

Jerzy Jacyszyn
Jarosław Horobiowski

Sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki w postępowaniu upadłościowym – wybrane problemy istotne dla praktyki notarialnej (cz. II)

Niezbędne wymogi aktu notarialnego dotyczącego sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki w postępowaniu upadłościowym

W postępowaniach upadłościowych prowadzonych według starych przepisów do zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki po dniu 14.05.1998 r., zgodnie z § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 16.04.1998 r., w sprawie trybu sprzedaży z wolnej ręki nieruchomości, wymagane są:

- 1) uchwała rady wierzycieli o zezwoleniu na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki,
- 2) oświadczenie oferenta, czy jest jedną z osób wymienionych w § 3 ust. 1 tegoż rozporządzenia,
- 3) protokół zawierający rozstrzygnięcie co do wyboru oferty.

Uchwała rady wierzycieli zawierająca zezwolenie na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki powinna co do swej treści spełniać wymogi, o których była mowa wyżej. Od strony formalnej z kolei, chociaż stare przepisy nie zawierają w tym zakresie żadnych uregulowań, powinna zawierać co najmniej: sformułowane w stanowczy, bezwarunkowy i niebudzący wątpliwości sposób zezwolenie na sprzedaż określonej nieruchomości, datę jej podjęcia oraz wskazanie imion i nazwisk, a także podpisy członków lub zastępców członków rady wierzycieli biorących udział

w głosowaniu nad tą uchwałą, ze wskazaniem, w razie potrzeby, jak głosowali. Notariusz nie jest wprawdzie powołany do badania uchwały rady wierzycieli pod kątem jej zgodności z prawem, gdyż leży to w gestii sędziego-komisarza i sądu upadłościowego, niemniej jednak z urzędu obowiązany jest uwzględnić nieważność takiej uchwały w świetle dyspozycji przepisu art. 58 § 1 i 2 k.c. Zgodnie bowiem z art. 2 pr. o not., notariusz w zakresie swoich uprawnień działa jako osoba zaufania publicznego, korzystając z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym. Ta pozycja obliguje go do zachowania szczególnej staranności w ocenie przedkładanych uchwał rad wierzycieli, dotyczących sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki. Z tego względu notariusz nad oczywistą nieważnością uchwały rady wierzycieli nie może przejść do porządku dziennego, w ostateczności może odmówić dokonania czynności sprzecznej z prawem, w oparciu o art. 81 pr. o not., choć jest to także okazja do podjęcia działań mediacyjnych, idących w kierunku usunięcia wadliwej czynności prawnej, jeżeli nieważność uchwały rady wierzycieli jest wynikiem obiektywnych i niezawinionych okoliczności faktycznych i prawnych. Powstaje jednak pytanie, czy notariusz może w świetle obowiązujących przepisów prawa inicjować tego typu czynności mediacyjne. Zdaniem M. Pazdana, notariusze spotykają się z instytucją mediacji już na etapie redagowania umów²¹, do których bez wątpienia należą umowy sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki. Trudno nie zgodzić się z tą opinią, zwłaszcza że poszukiwanie wyjścia z trudnej sytuacji prawnej, powstałej w wyniku podjętej wadliwej czynności prawnej, wydaje się słusznym i pożądanym zachowaniem, zgodnym z interesem wierzycieli upadłego dłużnika. Zawsze jednak istnieje problem zakresu ingerencji notariusza w sferę swobody umów, jaka winna towarzyszyć przy zawieraniu umowy sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki w ramach procedur upadłościowych.

Z drugiej jednak strony, trzeba zauważyć, że notariusz nie jest w stanie zawsze sprawdzić, czy w danym przypadku wszystko odbywało się prawidłowo i nie naruszono przepisów prawa upadłościowego, nie ma bowiem odpowiednich instrumentów prawnych do badania prawidłowo-

²¹ M. P a z d a n, *O mediacji i projekcie jej uregulowania w Polsce*, Rejent 2004, nr 2, s. 22.

ści funkcjonowania rady wierzycieli, a zwłaszcza podejmowanych przez nią uchwał w sprawie sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki. Może jedynie ocenić przedłożone mu dokumenty prawne, do których bez wątplenia należy uchwała rady wierzycieli w tej sprawie. Tak jak każdy uczestnik postępowania upadłościowego, notariusz ma ograniczone możliwości prawne, nie jest też powołany do cenzurowania działań rady wierzycieli w zakresie uchwały o sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki. Powracając jednak do sędziego-komisarza, nie można wykluczyć, że sędziakomisarz z powodu nieprzedłożenia mu protokołu z posiedzenia rady wierzycieli, na którym podjęta została dana uchwała, lub z powodu przeoczenia nie wstrzyma wykonania uchwały rady wierzycieli naruszającej bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa i nie przedstawi w związku z tym sprawy do rozstrzygnięcia sądowi upadłościowemu.

