

WŁODZIMIERZ GŁODOWSKI, ANNA HRYCAJ

POSTĘPOWANIE W PRZEDMIOCIE OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI KONSUMENCKIEJ

Ustawą z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych¹ ustawodawca wprowadził możliwość ogłoszenia upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej ani zawodowej (dalej: upadłość konsumentka²). Postępowanie to nie zostało uregulowane w odrębnej ustawie, lecz stanowi jedno z odrębnych postępowań upadłościowych ujętych w prawie upadłościowym i naprawczym³ jako tytuł V „Postępowanie upadłościowe wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej”.

Postępowanie upadłościowe, zarówno w przypadku zwykłego postępowania upadłościowego, jak i postępowań odrębnych, do których zalicza się upadłość konsumentka, można podzielić na dwa etapy – postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości oraz właściwe postępowanie upadłościowe, które rozpoczyna się tylko w przypadku wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie przebiegu postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości konsumentkiej, w zakresie ograniczonym do wymogów objętościowych opracowania. W szczególności całkowicie pominięta zostanie problematyka upadłości konsumentkiej z elementem obcym, dotycząca ustalania prawa właściwego i jurysdykcji krajowej.

I. Zgodnie z art. 4 p.u.n., przepisy części pierwszej p.u.n. stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowań (w tym również postępowań odrębnych) unormowanych w ustawie, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Nadto, dotyczący upadłości konsumentkiej art. 491² ust. 1 p.u.n. stanowi, że w sprawach objętych przepisami tytułu V stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu upadłościowym obejmującym likwidację majątku upadłego, z zaznaczeniem, iż nie stosuje się przepisów art. 20, 21, 28 ust. 1;

¹ Dz. U. 2008, Nr 234, poz. 1572.

² W uzasadnieniu projektu ustawy (druk nr 831) wskazano, że postępowanie upadłościowe wobec osób nieprowadzących działalności gospodarczej jest potocznie określane „upadłością konsumentką”. Również w literaturze wskazuje się, że brak użycia przez ustawodawcę wspomnianego pojęcia nie uchybia poprawności jego używania zarówno w teorii, jak i w praktyce prawa – tak: R. Adamus, A.J. Witosz, A. Witosz, *Upadłość konsumentka. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2009, s. 7; zob. także W. Głodowski, A. Hrycaj, *Zakres podmiotowy i podstawy ogłoszenia upadłości konsumentkiej*, „Państwo i Prawo” 2010, z. 2, s. 70-71.

³ Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz. U. Nr 60, poz. 535, z późn. zm. (dalej: p.u.n.).

art. 32 ust. 1, 44-50, 53, 55-56 i 307 ust. 1 p.u.n. Przepisy o postępowaniu upadłościowym „zwykłym (ogólnym)” mają być stosowane odpowiednio (art. 491² ust. 1 p.u.n.), a zatem z uwzględnieniem przepisów zawartych w tytule V, stanowiących *lex specialis* w stosunku do ogólnych uregulowań p.u.n. oraz z uwzględnieniem specyfiki upadłości konsumenckiej⁴. Oznacza to, że część przepisów części pierwszej p.u.n. będzie miała zastosowanie wprost, część ze stosownymi modyfikacjami, a część w ogóle nie będzie miała zastosowania w tym postępowaniu⁵.

Ponadto, zgodnie z art. 35 p.u.n., w sprawach nieuregulowanych w prawie upadłościowym i naprawczym do postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości stosuje się odpowiednio przepisy księgi pierwszej części pierwszej k.p.c., z wyjątkiem przepisów o zawieszeniu i wznowieniu postępowania⁶. Jednakże, jeżeli dane zagadnienie może być rozwiązane w drodze wykładni, to nie należy stosować przepisów Kodeksu postępowania cywilnego⁷.

II. Wszczęcie postępowania upadłościowego nie może nastąpić z urzędu. W zwykłym postępowaniu upadłościowym legitymację do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości ma dłużnik oraz każdy z jego wierzycieli. W upadłości konsumenckiej, zgodnie z art. 491² ust. 2 p.u.n., wniosek o ogłoszenie upadłości może złożyć tylko dłużnik. Wniosek wierzyciela, jako osoby nieuprawnionej, winien podlegać oddaleniu postanowieniem sądu upadłościowego ze względu na brak legitymacji do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania⁸.

Ponieważ w przywołanym wyżej przepisie mowa jest wyraźnie o dłużniku, a nie dłużnikach, zatem wniosek o ogłoszenie upadłości (tak jak w zwykłym postępowaniu upadłościowym) może złożyć tylko jedna osoba. Nie jest więc dopuszczalna interpretacja, aby przez pojęcie dłużnika rozumieć współdłużników (kilka osób fizycznych będących na przykład współdłużnikami solidarnymi z tytułu długu powodującego ich niewypłacalność). W literaturze spotkać można stanowisko, że dopuszczalny jest wniosek wspólny obojga małżonków o ogłoszenie względem nich upadłości konsumenckiej⁹. Ze stwierdzeniem tym nie można się zgodzić. W postępowaniu upadłościowym nie istnieje możliwość orzeczenia „współupadłości”, a dane postępowanie upadłościowe może dotyczyć jedynie jednego podmiotu będącego dłużnikiem¹⁰. Tak więc ogłoszenie „współupadłości małżonków” nie jest dopuszczalne¹¹.

