



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
VI kadencja
Prezes Rady Ministrów
DSPA-140-10(5)/11

Warszawa, 10 maja 2011 r.

Pan
Grzegorz Schetyna
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Przekazuję przyjęte przez Radę Ministrów stanowisko wobec poselskiego projektu ustawy

- o upadłości konsumenckiej (druk nr 3799).

Jednocześnie informuję, że Rada Ministrów upoważniła Ministra Sprawiedliwości do reprezentowania Rządu w tej sprawie w toku prac parlamentarnych.

(-) Donald Tusk

Stanowisko Rządu do poselskiego projektu ustawy o upadłości konsumenckiej (druk nr 3799)

Projekt ustawy o upadłości konsumenckiej, oznaczony drukiem sejmowym nr 3799, proponuje uchylenie przepisów ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361, z późn. zm.), zwanej dalej „PUIiN”, regulujących postępowanie upadłościowe osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej i zastąpienie ich projektowaną regulacją. Projekt ustawy opiera się na całkowicie odmiennych założeniach niż obowiązująca regulacja i zmierza do realizacji innych celów.

I. W PUIiN instytucja upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej odnosi się wyłącznie do osób fizycznych, które nie mają statusu przedsiębiorcy i nie mogą być postawione w stan upadłości na zasadach ogólnych. Z uwagi na fakt, że z postępowaniem upadłościowym w stosunku do tych osób wiąże się umorzenie długów niezaspokojonych w postępowaniu upadłościowym, upadłość jest pomyślana wyłącznie dla tych dłużników, którzy zasługują na oddłużenie. Chodzi o osoby, które stały się niewypłacalne wskutek wyjątkowych i niezależnych od nich okoliczności.

Poselski projekt ustawy odstępuje od tych założeń, wprowadzając możliwość ogłoszenia upadłości dla wszystkich osób fizycznych, które stały się niewypłacalne, niezależnie od przyczyny powstania niewypłacalności. W uzasadnieniu projektu wskazano, że jest on adresowany m.in. do ubogich dłużników, którzy nabywając „ponad stan” przedmioty domowego użytku, wpadli w spiralę zadłużenia.

W ocenie Rządu prawo nie może promować życia ponad stan i zachęcać konsumentów do nieprzemysłanych zakupów dóbr luksusowych przez perspektywę przyszłego darowania długów. Z tego względu przyjęcie takiego założenia w projektowanej ustawie nie może zostać zaakceptowane.

II. Według art. 3 projektowanej ustawy upadłość ma obejmować wszystkie osoby fizyczne, tzn. zarówno nieprowadzące działalności gospodarczej, jak i prowadzące taką działalność, osoby fizyczne będące wspólnikami osobowych spółek handlowych ponoszące odpowiedzialność całym majątkiem za zobowiązania spółki oraz partnerów w spółkach partnerskich, o ile osoby te mają status mikroprzedsiębiorców w rozumieniu ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447, z późn. zm.).

Taki zakres podmiotowy projektu ustawy budzi poważne zastrzeżenia. Zgodnie z art. 104 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej za mikroprzedsiębiorcę uważa się przedsiębiorcę, który w co najmniej jednym z dwóch ostatnich lat obrotowych zatrudniał średniorocznie mniej niż 10 pracowników oraz osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 2 milionów euro, lub gdy suma aktywów wymienionych w bilansie sporządzonym na koniec jednego z tych lat nie przekroczyła równowartości w złotych 2 milionów euro. Z powyższego wynika, że z projektowanych przepisów o upadłości konsumenckiej mogłyby skorzystać nie tylko osoby, które indywidualnie wykonują działalność gospodarczą w ramach tzw. samozatrudnienia, ale również przedsiębiorcy zatrudniający pracowników, osiągający znaczne obroty, co byłoby sprzeczne z ideą upadłości konsumenckiej. Podobne uwagi dotyczą możliwości ogłoszenia upadłości wspólników osobowych spółek handlowych, w których majątek wspólnika jest dla potencjalnych kontrahentów gwarantem zaspokojenia w razie bezskutecznej egzekucji z majątku spółki. W przypadku, gdy po ogłoszeniu upadłości wspólnika osobowej spółki handlowej doszłoby do niewypłacalności spółki, wierzyciel spółki nie miałby żadnej możliwości zaspokojenia się z majątku wspólnika. Takie rozwiązanie stoi w sprzeczności z zasadami odpowiedzialności wspólników wyrażonymi w art. 22 § 2 i art. 31 Kodeksu spółek handlowych.