Z kolei w razie innych wątpliwości, związanych na przykład z naruszeniem procedury głosowania przy podejmowaniu uchwały mogącej mieć wpływ na jej ważność²², powinien zażądać przedstawienia wszelkich dokumentów niezbędnych do wyjaśnienia powstałych wątpliwości. Wskazane jest również w każdym przypadku, mimo że nie wynika to z przepisów cytowanego wyżej rozporządzenia, **aby przed sporządzeniem aktu notarialnego** przedłożone zostały wszelkie postanowienia sędziego-komisarza dotyczące ustanowienia oraz ustalenia i zmian w składzie rady wierzycieli, a także protokół z posiedzenia rady, na którym zapadła przedmiotowa uchwała, zawierająca zezwolenie na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki. Analiza tych dokumentów powinna pozwolić na wyjaśnienie wątpliwych kwestii, a w razie ich wyjaśnienia fakt okazania tych dokumentów przez syndyka powinien być oczywiście powołany w treści aktu notarialnego.

²² Wskazać należy, że czasami może się wydawać, iż uchwała rady jest nieważna lub też w ogóle nie istnieje, gdyż na przykład podjęta została tylko przez jednego jej członka, podczas gdy nie musi to oznaczać żadnych uchybień, jeśli spośród prawidłowo zawiadomionych członków rady oraz zastępców członków rady na posiedzenie stawili się tylko jeden z nich, wówczas bowiem, wobec braku jakichkolwiek prawnych ograniczeń co do *quorum*, głos tej jednej osoby będzie decydujący i będzie on jednocześnie głosem rady; brak aktywności po stronie wielu członków różnych rad wierzycieli zdarza się zresztą stosunkowo często, a w praktyce w większości postępowań upadłościowych, z uwagi na nikłe zainteresowanie ustanowieniem i udziałem w pracach rady wierzycieli, nie jest ona w ogóle powoływana.

Gdyby jednak w dalszym ciągu zachodziły istotne wątpliwości, a treść przedstawionych dokumentów nie była wystarczająca do ich wyjaśnienia, notariusz mógłby także uzależnić sporządzenie umowy od przedłożenia decyzji sędziego-komisarza, stwierdzającej, że zezwolenie rady wierzycieli zostało udzielone albo że wolno syndykowi zawrzeć umowę bez zezwolenia rady. O wydanie takiej decyzji może się zwrócić do sędziego-komisarza w trybie art. 131 § 3 p.u. osoba, która jako kupujący ma z syndykiem zawrzeć umowę sprzedaży nieruchomości. Decyzja taka powinna być wyrażona w formie postanowienia²³, na które formalnie przysługuje zażalenie (art. 77 p.u.), lecz nic nie stoi na przeszkodzie, aby – w myśl art. 360 k.p.c. w zw. z art. 68 p.u. – zastrzec dodatkowo w treści postanowienia, że jest ono skuteczne z chwilą wydania, co wystarczy do uwzględnienia go przez notariusza i sporządzenia umowy sprzedaży, nawet mimo jego nieprawomocności lub ewentualnego zaskarżenia. Postanowienie to dotyczy bowiem likwidacji majątku masy upadłości i ma taki sam skutek oraz podobny charakter co postanowienie o zezwoleniu na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki. Przyjęcie innego poglądu w tym zakresie oznaczałoby nierzadko znaczne wydłużenie procesu likwidacji majątku masy upadłości. Przedstawienia decyzji sędziego-komisarza, wydanej w trybie art. 131 § 3 p.u., notariusz może również zażądać, gdy na podstawie okoliczności towarzyszących zawarciu umowy powęźmie wątpliwości co do tego, czy wykonanie przedłożonej uchwały rady wierzycieli nie zostało wstrzymane przez sędziego-komisarza lub też czy nie została ona w ogóle uchylona przez sąd upadłościowy.