⁴ Na temat założeń aksjologicznych przyjętych przez polskiego ustawodawcę w regulacji upadłości konsumenckiej zob. A. Witosz, w: R. Adamus, A. J. Witosz, A. Witosz, op. cit., s. 10-11.

⁵ O odpowiednim stosowaniu przepisów zob. np. J. Nowacki, *Analogia legis*, Warszawa 1966, s. 135 i n. oraz A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2008, s. 54-55.

⁶ Zob. szerzej M. Bieniak, *Odpowiednie zastosowanie przepisów KPC w postępowaniu upadłościowym*, „Monitor Prawniczy” 2006, nr 14, s. 781-782.

⁷ Zob. aktualny także w obowiązującym stanie prawnym pogląd J. Korzonka, *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowym. Komentarz*, Kraków 1935, s. 253.

⁸ Zob. F. Zedler, w: A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Zakamycze, Kraków 2006, s. 28-29.

⁹ Zob. S. Gurgul, *Postępowanie upadłościowe wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej* (cz. I), „Monitor Prawniczy” 2009, nr 10, s. 530.

¹⁰ Wyjątkiem jest wyraźnie przewidziana możliwość połączenia do wspólnego rozpoznania upadłości wszystkich współników spółki cywilnej (art. 215 p.u.n.).

¹¹ Tak też R. Adamus, w: R. Adamus, A. J. Witosz, A. Witosz, op. cit., s. 34.

Do rozpoznania wniosku właściwy jest, zgodnie z art. 18 p.u.n., sąd upadłościowy, którym jest właściwy miejscowo sąd rejonowy – sąd gospodarczy, rozpoznający sprawę o ogłoszenie upadłości w składzie trzech sędziów zawodowych. Właściwość miejscowa sądu upadłościowego jest właściwością wyłączną¹². Określa ją art. 19 p.u.n. za pomocą trzech mających kolejno zastosowanie łączników: miejsca położenia przedsiębiorstwa dłużnika, miejsca zamieszkania lub siedziby dłużnika oraz miejsca położenia majątku dłużnika¹³. W przypadku upadłości konsumenckiej łącznik pierwszy – miejsce położenia przedsiębiorstwa dłużnika – nie ma zastosowania ze względu na brak prowadzenia przez niego działalności gospodarczej, a z reguły zastosowanie mieć będzie łącznik miejsca zamieszkania dłużnika w znaczeniu określonym w art. 25 k.c. W sytuacji braku możliwości zastosowania tego łącznika właściwy do rozpoznania i rozstrzygnięcia wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej będzie sąd upadłościowy, w którego obszarze właściwości znajduje się majątek dłużnika. W wypadku braku możliwości zastosowania drugiego lub trzeciego łącznika, pod warunkiem istnienia jurysdykcji krajowej, właściwy sąd upadłościowy określić może Sąd Najwyższy w trybie art. 45 k.p.c. w zw. z art. 35 p.u.n.

III. Wniosek o ogłoszenie upadłości jest kwalifikowanym pismem procesowym, a zatem musi on spełniać wymagania ogólne pisma procesowego określone w art. 125 i n. k.p.c. oraz wymagania szczególne. Wymagania szczególne wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenta¹⁴ częściowo różnią się od wymagań stawianych przez ustawodawcę wnioskowi o ogłoszenie upadłości w postępowaniu zwykłym. Zaznaczyć należy, że w przypadku upadłości konsumenckiej odpowiednie zastosowanie mieć będą przepisy określające wymogi formalne wniosku o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika. Dłużnik-konsument nie ma możliwości wyboru wniosku o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu, a zatem nie musi zaznaczać – zgodnie z art. 23 ust. 1 p.u.n. – o który sposób prowadzenia upadłości wnosi, albowiem wyłączną możliwością jest ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku.

Pojawić się natomiast mogą wątpliwości, czy – wobec funkcjonowania upadłości zwykłej i upadłości konsumenckiej – we wniosku o ogłoszenie upadłości konieczne jest oznaczanie „rodzaju” upadłości, której ogłoszenia domaga się wnioskodawca; czy w razie ustalenia, że osoba, która domaga się ogłoszenia upadłości konsumenckiej w rzeczywistości jest przedsiębiorcą, konieczne jest oddalenie (odrzućenie) wniosku ze względu na to, że wniosek dotyczy innego „rodzaju” upadłości; i wreszcie, czy w samym postanowieniu o ogłoszeniu upadłości konieczne jest oznaczanie „rodzaju” upadłości. Na wszystkie postawione wyżej pytania należy odpowiedzieć przecząco. Trzeba

¹² Zob. A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, op. cit., s. 61.

