współników, gdyby spółka jawna nie wykonała układu, jednak tylko w takim zakresie, w jakim zaspokojenie przewiduje zawarty układ⁴³. Do tych argumentów dodać należy jeszcze następującą myśl: jedną z cech solidarności jest tzw. zasada reprezentacji dłużników solidarnych. Według niej skutki ugody zawartej przez wierzyciela z jednym z dłużników, o ile powoduje ona polepszenie sytuacji pozostałych dłużników, wywiera skutki dla wszystkich zobowiązanych solidarnie⁴⁴.

Ten drugi z prezentowanych poglądów skłania jednak do uwag polemicznych, które zostaną zaprezentowane w dalszej części niniejszego opracowania.

VI. Brak wpływu układu spółki jawnej na prawa wierzycieli wobec współnika jawnego

Po pierwsze, wskazać należy, że ustawodawca wprowadził zasadę, iż układ nie narusza praw wierzyciela wobec współdłużnika upadłego (art. 291 p.u.n.). Wspólnik spółki jawnej jest niewątpliwie współdłużnikiem spółki jawnej – zgodnie z art. 22 § 2 k.s.h. W treści art. 291 p.u.n. brak jest szczególnych wymogów co do charakteru owego współdłużnictwa. W tak stosunkowo pojemnej formule mieści się zarówno odpowiedzialność solidarna, jak i odpowiedzialność *in solidum*. Sama treść

⁴³ Z. M i c z e k, *Wpływ upadłości...*, s. 373-374.

⁴⁴ E. Ł ę t o w s k a, *Wielość wierzycieli...*, s. 324-325.

art. 291 p.u.n. nie zawiera żadnej wskazówki dla wyłączenia spod zasięgu jego regulacji przypadku odpowiedzialności subsydiarnej.

Po drugie, zważyć należy, że art. 291 p.u.n. odnosi się jedynie do pewnej zasady odpowiedzialności („układ nie narusza praw wierzyciela wobec (...) współdłużnika upadłego”), a nie do jakiejś szczególnej cechy wiążącej się z ową zasadą odpowiedzialności, jaką niewątpliwie jest kolejność uzyskania przymusowego zaspokojenia. Poziom regulacji art. 291 p.u.n. odpowiada poziomowi regulacji zawartej w art. 22 § 2 k.s.h. Skoro zatem z punktu widzenia skutków regulacji art. 291 p.u.n. nie ma znaczenia kolejność uzyskania przymusowego zaspokojenia, to nie można jej zestawiać z treścią art. 31 p.u.n. Reguły kolizyjnej *lex specialis derogat legi generali* nie stosuje się do przepisów prawa, które mają rozbieżny poziom regulacji⁴⁵. Za tezę, że art. 31 § 1 k.s.h. nie ma charakteru *lex specialis* w stosunku do art. 291 p.u.n., przemawiają posiłkowo i inne argumenty. Prawo upadłościowe i naprawcze reguluje zasady wspólnego dochodzenia roszczeń od niewypłacalnych wierzycieli, a także zasady postępowania naprawczego (art. 1 p.u.n.). Trudno uznać, że poza tym aktem prawnym miałyby znajdować się regulacja jednego z kluczowych wątków skutków układu spółki jawnej dla zobowiązań współnika spółki jawnej. To właśnie prawo upadłościowe i naprawcze stanowi *lex specialis* w stosunku do wielu przepisów prawa, w tym do zasady, że zobowiązania powinny być zaspokajane według treści stosunku prawnego, z którego pochodzą. Przepisy prawa upadłościowego i naprawczego niezależnie od woli wierzyciela, a nawet wbrew takiej woli, prowadzą do zakłóceń normalnego trybu zaspokajania zobowiązań. Co więcej, współdłużnictwo spółki jawnej i współnika jawnego jest dla praktyki jednym z najbardziej doniosłych przypadków współdłużnictwa. Gdyby zatem art. 291 p.u.n. nie regulował tego przypadku, jego doniosłość praktyczna byłaby znikoma.