Uchwała rady wierzycieli, jak już wyżej wskazano, może być zastąpiona postanowieniem sędziego-komisarza, wydanym na podstawie art. 131 § 1 pkt 4 w zw. z art. 140 p.u. Wówczas, mając na względzie przytoczone już wyżej uwagi, należałoby kierować się następującymi wskazówkami: notariusz sporządzający umowę sprzedaży nieruchomości zbywanej przez syndyka z wolnej ręki nie musi od niego żądać przedstawienia postanowienia sędziego-komisarza, zaopatrzonego czy to w stwierdzenie prawomocności, czy to w klauzulę wykonalności zezwalającego na jej sprzedaż z wolnej ręki, gdyż – jak wyżej wskazano –

²³ Por. art. 354 k.p.c. w zw. z art. 68 i art. 89 § 1 p.u.

postanowienie takie jest wykonalne z chwilą jego wydania. Powinien z kolei odebrać od syndyka oświadczenie, czy sędzia-komisarz podjął decyzję o wstrzymaniu likwidacji majątku masy upadłości, gdyż decyzja taka – do czasu jej uchylecia lub zmiany – uniemożliwia prowadzenie likwidacji, w tym zwłaszcza sprzedaży wszystkich lub określonych, w zależności od jej treści, składników majątku upadłego. W przypadku uzyskania odpowiedzi twierdzącej, notariusz powinien odmówić sporządzenia umowy sprzedaży, gdyż w przeciwnym wypadku zarówno jemu, jak i syndykowi grozi odpowiedzialność odszkodowawcza względem upadłego, w razie przyjęcia skutecznego nabycia własności nieruchomości przez nabywcę²⁴. Notariusz nie ponosi natomiast żadnych konsekwencji, jeśli syndyk złożył w tym zakresie oświadczenie nieodpowiadające prawdzie, lecz z towarzyszącymi temu okolicznościami obiektywnie nie było podstaw do powzięcia przez starannie oceniającego te okoliczności notariusza jakichkolwiek wątpliwości co do zgodności tego oświadczenia z prawdą. Gdyby jednak zaszły okoliczności mogące budzić podejrzenia, notariusz powinien ustalić na podstawie akt upadłościowych, dostępnych w tym wypadku do wglądu dla niego lub upoważnionego pracownika jego kancelarii (art. 84 p.u.), czy nie zostało wydane postanowienie o wstrzymaniu likwidacji majątku masy upadłości. Notariusz powinien także odebrać od syndyka oświadczenie, czy na skutek ewentualnego zaskarżenia postanowienia o zezwoleniu na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki nie zostało ono przypadkiem uchylone. W razie jakichkolwiek wątpliwości powinien dokonać odpowiednich ustaleń w oparciu o treść akt upadłościowych. Jedynie w przypadku stwierdzenia, że postanowienie takie uchylone zostało nawet nieprawomocnym jeszcze postanowieniem sądu upadłościowego²⁵, notariusz powinien odmówić sporządzenia umowy sprzedaży.

²⁴ Por. pogląd S. Gurgula [w:] S. G u r g u l, *Prawo upadłościowe i układowe. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2003, art. 110, nb. 5, s. 447, który uważa, że sprzedaż mienia dokonana w czasie wstrzymania likwidacji masy upadłości jest skuteczna, jeżeli nie zostały jednocześnie naruszone przepisy art. 115 lub art. 118 p.u., gdyż prawo upadłościowe nie przewiduje bowiem w stosunku do takiej czynności żadnej sankcji; syndyk może jednak odpowiadać za szkodę, jaką poniosła przez to masa upadłości (art. 102 p.u.) oraz może również odpowiadać dyscyplinarnie na podstawie art. 100 i art. 101 p.u.

²⁵ Jest to przypadek raczej wyłącznie teoretyczny.

Jeśli natomiast przedłożone przez syndyka postanowienie sędziego-komisarza, zezwalające na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki, zawiera błędy lub jest nieprecyzyjne i zachodzą wątpliwości co do tego, jakiej nieruchomości ono dotyczy, wówczas notariusz może zażądać przedłożenia postanowienia o sprostowaniu lub wykładni postanowienia o udzieleniu przedmiotowego zezwolenia. Zarówno syndyk, jak i osoba zainteresowana (nabywca nieruchomości) mogą wystąpić o sprostowanie lub wykładnię postanowienia o udzieleniu przedmiotowego zezwolenia²⁶.

