



KANCELARIA SENATU
BIURO ANALIZ I DOKUMENTACJI

Upadłość konsumencka
- funkcjonowanie w Polsce
oraz rozwiązania prawne
w wybranych krajach

OPINIE i EKSPERTYZY

OE-189

MAJ 2012

BIURO ANALIZ I DOKUMENTACJI
Zespół Analiz i Opracowań Tematycznych

**Upadłość konsumencka
– funkcjonowanie w Polsce
oraz rozwiązania prawne
w wybranych krajach**

**OPINIE
EKSPERTYZY**

OE-189

Kancelaria Senatu
Maj 2012

Materiał przygotowany przez Zespół Analiz i Opracowań Tematycznych
Biura Analiz i Dokumentacji.

Biuro Analiz i Dokumentacji zamawia opinie, analizy i ekspertyzy sporządzone
przez specjalistów reprezentujących różne punkty widzenia.

Wyrażone w materiale opinie odzwierciedlają jedynie poglądy autorów.

Korzystanie z opinii i ekspertyz zawartych w tym zbiorze bez zezwolenia Kancelarii Senatu
dopuszczalne wyłącznie w ramach dozwolonego użytku w rozumieniu ustawy
z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych
(Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.)

i z zachowaniem wymogów tam przewidzianych.

W pozostałym zakresie korzystanie z opinii i ekspertyz wymaga każdorazowego
zezwolenia Kancelarii Senatu.

© Copyright by Kancelaria Senatu, Warszawa 2012

Biuro Analiz i Dokumentacji

Dyrektor – Agata Karwowska-Sokołowska – tel. 22 694 94 32, fax 22 694 94 28,
e-mail: sokolows@nw.senat.gov.pl

Wicedyrektor – Ewa Nawrocka – tel. 22 694 90 53,

e-mail: nawrocka@nw.senat.gov.pl

Zespół Analiz i Opracowań Tematycznych tel. 22 694 92 04, fax 22 694 94 28

Redaktorzy prowadzący – Artur Dragan, Szczepan Woronowicz

Opracowanie graficzno-techniczne, druk i oprawa

Biuro Informatyki, Dział Edycji i Poligrafii

Prawo upadłości konsumenckiej

Wstęp

W niniejszej ekspertyzie dokonano oceny przepisów ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361, z późn. zm.), dalej jako „PUiN”.

W zaprezentowanym tekście zostały uwzględnione dane statystyczne na temat liczby wniosków o ogłoszenie tzw. upadłości konsumenckiej oraz praktyki orzeczniczej w tym zakresie. W ekspertyzie wskazano również pożądany kierunek zmian przepisów celem usprawnienia tzw. konsumenckiego postępowania upadłościowego.

Główne tezy

Wnioski zawarte w niniejszej ekspertyzie wskazują, że:

- 1) upadłość konsumencka jest przeprowadzana w Polsce niezwykle rzadko, a zainteresowanie tą instytucją w obecnym kształcie stale się zmniejsza;
- 2) jedną z głównych przyczyn marginalnego wykorzystywania procedury upadłości konsumenckiej jest niska świadomość prawna dłużników (osób fizycznych) co do przesłanek ogłoszenia takiej upadłości i wymogów formalnych wniosku o ogłoszenie upadłości, co prowadzi do oddalenia lub zwrotu większości wniosków;
- 3) zastosowanie regulacji upadłości konsumenckiej zostało zbyt mocno zawężone, zarówno pod względem podmiotowym (tj. pod względem osób, wobec których można ogłosić taką upadłość), jak i przedmiotowym (tj. wyłącznie upadłość likwidacyjna);
- 4) istotnym powodem stosunkowo małej liczby wniosków o ogłoszenie upadłości konsumenckiej jest także przeświadczenie dłużników, iż procedura ta ma charakter windykacyjny, a nie oddłużeniowy; analiza przepisów potwierdza, że upadłość konsumencka faktycznie jest dla dłużników ryzykownym instrumentem;
- 5) choć wydaje się, że upadłość konsumencka słusznie została uregulowana w ustawie Prawo upadłościowe i naprawcze, to jednak regulacja ta powinna w bardziej klarowny sposób odsyłać do innych przepisów znajdujących zastosowanie w tym zakresie, przede wszystkim do art. 13, czy art. 25 ww. ustawy.

Treść opinii

1. **[upadłość konsumencka]** Regulacja w zakresie upadłości konsumenckiej została wprowadzona do polskiego systemu prawa w dniu 31 marca 2009 r., na mocy ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 234, poz.1572). Choć ustawa nie posługuje się

określeniem „upadłości konsumenckiej”, termin ten jest powszechnie stosowany w praktyce, jako odnoszący się do przepisów regulujących upadłość osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej (tj. art. 491¹ - 491¹² PUiN). Określenie to nie jest zatem określeniem ustawowym, odwołującym się do definicji legalnej konsumentów, bowiem w świetle ww. przepisów osoby, które nie są konsumentami, również posiadają zdolność upadłościową.

2. **[statystyki]** Jak wynika ze statystyk prowadzonych przez Wydział Statystyki Ministerstwa Sprawiedliwości, w okresie pierwszych trzech lat istnienia upadłości konsumenckiej, była ona procedurą stosowaną niezmiernie rzadko – od marca 2009 roku do końca 2011 roku ogłoszono upadłość zaledwie 36 osób fizycznych. Jednocześnie należy zauważyć, że w tym czasie złożono 1875 wniosków o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Oznacza to, że spośród nich, skutecznych okazało się jedynie 1,92%. Dla porównania, w analogicznym okresie, w zakresie wniosków przedsiębiorców skuteczność ta wyniosła 17%, jednak należy mieć na uwadze fakt, że wiele wniosków z tego okresu nie zostało jeszcze rozpoznanych.

Ponadto, warto podkreślić, że tylko 40% ze złożonych wniosków o ogłoszenie upadłości konsumenckiej zostało oddalonych (tj. łącznie 760 wniosków), co oznacza, że pozostała część – niemal 60% wniosków – została zwrócona, odrzucona (dotyczy wniosków złożonych przed wejściem w życie przepisów o upadłości konsumenckiej) lub postępowanie w sprawie zostało umorzone przez sąd. Można także zauważyć, że zainteresowanie tą instytucją stale spada – w 2010 roku spadek ten wyniósł niemal 50% w stosunku do 2009 roku, natomiast w 2011 roku liczba wniosków była mniejsza o 25% w odniesieniu do 2010 roku (co stanowi 60-procentowy spadek w stosunku do roku 2009). Wydaje się zatem, że istniejące na początku zainteresowanie upadłością konsumencką zmniejszyło się wraz z ujawnieniem się trudności w jej skutecznym przeprowadzeniu.

3. **[przyczyny]** Poszukując przyczyn tak nikomego wykorzystania procedury upadłości konsumenckiej, należy dokonać analizy trudności, które z jednej strony prowadzą do małego zainteresowania tym rodzajem upadłości (niecałe dwa tysiące wniosków przy kilku milionach niewypłacalnych osób fizycznych – dane szacunkowe), z drugiej zaś sprawiają, że większość wniosków albo w ogóle nie zostaje rozpoznana co do *meritum*, albo zostaje oddalona.

- 3.1. **[złożenie wniosku]** Okazuje się, że już na etapie inicjacji postępowania upadłościowego dłużnicy napotykają największe trudności, które w większości prowadzą do unicestwienia całej procedury upadłościowej.

- a) **[braki]** Pierwszą i zarazem główną barierą rozpoznania wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej jest bariera formalna. Złożenie prawidłowego wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej ma miejsce wyjątkowo rzadko, większość wniosków nie tylko jest niepoprawna formalnie, ale nie zostaje również prawidłowo uzupełniona na wezwanie sądu, co prowadzi do tego, że większość wniosków nie zostaje w ogóle rozpoznana pod względem materialnym. Stosownie do art. 492² ust. 2 PUiN, wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej może złożyć wyłącznie dłużnik. W chwili składania wniosku, jest on najczęściej niewypłacalny (akurat ta przesłanka zazwyczaj jest spełniona) i nie korzysta w związku z tym z pomocy prawnej przy formułowaniu wniosku (nadto osoby starsze rzadziej korzystają z pomocy prawnej). Tymczasem, choć wymogi formalne wniosku w przypadku upadłości konsumenckiej są uproszczone w stosunku do upadłości przedsiębiorców, to jednak większość osób i tak nie potrafi im sprostać. Na szczególną uwagę zasługuje tu art. 25 ust. 3 PUiN, bowiem w praktyce sądowej ujawniły się rozbieżności w zakresie jego stosowania w stosunku do osób fizycznych. W niektórych sądach przyjmowano, że w braku oświadczenia co

do prawdziwości danych zawartych we wniosku, podlega on zwrotowi bez wezwania do uzupełnienia. W innych wskazywano natomiast, że przepis ten stoi w sprzeczności z istotą upadłości konsumenckiej, która miała mieć odformalizowany charakter. Brak ten jednak często samoistnie przesądzał o zwrocie wniosku, a jego istnienie w dużej mierze spowodowane jest tym, że wymóg ten nie został zawarty w rozdziale dotyczącym upadłości konsumenckiej, lecz w ogólnych przepisach o postępowaniu upadłościowym, natomiast odwołanie do tych przepisów jest bardzo ogólne. Oczywiście, braki miały rozmaity charakter, często możliwy do usunięcia, jednak w większości przypadków nawet w sytuacji, gdy sąd wzywał do uzupełnienia wniosku, dłużnik nie dokonywał tego skutecznie.

- b) **[zakres podmiotowy]** Oprócz zagadnień związanych z brakami formalnymi wniosku, osobno należy potraktować sytuacje, w których dłużnicy składali wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, mimo braku takiego uprawnienia. Najczęściej dotyczyło to sytuacji, w których wnioskodawcy nie przysługiwała konsumencka zdolność upadłościowa, m.in. z uwagi na fakt, iż był on przedsiębiorcą lub współnikiem w spółce prawa handlowego, ponoszącym odpowiedzialność całym swoim majątkiem. Wątpliwości powstawały zwłaszcza, gdy przedsiębiorca zaprzestał już prowadzenia działalności gospodarczej, jeżeli bowiem od czasu wykreślenia z ewidencji nie upłynął rok, wciąż właściwa była upadłość przedsiębiorcza (art. 8 PUiN). Ponadto, niejednokrotnie problematyczny był rodzaj zobowiązań – dłużnicy bowiem wybierali typ upadłości ze względu na to, czy dane zobowiązania były związane z ich działalnością, czy też były one *stricte* konsumenckie. Tymczasem rodzaj zobowiązań nie ma znaczenia z punktu widzenia upadłości konsumenckiej. W doktrynie powstały także spory co do tego jaka upadłość właściwa będzie w szczególnych sytuacjach dla współników spółek osobowych – komandytariuszy (np. gdy ponoszą odpowiedzialność całym majątkiem), czy komandytariuszy i akcjonariuszy spółki komandytowo-akcyjnej. Brak jest bowiem wyraźnej dyrektywy, czy decydujące znaczenie ma w tym zakresie sam fakt bycia współnikiem, czy też konkretne okoliczności. Rozstrzygnięcie w powyższym zakresie jest konieczne, by zapobiec powstaniu rozbieżności na szeroką skalę, w szczególności powstaniu sytuacji, w której danemu dłużnikowi odmówi się zarówno upadłości konsumenckiej, jak i ogólnej zdolności upadłościowej. W tym zakresie również wspomnieć można o problematycznej kwestii zdolności upadłościowej rolników prowadzących gospodarstwo rolne, których ogólna zdolność upadłościowa jest wyłączona na mocy art. 6 pkt 5 PUiN, a ponieważ są przedsiębiorcami w rozumieniu definicji z art. 43¹ Kodeksu cywilnego, wydaje się, że nie mają również konsumenckiej zdolności upadłościowej.

- 3.2. **[przesłanki]** Nawet jeżeli dłużnik – osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej – złożył wniosek prawidłowy pod względem formalnym, w większości przypadków i tak upadłość nie została ogłoszona. Kolejnymi barierami okazały się bowiem przesłanki materialnoprawne oraz brak świadomości dłużników, czym jest postępowanie upadłościowe.

- a) **[niewypłacalność]** Jak już wcześniej wskazano, jeśli doszło do merytorycznego rozpoznania wniosku, zazwyczaj nie było wątpliwości, że przesłanka niewypłacalności jest spełniona. Mimo, że duża część dłużników pozostaje w błędnym przekonaniu, że niewypłacalność to stan, w którym nie posiada się absolutnie żadnych środków finansowych, nie zmienia to faktu, że są oni niewypłacalni w rozumieniu art. 11 ust. 1 PUiN. Niemniej jednak, w tym kontekście zasadne byłoby podjęcie działań mających na celu podwyższenie świadomości społecznej, co do tego, kiedy zachodzi stan

niewypłacalności. Choć teoretycznie w przypadku wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej dłużnik nie jest związany 14-dniowym terminem od powstania stanu niewypłacalności, to jednak nie można pomijać faktu, iż niektóre działania dłużnika, który jest niewypłacalny (nawet jeśli o tym nie wie) mogą doprowadzić do poniesienia przez niego odpowiedzialności karnej. W doktrynie bowiem panuje przekonanie, że w razie rozpowszechnienia instytucji upadłości konsumenckiej składanie przez wierzycieli zawiadomień o podejrzeniu popełnienia przestępstwa doprowadzenia do upadłości konsumenckiej może stać się w praktyce częstym zjawiskiem. W związku z tym, dłużnik powinien być świadomy zagrożeń wynikających z działań podejmowanych w okresie niewypłacalności, tymczasem powszechnie powtarzana jest teza (zwłaszcza w mediach, które okazały się głównym, a często jedynym źródłem wiedzy dłużników w zakresie upadłości konsumenckiej), iż dłużnik nie musi zachowywać żadnego terminu i nie ponosi żadnych konsekwencji za swoje działania prowadzące do powstania niewypłacalności.

- b) **[wyjątkowe okoliczności]** Kolejna przesłanka ogłoszenia upadłości konsumenckiej wymaga, by niewypłacalność powstała wskutek wyjątkowych i niezależnych od dłużnika okoliczności (art. 491³ ust. 1 PUiN). Mimo obaw związanych z interpretacją powyższego wymogu, nie wywołuje on większych wątpliwości jurystycznych, choć niektóre sądy stosują zbyt restrykcyjne zapatrywania (wskazując, że m.in. zły stan zdrowia w podeszłym wieku, czy śmierć małżonka nie są zdarzeniami wyjątkowymi). Dłużnicy powoływali się głównie na okoliczności związane właśnie z pogorszeniem się ich stanu zdrowia (co nie dziwi, jeśli zauważyć, że większa część wniosków składana jest przez osoby w wieku emerytalnym), zmniejszenie się dochodów (zwłaszcza związane z utratą pracy), śmierć bliskich osób, a także konsekwencje nieudanej działalności gospodarczej; rzadziej na zdarzenia losowe typu pożar, czy wypadek. Niekiedy jednak, mimo zaistnienia odpowiednich przesłanek, dłużnicy nie wykazywali związku przyczynowego pomiędzy przedstawionymi zdarzeniami, a powstaniem stanu niewypłacalności. W doktrynie uważa się, że istnienie omawianej przesłanki jest potrzebne, skoro upadłość konsumencka z założenia ustawodawcy jest procedurą oddłużeniową i wyjątkową, a to wierzyciele ponoszą koszt tego oddłużenia. Jednakże, jak w przypadku każdej klauzuli generalnej, niezwykle istotne jest utrzymanie jednolitej praktyki orzeczniczej w tym zakresie. W szczególności, możliwe jest w tym przypadku oparcie się na dorobku orzeczniczym w zakresie przesłanki otwarcia postępowania układowego pod rządami Prawa o postępowaniu układowym z 1934 r. w postaci „wyjątkowych i niezależnych od dłużnika przyczyn popadnięcia w stan niewypłacalności”.
- c) **[przesłanki negatywne]** Stosownie do art. 491³ ust. 1 PUiN, nie można ogłosić upadłości konsumenckiej, jeżeli dłużnik zaciągnął zobowiązanie będąc niewypłacalnym lub jeśli do rozwiązania stosunku pracy dłużnika doszło z przyczyn leżących po stronie pracownika lub za jego zgodą. Należy wskazać, że treść cytowanego przepisu wywołała pewne rozbieżności jurystyczne co do relacji przesłanki wyjątkowych i niezależnych okoliczności do dwóch pozostałych przesłanek, wskazanych powyżej. Sądy często uznawały, że są to różne przesłanki i wskazywały, że w sprawie zaistniały obydwie podstawy, tj. brak okoliczności wyjątkowych i niezależnych oraz zaciągnięcie zobowiązań w stanie niewypłacalności. Wydaje się jednak, iż zaciągnięcie zobowiązań w stanie niewypłacalności, czy rozwiązanie stosunku pracy z winy dłużnika stanowią jedynie przykłady sytuacji, które nie mogą być uznane za „wyjątkowe i niezależne okoliczności”. Kwestia ta nie wpływa jednak w zasadniczy sposób na

rozstrzygnięcie, skoro zaistnienie którejkolwiek z tych przesłanek powoduje konieczność oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Należy jednak rozważyć w tym zakresie, czy jeśli stan niewypłacalności powstał wskutek wyjątkowych i niezależnych od dłużnika okoliczności to ogłoszenie upadłości będzie bezwzględnie wykluczone tylko dlatego, że w późniejszym okresie dłużnik ten zaciągnął inne zobowiązanie.