Po trzecie, nie może umknąć uwadze fakt, że zwrot „egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna” użyty w art. 31 k.s.h. nie oznacza bynajmniej, że warunkiem dochodzenia roszczeń przeciwko współnikowi jawnemu musi być formalne przeprowadzenie egzekucji. W literaturze

⁴⁵ Por. podobną topikę prawniczą, którą zaprezentował A. W i t o s z, *Oferta publiczna w spółce publicznej a konwersja wierzytelności na akcje w zatwierdzonym układzie*, Przegląd Prawa Handlowego 2007, nr 1, s. 49.

prezentowany jest w zasadzie jednolity pogląd, że w treści art. 31 § 1 k.s.h. chodzi o stan, w którym prowadzona przeciwko spółce egzekucja nie dała rezultatu w postaci zaspokojenia, jak i stan, w którym zachodzi znaczne prawdopodobieństwo, że przyszła egzekucja może okazać się bezskuteczna⁴⁶. Wniosek ten potwierdza analiza art. 778¹ k.p.c. w obecnym brzmieniu, który stanowi, że klauzula wykonalności przeciw spółnikowi jawnemu może być nadana także wtedy, „gdy jest oczywiste, że egzekucja [przeciw spółce] (...) będzie bezskuteczna”. Istotą przepisu art. 31 k.s.h. jest wprowadzenie zasady pierwszeństwa zaspokojenia z majątku spółki. Jeżeli jednak brak jest widoków na zaspokojenie z majątku spółki – z jakichkolwiek przyczyn – można poszukiwać zaspokojenia z majątku spółnika. W świetle powyższych wywodów nie przekonuje argument, użyty w dyskusji nad skutkami układu spółki jawnej dla odpowiedzialności spółnika, że skoro egzekucja jest niemożliwa w stosunku do upadłego, to nie można twierdzić, iż egzekucja jest nieskuteczna⁴⁷.

Kolejny ważki argument odwołuje się do faktu, że układ spółki jawnej „nie ma wpływu na prawa wierzyciela w stosunku do spółnika, ponieważ postępowanie obejmuje tylko majątek spółki, a odpowiedzialność spółnika za zobowiązania spółki pozostaje bez zmiany”⁴⁸.

Po piąte, pogląd o braku wpływu układu spółki jawnej na prawa wierzycieli wobec spółników jawnych wykazuje się pewną konsekwencją w swoich skutkach.

Odpowiedzialność subsydiarna, o której mowa w art. 31 § 1 k.s.h., nie ma zastosowania w stosunkach wewnętrznych, w których odpowiedzialność wobec spółnika-wierzyciela ze stosunku wewnętrznego, oparta

⁴⁶ E. Gniewek, *Subsydiarna odpowiedzialność członków ulomnych...*, s. 328-329; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks...*, s. 73; S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych...*, s. 282-283.

⁴⁷ Można w tym miejscu posłużyć się także następującym porównaniem. Nie jest prawnie możliwa egzekucja z majątku spółki jawnej, która została wykreślona z rejestru. Nie oznacza to jednak braku odpowiedzialności spółników za zobowiązania spółki jawnej wykreślonej z rejestru.

⁴⁸ S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, s. 817.

o art. 22 § 2 k.s.h., musi uwzględniać udział w stratach spółki⁴⁹. Nie wydaje się być jednak dostatecznie uzasadnione różnicowanie skutków układu w zależności od tego, czy wierzytelność dotyczy sfery zewnętrznej, czy sfery wewnętrznej stosunku spółki jawnej.

Dalej wypada zauważyć, że odpowiedzialność subsydiarna nie dotyczy zobowiązań powstałych przed wpisem spółki jawnej do rejestru (art. 31 § 3 k.s.h.). Trudno przyjąć, iż układ spółki jawnej ma inny wpływ na odpowiedzialność wspólników z uwagi na to, czy zobowiązania spółki jawnej powstały przed, czy po zarejestrowaniu spółki.

