

**UWAGI DOTYCZĄCE KRYTERIÓW
DEFINIOWANIA GRUP WIERZYCIELI
W PRZEPISACH DOTYCZĄCYCH UKŁADÓW CZĘŚCIOWYCH**

1. WPROWADZENIE

1. Jednym ze zidentyfikowanych problemów dotyczących koncepcji tzw. „układów częściowych” to kwestia zdefiniowania kryteriów, w oparciu o które ukonstytuowana może być „grupa wierzycieli” [tzn. grupa podmiotów której wierzytelności objęte będą tym układem] na potrzeby głosowania nad i przyjęcia układu częściowego].
2. Wydaje się, iż zawarty w propozycji legislacyjnej test polegający na istnieniu „uzasadnionych ekonomicznie kryteriów” traktowania danych wierzycieli jako grupy jest zbyt wieloznaczny. Ekonomiczne kryteria mogą dotyczyć tak wielu aspektów danej sytuacji restrukturyzacyjnej (mogą m.in. stanowić odzwierciedlenie np. (i) oderwanych od interesów i sytuacji prawnej wierzycieli, potrzeb finansowych dłużnika, (ii) stopnia zabezpieczenia wierzycieli itp.), iż odniesienie się do tak definiowanych kryteriów daje dłużnikowi (definiującemu grupę) potencjalnie zbyt duże pole dla prób strukturyzowania procesu w sposób oderwany od interesów wierzycieli oraz charakteru restrukturyzowanego finansowania. Niewiele tu chyba pomaga doprecyzowanie, iż spełnienie testu „uzasadnionych ekonomicznie kryteriów” weryfikowane winno być w oparciu o kryteria, które są „*obiektywne, jednoznaczne i uzasadnione*”. [Jeżeli nie mamy jasności, czego szukamy, to niewiele pomaga definiowanie kryteriów, według których prowadzone są takie poszukiwania jako „*obiektywnych ...*”.]
3. Celem tego materiału jest próba zidentyfikowania kryteriów, których wykorzystanie uzasadniać mogłoby traktowanie określonych wierzycieli jako grupy na potrzeby częściowego układu w oparciu o dotychczasowe doświadczenia dotyczące procesów restrukturyzacyjnych.
4. Wydaje się, iż jeżeli mamy traktować wierzycieli jako jedną grupę, wówczas złożone im propozycje muszą być jednakie (w tym oparte o taką samą zasadę. Innymi słowy grupa wierzycieli winna być spójna wewnętrznie w sposób zapewniający możliwość zaaplikowania wobec jej członków takich samych rozwiązań oraz uniknięcia zarzutu nierównego (dyskryminacyjnego) traktowania poszczególnych członków grupy. Stanowiłoby to odzwierciedlenie zasady „równego traktowania wierzycieli”, która winna znaleźć także zastosowanie w kontekście układów częściowych.
5. Tym samym być może, definiując grupę, należy zakotwiczyć ją w charakterze restrukturyzowanych wierzytelności oraz związanych z tym interesów wierzycieli związanych z uzgodnieniem układu.
6. Powyższe podejście znajduje odzwierciedlenie w projekcie przepisu ujmującego istotę układu częściowego, tzn. Art. UC1 ust. 1 stanowiącym, iż „dłużnik może złożyć propozycje

układowe dotyczące jedynie niektórych swoich zobowiązań, których restrukturyzacja ma zasadniczy wpływ na dalsze funkcjonowanie przedsiębiorstwa dłużnika.”