[zaciągnięcie zobowiązania] Analizując przedstawione przesłanki należy wskazać, że zwłaszcza pierwsza z nich wywołuje wiele wątpliwości. Przede wszystkim należy zauważyć, że sytuacja zaciągnięcia zobowiązania w stanie niewypłacalności dłużnika zachodzi niezwykle często, m.in. w przypadku, gdy dłużnik nie jest w stanie spłacić zaciągniętego wobec banku kredytu, a jednocześnie zaciąga zobowiązania w zakresie mediów lub gdy dłużnik jest niewypłacalny w związku z niepłaceniem zobowiązań alimentacyjnych, a jednocześnie zaciąga jakiegokolwiek inne zobowiązania, jak również w sytuacji, gdy dłużnik posiadający kredyty w kilku różnych bankach zaciąga jeden kredyt refinansowany. W tym ostatnim przypadku trudno uznać, by była to sytuacja świadcząca negatywnie o dłużniku, skoro podejmuje on działania zmierzające do uregulowania swoich zobowiązań. Z pewnością taka sytuacja nie powinna pozbawiać dłużnika możliwości ogłoszenia jego upadłości – ocena zachowania dłużnika powinna więc być dokonywana *ad casu*, a przepis ten należy interpretować możliwie elastycznie. Przesłanka ta ponadto może pozostawać w sprzeczności z innym wymogiem warunkującym ogłoszenie upadłości, w postaci posiadania co najmniej dwóch wierzycieli, co również stanowiło częstą przyczynę oddalenia wniosku (brak co najmniej dwóch wierzycieli). Wydaje się, że w przypadku osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej posiadanie co najmniej dwóch dłużników nie powinno być warunkiem koniecznym do ogłoszenia upadłości, zważywszy na jej charakter, jednak takie uregulowanie powinno mieć swoje źródło wprost w ustawie. W obecnym stanie prawnym (art. 11 ust. 1 PUiN) nie sposób zasadnie bronić stanowiska, że wystarczające jest istnienie jednego wierzyciela.

[rozwiązanie stosunku pracy] Również w zakresie przesłanki rozwiązania stosunku pracy, jako powodującej konieczność oddalenia wniosku, pewne kwestie pozostają nierozstrzygnięte. Tytułem przykładu wskazać można, że nie ma jednolitego poglądu co do sytuacji, gdy dłużnik odmawia zaproponowanych mu nowych warunków pracy i płacy po okresie wypowiedzenia. Podobnie jest w przypadku rozwiązania umowy przez pracodawcę z uwagi na długotrwałą chorobę lub inną przedłużającą się usprawiedliwioną nieobecność w pracy. W doktrynie postuluje się dokonywanie indywidualnej oceny, czy do rozwiązania stosunku pracy doprowadziły wyjątkowe i nadzwyczajne okoliczności, jednak zauważyć trzeba, że niejednokrotnie roszczenia związane z rozwiązaniem stosunku pracy rozpoznawane są na drodze sądowej, a zatem konieczne jest uwzględnienie całokształtu okoliczności sprawy, w tym późniejszych rozstrzygnięć sądowych (m.in. przywrócenie do pracy). Ponadto, nie jest jasne, czy „stosunek pracy” powinien być interpretowany wąsko, czy też swoim zakresem ma obejmować także np. umowę zlecenia. Wydaje się, że zagadnienie to nie powinno być rozstrzygane na gruncie konkretnej sprawy, lecz jednoznacznie przez ustawodawcę.

[pozostałe przesłanki] Pozostałe przesłanki, określone w art. 491³ ust. 2 PUiN nie budzą większych zastrzeżeń, poza wskazanym 10-letnim okresem, który nawiązuje w oczywisty sposób do okresu przedawnienia roszczeń z art. 118 Kodeksu cywilnego. Jednakże, już w przypadku pkt 4, a więc czynności prawnej, która została prawnomocnie uznana za dokonaną z pokrzywdzeniem wierzycieli, kodeks cywilny przewiduje

5-letni termin do jej zaskarżenia (art. 534 k.c.). Rozwiązanie takie jest zatem niespójne. Na marginesie należy zauważyć, że w tym kontekście trudno doszukać się sensu w przepisie art. 491² ust. 4. Zgodnie z jego brzmieniem, sąd niezwłocznie zwraca się do naczelnika urzędu skarbowego właściwego dla dłużnika o udzielenie informacji, czy dłużnik w ciągu ostatnich 5 lat przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości zgłaszał fakt dokonania czynności prawnych podlegających opodatkowaniu. Informacja taka wydaje się jednak zbędna, skoro tylko prawomocnie stwierdzona bezskuteczność czynności dokonanych na szkodę wierzycieli wyklucza możliwość wszczęcia postępowania upadłościowego.

[niewyudanie dokumentów] Dodatkową przesłankę negatywną, rozpatrywaną jednak już po ewentualnym ogłoszeniu upadłości, zawiera art. 491⁴ PUiN, obligujący do umorzenia postępowania w sytuacji, jeśli dłużnik nie wskazał i nie wydał syndykowi niektórych elementów swojego majątku lub dokumentów. Przepis ten jest wyrazem zbyt rygorystycznego podejścia do idei postępowania upadłościowego. W razie bowiem zaistnienia tej przesłanki, sąd zmuszony jest umorzyć postępowanie. Ustawa przy tym nie przewiduje możliwości oceny wpływu zatajenia lub nieprzekazania dokumentów na bieg postępowania – nawet gdyby było to uchybienie mało znaczące, musi spowodować umorzenie postępowania.

- d) **[majątek na pokrycie kosztów]** Wielu dłużników nie ma świadomości, że aby wniosek o ogłoszenie upadłości mógł być skuteczny, konieczne jest posiadanie środków na pokrycie kosztów postępowania. Być może częściowo jest to skutek tego, iż przesłanka ta nie wynika bezpośrednio z rozdziału dotyczącego upadłości konsumenckiej, a jedynie z generalnego odesłania w art. 491² ust. 1 PUiN do ogólnych przepisów dotyczących postępowania upadłościowego, w tym art. 13 PUiN. Przepis ten stanowi, że sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania. Tymczasem dłużnicy bardzo często podnoszą we wniosku, że nie mają absolutnie żadnych środków finansowych (są „bankrutami”) lub jest oczywiste w świetle przedstawionych okoliczności, że takimi środkami nie dysponują. Dłużnicy nie mają też wiedzy co do wysokości kosztów postępowania, co jednak nie dziwi o tyle, że sądy często bardzo odmiennie szacują wysokość tych kosztów – od kilku do nawet kilkudziesięciu tysięcy. Właściwe oszacowanie kosztów jest przy tym bardzo istotne, ponieważ często może być argumentem decydującym o uwzględnieniu lub oddaleniu wniosku. W doktrynie podnosi się ponadto, że przyjęte rozwiązanie dyskryminuje dłużników, którzy nie posiadają dostatecznie dużego majątku, ale mogą zaspokoić wierzycieli przyjmując na siebie pewne obowiązki.
- e) **[świadomość dłużników]** Jak wynika z powyższego, to brak wiedzy i świadomości prawnej u dłużników decyduje w największym stopniu o znikomym stosowaniu procedury upadłości konsumenckiej. Zarówno względy formalne, jak i materialnoprawne są przyczyną tak nikłego zastosowania tego rodzaju upadłości. Nie należy jednak z tego wywodzić, iż gdyby wszystkie ze złożonych wniosków zostały merytorycznie rozpoznane, w każdym przypadku (ani nawet w większości) zostałyby ogłoszona upadłość, ani też, że gdyby została ogłoszona upadłość, postępowanie upadłościowe byłoby przeprowadzone. Okazuje się bowiem, że w przekonaniu wielu dłużników ogłoszenie upadłości prowadzi do umorzenia wszystkich ich zobowiązań bez zaspokojenia wierzycieli, lub z minimalnym zaspokojeniem, czyli jest to rodzaj pomocy państwowej. Stąd też nie są rzadkie sytuacje, w których dłużnik cofa wniosek o ogłoszenie upadłości, gdy dowiaduje się, jaki jest przebieg postępowania, jego koszty i skutki dla niego, co prowadzi do umorzenia postępowania. Okoliczności

te prawdopodobnie stanowią główny powód stosunkowo małego zainteresowania upadłością konsumencką i zostaną przedstawione poniżej.

3.3. [wady postępowania] Choć ustawodawca uznaje, że upadłość konsumencka jest zupełnie wyjątkowym przywilejem (dłużnik ma jedynie prawo, a nie obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości), to jednak jej tryb i konsekwencje stwarzają wątpliwość, czy charakter tego postępowania jest faktycznie – wedle założeń ustawodawcy – oddłużeniowy, a nie windykacyjny. Nadto samo przeprowadzenie postępowania dłużnicy postrzegają jako skomplikowane i ryzykowne. Przede wszystkim sam kształt postępowania, który polega w istocie na wydaniu całego majątku, w tym przede wszystkim posiadanego lokalu mieszkalnego lub domu, spieniężeniu tego majątku i rozdysponowaniu tego majątku wedle planu spłat nie wydaje się dłużnikom korzystny. Przyznanie osobom fizycznym możliwości ogłoszenia jedynie upadłości likwidacyjnej (przy której dłużnik w okresie planu spłat nie może podejmować żadnych czynności prawnych przekraczających zwykły zarząd) nie znajduje wystarczającego uzasadnienia. Wydają się natomiast uzasadnione poglądy, wedle których konsumencka upadłość układowa powinna być dopuszczalna, ponieważ to sąd każdorazowo podejmowałby decyzję, czy dany układ ma szansę zostać wykonany. Może się okazać, że w ramach układu wierzyciele zostaną zaspokojeni nawet w większym stopniu, niż w upadłości likwidacyjnej, a przecież właśnie to jest głównym celem postępowania.

Co do samego postępowania, należy wskazać, że dłużnicy uznają je za bardzo ryzykowne, w szczególności w związku z tym, że wspólny majątek małżeński wchodzi w skład masy upadłości. Zauważyć trzeba, że w toku zwykłego postępowania egzekucyjnego, aby prowadzić egzekucję z przedmiotów objętych wspólnością małżeńską, konieczne jest uzyskanie przez wierzyciela klauzuli wykonalności na małżonka dłużnika. Jest to procedura niełatwa do przeprowadzenia, bowiem konieczne jest spełnienie przesłanek ustawowych. Tymczasem w razie upadłości konsumenckiej, wierzyciel nie musi podejmować żadnych kroków w tym celu, natomiast ewentualnie to małżonek dłużnika może dochodzić swoich praw w toku postępowania upadłościowego. W konsekwencji dłużnik, a przede wszystkim jego małżonek, postawieni są w dużo mniej korzystnej sytuacji. Sama regulacja dotycząca ustalenia składu masy upadłości jest dosyć lakoniczna, zaś procedura rozstrzygania jej przez sędziego-komisarza ani jej nie ułatwia, ani nie przyspiesza (na postanowienie sędziego-komisarza przysługuje bowiem zażalenie), ani nie ogranicza kosztów postępowania (każde zażalenie podlega każdorazowo opłacie w kwocie 200 zł). Ponadto, kolejne ryzyko wiąże się z zaistnieniem przeszkody wykonywania planu spłat. O ile przeszkoda ta ma charakter czasowy, możliwa jest zmiana planu spłat. Bardziej problematyczna będzie sytuacja dłużnika, który w okresie wykonywania planu spłat całkowicie utraci zdolność do zarobkowania. Nawet wedle najbardziej liberalnej wykładni art. 491¹⁰ PUiN nie można przyjąć, iż sąd w takim wypadku może zwolnić dłużnika z dokonywania spłat lub zmniejszyć je do wysokości, w której dłużnik będzie w stanie realizować plan. W efekcie dłużnik, mimo włożonego wysiłku, nie będzie w stanie uzyskać stwierdzenia wykonania planu podziału, a postępowanie zostanie umorzone ze wszystkimi negatywnymi skutkami, w tym powrotem wierzytelności do ich pierwotnej wysokości. Przepis ten wymaga zatem zmiany poprzez umożliwienie sądowi upadłościowemu dostosowania planu spłat do zmienionych możliwości zarobkowych i majątkowych upadłego, i to również po upływie 2 lat od pierwotnego przedłużenia terminu spłaty wierzytelności.

Kolejne zastrzeżenia dotyczą sprzedaży domu lub lokalu mieszkalnego należącego do dłużnika, co wydaje się, że ma następować niejako automatycznie w przypadku

ogłoszenia upadłości konsumenckiej. Z dużym prawdopodobieństwem należy przyjąć, że dłużnicy, którzy istotnie posiadają nieruchomości, nie uznają upadłości konsumenckiej za korzystną – wartość umorzonych długów będzie bardzo często niższa, niż wartość mieszkania. Przy tym rozwiązanie dotyczące wydzielenia dłużnikowi czynszu za okres dwunastu miesięcy jest całkowicie niedoprecyzowane – nie zostały zawarte ani wystarczające wskazówki do określenia jego wysokości, ani jakie składniki należy w nim uwzględnić (m.in. kwestia kaucji, czy podatku od nieruchomości). Nie zostało też określone, co następuje w przypadku, gdy koszt nieruchomości pokrywa się z wartością czynszu lub nawet nie wystarczy na pokrycie czynszu. Wydaje się, że sprzedaż nieruchomości nie miałaby wtedy sensu, jednak trudno znaleźć źródło uprawnienia do odstąpienia od dokonania tej czynności w ustawie. Z drugiej strony, nie ma także mechanizmu kontroli wydatkowania przez upadłego tej kwoty.

Warto zwrócić uwagę, że sąd w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości może zdecydować o prowadzeniu likwidacji przez samego dłużnika. Przepis ten nie nadaje się w obecnym stanie prawnym do zastosowania – brak jest bowiem przepisów wykonawczych, a w szczególności określenia relacji kompetencji dłużnika do kompetencji syndyka oraz, czy i w jakim zakresie dłużnik, któremu powierzono prowadzenie likwidacji, odzyskuje prawo zarządu własnym majątkiem. *De lege ferenda* należy rozważyć albo uchylene tego przepisu, albo wprowadzenie szczegółowej regulacji i rozgraniczenia kompetencji dłużnika i syndyka w tak prowadzonym postępowaniu.

- 3.4. **[zalety dla dłużnika]** Główną zaletą upadłości konsumenckiej miało być umorzenie części niezaspokojonych zobowiązań dłużnika, objętych planem spłat, co z założenia miało dawać „nowy start” upadłemu. Jednakże, nie jest określone, jaka część zobowiązań zostanie umorzona i kiedy dokładnie to nastąpi. W konsekwencji, może się okazać, że dłużnik spłaci praktycznie całość swoich zobowiązań. Z uwagi na to, że do tej pory skutecznie ogłoszono upadłość konsumencką wobec 36 osób, trudno jest wyciągać ogólne wnioski co do tego, jaka część wierzytelności zwykle zostaje umorzona i w jaki sposób to następuje – zasady umarzania zobowiązań i ustalania kształtu spłat również nie zostały sprecyzowane. Wydaje się, że powinno następować to proporcjonalnie, jednak brak jest wskazań, czy zobowiązania te powinny być podzielone na kategorie według art. 342 PUiN, czy też możliwe jest innego rodzaju uprzywilejowanie. Ponadto, stosownie do art. 491¹² ust. 3 umorzenie zobowiązań nie dotyczy tych, które powstały po dniu ogłoszenia upadłości. Tymczasem według art. 491⁷ ust. 1 *in fine* w planie spłat uwzględnia się „wszystkie zobowiązania upadłego powstałe do dnia jego ustalenia”. Choć przepisy te wydają się nieco niespójne, nie ulega wątpliwości, że zobowiązania powstałe po dniu ogłoszenia upadłości powinny być wykonywane zgodnie z jego treścią. Plan spłat powinien być jednak tak przygotowany, by uwzględniał rzeczywiste możliwości finansowe dłużnika – nieuwzględnienie w nim zobowiązań powstałych po dniu ogłoszenia upadłości (i konieczność ich odrębnej spłaty przez dłużnika) mogłoby natomiast doprowadzić do niemożności wykonania planu i unicestwienia postępowania upadłościowego. Nie ma jednak przyczyny, by zobowiązanie takie zostało umorzone wraz ze zobowiązaniami powstałymi przed dniem ogłoszenia upadłości, kwestia ta powinna być jednak uregulowana w sposób jednoznaczny.