W umowie z wierzycielem można przywrócić odpowiedzialność pierwotną wspólników⁵⁰. Można zatem kwestionować zasadność różnicowania skutków układu spółki jawnej w zależności od tego, czy w stosunku do niektórych wierzycieli wspólnik odpowiada na zasadach kodeksowych, czy na zasadach korzystniejszych dla wierzyciela.

Zgodnie z art. 33¹ § 2 k.c. subsydiarna odpowiedzialność członków niepełnych osób prawnych powstaje z chwilą niewypłacalności tych niepełnych osób prawnych. Niewypłacalność stanowi z kolei przesłankę ogłoszenia upadłości (art. 10 i 11 p.u.n.). W przypadku niepełnych osób prawnych ich członkowie mogą ponosić odpowiedzialność za zobowiązania nawet jeszcze przed ogłoszeniem upadłości niepełnych osób prawnych. Nie powinno zatem być wątpliwości co do tego, że skutki układu nie naruszają praw wierzycieli do członków niepełnych osób prawnych, o których mowa w art. 33¹ § 2 k.c. Nie wydaje się być uzasadnione różnicowanie na gruncie art. 291 p.u.n. pozycji odpowiedzialnych solidarnie wspólników osobowych spółek handlowych i członków innych niepełnych osób prawnych.

Nie można wykluczyć przypadku, w którym spółka jawna i wspólnik jawny złożą wniosek o ogłoszenie upadłości (wspólnik może złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, także z uwagi na swoje zobowiązania nawet niezwiązane ze stosunkiem spółki⁵¹). W przypadku zawarcia różnych układów przez spółkę i wspólnika jawnego pogląd o braku wpływu

⁴⁹ S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych...*, s. 284.

⁵⁰ R. Potrzezecz, T. Siemiątkowski, *Komentarz do Kodeksu spółek handlowych...*, s. 125.

⁵¹ F. Zedler, [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 36.

układu spółki dla odpowiedzialności wspólnika nie rodzi komplikacji prawnych. Pogląd przeciwny rodzi natomiast dylemat, np. co do zakresu odpowiedzialności wspólnika jawnego, gdy i spółka jawna, i wspólnik jawny zawarli układy o różnej treści.

Dalej zwrócić należy uwagę na okoliczność, że w przypadku upadłości spółki jawnej, obejmującej likwidację majątku upadłego, wspólnik jawny będzie bez ograniczeń odpowiedzialny względem wierzyciela, jeżeli ten nie zaspokoi się z masy upadłości spółki jawnej. Według założeń poglądu uznającego, że układ spółki jawnej ma wpływ na zakres odpowiedzialności wspólnika, różna byłaby pozycja wierzyciela spółki jawnej w zależności od rodzaju ogłoszonego postępowania upadłościowego. W treści regulacji art. 31 § 1 k.s.h. (bo ten przepis miałby mieć charakter *lex specialis* względem art. 291 p.u.n.) brak jednak podstaw do różnicowania pozycji wspólników w zależności od rodzaju wszczętego postępowania upadłościowego.

Wreszcie wskazać należy na następującą możliwą do zaistnienia sytuację. Spółka jawna zawiera układ, ale tego układu nie wykonuje. W następstwie tego sąd upadłościowy uchyla układ i zmienia postanowienie o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu, obejmującej likwidację majątku upadłego (art. 304 p.u.n.). W razie uchylenia układu „w podjętym postępowaniu upadłościowym dotychczasowi wierzyciele dochodzą swych roszczeń w ich pierwotnej wysokości” (art. 305 p.u.n., który z mocy art. 521 ust. 3 ma odpowiednie zastosowanie do postępowania naprawczego). Obowiązujące przepisy przewidują reaktywację wierzycelności zmienionej układem do jej pierwotnej wysokości tylko „w podjętym postępowaniu upadłościowym.” Brak jest podstawy prawnej, z której można by wywieść tezę, że w takim przypadku „odżywa” również odpowiedzialność wspólnika jawnego, realizowana przecież poza postępowaniem upadłościowym.

