



EWOLUCJA INSTRUMENTU UPADŁOŚCI KONSUMENCKIEJ NA TLE OSTATNICH ZMIAN EUROPEJSKIEGO PRAWA KONSUMENCKIEGO

1. Uwagi wprowadzające

Zgodnie z art. 353 (1) kodeksu cywilnego¹ w polskim porządku prawnym obowiązuje zasada swobody umów, która jest nie tylko naczelną zasadą prawa obligacyjnego, ale i całego systemu prawa prywatnego. Należy także podkreślić, że cechą charakterystyczną prawa cywilnego jest autonomiczność podmiotów, której nie można utożsamiać z ich równością. Aby zapobiec nadużywaniu silniejszej ekonomicznie pozycji przez jedną ze stron, prawo zobowiązań przyjęło koncepcję ograniczania swobody umów celem ochrony słabszej strony stosunku prawnego. W ten sposób unika się pokrzywdzenia tejże strony, a także zdeformowania założeń zasady swobody umów. Słabsza pozycja strony najczęściej przejawia się w braku zasobów informacji, doświadczenia. Nie wydaje się, by został przyjęty paternalistyczny, defensywny model ochrony. U podstawy przyjętych rozwiązań prokonsumenckich leżała idea wyrównania pozycji stron, zachowania równowagi kontraktowej, a nie „faworyzowania” konsumenta względem wykwalifikowanych podmiotów gospodarczych. Podkreślony został indywidualistyczny, wolnościowy aspekt ochrony konsumentów. Oczywistym jest, że różnica między konsumentem a przedsiębiorcą jest naturalna, a wszystkie podjęte mechanizmy konkurencji mają jedynie na celu znalezienie równowagi rynkowej. Wspomniana wyżej aksjologia ochrony konsumenta w obrocie gospodarczym stanowi asumpt do podjęcia dyskusji nad jej optymalnym kształtem.

* Uniwersytet Warszawski, Wydział Prawa i Administracji, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa, e-mail: nicole.brigitte.jung@gmail.com.

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r. Nr 16 poz. 93 ze zm.) – dalej: k.c.

Ponadto na mocy ostatnich zmian zachodzących zarówno w społeczeństwie jak i gospodarce związanych w szczególności z pandemią COVID-19 i postępującą kulturą zadłużenia należy zastanowić się, czy zmiany legislacyjne prowadzone są w dobrym kierunku. Rozważania dotyczą instrumentu upadłości konsumenckiej, tj. postępowania upadłościowego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej. Celem niniejszego artykułu jest prześledzenie przemian legislacyjnych zarówno w prawie polskim, jak i europejskim. Dokonano również oceny tychże zmian oraz podjęto refleksję nad ich trwałością i przyszłością instrumentu upadłości konsumenckiej. Ze względu na swoją formę artykuł nie omawia wszystkich modyfikacji wprowadzanych nowelizacjami prawa upadłościowego.

2. Znaczenie pojęcia „konsument” w świetle prawa upadłościowego a cele oddłużenia konsumenckiego

Potoczne rozumienie pojęcia konsumenta w prawie upadłościowym nie jest tożsame z definicją legalną konsumenta zawartą w Kodeksie cywilnym. Instytucja tzw. upadłości konsumenckiej nawiązywała terminologicznie do definicji systemowej konsumenta z art. 22 (1) k.c, mimo to postępowanie upadłościowe było prowadzone względem osoby nieprowadzącej aktualnie działalności gospodarczej. Oznaczało to, że przepisy stosowano do osób fizycznych, które nawet na dzień przed złożeniem wniosku dot. ogłoszenia upadłości konsumenckiej zostały wykreślone z ewidencji działalności gospodarczej lub KRS (Krajowego Rejestru Sądowego). Aż do nowelizacji prawa upadłościowego z 2020 roku z instrumentu mogli korzystać jedynie ci, którzy zakończyli prowadzenie działalności gospodarczej na minimum rok przed dniem złożenia wniosku. Postępowanie to prowadzone było także względem osób fizycznych, które prowadziły gospodarstwo rolne, a nie prowadziły jednocześnie innej działalności gospodarczej lub zawodowej. Ponadto wcześniej należało zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości jako przedsiębiorca (zgodnie z art. 491 (4) ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 21 p.u.n.²). Reasumując, upadłość

² Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. Nr 60, poz. 535 ze zm.) – dalej: p.u.n.

konsumencka była wówczas postępowaniem toczącym się wobec osób, które aktualnie nie prowadziły działalności gospodarczej i nie były z taką działalnością powiązane (tak np. w przypadku wspólników osobowych spółek handlowych)³.

Obecnie sytuacja prawna, w jakiej znajdują się osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą, została zrównana z sytuacją tych osób fizycznych niepowiązanych z taką działalnością (dokonało się to na mocy usunięcia ust. 1a w art. 2 p.u.)⁴. Ma to znaczenie np. w przypadku wspólników spółek handlowych osobowych. Zmianę tę należy ocenić jako pozytywną, wcześniejsze przepisy prawa stanowiły swego rodzaju blokadę przy składaniu wniosków o upadłość przedsiębiorcy przez osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą. Na mocy nowelizacji z 2019 roku osoby prowadzące jednoosobową działalność gospodarczą są traktowane jak konsumenci.

Warto zaznaczyć, że wskutek zmian prawa upadłościowego zmodyfikowane zostały także cele samego postępowania, bowiem zaspokojenie wierzycieli (w jak najwyższym stopniu) stało się tak samo ważne, jak umorzenie zobowiązań upadłego. Cele i zasady postępowania upadłościowego zostały odzwierciedlone w dziale I tytułu I części pierwszej Prawa upadłościowego. Do wejścia w życie nowelizacji, tj. do 24 marca 2020 r., cele postępowania różniły się w zależności od podmiotu postępowania. W stosunku do osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej miało na celu oddłużenie upadłego, nie zważając na stopień zaspokojenia wierzycieli. Natomiast postępowanie upadłościowe wobec przedsiębiorców miało prowadzić głównie do zaspokojenia wierzycieli w jak największym stopniu oraz do zachowania przedsiębiorstwa (o ile racjonalne względy za tym przemawiały). Prymat ten stanowił wskazówkę interpretacyjną przy wykładni przepisów.⁵

Dwutorowość celów postępowania została ujednolicona w 2019 roku. Dokonano także przesunięcia między prawem upadłościowym a prawem

³ A. Ludwiczynska, A. Machowska, *Upadłość konsumencka*, Warszawa 2022, s. 32.

⁴ Ustawa z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r., poz. 1802) – dalej: p.u.

⁵ A. Ludwiczynska, A. Machowska, *Upadłość...*, s. 48.

restrukturyzacyjnym. Zasadniczym celem stało się zaspokojenie wierzycieli w najwyższym stopniu (o ile to możliwe), a samo oddłużenie podmiotu nie jest już traktowane priorytetowo, a równorzędnie. Wskazuje na to nowe brzmienie art. 2 ust. 2 p.u. – „postępowanie uregulowane ustawą wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej należy prowadzić tak, aby umożliwić umorzenie zobowiązań upadłego niewykonanych w postępowaniu upadłościowym, a jeśli jest to możliwe – zaspokoić roszczenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu”.

3. Ewolucja instytucji upadłości konsumenckiej w polskim porządku prawnym w latach 2003-2019

Termin „upadłość konsumencka” powstał w wyniku tłumaczenia terminów – ang. *consumer bankruptcy* lub też niem. *Verbraucherkonkurs*⁶. Jak wskazano we wcześniejszym punkcie, pojęcie określające upadłość jako „konsumencką” jest nieprecyzyjne ze względu na zakres podmiotowy. Instytucja upadłości osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, inaczej nazywana także instytucją upadłości konsumenckiej, została wprowadzona do polskiego porządku prawnego w wyniku nowelizacji ustawy z 2008 roku⁷. Należy także zaznaczyć, że w okresie międzywojennym obowiązywała procedura upadłości kupieckiej. Art. 1 § 1 rozporządzenia Prezydenta RP stanowił następująco: „przedsiębiorca, który zaprzestał płacenia długów, będzie uznany za upadłego”⁸. Procedura ta nawiązywała do genezy prawa upadłościowego, tj. średnio-wiecznych regulacji miast północnych Włoch, które początkowo obejmowały swym zakresem jedynie kupców. „(...) Po usunięciu z naszego prawa pojęcia kupca w latach 90. XX wieku prawa te obejmowały tzw. podmioty gospodarcze, a następnie, po zmianie terminologii – przedsiębiorców”⁹.

⁶ P. Tereszkiwicz, *Zwolnienie z długów w prawie upadłościowym i tzw. upadłość konsumencka – rozważania teoretyczne i prawoporównawcze z perspektywy polskiego porządku prawnego*, HUK, Nr 2, 2008, s. 224.

⁷ Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2008 r. Nr 234, poz. 1572).

⁸ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. (Dz.U. z 1934 r. Nr 93, poz. 834).

⁹ F. Zedler, *Zarys prawa upadłościowego*, Warszawa 2016, s. 23.

Procedura ta nie była przystosowana do zmieniających się warunków gospodarczych.

Sama instytucja oddłużenia upadłego (osoby fizycznej) została inkorporowana do ustawy z 2003 roku w art. 369 i 370 p.u.n. Wówczas udział przysługiwał każdej osobie fizycznej, bez rozróżniania na pozycję: przedsiębiorcy oraz nie-przedsiębiorcy. Podczas gruntowej reformy prawa upadłościowego nie zdecydowano się na wdrożenie nowego instrumentu ochronnego konsumenta. Jak wskazywała E. Calus, wynikało to z obawy przed ogromną liczbą potencjalnych spraw konsumenckich w sądach upadłościowych oraz brakiem wyraźnej potrzeby w porównaniu do innych państw unijnych, gdzie gospodarstwa domowe były głęboko zadłużone¹⁰. Poselski projekt ustawy został odrzucony także ze względu na niechęć do tej instytucji, „która wypływała z analizy sytuacji finansowej po jej wprowadzeniu w Niemczech”¹¹. Transformacja prawa upadłościowego dokonała się w związku z brakiem harmonii w kwestii przyznawanych uprawnień osobom prawnym i osobom fizycznym, a także z uwagi na zmianę modelu konsumpcji w kraju. Kolejna próba wprowadzenia instytucji miała miejsce w 2007 roku. Mimo nieodniesienia oczekiwanego skutku, powróciła debata w parlamencie dotycząca nowelizacji regulacji. Udana próba wprowadzenia regulacji odbyła się na mocy nowelizacji w 2008 roku. Niestety, w ciągu pierwszych trzech lat od wejścia w życie przepisów o upadłości konsumenckiej zostało ogłoszonych jedynie 60 upadłości z około 2161 wpłyniętych wniosków¹². Wynikało to m.in. z nadmiernie utrudnionej procedury. Wielu wniosków nie kierowano do merytorycznego badania z uwagi na wąskie przesłanki ogłoszenia upadłości. Warto podkreślić, że ustawodawca wprowadził wówczas przesłanki zaistnienia wyjątkowych i niezależnych od dłużnika okoliczności. Zrezygnowano z nich w 2015 roku, tzn. warunkiem stały się podjęte działania przez samego dłużnika. Jak podkreślono w poselskim projekcie ustawy: „otwarcie dla takich osób możliwości skorzystania z tzw.

¹⁰ E. Calus, *Upadłość konsumencka: doświadczenia i perspektywy*, [w:] *Osiemdziesiąt lat polskiego prawa handlowego*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji, Ossolineum, Wrocław 2015, s. 12.

¹¹ R. Adamus, M. Geronim, B. Groele, *Upadłość konsumencka: komentarz*, Warszawa 2017, s. 19.