Podsumowanie

Przedstawiona powyżej analiza prawnej regulacji upadłości konsumenckiej wskazuje, że w Polsce instytucja ta praktycznie nie funkcjonuje. Wśród przyczyn takiego stanu rzeczy należy wskazać brak świadomości prawnej ewentualnych wnioskodawców, ale także – równorzędnie – brak oczekiwanego zainteresowania samą procedurą. Nawet osoby zainteresowane z reguły nie potrafią sprostać wymaganiom formalnym i materialnym wniosku, co nie dziwi w świetle tego, że muszą one spełnić szereg przesłanek ocennych, sformułowanych jako klauzule generalne. Pojawiła się w tym zakresie idea stworzenia specjalnego formularza o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, jednak doświadczenie (np. w zakresie postępowania uproszczonego) wskazuje, że prowadzą one do mnożenia wątpliwości i formalności.

Wbrew założeniom ustawodawcy, funkcja konsumenckiego postępowania upadłościowego jest w rzeczywistości bardziej windykacyjna, niż oddłużeniowa, co dodatkowo podkreśla fakt zawężenia postępowania jedynie do opcji likwidacyjnej, z pominięciem możliwości zawarcia układu z wierzycielami. Wydaje się również, że instytucja ta jest niedookreślona i za bardzo zawężona podmiotowo (krąg potencjalnych beneficjentów jest bardzo wąski). Ustawodawca chciał jak najbardziej rygorystycznie uregulować przepisy dotyczące upadłości konsumenckiej, jednak rygoryzm ten prowadzi do zaniechania podejmowania przez dłużników procedury, która może przecież być bardzo korzystna dla wierzycieli. Można odnieść wrażenie, że podniesione zastrzeżenia wynikają w dużej mierze także z tego, iż regulacja typowo „konsumencka” (dla tzw. nieprofesjonalistów) została umieszczona w ustawie poświęconej z założenia przedsiębiorcom (podmiotom profesjonalnym, bardzo często reprezentowanym także przez profesjonalnych pełnomocników) i do niej dostosowana. Tymczasem trudno wymagać od osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, by wiedziały jakie są ogólne założenia postępowania upadłościowego i jakie podobieństwa i różnice występują w ramach upadłości konsumenckiej, a także potrafiły sprostać wymogom prawnym w tym zakresie.

Z powyższych względów, niniejsza ekspertyza została oparta na danych, pochodzących ze stosunkowo małej liczby przypadków. Nie jest wykluczone, że powszechne stosowanie przepisów doprowadziłoby do wyeliminowania niektórych zastrzeżeń, jak również do powstania kolejnych wątpliwości (np. w zakresie szczegółowych kompetencji sędziego-komisarza).

dr Piotr Tereszkiwicz

Wydział Prawa Uniwersytet Ruperta i Karola w Heidelbergu

Prawo upadłości konsumenckiej i jego funkcjonowanie w Austrii, Francji, Niemczech i Anglii¹

Wprowadzenie

Termin „upadłość konsumencka”

Powszechnie stosowany termin „upadłość konsumencka” powstał w wyniku tłumaczenia terminów „*consumer bankruptcy*” (ang.) czy też „*Vebraucherkonkurs*” (niem.). Z reguły określa się nim postępowania upadłościowe prowadzone wobec nie-przedsiębiorców, czyli osób nieprowadzących działalności gospodarczej, których zobowiązania co do zasady nie pochodzą z prowadzenia działalności gospodarczej. Znaczenie terminu „konsument” nabiera w tym kontekście innego wymiaru niż w ogólnych przepisach prawa cywilnego (por. art. 22¹ k.c.), zaś dychotomia konsument – przedsiębiorca ma jedynie ograniczoną doniosłość. Wynika to z tego, iż według zdecydowanej większości zagranicznych regulacji upadłości konsumenckiej, konsument jest zwalniany z niespłaconych zobowiązań nie tylko względem przedsiębiorców, lecz również wobec innych konsumentów (nie-przedsiębiorców), czy też organów publicznych (w kontekście zobowiązań podatkowych czy z tytułu ubezpieczenia społecznego). Z tej perspektywy przymiotnik „konsumencka”, odniesiony do upadłości, jest nieprecyzyjny. Ponadto, podkreślić należy, że w niektórych porządkach prawnych terminem „upadłość konsumencka”, rozumianym *sensu largo*, określa się:

- a) postępowania upadłościowe obejmujące również osoby prowadzące działalność gospodarczą w określonym rozmiarze, czy też działalność zarobkową określonego rodzaju (np. przedstawiciele wolnych zawodów);
- b) postępowania niebędące postępowaniami upadłościowymi w tradycyjnym znaczeniu tego terminu, łączonym głównie z upadłością kupiecką, lecz postępowania służące przede wszystkim uwolnieniu zadłużonej osoby z niespłaconych długów, których głównym celem nie jest zaspokojenie wierzycieli niewypłacalnego dłużnika (ang. *discharge*; niem. *Restschuldbefreiung*; franc. *surendettement*). Z tego względu w niniejszym opracowaniu terminy „postępowanie upadłościowe” lub „postępowanie oddłużeniowe” odnoszą się do trybów postępowania służących redukcji zadłużenia podmiotów, których długi nie pochodzą z działalności gospodarczej.

Postępowania zaliczane do tej drugiej kategorii stanowią zasadniczy przedmiot niniejszego opracowania. Z uwagi na rozmiar opracowania nie jest możliwe dokonanie wysoce szczegółowej prezentacji stanu prawnego i doświadczeń omawianych państw europejskich². Szczególna

¹ W niniejszym opracowaniu przedstawiony jest stan prawny w Anglii i Walii, które stanowią odrębny porządek prawny w zakresie prawa sądowego, w tym także upadłościowego, od Szkocji, por. J. Ziegler, *Comparative Consumer Insolvency Regimes*, Oxford 2003, s. 109.

² W tym miejscu pozwalam sobie wskazać na dwie monograficzne publikacje własnego autorstwa, przeglądową analizę prawnoporównawczą, *Postępowania upadłościowe i oddłużeniowe dla konsumentów w Stanach Zjednoczonych i niektórych krajach europejskich*, cz. 1, Transformacje Prawa Prywatnego

uwaga poświęcona została fundamentalnym zagadnieniom postępowań upadłościowych, takim jak:

- przesłanki ogłoszenia tzw. upadłości konsumenckiej,
- skutki ogłoszenia upadłości dla upadłego i jego najbliższych,
- sposób zaspokojenia wierzycieli,
- przesłanki i zakres oddłużenia upadłego,
- dopuszczalność powtórnego ogłoszenia tzw. upadłości konsumenckiej oraz
- koszty postępowań upadłościowych i oddłużeniowych dla konsumentów.

Zjawisko upadłości konsumenckiej

W piśmiennictwie przyjmuje się, że tzw. zadłużenie konsumenckie (ang. *bankruptcy*, niem. *Überschuldung*) pojawia się w chwili, kiedy spłata wymagalnych zobowiązań pieniężnych przestaje być możliwa w oparciu o bieżące, dostępne w zwyczajnym toku wydatków, środki finansowe konsumenta. Zjawisko to w krajach zachodnich uważane jest przynajmniej od lat 80. za stan normalny, z którego istnieniem społeczeństwa tych państw się pogodziły. Przyczyny zadłużenia konsumenckiego mają złożony charakter, zarówno czysto ekonomiczny, jak i społeczny czy też rodzinny. Należą do nich w szczególności:

- brak regularnych dochodów, wynikający w głównej mierze z braku zatrudnienia;
- nieumiejętne czy niefrasobliwe dysponowanie własnymi środkami finansowymi;
- w szczególności nadmierne zaciąganie kredytów i pożyczek u wierzycieli instytucjonalnych;
- niepowodzenie rozmaitych inwestycji, głównie budowlanych;
- problemy osobisto-rodzinne, przede wszystkim rozpady związków; w licznych wypadkach również śmierć zarobkującego partnera prowadzi do zubożenia partnera pozostającego przy życiu;
- problemy zdrowotne, które prowadzą do powstania wysokich kosztów dla dłużnika i jego rodziny.

Żadna ze wskazanych wyżej w sposób ogólny kategorii przyczyn niewypłacalności nie ma charakteru dominującego. Można natomiast stwierdzić, że przyczyny te mają charakter wzajemnie komplementarny³.

(TPP) 2000, nr 1-2, s. 99 i n., cz. 2, TPP 2000, nr 3, s. 27 i n., oraz teoretyczno-porównawcze studium, *Zwolnienie z długów w prawie upadłościowym i tzw. upadłość konsumencka – rozważania teoretyczne i prawnoporównawcze z perspektywy polskiego porządku prawnego*, Czasopismo Kwartalnego Całego Prawa Handlowego, Upadłościowego oraz Rynku Kapitałowego (HUK), 2008, nr 2, s. 217 i n. Inne warte uwagi publikacje w literaturze polskiej to m.in. W. Szpringer, *Kredyt konsumencki i upadłość konsumencka na rynku usług finansowych UE*, Warszawa 2005; tenże, *Upadłość konsumencka. Inspiracje z rozwiązań światowych oraz rekomendacje dla Polski*, Warszawa 2006; oraz M. Porzycki, *Umorzenie długów w postępowaniu upadłościowym*, TPP 2006, nr 1, s. 69 i n. (przedruk w *Prawo Bankowe* 2006, nr 6, s. 51 i n. (cz. I); nr 7/8, s. 80 i n. (cz. II)). W ograniczonym zakresie – na tle bardziej ogólnych rozważań o reformie prawa upadłościowego w Polsce – do problematyki tzw. upadłości konsumenckiej odnosił się również F. Zoll w opracowaniach, *Czy niemieckie prawo upadłościowe powinno być wzorem dla polskiego ustawodawcy?*, *Studia Prawnicze (SP)* 2001, nr 1, s. 56 i n.; tenże, *Czy austriackie prawo dotyczące niewypłacalności może stanowić wzór dla polskiego ustawodawcy?*, *SP* 2001, nr 2, s. 31 i n.; oraz tenże, *Czy szwajcarskie prawo upadłościowe powinno być wzorem dla polskiego ustawodawcy?*, *SP* 2002, nr 1, s. 125 i n.

³ Zgodnie z danymi przedstawionymi przez instytucję doradczą dla dłużników w landzie Nadrenia-Palatynat (Niemcy) za rok 2006, spośród 11 520 badanych dłużników, 1911 wskazało na problemy

Aby zilustrować społeczną doniosłość omawianego zagadnienia, warto posłużyć się przykładem rozwoju sytuacji zadłużenia w dwóch analizowanych w tym opracowaniu krajach. W Niemczech, gdzie możliwość oddłużenia dla osób fizycznych istnieje od 1999 r., w 1999 r. wszczęto 33 500 postępowań upadłościowych, z czego 6 000 dotyczyło nie-przedsiębiorców. Z powodu ubóstwa masy oddalono w granicach 67-69% wniosków⁴. Z zestawienia danych statystycznych dotyczących kolejnych lat wynika, że wzrost ilości upadłości począwszy od 1999 r. był stały i nieprzerwany. W 2005 r. 99 700 osób fizycznych wystąpiło z wnioskami o wszczęcie postępowania oddłużeniowego, zaś w 2006 r. liczba ta wynosiła już 121 800, co oznaczało wzrost o 22,1% względem roku poprzedniego⁵. Równocześnie badania wykazują, że ponad 3 miliony gospodarstw domowych w Niemczech dotknięte są ubóstwem, przy czym liczba ta będzie w najbliższej przyszłości ulegać zwiększeniu⁶.

W Austrii w 1996 r. przeprowadzono ponad 1200 upadłości względem osób fizycznych, przy ok. 6000 postępowań dotyczących przedsiębiorstw, co oznaczało 60% wzrostu w porównaniu z rokiem poprzednim. W latach 1997 i 1998 przy obniżeniu się ilości postępowań dotyczących przedsiębiorstw (ok. 4800 w 1998 r.), nastąpił wyraźny wzrost liczby postępowań upadłościowych względem osób fizycznych: w 1997 r. już 1974 (wzrost o 29 %) , rok później 2503 (wzrost o 24 %), a w 1999 r. 3074⁷.

Część I: Zasadnicze obserwacje i wnioski wynikające z doświadczeń zagranicznych dotyczących instytucji postępowań upadłościowych i oddłużeniowych dla konsumentów

Należy zaznaczyć, że nie jest możliwe sformułowanie w pełni uniwersalnych wniosków dotyczących funkcjonowania postępowań upadłościowych dla konsumentów w świetle doświadczeń analizowanych tutaj porządków prawnych. Postępowania upadłościowe dla konsumentów w Austrii, Francji, Niemczech i Anglii wykazują istotne techniczne różnice, co pozwala jedynie na ograniczony stopień generalizacji formułowanych uwag. Przedstawieniu dokładnego stanu prawnego w tych krajach poświęcona jest część II opracowania. Pomimo różnic w stanie prawnym, doświadczenia natury praktycznej na tle stosowania przepisów o upadłości konsumenckiej w omawianych państwach pozwalają na identyfikację wspólnych aspektów omawianej sytuacji.

1. Kategorie konsumentów korzystających z postępowań upadłościowych

Doświadczenia analizowanych państw europejskich wskazują, że osobami korzystającymi z postępowań upadłościowych dla konsumentów są w przeważającej mierze osoby ubogie (o dochodach poniżej przeciętnej). Przyczyny niewypłacalności najczęściej wynikają z czynników zewnętrznych: braku zatrudnienia, choroby, sytuacji osobisto-rodzinnej (rozwód, śmierć partnera życiowego). Istotną grupę upadłych konsumentów stanowią też osoby samotnie wychowujące dzieci, w szczególności kobiety, których status finansowy uległ pogorszeniu wskutek zmiany sytuacji rodzinnej. W niektórych państwach (zwłaszcza w Wielkiej

zdrowotne jako przyczynę zadłużenia, natomiast 4202 brak zatrudnienia, 3113 rozstanie z partnerem życiowym, zaś 274 śmierć partnera życiowego, por. M. Bock i in., *Verschuldung und Zahlungsfähigkeit von Privatpersonen als Gegenstand interdisziplinärer Forschung*, ZVI 2007, nr 10, s. 516.

⁴ Por. *Insolvenzen in Deutschland erstmals rückläufig*, Zeitschrift für Insolvenzrecht 1999, s. 707.

⁵ *Insolvenzen in Europa 2006/2007*, s. 1, Creditreform Wirtschaftsforschung, 2007.

⁶ Por. raport *Überschuldung: Betroffenen helfen, finanzielle Allgemeinbildung verbessern*, Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Berlin 2004.

⁷ Por. W. H. Rechberger, M. Thurner: *Insolvenzrecht*, Wien, s. 4.

Brytanii) istotną część stanowią konsumenci dokonujący nadmiernych, nieodpowiedzialnych wydatków. Mimo że dostępne materiały empiryczne nie pozwalają na stwierdzenie, że istnieje „typowa” kategoria konsumentów korzystających z postępowań upadłościowych, wyraźnie nadreprezentowane są:

- a) osoby bezrobotne (względem osób zatrudnionych),
- b) osoby samotne lub rozwiedzione (względem osób pozostających w związkach),
- c) osoby w wieku 30-49 lat (klasyczny okres wysokiej konsumpcji w cyklu życiowym człowieka).

