



Sygn. akt IV CSK 155/09

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 9 października 2009 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Irena Gromska-Szuster (przewodniczący)

SSN Teresa Bielska-Sobkowicz

SSN Józef Frąckowiak (sprawozdawca)

Protokolant Hanna Kamińska

w sprawie z powództwa THE BANK OF NEW YORK w Nowym Jorku (USA)  
przeciwko Syndykowi masy upadłości M.I. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością  
w N.

o wyłączenie z masy upadłości,  
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej  
w dniu 9 października 2009 r.,  
skargi kasacyjnej strony pozwanej  
od wyroku Sądu Okręgowego w E.  
z dnia 31 października 2008 r.,

- 1) uchyla zaskarżony wyrok i zmienia wyrok Sądu I instancji w ten sposób, że oddala powództwo.**
- 2) obciąża stronę powodową kosztami postępowania kasacyjnego oraz kosztami postępowania w obu instancjach, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie Sądowi I instancji.**

## Uzasadnienie

Powód The Bank of New York w Nowym Jorku w dniu 20 kwietnia 2007 r. zawarł ze S. M. Holding GmbH oraz podmiotami zależnymi od tej spółki, do których - zgodnie z załącznikiem nr 1 zatytułowanym Pierwotni Kredytobiorcy należała M. I. spółka z o.o. - umowę kredytową najwyższego pierwszeństwa (zwaną dalej - umową kredytową) na kwotę 64 500 000,00 euro. Kredyt udzielony pozwanej i innym pierwotnym kredytobiorcom został wypłacony w trzech transzach - pierwsza 23 kwietnia 2007 r., druga 14 maja 2007 r. i kolejna - 24 maja 2007 r. Wypłata drugiej transzy uzależniona została od dostarczenia powodowi wszystkich dokumentów i dowodów wymienionych w części C załącznika nr 3 do umowy kredytowej, w tym umów przeniesienia własności nieruchomości na zabezpieczenie. Ponadto w tym samym dniu 20 kwietnia 2007 r. powód zawarł z M. I. spółką z o.o. oraz innymi pierwotnymi kredytobiorcami umowę powierniczą celem dodatkowego zabezpieczenia roszczeń z umowy kredytu, na mocy której, w drodze abstrakcyjnego uznania długu, ustalono, że każde zobowiązanie dłużnika obecne lub przyszłe jest również należne powodowi i że w związku z powyższym będzie przysługiwać bankowi (The Bank of New York) odrębne prawo żądania wykonania tych zobowiązań przez dłużnika w dowolnej chwili.

W dniu 11 maja 2007 r. pomiędzy powodem i spółką M. I. spółka z o.o. została zawarta umowa przeniesienia własności ruchomości z tytułu zabezpieczenia dodatkowego (umowa przewłaszczenia), na mocy której spółka przeniosła na powoda prawo własności oraz posiadania samoistnego ruchomości wymienionych w załączniku nr 1 do tej umowy. Przewłaszczenie to zostało dokonane na zabezpieczenie wierzytelności powoda należnej od spółki, a wynikającej z długu równoległego.

Na skutek wniosku z dnia 15 czerwca 2007 r. o ogłoszenie upadłości S. M. Holding powód pismem z 21 czerwca 2007 r. zażądał od spółki natychmiastowej spłaty kredytu. Pismem z 25 czerwca 2007 r. powód, w trybie art. 9.1 umowy przewłaszczenia, powiadomił pozwaną o fakcie niewykonania umowy, przez niedokonanie przez pozwaną natychmiastowej płatności wynikającej z tzw. „długu

równoległego", wzywając jednocześnie pozwaną do oznakowania ruchomości w sposób umożliwiający ich identyfikację jako własność powoda. W tej sytuacji zarząd spółki M. I. spółka z o.o. złożył w dniu 29 czerwca 2007 r. wniosek o ogłoszenie upadłości, a w dniu 26 lipca 2007 r. Sąd Rejonowy w E. ogłosił upadłość likwidacyjną tej spółki.