¹² Uzasadnienie do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy prawo upadłościowe i naprawcze oraz niektórych innych ustaw, druk Nr 2265 z dnia 7 lutego 2014 r.

nowego startu (...) ogranicza wykluczenie społeczne i mechanizm dziedziczenia bezradności przez następne pokolenia, umożliwia reintegrację dłużników w legalnym obrocie gospodarczym¹³. Zwrócono uwagę również na pozostałe bariery dostępu do oddłużenia konsumenckiego, zwłaszcza w postaci kosztów postępowania. W świetle art. 471 (7) p.u. istnieje możliwość tymczasowego pokrycia kosztów przez Skarb Państwa. Zmniejszeniu uległa także opłata sądowa od wniosku.

Ustawa z 2008 roku umożliwiła zaspokojenie szerszego kręgu wierzycieli. Przez zwiększenie zakresu podmiotowego na osoby nieprowadzące działalności gospodarczej ani zawodowej, wzrósł poziom stabilności obrotu prawnego oraz gospodarczego. Pierwsze przepisy regulujące instrument upadłości konsumenckiej w praktyce nie służyły jednak rzeczywistej ochronie interesu konsumenta. Blokadę stanowiły surowe zasady umorzenia postępowania (zwłaszcza art. 13, 361 pkt 1 p.u.) czy likwidacji całego majątku upadłego, a także zasada ubóstwa masy jako podstawa oddalenia wniosku. W mojej ocenie pomysł wprowadzenia do polskiego porządku prawnego instytucji upadłości konsumenckiej był słuszny, jednak jego stosowanie było wielce niezadowolające. Dodatkowo, dużym problemem były wysokie koszty postępowania, które ponosił dłużnik. W sytuacji, gdy majątek dłużnika nie wystarczył na pokrycie kosztów, sąd oddalał wniosek upadłościowy. Ponadto istniały inne nadmiernie rygorystyczne przepisy, które zobowiązywały sąd do umorzenia postępowania, jeżeli dłużnik nie dopełnił określonych obowiązków (np. nie realizował planu spłaty w pełni), bez względu na to, jakie konsekwencje powodowało to dla wierzycieli¹⁴. Duże utrudnienie stanowił ponadto niemal brak znajomości procedur upadłościowych przez konsumentów. Badania w 2011 roku przeprowadziła A. Szymańska na próbie 903 osób – wówczas jedynie 28% respondentów słyszała o instytucji upadłości konsumenckiej, z czego 75% z nich nie wiedziało, na czym procedura ta polega¹⁵. Ten

¹³ Tamże.

¹⁴ Tamże.

¹⁵ A. Szymańska, *Upadłość konsumencka w wybranych krajach Unii Europejskiej a kryzys gospodarczy*, PZ 2013, nr 1, s. 40.

stan rzeczy odzwierciedla również liczba ogłoszonych upadłości w tym czasie – przykładowo w 2009 na 985 złożonych wniosków, jedynie 10 zakończyło się oddłużeniem¹⁶.

Ustawa nowelizująca z 2014 roku¹⁷ sprawiła, że ogłoszenie upadłości konsumenckiej stało się znacznie prostsze. W związku ze zmniejszeniem rygoryzmu prawnego i nadmiernego formalizmu, wzrosła liczba złożonych wniosków. Pod rządami poprzedniej ustawy było 60 w okresie kilku lat¹⁸. Stopniowo, począwszy od 2015 r., liczba zgłoszeń wzrosła do 2112, następnie w 2016 r. – do 4434, 2017 r. – do 5535, 2018 – do 6570, 2019 – do 7944 i w 2020 – do 13084 (w tym w okresie od kwietnia do grudnia, tj. w okresie wejścia w życie kolejnej nowelizacji – 11.031¹⁹).

Ustawa umożliwiła osobom fizycznym nieprowadzącym działalności gospodarczej zawarcie układu z wierzycielami, gdy zostanie uprawdopodobnione, że w drodze układu nastąpi oddłużenie konsumenta i jak najpełniejsze zaspokojenie wierzycieli. Przedtem złożenie wniosku o upadłość konsumencką było możliwe jedynie w wariantcie upadłości likwidacyjnej. To nowe rozwiązanie stało się dostępne dla konsumentów, których sytuacja zawodowa i możliwości zarobkowe gwarantowały zawarcie i wykonanie układu. Dłużnik musi uiścić wówczas opłatę sądową w wysokości 30 złotych oraz zaliczkę na koszty postępowania w wysokości przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w Polsce. Model ten może jawić się jako korzystny dla dłużników chcących zachować pewne składniki swojego majątku np. nieruchomości, o ile ich dochody są nie niższe niż przeciętne wynagrodzenie. Jednakże większości konsumentów nie stać na to postępowanie, zarówno na etapie wykonywania układu, w toku postępowania, jak i na etapie składania wniosku. Większość konsumentów w Polsce

¹⁶ Ministerstwo Sprawiedliwości, *Rocznik statystyczny sądownictwa powszechnego i wojskowego 2009–2013*, <http://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/download,2779,11.html>, 30.06.2022.

¹⁷ Ustawa z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sadowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2014 r., poz. 1306).

¹⁸ Centralny Ośrodek Informacji Gospodarczej, 2022, https://www.coig.com.pl/2015-upadlosc-konsumencka_lista_osob.php, 10.12.2022.

¹⁹ P. Potyrańska, *Analiza upadłości konsumenckiej w Polsce w 2015–2020 ze szczególnym uwzględnieniem nowelizacji prawa upadłościowego w latach 2015 oraz 2020*, Kraków 2021, https://www.zpsb.pl/wp-content/uploads/2021/12/FIR_2021_260-4-PPotyrska-1.pdf?x71584, 10.12.2022.

to dłużnicy o niskich dochodach i niskim majątku lub też bez dochodu i majątku.

Kolejnym założeniem ustawodawcy z 2014 roku było, by postępowanie w sprawie upadłości konsumenckiej prowadziło do oddłużenia bez względu na stopień zaspokojenia wierzycieli w przeciwieństwie do „zwykłego” postępowania upadłościowego, którego celem jest właśnie zaspokojenie wierzycieli w jak największym stopniu²⁰. Liberalizacja przepisów okazała się bardziej korzystna niż syngularne postępowanie egzekucyjne. Jednakże zwiększona liczba spraw, jakie spływały od 2016 roku m.in. z uwagi na objęcie przepisami upadłości konsumenckiej byłych przedsiębiorców w okresie roku od zakończenia prowadzenia działalności gospodarczej lub roku od wykreślenia z odpowiedniego rejestru, sprawiła, że system sądowy był przeciążony. Zlecone Instytutowi Wymiaru Sprawiedliwości badania udowodniły przewlekłość sądową spowodowaną w szczególności trudnościami w ustaleniu listy wierzycieli, współpracy między organami czy braku odpowiednich mechanizmów ochrony byłego małżonka dłużnika objętego upadłością konsumencką²¹.

Nowelizacja z 2014 roku wprowadziła również bezpośrednio umorzenie zadłużenia bez ustalania planu spłaty. Jeśli warunki osobiste (np. choroba, niezdolność do pracy, etc.) wystąpiły po ustaleniu planu, sąd mógł go uchylić i umorzyć pozostałe długi. W mojej ocenie słusznym było wzięcie pod uwagę opinii i interesów wierzycieli, którzy po powiadomieniu przez sąd mogli zgłosić swój sprzeciw wobec proponowanego planu spłaty lub umorzenia zadłużenia. Za poprawne rozwiązanie należy uznać także możliwość zmiany planu spłaty przez sąd w sytuacji pogorszenia się sytuacji dłużnika (np. możliwe ograniczenie wysokości spłat lub umorzenie długów pod warunkiem trwałej niezdolności do spłacania), czy też polepszenia (wówczas zakres spłaty mógł zostać zwiększony). Omówione wyżej regulacje zawarte w noweli miały stanowić bodziec, aby dłużnik „stał na nogi”. Wprowadzone usprawnienia oceniam pozytywnie, co pokazuje także skala zakończonych oddłużeniem postępowań. W 2015 r.

²⁰ A. Machowska, *Upadłość konsumencka*, Warszawa 2020, s. 33.

²¹ Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw z dnia 18.04.2018 r.

upadłość konsumencką ogłoszono w stosunku do 2112 osób, a w 2016 r. wobec 4434 osób²².

Następnie w 2016 roku²³ przeprowadzono reformę ram upadłościowych i naprawczych – prawodawca uznał za konieczne ujęcie procedur upadłościowych i restrukturyzacyjnych w dwóch odrębnych ustawach. Nie było to jedynie techniczne rozdzielnie. Oprócz kwestii redakcyjnych, wprowadzono również kilka zmian dotyczących instytucji upadłości konsumenckiej. Umożliwiono złożenie wniosku wierzycielowi osoby fizycznej, pod warunkiem, że była ona przedsiębiorcą, a od dnia wykreślenia z rejestru nie minął jeszcze rok. Do tej pory wniosek składał jedynie dłużnik, co więcej w formie pisemnej. Na mocy nowelizacji Minister Sprawiedliwości stworzył formularz. Choć miał on na celu uniknięcie błędów formalnych często powtarzających się przy samodzielnym wypełnianiu, to uważam, że nie ułatwił on całkowicie sporządzania wniosku. Ponadto ustawodawca w dalszym ciągu nie zdecydował się na umożliwienie łącznego rozpoznania upadłości małżonków. Wraz ze wzrostem liczby upadłości konsumenckich, do którego przyczyniły się nowelizacje prawa z 2014 i 2016 roku, wypuklił się szereg problemów. Postępowanie upadłościowe znacznie spowolniło m.in. przez problemy z komunikacją z syndykiem i sądem upadłościowym, sporządzaniem list wierzycieli, likwidacją masy upadłości etc. W 2017 r. ogłoszono 5470 upadłości konsumenckich, przy 11 120 złożonych wnioskach, a w 2018 r. ogłoszono 6552 upadłości konsumenckich, przy wpływie 12 719 wniosków²⁴. Prawodawca doszedł do wniosku, że model upadłości konsumenckiej jest niezadowolający. Dostrzegł, że istniały częste przypadki niewystarczającej współpracy innych podmiotów z organami postępowania upadłościowego, a także zwrócił uwagę na to, że brakuje odpowiednich regulacji chroniących przed konsekwencjami upadłości konsumenckiej byłego małżonka²⁵.

²² Centralny Ośrodek Informacji Gospodarczej, 2016, https://www.coig.com.pl/2016-upadlosc-konsumencka-lista_osob.php, 20.12.2022.

²³ W dniu 1.01.2016 r. weszła w życie Ustawa prawo upadłościowe z dnia 15.05.2015 r. (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 233).

²⁴ Dane pochodzą z uzasadnienia rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw z 2019 roku, druk Nr 3480.

²⁵ Tamże, s. 2.

Od marca 2020 roku zaczęła obowiązywać obszerna nowelizacja regulacji upadłościowych. Jej wejście w życie przypadło na czas pandemii COVID-19. Przepisy regulujące postępowanie upadłościowe wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej są zawarte w tytule V cz. I, tj. art. 491 (1) i n. p.u. Kształt upadłości konsumenckiej zmienił się m.in. na mocy uchylecia treści art. 491 (4). Sąd nie przeprowadza już badania moralności płatniczej dłużnika. Nie ma zatem możliwości oddalenia wniosku złożonego przykładowo przez hazardzistę. Samo zagadnienie moralności płatniczej wymaga dużej uważności, zwłaszcza ze strony ustawodawcy. Jest to termin natury etycznej i gospodarczej zarazem. Z jednej strony powinien mieć na względzie sprawiedliwość społeczną, z drugiej zaś strony doglądać, aby instrument nie został użyty celem uniknięcia lub zmniejszenia odpowiedzialności za zaciągnięcie zobowiązania. Propozycja umieszczenia badania moralności płatniczej dłużnika pojawiła się w trakcie prac Sejmu IV kadencji. W projekcie poselskim z 2003 roku wskazano, że zadłużenie często jest wynikiem niezawinionych okoliczności (jako przykłady wymieniono: gwałtowne przemiany gospodarcze i ustrojowe, zmianę wartości pieniądza i brak przygotowania do uczestnictwa w obrocie w gospodarce wolnorynkowej). Zdaniem posłów prowadziło to do zepchnięcia na margines społeczny, a nawet do „poszukiwania źródła swej egzystencji w działalności przestępczej”²⁶.