2. Powodzenie i czas trwania postępowań

Dane empiryczne wskazują na istotne różnice w powodzeniu postępowań zależnie od konkretnego trybu oddłużenia. Doświadczenia Austrii i Niemiec dowodzą, że nieznaczna część postępowań oddłużeniowych – według przepisów ustawy – kończy się powodzeniem. Dla przykładu, w Austrii postępowanie planu spłaty, wymagające zatwierdzenia przez wierzycieli, kończyło się pozytywnie tylko w ok. 30% wypadków. Alternatywna przedłużona procedura oddłużenia (7-letnie postępowanie oddłużeniowe, w którym upadły obowiązywał jest utrzymywać się ze środków niepodlegających zajęciu) kończyło się powodzeniem w ok. 65% wypadków. Podobnie w Anglii ok. 30% postępowań regulacji zadłużenia umarzanych jest z powodu braku środków na zaspokojenia wierzycieli. Umiarkowanie pozytywne są doświadczenia francuskie, gdzie w ostatnich latach wzrasta liczba planów spłaty zatwierdzanych przez sądy i rokujących nadzieję na regulację sytuacji dłużnika.

3. Udział instytucji publicznych i niepublicznych w procesie oddłużania

Istotną rolę w procedurach oddłużania odgrywają instytucje publiczne lub instytucje działające z upoważnienia ustawowego. Na gruncie modelu francuskiego – najbardziej scentralizowanego i zetatyzowanego – fundamentalną rolę w postępowaniu oddłużeniowym odgrywają lokalne ośrodki Banku Francji, które koordynują pracę komisji oddłużenia, a także analizują przebieg postępowań w całym kraju. Na gruncie postępowania austriackiego istotną rolę odgrywają *ośrodki doradztwa dla dłużników*, działające na podstawie upoważnienia ustawowego zarówno w stadium przed wszczęciem postępowania upadłościowego, jak i w czasie jego trwania. Dla przykładu, ponad 70% postępowań konsumenckich w Austrii toczy się „pod nadzorem” ośrodków doradztwa. Dla odmiany, w Anglii bardzo istotną rolę w kształtowaniu procesów redukcji zadłużenia odgrywają prywatne przedsiębiorstwa doradzające w redukcji długów.

Część II: Stan prawny i doświadczenia z funkcjonowaniem upadłości konsumenckiej w wybranych krajach europejskich

Postępowanie upadłościowe i oddłużeniowe dla konsumentów w Austrii

1. Wprowadzenie

Postępowanie upadłościowe i oddłużeniowe dla osób fizycznych w prawie austriackim uregulowane jest łącznie z innymi rodzajami postępowań w Cesarskim Rozporządzeniu z 10.12.1914 r. o wprowadzeniu prawa upadłościowego i układowego⁸ (*Konkursordnung*, w skrócie KO). Do tej ustawy wprowadzone zostało nowelą z 1993, która weszła w życie

⁸ Konkursordnung, Reichsgesetzblatt (RGB1) 1914/337.

1.1.1995 r.⁹. Nowelizacja licznych przepisów miała miejsce w 2002 r.¹⁰ Obecnie prowadzone są prace nad reformą stanu prawnego.

Postępowanie jest przeznaczone dla osób fizycznych, niezależnie od tego, czy prowadzą działalność gospodarczą. Różnicowanie między przedsiębiorcami a konsumentami w kwestii dostępu do postępowania prowadzącego do oddłużenia uznaje się za niedopuszczalne¹¹.

2. Ogłoszenie upadłości. Problem tzw. ubóstwa masy upadłości

Na gruncie prawa austriackiego nie przewidziano odrębnej podstawy ogłoszenia upadłości dla potrzeb postępowania dla konsumentów. W braku szczególnej regulacji stosuje się ogólną podstawę ogłoszenia upadłości obowiązującą wszystkie kategorie dłużników, jaką jest *niewypłacalność* (§ 66 ust. 2 KO).

Zasadniczo wymogiem wszczęcia postępowania upadłościowego dla konsumentów jest posiadanie przez dłużnika majątku wystarczającego na pokrycie kosztów wszczęcia postępowania (§ 71 KO)¹². W drodze wyjątku dopuszczalne jest wszczęcie postępowania upadłościowego dla konsumentów również w wypadku tzw. ubóstwa masy upadłości, czyli sytuacji, kiedy majątek dłużnika nie wystarcza na pokrycie kosztów postępowania (§§ 183, 184 KO)¹³. Dłużnik jest wówczas obowiązany przedłożyć sądowi m.in.:

- a) plan spłaty długów wraz z wnioskiem o jego przyjęcie i oświadczeniem, że zrealizuje ten plan w przyszłości (§ 183 ust. 1 nr 2 KO);
- b) oświadczenie, że jego dochody pozwolą na pokrycie całości kosztów postępowania¹⁴. Dochody dłużnika rozumie się szeroko, uwzględniając wszelkie przysporzenia majątkowe, które może on w określonej przyszłości otrzymać¹⁵.

Koszty postępowania pokrywane są wówczas przejściowo ze środków publicznych (§ 184 ust. 1 KO). Korzystający z tej regulacji dłużnik zobowiązany jest następnie do zwrotu tej części kosztów, która nie została pokryta ze środków należących do masy upadłościowej, bądź też ze środków, które uzyskał syndyk w wyniku likwidacji majątku masy upadłościowej (§ 184 ust. 2 KO).

2.1. Kwestia zawinienia stanu własnej niewypłacalności

Na gruncie prawa austriackiego w sposób wyraźny określono przeszkody uniemożliwiające dłużnikowi dostęp do zwolnienia z niespłaconych długów. Austriacka ustawa nie posługuje się konstrukcją zawinienia stanu niewypłacalności, lecz opiera się na założeniu, że podmiotem oddłużenia może być jedynie uczciwy i rzetelny dłużnik. W kontekście zawinienia stanu niewypłacalności warto zwrócić szczególną uwagę na następujące okoliczności (§ 201 ust. 1 pkt 1 i 3 KO):

⁹ Konkursordnung-Novelle, Bundesgesetzblatt (BGB1) 1993/974.

¹⁰ Por. H. Fink, *Der Privatkonkurs nach der Insolvenzrechts-Novelle 2002*, Österreichische Juristenzeitung 2003, nr 11, s. 201.

¹¹ H. Fink, *Insolvenzverfahren als Instrument der Restschuldbefreiung*, Österreichische Juristenzeitung (ÖJZ) 1992, s. 8 i n., s. 20.

¹² Por. krytykę tej tzw. bariery kosztów przez H. Finka, *Insolvenzverfahren*, s. 11, 17.

¹³ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 17. 10. 2002 r., sygn.: 8 Ob 70/02f, w: *Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen*, Band 2002, 2. Halbband, Wien 2005, poz. 138.

¹⁴ Dłużnik jest zobowiązany pokryć nie tylko koszty wszczęcia postępowania, lecz również koszty zarządcy masy upadłości (w przypadku jego ustanowienia), koszty sądowe oraz koszty dokonania inwentarza, por. H. Fink, *Privatkonkurs*, s. 203.

¹⁵ H. Fink, *Privatkonkurs*, s. 203.

- prawomocne skazanie dłużnika z powodu popełnienia przestępstwa na szkodę wierzycieli;
- zawinione uniemożliwienie lub ograniczenie możliwości zaspokojenia przez dłużnika wierzycieli poprzez zaciąganie nowych zobowiązań lub marnotrawienie majątku w okresie trzech lat przed wystąpieniem z wnioskiem o wszczęcie postępowania upadłościowego.

2. 2. Skutki ogłoszenia upadłości dla dłużnika

2.2.1. Masa upadłości

Z chwilą ogłoszenia upadłości konsumenta, jego majątek niepodlegający wyłączeniu należy do masy upadłości. W przeciwieństwie do zwyczajnego postępowania upadłościowego, w którym zarząd nad masą upadłościową sprawuje syndyk¹⁶ (§ 80 KO), zarząd w postępowaniu konsumenckim powierzony jest zasadniczo samemu dłużnikowi, a tylko określone kategorie czynności są wyjęte spod jego kompetencji (§ 186 ust. 1 KO). Wyłącznie w wyjątkowych sytuacjach sąd jest uprawniony do pozbawienia dłużnika zarządu nad masą upadłości i powierzenia go syndykowi (wątpliwości co do stosunków majątkowych dłużnika, obawa poszkodowania wierzycieli, por. § 186 ust. 2 KO).

2. 2. 2. Problem mieszkania dłużnika

Przepisy austriackie dotyczące upadłości osób fizycznych nie przewidują odrębnych regulacji dotyczących mieszkania upadłego dłużnika i jego rodziny. Zastosowanie znajdują ogólne przepisy, zgodnie z którymi ochronie podlega tzw. minimum egzystencjalne dłużnika (por. § 5 ust. 3 KO). Jeżeli dłużnik zamieszkuje w należącej do niego nieruchomości, odpowiednio stosuje się § 105 Ordynacji Egzekucyjnej z 27.05.1896 r.¹⁷, zgodnie z którym dłużnikowi winno się zapewnić na okres biegu postępowania samodzielny lokal mieszkalny, który zawiera pomieszczenia mieszkalne niezbędne dla dłużnika i osób należących do jego gospodarstwa domowego. Dłużnikowi nadal przysługują prawa w zakresie najmu i użytkowania lokalu mieszkalnego, który jest konieczny dla niego i członków jego rodziny należących do jego gospodarstwa domowego (§ 5 ust. 4 KO).

3. Zaspokojenia wierzycieli. Plan spłaty

3. 1. Zastosowanie i charakter prawny

Plan spłaty jest kluczową instytucją całego postępowania upadłościowego dla konsumentów¹⁸. Plan spłaty pełni funkcję propozycji spłaty wierzytelności ze strony dłużnika¹⁹. Z natury prawnej jest on szczególnym przypadkiem przymusowej ugody²⁰. Nie jest konieczne, aby plan spłaty przewidywał sztywno określony minimalny stopień zaspokojenia wierzycieli. W planie spłaty dłużnik winien zaoferować wierzycielom stopień zaspokojenia odpowiadający jego stosunkom majątkowym w najbliższych 5 latach. Przewidywany okres spłaty długów przez dłużnika wynosić może najwyżej 7 lat (§ 194 ust. 1 KO).

¹⁶ R. Holzhammer, *Österreichisches Insolvenzrecht. Konkurs und Ausgleich*, Wien 1996, s. 191.

¹⁷ Gesetz vom 27. Mai 1896 über das Exekutions- und Sicherungsverfahren (Exekutionsordnung), Reichsgesetzblatt (RGBl) 1896/79.

¹⁸ *Vorbemerkungen zu § 193ff. KO*, w: *Vorblatt und Erläuterungen zur Regierungsvorlage, Konkursordnung-Novelle 1993*, Wien 1993, s. 419.

¹⁹ M. Bydliński, *Der neue „Privatkonkurs“*, Juristische Arbeitspapiere (JAP) 1994/95, s. 52.

²⁰ R. Holzhammer, *Österreichisches*, s. 195.

3. 2. Postępowanie związane z planem

Dłużnik zobowiązany jest złożyć wniosek o przyjęcie planu spłaty przez sąd (§ 193 ust. 1 KO). Może to nastąpić w trakcie trwania postępowania upadłościowego lub też jeszcze przed jego wszczęciem, w przypadku kiedy majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania. Plan spłaty musi być przyjęty przez wierzycieli. Ponadto wymaga on zatwierdzenia przez sąd (§ 195 KO), które nadaje mu prawomocność.

Jeśli plan spłaty nie zostanie przyjęty, a wniosek o wszczęcie postępowania oddłużeniowego oddalony, wierzytelności obciążające dłużnika „odżywają”. Istnieje jednak możliwość przeprowadzenia postępowania związanego z planem również w wypadku jego odrzucenia przez wierzycieli. Dłużnik może wówczas wnioskować o kontynuowanie postępowania upadłościowego. W tym celu jest on obowiązany wykazać, że:

- a) jego dochody wystarczą na pokrycie kosztów postępowania²¹,
- b) w okresie dwóch lat można oczekiwać poprawy jego sytuacji majątkowej. Ustawa wymienia w szczególności wypadki, kiedy dłużnik kontynuujący naukę uzyska odpowiednie kwalifikacje zawodowe lub dłużnik będący osobą bezrobotną nabeędzie prawo do emerytury (§ 195a KO). Możliwe jest uwzględnienie innych zdarzeń powodujących poprawę sytuacji majątkowej dłużnika²². W wypadku uwzględnienia wniosku dłużnika, sąd upadłościowy zobowiązuje go do przedłożenia nowego lub zmienionego planu spłaty, w odpowiednim terminie (najwyżej dwóch lat).

Rozstrzygnięcie w sprawie przyjęcia planu spłaty poprzedzać musi likwidacja majątku dłużnika. Fundusze uzyskane z likwidacji masy dzielone są niezależnie od postanowień planu spłaty pomiędzy wierzycieli. Postępowanie upadłościowe ulega wówczas uchyleniu (§ 196 ust. 1 KO). Sankcją niezrealizowania przez dłużnika postanowień planu w wyznaczonym okresie jest nieważność planu, co powoduje „odżycie” wszelkich zobowiązań dłużnika w ich pierwotnym kształcie z chwili ogłoszenia upadłości (§§ 196 ust. 2 w zw. z 158 KO).

4. Postępowanie oddłużeniowe

4. 1. Natura postępowania oddłużeniowego

Celem postępowania oddłużeniowego jest doprowadzenie do uwolnienia konsumenta z reszty długów, jednak z równoczesnym umożliwieniem wierzycielom uzyskania spłaty części przysługujących im wierzytelności²³. Jest to samodzielna i integralna część procedury upadłościowo-oddłużeniowej przewidzianej dla konsumentów²⁴.

Regulacja austriacka przewiduje 7-letni okres oddłużenia, w którym dłużnik obciążony określonymi powinnościami winien podjąć starania o obniżenie zadłużenia. Podkreśla się, że przeprowadzenie tej fazy postępowania jest konieczne, ponieważ pełni funkcję motywującą. Oddłużenie konsumenta już po przeprowadzeniu samego postępowania upadłościowego byłoby zbyt daleko idącą ingerencją w ogólnie obowiązujące zasady odpowiedzialności cywilnej²⁵.

²¹ Nie jest całkowicie jasne, co ma stanowić podstawę prognozy przyszłych dochodów dłużnika, niektórzy opowiadają się za przyjęciem ostatnio wykonywanej działalności, por. G. Clementschitsch, *Angemessenheit von Zwangsausgleich und Zahlungsplan im Konkursverfahren über das Vermögen natürlicher Personen*, Zeitschrift für Insolvenz und Kredit (ZIK), 1994, nr 4, s. 119 i n.; wątpliwości te istnieją nadal po reformie z 2002 r., zob. H. Fink, *Der Privatkonkurs*, s. 207.

²² H. Fink, *Der Privatkonkurs*, s. 207.

²³ *Vorbemerkungen zu § 199ff. KO*, w: *Vorblatt und Erläuterungen zur Regierungsvorlage*, s. 426.

²⁴ R. Holzhammer, *Österreichisches*, s. 203.

²⁵ A. Burgstaller, *Sanierung*, s. 498.

Ustawa szczegółowo wymienia okoliczności wykluczające wszczęcie postępowania oddłużeniowego (por. § 201 ust. 1 KO)²⁶.

4. 2. Przebieg postępowania oddłużeniowego

Wraz ze wszczęciem postępowania oddłużeniowego postępowanie upadłościowe podlega uchyleniu. Dłużnik obowiązany jest do przelania ulegającej zajęciu części swoich zarobków za okres 7 lat na powołanego sędownie powiernika (§ 199 ust. 2 KO)²⁷. Powiernik, który rozporządza dochodami dłużnika, dokonuje ich podziału według ogólnych zasad obowiązujących w postępowaniu upadłościowym.

W trakcie postępowania oddłużeniowego wierzycieli upadłego obowiązuje zakaz dokonywania jakichkolwiek egzekucji z majątku dłużnika (§ 206 ust. 1 KO). Regulacja ustawy przewiduje możliwość, że w czasie postępowania oddłużeniowego dłużnik stanie się ponownie niewypłacalny. Wszczyta się wówczas ponowne postępowanie upadłościowe (§ 208 ust. 1 KO). Nie wywiera to jednak żadnego wpływu na bieg postępowania oddłużeniowego²⁸. Co więcej, masa majątkowa powstała w ramach postępowania oddłużeniowego, którą zarządza powiernik, jest wyłączona z nowo wszczętego postępowania upadłościowego.