7. Podkreślenia wymaga, iż w praktyce wierzyciele, a w szczególności wierzyciele finansowi, posiadać mogą cały zestaw wierzytelności wobec restrukturyzowanego dłużnika wynikających z różnych tytułów. Dlatego też wierzyciel posiadający szereg wierzytelności o zróżnicowanym charakterze uczestniczyłby w danej grupie, na potrzeby uchwalania układu częściowego, tylko tymi wierzytelnościami, których dotyczą propozycje układowe. Prowadzić to może do sytuacji, w której dany wierzyciel uczestniczy w kilku grupach wierzycieli lub też częścią posiadanych wierzytelności nie uczestniczy w żadnej grupie.
8. Analizując dotychczasowe prowadzone przypadki restrukturyzacyjne, zidentyfikowaliśmy w rozmowach następujące typowe grupy wierzycieli i ich wierzytelności:
 - (i) banki kredytujące (posiadające bilansowe ekspozycje wobec dłużnika, zarówno w postaci kredytów terminowych, jak kredytów odnawialnych, itp.),
 - (ii) obligatariuszy
 - (iii) banki gwarantujące [gwarancje bankowe, akredytywy itp.],
 - (iv) firmy faktoringowe oraz firmy zajmujące się obrotem i ubezpieczeniem wierzytelności handlowych [m.in. faktoring zwykły, faktoring odwrotny, ubezpieczenie wierzytelności itp.],
 - (v) leasingodawców (tu potencjalnie można zaliczyć także inne podmioty oddające do korzystania dłużnikowi rzeczy niezbędne do prowadzenia działalności gospodarczej – np. podmioty wynajmujące powierzchnie handlowe),
 - (vi) wierzycieli będących osobami powiązanymi dłużnika,
 - (vii) wierzycieli handlowych,
 - (viii) pozostałych wierzycieli [w tym wierzycieli publicznoprawnych, pracowników itp.].
9. Nie są przedmiotem zawartej w dalszej części analizy kwestie dotyczących restrukturyzacji wierzytelności handlowych, ani też wierzytelności, o których mowa w punkcie 7 powyżej, zakładając, iż jeżeli takowa restrukturyzacja będzie potrzebna, wówczas dokonywana byłaby raczej w ramach postępowania toczącego się z udziałem wszystkich wierzycieli.

2. BANKI KREDYTUJĄCE / OBLIGATARIUSZE

10. Wydaje się, iż logicznie spójną grupą byłaby grupa obejmująca wierzycieli finansowych posiadających ekspozycje bilansowe (kredyty lub obligacje). Dokonywana przez tych wierzycieli ocena ryzyka kredytowego dłużnika jest stosunkowo podobna. Dodatkowo, w odniesieniu do tych instrumentów można zastosować podobne rozwiązania

restrukturyzacyjne (m.in. odpis, rozterminowanie, konwersja na kapitał, zawieszenie/obniżenie odsetek itp.).

11. Objęcie banków i obligatariuszy jedną grupą może okazać się przydatne w szczególności w sytuacji, w której mamy rozproszoną grupę obligatariuszy. W takiej bowiem sytuacji z uwagi na wielość podmiotów zawarcie porozumienia restrukturyzacyjnego na drodze negocjacji kontraktowych (a więc poza sformalizowanymi ramami postępowania restrukturyzacyjnego) obarczone jest bardzo dużym ryzykiem niemożności osiągnięcia porozumienia ze wszystkimi wierzycielami.
12. W pewnych sytuacjach korzystny okazać się może dodatkowy podział ww. grupy np. na banki i obligatariuszy. Taki dodatkowy podział może być korzystny przez pryzmat odrębnej oferty restrukturyzacyjnej kierowanej do obu tych grup w kontekście zróżnicowanych oczekiwań/celów wierzycieli należących do tych grup. Przedmiotem oferty skierowanej do banków może być np. zobowiązanie do utrzymywania dostępności linii wielocelowych obejmujących m.in. linie gwarancyjne, a więc utrzymanie dostępności finansowania, natomiast obligatariusze mogą być bardziej otwarci na rozwiązania przeistaczające posiadane przez nich instrumenty dłużne na kapitał.

3. WIERZYCIELE KREDYTUJĄCY / BANKI GWARANTUJĄCE

13. Dużym wyzwaniem byłoby objęcie jedną ofertą restrukturyzacyjną (a więc jedną grupą) wierzycieli kredytujących (banki udzielające kredytów oraz obligatariusze) oraz banków, które udzieliły dłużnikowi gwarancji bankowych - w zakresie w jakim takie gwarancje nie zostały pociągnięte i nie przeistoczyły się w roszczenia regresowe wobec dłużnika.
14. W zakresie, w jakim gwarancje bankowe zostały pociągnięte oraz przeistoczyły się w roszczenia regresowe wobec dłużnika, przysługujące bankom z tego tytułu wierzytelności niewiele różnią się od wierzytelności kredytowych (i innego zadłużenia bilansowego dłużnika). W konsekwencji nie powinno być więc przeszkód, ażeby objąć je jednym układem częściowym, wspólnie z innym zadłużeniem finansowym (np. zadłużeniem z tytułu kredytów i obligacji).
15. Wskazane byłoby rozstrzygnięcie, także w kontekście układów częściowych, statusu gwarancji bankowych oraz innych zobowiązań pozabilansowych dłużnika pod kątem możliwości objęcia ich układem.