Ponadto przyjęcie proponowanej w projekcie konstrukcji oznaczałoby, że przedsiębiorcy, o których mowa w art. 3 projektu, oraz wspólnicy spółek handlowych mogliby być upadłymi zarówno według przepisów PUiN, jak i projektowanej ustawy. Projekt reguluje jedynie sytuację, gdy wobec tych osób nie jest prowadzone postępowanie upadłościowe według przepisów PUiN. Nie reguluje

natomiast sytuacji, gdy po wszczęciu „postępowania upadłościowego konsumenckiego”, upadły przedsiębiorca albo upadły wspólnik osobowej spółki handlowej stanie się niewypłacalny w rozumieniu przepisów PUiN. Przyjęta więc w projekcie konstrukcja podmiotowego zakresu ustawy narusza obowiązującą w naszym prawie zasadę jednotorowości dochodzenia roszczeń i stwarza bardzo trudne, a może nawet niemożliwe do rozwiązania, komplikacje proceduralne.

III. Z art. 2 projektu wynika, że postępowanie upadłościowe należy prowadzić w sposób pozwalający w jak najwyższym stopniu zaspokoić wierzycieli przy równoczesnym umożliwieniu dłużnikowi powrotu do normalnego funkcjonowania. Użycie sformułowania „przy równoczesnym” oznacza, że wskazane cele postępowania upadłościowego muszą być spełnione łącznie. Tym samym w postępowaniu powinno dojść do jak najwyższego zaspokojenia wierzycieli. Z tą zasadą stoi w sprzeczności regulacja art. 41 ust. 3 projektu, z której wynika, że w przypadku gdy wartość masy upadłości wynosi zero i dochód upadłego jest niższy od przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, w ogóle nie ustala się planu spłaty, a zatwierdzeniu przez sąd podlega tylko lista wierzytelności. Zgodnie z art. 59 projektu, po trzech latach od zatwierdzenia listy wierzytelności sąd wydaje postanowienie o umorzeniu zobowiązań nią objętych. Zatem w stosunku do osób, które nie posiadają majątku i dochodów, nie byłoby prowadzone postępowanie upadłościowe w rozumieniu art. 2 projektu, a wyłącznie postępowanie oddłużeniowe. Co istotne, całkowity koszt oddłużenia tych osób zostaje przerzucony na wierzycieli, bowiem w projekcie ustawy nie przewiduje się możliwości otrzymania przez nich jakiegokolwiek rekompensaty ze strony państwa. Należy w tym miejscu wskazać, że wierzycielami mogą być nie tylko banki, które udzieliły kredytu, ale również osoby znajdujące się w podobnie słabej kondycji finansowej jak sam upadły (np. wierzyciele alimentacyjni, osoby uprawnione z tytułu rent, drobni przedsiębiorcy, którzy świadczyli usługi na rzecz upadłego). Wierzycielem może być również Skarb Państwa czy ZUS. **Takie rozwiązanie budzi wątpliwości co do zgodności z wyrażonymi w art. 20, 32 i 64 Konstytucji zasadami wolności działalności gospodarczej, ochrony własności i innych praw majątkowych oraz równego traktowania.**