4. 3. Obowiązki dłużnika

Regulacją o centralnym znaczeniu w postępowaniu oddłużeniowym jest norma § 210 ust. 1 KO, który zawiera wyliczenie nałożonych na dłużnika obowiązków, które w ciągu 7-letniego okresu oddłużenia winien on wypełniać. Należą do nich m.in.:

- a) wykonywanie odpowiedniej działalności zarobkowej bądź dokonywanie prób podjęcia takiej. Wymóg ten należy interpretować rygorystycznie. Dłużnik winien także podjąć pracę w innym zawodzie, czy też o charakterze tymczasowym²⁹;
- b) wydawanie powiernikowi majątku otrzymanego w drodze dziedziczenia lub w drodze nieodpłatnych przysporzeń;
- c) dokonywanie spłat należnych wierzycielom jedynie do rąk powiernika;
- d) niezaciąganie nowych zobowiązań, które przy nadejściu ich wymagalności nie mogą być spełnione.

W czasie biegu okresu oddłużenia jedynie wierzyciele uprawnieni są do wnioskowania do sądu o umorzenie postępowania oddłużeniowego i jedynie w sytuacji:

- a) prawomocnego skazania dłużnika z powodu popełnienia przestępstwa na szkodę wierzycieli lub naruszenia przez dłużnika zakazu zaciągania nowych zobowiązań, których nie jest w stanie spłacić przy nadejściu ich wymagalności (§ 211 ust. 1 nr 1 KO);
- b) niewypełnienia przez dłużnika w sposób zawiniony pozostałych jego powinności, przez co utrudnił zaspokojenie wierzycieli (§ 211 ust. 1 nr 2 KO).

²⁶ M.in. a) prawomocne skazanie dłużnika z powodu popełnienia przestępstwa na szkodę wierzycieli; b) zawinione naruszenie przez dłużnika obowiązków informowania i współdziałania z organami w postępowaniu upadłościowym; c) zawinione uniemożliwienie lub ograniczenie możliwości zaspokojenia wierzycieli poprzez zaciąganie nowych zobowiązań lub marnotrawienie majątku w okresie trzech lat przed wystąpieniem z wnioskiem o wszczęcie postępowania upadłościowego; d) odmowa zatwierdzenia planu spłaty z powodu naruszenia przez dłużnika równego traktowania wierzycieli.

²⁷ Funkcję powiernika pełnić może w oparciu o § 202 ust. 3 KO w szczególności uprzywilejowana instytucja doradca dla dłużników.

²⁸ *Regierungsvorlage* zu § 208 KO, w: *Vorblatt und Erläuterungen zur Regierungsvorlage*, s. 441.

²⁹ H. Fink, *Insolvenzrecht*, s. 60.

4. 4. Ukończenie postępowania oddłużeniowego

Postępowanie oddłużeniowe zostaje ukończone, jeśli:

- a) po upływie 3 lat od dokonania przez dłużnika przelewu ulegającej zajęciu części jego dochodów, wierzyciele w czasie trwania postępowań upadłościowego i oddłużeniowego zostali zaspokojeni przynajmniej co do 50% swoich wierzytelności (§ 213 ust. 1 nr 1 KO);
- b) po upływie 7 lat od dokonania przez dłużnika przelewu ulegającej zajęciu części jego dochodów, wierzyciele w czasie trwania postępowań upadłościowego i oddłużeniowego zostali zaspokojeni przynajmniej co do 10% ich wierzytelności (§ 213 ust. 1 nr 2 KO)³⁰.

Obok wydania postanowienia o ukończeniu postępowania oddłużeniowego, sąd orzeka o zwolnieniu dłużnika z niespłaconych przez niego w postępowaniu długów (§ 213 ust. 1 KO). Zwolnienie to nie obejmuje zobowiązań dłużnika wynikających z umyślnie popełnionych czynów niedozwolonych i przestępstw oraz zobowiązań, które nie zostały uwzględnione w postępowaniu jedynie z winy dłużnika (§ 215 KO)³¹.

W przypadku, jeśli po upływie siedmioletniego okresu wierzyciele nie zostali zaspokojeni co do wymienionych wyżej 10% wartości ich wierzytelności, decyzję o ukończeniu postępowania oddłużeniowego podejmuje sąd na wniosek dłużnika i w oparciu o zasady słuszności (§ 213 ust. 2 KO). Okolicznościami przemawiającymi za oddłużeniem konsumenta są przykładowo – osiągnięcie niewiele niższej kwoty niż owe 10%, czy fakt, że wymagana kwota nie została osiągnięta z uwagi na wysokie koszty postępowania oddłużeniowego (§ 213 ust. 2 pkt 2 KO).

Możliwe jest jeszcze, że sąd postanowi o ukończeniu postępowania, odraczając decyzję o zwolnieniu z długów na okres 3 lat, wraz z nałożeniem na dłużnika określonych obowiązków służących zwiększeniu widoków na choćby minimalne zaspokojenie wierzycieli (§ 213 ust. 3 KO).

5. Problem kosztów postępowania upadłościowego i oddłużeniowego

5. 1. Postępowanie upadłościowe

Na gruncie regulacji austriackiej dłużnik w postępowaniu upadłościowym jest zobowiązany pokryć nie tylko koszty wszczęcia postępowania, lecz również koszty zarządcy masy upadłości (w przypadku jego ustanowienia), koszty (opłaty) sądowe oraz koszty dokonania inwentarza majątku dłużnika. W praktyce podkreśla się, że koszty postępowania upadłościowego w braku ustanowienia zarządcy masy upadłości są stosunkowo niskie i nie powinny stanowić przeszkody dla dłużników³². Koszty postępowania są wyższe w wypadku ustanowienia zarządcy masy upadłości. Wysokość wynagrodzenia zarządcy masy uregulowana jest ustawowo i wynosi w sumie nie mniej niż 750 euro plus należny podatek obrotowy (§ 191 KO).

5. 2. Postępowanie oddłużeniowe

Wymogiem wszczęcia postępowania oddłużeniowego jest stwierdzenie przez sąd, że koszty postępowania oddłużeniowego zostaną prawdopodobnie pokryte ze środków przekazywanych

³⁰ H. U. Heyer, *Der „Null-Plan“ im Verbraucherinsolvenzverfahren*, Juristische Rundschau (JR), 1996, s. 314. F. Wenzel, *Die Restschuldbefreiung*, s. 194, rozważa dopuszczenie możliwości skrócenia siedmioletniego okresu, jeśli dłużnik wcześniej w znacznym stopniu spełnił wymogi dotyczące wysokości spłat.

³¹ *Regierungsvorlage zu § 215*, w: *Vorblatt und Erläuterungen zur Regierungsvorlage* s. 455.

³² W 2003 r. uważano kwoty między 50 a 100 euro za wystarczające, por. H. Fink, *Der Privatkonkurs*, s. 204 i tam podaną literaturę.

przez dłużnika powiernikowi (§ 202 ust. 1 KO). W przeciwnym wypadku sąd obowiązany jest z urzędu odrzucić wniosek dłużnika.

Dokonując oceny zakresu, w jakim koszty postępowania zostaną pokryte, sąd winien uwzględnić wszelkie środki, jakie mogą zostać przekazane powiernikowi. Dopuszczalne jest również przejęcie przez osobę trzecią odpowiedzialności za zapłatę kosztów postępowania³³. Według przeważającego stanowiska doktryny, wystarczające jest zagwarantowanie minimalnego wynagrodzenia powiernika (wynoszącego 10 euro miesięcznie bez uwzględnienia podatku obrotowego, por. § 204 ust. 1 KO)³⁴.

6. Dopuszczalność ponownego ogłoszenia tzw. upadłości konsumenckiej

Na gruncie regulacji austriackiej przewidziano, że niedopuszczalne jest zwolnienie z długów, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w okresie krótszym niż 20 lat po wszczęciu (poprzedniego) postępowania oddłużeniowego (§ 201 ust. 1 pkt 6 KO). Z uwagi na to, że postępowanie oddłużeniowe trwa co do zasady 7 lub 10 lat, okres między dopuszczalnymi zwolnieniami z długów wynosić będzie w praktyce co najmniej 27 lat, często zaś 30³⁵.

Doświadczenia praktyczne z regulacją austriacką. Propozycje reform

Sięgając po przykładowe dane statystyczne z ostatnich lat, postępowanie planu spłaty kończyło się pozytywnie w ok. 1/3 wypadków³⁶. Alternatywna przedłużona procedura oddłużenia (7-letnie postępowanie oddłużeniowe, w którym upadły obowiązany jest utrzymywać się ze środków niepodlegających zajęciu) kończyła się powodzeniem w ok. 2/3 wypadków³⁷.

Z uwagi na głosy krytyczne z kręgów praktyki (wymiar sprawiedliwości, ośrodki doradztwa dłużników), na zlecenie Ministerstwa Sprawiedliwości przygotowano raport zawierający rekomendacje usprawnienia przebiegu postępowania. Najważniejsze tezy tego raportu, które uwzględniono w części I niniejszego opracowania, dotyczą zniesienia (względnie złagodzenia) wymogu minimalnego rozmiaru zaspokojenia wierzycieli, w szczególności w wypadku dłużników pozbawionych jakiegokolwiek majątku³⁸.

Postępowanie upadłościowe i oddłużeniowe dla konsumentów w Niemczech

1. Wprowadzenie

W Niemczech postępowanie upadłościowe dla konsumentów uregulowane jest w Ordynacji o niewypłacalności (*Insolvenzordnung*, w skrócie InsO) z dnia 5 października 1994 r.³⁹, która wprowadziła do prawa niemieckiego wcześniej nieznaną tam instytucję tzw. upadłości

³³ H. Fink, *Der Privatkonkurs*, s. 213.

³⁴ H. Fink, *Der Privatkonkurs*, s. 213.

³⁵ Przepisy o upadłości konsumenckiej w Austrii obowiązują dotychczas zbyt krótko (od 1995 r.), aby mogły mieć miejsce wypadki ponownego oddłużenia.

³⁶ W 2009 r. liczba ta wynosiła 32,4%, a w 2010 r. – 30,1%, dane ze strony www.schuldnerberatung.at.

³⁷ W 2009 r. liczba ta wynosiła 66,5%, a w 2010 r. – 32,4%, dane ze strony www.schuldnerberatung.at.

³⁸ Prof. dr A. Konecny, *Möglichkeiten erleichterter Restschuldbefreiung für natürliche Personen*, 2008, dostępne na stronie internetowej

http://www.bmask.gv.at/cms/site/attachments/6/7/1/CH2247/CMS1229355722213/konecny_-_gutachten_moeglichkeiten_erleichterter_restschuldbefreiung_natuerlicher_personen.pdf

³⁹ Pierwotny tekst ustawy opublikowano w *Bundesgesetzblatt (BGBl.)*, część I, s. 2866 i n., ostatnio zmieniony ustawą z dnia 29.7.2009 r.

konsumenckiej. W przeciwieństwie do obszernej regulacji austriackiej, postępowanie niemieckie uregulowane zostało bardziej syntetycznie (§§ 304-314 InsO). Pomocnicze zastosowanie w postępowaniu konsumenckim znajdują ponadto przepisy ogólne o postępowaniu upadłościowym (§ 304 InsO). W odrębnej części *Insolvenzordnung* (§§ 286-303 InsO) uregulowane zostało postępowanie oddłużeniowe, które może znaleźć zastosowanie po ukończeniu postępowania upadłościowego.

Ustawa zawiera prawną definicję terminu konsumenta, określając go jako osobę fizyczną, która nie prowadzi żadnej bądź tylko ograniczoną samodzielnie działalność gospodarczą (§ 304 ust. 1 InsO). Terminem konsumenta obejmuje się również pracowników wszelkiego rodzaju, bezrobotnych, osoby wykonujące wolne zawody oraz drobnych przedsiębiorców.

2. Wszczęcie postępowania upadłościowego

2.1. Niewypłacalność jako podstawa ogłoszenia upadłości

Podobnie jak w regulacji austriackiej, na gruncie prawa niemieckiego nie przewidziano szczególnej podstawy ogłoszenia upadłości dla konsumentów. Zastosowanie znajdują ogólne przepisy prawa upadłościowego, zgodnie z którymi podstawą ogłoszenia upadłości jest niewypłacalność dłużnika (§ 17 InsO). W świetle orzecznictwa sądów niemieckich dłużnik jest co do zasady tylko wtedy wypłacalny, jeżeli jest w stanie spłacić 90% swoich wymagalnych wierzytelności w okresie trzech tygodni⁴⁰. W praktyce nie występują jednak żadne trudności w tym zakresie, ponieważ dłużnicy występujący z wnioskami o ogłoszenie upadłości konsumenckiej są niemal zawsze niewypłacalni⁴¹.

2.2. Zagadnienie odpowiedzialności za własną niewypłacalność

Na gruncie prawa niemieckiego problem wyłączenia określonych kategorii dłużników spod dostępu do oddłużenia uregulowano w sposób zbliżony do prawa austriackiego. Ustawa niemiecka enumeratywnie wylicza wypadki odmowy przyznania zwolnienia z długów (§ 290 ust. 1 InsO⁴²).

3. Sądowe postępowanie pojednawcze

Pierwszy etap urzędowego postępowania, sądowe postępowanie pojednawcze, stwarza dłużnikowi możliwość osiągnięcia porozumienia z wierzycielami. Jego pozycja jest o tyle mocniejsza, że w tym stadium do zaakceptowania jego propozycji spłaty długów nie jest wymagana zgoda wszystkich wierzycieli, lecz odpowiedniej większości (§ 309 ust. 1 InsO).

Do wszczęcia postępowania wymagany jest wniosek dłużnika⁴³. W postępowaniu konsumenckim winien on zawierać, obok wymaganego również od przedsiębiorców udokumentowanego twierdzenia o zaistniałej bądź grożącej niewypłacalności, także m.in.:

- a) poświadczenie o podjętej w ciągu ostatnich 6 miesięcy próbie ugody pozasądowej z wierzycielami, pochodzące od odpowiedniej osoby lub instytucji. Ustawa chroni dłużnika przed naciskami wierzycieli przewidując, że uznaje się, że próba ugody nie przyniosła

⁴⁰ Por. A. Schmidt, *Privatinsolvenz*, München 2009, s. 40.

⁴¹ A. Schmidt, *Privatinsolvenz*, s. 40, zwraca uwagę, że w wieloletniej praktyce sędziego upadłościowego nie zetknął się z wnioskiem konsumenta o ogłoszenie upadłości, w wypadku którego przesłanka niewypłacalności faktycznie nie zachodziła.

⁴² Pełne przedstawienie podstaw odmowy udzielenia oddłużenia na gruncie ustawy niemieckiej por. pkt 5.

⁴³ R. Bork, *Einführung*, s. 190.

rezultatu, jeżeli co najmniej jeden wierzyciel prowadzi postępowanie egzekucyjne przeciw dłużnikowi po tym, jak podjęto negocjacje w przedmiocie ugody (§ 305a InsO).

b) plan oddłużenia (plan spłaty).

Ustawa milczy co do koniecznej treści planu oddłużenia. W literaturze przyjęto, że mogą w nim być zawarte wszelkie postanowienia, które uwzględniając zarówno interesy wierzycieli, jak i stosunki majątkowo-rodzinne dłużnika mogą doprowadzić do adekwatnego oddłużenia konsumenta, m.in. propozycje odroczenia płatności, zwolnienia z długu, spłaty ratalnej, ustanowienia zabezpieczenia przez osobę trzecią, czy postanowień na wypadek przyszłego braku zatrudnienia dłużnika⁴⁴.

Jeżeli sąd uzna, że wniosek dłużnika spełnia wszystkie wymogi normy § 305 ust. 2 InsO, możliwe jest wszczęcie sądowego postępowania pojednawczego. Postępowanie to zostało ukształtowane w taki sposób, że osiągnięcie ugody właśnie w tym stadium jest dla wierzycieli i dłużnika rozwiązaniem najkorzystniejszym, bowiem w przeciwnym razie dłużnik musi liczyć się z nałożeniem na niego licznych powinności w postępowaniu oddłużeniowym, a zgoda wierzycieli na przedstawiony przez dłużnika plan w postępowaniu upadłościowym może być zastąpiona orzeczeniem sądu⁴⁵.