W sytuacji gdy zezwolenie rady wierzycieli zastępuje postanowienie sędziego-komisarza wykonującego tę czynność za radę, pamiętać należy również o odpowiednim nazewnictwie tego dokumentu w akcie notarialnym. Często bowiem zdarza się, że postanowienie takie określa się mianem postanowienia sądu rejonowego, w którym działa dany sędzia-komisarz, gdy tymczasem nie jest to prawidłowe i może niepotrzebnie wprowadzać w błąd co do organu, który zezwolenie wydał. Zarówno bowiem sędzia-komisarz, sąd upadłościowy, jak i rada wierzycieli mają ściśle określone kompetencje, a przepisy prawa upadłościowego wyraźnie regulują sytuacje, gdy dany organ postępowania upadłościowego może podjąć decyzję należącą do kompetencji innego organu. Wprawdzie uczestnicy postępowania upadłościowego oraz notariusze zwykle sugerują się nagłówkiem części wstępnej postanowienia, gdzie często wymieniona jest najpierw nazwa danego sądu, a pod nią dopiero funkcja i nazwisko sędziego-komisarza, niemniej jednak nie zmienia to faktu, że dane postanowienie jest decyzją sędziego komisarza, a nie sądu upadłościowego. Sędzia-komisarz nie ma bowiem samodzielnej pozycji organizacyjnej w systemie sądownictwa powszechnego i zawsze jest sędzią określonego sądu, pod którego szyldem (nazwą) wydaje swoje decyzje procesowe. Tylko zupełnie wyjątkowo zdarzyć się może, że organem udzielającym zezwolenia na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki będzie sąd upadłościowy. Mogłoby to mieć miejsce na skutek uwzględnienia zażalenia syndyka na odmowę udzielenia takiego zezwolenia przez sędziego-komisarza i wydania w tym zakresie przez sąd upadłościowy postanowienia reformatoryjnego, obejmującego przedmiotowe zezwolenie. Te same uwagi dotyczą także odpowiedniego nazewnictwa innych postanowień sędziego-komisarza

²⁶ Por. art. 350 i art. 352 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. oraz w zw. z art. 68 p.u.

powoływanych w akcie notarialnym, obejmującym umowę sprzedaży nieruchomości upadłego, zbywanej z wolnej ręki.

Wynikający z cytowanego wyżej rozporządzenia wykonawczego wymóg przedłożenia oświadczenia oferenta, czy jest on jedną z osób wymienionych w § 3 ust. 1 tego rozporządzenia, raczej nie stwarza problemów interpretacyjnych. Przepis ten wymienia osoby, od których oferty kupna nieruchomości nie można przyjąć. Należą do nich: syndyk i sędzia-komisarz, ich małżonkowie, wstępni, zstępni, rodzeństwo oraz powinowaci w tej samej linii lub stopniu syndyka i sędziego-komisarza, a ponadto upadły, jego małżonek, dzieci, rodzice i rodzeństwo, a gdy upadły nie jest osobą fizyczną – jego przedstawiciele.

Poprzez identyfikację osób fizycznych wykluczonych z kręgu podmiotów zainteresowanych nabyciem nieruchomości można wyprowadzić wnioski, że wszyscy, którzy spełniają odpowiednie wymogi formalnoprawne do złożenia oferty na nabycie nieruchomości z wolnej ręki od syndyka masy upadłości, są dopuszczeni do udziału w tego typu sprzedaży nieruchomości. Wśród potencjalnych zainteresowanych nabyciem nieruchomości z wolnej ręki może być spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Jak wiadomo, status prawny spółek z o.o. reguluje art. 151 i nast. k.s.h.²⁷ Wspólnikiem spółki z o.o. mogą być zarówno osoby prawne, jak i osoby fizyczne, a także inne podmioty wyposażone w zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych. Zarówno przepisy kodeksu spółek handlowych, jak i doktryna nie definiują pojęcia wspólnika, choć niekiedy wskazują, kto nie może uzyskać statusu wspólnika lub też zawiązać spółki z o.o. (art. 151 § 2 k.s.h.). Żaden jednak przepis kodeksu spółek handlowych ani też pogląd w doktrynie czy orzecznictwie²⁸ nie podważa możliwości bycia wspólnikiem przez osoby fizyczne pochodzące z jednej rodziny, czy też w jakiś inny sposób ze sobą spokrewnione lub spowinowacane. Nie ma też przeszkód, by osoby te prowadziły wspólne interesy handlowe i gospodarcze, jeżeli nie narusza to dobrych obyczajów kupieckich oraz obowiązujących przepisów. Nie ma zatem żadnego wpływu na

²⁷ Ustawa z dnia 5 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.