VII. Wpływ postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu i układu na możliwość prowadzenia egzekucji z majątku wspólnika

Ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu spółki jawnej następuje z uwagi na jej niewypłacalność (art. 10 i 11 p.u.n.). Powtórzmy w tym miejscu raz jeszcze, że niewypłacalność spółki jawnej nie jest

równoznaczna ze stanem bezskuteczności egzekucji z jej majątku ani nie stanowi przesłanki odpowiedzialności subsydiarnej w rozumieniu art. 31 § 1 k.s.h.

Jednym ze skutków ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu jest zakaz spełniania świadczeń, które z mocy ustawy są objęte układem (art. 87 p.u.n.)⁵². Konsekwencją proceduralną założeń z art. 87 p.u.n. jest regulacja art. 140 p.u.n. o zawieszeniu postępowań egzekucyjnych z dniem ogłoszenia upadłości i art. 295 p.u.n. o umorzeniu postępowań egzekucyjnych i utracie wykonalności tytułów wykonawczych i egzekucyjnych z dniem uprawomocnienia się postanowienia sądu upadłościowego zatwierdzającego układ. W toku postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu spółki jawnej mogą być natomiast wszczynane i kontynuowane postępowania rozpoznawcze obejmujące wierzytelności układowe (art. 138, 139 p.u.n.)⁵³. Obok spółki jawnej w upadłości z możliwością zawarcia układu mogą być pozywani wspólnicy jawni, zgodnie z dyspozycją art. 31 § 2 k.s.h. Po zakończeniu⁵⁴ postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu spółki jawnej wyciąg z listy wierzytelności (łącznie z wypisem prawomocnego postanowienia zatwierdzającego układ) jest tytułem egzekucyjnym przeciwko spółce jawnej co do kwot wynikających z układu (art. 296 p.u.n.). Na marginesie zauważyć należy, że w przypadku umorzenia⁵⁵ postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu spółki jawnej wyciąg z zatwierdzonej⁵⁶ przez sędziego komisarza listy wierzytelności również jest tytułem egzekucyjnym przeciwko upadłemu (art. 264 p.u.n.). A. Jakubecki podnosi, że „wyciąg z listy wierzytelności zastępuje uprzednio powstały tytuł egzekucyjny, który wskutek powstania listy wierzytelności traci swą moc. (...) stanowisko wykluczające konkurencję tytułów egzekucyjnych,

⁵² R. A d a m u s, *Problem zgody sędziego komisarza na wykonywanie zobowiązań po ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu*, Gazeta Sądowa 2006, nr 5, s. 16 i nast.

⁵³ A. J a k u b e c k i, [w:] A. J a k u b e c k i, F. Z e d l e r, *Prawo upadłościowe...*, s. 756.

⁵⁴ Zob. art. 293 p.u.n. – postanowienie o zakończeniu postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu sąd upadłościowy wydaje – z urzędu – po uprawomocnieniu się postanowienia zatwierdzającego układ.

⁵⁵ Zob. art. 361 p.u.n.

⁵⁶ Zob. art. 260 p.u.n.

dominuje w piśmiennictwie polskim. Wierzyciel nie może w ogóle prowadzić egzekucji na podstawie wcześniej posiadanego tytułu egzekucyjnego, chociażby nie występował o wydanie mu wyciągu z listy wierzytelności i nie uzyskał na jego podstawie zaspokojenia⁵⁷. Z kolei F. Zedler stwierdza, że egzekucja w oparciu o tytuł egzekucyjny, o którym mowa w art. 296 p.u.n., może być prowadzona „dopiero wtedy, gdyby upadły (...) nie wykonał obowiązków określonych układem”⁵⁸.

W postępowaniu naprawczym obowiązują podobne zasady. Z dniem wszczęcia postępowania naprawczego zawiesza się spłatę zobowiązań spółki jawnej (art. 498 ust. 1 pkt 1 p.u.n.), nie mogą być wszczynane nowe egzekucje, a wszczęte podlegają z mocy prawa zawieszeniu (art. 498 ust. 1 pkt 4 p.u.n.). Wszczęcie postępowania naprawczego nie ma wpływu na wszczynanie przeciwko przedsiębiorcy postępowań sądowych (art. 499 ust. 1). Przepis art. 296 p.u.n. znajduje odpowiednie zastosowanie do wykonania układu zawartego w postępowaniu naprawczym z mocy art. 516 ust. 2 p.u.n.⁵⁹