¹³ Zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2005, s. 58.

¹⁴ Pojęcie konsumenta jako dłużnika w postępowaniu upadłościowym zob. W. Głodowski, A. Hrycaj, op. cit., s. 70-71.

jednak zaznaczyć, że w literaturze wyrażono również pogląd odmienny, stwierdzając, że wnioskodawca winien wskazać we wniosku, czy domaga się ogłoszenia upadłości konsumenckiej, a sąd orzekając upadłość, powinien to zaznaczyć w postanowieniu¹⁵. Warto zauważyć, że z praktycznego punktu widzenia zaakceptowanie tego poglądu zapewne rozwiązałoby wiele problemów, które mogą pojawić się już na etapie formalnego badania wniosku. Nie jest to jednak możliwe ponieważ, tak jak wskazano wyżej, polskie prawo nie reguluje różnych „rodzajów” upadłości, a jedynie ogólne postępowanie upadłościowe i postępowania odrębne. Obowiązkiem sądu jest zastosowanie właściwych przepisów proceduralnych i rozpoznanie sprawy zgodnie z jej charakterem, niezależnie od żądania zgłoszonego w tym zakresie przez wnioskodawcę.

Ze wskazanych wyżej względów nie można również podzielić poglądu, że wniosek osoby, która domaga się ogłoszenia upadłości konsumenckiej i która – jak wykaże postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości – prowadzi działalność gospodarczą, powinien zostać odrzucony¹⁶. Ponieważ nie istnieją różne „rodzaje” upadłości¹⁷, sąd winien wniosek rozpoznać w trybie dla niego właściwym i – w razie spełnienia ustawowych przesłanek wymaganych dla danego rodzaju dłużnika – ogłosić upadłość.

Ustawodawca nie wprowadził możliwości składania przez dłużnika uproszczonego wniosku o ogłoszenie upadłości, mimo że – jak wynika z dotychczasowej praktyki – także w zwykłym postępowaniu upadłościowym z prawidłowym jego złożeniem problemy mają przedsiębiorcy, z reguły bardziej obeznani z postępowaniami sądowymi i korzystający w szerszym zakresie z usług zawodowych pełnomocników.

Wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej podlega opłacie stałej w wysokości 200 zł¹⁸ (w postępowaniu upadłościowym zwykłym opłata ta wynosi 1000 zł). Jednak wobec uchylecia w postępowaniu upadłościowym dotyczącym osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej zastosowania art. 32 ust. 1 p.u.n., dopuszczalne jest wystąpienie przez dłużnika z wnioskiem o zwolnienie go przez sąd z ponoszenia kosztów sądowych w całości lub części. Zaznaczyć jednak należy, że w wypadku zwolnienia dłużnika z kosztów sądowych lub ustanowienia dla niego pełnomocnika zawodowego z urzędu istnieje duże prawdopodobieństwo późniejszego oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n. Trudno bowiem będzie

¹⁵ Tak A. Witosz, w: R. Adamus, A. J. Witosz, A. Witosz, op. cit., s. 26, teza nr 1 i 2, który pośrednio wskazuje, że właściwe jest składanie „wniosku o upadłość konsumencką”, oraz R. Adamus, w: R. Adamus, A. J. Witosz, A. Witosz, op. cit., s. 34, teza nr 11, który wyraźnie stwierdza, że „sąd, ogłaszając tzw. upadłość konsumencką, powinien wskazać na jej »konsumencki« charakter w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości”.

¹⁶ Por. jednak A. Witosz, w: R. Adamus, A. J. Witosz, A. Witosz, op. cit., s. 26, teza nr 1 i 2, który wskazuje, że „[...] musi to spowodować odrzucenie wniosku o upadłość konsumencką, bowiem zastosowane będą przepisy o innym rodzaju upadłości. Jednakże sąd nie może zmienić tego trybu (rodzaju) postępowania upadłościowego, wskutek powzięcia takiej wiadomości. Potrzebny jest nowy wniosek, zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami”.

¹⁷ Zob. W. Głodowski, A. Hrycaj, op. cit., s. 71.

¹⁸ Art. 75 pkt 5 ustawy z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Dz. U. Nr 167, poz. 1398 ze zm.

wykazać, że majątek dłużnika wystarczy na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego, skoro nie wystarcza nawet na opłatę od wniosku o ogłoszenie upadłości lub na pokrycie kosztów pomocy prawnej.