²⁸ Zob. m.in. J. Jacyszyn, *Wspólnik w judykaturze*, Monitor Prawniczy 1994, nr 5, s. 138.

charakter prawny spółki z o.o. udział w roli wspólnika osoby fizycznej, pełniącej jednocześnie funkcję członka zarządu tej spółki kapitałowej. Spółka z o.o. jako osoba prawna może uczestniczyć w obrocie prawnym i gospodarczym m.in. poprzez czynności prawne formułowane w postaci ofert w trybie sprzedaży z wolnej ręki nieruchomości syndykowi masy upadłości.

Skoro bowiem przepis § 3 ust. 1 cytowanego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości enumeratywnie wymienia osoby wyłączone z tego trybu sprzedaży, to na jakiej podstawie prawnej miałyby być wykluczona spółka z o.o., w której jeden z członków rodziny jest wspólnikiem (a także członkiem zarządu) tej spółki? Powołany przepis takiej sytuacji prawnej nie przewiduje, podobnie jak nie wykluczały takich spółek z o.o. przepisy z okresu międzywojennego o sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki przez syndyka masy upadłościowej. W tej sytuacji nie ma przeszkód prawnych, by taka spółka z o.o. składała ofertę w sprawie nabycia z wolnej ręki nieruchomości wskazanej przez syndyka masy upadłości²⁹.

W kontekście zakazu przyjęcia oferty od osób bliskich upadłego, wymienionych w § 3 ust. 1 pkt 2 cytowanego wyżej rozporządzenia wykonawczego, pojawić się może ponadto pytanie, na ile zakaz ten obowiązuje, w przypadku gdy przedmiotem sprzedaży z wolnej ręki jest nie cała nieruchomość, lecz ułamkowy udział w jej własności. W takiej sytuacji zakaz ten nie powinien obowiązywać. Chociaż może wydawać się to stwierdzeniem trywialnym, współwłasność nie jest tym samym co własność, a nieruchomość nie jest tym samym co ułamkowa jej część.

²⁹ I mimo że w doktrynie znajdują się opracowania sugerujące, że zajmują się tą problematyką (zob. m.in. P. N a z a r e w i c z, *Likwidacja majątku masy upadłości (II)*, Przegląd Prawa Handlowego 1999, nr 9, s. 18 i nast. dot. sprzedaży nieruchomości; M. G a l b a s, *Sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki po zmianie prawa upadłościowego*, Prawo Spółek 1998, nr 12, s. 40 i nast.; I. G i l, *Prawnopodatkowe aspekty likwidacji masy upadłości – wybrane zagadnienia*, Rejent 1998, nr 5, s. 61 i nast.; R. S z a r e k, *Sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki w postępowaniu upadłościowym – aspekty prawnopodatkowe*, Rejent 1999, nr 12, s. 97), to jednak **nie można znaleźć** jakiegokolwiek poglądu w opiniowanej kwestii. Nie ma, co warto podkreślić, ustalonych poglądów, by można oprzeć się w tej sprawie na doktrynie i komentarzach prawa upadłościowego (zob. m.in. S. G u r g u l, *op. cit.*, s. 484; jak i na orzecznictwie sądowym (zob. m.in. M. G l a b a s, *Prawo upadłościowe, tekst, orzecznictwo sądów, literatura*, Warszawa 1999, s. 95 i nast.).

Przepisy cytowanego rozporządzenia wykonawczego powinny mieć zatem jedynie odpowiednie zastosowanie do sprzedaży z wolnej ręki udziału upadłego we własności nieruchomości³⁰. Oznacza to, że z uwzględnieniem specyfiki prawnej, a także problemów faktycznych, jakie rodzi współwłasność w częściach ułamkowych, niektóre przepisy tego aktu nie będą miały w ogóle zastosowania przy sprzedaży z wolnej ręki ułamkowej części nieruchomości. Takim przepisem jest właśnie zakaz sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki na rzecz osób bliskich upadłego, wymienionych w § 3 ust. 1 pkt 2 cytowanego wyżej rozporządzenia wykonawczego. Brak w tym przepisie wyrazów „w szczególności” czy „m.in.” wskazuje, że wyliczone w nim osoby nie są przypadkowe ani przykładowe, a ich krąg podmiotowy jest zamknięty, stanowiąc swoiste-go rodzaju *numerus clausus*.