Ustawowy zakaz spłaty zobowiązań układowych przez spółkę jawną również nie oznacza stanu bezskuteczności egzekucji z jej majątku. Intencją przywołanych wcześniej przepisów (w szczególności art. 87, 498 ust. 1 pkt 1 p.u.n.) jest ochrona substancji majątku spółki jawnej przed jego ubytkiem w drodze przymusowego poszukiwania zaspokojenia przez poszczególnych wierzycieli. Dopiero po zawarciu układu i zatwierdzeniu układu przez sąd upadłościowy będzie wiadomym, w jakiej części wierzyciel nie będzie mógł uzyskać zaspokojenia z majątku spółki jawnej, w szczególności z uwagi na umorzenie zobowiązania (art. 287 i nast. p.u.n. w odniesieniu do postępowania upadłościowego i art. 514 i nast. p.u.n. w odniesieniu do postępowania naprawczego). Wówczas co do umorzonej części wierzytelności spółki jawnej pojawi się możliwość poszukiwania zaspokojenia z majątku wspólnika. Jeżeli w wyniku zawarcia układu zobowiązanie spółki jawnej zostało rozłożone na raty albo przesunięta została płatność tego zobowiązania, wówczas wierzyciel nie będzie

⁵⁷ A. Jakubekki, [w:] A. Jakubekki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 758-759.

⁵⁸ F. Zedler, [w:] A. Jakubekki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 835.

⁵⁹ R. Adamus, *Postępowanie naprawcze...*, s. 200-201.

mógł poszukiwać zaspokojenia z majątku współnika, bowiem nie będzie miał miejsca stan bezskuteczności egzekucji z majątku spółki, co więcej, wobec zmian terminów płatności zobowiązania spółki, przed upływem terminów wskazanych w układzie, nie będzie możliwa egzekucja z majątku samej spółki, jako przedwczesna⁶⁰. Przypomnijmy, że subsydiarność w rozumieniu art. 31 § 1 k.s.h. jest subsydiarnością w zaspokojeniu. Jeżeli zatem nie można uzyskać przymusowego zaspokojenia od spółki, tym bardziej nie można uzyskać przymusowego zaspokojenia od jej współników. Warto tu przypomnieć, iż do konstrukcyjnych cech solidarności należy jej trwałość w czasie⁶¹. Zgodnie z art. 366 § 2 k.c. dłużnicy solidarni pozostają zobowiązani aż do *zupełnego* zaspokojenia wierzyciela.

W przypadku zawarcia przez spółkę jawną układu likwidacyjnego w postępowaniu upadłościowym (art. 271 p.u.n.), od warunków tego układu zależy możliwość prowadzenia egzekucji przeciwko współnikom jawnym. Egzekucja taka mogłaby być prowadzona, gdyby już z warunków układu likwidacyjnego wynikało, że w drodze likwidacji majątku spółki jawnej wierzyciele nie zostaną zaspokojeni w pełnej wysokości.

VIII. Uwagi końcowe

Pomimo że za przeciwnym poglądem stoi ważka argumentacja, stwierdzić należy, iż układ zawarty przez spółkę jawną – w postępowaniu upadłościowym lub naprawczym – nie narusza praw wierzycieli wobec współników spółki jawnej. Oznacza to, że jeżeli w wyniku zawartego układu zostały zredukowane zobowiązania spółki, wierzyciel może poszukiwać zaspokojenia od współnika jawnego według pierwotnej wysokości zobowiązania spółki. Postępowanie upadłościowe spółki jawnej i układ w nim zawarty (to samo dotyczy postępowania naprawczego) mogą mieć jednak wpływ na moment zaspokojenia wierzyciela w drodze egzekucji z majątku współnika jawnego.

⁶⁰ Por. Z. M i c z e k, *Wpływ upadłości...*, s. 374.

⁶¹ E. Ł ę t o w s k a, *Wielość wierzycieli...*, s. 323.