4. WIERZYCIELE KREDYTUJĄCY / LEASINGI

16. Wydaje się, iż trudno byłoby jedną grupą objąć wierzycieli finansowych (np. banki kredytujące i obligatariuszy) oraz leasingodawców. Związane jest to z istotnie różnym charakterem udostępnianych przez nich instrumentów finansowych. Jakkolwiek można

sobie wyobrazić, iż w interesie restrukturyzowanego dłużnika jest zarówno utrzymanie finansowania kredytowego, jak i stabilizacja relacji z leasingodawcami, niemniej zakładać należy ich charakter oferty restrukturyzacyjnej skierowanej do obu grup wierzycieli (mającej na celu utrzymanie zapewnianego przez nich finansowania) będzie istotnie różny.

17. Trzeba tu podkreślić istotne różnice w charakterze wierzytelności posiadanych przez wierzycieli kredytujących oraz leasingodawców. Wierzytelności tych pierwszych, jak wspomniano powyżej, są mierzone saldem zadłużenia dłużnika z tytułu udzielonego mu finansowania (niespłacony kapitał plus odsetki), natomiast wierzytelności pieniężne leasingodawców są często oderwane od wartości przedmiotu leasingu odpowiadając kwocie bieżących (niezapłaconych) rat leasingowych. Tym samym kwota takich wierzytelności pieniężnych leasingodawców nie koresponduje z rzeczywistą wartością ich świadczeń na rzecz dłużnika. Mając to na uwadze trudno sobie chyba wyobrazić, ażeby banki finansujące (mające w typowym scenariuszu wierzytelność pieniężną istotnie przekraczającą kwotę wierzytelności pieniężnych przysługujących leasingodawcom) mogły w ramach głosowania w jednej grupie z leasingodawcami, zmusić tych ostatnich do utrzymania finansowania w postaci leasingów na analogicznych warunkach, na jakim utrzymane jest finansowanie kredytowe.
18. Nie można jednocześnie wykluczyć istnienia sytuacji, w których przedmiotem propozycji układowych jest nie tyle utrzymanie istniejącego finansowania (w tym leasingów) - co restrukturyzacja powstałego już zadłużenia (w tym zadłużenia wobec leasingodawców z tytułu niezapłaconych rat leasingowych). W takiej sytuacji nie byłoby przeszkód dla objęcia leasingodawców jedną grupą wierzycielską wspólnie z innymi dostawcami finansowania bilansowego.

5. WIERZYCIELE KREDYTUJĄCY / FAKTORING

19. Jak pokazuje praktyka, w zasadzie nie zdarza się, ażeby do jednego worka restrukturyzacyjnego wrzucać faktorów i wierzycieli finansujących. [Uwaga ta nie dotyczy faktoringu odwrotnego – który należy traktować analogicznie do zadłużenia kredytowego.]
20. Ze względu na inny charakter i profil ryzyka tych instrumentów [faktoringi to instrumenty oparte co do zasady o ryzyko podmiotów innych niż dłużnik, a kredyty to instrumenty oparte o ryzyko dłużnika] trudno założyć, iż w restrukturyzacji, w zakresie w jakim jej założony celem jest utrzymanie dostępności instrumentów finansowania, dostawcy faktoringu i np. kredytodawcy mogliby być traktowani jako jednolita grupa.
21. Niezależnie od powyższego w sytuacji, w której dostawcy faktoringu wypowiedziawszy umowy faktoringowe dochodzą wobec dłużnika spłaty posiadanych wierzytelności, ich pozycja istotnie upodabnia się do sytuacji zabezpieczonych wierzycieli dłużnika, z tą jednakże różnicą, iż spłaty wierzytelności faktoringowych ze środków uzyskanych od

dłużników przelanych na faktorów (lub z ubezpieczenia przelanych na nich wierzytelności) trudno scharakteryzować jako działania windykacyjne. W zakresie jednakże, w jakim wierzytelności faktorów wobec dłużnika nie znajdują pokrycia w przelanych na nich wierzytelnościach wobec osób trzecich oraz roszczeniach wobec ubezpieczycieli, takie niezabezpieczone wierzytelności powinny być traktowane analogicznie do wierzytelności kredytowych, a więc winny istnieć możliwości objęcia ich jednym układem wspólnie z wierzytelnościami wierzycieli finansujących.