Nowe regulacje dotyczą negatywnej przesłanki oddłużenia konsumenta, tj. działania intencjonalnego celem doprowadzenia swojej sytuacji finansowej do stanu niewypłacalności. Przesłanka ma węższy zakres niż wcześniejsze ukształtowanie tej regulacji tzn. doprowadzenie się do stanu niewypłacalności w sposób umyślny lub w wyniku rażącego niedbalstwa. Sąd nie będzie badać przyczyn powstania niewypłacalności na etapie otwarcia postępowania, będzie to czynić dopiero na jego końcowym etapie. Zatem decydujący w sprawie ogłoszenia upadłości będzie sam stan niewypłacalności, a nie okoliczności, jakie do niego doprowadziły. Będą one brane pod uwagę dopiero w momencie ustalenia planu spłaty na wniosek dłużnika. Jeśli po ogłoszeniu upadłości wyjdzie na jaw,

²⁶ Poselski projekt ustawy z dnia 22 grudnia 2003 r. o przeciwdziałaniu niewypłacalności osób fizycznych oraz o upadłości konsumenckiej, s. 2.

że upadły doprowadził do swej niewypłacalności, wydłużony zostanie jedynie okres spłat (od 4 do 8 lat w zależności od stopnia winy), jednak osoba ta zachowa prawo do oddłużenia. Od 2020 roku sąd upadłościowy nie może oddalić wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, gdy zaistnieją negatywne przesłanki upadłościowe. Uchylona regulacja z art. 491 (4) p.u. została zastąpiona odmową zastosowania jednego z trzech mechanizmów oddłużenia, tj. postanowienia o ustaleniu planu spłaty (art. 491 (15) ust. 1 p.u.) bądź o bezwarunkowym albo warunkowym umorzeniu zobowiązań (art. 491 (16) ust. 1 i 2a p.u.²⁷). Wyróżnione w art. 491 (14a) p.u. dwie przesłanki, tj. 1) doprowadzenie do własnej niewypłacalności lub istotnie zwiększenie jej stopnia w sposób celowy, w szczególności przez trwonienie części składowych majątku oraz celowe nieregulowanie wymagalnych zobowiązań i 2) prowadzenie postępowania upadłościowego, w którym umorzona została część lub całość zobowiązań w ciągu ostatnich 10 lat przed złożeniem wniosku – to negatywne okoliczności wskazujące na zachowanie dłużnika przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Nowa regulacja odpowiada teorii drugiej szansy. Z drugiej jednak strony z takim ukształtowaniem przesłanki wiąże się ryzyko zwiększenia kosztów kredytowania czy zabezpieczenia rzeczowego kredytu. To z kolei może skutkować wzrostem zainteresowania usługami parabanków. W mojej ocenie wszelkie przejawy dalszej liberalizacji zakresu moralności płatniczej nie są wskazane. Według mnie nie każdy powinien mieć tytuł do oddłużenia. Wszczynając postępowanie upadłościowe, należy mieć na uwadze możliwe konsekwencje i być ich w pełni świadomym. Każdorazowo ustawodawcy powinno zależeć na tym, by w przyszłości każdy podchodził do zobowiązań w sposób rzetelny i odpowiedzialny, zostawiając procedury oddłużeniowe jedynie jako „pomoc ratunkową” w szczególnych, wyjątkowych sytuacjach. W postępowaniach tych można by zastosować określone ustawowe obowiązki, mające na celu zmniejszenie częstości zadłużenia dłużnika tak, aby dłużnik nie korzystał z nich po raz kolejny.

²⁷ A.J. Witosz [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, wyd. II, red. H. Buk [i in.], Warszawa 2021, komentarz do art. 491(16) p.u.

Wskazywana nowelizacja przewiduje także możliwość ogłoszenia upadłości konsumenckiej dla przedsiębiorcy. Dzięki temu będzie mógł się on zwolnić z własnych długów konsumenckich. W ten sposób ujednolicono została sytuacja prawna osoby fizycznej prowadzącej oraz nieprowadzącej działalności gospodarczej, a katalog podmiotów uprawnionych rozszerzony. Ustawodawca zauważył, że nieuzasadnione jest traktowanie przedsiębiorców w sposób bardziej rygorystyczny. Katalog został rozszerzony jednak jedynie na przedsiębiorców prowadzących działalność w formie jednoosobowej lub wspólnika spółki cywilnej. Oceniam tę zmianę pozytywnie, jako że do tej pory procedura oddłużenia przedsiębiorcy opierała się na zasadzie maksymalnego zaspokojenia ich wierzycieli. Nierzadko zdarzało się, że musieli ogłaszać kolejną upadłość – konsumencką. Nowelizacja daje w tym przypadku szerszy dostęp do oddłużenia. Dodatkowo zmiana ta jest zgodna z założeniami dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023²⁸.

W odpowiedzi na problemy i wyzwania stojące przed prawem upadłościowym, ustawodawca wprowadził do polskiego porządku prawnego w 2020 roku uproszczony tryb postępowania dla konsumentów pozbawionych majątku (brak masy upadłości) w przypadku najprostszycich spraw oddłużenia (art. 491(1) ust. 1). Ta nowa procedura jest w większości dedykowana prostym przypadkom, tj. upadłościom bez majątku lub upadłościom, w których nie przewiduje się sporów pomiędzy uczestnikami. Wówczas procedura odbywać się będzie bez udziału sędziego-komisarza, a czynności wykona sąd upadłościowy lub wyznaczony sędzia. Ograniczony jest też schemat sprawowania nadzoru nad syndykiem, nadzór będzie obowiązywać na skutek skargi na syndyka. Ponadto, zgodnie z nowymi przepisami konsument może także dokonać szybkiej sprzedaży całego majątku bez podziału na poszczególne składniki. Konstrukcja przygotowanej likwidacji – tzw. *pre-pack* dostępna była dotychczas jedynie dla przedsiębiorców. Jednakże warto wskazać, że art. 491(2)

²⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniająca dyrektywę 2017/1132 (Dz.Urz. UE L Nr 172).

ust. 1a zd. 1 jest nieprecyzyjny: „w postępowaniu o ogłoszenie upadłości uczestnik postępowania może złożyć wniosek o zatwierdzenie warunków sprzedaży składników majątku o znacznej wartości”. Nie został bowiem ustalony sposób ustalenia wartości majątku. Można zakładać, że przygotowana likwidacja w upadłości konsumenckiej będzie dotyczyła w dużej mierze nieruchomości mieszkalnych, które bez wątplenia są majątkiem o znacznej wartości, istotnie odbiegającym od wartości innych składników majątku upadłego. Jednak ustawodawca mógł to sprecyzować, aby uniknąć możliwości interpretowania pojęcia mienia znacznej wartości w rozumieniu prawa karnego (art. 115 § 5 k.k.²⁹). Przy składaniu wniosku przez uczestnika postępowania o sprzedaż określonego składnika majątku na rzecz konkretnego nabywcy konieczne jest załączenie opisu i oszacowania tegoż składnika przez biegłego sądowego, listy zabezpieczeń wierzycieli na majątku uczestnika oraz dowód wpłaty na rzecz nabywcy wadium w wysokości 1/10 oferowanej ceny pod rygorem pozostawienia w aktach bez rozpoznania. W mojej ocenie procedura likwidacji przygotowanej (czyli *pre-pack*) może przyczynić się do skrócenia i uproszczenia przebiegu oddłużenia. Może także zminimalizować koszty uczestnika w związku z mniejszym nakładem pracy syndyka. Zawsze jednak pozostaje druga strona medalu – bowiem złożenie wniosku o zatwierdzenie sprzedaży może teoretycznie skrócić procedurę, ale samo rozpatrywanie wniosku może również wydłużyć ten etap. Mimo wszystko uważam, że jest to dobry wybór dla dłużnika mającego potencjalnego nabywcę. Skoro bowiem ma majątek o znacznej wartości, może być to przyczyna dla sądu, aby skierować postępowanie do trybu zwykłego.

Warto odnotować, że sam projekt zmian prawa upadłościowego zakładał również wprowadzenie możliwości zawarcia przedsądowego porozumienia z wierzycielami. Sąd miałby wówczas wstrzymać rozpoznanie wniosku upadłościowego na czas do czterech miesięcy. Może to pozytywnie wpłynąć na praktykę sądową, odciążając wydziały gospodarcze. Jednakże niska świadomość społeczeństwa w zakresie prawa niewypłacalności, a także polubownych metod rozwiązywania sporów, wciąż stanowi sporą przeszkodę. Co więcej, wielu niewypłacalnych dłużników nie ma

²⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks Karny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1444) – dalej: k.k.

za wierzyciela innego przedsiębiorcy, a banki i instytucje finansowe co do zasady nie są skłonne do wybrania alternatywnych metod. Od lat trwa również debata nad upowszechnieniem nieodpłatnej pomocy prawnej, gdzie można by uzyskać pomoc w wyborze postępowania upadłościowego, złożenia wniosku etc. Projekt nowelizacji zakłada takie zmiany w uchwalonej w 2015 roku ustawie o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim i edukacji prawnej³⁰. Postulaty w sprawie świadczenia nieodpłatnej pomocy prawnej czy przedsądowego porozumienia z wierzycielami wzorowane są niemieckich regulacjach.

4. Upadłość konsumentka w obliczu COVID-19

Niewypłacalność jest częścią życia ekonomicznego społeczeństwa nie tylko w kryzysie gospodarczym. Kryzys gospodarczy wywołany pandemią wirusa SARS-CoV-2 pokazał, że każde państwo powinno mieć efektywne instytucje prawne i klarowny system restrukturyzacyjno-upadłościowy. Polski ustawodawca w odpowiedzi na wybuch pandemii wdrożył zmiany techniczne. Na mocy Tarczy 2.0 w art. 73 pkt 45 ust. 1 uregulował domniemanie powstania stanu niewypłacalności w czasie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19³¹. Ciężar udowodnienia związku przyczynowego między stanem majątkowym a pandemią został przesunięty na osobę, która zaprzecza istnieniu korelacji³².

Zauważalna rosnąca skala niewypłacalności Polaków związana jest ze spadkiem dochodów o charakterze wtórnym spowodowanym sytuacją losową, siłą wyższą, którą niewątpliwie spowodował COVID-19. Od połowy 2020 r. liczba ogłoszeń o upadłości konsumentkiej utrzymywała się na wysokim, nienotowanym wcześniej poziomie. W całym 2020 r. z opcji ogłoszenia bankructwa skorzystało ponad 13 tys. dłużników, o 5 tys. więcej niż rok wcześniej. Rok 2021 wyznaczył kolejne rekordy

³⁰ Dz.U. z 2017 r., poz. 2030 ze zm.

³¹ Ustawa z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. z 2020 r. poz. 1493).

³² M. Biedrzycka, J. Prasalek, *Wpływ Covid-19 na postępowania restrukturyzacyjne i upadłościowe*, 2022, Lex, 20.12.2022

– drugą szansę wykorzystało 18 tys. osób fizycznych, wówczas najwięcej upadłości dotyczyło osób w przedziale wiekowym 40–49 oraz 30–39 lat. Zebrane dane wskazały, że w większości byli to przedsiębiorcy prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą, których następujące po sobie *lockdowny* oraz wykorzystanie środków z tzw. Tarcz antykryzysowych podczas pandemii zmusiły do złożenia wniosku upadłościowego³³.