IV. W pierwszej kolejności wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej podlega badaniu pod względem formalnym oraz fiskalnym (uiszczenie opłaty od wniosku) zgodnie z art. 130 k.p.c. w zw. z art. 35 p.u.n. Z powodu wyłączenia w postępowaniu dotyczącym konsumenta stosowania art. 28 ust. 1 p.u.n., w razie wystąpienia braków formalnych przewodniczący wzywa do ich uzupełnienia w trybie art. 130 § 1 k.p.c. Gdy dłużnik reprezentowany jest przez adwokata lub radcę prawnego, zastosowanie mieć będzie nieuchylony przez ustawodawcę w upadłości konsumenckiej przepis art. 28 ust. 2 p.u.n. (odwołujący się do art. 28 ust. 1 p.u.n.). W tej sytuacji wniosek niespełniający wymogów ustawowych lub nienależycie opłacony podlegać będzie zwrotowi bez wzywania do uzupełnienia lub opłacenia wniosku. Dalsze podstawy zwrotu wniosku ustawodawca określił w art. 29 p.u.n. (brak lub niewskazanie adresu dłużnika lub niewykonanie innych zarządzeń).

Zgodnie z art. 201 § 1 k.p.c., stosowanym odpowiednio w postępowaniu upadłościowym z mocy art. 35 p.u.n., przewodniczący bada, w jakim trybie sprawa powinna być rozpoznana oraz czy podlega ona rozpoznaniu według przepisów o postępowaniu odrębnym i wydaje odpowiednie zarządzenia. Badanie to opiera się na analizie treści wniosku oraz załączonych do niego dokumentów. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, w której ani z wniosku, ani z dołączonych do wniosku dokumentów nie będzie wynikało, czy dłużnik jest przedsiębiorcą, czy też osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej. Trzeba więc rozważyć, czy brak wskazania we wniosku o ogłoszenie upadłości tej okoliczności stanowi brak formalny wniosku, a w konsekwencji, czy przewodniczący może wezwać wnioskodawcę do usunięcia tego braku. Wymogi formalne wniosku o ogłoszenie upadłości wskazane są w art. 22 i 23 p.u.n., które w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej mają odpowiednie zastosowanie z mocy art. 49² ust. 1 p.u.n. Zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt 3 p.u.n. wniosek o ogłoszenie upadłości powinien zawierać wskazanie okoliczności, które uzasadniają wniosek i ich uprawdopodobnienie. Określenie charakteru prawnego dłużnika nie tylko determinuje właściwy dla dłużnika tryb postępowania upadłościowego, ale również pozwala na ustalenie, czy dłużnikowi przysługuje zdolność upadłościowa. Należy więc uznać, że jest to okoliczność, która uzasadnia wniosek i która powinna być we wniosku wskazana. Brak wskazania tej okoliczności stanowi brak formalny wniosku. Można przy tym uznać, że brak ten uniemożliwia nadanie sprawie dalszego biegu i w razie nieuzupełnienia w terminie powinien skutkować zwrotem wniosku. Warto przy tym podkreślić, że wprowadzenie wymogu określania we wniosku o ogłoszenie upadłości „rodzaju” żądanej upadłości pozwoliłoby na jednoznaczne ustalenie, które przepisy mają zastosowanie do postępowania związanego z badaniem formalnym wniosku.

V. Po pozytywnym przebiegu badania wstępnego wniosku o ogłoszenie upadłości następuje etap rozpoznania merytorycznego, w trakcie którego sąd obligatoryjnie dokonuje z urzędu szeregu czynności procesowych związanych z zabezpieczeniem majątku dłużnika i uzyskaniem określonych informacji o dłużniku.

Przed wszystkim sąd upadłościowy z urzędu (obligatoryjnie) dokonuje zabezpieczenia majątku dłużnika zgodnie z art. 36 i n. p.u.n. W odniesieniu do możliwości i sposobów zabezpieczenia majątku dłużnika-konsumenta ustawodawca nie wprowadził żadnych odmienności w stosunku do regulacji przewidzianych dla zwykłego postępowania upadłościowego.