IV. Zawarta w art. 4 projektu definicja niewypłacalności uniemożliwi dłużnikowi szybkie złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości w przypadku stwierdzenia okoliczności, które będą jednoznacznie świadczyły o zaprzestaniu przez niego płacenia wymagalnych zobowiązań. Niezbędnym bowiem warunkiem skutecznego złożenia wniosku jest nieregulowanie takich zobowiązań przez co najmniej 3 miesiące. Wobec tego osoba, która na skutek likwidacji dotychczasowego pracodawcy utraciła źródło utrzymania, nie otrzymuje wynagrodzenia, nie spłaca kredytu i nie ma żadnych perspektyw znalezienia pracy, będzie musiała czekać trzy miesiące na możliwość zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Dodatkowo, suma niewykonanych zobowiązań dłużnika musi być wyższa niż wartość jego majątku, co uniemożliwi osobie, która np. zaprzestała regulowania swoich zobowiązań z tytułu kredytu zaciągniętego na zakup mieszkania i spłaconego w 75%, złożenie wniosku o upadłość dopóty, dopóki na skutek naliczania przez bank „karnych” odsetek po wypowiedzeniu kredytu, wartość jej zadłużenia przewyższy wartość posiadanego mieszkania. Będzie to oczywiście niekorzystne dla dłużnika, gdyż doprowadzi do znacznego powiększenia się wysokości jego zobowiązań. Dla takiej osoby korzystniejsze będzie samodzielne zbycie swego majątku i zaspokojenie wierzycieli, niż oczekiwanie na możliwość ogłoszenia upadłości konsumenckiej.

V. Zgodnie z projektem, w postępowaniu upadłościowym nie prowadzi się likwidacji majątku upadłego dłużnika, a istotą postępowania jest wykonywanie przez upadłego planu spłaty wierzycieli. Projekt planu spłaty opracowuje nadzorca sądowy. W ramach planu spłaty dłużnik przez 36 miesięcy spłaca wierzycielom co miesiąc kwotę stanowiącą sumę $\frac{1}{36}$ swojego majątku oraz 70% nadwyżki dochodu upadłego powyżej minimalnego wynagrodzenia za pracę. W myśl projektu podstawą obliczania wysokości rat należnych wierzycielom jest – obok wartości majątku upadłego na dzień ogłoszenia upadłości – przeciętny miesięczny czysty dochód wykazywany w deklaracjach podatkowych za trzy lata przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości. Jeżeli zatem dłużnik w tym okresie nie uzyskiwał dochodu przekraczającego minimalne wynagrodzenie za pracę, to nie będzie dokonywał spłat tej części raty, chociażby po ogłoszeniu upadłości uzyskiwał już godziwe dochody.

Na takiej regulacji skorzystają zatem nie tylko dłużnicy, którzy na to rzeczywiście zasługują, ale także ci, którzy środki do życia czerpią z nieujawnionych źródeł dochodów, nieznajdujących odzwierciedlenia w ich deklaracjach podatkowych. Także takim osobom projekt zapewnia oddłużenie na koszt wierzyciela.

VI. Projekt narusza charakter ograniczonych praw rzeczowych, takich jak hipoteka, zastaw, zastaw rejestrowy, zastaw skarbowy czy hipoteka morska. Z przepisu art. 46 wynika bowiem, że zabezpieczona wierzytelność nie jest zaspokajana z sumy uzyskanej ze sprzedaży obciążonego przedmiotu, lecz z pieniędzy, które upadły przeznacza na zapłatę miesięcznych rat, bez względu na to, skąd one pochodzą. Wszystkie zabezpieczone należności są umieszczone w jednej kategorii. Nie wiadomo jednak, według jakiej zasady mają być zaspokajane (proporcjonalnie czy w równej wysokości albo w inny jeszcze sposób). Przy takim uregulowaniu na pewno nie da się zachować zasady pierwszeństwa ograniczonych praw rzeczowych, która stanowi jedno z pryncypialnych założeń systemu prawa cywilnego. Projektowane rozwiązanie jest systemowo wadliwe.

VII. Budzi wątpliwości unormowanie problematyki upadłości konsumenckiej w odrębnej ustawie. Na niesamodzielną tę regulacji wskazują bardzo liczne odesłania do PUiN. Dlatego też lepszym rozwiązaniem pod względem techniki legislacyjnej jest zamieszczenie regulacji upadłości konsumenckiej w PUiN.