Dotychczasowy poziom upadłości wynosił około 1400–1600, jednakże w związku ze zmianą przepisów o Krajowym Rejestrze Zadłużonych³⁴ poziom ten po okresie *vacatio legis* wciąż rośnie. Od momentu nowelizacji postępowanie upadłościowe obsługiwane jest przez system teleinformatyczny umożliwiający przetwarzanie elektronicznych akt sądu. Obowiązek utworzenia rejestru został nałożony w art. 24 ust. 1 Rozporządzenia Nr 2015/848³⁵. Projekt zmiany ustawy zakładał, poza uruchomieniem rejestru, także zwiększenie transparentności i efektywności postępowań upadłościowych³⁶. Przewidywał także kilka mechanizmów, które mogą przyczynić się usprawnienia funkcjonowania procedury upadłości konsumenckiej m.in. przez składanie pism i dokumentów, ich przeglądanie czy prowadzenie akt postępowania przez doradcę restrukturyzacyjnego w trybie teleinformatycznym.

Warto zwrócić uwagę na problem zadłużonych gospodarstw domowych dotyczący najbiedniejszych obywateli. Niewypłacalność jest skorelowana nie tylko z gospodarką państwa, ale ma także podłoże społeczne związane np. z nagłą zmianą sytuacji rodzinnej, zdrowotnej³⁷. Brak świadomości prawnej, edukacji ekonomicznej społeczeństwa, „dziedziczenie biedy” czy kultura konsumpcji ogarniają polskie społeczeństwo, napędzając skalę zadłużenia. Czy upadłość konsumencka może stanowić

³³ Prawo.pl, 2022, <https://www.prawo.pl/biznes/upadlosc-konsumencka-byli-przedsiębiorcy-chetnie-korzystaja,511380.html>, 12.12.2022.

³⁴ Ustawa z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r. poz. 1177).

³⁵ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z dnia 5 czerwca 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz.Urz. UE L 141), s. 19.

³⁶ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych oraz niektórych innych ustaw, druk Nr 1016 z dnia 15 marca 2021 r.

³⁷ E. Calus, *Upadłość*, ..., s. 13.

rozwiązanie także w tej grupie społecznej, czy jednak jest ona w znacznej mierze instrumentem służącym oddłużaniu utracjuszy? Osoby ubogie często korzystają z usług pożyczkowo-kredytowych, co może skutkować wpadnięciem w tzw. spiralę zadłużenia. W tym aspekcie warto zastanowić się, jak bardzo korzystna jawi się możliwość umorzenia zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty w świetle art. 491 (15) w zw. z art. 491 (16) p.u. W określonych przypadkach sąd może tak zdecydować, biorąc pod uwagę trwałą niezdolność do spłat z uwagi na możliwości zarobkowe, potrzeby mieszkaniowe, utrzymywanie gospodarstwa domowego i jego domowników. Znowelizowane przepisy, które weszły w życie w marcu 2020 roku, wprowadziły instytucję warunkowego umorzenia zobowiązań bez ustalenia planu spłaty wierzycieli. W świetle art. 491 (16) ust. 2a p.u. sąd umarza zobowiązania, jeśli niezdolność dokonywania spłat nie ma charakteru trwałego. Przesłanka jest wysoce ocenna, sąd bierze pod uwagę m.in. wiek, stan zdrowia, stan rodzinny, rynek pracy. Dotychczas istniała instytucja bezwarunkowego umorzenia. W wyniku nowelizacji, jeżeli niezdolność do dokonywania jakichkolwiek spłat w ramach planu spłaty wierzycieli wynikająca z osobistej sytuacji upadłego nie ma charakteru trwałego, następuje warunkowe umorzenie zobowiązań z ustaleniem okresu próby, który wynosi 5 lat liczonych od dnia uprawomocnienia się postanowienia. Jak zauważa Ł. Lipowicz, za wyborem warunkowego umorzenia zobowiązań mogą przemawiać okoliczności takie jak: „konieczność zapewnienia przez upadłego środków utrzymania dla studiujących dzieci; brak możliwości podjęcia przez upadłego lepiej płatnej pracy ze względu na obowiązek sprawowania opieki nad dziećmi, chorym małżonkiem, partnerem; sytuacja, w której upadły konsument zdobywa wykształcenie czy kwalifikacje umożliwiające mu podjęcie w przyszłości lepiej płatnej pracy czy wreszcie fakt pozbawienia przez upadłego wolności w związku ze skazaniem za popełnione przestępstwo”³⁸. Mechanizm warunkowego umorzenia ustalany jest na okres próby – 5 lat. Okres ten w mojej ocenie jest niestety na tyle długi, że korzystniejsze często wydaje się wówczas realizacja planu spłaty wierzycieli choćby na najniższym

³⁸ Ł. Lipowicz [w:] *Upadłość konsumencka. Komentarz*, red. P. Filipiak, A. Hrycaj, Warszawa 2020, komentarz do art. 491(16).

poziomie. Okres pięcioletni (60 miesięcy) jest również dłuższy, niż standardowy czas realizacji planu spłaty wierzycieli, wynoszący maksymalnie 36 miesięcy. W tym trybie upadły składa coroczne sprawozdanie o swojej sytuacji majątkowej i zawodowej, a także nie może dokonywać czynności do swojego majątku, które mogłyby pogorszyć jego sytuację majątkową. Nieprzestrzeganie zasad skutkuje uchyleniem postanowienia o warunkowym umorzeniu zobowiązania przez sąd, co uznaję za słuszne rozwiązanie. Każdorazowo buforem bezpieczeństwa dla upadłego jest uznanie uchybienia przez sąd za nieznaczne lub też sytuacja, w której za utrzymaniem w mocy postanowienia o warunkowym umorzeniu przemawiają względy słuszności lub względy humanitarne³⁹. Takie niejasne kryteria oceny moim zdaniem mogą prowadzić do różnic w orzecznictwie.

Stan epidemii COVID-19 obowiązywał do maja 2022 roku, kiedy to w jego miejsce wprowadzono stan zagrożenia epidemicznego⁴⁰ odwołany z dniem 1 lipca 2023 roku⁴¹. Choć w pierwszych miesiącach 2022 roku liczba ogłoszonych upadłości konsumenckich spadła prawie o 1/3 w porównaniu do poprzedniego roku (kiedy to ogłaszano średnio ponad 1500 upadłości miesięcznie), to pod koniec roku liczba ta znacznie wzrosła. W całym 2022 roku ogłoszono upadłość wobec 15622 osób. Dane zgromadzone przez Krajowy Rejestr Długów (KRD) wykazały, że w drugim półroczu 2022 r. niemal połowa upadłych był zadłużona w przedsiębiorstwach zarządzających wierzytelnościami odzyskującymi zaległości od innych podmiotów (łącznie zadłużenie: 142,7 mln zł). Polacy dłużni byli również wobec instytucji finansowych, banków, firm pożyczkowych i SKOKów na łączną kwotę 74,8 mln zł. Na trzecim miejscu znalazło się organy administracji państwowej i samorządowej – łącznie 7,2 mln zł (z czego ponad 4,8 mln zł długu to alimenty)⁴². 2023 rok to kolejny wzrost popularności upadłości

³⁹ A.J. Witosz [w:] *Prawo...*, komentarz do art. 491 (16) ust. 2a.

⁴⁰ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 12 maja 2022 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. 2022, poz. 1028).

⁴¹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 14 czerwca 2023 r. w sprawie odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. 2023, poz. 1118).

⁴² Krajowy Rejestr Długów, *Konsumenci bankruci zostawili ponad 230 mln zł długu. Najwięcej Ślązacy i Mazowszanie* 23.02.2023, <https://krd.pl/centrum-prasowe/informacje-prasowe/2023/>

konsumenckiej. W I połowie tego roku odnotowano 10526 upadłości. Jeśli tendencja ta utrzyma się do końca roku, COIG prognozuje ogłoszenie co najmniej 20 tys. upadłości⁴³. W marcu tego roku po raz pierwszy przekroczono liczbę 2000 odnotowanych upadłych osób fizycznych. Nie ulega wątpliwości, że upowszechnienie tego postępowania wynika z wprowadzenia zliberalizowanych zasad (zwłaszcza na mocy nowelizacji przepisów z marca 2020 roku). Same zmiany ustawowe w tym zakresie były reakcją prawodawcy na potrzebę efektywnego korzystania z instrumentów oddłużeniowych w Polsce. Duży wpływ miały warunki gospodarcze, a zwłaszcza rosnąca inflacja (w marcu 2023 r. osiągnęła poziom 18,4% – najwyższy odnotowany od grudnia 1996 r.), która przelożyła się na podwyżkę stóp procentowych, co w efekcie przyczyniło się do wzrostu miesięcznych rat kredytów. Średnia kwota długu wśród upadłych konsumentów wyniosła 19271 tys. zł (w 2022 r. – 18,5 tys. zł). Warto to zestawić z ostatnimi danymi GUS, z których wynika, że przeciętne wynagrodzenie w kraju wynosi 6346 zł netto⁴⁴. KRD na koniec czerwca 2023 r. wskazał też, że obecne zadłużenie Polaków wynosi 45,4 mld zł. Jest to bardzo niepokojąca sytuacja polskich konsumentów⁴⁵. Biuro Informacji Kredytowej zauważa wzrost liczby opóźnień w spłatach kredytów, które przekraczają 90 dni⁴⁶. Rośnie również liczba osób ubiegających się o wsparcie z Funduszu Wsparcia Kredytobiorców. Niewiele osób ma świadomość finansową, umiejętność gospoda-

konsumenci-bankruci-zostawili-ponad-230-mln-zl-dlugu-najwiecej-slawacy-i-mazowszanie, 28.09.2023.

⁴³ B. Supernak, *Liczba upadłości konsumenckich wyniosła 10,5 tys. w I poł. 2023*, 6.07.2023, <https://inwestycje.pl/biznes/liczba-upadlosci-konsumenckich-wyniosla-105-tys-w-i-pol-2023/>; 28.09.2023 oraz dane COIG: 10.08.2023, https://www.coig.com.pl/2023-upadlosc-konsumencka_marzec.php; 1.10.2023.

⁴⁴ Komunikat Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z dnia 9 lutego 2023 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej w 2022 r., <https://stat.gov.pl/sygnalne/komunikaty-i-obwieszczenia/lista-komunikatow-i-obwieszczen/komunikat-w-sprawie-przecietnego-wynagrodzenia-w-gospodarce-narodowej-w-2022-roku,273,10.html>; 12.10.2023.

⁴⁵ Krajowy Rejestr Długów, *Przeciętny Polak musi pracować na spłatę zadłużenia prawie 4 miesiące*, 29.06.2023, <https://krd.pl/centrum-prasowe/informacje-prasowe/2023/przecietny-polak-musi-pracowac-na-splate-zadluzenia-prawie-4-miesiace>; 12.10.2023.