Decyzja o przyjęciu planu podejmowana jest przez wierzycieli w postępowaniu pisemnym. Do przyjęcia planu wymagana jest zgoda wszystkich wierzycieli (§ 308 ust. 1 InsO). Jeśli więcej niż połowa wierzycieli odrzuci plan, bądź jeżeli sprzeciwiający się wierzyciele reprezentują więcej niż połowę wierzytelności, plan definitywnie nie dochodzi do skutku (§ 309 ust. 1 InsO). Wówczas postępowanie toczy się dalej jako uproszczone postępowanie upadłościowe (§ 311 i n. InsO).

Jeśli plan zostaje przyjęty, sąd stwierdza to postanowieniem (§ 309 ust. 1 InsO). Materialnie przyjęty plan ma skutki ugody (§ 308 ust. 1 InsO). Według jego treści kształtują się od tej chwili roszczenia wierzycieli⁴⁶.

4. Uproszczone postępowanie upadłościowe

W przypadku niepowodzenia sądowego postępowania ugodowego, postępowanie upadłościowe zostaje podjęte z urzędu (§ 311 InsO), na podstawie wniosku, który dłużnik musiał złożyć wraz z planem oddłużenia.

4.1. Skutki ogłoszenia upadłości dla dłużnika (mieszkanie dłużnika)

4.1.1. Masa upadłości

Wraz z otwarciem postępowania upadłościowego, dłużnik traci prawo zarządu majątkiem należącym do masy upadłościowej (§ 80 ust. 1 InsO). Prawo to przysługuje od tej chwili powiernikowi. Czynności prawne dłużnika po otwarciu postępowania są nieskuteczne (§§ 88, 91 InsO).

4.1.2. Mieszkanie dłużnika

Nieruchomość (lokal mieszkalny) zamieszkiwana przez dłużnika i stanowiąca jego własność wchodzi w skład masy upadłości. Powiernik uprawniony jest, co do zasady, domagać się wydania nieruchomości i roszczenie to wyegzekwować (§ 148 ust. 2 InsO). Jeżeli nieruchomość obciążona jest ograniczonymi prawami rzeczowymi (hipoteka, dług na nieruchomości), prawo do sprzedaży nieruchomości przysługuje w pierwszej kolejności – w wyznaczonym

⁴⁴ R. Bork, *Einführung*, s. 190.

⁴⁵ L. Häsemeyer, *Insolvenzrecht*, 3. wyd., Köln 2007, s. 827.

⁴⁶ H. Hess, M. Obermüller, *Insolvenzplan*, s. 234.

przez sąd upadłościowy terminie – wierzycielom z tytułu takich praw. Dopiero w wypadku bezwocnego upływu terminu wyznaczonego przez sąd, prawo do spieniężenia nieruchomości przechodzi na powiernika (por. §§ 313 ust. 3 w zw. z 173 ust. 2 InsO)⁴⁷.

W wypadku, jeżeli upadły dłużnik jest najemcą lokalu, w którym zamieszkuje, stosunek najmu podlega szczególnej ochronie. Zarządca masy nie jest uprawniony do wypowiedzenia dłużnikowi stosunku najmu. Przysługuje mu natomiast prawo złożenia oświadczenia wobec wynajmującego, że roszczenia z tytułu najmu, które uzyskują wymagalność po upływie trzech miesięcy, nie mogą być dochodzone w ramach postępowania upadłościowego (§ 109 ust. 1 InsO). Po upływie trzymiesięcznego okresu stosunek najmu ulega wyłączeniu z masy upadłości. Wynajmujący może dochodzić roszczeń z tytułu czynszu jedynie wobec dłużnika, natomiast nie wobec masy⁴⁸.

5. Zaspokojenie wierzycieli w uproszczonym postępowaniu upadłościowym

Samo postępowanie upadłościowe ma charakter znacznie uproszczonego w celu minimalnego obciążenia sądów⁴⁹. W porównaniu z postępowaniem zwyczajnym charakteryzuje się ono następującymi odmiennościami:

- a) ma miejsce obligatoryjna koncentracja terminów w postępowaniu (§ 312 ust. 1 InsO);
- b) w postępowaniu nie bierze udziału syndyk. Jego uprawnienia przechodzą na wierzycieli bądź powiernika, który zasadniczo zastępuje syndyka (§ 313 ust. 1 InsO)⁵⁰.
- c) prawo do spieniężenia przedmiotów z masy upadłościowej, które obciążone są zastawem i innymi prawami do uprzywilejowanej spłaty wierzytelności posiadają tylko wierzyciele. Nie przysługuje ono powiernikowi⁵¹.

6. Postępowanie oddłużeniowe

6.1. Natura postępowania oddłużeniowego

Podobnie do regulacji austriackiej, istota niemieckiego postępowania oddłużeniowego polega na tym, że po uchyleniu postępowania upadłościowego rozpoczyna się dla dłużnika trwający 6 lat okres oddłużenia. W tym okresie dłużnik winien spełniać określone obowiązki, które częściowo mają charakter dyscyplinujący, a częściowo spożytkowane są w celu zaspokojenia wierzycieli, co w efekcie pozwoli na przyznanie dłużnikowi zwolnienia z pozostałych długów. W przeciwieństwie do regulacji austriackiej, nie wymaga się jednak od dłużnika w ramach tego postępowania spłaty określonej, minimalnej kwoty na rzecz wierzycieli. Nie jest również wymagana spłata jakiegokolwiek kwoty na rzecz wierzycieli w uprzednio przeprowadzonym postępowaniu upadłościowym.

6.2. Przesłanki wszczęcia postępowania oddłużeniowego

Konieczną przesłanką wszczęcia postępowania o zwolnienie z pozostałych długów jest uprzednie wszczęcie postępowania upadłościowego⁵². Kolejnym warunkiem wszczęcia postępowania o zwolnienie z pozostałych długów jest dokonanie przez dłużnika przelewu ulegają-

⁴⁷ A. Schmidt, *Privatinsolvenz*, s. 220.

⁴⁸ A. Schmidt, *Privatinsolvenz*, s. 218.

⁴⁹ R. Bork, *Einführung*, s. 225.

⁵⁰ Por. A. Schmidt, *Der vorläufige Treuhänder im Verbraucherinsolvenzverfahren – „kleiner Bruder“ des vorläufigen Insolvenzverwalters*, *Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis (ZIP)* 1999, s. 915.

⁵¹ H. Kothe w: *FK InsO*, § 312, nb. 20.

⁵² L. Häsemeyer, *Insolvenzrecht*, s. 740.

cej zajęciu części jego dochodów (wynagrodzenia za pracę) na okres 6 lat na ustanawianego sądownie powiernika (§ 287 ust. 2 InsO). Głównym zadaniem powiernika jest rozdzielanie co-roczenie dochodów dłużnika między wierzycieli. Jest to jedyny sposób zaspokajania ich roszczeń w tym postępowaniu, jako że wierzyciele w tym postępowaniu pozbawieni są prawa do przeprowadzania egzekucji w majątku dłużnika (§ 294 ust. 1 InsO). Na wniosek wierzycieli sąd odmawia przyznania dłużnikowi zwolnienia z długów w następujących, enumeratywnie wyliczonych w ustawie (§ 290 ust. 1 InsO), sytuacjach, które zbliżone są do regulacji austriackiej (poniżej wyliczone są tylko najważniejsze z nich):

- a) w razie prawomocnego skazania za popełnienie przestępstwa przeciwko postępowaniu upadłościowemu;
- b) w razie przedłożenia przez dłużnika w formie pisemnej, w okresie ostatnich 3 lat przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości, w sposób zawiniony, nieprawdziwych lub niepełnych informacji dotyczących jego stosunków gospodarczych, w celu uzyskania kredytu, świadczeń publicznych lub w celu uniknięcia świadczeń publicznych;
- c) w razie zawinionego pokrzywdzenia wierzycieli w drodze zaciągania nadmiernych zobowiązań lub marnotrawienia majątku lub opóźniania ogłoszenia upadłości przy braku widoków na poprawę sytuacji materialnej, w okresie ostatniego roku przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości lub po złożeniu tego wniosku;
- d) w razie zawinionego naruszenia przez dłużnika obowiązków informowania i współpracowania z organami postępowania upadłościowego;
- e) w razie zawinionego przedłożenia nieprawdziwych lub niepełnych danych w wykazach własnego majątku, dochodów, wierzycieli oraz zobowiązań, których przedłożenie wymagane jest w postępowaniu upadłościowym.

6.2. Przebieg postępowania. Obowiązki dłużnika

Po złożeniu przez dłużnika wniosku o wszczęcie postępowania, sąd wysłuchuje wierzycieli i powiernika oraz rozstrzyga o przyznaniu zwolnienia z długów bądź odmowie jego przyznania, jeśli zaistniały okoliczności wykluczające przyznanie zwolnienia z długów (§ 290 ust. 1 InsO). Na negatywne rozstrzygnięcie sądu dłużnik może złożyć natychmiastowe zażalenie (§ 289 ust. 2 pkt 1 InsO). Odmowa sądu skutkuje uchyceniem uprzednio wszczętego postępowania upadłościowego (§ 289 ust. 2 pkt 2 InsO), co powoduje, że wierzyciele mogą bez ograniczeń dochodzić swych praw od dłużnika (§ 201 InsO). W przypadku pozytywnego rozstrzygnięcia, sąd w drodze postanowienia orzeka, że dłużnikowi przysługuje zwolnienie z pozostałych długów pod warunkiem, że w ciągu okresu oddłużenia spełni przepisane prawem powinności oraz, że nie zajdą okoliczności wykluczające przyznanie zwolnienia (p. niżej). Obowiązki obciążające dłużnika w postępowaniu, których spełnienie jest warunkiem przyznania mu zwolnienia z pozostałych długów, są dalece zbliżone do regulacji austriackiej (por. § 295 ust. 1 InsO):

6.3. Umorzenie oraz ukończenie postępowania

W wypadku, kiedy postępowanie oddłużeniowe nie zostanie umorzone ze względów oznaczonych w ustawie⁵³, kończy je – po upływie 6-letniego okresu oddłużenia – decyzja sądu, w której sąd orzeka o przyznaniu zwolnienia z długów dłużnikowi⁵⁴. Zwolnienie powoduje, że wierzycielności, które nie zostały spłacone w postępowaniu upadłościowym oraz w okresie

⁵³ M.in. utrudnienie zaspokojenia wierzycieli; prawomocne skazanie z powodu popełnienia przestępstwa przeciw postępowaniu upadłościowemu, por. bliżej (§ 296-298 InsO).

⁵⁴ L. Häsemeyer, *Insolvenzrecht*, s. 743.

oddłużenia przekształcają się w zobowiązania naturalne. Mogą zostać spełnione, ale są niezaskarżalne (§ 301 ust. 3 InsO). Skutki te występują w odniesieniu do wszystkich wierzycieli, również tych, którzy swoich wierzycieli nie zgłosili, z wyłączeniem jednak wierzycieli, którzy nie uczestniczyli w postępowaniu o zwolnienie z pozostałych długów⁵⁵. Spod zwolnienia wyłączone są roszczenia z umyślnie popełnionych czynów niedozwolonych i kar pieniężnych, a także zobowiązania z tytułu nieoprocentowanych pożyczek przyznanych dłużnikowi na pokrycie kosztów postępowania (§ 302 InsO).

7. Koszty postępowania

W postępowaniu upadłościowym i oddłużeniowym obowiązuje ogólna zasada, że dłużnik winien ponieść koszty postępowania (§ 26 InsO). Aby złagodzić niedogodność tej regulacji dla upadłego dłużnika, regulacja niemiecka przewiduje możliwość złożenia przez niego wniosku o odroczenie płatności kosztów postępowania upadłościowego i oddłużeniowego aż do chwili udzielenia zwolnienia z długów, jeżeli dłużnik nie jest w stanie pokryć tych kosztów z własnego majątku. Warunkiem przyznania dłużnikowi odroczenia płatności kosztów postępowania jest jego niekaralność w zakresie przestępstw przeciwko zaspokojeniu wierzycieli oraz niewystępowanie z wnioskiem o przyznanie zwolnienia z długów w okresie ostatnich dziesięciu lat (§§ 4a ust. 1, 290 ust. 1 pkt 1, 3 InsO). Odroczenie płatności kosztów podlega uchyleciu, jeżeli dłużnik przedłoży nieprawdziwe informacje o okolicznościach uzasadniających ogłoszenie upadłości, naruszy określone obowiązki w okresie oddłużeniowym, w sposób zawiniony zalega dłużej niż trzy miesiące ze spłatą raty kosztów postępowania, a także jeśli nastąpi odwołanie lub odmowa zwolnienia z długów (por. § 4c InsO).

W praktyce całkowita wysokość kosztów postępowania upadłościowego i oddłużeniowego dla konsumentów wynosi przeciętnie ok. 1500 euro⁵⁶.

8. Dopuszczalność ponownego ogłoszenia upadłości

Zgodnie z regulacją niemiecką, zwolnienia z długów nie przyznaje się przed upływem okresu 10 lat pomiędzy pierwszym zwolnieniem z długów a chwilą złożenia przez dłużnika (ponownego) wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego (§ 290 ust. 1 pkt 3 InsO). Identyczne skutki jak wcześniejsze zwolnienie z długów ma odmowa udzielenia takiego zwolnienia z powodu zawinionego naruszenia obowiązków w okresie oddłużenia, przez co nastąpiło utrudnienie zaspokojenia wierzycieli albo z powodu popełnienia przestępstwa przeciw postępowaniu upadłościowemu (por. §§ 296, 297 InsO).

Kierunki reform

Projekty reformy postępowania upadłości konsumenckiej zgłaszane są począwszy od 2007 r. Obecnie trwają prace parlamentarne nad projektem rządowym przewidującym skrócenie okresu 6-letniego okresu próbnego. Zgodnie z projektem, możliwe byłoby przyznanie oddłużenia już po 3 latach, jeżeli dłużnik pokryje koszty postępowania oraz zaspokoi przynajmniej 25% swoich długów. Przyznanie oddłużenia po 5 latach byłoby możliwe, jeżeli dłużnik pokryłby koszty postępowania. Jeżeli żadna z tych alternatyw nie zostałaby spełniona, dłużnikowi przysługiwałoby oddłużenie po upływie 6 lat, tak jak to ma miejsce na gruncie obowiązujących przepisów⁵⁷.

⁵⁵ L. Häsemeyer, *Insolvenzrecht*, s. 743.

⁵⁶ A. Schmidt, *Privatinsolvenz*, s. 206.

⁵⁷ Por. omówienie projektu rządowego M. Ahrens, *Eckpunkte des Bundesjustizministeriums zur Reform der Verbraucherinsolvenz*, *Neue Zeitschrift für Insolvenzrecht* 2011, s. 425 i n.

Postępowanie upadłościowe dla konsumentów we Francji

1. Wprowadzenie

We Francji postępowanie oddłużeniowe dla konsumentów uregulowane jest ustawą z 31 grudnia 1989 r. (tzw. *Loi Neiertz*⁵⁸), która weszła w życie 1 marca 1990 r. Ustawa ta była poddana istotnym nowelizacjom w 1995, 1998, 2003 i 2010 r.⁵⁹ Obecnie, postanowienia tej ustawy włączono do kodeksu konsumenckiego (*Code de la consommation*, dalej Ccom).

Postępowanie to ma charakter *sui generis*. Jeden z jego wariantów bliski jest sądowemu postępowaniu likwidacyjnemu, drugi zaś wykazuje pewne elementy postępowania ugodowego⁶⁰. Celem jego jest doprowadzenie do oddłużenia niewypłacalnych osób fizycznych, w szczególności konsumentów. Pierwszy z trybów oddłużeniowych na gruncie francuskiej regulacji można określić jako postępowanie niewypłacalnościowe dla konsumentów, drugi zaś jako postępowanie likwidacyjno-oddłużeniowe.

W kontekście regulacji francuskiej należy podkreślić, że podmiotami w obu trybach proceduralnych mogą być jedynie osoby fizyczne, co obejmuje w szczególności osoby, których zobowiązania nie pochodzą z działalności gospodarczej lub zawodowej (art. L330-1 Ccom).

Postępowanie niewypłacalnościowe dla konsumentów, stanowiące podstawowy tryb postępowania, odbywa się przed specjalnie do tego powołaną pozasądową komisją, na szczeblu departamentu (art. L331-1 Ccom). W skład komisji wchodzi przedstawiciele administracji państwowej, administracji skarbowej, Banku Francji oraz związku banków i organizacji konsumenckiej i kredytowych.