W trakcie trwania upadłości powód wystąpił z wnioskiem o wyłączenie z masy upadłości ruchomości wymienionych w umowie z dnia 11 maja 2007 r. Postanowieniem z 25 stycznia 2008 r. Sędzia - Komisarz oddalił wniosek powoda. W związku z oddaleniem tego wniosku powód wniósł do Sądu Rejonowego pozew, w którym zażądał wyłączenia przedmiotowego mienia z masy upadłości. Sąd I instancji wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2008 r. powództwo uwzględnił. Rozpoznający sprawę Sąd Okręgowy w O. oddalił w całości apelację pozwanego Syndyka Masy Upadłości M. I. Spółka z o.o.

Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu I instancji, że przewłaszczenie rzeczy ruchomych było skuteczne w świetle przepisu art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego. Powołując się na utrwalony w orzecznictwie Sądu Najwyższego i literaturze pogląd, Sąd II instancji podkreślił, że sankcji bezskuteczności przewidzianej w tym przepisie nie można łączyć z ustanowieniem każdego zabezpieczenia dokonanego w okresie dwóch miesięcy przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości, czyli w tzw. „okresie ochronnym.” Sankcja ta nie odnosi się do przypadku, gdy zabezpieczenie zostało ustanowione jednocześnie ze zobowiązaniem upadłego. Nie jest więc bezskuteczna ex lege umowa przewłaszczenia, zawarta przez przyszłego upadłego w tzw. „okresie ochronnym”, jeżeli jej celem było zabezpieczenie wierzytelności powstającej jednocześnie z udzielonym zabezpieczeniem. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu I instancji, że taka właśnie sytuacja miała miejsce w przedmiotowej sprawie. Umowa przewłaszczenia z 11 maja 2007 r., mimo iż zawarta w „okresie ochronnym,” stanowiła element jednolitego stanu faktycznego, w ramach którego zawarto umowę kredytową i umowę powierniczą. Zabezpieczenie zostało dokonane w wykonaniu umowy kredytowej, która przewidywała takie zabezpieczenie i uzależniała od jego ustanowienia wypłatę drugiej i trzeciej transzy kredytu.

Zdaniem Sądu Okręgowego, dla oceny skuteczności tego zabezpieczenia nie ma znaczenia, że umowa przewłaszczenia nie została zawarta tego samego dnia, co umowa kredytowa i umowa powiernicza. Przesunięcie czasowe zawarcia umowy przewłaszczenia może nastąpić z różnych, czysto „technicznych” względów, jednak zasadnicze znaczenie miała tu, wykazana przez powoda, okoliczność, że przewłaszczenie dokonane zostało w celu zabezpieczenia wierzytelności wynikającej z „długu równoległego” oraz że obowiązek ustanowienia zabezpieczenia wynikał bezpośrednio z postanowień umowy kredytowej.

Za bezzasadny uznał także Sąd II instancji zarzut naruszenia art. 74 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego. W ocenie Sądu Okręgowego, zasadnicze twierdzenia, mające znaczenie dla ustalenia skuteczności zabezpieczenia zostały powołane przez powoda w uzasadnieniu wniosku o wyłączenie rzeczy ruchomych z masy upadłości. Do tego wniosku została załączona umowa przewłaszczenia i umowa powiernicza, a w uzasadnieniu powód powołał się również na inne dokumenty finansowe znajdujące się w aktach upadłościowych, w tym na umowę kredytową. Przedstawił więc dokumenty niezbędne do wykazania twierdzenia, że zabezpieczenie było skuteczne i wynikało z powołanych wyżej umów.

Zdaniem Sądu Okręgowego, nie mamy tu do czynienia z naruszeniem art. 74 ust. 3 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 530 ze zm.), ponieważ zarówno we wniosku o wyłączenie rzeczy ruchomych z masy upadłości jak i w niniejszym procesie, istotne dla rozstrzygnięcia tego procesu twierdzenia i dowody, wskazane przez powoda były tożsame. Od początku powód domagał się wyłączenia rzeczy ruchomych z masy upadłości na podstawie umowy przewłaszczenia wynikającej z „długu równoległego” i postanowień umowy kredytowej z 20 kwietnia 2007 r. Powód wskazywał wprawdzie w niniejszym postępowaniu nowe argumenty i rozważania prawne w odpowiedzi na pisma procesowe pozwanego, jednak nie miały one zasadniczego wpływu na rozstrzygnięcie sprawy.

Skoro zaś Sądy obu instancji ustaliły, że zabezpieczenia udzielono w chwili zaciągnięcia zobowiązania, a więc wyłączone zostało zastosowanie przepisu art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego, to zbędne stało się badanie

innych przyczyn ewentualnej bezskuteczności zabezpieczenia, przede wszystkim zaś podniesionych w apelacji zarzutów dotyczących naruszenia przepisu art. 127 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego..