6. ZABEZPIECZENIE WIERZYTELNOŚCI JAKO KRYTERIUM WYODRĘBNIENIA WIERZYCIELI DO ODRĘBNEJ GRUPY

22. W kontekście propozycji legislacyjnych przewidujących możliwość zróżnicowania propozycji układowych wobec członków grupy ze względu na posiadane przez nich zabezpieczenia, wydaje się, iż fakt przypisania zabezpieczenia do wierzytelności [lub jego nieposiadania] nie powinien wyłączać możliwości objęcia wierzycieli posiadających różne zabezpieczenia jedną grupą - co jest możliwe poprzez określenie grupy np. „grupa wierzycieli posiadających wierzytelności zabezpieczone”.

7. ZRÓŻNICOWANIE WIERZYCIELI W OPARCIU O STOPIEŃ ZABEZPIECZENIA

23. Należy również dopuścić możliwość dalszego podziału wierzytelności na grupy w oparciu o kryterium pierwszeństwa związanych z nimi zabezpieczeń (w tym pierwszeństwa umownego wynikającego z umów o podporządkowaniu) - np. wyodrębnienie grupy wierzytelności zabezpieczonych hipotekami posiadającymi najwyższe pierwszeństwo.

8. KONKLUZJE

24. Wierzyciele uchwalający układ winni postrzegać się jako beneficjenci wynikających z niego rozwiązań, w przeciwnym razie trudno byłoby uzyskać ich zgody na realizację przedstawionych przez dłużnika propozycji restrukturyzacyjnych.
25. Kryteria uznania wierzycieli za jedną grupę winny być tak sformułowane, ażeby możliwe było:
- (1) zidentyfikowanie „interesu”, jaki ma grupa wierzycieli oraz przeciwstawienie go interesom partykularnym poszczególnych członków grupy oraz
 - (2) przedstawienie propozycji restrukturyzacyjnych nakierowanych na realizację „interesu grupy” (a więc propozycji leżących w interesie wierzycieli) oraz umożliwienie wierzycielom podjęcia wspólnej decyzji o rezygnacji z partykularnych interesów w myśl dobra wspólnego.

26. Identyfikacja nadrzędnego wspólnego interesu wszystkich członków grupy oraz charakter propozycji restrukturyzacyjnych głosowanych dla każdej z grup w ramach układu częściowego winny zapewniać, iż w kontekście potencjalnego zróżnicowania charakteru instrumentów finansowych objętych takim układem częściowym nie jest naruszona zasada równego traktowania wierzycieli.
27. Przedstawienie rekomendacji dotyczącej brzmienia przepisów definiujących „grupę wierzycieli” wymaga głębszej analizy prawno-porównawczej, co wykracza poza ramy tego opracowania. Prowadzone przez nas wewnętrzne dyskusje szły w kierunku uwzględnienia w tej definicji odniesienia do podlegających restrukturyzacji wierzycieli. Wstępna propozycja projektu przepisu brzmiała następująco: *„Wyodrębnienie grup wierzycieli objętych układem częściowych winno odbyć się w oparciu o obiektywne, jednoznaczne i uzasadnione ekonomicznie kryteria charakteryzujące ich wierzycelność”*. W ramach dyskusji nad tą propozycją podniesione zostało jednakże, iż czasem pomimo podobnego charakteru wierzycelności poszczególnych wierzycieli np. leasingodawców i kredytodawców (zaległe raty leasingowe vs. niespłacone kredyty) brak możliwości objęcia ich jedną grupą (*vide* uwagi powyżej) byłby zakotwiczony w odmiennej istocie stosunków prawnych wiążących tych wierzycieli z dłużnikiem (a niekoniecznie w odmiennej istocie powstałych wierzycelności). W konsekwencji zgłoszona została propozycja alternatywnej redakcji tego przepisu tzn.: *„Wyodrębnienie grup wierzycieli objętych układem częściowych winno odbyć się w oparciu o obiektywne, jednoznaczne i uzasadnione ekonomicznie kryteria dotyczące stosunków prawnych wiążących wierzycieli z dłużnikiem, z których wynikają zobowiązania objęte propozycjami układowymi.”*

Opracowanie przygotowane zostało przez:
Stowarzyszenie Praktyków Restrukturyzacji