Postępowanie likwidacyjno-oddłużeniowe może być wszczęte tylko wtedy, jeżeli środki redukcji zadłużenia dostępne w postępowaniu niewypłacalnościowym są w sytuacji danego dłużnika niewystarczające. Postępowanie likwidacyjno-oddłużeniowe prowadzone jest przez prezesa właściwego miejscowo sądu okręgowego, któremu przysługuje jednak prawo delegowania tego zadania na sędziów sądów rejonowych⁶¹.

2. Wszczęcie postępowania. Podstawy wszczęcia postępowania oddłużeniowego

Obydwa postępowania wszczynane są wyłącznie na wniosek dłużnika składany do sekretariatu komisji do spraw niewypłacalności lub sekretariatu przy oddziale Banku Francji.

Istotna różnica między dwoma trybami regulacji zadłużenia na gruncie prawa francuskiego polega na różnych podstawach wszczęcia tych postępowań.

⁵⁸ *Loi n. 89-1010 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles.*

⁵⁹ Por. S. Ledan, *Analyse comparative de la procédure de surendettement des particuliers et celle relative à la sauvegarde des entreprises*, Contrats Concurrence Consommation (CCC), 2006, nr 6, s. 7; w literaturze polskiej por. szczegółowe opracowanie K. Michalak, *Przesłanki wszczęcia konsumenckiego postępowania niewypłacalnościowego (surendettement personnel) i postępowania prowadzącego do uwolnienia z reszty długów (retablisement personnel) we Francji*, TPP 2008, nr 1, s. 33 i n., oraz tejże, *Przebieg konsumenckiego postępowania niewypłacalnościowego (surendettement personnel) i postępowania prowadzącego do uwolnienia z reszty długów (retablisement personnel) we Francji*, TPP 2008, nr 2, s. 49 i n.

⁶⁰ Z perspektywy porównawczej tak O. Klopp, *Restschuldbefreiung und Schuldenderegulierung nach französischem und deutschem Recht*, Konkurs- Treuhand und Schiedsgerichtswesen (KTS) 1992, s. 353.

⁶¹ Bliżej na ten temat, ze wzmianką o ustroju sądów we Francji, K. Michalak, *Przesłanki*, s. 44.

2.1. Niewypłacalność jako podstawa wszczęcia postępowania upadłościowego dla konsumentów

Na gruncie prawa francuskiego postępowanie niewypłacalnościowe dla konsumentów wszczyną się w wypadku niewypłacalności konsumenta. Stan niewypłacalności oznacza niezdolność spłaty długów nie pochodzących z działalności gospodarczej, które stały się wymagalne lub wkrótce staną się wymagalne, jak również wykonania zobowiązań z tytułu poręczenia lub odpowiedzialności solidarnej za długi przedsiębiorcy indywidualnego lub spółki, o ile dłużnik nie był faktycznie lub prawnie jej zarządcą (art. L330-1 ust. 1 Ccom).

2.2. Niemożność sanacji jako podstawa wszczęcia postępowania oddłużeniowego

Przesłanką wszczęcia postępowania likwidacyjno-oddłużeniowego jest natomiast brak możliwości sanacji sytuacji dłużnika, charakteryzujący się oczywistą niemożliwością zastosowania postępowania upadłościowego dla konsumentów (art. L330-1 ust. 3 Ccom). Oznacza to, że niewystarczająca jest sama niewypłacalność dłużnika (wtedy zastosowanie miałyby postępowanie niewypłacalnościowe).

2.3. Dobra wiara dłużnika (kwestia zawinienia własnej niewypłacalności)

Wspólnym wymogiem dla obydwu trybów regulacji zadłużenia dłużnika jest to, aby postępowanie dłużnika cechowała dobra wiara (art. L331-2, L333-2 Ccom). Pojęcia dobrej wiary nie zdefiniowano w przepisach ustawy, lecz sformułowano katalog zachowań dłużnika wykluczających możliwość przyznania mu oddłużenia (por. art. L333-2 Ccom). Do zachowań takich należą:

1. sfałszowanie deklaracji lub przedłożenie dokumentów zawierających nieprawdę;
2. defraudacja lub zatajenie całości lub części majątku albo usiłowanie takich czynów;
3. zwiększenie stanu niewypłacalności poprzez udzielenie pożyczki lub dokonanie rozporządzenia składnikami własnego majątku w czasie trwania postępowania niewypłacalnościowego lub likwidacyjno-oddłużeniowego lub w czasie wykonywania planu oddłużenia, bez zgody wierzycieli, komisji do spraw niewypłacalności lub sędziego.

3. Postępowanie niewypłacalnościowe przed komisją do spraw niewypłacalności

Jeżeli wniosek dłużnika o wszczęcie postępowania niewypłacalnościowego jest dopuszczalny i uzasadniony, powołana zostaje komisja do spraw niewypłacalności. Zadaniem komisji jest nakłanianie do osiągnięcia porozumienia między stronami i zaakceptowania przez wierzycieli planu oddłużeniowego, pozwalającego na regulację sytuacji dłużnika (art. L331-2, art. L331-6 Ccom). W wypadku, kiedy nie dojdzie do przyjęcia planu oddłużeniowego, komisja zaleca stosowanie środków zaradczych. Rozstrzygnięcia podjęte wskutek inicjatyw komisji stają się wykonalne mocą woli stron, z chwilą przyjęcia i podpisania przez nie planu oddłużeniowego. W postępowaniu niewypłacalnościowym przed komisją do spraw niewypłacalności, postępowania egzekucyjne wobec dłużnika ulegają zawieszeniu tylko wtedy, jeżeli wymaga tego sytuacja dłużnika.

3.1. Plan oddłużeniowy

Strony posiadają swobodę co do treści planu oddłużeniowego, ponieważ ustawa zawiera jedynie przykładowe rozwiązania. Instrumentami prowadzącymi do oddłużenia mogą być np. odroczenie płatności, zmiana sposobu spłaty długu, zwolnienie z długu, obniżenie oprocentowania, udzielenie zabezpieczeń itd. Obligatoryjnie, plan oddłużeniowy winien określać sposób jego egzekucji, a także czas jego trwania, który nie może wynosić dłużej niż 8 lat (por. art. L331-6 Ccom).

3.2. Wpływ postępowania na sytuację dłużnika. Środki zaradcze

Przepisy francuskiej ustawy przewidują katalog środków zaradczych służących regulacji sytuacji dłużnika⁶². Na wniosek dłużnika, komisja do spraw niewypłacalności zalecić może zastosowanie określonych środków sędziemu komisarzowi (por. art. L331-7 Ccom). W szczególności należy zwrócić uwagę na następujące instrumenty:

1. Środki dotyczące mieszkania dłużnika: jeżeli wydano postanowienie o zawieszeniu postępowań egzekucyjnych wobec dłużnika, jest on uprawniony do dalszego zamieszkiwania w należącej do niego nieruchomości do chwili zaakceptowania planu oddłużeniowego, jednak nie dłużej niż rok (art. L331-5 pkt 2 Ccom). Jeżeli nie zawarto planu, dłużnik może pozostać w nieruchomości aż do czasu, kiedy odpowiednim zaleceniom komisji sędzia komisarz nada klauzulę wykonalności. Dłużnik będący najemcą lokalu mieszkalnego zachowuje prawo pozostawania w swoim lokalu, jeżeli zastosowany zostanie środek zaradczy w postaci zawieszenia wykonalności wierzytelności, który powoduje wyłączenie możliwości eksmisji dłużnika⁶³.

2. Minimum egzystencji: przepis art. L331-2 Ccom przewiduje, że pozostawienie dłużnikowi minimum egzystencji w czasie trwania postępowania oddłużeniowego jest obligatoryjne. Kwestia ta bardziej szczegółowo regulowana jest przepisami prawa socjalnego⁶⁴.

W zakresie regulacji rozmiaru zadłużenia dłużnika należy wskazać na następujące instrumenty przysługujące komisji i sędziemu komisarzowi (por. szczegółowo art. L331-7 Ccom):

- a) zmiana sposobu spłaty długu, w tym jego odroczenie, nie dłużej niż na okres 8 lat;
- b) zaliczenie spłaty długu na kapitał, co oznacza, że w przeciwieństwie do regulacji prawnomaterialnych francuskiego kodeksu cywilnego (art. 1254 *code civil*), spłaty dokonywane przez dłużnika w pierwszej kolejności winny być zaliczane na poczet kapitału, a nie odsetek;
- c) obniżenie ustalonej wysokości odsetek, nawet poniżej wysokości ustawowej, jeśli sytuacja dłużnika tego wymaga;
- d) zmniejszenie długu głównego zaciągniętego na zakup nieruchomości w części, jaka pozostała po jej sprzedaży. Uprawnienie to dotyczy sytuacji, w której nieruchomość należąca do dłużnika, stanowiąca jego główne miejsce zamieszkania, uległa wcześniej przymusowej licytacji, bądź też w celu uniknięcia licytacji została sprzedana z wolnej ręki. Sędzia uprawniony jest do obniżenia pozostałego po sprzedaży nieruchomości długu względem kredytodawcy, który udzielił dłużnikowi kredytu na nabycie owej nieruchomości, do wysokości różnicy między sumą wykupu a wysokością długu.

Na zasadzie wyjątku, komisja może ponadto zalecić zastosowanie dwóch dalej idących następujących środków zaradczych (art. L331-7 Ccom):

- e) zawieszenie wykonalności wierzytelności (z wyłączeniem wierzytelności alimentacyjnych dłużnika) na okres nie dłuższy niż dwa lata. Zawieszenie to skutkuje wstrzymaniem naliczania odsetek od skapitalizowanych odsetek, chyba że sędzia komisarz postanowi inaczej. Odsetki mogą być naliczane tylko od kwoty głównej, nie mogą być jednak wyższe niż odsetki ustawowe.
- f) częściowe umorzenie wierzytelności.

Środki redukcji zadłużenia nie odnoszą się do zobowiązań niepodlegających *ex lege* zwolnieniu (art. L333-1 Ccom):

⁶² Obszernie na temat środków zaradczych P-L. Chatain, F. Ferriere, *Surendettement*, s. 167 i n., w literaturze polskiej K. Michalak, *Przebieg*, s. 60 i n.

⁶³ W literaturze polskiej bliżej K. Michalak, *Przebieg*, s. 61.

⁶⁴ Por. bliżej K. Michalak, *Przebieg*, s. 60 i n.

- zobowiązania alimentacyjne;
- wynikające z wyroku karnego zobowiązania do pieniężnego zadośćuczynienia wobec ofiary przestępstwa.

4. Sądowe postępowanie likwidacyjno-oddłużeniowe

4.1. Wszczęcie postępowania

Sądowe postępowanie likwidacyjno-oddłużeniowe znajduje zastosowanie tylko, jeżeli środki dostępne w ramach postępowania niewypłacalnościowego są niewystarczające w stosunku do dłużnika, który znalazł się w sytuacji określanej mianem niemożliwości sanacji (art. L330-1 Ccom)⁶⁵.

Postanowienie o wszczęciu postępowania likwidacyjno-oddłużeniowego wydawane jest przez sędziego komisarza, na wniosek komisji do spraw niewypłacalności, dłużnika, lub – wyjątkowo – z urzędu, jednak za zgodą dłużnika, po wysłuchaniu dłużnika i wierzycieli. Wszczy-nając postępowanie sędzia może przeprowadzić ankietę oraz wywiad socjalny z dłużnikiem w celu zapoznania się z jego sytuacją (art. L332-6 Ccom).

Orzeczenie o wszczęciu postępowania sądowego skutkuje zawieszeniem wszelkich postępowań egzekucyjnych wobec dłużnika (z wyjątkiem tych dotyczących jego zobowiązań alimentacyjnych, art. L332-6 Ccom). Z chwilą wszczęcia postępowania dłużnik traci prawo do zbywania składników własnego majątku bez zgody zarządcy lub sędziego komisarza (art. L332-7 Ccom). Jeżeli majątek dłużnika pozwala na zaspokojenie całości lub części długów dłużnika, sędzia komisarz może powołać zarządcę (art. L332-6, 332-7 Ccom). Na podstawie spisu zobowiązań dłużnika zarządca sporządza bilans ekonomiczny i socjalny sytuacji dłużnika. Wierzyciele mają prawo wyrazić zastrzeżenia wobec bilansu, który ostatecznie podlega zatwierdzeniu przez sędziego komisarza ustalającego w ten sposób ostateczny stan zobowiązań dłużnika.

4.2. Warianty przebiegu postępowania

Po wszczęciu postępowania sądowego, zależnie od sytuacji majątkowej dłużnika, możliwe są następujące warianty jego przebiegu:

- a) zamknięcie postępowania z uwagi na oczywisty brak majątku dłużnika. Skutkiem zamknięcia postępowania jest umorzenie wszelkich zobowiązań dłużnika, z wyjątkiem długów niepodlegających zwolnieniu (por. wyżej);
- b) zarządzenie likwidacji majątku dłużnika oraz powołanie likwidatora (art. L332-8 Ccom). W przypadku jeżeli likwidacja masy upadłości nie doprowadzi do pełnego zaspokojenia wierzycieli, sędzia komisarz wydaje postanowienie o ukończeniu postępowania z uwagi na brak aktywów. Postanowienie to skutkuje umorzeniem wszelkich niespłaconych zobowiązań dłużnika (art. L332-9 Ccom)⁶⁶.

Ponadto, w każdym stadium postępowania likwidacyjnego sędzia komisarz może postanowić o przekazaniu sprawy dłużnika do właściwości komisji do spraw niewypłacalności, jeżeli uzna on, że sytuacja dłużnika nie charakteryzuje się niemożliwością sanacji, lecz jedynie niewypłacalnością (art. L332-12 Ccom).

⁶⁵ Por. G. Raymond, *Quatrième*, s. 7.

⁶⁶ W wyjątkowym wypadku, jeżeli sędzia komisarz uzna, że możliwe jest uniknięcie postępowania likwidacyjnego, może on, na wniosek zarządcy, postanowić o sporządzeniu planu zawierającego środki zaradcze (art. L 332-10 Ccom). Orzeczenie o sporządzeniu planu jest skuteczne erga omnes. Okres wykonania planu określony jest w orzeczeniu sądu, ale nie może być dłuższy niż 8 lat. W razie niewykonania planu, sędzia orzeka o jego uchyleniu (art. L 332-10 Ccom).

4.3. Koszty postępowania

Fundamentalną zasadą francuskiej regulacji stanowi to, że wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego dla konsumentów, względnie o wszczęcie postępowania oddłużeniowego nie podlega żadnym opłatom, a także samo postępowanie oddłużeniowe jest bezpłatne. Dłużnik może zostać jednak obciążony kosztami wynagrodzenia zarządcy, względnie likwidatora w postępowaniu oddłużeniowym⁶⁷.

4.4. Dopuszczalność ponownego uzyskania oddłużenia

Na gruncie prawa francuskiego nie przewidziano co do zasady ograniczeń dotyczących ponownego ogłoszenia upadłości konsumenckiej przez niewypłacalnych konsumentów⁶⁸. Instrumentem ochrony przed wypadkami, w których dłużnik, któremu już przyznano oddłużenie, popadnie ponownie w stan zadłużenia, jest wymóg dobrej wiary jako przesłanka dostępu do oddłużenia. Wymóg ten pozwala na wyeliminowanie wypadków nadużyć ze strony dłużników, którzy zadłużają się z myślą o ponownym uzyskaniu zwolnienia z długów⁶⁹.

Doświadczenia praktyczne

W praktyce fundamentalne znacznie odgrywa postępowanie przed komisją do spraw niewypłacalności, której prace koordynowane są przez filie Banku Francji. Według najnowszych danych, zdecydowana większość planów spłaty (lub innych środków redukcji zadłużenia) zostaje zatwierdzana przez sądy (ok. 80%). Przeciętne postępowanie dotyczące planu spłaty trwa 5 lat⁷⁰. Najnowsze reformy podkreślają kluczowe znaczenie postępowania przed komisją do spraw niewypłacalności i jedynie pomocniczą rolę sądowego postępowania likwidacyjno-oddłużeniowego.

Postępowania upadłościowe dla konsumentów w Anglii

1. Wprowadzenie

Na gruncie prawa angielskiego istnieje kilka trybów postępowania wobec osób fizycznych, które popadły w zadłużenie. Tradycyjnie, angielskie prawo upadłościowe przewidywało jednolity tryb postępowania upadłościowego dla wszelkich osób fizycznych, niezależnie od tego, czy ich długi mają charakter konsumencki lub profesjonalny⁷¹. Stosunkowo niedawno, w 2007 r. wprowadzono szczególny tryb postępowania upadłościowego przeznaczony dla niewypłacalnych konsumentów. Poniżej omawiam dwa najważniejsze w praktyce tryby redukcji zadłużenia dla niewypłacalnych konsumentów⁷².