Sąd II instancji zwrócił uwagę, że pozwany nie wykazał, aby wartość świadczenia upadłego przewyższała w rażącym stopniu wartość świadczenia otrzymanego przez upadłego. Samo powołanie się na wartość przedmiotu sporu i wartość otrzymanego kredytu nie można uznać za wystarczające do udowodnienia przesłanek z art. 127 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego. Na rozprawie przed Sądem Rejonowym pozwany stwierdził bowiem, że upadła spółka otrzymała niecałe 3 000 000 zł kredytu, a wartość przewłaszczonych rzeczy ocenił na 2 000 000 zł, czyli mniejszą niż wartość otrzymanego świadczenia.

W skardze kasacyjnej pozwany zarzucił naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy, a to: 1) art. 74 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego poprzez dopuszczenie przez Sąd I instancji – i usankcjonowanie tego przez Sąd II instancji - twierdzeń i zarzutów powoda niezgłoszonych we wniosku o wyłączenie mienia z masy upadłości, a zgłoszonych później w pozwie o wyłączenie mienia z masy upadłości; 2) błędnym niezastosowaniu przez Sądy obydwu instancji przepisów art. 229 k.p.c. w zw. z art. 19 § 2 k.p.c. - w sytuacji, gdy wartość przedmiotu przewłaszczenia w chwili dokonywania przewłaszczenia była niesporna.

Pozwany zarzucił także naruszenie prawa materialnego przez: 1) bezzasadne niezastosowanie art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego i przyjęcie, że nie znajduje on zastosowania w przedmiotowej sprawie; 2) błędne stanowisko sądów obydwu instancji jakoby przepis art. 127 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego nie znajdował zastosowania do instytucji przewłaszczenia; 3) niezasadne niezastosowanie przepisu art. 127 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego w sytuacji, gdy powód uzyskał na swoją rzecz niewspółmiernie do udzielonego kredytu wysokie świadczenia w postaci przewłaszczenia na zabezpieczenie mienia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. art. 74 ust. 3 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze w związku z przepisem art. 73 ust. 1 tej ustawy. Brak podstaw dla zastosowania w drodze analogii, do oceny prekluzji dowodowej przewidzianej we wspomnianych przepisach, art. 479<sup>12</sup> k.p.c. Inna jest treść przywołanych przepisów oraz inny cel przewidzianej w nich prekluzji dowodowej. Przepis art. 479<sup>12</sup> k.p.c. przewiduje obowiązek podania przez powoda w pozwie wszystkich twierdzeń i dowodów na ich poparcie, których powołanie było możliwe albo których potrzeba powołania nie wynikła później. Na tle tego przepisu Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że nie można zmuszać powoda, aby podawał w pozwie takie możliwe już do powołania twierdzenia i dowody, które mogłyby ułatwić obronę pozwanego. Przykładowo nie można wymagać, aby już w pozwie powód wskazywał na to, że jego roszczenie nie uległo przedawnieniu, skoro przedawnienie sąd bierze pod uwagę na zarzut pozwanego. Zmuszanie powoda do podawania takich twierdzeń już w pozwie w istocie byłoby informacją, która skłaniać mogłaby pozwanego niemającego świadomości o przedawnieniu, do zgłaszania takiego zarzutu. Brak podstaw, aby na podstawie art. 479<sup>12</sup> k.p.c., zmuszać powoda do wskazywania w pozwie okoliczności, które godziłyby w jego prawnie chroniony interes. Podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 grudnia 2006 r., V CSK 243/06, niepubl. oraz w wyrokach z dnia 18 kwietnia 2008 r., II CSK 667/07, niepubl. i z dnia 10 lipca 2008 r., III CSK 65/08, niepubl.