⁴⁶ Biuro Informacji Kredytowej, *Najnowsze dane o sprzedaży kredytów w Polsce*, 25.04.2023, <https://media.bik.pl/informacje-prasowe/803190/najnowsze-dane-o-sprzedazy-kredytow-w-polsce-newsletter-kredytowy-bik-marzec-2023-r>; 12.10.2023.

rowania środkami, dyscyplinę w prowadzeniu domowego budżetu oraz oszczędności. Istnieje także duże ryzyko systemowe po stronie sektora bankowego. Zwiększone koszty życia i pozostałe skumulowane efekty pandemii urzeczywistnią się w kolejnych latach m.in. w liczbie składanych wniosków oddłużeniowych. Należy zauważyć jednak to, że sądy zredukowały zaległości w rozstrzyganiu wniosków. W zeszłym roku dużym wyzwaniem okazało się wdrażanie Krajowego Rejestru Zadłużonych, co spowodowało znaczne wydłużenie czasu rozstrzygania i zatory. Ze wskazanych wcześniej statystyk liczby złożonych wniosków można wysunąć wniosek, że nowy system teleinformatyczny dostarczył także trudności dłużnikom i wierzycielom. Uważam także, że wzrost liczby upadłości konsumenckich wiąże się z większą świadomością i chęcią dłużników do szukania instrumentów oddłużenia. Jednak z drugiej strony dane zebrane przez COIG wskazują, że liczba ogłoszonych upadłości w 2023 r. może być powiązana z nieudanymi postępowaniami restrukturyzacyjnymi wobec przedsiębiorców. W ostatnich trzech latach spłynęło bardzo dużo wniosków restrukturyzacyjnych przez osoby fizyczne prowadzące jednoosobową działalność gospodarczą. Jak podaje COIG, 930 osób które ogłosiły upadłość, w przeciągu ostatnich 5 lat prowadziło działalność gospodarczą, a 380 z nich zakończyło ją w ciągu ostatnich 12 miesięcy⁴⁷. Grono restrukturyzacji otwartych w 2021 i 2022 roku nie odniosło efektu, w konsekwencji osoby te wносиły o ogłoszenie upadłości. Co więcej, w mojej ocenie, przedsiębiorców korzystających z instrumentu upadłości konsumenckiej może być znacznie więcej, jako że w 2022 roku do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej wpłynęło aż 193 tys. wniosków o wyrejestrowanie jednoosobowej działalności⁴⁸.

⁴⁷ Centralny Ośrodek Informacji Gospodarczej 2023, https://www.coig.com.pl/2023-upadlosc-konsumentencka_marzec.php; 24.09.2023.

⁴⁸ Informacja o liczbie wniosków złożonych w CEIDG w podziale na rodzaj wniosków, form ich złożenia oraz plec wnioskodawców, 12.06.2023, <https://dane.gov.pl/pl/dataset/745,informacja-o-liczbie-wnioskow-zozonych-w-ceidg>, 12.10.2023. Co więcej, w 2022 r. do CEIDG wpłynęło prawie 346 tys. wniosków dotyczących zawieszenia działalności gospodarczej. Jak podaje źródło (16.03.2023, https://ciekaweliczby.pl/dzialalnosc_ceidg/): „różnica między liczbą wniosków o założenie i wznowienie działalności gospodarczej a liczbą wniosków o zakończenie i zawieszenie działalności wyniosła prawie minus 76 tys. i był to najgorszy bilans od 2015 r”.

5. Prawo europejskie a optymalizacja polskiego porządku prawnego w zakresie prawa upadłości

Na wstępie należy zauważyć, że wciąż brakuje uniwersalnej definicji konsumenta w prawie unijnym. Mimo istnienia wspólnego rynku oraz unijnego prawa konsumenckiego, praktyka państw UE jest różna. Prawo wewnętrzne państw członkowskich opiera się na minimalnym charakterze dyrektyw konsumenckich. Według A. Kunkiel-Kryńskiej: „(...) dyrektywy zawierające definicję legalną konsumenta oparte są na założeniu ochrony pewnej kategorii interesów, dlatego definicja taka ma zmienną treść w zależności od celu, jakiemu służy dyrektywa”⁴⁹. Pojęcie konsumenta definiowane jest zatem każdorazowo na użytek konkretnej dyrektywy. Jak tłumaczy E. Łętowska, akty te miały na celu ideę integracji gospodarczej, która to nie jest tylko i wyłącznie kierowana do tego grona adresatów⁵⁰. W 2011 roku uchwalona została dyrektywa 2011/83/UE⁵¹, która jako pierwsza zunifikowała definicję konsumenta oraz przedsiębiorcy.

Nie zmienia to faktu, że same akty unijne, będące częścią unijnego prawa konsumenckiego, nie posługują się terminem konsumenta, podobnie jak w prawie pierwotnym. Stanowi to przyczynę rozbieżności między wewnętrznymi porządkami prawnymi państw członkowskich UE. Jak wskazuje P. Kukuryk: „w aspekcie podmiotowym za dopuszczalne uznano rozszerzenie stosowania przepisów dyrektyw na „osoby prawne lub osoby fizyczne, które nie są konsumentami w rozumieniu (...) dyrektyw, takie jak: organizacje pozarządowe, przedsiębiorstwa rozpoczynające działalność lub małe i średnie przedsiębiorstwa”⁵². Mimo to, jak następnie zauważył, zastosowanie powyższej idei mogłoby być bezce-

⁴⁹ A. Kunkiel-Kryńska, *Metody harmonizacji prawa konsumenckiego w Unii Europejskiej i ich wpływ na procesy implementacyjne w państwach członkowskich*, Warszawa 2013, s. 261.

⁵⁰ E. Łętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 53.

⁵¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady Tekst mający znaczenie dla EOG (Dz.Urz. UE L 304/64).

⁵² P. Kukuryk, *Ewolucja pojęcia konsument w polskim prawie cywilnym* [w:] *Prace naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu. Zmiany prawodawstwa gospodarczego w okresie transformacji ustrojowej w Polsce*, red. T. Kocowski, K. Marak, Wrocław 2014, s. 216.

lowe i doprowadzić do dualizmu definicyjnego na obszar objęty harmonizacją unijną i obszar znajdujący się poza nią regulowany przez porządek prawny danego kraju. „Paradoksalnym następstwem harmonizacji maksymalnej mogłoby być bowiem obniżenie dotychczas istniejącego standardu ochrony niektórych kategorii podmiotów uznawanych przez ustawodawcę krajowego za konsumentów”⁵³.

Prawo unijne wykazuje tendencję do wzmacniania roli konsumenta przede wszystkim przez zwiększanie jego wiedzy i dostępu do informacji, co ma umożliwiać podejmowanie racjonalnych i świadomych wyborów na rynku. Jak zauważa A. Wojtczyk, charakterystyczną ideą regulacji umów konsumenckich w przypadku unijnych regulacji jest ochrona jednolitego, wewnętrznego rynku UE. Jak pisze autorka: „(...) zgodnie z założeniami funkcjonowania Unii Europejskiej konsument powinien być aktywnym uczestnikiem rynku (...) przyczyniać się do jego rozwoju i faktycznego urzeczywistniania swobód podstawowych”⁵⁴. A. Wojtczyk zwraca uwagę na to, że z upływem lat zmienił się model ochrony europejskiego konsumenta, który nie przypomina już modelu słabszej strony stosunku prawnego; „(...) wzorzec konsumenta przyjmowany w orzecznictwie TSUE („właściwie poinformowanego” oraz „dostatecznie uważnego i rozsądnego”) i dyrektywach UE („za punkt odniesienia uznaje się przeciętnego konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany oraz dostatecznie uważny i ostrożny) wskazuje, że poziom wymagań stawiany europejskiemu konsumentowi jest dość wysoki”⁵⁵.

Po raz pierwszy zagrożenie oddłużenia osób fizycznych pojawiło się wraz z utworzeniem dyrekcji generalnej KE zajmującej się sprawami konsumentów w 1991 roku. R. Adamus stoi na stanowisku, że zainteresowanie legislatorów Unii Europejskiej problematyką ogólnoeuropejskiej regulacji postępowania upadłości konsumenckiej jest wciąż znikome⁵⁶. Kwestia konsumentów jest często pomijana przy kolejnych

⁵³ Tamże.

⁵⁴ A. Wojtczyk, *Cywilnoprawne środki ochrony pacjenta jako konsumenta*, Warszawa 2017, s. 40.

⁵⁵ Tamże.

⁵⁶ R. Adamus, M. Geronim, B. Groele, *Upadłość konsumencka: komentarz*, Warszawa 2017, s. 99–100.

unormowaniach unijnych, czego przykładem są rozporządzenia unijne nr 1346/2000⁵⁷ oraz nr 2015/848 zajmujące się jedynie ogólnie zagadnieniem postępowania upadłościowego. To ostatnie właściwie zawiera w sobie wyłącznie normy procesowe oraz kolizyjne, brakuje kwestii materialnoprawnych (oddłużenie konsumenta zostało zawarte jedynie w preambule). Zgodnie z pkt 10 preambuły rozporządzenia nr 2015/848 „(...) zakres zastosowania należy też rozszerzyć na postępowania przewidujące umorzenie lub restrukturyzację długu konsumentów i osób samozatrudnionych, na przykład przez zredukowanie kwoty do zapłaty przez dłużnika lub przedłużenie przyznanego dłużnikowi okresu spłaty. Ponieważ takie postępowania nie muszą oznaczać powołania zarządcy, powinny być objęte niniejszym rozporządzeniem, jeżeli podlegają kontroli sądowej lub nadzorowi sądowemu”.

Jak wskazuje K. Michalak-Abram: przyjęta przez UE polityka dotycząca ochrony praw konsumenckich była krytykowana, m.in. za sektorowy charakter oraz minimalny model harmonizacji. „Tendencje ujednoczające definicję terminu „konsument” wzmocniły procesy europeizacji prawa cywilnego, w szczególności Zasady Obowiązującego Europejskiego Prawa Umów oraz *Draft Common Frame of Reference*”⁵⁸. Pojawiające się na arenie międzynarodowej dyskusje dotyczące zniwelowania barier dobrego funkcjonowania jednolitego rynku oraz budowy prawdziwej unii rynków kapitałowych doprowadziły do tego, że sporządzono wniosek tzw. dyrektywy drugiej szansy. Zawarte zostały w nim „rozwiązania na wypadek niepowodzenia bez zniechęcenia przedsiębiorców do ponownego wypróbowania nowych pomysłów”⁵⁹. Jak tam zauważono: „(...) nieskuteczne i rozbieżne przepisy prawa upadłościowego w poszczególnych krajach utrudniają inwestorom ocenę ryzyka kredytowego, szczególnie kiedy rozważają inwestycje transgraniczne. Zwiększenie transgranicznego

⁵⁷ Rozporządzenie Rady (WE) Nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, (Dz.U.UE.L.2000.160.1).

⁵⁸ K. Michalak-Abram, *Zagadnienia europeizacji postępowania oddłużeniowego osób fizycznych*, Warszawa 2018, s. 33–34.

⁵⁹ Wniosek Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady dotycząca ram prawnych restrukturyzacji zapobiegawczej, drugiej szansy środków zwiększających skuteczność postępowań restrukturyzacyjnych, upadłościowych i w zakresie umorzenia oraz zmieniająca dyrektywę 2012/30/UE.

podziału ryzyka, bardziej prężne i płynniejsze rynki kapitałowe oraz zróżnicowane źródła finansowania dla przedsiębiorstw w UE pogłębią integrację finansową, obniżą koszty uzyskania kredytu i zwiększą konkurencyjność UE”. W 2019 roku ogłoszona została dyrektywa zapobiegawcza zakładająca, że oddłużanie osób fizycznych nie powinno być zależne od wykonywanej działalności gospodarczej. Powinno zatem obejmować swoim zakresem zarówno osoby fizyczne, jak i przedsiębiorców. W dyrektywie zawarto szereg wyłączeń podmiotowych, przykładowo regulacje nie znajdują zastosowania wobec zakładów ubezpieczeń lub zakładów reasekuracji, firm inwestycyjnych, a także – co najważniejsze – wobec osób fizycznych niebędących przedsiębiorcami (art. 1 ust. 2 lit. a, c, h). Pomimo to w motywie 21 napisano, że „(...) często nie jest możliwe dokonanie wyraźnego rozróżnienia pomiędzy długami zaciągniętymi przez przedsiębiorców w ramach prowadzenia przez nich działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub zawodowej, a długami zaciągniętymi poza ramami tej działalności. (...). Z tego względu, mimo iż niniejsza dyrektywa nie zawiera wiążących przepisów dotyczących nadmiernego zadłużenia konsumentów, zaleca się, aby państwa członkowskie jak najwcześniej rozpoczęły stosowanie przepisów niniejszej dyrektywy dotyczących umorzenia długów także w odniesieniu do konsumentów”.