Niezależnie od powyższych zastrzeżeń o charakterze systemowym, projekt ustawy nasuwa szereg uwag szczegółowych, z których przykładowo należy wskazać następujące.

1. W art. 8 ust. 1pkt 6 i 7 nałożono na dłużnika obowiązek załączenia do wniosku o ogłoszenie upadłości deklaracji dotyczących podatku dochodowego od osób fizycznych za trzy ostatnie lata poprzedzające zgłoszenie wniosku oraz zaświadczenie naczelnika urzędu skarbowego właściwego ze względu na miejsce zamieszkania dłużnika o zgłoszonych czynnościach prawnych podlegających opodatkowaniu. Wydaje się, że spełnienie tych obowiązków nie będzie możliwe przez dłużnika, który nie ma miejsca zamieszkania na terytorium RP. W projekcie nie

wskazano jakie dokumenty powinien przedłożyć taki dłużnik albo jakie dokumenty uważa się za równorzędne dokumentom, o których mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 i 7.

W art. 8 ust. 2 pkt 9 projektu przewidziano, że do wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnik ma dołączyć oświadczenie złożone pod rygorem odpowiedzialności karnej określonej w art. 233 § 1 i 6 Kodeksu karnego, że informacje zawarte we wniosku są prawdziwe. Zgodnie z art. 233 § 2 w zw. z § 6 Kodeksu karnego warunkiem odpowiedzialności za złożenie fałszywego oświadczenia jest, aby przyjmujący oświadczenie, działając w zakresie swoich uprawnień, uprzedził składającego o odpowiedzialności karnej za fałszywe oświadczenie. Ponieważ wniosek o ogłoszenie upadłości jest pierwszą czynnością w sprawie, a nadto nie musi być składany w sądzie osobiście, nie wiadomo, w jaki sposób sąd miałby uprzedzić dłużnika o odpowiedzialności karnej za podanie nieprawdziwych danych we wniosku o ogłoszenie upadłości.

2. W art. 9 ust. 2 przewidziano, że uczestnikiem postępowania może być wyłącznie dłużnik. Jednocześnie w ust.1 wskazano, że w razie potrzeby wierzyciel może być wysłuchany przy zachowaniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o przesłuchaniu stron, po odebraniu przyrzeczenia, co budzi wątpliwości, skoro wierzyciel nie jest uczestnikiem postępowania.

3. Z uwagi na z reguły niewielką liczbę wierzycieli konsumentów, nie jest uzasadniona propozycja zawarta w art. 13 pkt 3 projektu przekazywania przez sądy informacji o ogłoszeniu upadłości do instytucji utworzonych na podstawie art. 105 ust. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. - Prawo bankowe (Dz.U. z 2002 r. Nr 72 poz. 665 z późn. zm.).

4. Dla uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych należałoby w art. 15 ust. 1 wyraźnie zaznaczyć, że do masy upadłości wchodzi również majątek nabyty przez upadłego w toku postępowania upadłościowego, z zastrzeżeniem ust. 2. Ponadto przepisy projektowanej ustawy nie zawierają żadnych regulacji dotyczących wyłączenia z masy upadłości - ani bezpośrednio, ani przez odesłanie do odpowiednich przepisów PUiN.

5. W związku z regulacją przewidzianą w art. 19 projektu, celowe byłoby wprowadzenie odpowiednich zmian w Kodeksie postępowania cywilnego, dających

sądowi podstawy do zawieszenia postępowania w przypadku ogłoszenia upadłości konsumenckiej, jak również do jego umorzenia w przypadku, gdy wierzytelność będąca przedmiotem postępowania zostanie umieszczona na liście wierzytelności.

6. W projekcie brak jest odesłania do art. 109 PUiN, przewidującego możliwość rozwiązania za wypowiedzeniem umowy najmu lub dzierżawy nieruchomości, co umożliwiłoby upadłemu sprawną sprzedaż nieruchomości, którą wynajął lub wdzierżawił przed ogłoszeniem upadłości.

7. Wobec tego, że projekt nie odsyła do art. 151 i 152 PUiN, należałoby w art. 22 doprecyzować kompetencje sędziego – komisarza.