2. Dobrowolny Układ Indywidualny

W wypadku dłużników dysponujących określonymi składnikami majątku, które mogą być przeznaczone na zaspokojenie wierzycieli, istotne znaczenie odgrywa postępowanie, które

⁶⁷ G. Raymond, *Quatrième*, s. 11

⁶⁸ S. Ledan, *Analyse*, s. 7.

⁶⁹ P-L. Chatain, F. Ferriere, *Surendettement*, s. 30.

⁷⁰ Por. Bulletin de la Banque de France, nr 182, s. 2010.

⁷¹ J. Ziegler, *Comparative Consumer Insolvency Regimes*, Oxford 2003, s. 114.

⁷² Aktualne dane cytowane przez I. Ramsay, *Tale of Two Debtors; Responding to the Shock of Over-Indebtedness in France and England*, *Modern Law Review* 2012, s. 212 i n.

można określić jako „dobrowolny układ indywidualny” (*individual voluntary arrangement*, dalej IVA). Postępowanie to, wprowadzone w 1986 r. z myślą o zadłużonych przedsiębiorcach, ma zasadniczo charakter umownej regulacji długów. Jego zastosowanie w odniesieniu do niewypłacalnych konsumentów stało się popularne w końcu lat 90. Dopuszczalne są dwa główne tryby postępowania. Po pierwsze, tzw. *composition*, w którym dłużnik zawiera umowę z wierzycielami, której treść określa zakres przyznanej dłużnikowi redukcji zadłużenia. Zarząd majątkiem pozostaje przy upadłym dłużniku. Po drugie, możliwe jest poddanie majątku dłużnika zarządowi powiernika w celu zaspokojenia wierzycieli, przy czym tryb jest stosowany jedynie w ok. 10% wypadków⁷³. W obydwu trybach na przyjęcie umowy wymagana jest zgoda 75% wierzycieli, przy czym decyzja większości wiąże wszystkich wierzycieli (sekcja 412 *Insolvency Act*, dalej IA).

Z perspektywy upadłego istotną zaletą tego postępowania jest zachowanie prawa własności zamieszkiwanej przez niego nieruchomości. Upadły obowiązany jest wpłacić zaliczkę na koszty postępowania, której wysokość wynosi obecnie 525 funtów⁷⁴. W praktyce okres spłaty na rzecz wierzycieli wynosi przeciętnie 5 lat. Według najnowszych danych ok. 30% postępowań w trybie IVA podlega umorzeniu z uwagi na brak możliwości zaspokojenia wierzycieli⁷⁵.

3. Postępowanie oddłużeniowe dla osób pozbawionych majątku

W 2007 r. wprowadzono do prawa angielskiego specjalny tryb postępowania dla osób fizycznych nieposiadających majątku większej wartości, których zadłużenie nie przekracza ustawowych granic (tzw. *Debt Relief Order*⁷⁶). Przepisy regulujące ten tryb postępowania weszły w życie w 2009 r. i brak jest jeszcze istotnych doświadczeń z jego funkcjonowaniem. W założeniu ustawodawcy ten tryb postępowania o zasadniczo administracyjnym charakterze stanowi procedurę dla najuboższych konsumentów, których sytuacja majątkowa nie pozwala na pokrycie kosztów postępowania przeznaczonego dla wszelkich kategorii osób fizycznych (w tym przedsiębiorców).

3.1. Przesłanki podmiotowe

Postępowanie oddłużeniowe przeznaczone jest dla konsumentów, których długi niezabezpieczone nie przekraczają 15 000 funtów, nieposiadających majątku o wartości przekraczającej 300 funtów (uwzględniając nieruchomość), a których miesięczne dochody nie przekraczają granicy minimum egzystencjalnego o 50 funtów (sekcja 418 IA w zw. z załącznikiem 4ZA do IA)⁷⁷. W chwili przyznawania oddłużenia konsument nie może być podmiotem jakiegokolwiek innego postępowania regulacji długów.

3.2. Przebieg postępowania

Niewypłacalny konsument zwraca się do jednego z oficjalnych ośrodków doradztwa dla dłużników, który w wypadku niepowodzenia próby umowy dłużnika z wierzycielami występuje z wnioskiem do organu ds. oddłużenia (*official receiver*) o przyznanie oddłużenia (sekcja 251B IA). Organ ds. oddłużenia rozstrzyga o przyznaniu oddłużenia bez udziału sądu. Wierzyciele

⁷³ *Profiles of Bankrupts: 2005/06 oraz 2007/08*, Insolvency Service, Londyn 2008, s. 2.

⁷⁴ Wysokie koszty postępowania indywidualnej regulacji zadłużenia uznawane są za istotną jego wadę, por., *Survey of Debtors Petitioning for Bankruptcy*, Insolvency Service, 2007.

⁷⁵ Por. Insolvency Service Statistics, www.insolvencydirect.bis.gov.uk.

⁷⁶ Ustawa *Tribunals, Courts and Enforcement Act 2007*, której przepisy włączono jako sekcje 251A-251P *Insolvency Act*, por. I. Fletcher, *Insolvency Law*.

⁷⁷ Ochronie podlegają jednak przedmioty niezbędne w gospodarstwie domowym oraz do wykonywania zawodu dłużnika.

uprawnieni są do składania zarzutów wobec decyzji o oddłużeniu. Wydanie decyzji o oddłużeniu skutkuje zakazem prowadzenia postępowań egzekucyjnych wobec niewypłacalnego konsumenta (sekcja 251 G i H IA).

Długość okresu próbnego wynosi zasadniczo 12 miesięcy. Organ ds. oddłużenia może przedłużyć ten termin o kolejne 3 miesiące (sekcja 251 I IA). Podczas okresu próbnego na dłużniku ciąży obowiązek informowania i współpracy z organem ds. oddłużenia. Wyjątkowo, w razie naruszenia przez dłużnika tego obowiązku, organ ds. oddłużenia może wydłużyć okres próbny aż do 15 lat (sekcja 251 J, 251S IA).

Po upływie tego okresu dłużnik zostaje zwolniony z niezabezpieczonych zobowiązań, chyba że dopuścił się oszustwa (sekcja 251 I IA). Ustawa przewiduje, że określone kategorie zobowiązań nie podlegają zwolnieniu – są to zobowiązania alimentacyjne, zobowiązania wynikające z orzeczeń sądów karnych oraz z tytułu kredytów studenckich (przepis 5A 2.2 Insolvency Rules 1986, znowelizowany w 2009 r.).

3.3. Koszty postępowania. Dopuszczalność ponownego oddłużenia

Dłużnik obowiązany jest do ponoszenia kosztów postępowania (90 funtów), przy czym możliwa jest zapłata kosztów postępowania w ratach (załącznik 2 do *The Insolvency Proceedings (Fees) Order 2004* w wersji z 2009 r.). Przyznanie decyzji o oddłużeniu jest możliwe nie wcześniej niż po upływie 6 lat od wcześniej przyznanego oddłużenia (załącznik 4 ZA do IA).

4. Podsumowanie

Na uwagę zasługuje fakt, że w systemie prawa angielskiego istotną rolę odgrywają prywatne przedsiębiorstwa doradcze w zakresie restrukturyzacji długów, funkcjonujące przy akceptacji ustawodawcy, który dąży w ten sposób do redukcji wydatków publicznych na postępowania upadłościowe⁷⁸. Prywatny tzw. *debt management* rozpowszechniony jest ze względów kulturowych i historycznych w krajach anglosaskich w znacznie wyższym stopniu niż w kontynentalnej Europie⁷⁹. Z perspektywy systemowej oznacza to, że prywatne doradztwo w zakresie redukcji zadłużenia stanowi czynnik wpływający na ilość konsumenckich spraw upadłościowych, będąc swoistym „rynkowym” uzupełnieniem rozwiązań ustawowych dla niewypłacalnych konsumentów⁸⁰.

Część III. Synteza rozważań porównawczych z perspektywy polskiej

Zadaniem bardzo trudnym jest wskazanie, czy jeden określony model postępowania oddłużeniowego, uwzględniając regulacje ww. państw europejskich, winien stanowić wzór do naśladowania dla ustawodawcy polskiego. Zasadnicza trudność polega na tym, że sukces danego modelu oddłużenia zależy nie tylko od rozwiązań przyjętych w przepisach prawa upadłościowego, lecz innych czynników społeczno-ekonomicznych, w szczególności:

- a) społecznej akceptacji postępowań oddłużeniowych jako zgodnych z aksjologią danego społeczeństwa i gospodarki rynkowej (w Europie kontynentalnej ta akceptacja jest niższa niż w krajach anglosaskich);

⁷⁸ *Debt Management Schemes – Delivering effective and balanced solutions for debtors and creditors*, Londyn 2009, raport brytyjskiego Ministerstwa Sprawiedliwości.

⁷⁹ I. Ramsay, *A Tale of Two Debtors*, s. 246.

⁸⁰ Por. bliżej I. Ramsay, *A Tale of Two Debtors*, s. 246 i n., który wskazuje zarówno wady, jak i zalety takiego stanu rzeczy.

- b) istnienia efektywnego systemu pomocy i doradztwa dłużnikom, w stadium poprzedzającym upadłość oraz podczas trwania postępowań oddłużeniowych (system ten może być wspierany środkami publicznymi lub funkcjonować zasadniczo w sferze usług prywatnych, jak w Anglii, gdzie istnieje rozbudowany sektor prywatnych doradców;
- c) wysokości nakładów finansowych udostępnionych przez państwo w celu eliminacji zjawiska zadłużenia. Szczególnym przykładem w tym zakresie jest Francja, gdzie państwo przyjmuje centralną rolę w rozwiązywaniu problemu zadłużenia za pomocą Banku Francji, który koordynuje sieć komisji ds. oddłużenia z jednej strony, oraz opracowuje rozwiązania strategiczne w zakresie polityki oddłużenia z drugiej strony⁸¹.

Wydaje się jednak, że doświadczenia zagraniczne pozwalają na sformułowanie poniższej rekomendacji. Uzasadnione jest istnienie szczególnego trybu postępowania przewidzianego dla uczciwych konsumentów pozbawionych majątku, których sytuacja majątkowa nie wykazuje szans poprawy, a tym samym brak jest prawdopodobieństwa, że roszczenia wierzycieli zostaną zaspokojone w istotnym rozmiarze. Warto podkreślić, że w aktualnej dyskusji nad planowanymi reformami w Austrii i w Niemczech wskazuje się na przykład angielskiego trybu oddłużeniowego z 2007 r. jako rozsądne rozwiązanie dla bardzo częstej w praktyce sytuacji, że niewypłacalny konsument, który nie posiada większego dochodu, nie dysponuje żadnymi istotnymi składnikami majątku, które można by przeznaczyć na zaspokojenie wierzycieli (tzw. *no income, no asset*). W sytuacji braku widoków na jakiegokolwiek zaspokojenie wierzycieli, prowadzenie długotrwałego postępowania, narażającego na koszty podmioty publiczne i prywatne, jest nieuzasadnione.

Z analizy aktualnych projektów reform prawa o upadłości konsumenckiej w ww. państwach wynikają następujące wspólne wnioski:

1. Niezbędny jest szeroki dostęp do postępowań oddłużeniowych dla uczciwych konsumentów pozbawionych jakichkolwiek środków finansowych. W praktyce, wymóg ponoszenia kosztów postępowania *de facto* zamyka im obecnie drogę do oddłużenia w Austrii czy Niemczech. Z analizowanych porządków prawnych jedynie prawo francuskie przewiduje, że postępowanie oddłużeniowe jest bezpłatne dla dłużnika. Na gruncie regulacji innych analizowanych porządków prawnych dłużnik jest obowiązany do pokrywania kosztów postępowania, zaś odroczenie wykonania tego obowiązku może być przyznane tylko po spełnieniu ściśle określonych przesłanek.
2. Doświadczenia krajów europejskich pokazują, że zdecydowana większość upadłych konsumentów to osoby nieposiadające (istotnych, a często żadnych) środków majątkowych, które mogą służyć zaspokojeniu wierzycieli. Z perspektywy ekonomicznej strata wierzycieli poprzez ułatwienie tej kategorii upadłych dostępu do oddłużenia jest niewielka, ponieważ wierzycielności wobec tej kategorii dłużników są bezwartościowe. Najnowsze reformy we Francji z 2010 r. oraz plany reform w Austrii i Niemczech opierają się na założeniu, że pełne postępowanie sądowe jest konieczne tylko wtedy, kiedy upadły konsument posiada istotny majątek, co w praktyce jest sytuacją niezwykle rzadką.
3. W wypadku upadłych konsumentów pozbawionych majątku niezasadne jest prowadzenie długiego i kosztownego postępowania oddłużeniowego. Na gruncie doświadczeń austriackich proponuje się przyznanie tej grupie upadłych podmiotów natychmiastowego

⁸¹ Dla przykładu, według danych z 1989 r., 18% pracowników Banku Francji zajmowało się zagadnieniem zadłużenia osób prywatnych, por. I. Ramsay, *A Tale of Two Debtors*, s. 226. Zaangażowanie Banku Francji wywołuje jednak wątpliwości natury konstytucyjnej i administracyjno-prawnej i zapewne trudne jest do uzasadnienia z perspektywy innych porządków prawnych.

- warunkowego oddłużenia. Uzyskany przez konsumenta dochód w okresie kilku lat po oddłużeniu podlegałby przekazaniu wierzycielom za pośrednictwem powiernika.
4. Dotychczasowe reformy lub plany reform w Austrii, Niemczech i Francji jednoznacznie wskazują na dążenia do skrócenie okresu trwania postępowania poprzez skrócenie dopuszczalnego czasu obowiązywania planu spłaty. Przykładowo, 7-letni ustawowy okres oddłużenia w Austrii jest w praktyce uznawany za zbyt długi (proponowane jest skrócenie tego okresu do 5 lat). Analogiczne postulaty wysuwane są w Niemczech, gdzie po krótkim okresie obowiązywania ustawy okres 7-letni skrócono do 6 lat, co nadal spotyka się z krytyką praktyków. Obecny projekt przewiduje skrócenie tego okresu do lat 3, jeżeli dłużnikowi uda się w tym okresie pokryć koszty postępowania oraz zaspokoić 25% wierzytelności.
 5. Dyskusyjne jest wprowadzenie wymogu minimalnego rozmiaru zaspokojenia wierzycieli jako przesłanki oddłużenia. Regulacja austriacka, która taki wymóg przewiduje, poddawana jest krytyce. Plany reform rekomendują rozszerzenie możliwości orzekania o oddłużeniu upadłego, również w sytuacjach kiedy nie dokonał on spłaty ściśle określonej minimalnej części długów, w szczególności jeżeli brak winy po stronie upadłego (miało miejsce niezależne od niego pogorszenie się sytuacji majątkowej). Ponadto, na gruncie doświadczeń austriackich wskazuje się, że wymóg zbyt wysokiego stopnia zaspokojenia wierzycieli działa demotywująco na upadłego konsumenta, który z reguły nie dysponuje środkami na dokonanie takich spłat.
 6. Doświadczenia zagraniczne wskazują, że ustawa winna przewidywać możliwie jasne kryteria przyznania oddłużenia, co zapobiega ryzyku braku jednolitej wykładni przepisów przez organ postępowania oddłużeniowego. Uwzględniając wartość pewności prawa, wskazuje się, że podstawy oddłużenia należy sformułować jako przesłanki negatywne, enumeratywnie wyliczając wypadki braku możliwości oddłużenia (na gruncie prawa austriackiego możliwość przyznania oddłużenia na mocy „słuszności” jest mocno krytykowana jako zagrażająca pewności prawa).
 7. Obawa przed oportunistycznym czy bezprawnym zachowaniem się upadłego konsumenta nie powinna stanowić zasadniczej przesłanki rozwiązań legislacyjnych. Na gruncie doświadczeń austriackich sytuacje, w których okres oddłużenia nie kończy się zwolnieniem z długów z winy upadłego (naruszenie ustawowych wymogów), stanowią tylko ok. 10% wypadków. Odpowiedni nadzór oraz zachęta dla upadłego mogą niwelować ryzyko oportunistyzmu.