Ustawodawca przepisem art. 491² ust. 4 p.u.n. nałożył na sąd upadłościowy dwa dodatkowe obowiązki dokonania czynności z urzędu, niewystępujące w zwykłym postępowaniu upadłościowym. Zgodnie z tym przepisem: „sąd niezwłocznie zwraca się do naczelnika urzędu skarbowego właściwego dla dłużnika o udzielenie informacji, czy dłużnik w ciągu ostatnich pięciu lat przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości zgłaszał fakt dokonania czynności prawnych podlegających opodatkowaniu, oraz zasięga informacji w Krajowym Rejestrze Sądowym, czy dłużnik jest współnikiem spółek handlowych”. Czynności te sąd upadłościowy powinien dokonać niezwłocznie po skutecznym procesowo wniesieniu wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Celem wystąpienia przez sąd do naczelnika urzędu skarbowego oraz Krajowego Rejestru Sądowego jest – z jednej strony – uzyskanie informacji o stanie majątkowym dłużnika i dokonanych przez niego w związku z tym majątkiem czynnościach prawnych, a z drugiej – możliwość weryfikacji przesłanek zezwalających na ogłoszenie bądź upadłości konsumenckiej, bądź upadłości zwykłej. Do naczelnika właściwego urzędu skarbowego sąd zwraca się z pytaniem, „czy dłużnik w ciągu ostatnich pięciu lat przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości zgłaszał fakt dokonania czynności prawnych podlegających opodatkowaniu”. Z brzmieniem tego przepisu wiąże się pewna wątpliwość. Chodzi mianowicie o to, czy zgodnie z art. 491² ust. 4 p.u.n. informacja ta ma dotyczyć wszystkich czynności prawnych dłużnika podlegających opodatkowaniu, czy też tylko czynności podlegających opodatkowaniu podatkiem od spadków i darowizn bądź podatkiem od czynności cywilnoprawnych. Zakres żądanych informacji dotyczy okresu pięciu lat, a zatem dłużnik mógł uprzednio prowadzić działalność gospodarczą, w ramach której dokonywał czynności prawnych podlegających opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług. Wydaje się, że informacja udzielana na podstawie art. 491² ust. 4 p.u.n. dotyczyć powinna jedynie czynności prawnych dłużnika dokonanych poza ewentualnym prowadzeniem działalności gospodarczej, ale dla jasności przepisu należy postulować dodanie po słowie „opodatkowaniu” słów¹⁹: „w myśl ustawy z dnia 9 września 2000 roku o podatku od czynności cywilnoprawnych²⁰, a także ustawy z dnia 28 lipca 1983 r. o podatku od spadków i darowizn”²¹.

¹⁹ Por. S. Gurgul, *Postępowanie...*, s. 531.

²⁰ Tekst jedn.: Dz. U. 2007, Nr 68, poz. 450 ze zm.

²¹ Tekst jedn.: Dz. U. 2009, Nr 93, poz. 768.

Informacja z Krajowego Rejestru Sądowego ma służyć określeniu majątku dłużnika oraz ustaleniu, czy uczestniczy on w spółce handlowej jako wspólnik odpowiadający swoim majątkiem za jej zobowiązania. Przez określenie „czy dłużnik jest wspólnikiem spółek handlowych” należy rozumieć nie tylko informację o byciu wspólnikiem danej spółki handlowej, ale także określenie jego statusu jako wspólnika oraz wszelkie dane zamieszczane w Krajowym Rejestrze Sądowym o dłużniku jako wspólniku lub akcjonariuszu spółek handlowych. Zaznaczyć jednak należy, że w przypadku spółki akcyjnej rejestr zawiera oznaczenie tylko jedyne go akcjonariusza (art. 38 pkt 9h ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym²²), a jeśli spółka ma wielu akcjonariuszy, to w rejestrze w ogóle nie umieszcza się o nich żadnych informacji, oraz że w wypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością rejestr zawiera oznaczenie wspólników posiadających samodzielnie lub łącznie z innymi co najmniej 10% kapitału zakładowego (art. 38 pkt 8c cytowanej wyżej ustawy). W przypadku zatem uczestnictwa dłużnika w kapitałowych spółkach handlowych nie ma pewności uzyskania pełnej informacji o nieposiadaniu przez dłużnika udziałów lub akcji w spółce kapitałowej.

Ustawodawca w art. 491² ust. 4 p.u.n. określił, że do naczelnika urzędu skarbowego i Krajowego Rejestru Sądowego zwraca się sąd (działający na tym etapie postępowania w składzie trzyosobowym), a zatem wystąpienie o udzielenie tych informacji nie leży w kompetencji przewodniczącego. Takie rozwiązanie powoduje, że forma tego wystąpienia musi przyjąć postać postanowienia sądu i to stanowiącego ewenement w polskiej procedurze cywilnej, albowiem będącego obligatoryjnym postanowieniem dowodowym.

Zwrócić należy także uwagę na brzmienie art. 491³ ust. 2 p.u.n., zgodnie z którym sąd oddala wnioski o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, jeżeli czynność prawna dłużnika została dokonana z pokrzywdzeniem wierzycieli, ale jedynie pod warunkiem, że fakt ten został prawomocnie uznany. Zatem nawet ustalenie z informacji uzyskanych od naczelnika urzędu skarbowego, że dłużnik dokonał czynności prawnych z pokrzywdzeniem wierzycieli, nie ma znaczenia w pierwszym etapie postępowania upadłościowego. Informacja ta ma znaczenie dopiero w postępowaniu po ogłoszeniu upadłości, gdyż skutkuje podjęciem działań w trybie art. 127 i n. p.u.n. Biorąc powyższe pod uwagę, zgłosić należy postulat, aby w art. 491² ust. 4 p.u.n. w miejsce słowa „sąd” wstawić słowa „Sędzia-komisarz”, dzięki czemu działania w tym przepisie określone byłyby podejmowane w drugim etapie postępowania upadłościowego.