Realizacja tego zakazu mogłaby bowiem faktycznie uniemożliwić sprzedaż tego prawa, gdyż najbardziej zainteresowanymi w jego nabyciu są te właśnie osoby, którym prawo to przysługuje wspólnie z upadłym, natomiast potencjalnych nabywców, którzy skłonni byłiby kupić całą nieruchomość, odstraszałyby problemy prawne i faktyczne związane z istniejącą współwłasnością. Z kolei w braku możliwości sprzedaży udziału upadłego w nieruchomości jako sposób likwidacji tego składnika masy upadłości wchodziłoby w grę zniesienie współwłasności, a jednym z jego sposobów jest, w przypadku nieruchomości, która nie da się podzielić, przyznanie jej jednemu ze współwłaścicieli, z obowiązkiem spłaty pozostałych (art. 212 § 2 k.c.). Kodeks cywilny nie przewiduje tutaj ograniczeń co do możliwości przyznania nieruchomości współwłaścicielowi będącemu na przykład bratem lub siostrą upadłego współwłaściciela. Zbyt drastycznym rozwiązaniem dla pozostałych współwłaścicieli byłaby natomiast konieczność zastosowania sprzedaży nieruchomości zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego, zwłaszcza w sytuacji gdyby zamieszkiwali oni w tej nieruchomości, a jednocześnie posiadali fundusze na zapłatę ceny odpowiadającej wartości oszacowania udziału upadłego, przy jednoczesnym braku jakichkolwiek innych chętnych do jego kupna.

³⁰ Posiłkować się tutaj można również brzmieniem art. 1004 k.p.c., który stanowi, że do egzekucji z ułamkowej części nieruchomości stosuje się **odpowiednio** przepisy o egzekucji z nieruchomości z zachowaniem przepisów art. 1005-1013 k.p.c.

Przytaczając powyższe uwagi w celu zobrazowania problemów, jakie mogą powstać przy stosowaniu § 3 ust. 1 powoływanego rozporządzenia wykonawczego, stwierdzić jednak należy, że sama treść wymaganego przez ten przepis oświadczenia nie budzi wątpliwości. Brak przedłożenia takiego oświadczenia uniemożliwia sporządzenie aktu notarialnego obejmującego umowę sprzedaży nieruchomości.

Kolejnym i ostatnim dokumentem, wymaganym przez § 6 pkt 3 cytowanego wyżej rozporządzenia wykonawczego do zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki, jest protokół zawierający rozstrzygnięcie co do wyboru ofert. Protokół taki powinien zawierać informację o osobie dokonującej wyboru ofert (powinien być nią syndyk) oraz datę i miejsce przeprowadzenia wyboru ofert, opis ofert, które napłynęły w wyznaczonym terminie, ze wskazaniem ich ilości, treści, osób, które je złożyły, stwierdzenie, które z ofert spełniają niezbędne wymogi formalne określone w regulaminie przetargu (sprzedaży), a które nie, i z jakich przyczyn, oznaczenie oferty zwycięskiej, z podaniem w razie potrzeby powodów uznania ją za najkorzystniejszą (§ 4 ust. 1 cytowanego rozporządzenia wykonawczego). Protokół powinien być podpisany przez syndyka, gdyż to on decyduje o wyborze określonej oferty. W ostateczności, jeśli otwarcia, analizy i wyboru ofert dokonywała inna osoba albo komisja powołana przez syndyka, niezbędne jest przedstawienie zatwierdzenia przez syndyka dokonanego wyboru³¹, a protokół z rozstrzygnięcia wyboru oferty powinien być podpisany przez wszystkich członków komisji lub osobę, która przeprowadzała wybór. W razie gdy procedurę tę przeprowadzała komisja kierowana przez syndyka, protokół powinien zawierać podpisy także pozostałych osób, które wraz z syndykiem tworzyły komisję dokonującą otwarcia i analizy złożonych ofert, przy czym o dokonaniu wyboru określonej oferty w sposób ostateczny decyduje zawsze syndyk. W przypadku stwierdzenia przez notariusza istotnych uchybień w przeprowadzeniu procedury wyboru określonej oferty, a zwłaszcza naruszenia istotnych postanowień ustalonego uprzednio regulaminu przetargu (sprzedaży), które najczęściej zamieszczane są w ogłoszeniu o sprze-

³¹ Czynność ta w istocie będzie stanowiła realizację przewidzianego w § 4 ust. 1 cytowanego wyżej rozporządzenia wykonawczego, prawnego wymogu dokonania wyboru określonej oferty przez syndyka.

daży, powinien on odmówić sporządzenia aktu notarialnego i poinformować o tym sędziego-komisarza, który z kolei zbada sprawę i w razie potrzeby zarządzi powtórne przeprowadzenie sprzedaży, a także zastosuje odpowiednie środki dyscyplinujące wobec syndyka.