Natomiast z przepisów art. 74 ust. 3 i związanego z nim art. 73 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego wynika, że we wniosku o wyłączenie z masy upadłości osoba żądająca takiego wyłączenia powinna podać wszystkie twierdzenia, zarzuty i dowody, chyba że ich powołanie było niemożliwe. W pozwie o wyłączenie z masy upadłości można wobec tego powołać dodatkowo tylko takie twierdzenia, zarzuty lub dowody, których nie można było powołać we wniosku. Jak widać art. 74 ust. 3 w związku z art. 73 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego jest zdecydowanie bardziej rygorystyczny niż art. 479<sup>12</sup> k.p.c. Z literalnej wykładni tych przepisów wynika, że prekluzją dowodową są objęte wszystkie twierdzenia, zarzuty i dowody, które można było powołać we wniosku. Jeżeli więc wnioskodawca znał je w chwili wystąpienia z wnioskiem jest obowiązany do ich podania, nawet gdy potrzeba ich powołania wyłoni się później, przykładowo

jak w rozpoznanej sprawie dopiero w związku ze stanowiskiem syndyka lub sędziego komisarza. Takie rygorystyczne podejście do prekluzji dowodowej w przypadku spraw o wyłączenie z masy upadłości znajduje jednak swoje wyraźne uzasadnienie.

Przede wszystkim zwrócić należy uwagę, że uchwalając nowe prawo upadłościowe w 2003 r. ustawodawca, zakładając jego racjonalność, znał uregulowanie zawarte w art. 479<sup>12</sup> k.p.c. Wobec tego uznać należy, że świadomie i celowe uczynił prekluzję dowodową w art. 74 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego bardziej rygorystyczną. Takie rozwiązanie można uznać za uzasadnione jeżeli wziąć pod uwagę cel tego rygoryzmu. Osoba, która stara się o wyłączenie z masy upadłości określonych rzeczy powinna od razu we wniosku podać wszystkie twierdzenia i zarzuty, które mają to uzasadniać. Ustalenie stanu masy upadłości jest bowiem niezwykle ważne. Syndyk i sędzia komisarz powinni mieć więc informację o wszystkich okolicznościach, które mają świadczyć o tym, że wniosek jest uzasadniony. Pozwoli to na podjęcie trafnych decyzji w sprawie o wyłączenie z masy upadłości. Jeżeli pomimo posiadania wszystkich informacji wniosek zostanie oddalony, to nie będzie to w niczym spowodowane zachowaniem wnioskodawcy. Dlatego w pozwie o wyłączenie z masy upadłości nie powinny się już znaleźć nowe twierdzenia, zarzuty i dowody. Taki model postępowania tylko pozornie stawia powoda w gorszej sytuacji. Wprawdzie syndyk i sędzia komisarz otrzymują od razu wszystkie twierdzenia oraz dowody, które świadczyć mają o zasadności wyłączenia z masy, ale taka sytuacja wydaje się z góry założona przez ustawodawcę. Jeżeli bowiem nic nowego nie pojawi się już w sprawie, to wnioskodawca bez wdawania się w proces może otrzymać należące do niego rzeczy. Natomiast gdy tak zgromadzony materiał dowodowy zostanie oceniony niezgodnie z prawem, powód może dochodzić swoich praw w postępowaniu sądowym i uzyskać dla siebie ostatecznie korzystne rozstrzygnięcie. Rezygnacja z formuły podobnej jak w art. 479<sup>12</sup> k.p.c., która pozwalałaby wnioskodawcy powoływać się na twierdzenia, dowody i zarzuty, których potrzeba powołania wyniknęła później byłaby także mniej korzystna dla samego wnioskodawcy. Mógłby on w samym wniosku nie wskazywać pewnych twierdzeń, dowodów i zarzutów, oceniając, że chociaż są mu znane to powoła je dopiero gdy syndyk

zakwestionuje te, na które powołał się już we wniosku. Tym samym postępowanie uległoby przedłużeniu, To zaś nie jest korzystne ani dla wnioskodawcy, ani przede wszystkim dla masy upadłości i jej wierzycieli.