VI. Po merytorycznym rozpoznaniu sprawy sąd upadłościowy wydaje postanowienie o ogłoszeniu upadłości. Przesłanki pozytywne i negatywne ogłoszenia upadłości konsumenckiej były już przedmiotem analizy autorów zawartej w odrębnym opracowaniu²³. W tym miejscu należy jednak dodać kilka uwag na temat pozytywnej przesłanki ogłoszenia upadłości, jaką jest stan

²² Ustawa z 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, tekst jedn.: Dz. U. 2007, Nr 168, poz. 1186.

²³ Zob. W. Głodowski, A. Hrycaj, op. cit., s. 70 i n.

niewypłacalności dłużnika, o którym mowa z art. 11 ust. 1 p.u.n. w przypadku niewykonywania przez dłużnika wymagalnych zobowiązań pieniężnych.

W upadłości konsumenckiej przyczyną niewypłacalności dłużnika muszą być wyjątkowe i niezależne od niego okoliczności, przy czym zaciągnięcie przez dłużnika, który jest już niewypłacalny, kolejnego zobowiązania powoduje oddalenie wniosku (art. 49² ust. 1 p.u.n.). W świetle tej przesłanki trzeba rozważyć sytuację dłużnika, którego stan niewypłacalności zaistniał przed wejściem w życie nowelizacji ustawy wprowadzającej upadłość konsumencką i który z braku innych możliwości zaciągnął wówczas kolejne zobowiązanie. Jeżeli przyjąć, że przez wprowadzenie ograniczenia możliwości ogłoszenia upadłości w przypadku, gdy dłużnik zaciągnął kolejne zobowiązania, będąc już niewypłacalnym, ustawodawca chciał wskazać, że upadłość konsumencka jest przywilejem dla tych dłużników, którzy w momencie zaprzestania regulowania zobowiązań pieniężnych złożą wnioski o ogłoszenie swojej upadłości, to jednocześnie odebrał to prawo osobom, które w momencie, kiedy stały się niewypłacalne, nie mogły złożyć takiego wniosku z braku stosownych regulacji ustawowych w tym zakresie.

Zaistnienie stanu niewypłacalności nie ma wpływu na termin złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Stan niewypłacalności zatem może wystąpić tuż przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości, jak i trwać już przez dłuższy czas. Wynika to z faktu, że złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej jest przywilejem, a nie obowiązkiem dłużnika.

VII. Treść postanowienia o ogłoszeniu upadłości, a właściwie jego sentencji, określa art. 51 ust. 1 p.u.n. Zgodnie z tym przepisem postanowienie o ogłoszeniu upadłości konsumenckiej powinno zawierać: imię i nazwisko oraz miejsce zamieszkania dłużnika, sposób prowadzenia postępowania (którym będzie zawsze upadłość likwidacyjna), wezwanie wierzycieli upadłego do zgłaszania wierzytelności w wyznaczonym terminie, wezwanie osób, którym przysługują prawa, oraz prawa i roszczenia osobiste ciężące na nieruchomości należącej do upadłego, jeżeli nie zostały ujawnione przez wpis w księdze wieczystej, do ich zgłoszenia w wyznaczonym terminie pod rygorem utraty prawa powoływania się na nie w postępowaniu upadłościowym, jak również wyznaczenie sędziego-komisarza i syndyka²⁴.

W postanowieniu o ogłoszeniu upadłości nie należy również rozstrzygać, czy likwidację będzie prowadził upadły, czy też syndyk. Co prawda, zgodnie z art. 491² ust. 5 p.u.n., likwidację masy może prowadzić upadły pod nadzorem syndyka, ale zezwolenia na to udziela sędzia-komisarz, a zatem decyzja ta nie podlega kognicji sądu ogłaszającego upadłość.

Nie wydaje się również możliwe oznaczenie w sentencji postanowienia o ogłoszeniu upadłości, że jest to „upadłość konsumencka”. Elementy postanowienia o ogłoszeniu upadłości są wskazane w art. 51 ust. 1 p.u.n., który w pkt 2 nakazuje jedynie wskazanie w postanowieniu sposobu prowadzenia postępowania. Uregulowanie to wiąże się z regulacją art. 14 i 15 p.u.n., które

²⁴ Por. S. Gurgul, *Postępowanie...*, s. 530.