Oprócz wyżej wymienionych oraz innych, standardowo wymaganych dokumentów, przy zawieraniu umowy sprzedaży nieruchomości zbywanej z wolnej ręki potrzebne są również odpisy postanowienia o ogłoszeniu upadłości i w razie potrzeby także o zmianie syndyka, a ponadto wykonana dla potrzeb postępowania upadłościowego wycena nieruchomości przez biegłego lub rzeczoznawcę majątkowego, jeśli minimalna cena sprzedaży, odpowiadająca wartości wynikającej z oszacowania, nie została wskazana w uchwale rady wierzycieli albo w postanowieniu sędziego-komisarza o zezwoleniu na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki, a także uchwała rady wierzycieli lub postanowienie sędziego-komisarza o obniżeniu ceny nieruchomości, jeśli cena sprzedaży ma być niższa od ceny oszacowania. Gdy zezwolenie na sprzedaż z wolnej ręki lub na sprzedaż za cenę obniżoną wynikało z uchwały rady wierzycieli, należy ponadto przedłożyć odpis postanowienia sędziego-komisarza, dotyczącego ustanowienia rady wierzycieli oraz odpisy ewentualnych dalszych postanowień dotyczących zmian w składzie rady wierzycieli. Wskazać jeszcze należy, że także w zakresie odpisu postanowienia o ogłoszeniu upadłości, w świetle treści art. 110 p.u. i przedstawionych już wyżej wywodów dotyczących tego przepisu, notariusz nie powinien uzależniać sporządzenia aktu notarialnego od prawomocności tego postanowienia i zaopatrzenia odpisu w stwierdzenie jego ewentualnej prawomocności³².

W postępowaniach upadłościowych prowadzonych według nowych przepisów warunki sporządzenia umowy sprzedaży nieruchomości z wolnej ręki nie są tak sformalizowane, jak miało to miejsce na gruncie starego prawa. Jak już wyżej wskazano, nowa ustawa nie przejęła uregulowań zawartych w cytowanym wyżej rozporządzeniu wykonawczym. W chwili obecnej szczególnie istotne jest zatem zbadanie przez notariusza, czy zostały zrealizowane wszystkie warunki zbycia zawarte w uchwale rady wierzycieli

³² Co do skutków, jakie w tym zakresie ma fakt nieprawomocności postanowienia o ogłoszeniu upadłości por. pogląd, jaki prezentuje S. G u r g u l, *op. cit.*, art. 110, nb 2, s. 446.

cieli albo w postanowieniu sędziego-komisarza o zezwoleniu na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki. Przedstawione wyżej rozważania dotyczące dokumentów potrzebnych do zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości, a stanowiących uchwały rady wierzycieli albo postanowienia sędziego-komisarza lub sądu, są w dużej mierze również aktualne na gruncie nowego prawa, wobec czego nie ma sensu ich powielać, przy czym uwzględnić należy istniejącą w nowym prawie niezaskarżalność postanowień sędziego-komisarza co do zezwolenia na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki, obniżenie ceny jej sprzedaży oraz wstrzymanie likwidacji masy upadłości, a ponadto możliwość, a zarazem wymóg, określania przez radę wierzycieli lub sędziego-komisarza warunków zbycia nieruchomości z wolnej ręki. Notariusz powinien zażądać przedstawienia przez syndyka wszystkich dokumentów świadczących o realizacji określonych w uchwale rady wierzycieli albo w postanowieniu sędziego-komisarza warunków zbycia nieruchomości z wolnej ręki. Jeżeli określone w nich warunki nie obejmują wytycznych co do przeprowadzenia samej procedury sprzedaży, wówczas – jeśli syndyk działał w oparciu o przygotowany uprzednio przez niego, sędziego-komisarza lub radę wierzycieli regulamin sprzedaży (przetargu) – powinien odmówić sporządzenia aktu notarialnego w przypadku stwierdzenia naruszenia istotnych postanowień tego regulaminu, informując o tym jednocześnie sędziego-komisarza. Kategoria „naruszeń istotnych” regulaminu pozostawiona jest ocenie notariusza jako osobie zaufania publicznego.