Obecna dyrektywa drugiej szansy wskazuje kierunek działań unijnych, zmierzających do europeizacji postępowania upadłościowego. Dyrektywą ma na celu wzmocnienie kultury naprawy, drugiej szansy przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji finansowej. Należy podkreślić, że jest to akt o znaczeniu ogólnym, tj. adresuje szeroki zakres problemów prawa. Adresatem nowej dyrektywy zapobiegawczej jest każdy podmiot poszukujący informacji o restrukturyzacji przedsiębiorstwa i zobowiązań dłużnika. Literalna wykładnia art. 1 ust. 2 lit. h dyrektywy prowadzi do wniosku, że nie ma ona zastosowania do konsumentów. Nie zawiera wiążących przepisów dotyczących nadmiernego zadłużenia konsumentów. Jednak motyw 21 wskazuje, że prawodawca unijny z uwagi na trudności rozróżnienia długów osób fizycznych prowadzących jednoosobowe działalności gospodarcze zaciągniętych w jej ramach lub poza, zaleca rozszerzenie stosowania przepisów dotyczących umorzenia długów także

na konsumentów. W uzasadnieniu wniosku Komisji Europejskiej zauważono, że „(...) system drugiej szansy dla przedsiębiorców nie będzie działał skutecznie, jeżeli przedsiębiorca będzie musiał przechodzić odrębne postępowania (różniące się warunkami dostępu i długością okresu umorzenia), aby uwolnić się od długów osobistych związanych z prowadzeniem działalności i pozostałych długów osobistych”⁶⁰. Ustawodawca unijny zachęca do stosowania jednakowych zasad umarzania długów do wszystkich osób fizycznych, także wobec konsumentów. Na brak jednolitości uregulowań zwłaszcza w transgranicznych umowach zwrócono też uwagę w zielonej księdze w sprawie detalicznych usług finansowych⁶¹. Debata dotycząca europeizacji postępowania upadłościowego wciąż trwa. Jej zwolennicy dążą do stworzenia europejskiego instrumentu zawierającego nie tylko normy kolizyjne, ale i materialnoprawne. Natomiast przeciwnicy zwracają uwagę na wielokulturowość państw członkowskich, podkreślając przy tym znaczenie konkurencji wewnętrznych porządków prawnych. Legislacja europejska podążała za ideą doskonalenia regulacji w kwestii norm kolizyjnych, czego przykładem jest przywoływane wcześniej rozporządzenie 2015/848.

Zasygnalizowano również postępujące w państwach członkowskich modyfikacje krajowych przepisów o upadłości konsumenckiej albo finalne przyjęcie tego instrumentu. Jednak wciąż nie nastąpiło to we wszystkich krajach. Wciąż sporym problemem są długie okresy umorzenia długów dla nadmiernie zadłużonych konsumentów. Sektor bankowy jest zdania, że przepisy prawa UE dla osiągnięcia swoich celów powinny zostać usystematyzowane w odrębnym instrumencie. Harmonizację poparł Parlament Europejski, hołdując zasadzie zapewnieniu wszystkim osobom fizycznym drugiej szansy. Komisja Europejska będzie prowadziła dalsze analizy oraz monitorowała prawo wewnętrzne państw członkowskich.

⁶⁰ Uzasadnienie wniosku dyrektywy PE i Rady dotyczącej ram prawnych restrukturyzacji zapobiegawczej, drugiej szansy i środków zwiększających skuteczność postępowań restrukturyzacyjnych, upadłościowych i w zakresie umorzenia oraz zmieniającej dyrektywę 2012/30/UE z dnia 22 listopada 2016 roku.

⁶¹ *European Commission, Green paper on retail financial services. Better products, more choice, and greater opportunities for consumers and businesses*, Bruksela 2015, https://ec.europa.eu/finance/consultations/2015/retail-financial-services/docs/green-paper_en.pdf, 14.12.2022.

Przyglądając się polityce oddłużenia na arenie Unii Europejskiej, należy wskazać na czerwiec 2007 roku. Wtedy to europejskie rządy zdecydowały się zaradzić za pomocą rozwiązań prawnych problemowi zadłużenia. Opracowali zbiorowe rekomendacje w Radzie Europy, które stały się podstawą dla określenia kierunku reform po kryzysie finansowym lat 2007–2008⁶². Kolejnym krokiem stała się dyrektywa unijna w sprawie kredytów konsumenckich 2008/48/WE⁶³. Brakowało jednak zaadresowania w niej kwestii oceny zdolności kredytowej, ograniczenia rocznej stopy oprocentowania, sprzedaży internetowej, problemu nieodpowiedzialnego udzielania pożyczek. Z tego powodu dyrektywa nie stała się skutecznym mechanizmem zapobiegania nadmiernemu zadłużeniu w UE. Obecnie Unia Europejska pracuje nad kolejnymi inicjatywami mającymi poprawić poziom znajomości zagadnień finansowych w Europie⁶⁴. Aby jednak w pełni rozwiązać problem, należy również zaadresować odpowiednią infrastrukturę społeczną (m.in. ubezpieczenie na wypadek bezrobocia, warunki pracy, przystępna cenowo opieka zdrowotna).

Z raportu Eurostatu wynika, że około 96,5 mln obywateli UE jest zagrożonych ubóstwem i wykluczeniem społecznym, co stanowi około 21,9% całej populacji UE⁶⁵. Nie stanowi to pełnego odwzorowania zakresu zadłużenia czy też zagrożenia zadłużeniem, lecz jawi się jako szerszy kontekst skali problemu. Dane dotyczyły 2020 roku, nie w pełni odzwierciedlają rzeczywistą skalę kryzysu finansowego związanego z COVID-19. Jednak już wówczas średnio co trzeci obywatel Europy nie miał płynności środków majątkowych. Bank Światowy opublikował zalecenia w postaci zapewnienia ram skutecznego oddłużenia, a zwłaszcza dostępu do porad

⁶² *Committee of Ministers, 2007, Recommendation CM/Rec(2007)8 of the Committee of Ministers to member states on legal solutions to debt problems*, <https://rm.coe.int/16807096bb>, 15.12.2022.

⁶³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz.Urz. UE L 133/66).

⁶⁴ *European Commission, 2021, Report on the results of the feasibility assessment for the development of a financial competence framework in the EU*, https://finance.ec.europa.eu/events/launch-joint-european-commission-oecd-infe-project-develop-financial-competence-framework-eu-2021-04-26_en, 15.12.2022.

⁶⁵ Eurostat, *Living conditions in Europe – poverty and social exclusion*, 2020, https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Living_conditions_in_Europe_-_poverty_and_social_exclusion&oldid=575050, 14.12.2022.

w tym zakresie⁶⁶. Zamknięcie sądów z powodu pandemii spotęgowało jedynie przewlekłość w rozpatrywaniu spraw. Sytuacja ta sprawiła, że rozwiązanie problemu nadmiernie zadłużonych obywateli stało się pilne. Warto przyjrzeć się wydanemu w lutym 2022 roku raportowi Finance Watch⁶⁷. Przeanalizowano tam mechanizmy niewypłacalności na świecie (ang. *personal or consumer insolvency*). Badania wsparli też przedstawiciele School of Law at the University of Leeds⁶⁸. Stowarzyszenie Finance Watch zwraca uwagę na doniosłość problemu ze względu na ochronę praw podstawowych, prawa człowieka oraz uwarunkowania gospodarcze. Ekspertcy wyróżnili trzy rodzaje ram niewypłacalności konsumentów. Są to: upadłość (ang. *bankruptcy*), procedury spłaty długów (ang. *debt settlement procedures*) oraz nieformalne układy (ang. *informal arrangements*, które nie muszą wiązać się z postępowaniem sądowym lub procedurą organu rządowego). Mimo dostępnych ram wielu dłużników zostaje wykluczonych z procedur (nie tylko z uwagi na zawinięcie czy uchybienie), wielu do złożenia wniosku zniechęcają związane z tym ograniczenia w bieżącym prowadzeniu działalności gospodarczej, korzystaniu z usług finansowych, zatrudnieniu pracowników czy wreszcie istniejące wciąż stygmatyzujące piętno zadłużenia.

Analiza wykonana przez Finance Watch dotyczyła stanu prawnego państw europejskich przed wdrożeniem dyrektywy zapobiegawczej. Większość państw ma pewne przepisy dotyczące niewypłacalności konsumentów. Jedynie przepisy na Malcie i w Bułgarii nie są potencjalnie objęte art. 1 ust. 4 dyrektywy zapobiegawczej⁶⁹. Ocena

⁶⁶ World Bank, *Covid-19 Outbreak: Implications on Corporate and Individual Insolvency*, 2020, <https://pubdocs.worldbank.org/en/912121588018942884/COVID-19-Outbreak-Implications-on-Corporate-and-Individual-Insolvency.pdf>, 15.12.2022.

⁶⁷ P. Fox, E. Glantz, P. Norwood, *Report – From debtor prisons to being prisoners of debt. Making the case for harmonized EU consumer insolvency rules*, Finance Watch, 2022, s. 5, <https://www.finance-watch.org/publication/from-debtor-prisons-to-being-prisoners-of-debt/>, 16.12.2023.

⁶⁸ G. McCormack, A. Keay, S. Brown, J. Dahlgreen, *Study on a new approach to business failure and insolvency: Comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices*. Tender No. JUST/2014/JCOO/PR/CIVI/0075, 2016, https://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_14/spl_39/pdfs/28.pdf, 16.12.2022.

⁶⁹ Art. 1 ust. 4 dyrektywy zapobiegawczej ma brzmienie: „Państwa członkowskie mogą rozszerzyć zakres stosowania postępowań, o których mowa w ust. 1 lit. b), na niewypłacalne osoby fizyczne niebędące przedsiębiorcami. Państwa członkowskie mogą ograniczyć stosowanie ust. 1 lit. a) do osób prawnych”.

prawa krajowego w zakresie dostępu do postępowań upadłościowych opiera się w szczególności na istnieniu przesłanek warunkujących rozpoczęcie procedury. Przykładowo w Chorwacji, Grecji i Niemczech wymagane jest podjęcie próby pozasądowego postępowania pojednawczego przed przystąpieniem do formalnych procedur umorzenia długów. Osiem państw członkowskich przed wejściem w życie dyrektywy zapobiegawczej nakłada bariery w dostępie do procedur oddłużenia konsumentów. Tak np. w Austrii należy pokryć koszty postępowania przed jego wszczęciem, a na Węgrzech istnieją minimalne progi zadłużenia (tylko długi mieszczące się w określonym przedziale kwot można kwalifikować się do procedur oddłużania). W Holandii należało wykazać, że konsument znalazł się w trudnej sytuacji finansowej będąc w dobrej wierze. Wyzwaniem był również ustalony okres spłacenia długów. Okres trzyletni lub krótszy był możliwy jedynie w ośmiu państwach członkowskich, a gwarantowany tylko w dwóch (Irlandia, Holandia). Główne problemy prawodawców europejskich dotyczyły braku zapewnienia instrumentów służących faktycznemu nowemu startowi dla dłużnika.

Rozwiązaniem kwestii nadmiernego zadłużenia i niewypłacalności wydaje się być zharmonizowanie unijnych przepisów. Przyczyniłoby się to także do pogłębienia rynku wewnętrznego, ułatwienia transgranicznych sprzedaży kredytów konsumenckich oraz potencjalnego rozwiązania problemu „turystyki upadłościowej”. F. Ferretti podkreśla, że zwoleńnikami harmonizacji są nie tylko prawnicy praktycy, naukowcy czy organizacje społeczeństwa obywatelskiego, ale również przedstawiciele branży usług finansowych⁷⁰. Eksperti Finance Watch uważają, że decyzja unijnych prawodawców o dotychczasowym niewprowadzaniu przepisów harmonizujących postępowania upadłościowego konsumentów wydaje się wyborem politycznym, który w praktyce oznacza wyrok dla wielu nadmiernie zadłużonych obywateli w Europie, skazując ich na bycie więźniami własnego długu⁷¹.