wprowadzają możliwość ogłoszenia upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika lub upadłości z możliwością zawarcia układu²⁵. W przypadku upadłości osoby fizycznej, która nie prowadzi działalności gospodarczej, ze względu na treść art. 49² ust. 1 p.u.n., sąd może ogłosić wyłącznie upadłość obejmującą likwidację majątku i to właśnie powinno być wskazane w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości. Nie ulega jednak wątpliwości, że okoliczności dotyczące faktu, czy dłużnik jest przedsiębiorcą, czy też osobą nieprowadzącą działalności gospodarczej ani zawodowej, powinny zostać wskazane w uzasadnieniu postanowienia o ogłoszeniu upadłości (jeżeli zostanie ono sporządzone). Wynika to z art. 328 § 2 k.p.c., stosowanego odpowiednio w postępowaniu upadłościowym z mocy art. 35 p.u.n., zgodnie z którym uzasadnienie powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz wyjaśnienie jego podstawy prawnej z przytoczeniem przepisów prawa. Nie sposób jednak nie zauważyć zasadniczej wady takiego rozwiązania, która sprowadza się do braku możliwości ustalenia na podstawie sentencji postanowienia o ogłoszeniu upadłości, czy postępowanie toczy się w trybie „zwykłym”, czy też odrębnym, co – przy uwzględnieniu różnic dotyczących zarówno skutków ogłoszenia upadłości, jak i przebiegu postępowania – może stwarzać wątpliwości co do sytuacji prawnej dłużnika. Rozwiązanie takie jest niekorzystne nie tylko dla dłużnika, ale również dla jego wierzycieli, którzy nie mogą w łatwy i szybki sposób ustalić charakteru postępowania upadłościowego prowadzonego przeciwko dłużnikowi. Należy więc postulować zmianę art. 51 ust. 1 p.u.n. poprzez wskazanie w punkcie 2, że oprócz określenia sposobu prowadzenia postępowania, sąd w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości powinien określić również, czy postępowanie toczy się w trybie odrębnym. Okoliczność ta powinna być również rejestrowana w repertoriach dla spraw o ogłoszenie upadłości (GU) oraz spraw upadłościowych po ogłoszeniu upadłości (GUp).

VIII. Zgodnie z art. 491² ust. 3 p.u.n., w przypadku upadłości konsumenckiej obwieszczenia o ogłoszeniu upadłości dokonuje się przez ogłoszenie w budynku sądowym oraz zamieszczenie w co najmniej jednym dzienniku o zasięgu krajowym. Ustawodawca w art. 491² ust. 1 p.u.n. wyraźnie wyłączył stosowanie przepisu art. 53 p.u.n., zgodnie z którym postanowienie o ogłoszeniu upadłości podaje się niezwłocznie do publicznej wiadomości przez obwieszczenie w „Monitorze Sądowym i Gospodarczym” oraz opublikowanie w dzienniku o zasięgu lokalnym. Wyłączenie to powoduje jednak problemy interpretacyjne, dotyczące podstaw doręczenia postanowienia o ogłoszeniu upadłości dłużnikowi oraz syndykowi. Wydaje się, że ponieważ dłużnikowi przysługuje zawsze zażalenie na postanowienie w przedmiocie ogłoszenia upadłości (o czym będzie mowa w dalszej części niniejszego artykułu), zatem doręczenie odpisu tego postanowienia następować będzie w trybie art. 357 k.p.c. w związku z art. 35 p.u.n. Inna jest natomiast sytuacja syndyka wyznaczonego w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości. W literaturze wskazano, że dopuszczalne

²⁵ Tak A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, op. cit., s. 144; S. Ociessa, w: A. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 87.

jest stosowanie w tym przypadku art. 220 p.u.n.²⁶ Z poglądem tym nie można się zgodzić. Po pierwsze, artykuł ten dotyczy doręczeń uczestnikom postępowania, a syndyk takim uczestnikiem nie jest²⁷. Po drugie, art. 220 p.u.n. dotyczy doręczeń dokonywanych w drugim etapie postępowania upadłościowego, a więc już po ogłoszeniu upadłości. Trzeba więc uznać, że postanowienie o ogłoszeniu upadłości nie będzie doręczane syndykowi przez sąd z urzędu, natomiast syndyk o decyzji sądu powinien zostać poinformowany na podstawie zarządzenia przez sędziego-komisarza, wydanego – zgodnie z art. 152 p.u.n. – w trybie nadzoru nad syndykiem. Nie ulega jednak wątpliwości, że brak przepisu nakładającego obowiązek doręczenia syndykowi z urzędu odpisu postanowienia o ogłoszeniu upadłości jest wadą regulacji, która winna zostać usunięta.

IX. Możliwość złożenia zażalenia na postanowienie sądu upadłościowego w przedmiocie ogłoszenia upadłości określa art. 54 ust. 1 p.u.n., mający zastosowanie wprost w przypadku upadłości konsumenckiej. W tym zakresie wątpliwości może budzić zagadnienie, czy dłużnikowi przysługuje zażalenie na postanowienie o ogłoszeniu upadłości, a zatem uwzględniające jego wniosek o ogłoszenie upadłości²⁸. Wiąże się to z szerokim zagadnieniem *gravamen* (interesu prawnego w zaskarżaniu) oraz określenia, czy interes prawny w zaskarżeniu jest przesłanką dopuszczalności, czy zasadności odwołania²⁹. Niezależnie jednak od wyniku takich rozważań, zasługujących na odrębne opracowanie, stwierdzić należy, że postanowienie o ogłoszeniu upadłości jest postanowieniem złożonym, zawierającym oprócz decyzji o ogłoszeniu upadłości również między innymi decyzje co do osoby syndyka, terminów zgłaszania przez wierzycieli swoich wierzytelności oraz praw na nieruchomości upadłego, które mogą być niezgodne z wnioskami lub interesem upadłego. Uznać zatem należy, że dłużnikowi na postanowienie w przedmiocie upadłości zażalenie przysługuje zawsze.