Przenosząc te rozważania na stan faktyczny z jakim mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie należy stwierdzić, że niewątpliwie dopiero w pozwie powód przytoczył wiele nowych twierdzeń dotyczących związków umowy przewłaszczenia, z której wywodził swoje roszczenie o wydanie, z umową kredytową i umową powierniczą oraz podniósł zarzut braku wiedzy o podstawach upadłości w chwili dokonywania zabezpieczenia. W sytuacji gdy wniosek o wydanie rzeczy z masy upadłości znajdował uzasadnienie w umowach przewłaszczenia, które, co w chwili składania wniosku było oczywiste, zostały zawarte w okresie krótszym niż dwa miesiące licząc od dnia złożenia wniosku o upadłość, we wniosku należało podać wszystkie twierdzenia i zarzuty, które miałyby świadczyć o tym, że nie są one objęte sankcją bezskuteczności przewidzianą w art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego. Powód wprawdzie wskazuje, że w pozwie rozwinął tylko twierdzenia zawarte już we wniosku o wyłączenie z masy upadłości, ale porównanie lakonicznego wniosku z uzasadnieniem pozwu świadczy o czym innym. Dopiero w pozwie znalazła się rozwinięta argumentacja, w której powód dowodził, że umowa przewłaszczenia została zawarta jako zabezpieczenie nowych długów, które zgodnie z umową kredytową i umową powierniczą nie istniały jeszcze jako długi, tym samym zaś zabezpieczenie było skuteczne w świetle art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego. Także dopiero w pozwie powód podniósł zarzut braku wiedzy, w chwili dokonywania przewłaszczenia, o podstawach upadłości. W tej sytuacji uznać należy, że orzekające w sprawie sądy nie miały podstaw do uwzględnienia tych twierdzeń i zarzutów biorąc pod uwagę szczególną konstrukcję prekluzji dowodowej zawartej w art. 74 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego. Już z tego względu skarga kasacyjna pozwanego zasługuje na uwzględnienie.

Skarga pozwanego zasługuje także na uwzględnienie, gdyż nawet gdyby wziąć pod uwagę całość przytoczonych w pozwie twierdzeń, zarzutów i dowodów, brak podstaw do stwierdzenia, że umowa przewłaszczenia z dnia 11 maja 2007 r. nie była dotknięta sankcją bezskuteczności przewidzianą w art. 127 ust. 3 Prawa



upadłościowego i naprawczego. Pozostaje poza sporem, że umowy przewłaszczenia zostały zawarte w dniu 11 maja 2007 r. zaś wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony przez spółkę M. I. spółka z o.o. w dniu 29 czerwca 2007 r. Zabezpieczenie dokonane tą umową zostało więc ustanowione w okresie krótszym niż dwa miesiące od dnia zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Zgodnie z art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego takie zabezpieczenie jest bezskuteczne jeżeli dotyczy długu już istniejącego a jeszcze niewymagalnego albo gdy w chwili jego dokonania ustanawiający zabezpieczenie dla siebie wierzyciel nie wiedział o podstawach ogłoszenia upadłości.

Jak wynika, także z twierdzeń strony powodowej, zabezpieczenie ustanowione 11 maja 2007 r. dotyczyło długu wynikającego z umowy powierniczej z dnia 20 kwietnia 2007 r. W umowie tej, w nawiązaniu do umowy kredytowej zawartej tego samego dnia, wykreowano wobec aktualnie upadłej spółki abstrakcyjny dług, którego treść odpowiadała długowi z umowy kredytowej. Na podstawie umowy kredytowej i towarzyszącej jej umowy powierniczej wspomniana spółka stała się dłużnikiem powoda już w dniu 20 kwietnia 2007 r. Wprawdzie kredyt jakiego zobowiązał się udzielić powód miał być wypłacony w trzech ratach, a jednym z warunków wypłaty kolejnych rat było między innymi udzielenie zabezpieczenia przez spółkę, to zabezpieczenie to dotyczyło całego udzielonego kredytu. Wskazuje na to po pierwsze to, że wspomniana spółka zobowiązała się do solidarnej odpowiedzialności za spłatę całego kredytu oraz po drugie to, że wezwanie do zapłaty jakie skierowano do tej spółki związane było z zaistnieniem trwałego niewykonania umowy kredytowej spowodowanego wnioskiem o ogłoszenie upadłości S. M. Holding GmbH oraz o natychmiastowej wymagalności kredytu. Dług, dla którego ustanowiono zabezpieczenie w umowie przewłaszczenia, istniał już od 20 kwietnia 2007 r. tyle, że wobec spółki nie był w tym momencie wymagalny. Wniosek taki jest tym bardziej uzasadniony, jeżeli wziąć pod uwagę, że w umowie powierniczej, dla której ustanowiono zabezpieczenie w postaci umowy przewłaszczenia wyraźnie postanowiono, że dłużnicy będą odpowiedzialni za każdy istniejący i przyszły dług objęty umową kredytową. Nawet więc gdyby podzielić zapatrywanie powoda, że przewłaszczenie ustanowiono dla długu jeszcze nieistniejącego, gdyż dług w stosunku do spółki powstał dopiero z