⁷⁰ F. Ferretti, D. Vandone, *Personal Debt in Europe. The EU Financial Market and Consumer Insolvency*, Cambridge University Press 2019, <https://air.unimi.it/handle/2434/586085>, 15.12.2022.

⁷¹ P. Fox, E. Glantz, P. Norwood, *Report...*, s. 10–11.

Na szczęście na arenie UE podjęte zostały kroki w kierunku harmonizacji i poprawy przepisów. Komisja Europejska na mocy motywu 98 dyrektywy zapobiegawczej jest zobowiązana dokonać analizy problemowej, a w świetle art. 33 ma dokonać przeglądu niniejszej dyrektywy. Komisja w najbliższym czasie będzie gromadzić i oceniać transpozycje art. 1 ust. 4 dyrektywy przez państwa członkowskie. Wówczas kolejnym etapem może być włączenie nowego rozdziału dotyczącego niewypłacalności konsumentów w ramach przeglądu dyrektywy albo też przygotowanie nowej, samodzielnej dyrektywy w sprawie niewypłacalności konsumentów na szczeblu UE. Nowa dyrektywa może okazać się słusznym rozwiązaniem tak, aby środki legislacyjne były skuteczne i stosowane w jak najkrótszym czasie. Jest to szczególnie istotne z uwagi na kontekst kryzysu i skutków wywołanych pandemią. Proponowane mechanizmy zostały już przeanalizowane przez różne organizacje, zatem główną przeszkodą wydaje się być opinia państw członkowskich, które mogą być niechętne do znacznego modyfikowania swojego ustawodawstwa. Wprowadzenie zmian do obecnej dyrektywy z 2019 roku byłoby bezpieczniejszą opcją z uwagi na łatwiejsze dostosowanie istniejących już przepisów dotyczących niewypłacalności. Jednak należy mieć na względzie to, że nadrzędną problematyką tej dyrektywy są postępowania upadłościowe przedsiębiorstw. Dodatkowo, przegląd zlecony w 2019 roku ma się zakończyć dopiero w czerwcu 2026 roku, co nie odpowiada pilnej potrzebie zmiany przepisów w następstwie ogólnoswiatowego kryzysu.

Warto także zwrócić uwagę na pewien fenomen. E. Calus użyła pojęcia tzw. turystyki upadłościowej rozumianej jako ogłaszanie upadłości w krajach członkowskich UE o korzystniejszych dla dłużnika przepisach⁷². Dawniej najczęściej wybieranym krajem przez osoby fizyczne była Anglia. Po Brexicie w 2020 roku ciężko jest wskazać inne państwo, którego reżim przyciągnąłby potencjalnych adresatów. Autorka stoi na stanowisku, że możliwa jest „odwrotna sytuacja od dotychczasowej i zaobserwujemy zjawisko napływu turystów upadłościowych z innych państw zjednoczonej Europy, gdyż obecnie obowiązujące w Polsce przepisy

⁷² E. Calus, *Upadłość...*, s. 13.

o upadłości konsumenckiej są bardziej liberalne niż na przykład w Niemczech”⁷³. Warto dodać, że w odróżnieniu od innych państw, w Polsce koszty postępowania sądowego nie stanowią bariery dla konsumentów. Złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości podlega opłacie za udostępnienie wynoszącej 30 zł (ok. 6,7 EUR). Należy pamiętać, że niejednolite, zróżnicowane warunki państw członkowskich ułatwiają wykorzystanie zjawiska *forum shopping* (poszukiwania najkorzystniejszej jurysdykcji dla przeprowadzenia upadłości) przez nieuczciwych dłużników. Różne regulacje prawne są także barierą dla rozwoju transgranicznej działalności pożyczkowo-kredytowej. Wobec tego harmonizacja przepisów prawnych jawi się jako rozwiązanie problemu.

6. „Przyszłość” upadłości konsumenckiej

Oddłużenie osób fizycznych na gruncie prawa prywatnego jest jednym z odstępstw od zasady ochrony trwałości stosunku prawnego. Także w państwach członkowskich UE funkcjonuje uniwersalny imperatyw moralny w postaci zasady *pacta sunt servanda*. Zbieżny dorobek państw członkowskich wskazuje na wyjątki od tej zasady np. w postaci ograniczonej dostępności do procedur oddłużania. Współczesna ekonomia udowadnia, że problemem jest postępująca kultura zadłużenia. Zadłużeni są nie tylko konsumenci czy przedsiębiorcy, ale także jednostki samorządu terytorialnego czy same państwa. Skala zadłużenia w UE rośnie w większości krajów członkowskich. W porównaniu z czwartym kwartałem 2020 r. 23 państwa dostrzegły wzrost relacji długu do PKB na koniec pierwszego kwartału 2021 r.⁷⁴ Co więcej, w pierwszym kwartale 2021 roku dług publiczny w strefie euro po raz pierwszy przekroczył 100 proc. W Polsce wyniósł on 59,1 proc. Warto zauważyć, że podczas pandemii w sąsiednich państwach relacja długu do PKB nie ulegała znacznym zmianom, podczas gdy w Polsce wyniosła ona 11,6 pp. Pod koniec czwartego kwartału 2022 r. wskaźnik zadłużenia rządowego i samorządowego

⁷³ Tamże, s. 23.

⁷⁴ Forsal, *Mapa długów publicznych i deficytów budżetowych w UE*, 2022, <https://forsal.pl/gospodarka/finanse-publiczne/artykuly/8214163,dlug-publiczny-i-deficyt-budzetowy-w-ue-i-kwartal-2021-polska-eurostat.html>, 16.12.2022.

brutto (*general government*) do PKB w strefie euro wyniósł już 91,6 proc., a w UE 84,0 proc. Od 2022 r. widoczny jest spadek długu publicznego w Polsce (liczony według metodologii ESA2010) – na koniec I kwartału 2022 r. wyniósł 49,1 proc., a na koniec I kwartału 2023 r. 48,1 proc. Mimo że polskie zadłużenie nominalnie rośnie (w 4 kw. 2021 r. – 1,41 bln zł, a w I kw. 2023 r. – 1,53 bln zł), to na tle innych państw UE, dług w relacji do PKB spadł⁷⁵.

Samo ustalenie racjonalnego systemu ochrony konsumentów wymaga w pierwszej kolejności rozważenia podstaw aksjologicznych, a zwłaszcza zakresu podmiotowego. Dzięki nowelizacji k.c. definicja konsumenta znalazła się w części ogólnej, co nadało jej charakter uniwersalny. Zawężenie kręgu podmiotowego tego pojęcia jedynie do osób fizycznych wciąż może budzić wątpliwości. Mimo to podejście można uznać za zgodne z kierunkiem unijnej harmonizacji prawa. Jak wskazuje S. Koroluk: „(...) względy dostosowawcze są jedynym katalizatorem (...) rozwoju rodzimego ustawodawstwa konsumenckiego (...), które bez tego istotnego elementu nadal zostałyby archaiczne. Świadczy o tym powstrzymanie się polskiego ustawodawcy od wzmocnienia ochrony konsumentów ponad minimalne standardy”⁷⁶. Definicja konsumenta przekłada się również na ocenę regulacji prawa upadłości konsumenckiej. Tuż po jej wprowadzeniu w 2009 roku J. Jacyszyn uważał, że: „gdy konsumenci zorientują się w mechanizmach prawnych tej upadłości, to może wcale nie będą zainteresowani, by z niej skorzystać. Wtedy prawo to może okazać się martwym prawem upadłościowym”⁷⁷. Jak wskazuje liczba składanych wniosków jest wręcz odwrotnie. Dane zebrane przez COIG na podstawie ogłoszeń w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz Krajowym Rejestrze Zadłużonych demonstrują 11.086 wniosków do końca września 2022 roku. Co więcej, na przestrzeni lat 2015–2020 około połowa wniosków była oddalana z uwagi na negatywne przesłanki (zawinienie dłużnika), obecnie po wejściu w życie nowelizacji z 2019 roku każdy wniosek kończy

⁷⁵ Forsal, 2023, <https://forsal.pl/gospodarka/pkb/artykuly/8704539,dlugi-i-deficyty-w-krajach-ue-najnowsze-dane-eurostatu.html>, 23.09.2023.

⁷⁶ S. Koroluk, *Zmiana definicji konsumenta w Kodeksie cywilnym – propozycja interpretacji*, MP 2003, nr 10, s. 440.

⁷⁷ J. Jacyszyn, *Upadły konsument*, „Rejent” 2009, nr 1, s. 42.

się ogłoszeniem upadłości⁷⁸. Mimo że nowe polskie regulacje upadłości osób fizycznych są bardziej przejrzyste, ich efektywność zależy głównie od świadomości prawnej adresatów. W opinii E. Calus: „(...) aby zgodnie z założeniami nowej ustawy umożliwić reintegrację dłużników oraz przeciwdziałać wykluczeniu społecznemu, należy większą uwagę poświęcić kwestii edukacji konsumentów”⁷⁹. Społeczeństwo nadal charakteryzuje niska kultura prawna tzn. niski poziom wiedzy prawnej potencjalnych adresatów, zwłaszcza tych najbiedniejszych. Brakuje szkoleń, broszur informacyjnych. Jednak coraz więcej kancelarii prawnych na swoich stronach internetowych poza informacją o swoich specjalizacjach publikuje krótkie artykuły w formie praktycznych poradników dotyczących różnych form oddłużenia. Nowelizacja wprowadziła nowe tryby oddłużenia osoby fizycznej. Jak słusznie zauważa R. Adamus, należy postrzegać je jako korzystne, jednak z uwagi na niewielką świadomość prawną w Polsce mogą okazać się jedynie niewykorzystanym potencjałem⁸⁰.

Trzeba podkreślić, że upadłość konsumencka nie jest oryginalnym rozwiązaniem prawnym. Korzenie tej instytucji sięgają Stanów Zjednoczonych. Do Europy Zachodniej instrument ten dotarł w latach 70. XX wieku, a następnie wprowadzono tę procedurę w Danii w 1984 roku (*Goelssaneringslov*). Kolejno prawa dotyczące sądowego oddłużenia dla konsumentów weszły w życie w Finlandii, Norwegii i Szwecji⁸¹. Instytucja ta jest znana praktycznie na całym świecie, co świadczy o jej popularności. K. Michalak-Abram wskazała trzy doktrynalne podejścia prawodawcze dot. oddłużania osób fizycznych. Jest to m.in. model konserwatywny (Chiny, Turcja, Egipt, Węgry, Brazylia, Meksyk, Argentyna) charakteryzujący się zorientowaniem na maksymalne zaspokojenie wierzycieli przy braku mechanizmów oddłużających dla konsumentów. Model umiarkowany występujący w Indiach, Japonii, Niemczech, Francji, Hiszpanii, Izraelu, państwach Skandynawii – uregulowany jest ustawowymi

⁷⁸ Centralny Ośrodek Informacji Gospodarczej, 2022, https://www.coig.com.pl/2022-upadlosc-konsumentencka_wrzesien.php, 17.12.2022.

⁷⁹ E. Calus, *Upadłość...*, s. 23.

⁸⁰ R. Adamus, *Oddłużenie w upadłości konsumenckiej i układzie konsumenckim*, Warszawa 2020, s. 38.