X. Z przeprowadzonych wyżej rozważań wynika szereg podniesionych w tekście opracowania postulatów *de lege ferenda*. Jednocześnie jednak należy pozytywnie ocenić jako całość zawarte w p.u.n. uregulowania postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości konsumenckiej. Dzięki umiejscowieniu tej regulacji w ramach p.u.n., a nie w odrębnej ustawie, możliwe jest szerokie korzystanie z dotychczasowego orzecznictwa i dorobku doktryny. Wyrazić natomiast należy ubolewanie, że projekt nowelizacji przepisów p.u.n. regu-

²⁶ Tak S. Gurgul, *Postępowanie...*, s. 530.

²⁷ Syndyk jest podmiotem prywatnym, który pełni w postępowaniu upadłościowym funkcję organu postępowania o charakterze publicznoprawnym; zob. A. Hrycaj, *Syndyk masy upadłości*, Poznań 2006, s. 46.

²⁸ Zdaniem S. Gurgula, *Postępowanie...*, s. 531 – dłużnikowi nie przysługuje zażalenie na postanowienie o ogłoszeniu upadłości ze względu na brak interesu prawnego.

²⁹ Szerzej zobacz: S. Gurgul, *Prawo...*, s. 158 i 159; A. Jakubecki, w: A. Jakubecki, F. Zedler, op. cit., s. 154 oraz literatura i orzecznictwo tam cytowane.

lujących upadłość konsumencką³⁰ w zakresie objętym niniejszym opracowaniem przewiduje jedynie budząca wątpliwości zmianę art. 491² ust. 3 p.u.n., regulującą kwestię obwieszczenia postanowienia o ogłoszeniu upadłości, nie zauważając pozostałych wartych nowelizacji elementów.

XI. Zaznaczyć należy fakt względnie rzadkiego składania skutecznych wniosków o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Nie wynika to jednak z restrykcyjności polskich uregulowań w tej materii, gdyż odpowiadają one rozwiązaniom stosowanym w innych krajach, gdzie postępowanie o ogłoszenie upadłości konsumenckiej cieszy się o wiele większą popularnością. Zdaniem autorów, w dużej mierze powoduje to specyfika mentalności polskich niewypłacalnych konsumentów, nieskładających wniosków odpowiednio wcześniej, co zasługuje na odrębne badania socjologiczne w tym zakresie.

Upadłość konsumencka jest postępowaniem upadłościowym, a nie tylko oddłużeniowym. Dłużnik, składając wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, tak jak i w „zwykłym” postępowaniu upadłościowym musi posiadać – zgodnie z art. 13 ust. 1 p.u.n. – majątek wystarczający na zaspokojenie kosztów postępowania, a brak takiego majątku powoduje oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości³¹. Niestety, zadłużeni konsumenci dopóki posiadają jakikolwiek majątek, z reguły nie korzystają z możliwości złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, czekając na wyniki toczących się postępowań egzekucyjnych.

dr Włodzimierz Głodowski
Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

dr Anna Hrycaj
Wyższa Szkoła Pedagogiki i Administracji w Poznaniu

PROCEEDINGS IN THE CONSUMER BANKRUPTCY DECLARATION

Summary

The paper describes the course of judicial proceedings in the consumer bankruptcy declaration being the first stage of the consumer bankruptcy proceeding as compared to usual bankruptcy proceeding. It is shown that the bankruptcy proceedings applicable to natural persons may be commenced solely upon a debtor's petition, and the filing of such a petition is not contingent upon the date at which the insolvency occurred. Having regard for the fact that consumer bankruptcy proceedings consist of nothing else but the liquidation of the estate, there is no need for a petitioner to determine the manner in which the bankruptcy proceedings are to be conducted. The explicit indication of the debtor's legal character in the motion is substantial, regarding the fact that it consequently enables to determine the course of bankruptcy proceeding and the conclusion in the matter of whether the debtor is vested the bankruptcy capacity.

The discussed issue also includes a particular solution provided by the legislator in the matter of a consumer bankruptcy's adjudicative process, i.e. the obligatory proceedings instituted and conducted *ex officio* by the court and related to a pledge of estate and a delivery of evidential decisions.

³⁰ Druk nr 2485. Projekt negatywnie zaopiniowany przez Krajową Radę Sądownictwa oraz Radę Ministrów.

³¹ Zob. W. Głodowski, A. Hrycaj, op. cit., s.81.