chwila przekazania kolejnych transz kredytu, to skoro poprzez umowę powierniczą wspomniana spółka zobowiązała się do spłaty także długu przyszłego, umowa ta wykreowała dla niej z dniem 20 kwietnia 2007 r. abstrakcyjny dług do zapłaty przyszłych zobowiązań wynikających z umowy kredytowej. Taki dług w postaci obowiązku zapłaty długu przyszłego powstał niewątpliwie poprzez zawarcie umowy powierniczej i to ten dług został zabezpieczony w umowie przewłaszczenia z dnia 11 maja 2007 r. Umowa ta zabezpieczała więc dług istniejący ale jeszcze niewymagalny. Wobec tego nie mogła być uznana za skuteczną wobec masy upadłości gdyż, co nie ulega wątpliwości, została zawarta w okresie krótszym niż dwa miesiące od zgłoszenia wniosku o upadłość.

Taka interpretacja przepisu art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego nie prowadzi też do konieczności zamiany procedur udzielania kredytu, które uniemożliwiać mają bankom wyrażanie zgody na tzw. kredyty ratunkowe. Było to jeden z argumentów ponoszonych przez powoda w postępowaniu kasacyjnym. Takie kredyty, udzielane w sytuacji gdy istnieje realne zagrożenie upadłością muszą być w oczywisty sposób udzielane z odpowiednim zabezpieczeniem dla banku. Nic nie stało jednak na przeszkodzie, aby w rozpoznawanej sprawie kredytodawcy, znając skalę zagrożenia upadłością, ustanowili zabezpieczenie w taki sposób, aby w świetle art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego było ono skuteczne. Mogli to osiągnąć na dwa sposoby. Po pierwsze, można było ustanowić zabezpieczenie jednocześnie z zawarciem umowy kredytowej, albo odroczyć przystąpienie wspomnianej spółki do umowy kredytowej do czasu gdy mogła ona zawrzeć umowy przewłaszczenia. Po drugie, wezwanie do natychmiastowej spłaty kredyty mogło zostać wystosowane do spółki M. I. spółka z o.o. w takim czasie, aby zgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło dopiero po upływie dwóch miesięcy od ustanowienia zabezpieczenia.

Należy też podkreślić, że twierdzenie powoda, iż w chwili ustanowienia zabezpieczenia nie wiedział o istnieniu podstaw upadłości nie zostało poparte żadnym dowodem. W sytuacji zaś gdy był to kolejny kredyt dla holdingu S. M. GmbH samo takie twierdzenie jest wysoce wątpliwe, szczególnie gdy wziąć pod uwagę, że zabezpieczenie zostało ustanowione 11 maja 2007 r., a wniosek

o ogłoszenie upadłości S. M. Holding GmbH zgłoszono już 15 czerwca 2007 r. Upadłość tej niemieckiej spółki, która była jednoosobowym wspólnikiem spółki M. I. spółka z o.o., była zaś bezpośrednią przyczyną jej upadłości. Bank udzielając kredytu musiał zbadać sytuację holdingu i zapewne posiadał informacje o skali zagrożenia upadłością, która nastąpiła w ciągu miesiąca od przekazania ostatniej raty kredytu. Tylko wobec tego wykazanie, że zachowując staranności jako kredytodawca, powodowy bank nie miał wiedzy o podstawach upadłości polskiej spółki w dniu 11 maja 2007 r., mogłoby uzasadniać uznanie umowy przewłaszczenia za skuteczną wobec masy upadłości. Takiego dowodu powód zaś nie przeprowadził.

Mając na uwadze, że zarzut naruszenia art. 127 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego okazał się uzasadniony, a tym samym przepis ten stanowi podstawę uznania umowy przewłaszczenia z dnia 11 maja 2007 r. za bezskuteczną wobec masy, nie istnieje potrzeba rozpoznawania zarzutów naruszenia art. 127 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego i związanego z nim zarzutu naruszenia art. 229 k.p.c. w zw. z art. 19 § 2 k.p.c.

Mając na względzie, że zarzuty podniesione w skardze kasacyjnej okazały się uzasadnione Sąd Najwyższy, na podstawie art. 398<sup>15</sup> k.p.c., orzekł jak w sentencji.