⁸¹ J. Jacyszyn, *Upadły...*, s. 34–35.

obostrzeniami, natomiast podejście liberalne (Stany Zjednoczone, Wielka Brytania, Kanada, Australia, Tajwan) nie jest obwarowane wieloma barierami, dodatkowo specyficzna dla niego jest znaczna ochrona dochodów uzyskiwanych przez dłużnika⁸². Te znaczne różnice między państwami wynikają z uwarunkowań historyczno-gospodarczych oraz modelu polityki w zakresie stosunków społecznych. Stanowią także punkt wyjścia nad zmianami zachodzącymi w modelu upadłości konsumenckiej w Polsce, który postępuje w kierunku podejścia coraz bardziej liberalnego. Pojawiają się doktrynalne postulaty *de lege ferenda*⁸³, aby w polskim porządku prawnym wyodrębnić przepisy regulacji oddłużeniowej konsumentów z p.u. i stworzyć odrębny akt, co jak zauważył już w 2012 roku także Zespół Ministra Sprawiedliwości ds. Nowelizacji Prawa upadłościowego i naprawczego⁸⁴, pisząc wówczas, że jeden akt byłby rozwiązaniem nie tylko bardziej rozsądnym, ale i przystępnym i bardziej osiągalnym dla adresatów tej procedury (na wzór francuskiego kodeksu konsumenckiego). Współgra to także z widoczną w państwach Europy tendencją do reedukacji dłużników, a także prewencyjnego zwiększania świadomości konsumentów do zawierania stosunków prawnych w obrocie gospodarczym. Należy przypomnieć, że tematyka nadmiernego zadłużenia osób fizycznych jest adresowana na szczeblu UE już od 2007 roku. Ekonomiczny i społeczny koszt nadmiernego zadłużenia w połączeniu z wpływem, jaki ma na prawa człowieka i prawa podstawowe obywateli, jest oczywisty. Mimo to działania legislacyjne podjęte przez państwa członkowskie UE nie przyniosły oczekiwanych rezultatów, wciąż istnieją bariery zarówno w dostępie do postępowania upadłościowego konsumenta, jak i jego umorzenia. W ciągu najbliższych lat Komisja Europejska dokona przeglądu dyrektywy zapobiegawczej. Można zatem spodziewać się podjęcia kroków w kierunku harmonizacji prawa niewypłacalności.

Nie ulega wątpliwości, że cechą dzisiejszego życia społecznego w Polsce jest postępująca niewypłacalność i utrata płynności finansowej.

⁸² K. Michalak-Abram, *Zagadnienia...*, s. 6.

⁸³ R. Adamus, M. Geronim, B. Groele, *Upadłość...*, s. 19, 67, 98.

⁸⁴ Rekomendacje Zespołu Ministra Sprawiedliwości ds. nowelizacji Prawa upadłościowego i naprawczego z dnia 10 grudnia 2012 r.

Procesy ekonomiczne jakie będą zachodzić w post-pandemicznym świecie mogą nasilać skalę niewypłacalności. Zatem aby holdować postępowi gospodarczemu, prawdopodobnie można spodziewać się dalszej liberalizacji prawnych procedur oddłużenia. W mojej ocenie osiągnięcie w pełni liberalnego podejścia w kwestii upadłości nie jest słusznym rozwiązaniem. To, że praktycznie każdemu, kto uzna, że dzięki podjęciu takiej procedury będzie mógł zacząć z „czystą kartą”, mija się z celem prawa zobowiązań i wspomnianą zasadą *pacta sunt servanda*. Zbyt liberalne warunki upadłości konsumenckiej mogą powodować nieodpowiedzialne postępowanie decyzje gospodarcze i finansowe dłużników. Z raportu przygotowanego przez T. Cukiernika i T. Teluka jeszcze w 2007 roku, tj. przed wprowadzeniem upadłości konsumenckiej w Polsce, wynika, że według respondentów upadłość konsumencka powinna być dostępna tylko w określonych okolicznościach, ponieważ dłużnicy powinni spłacać swoje długi⁸⁵. W mojej ocenie, obecny kierunek zmian legislacyjnych jest zbyt liberalny i istnieje coraz większe ryzyko, że skorzystają z niego nieuczciwi dłużnicy, którzy zaciągnęli długi, wiedząc, że nie mają środków na ich spłatę. Chociaż sądy upadłościowe mogą w tym przypadku odmówić umorzenia długów, istnieje prawdopodobieństwo, że ustalą plany spłaty, a następnie umorzą długi powołując się na względy słusznościowe czy humanitarne.

Polskie przepisy dotyczące upadłości konsumenckiej można uznać coraz bardziej efektywne i skuteczne, o czym świadczą powoływane statystyki dotyczące liczby wniosków o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, wzrastające systematycznie od 2015 roku. Zbliżyły one także Polskę do ugruntowanych już procedur oddłużania w państwach unijnych. Są one zgodne z kierunkiem zmian wyznaczonym przez dyrektywę 2019/1023. Jednak w mojej ocenie sama liberalizacja podejścia do upadłości nie rozwiąże problemu nadmiernego zadłużenia polskiego społeczeństwa. Potrzebne są systemowe przeobrażenia, zwracam zatem uwagę na szereg wyzwań, jakie stoją przed polskim prawodawcą. Nowelizacja z 2020 r. miała sprawić, że upadłość konsumencka stanie się bardziej dostępna. Jednakże złożoność wniosku może w dalszym ciągu stanowić barierę w dostępie.

⁸⁵ T. Cukiernik, T. Teluk, *Najlepsze praktyki upadłości konsumenckiej*, Raport Instytutu Globalizacji, 2007, s. 9, http://globalizacja.org/download/pr-globalizacja_org-2007-06-13-raport.pdf, 24.09.2023.

Przez niektórych prawników wniosek ten uważany jest za najtrudniejszy w polskim postępowaniu cywilnym, dla dłużników także stanowi trudność – szczególnie ustalenie dokładnej kwoty swoich długów, terminu ich wymagalności, a nawet tożsamości wierzycieli (bowiem często długi sprzedawane są firmom windykacyjnym). Ponadto jak wynika z danych, ponad połowa osób fizycznych, wobec których zakończono pomyślnie postępowanie upadłościowe w drugim półroczu 2022 r., była wpisana do Krajowego Rejestru Długów już na 2 lata przed upadłością⁸⁶. Według mnie nie jest to jedynie konsekwencja procesów zachodzących w polskiej gospodarce i COVID-19, ale przede wszystkim braku edukacji finansowej, nadmiernego korzystania z usług kredytowo-pożyczkowych oraz parabanków. Brakuje zachęt do restrukturyzacji przedsiębiorców, ale przede wszystkim mechanizmów wczesnego ostrzegania – zarówno przedsiębiorców jak i konsumentów. Moim zdaniem proponowane w dyrektywie zapobiegawczej instrumenty takie jak: mechanizmy alarmowe w sytuacji braku określonych płatności (np. podatków), czy zachęty do sygnalizowania przez organy podatkowe czy osoby trzecie (np. księgowych) o niekorzystnych zmianach płynności finansowej u danej osoby są bardzo dobrym rozwiązaniem.

Chciałabym również podkreślić, że wraz z nowelizacją z 2020 roku odrębność legislacyjna między upadłością konsumencką a postępowaniem upadłościowym dla przedsiębiorców została zatarta. Upadłość konsumencka traci na charakterze postępowania czysto oddłużeniowego i zbliża się do generalnej egzekucji. Jak zauważa A.J. Witosz, nowy model upadłości konsumenckiej przelamuje koncepcję „zasłużonego nowego startu” i przybiera charakter uniwersalnego oddłużenia, w którym interesy wierzycieli zostały przesunięte na dalszy plan⁸⁷. Moim zdaniem zbyt szeroko dopuszczona jest możliwość umorzenia zobowiązań, których nie udało się spłacić zgodnie z art. 491(16) p.u. Jest to jeden z głównych przykładów zapewnienia przez prawodawcę upowszechnienia instrumentu upadłości konsumenckiej. Jednakże ta powszechność limituje znaczenie „zasłużonego nowego startu”, który według mnie powinien być

⁸⁶ Prawo.pl, 2023, <https://www.prawo.pl/prawo/zadluzenie-polakow-upadlosci-konsumenckie-2022,519969.html>, 24.09.2023.

⁸⁷ A.J. Witosz, *Prawo...*, komentarz do art. 491(2) p.u.

nadrzędną zasadą prawa oddłużeniowego. Czas pokaże w jaki sposób polski prawodawca będzie wdrażał dyrektywę zapobiegawczą. W mojej ocenie powinno się zaadresować w szczególności problem obciążenia wymiaru sprawiedliwości. Skoro COIG prognozuje, że w tym roku wpłynie ponad 20 tys. wniosków upadłości konsumenckiej, może stanowić to jeszcze większe problemy dla sądów. Sądy upadłościowe były mało efektywne co najmniej od 2015 r. Duże trudności w ostatnim czasie spowodowało także wdrażanie systemu KRZ. W mojej ocenie rozwiązaniem problemu powinno być częstsze powoływanie referendarzy sądowych na sędziów-komisarzy, a także rozluźnienie współpracy syndyka/nadzorcy sądowego z sędzią komisarzem (tak aby operacyjnie działali w większej mierze samodzielnie pod jego nadzorem). Zmiany te mogą usprawnić i przyspieszyć postępowania upadłościowe. Przede wszystkim postuluję zwiększenie świadomości osób fizycznych, aby wszelkie procedury oddłużeniowe traktowali jako faktyczną „ostatnią deskę ratunku”. Każde postępowanie bowiem wiąże się z pewnymi konsekwencjami. Wybierając mechanizm upadłości konsumenckiej, dłużnik musi zdawać sobie sprawy z utraty kontroli nad zarządkiem własnym majątkiem i trudnościami z zaciągnięciem kredytu (również po zakończeniu procedury). Każdorazowo sytuacja finansowa powinna być analizowana przy pomocy wykwalifikowanych doradców, może się bowiem okazać, że istnieją bardziej dopasowane i efektywne mechanizmy niż upadłość konsumencka.

Streszczenie

Celem artykułu jest przedstawienie ewolucji legislacji w zakresie instrumentu upadłości konsumenckiej. Podjęte rozważania koncentrują się na analizie upadłości konsumenckiej w latach 2003–2023 ze szczególnym uwzględnieniem nowelizacji prawa upadłościowego z 2019 roku. Zostały one porównane do przemian zachodzących w prawodawstwie unijnym. Nacisk został położony na dyrektywę zapobiegawczą oraz dalsze, potencjalne procesy harmonizujące prawo o niewypłacalności. Upadłość konsumencka to doniosłe zagadnienie prawne zwłaszcza z uwagi

na ogólnoświatowy kryzys spowodowany pandemią COVID-19. Co więcej, praktycy prawa dostrzegają w niej potencjał rozwiązania problemu współczesnej kultury zadłużenia. W artykule rozpatrzona została przyszłość instrumentu upadłości konsumenckiej i wyzwania, jakie stoją przed prawem upadłościowym.

Słowa kluczowe: upadłość konsumencka, niewypłacalność konsumentka, niewypłacalność, konsument, prawo upadłościowe

Evolution of the consumer bankruptcy instrument against the background of recent changes in European consumer law

S u m m a r y

The aim of the article is to present the evolution of legislation in the scope of the consumer bankruptcy instrument. The considerations undertaken in the paper focus on the analysis of consumer bankruptcy in the years 2003–2023, with particular emphasis on the 2019 amendment to the bankruptcy law. They have been compared to the changes taking place in the EU legislation. The emphasis has been placed on the Preventive Directive and further potential processes to harmonize insolvency law. Consumer bankruptcy is a significant legal issue, especially due to the global crisis caused by the COVID-19 pandemic. What's more, legal practitioners see in it the potential to solve the problem of the modern debt culture. In the article, the future of the consumer bankruptcy instrument and the challenges facing bankruptcy law have been pondered.

Keywords: consumer bankruptcy, consumer insolvency, insolvency, consumer, insolvency law

mgr Nicole Jung

Uniwersytet Warszawski, Wydział Prawa i Administracji,
ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa,
e-mail: nicole.brigitte.jung@gmail.com