8. Propozycja zawarta w art. 23 ust. 4 projektu, by na postanowienie sądu o zmianie nadzorca sądowego nie przysługiwało zażalenie, może okazać się niezgodna z Konstytucją RP. Trybunał Konstytucyjny bowiem w wyroku z dnia 18 października 2004 r., sygn. P 8/04, stwierdził, że artykuł 101 § 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe (Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.), który przewidywał, że zażalenie nie przysługuje na postanowienie o zmianie syndyka masy upadłości, jest niezgodny z art. 78 Konstytucji.

9. Wątpliwości co do zgodności z art. 78 ustawy zasadniczej budzi także przepis art. 23 ust. 5 in fine, przewidujący brak zażalenia na postanowienie o udzieleniu nadzorca upomnienia.

10. Przewidziane w art. 31 projektu unormowanie dotyczące listy wierzytelności (i planu spłaty) nie zapewnia minimum gwarancji procesowych dla wierzycieli upadłego. Informacja o sporządzeniu listy nie jest ogłaszana. Nie uregulowano trybu i terminów składania przez wierzycieli „zastrzeżeń i uwag” do listy wierzytelności oraz planu spłaty. Niewiadomy pozostaje charakter prawny tych „zastrzeżeń i uwag”.

11. W art. 58 ust. 3 zd. drugie nie doprecyzowano, komu przysługuje zażalenie na postanowienie sądu o umorzeniu zobowiązań upadłego. Wydaje się, że powinno ono przysługiwać zarówno upadłemu, jak i tym wierzycielom, których należności nie zostały w całości zaspokojone w wyniku wykonania planu spłaty. Ponadto należałoby wskazać, że skarga kasacyjna nie przysługuje od postanowienia sądu II instancji (rozstrzygającego zażalenie).

12. Art. 61 pkt 1 sformułowanie „wpis sądowy”, powinno zostać zastąpione pojęciem „opłata” zgodnie z ustawą z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 z późn. zm.).

Niezależnie od powyższego, należy zwrócić uwagę na skutki wejścia w życie projektowanej ustawy dla finansów publicznych, a w szczególności, że w art. 59 przewiduje się możliwość całkowitego oddłużenia upadłego bez zaspokojenia wierzycieli choćby w minimalnym stopniu. Można twierdzić, z dużą dozą prawdopodobieństwa, że taka regulacja spowoduje lawinowy wpływ do sądów wniosków o ogłoszenie upadłości, jeżeli weźmie się pod uwagę, że zadłużenie społeczeństwa wynosi ok. 411 mld zł, a ze spłatą zadłużenia boryka się ok. 2 miliony Polaków. Ilość takich spraw jest trudna do oszacowania, niemniej jednak zaszłaby niewątpliwie potrzeba znacznego zasilenia kadrowego sądów upadłościowych, co w konsekwencji doprowadziłoby do powstania nieplanowanych wydatków budżetowych.

Wskazane wyżej mankamenty projektu natury systemowej, podniesione zastrzeżenia dotyczące niektórych tylko propozycji szczegółowych oraz potrzeba zwiększenia wydatków budżetowych, powodują, że projekt nie może zostać zaopiniowany pozytywnie.

Rząd podziela pogląd, że obowiązujące przepisy dotyczące upadłości konsumenckiej nie są doskonałe i nie do końca spełniły pokładane w nich nadzieje. Niemniej jednak, poszukując rozwiązania problemu nadmiernego zadłużenia konsumentów, należy mieć na względzie wyważenie konieczności oddłużenia konsumentów z jednoczesnym zapewnieniem zaspokojenia wierzycieli w pewnym stopniu, przy czym premiować należy dłużników gotowych do podjęcia starań dla zaspokojenia wierzycieli oraz do poniesienia ciężarów skutkujących oddłużeniem. Tylko bowiem taka regulacja zapewni zachowanie wszystkich standardów państwa prawa.

Z tych względów – w ocenie Rządu – projekt ustawy nie nadaje się do dalszych prac legislacyjnych i powinien zostać odrzucony.