W przypadku zezwolenia na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki, wydanego na podstawie art. 322 p.u.n., notariusz powinien odmówić sporządzenia umowy, jeśli upłynął termin określony w zezwoleniu, gdyż z upływem tego terminu traci ono moc, a brak stosownego zezwolenia pociąga za sobą nieważność umowy³³. Podobnie należy postąpić w sytuacji, gdy również rada wierzycieli określiła w uchwale o zezwoleniu na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki termin na jej dokonanie jako jeden z warunków zbycia nieruchomości w tym trybie. Ponadto, w przypadku kiedy sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki ma nastąpić na podstawie zezwolenia rady wierzycieli, notariusz powinien także upewnić się, że

³³ Za taką sankcją optuje również A. Ś w i d e r e k, [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, red. D. Zienkiewicz, Warszawa 2004, art. 322, nb 2, s. 580.

odpis protokołu zawierający treść uchwały podjętej w tym przedmiocie został przedłożony sędziemu-komisarzowi oraz wstrzymać się ze sporządzeniem umowy do czasu upływu terminu z art. 210 p.u.n.³⁴

W razie zmiany postanowienia o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika na postanowienie o ogłoszeniu upadłości dłużnika z możliwością zawarcia układu i ustanowieniu w miejsce syndyka zarządcy, notariusz powinien odmówić sporządzenia umowy sprzedaży nieruchomości, jeśli zarządca, ustanowiony w miejsce syndyka, na skutek zmiany sposobu prowadzenia danego postępowania upadłościowego nie przedstawił zgody (zezwoenia) rady wierzycieli wydanej w trybie art. 184 ust. 2 p.u.n., lecz zezwolenie na sprzedaż nieruchomości z wolnej ręki uzyskane było przez niego poprzednio, jeszcze w okresie pełnienia funkcji syndyka³⁵.

Zawarte w niniejszym artykule rozważania, a przynajmniej część z nich, mają na celu przede wszystkim zwrócenie uwagi notariuszy i innych praktyków prawa na poruszoną, często wieloaspektową problematykę oraz nakłonić ich do krytycznej refleksji w tym zakresie. Przedstawione zagadnienia i wyrażone poglądy zasługiwałyby na szersze rozwinięcie i uzasadnienie. Jeśli zatem pobudzą one kogokolwiek do wnikliwszego przeanalizowania tych skomplikowanych, lecz bardzo doniosłych dla praktyki prawniczej zagadnień, bez względu na ewentualną aprobatę lub dezaprobatę poglądów wyrażonych przez autorów, wówczas założony cel zostanie osiągnięty. Służyć będzie to bowiem przygotowaniu gruntu pod dyskusję nad postulatami *de lege ferenda* w zakresie aktualnie obowiązujących przepisów upadłościowych, chociaż okres ich obowiązywania wydaje się jeszcze zbyt krótki, aby formułować stanowcze w tym względzie wnioski w odniesieniu do zagadnień poruszonych w niniejszym

³⁴ Por. też uwagę A. Świerka, *op. cit.*, s. 581, że syndyk, mimo uzyskania zgody rady wierzycieli na sprzedaż z wolnej ręki, nie powinien zawierać umowy sprzedaży przed upływem terminu, w którym sędzia-komisarz może taką zgodę uchylić.

³⁵ W świetle art. 158 p.u.n., w praktyce, w razie zmiany sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego, najczęściej dotychczasowy syndyk, zarządca albo nadzorca sądowy będą wyznaczani odpowiednio na zarządcę, nadzorcę sądowego albo syndyka w zależności od rodzaju i zakresu zmiany sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego; co do przesłanek ustanowienia i roli zarządcy i nadzorcy sądowego por. art. 76 oraz art. 156 i art. 180-182 p.u.n.

artykule. Nie przeszkadza to jednak, by przepisy tego prawa były monitorowane przez praktyków, w tym także notariuszy, od których, co oczywiste, oczekuje się aktywnej roli oraz współpracy nie tylko z sędzią-komisarzem, ale i z pozostałymi osobami biorącymi udział w postępowaniu upadłościowym. By jednak to miało miejsce, trzeba zdawać sobie sprawę z roli i znaczenia, jakie wyznaczają im w tych procedurach przepisy prawa upadłościowego, a także inne akty prawne. Wiele też zależy od zrozumienia skali problemów, z jakimi spotyka się sędzia-komisarz w swojej praktyce sądowej. Część z nich ma istotne przełożenie na praktykę notarialną, o czym warto wiedzieć.