

UCHWAŁA

składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego

Dnia 16 grudnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Dariusz Zawistowski (przewodniczący)

SSN Jacek Gudowski

SSN Monika Koba (sprawozdawca)

SSN Anna Owczarek

SSN Władysław Pawlak

SSN Henryk Pietrkowski

SSN Agnieszka Piotrowska

Protokolant Iwona Budzik

w postępowaniu upadłościowym I. G. - osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej
przy udziale syndyka masy upadłości,
z zażalenia upadłej na postanowienie sędziego - komisarza z dnia 9 marca 2018 r.,
w sprawie o ustalenie,
po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym
w dniu 16 grudnia 2019 r.,
przy udziale Prokuratury Krajowej
zagadnienia prawnego przedstawionego
przez Sąd Rejonowy w W.
postanowieniem z dnia 5 czerwca 2018 r., sygn. akt X GUp (...),
przekazanego przez Sąd Najwyższy
postanowieniem z dnia 15 listopada 2018 r., sygn. akt III CZP 59/18,
do rozstrzygnięcia składowi powiększonemu tego Sądu,

"Czy odpowiednie stosowanie przepisów art. 124 ust. 1 w zw. z art. 491² ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe, w odniesieniu do postępowania upadłościowego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej oznacza, iż z dniem ogłoszenia upadłości jednego z małżonków, jeżeli małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, cały majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości, a jego podział jest niedopuszczalny?"

podjął uchwałę:

Z dniem ogłoszenia upadłości małżonka, nieprowadzącego działalności gospodarczej (art. 491¹ i nast. ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe, jedn. tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 498 ze zm.), pozostającego w ustroju wspólności majątkowej, między małżonkami powstaje rozdzielność majątkowa, a majątek wspólny, którego podział nie jest dopuszczalny, wchodzi do masy upadłości.

UZASADNIENIE

Zagadnienie prawne przedstawione powiększonemu składowi Sądu Najwyższego wyłoniło się w sprawie, w której postanowieniem z dnia 6 października 2017 r. Sąd Rejonowy w W. ogłosił upadłość I. G., nieprowadzącej działalności gospodarczej.

Postanowieniem z dnia 9 marca 2018 r. sędzia - komisarz, orzekając na podstawie art. 491¹¹ ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe (jedn. tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 498, ze zm. – dalej: „p.u.” lub „prawo upadłościowe”), ustalił, że w skład masy upadłości dłużniczki, pozostającej w chwili ogłoszenia upadłości w związku małżeńskim, w którym obowiązywał ustrój wspólności majątkowej małżeńskiej, wchodziły udziały w prawie własności nieruchomości szczegółowo opisanych w sentencji orzeczenia oraz udział ½ części we własności samochodu osobowego i wynagrodzenie upadłej za pracę w części wynikającej z art. 87 i 87¹ k.p. Stanął na stanowisku, że w upadłości konsumenckiej art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. - zgodnie z którym z dniem ogłoszenia upadłości jednego z małżonków, jeżeli małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości, a jego podział jest niedopuszczalny - nie ma odpowiedniego zastosowania.

Przy rozpoznawaniu zażalenia upadłej na postanowienie sędziego - komisarza Sąd Rejonowy w W. powziął poważne wątpliwości, którym dał wyraz w zagadnieniu prawnym, przedstawionym Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia

na podstawie art. 390 k.p.c. Postanowieniem z dnia 15 listopada 2018 r. Sąd Najwyższy przekazał to zagadnienie do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Sądu Najwyższego.

Uzasadniając swoje wątpliwości, Sąd Najwyższy wskazał, że art. 124 ust. 1 p.u., do czasu wprowadzenia upadłości konsumenckiej ustawą 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 – dalej: „ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r.”), miał zastosowanie wyłącznie w postępowaniu upadłościowym przedsiębiorców, w którym ustawodawca dawał i daje prymat interesom wierzycieli nad interesami małżonka przedsiębiorcy, co ma uzasadnienie w art. 124 ust. 4 p.u. oraz podwyższonym mierniku staranności podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą.

Stwierdził, że w doktrynie dominuje pogląd o stosowaniu art. 124 ust. 1 p.u. wprost do upadłości konsumenckiej, gdyż konstrukcja tej upadłości jest podobna do upadłości przedsiębiorców, a wymieniony przepis nie został wskazany w art. 491² ust. 1 p.u. Prezentowany jest jednak także pogląd odmienny, za którym przemawiają istotne względy systemowe i celowościowe. Stanowisko akceptujące stosowanie art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. w upadłości konsumenckiej, prowadzi do pokrzywdzenia małżonka upadłego, który swoim udziałem w majątku wspólnym ponosiłby odpowiedzialność za zobowiązania współmałżonka, nawet wtedy, gdy nie był współdłużnikiem, nie wyraził zgody na zaciągnięcie określonych zobowiązań (art. 41 § 1 k.r.o.), a nawet się temu sprzeciwiał. Pokrzywdzenie to ulega zwiększeniu w razie powstania sytuacji uzasadniającej stosowanie art. 125 ust. 3 p.u., zwłaszcza że konsumentowi nie można stawiać wymagania ustanowienia rozdzielności majątkowej na wypadek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że małżonek dłużnika mający ponosić tak daleko idące konsekwencje ogłoszenia upadłości nie jest stroną postępowania upadłościowego, w postępowaniu upadłościowym konsumentów nie ma zastosowania domniemanie z art. 124 ust. 4 p.u., a kodeks rodzinny i opiekuńczy zakłada, iż majątek wspólny powstał w wyniku wspólnej pracy obojga

małżonków. Zaznaczył, że pokrzywdzenie małżonka dłużnika jest jeszcze wyraźniejsze, gdy w skład majątku wspólnego wchodzi lokal mieszkalny lub dom jednorodzinny, w którym ten małżonek mieszka z innymi członkami rodziny. Wejście tych składników do masy upadłości, a następnie ich zbycie w ramach likwidacji masy może trwale pozbawić małżonka upadłego możliwości zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych, czego nie niwelują postanowienia art. 491¹³ p.u. Wskazał również, że w przypadku upadłości konsumenckiej ochrona interesów wierzycieli realizowana w myśl zasady optymalizacji nie może być wykonywana z uszczerbkiem dla jej oddłużeniowej funkcji, co jest istotną wskazówką interpretacyjną dla prawidłowej wykładni art. 491¹ i nast. p.u., w razie kolizji interesów niewypłacalnego dłużnika niebędącego przedsiębiorcą oraz jego wierzycieli.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 53 ust. 1 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe (jedn. tekst: Dz.U. z 1991 r., Nr 118, poz. 52 ze zm.) w razie upadłości jednego z małżonków, jeżeli między małżonkami ustanowiona była wspólność majątkowa lub wspólność dorobku, majątek wspólny wchodził do masy upadłości.

Rozwiązanie to jest kontynuowane w art. 124 ust. 1 p.u. zgodnie z którym, z dniem ogłoszenia upadłości małżonka pozostającego we wspólności majątkowej małżeńskiej między małżonkami powstaje *ex lege* rozdzielnosc majątkowa (art. 53 § 1 k.r.o.), cele bowiem upadłości, w której dochodzi do likwidacji składników masy, w sposób oczywisty kolidują z konstrukcją współwłasności łącznej (art. 35 k.r.o.). Cały majątek wspólny, którego podział nie jest dopuszczalny, wchodzi do masy upadłości, która jest majątkiem upadłego (art. 61 p.u.) i jest przeznaczony na zaspokojenie wierzycieli. Małżonek upadłego w zamian za konieczność znoszenia objęcia postępowaniem upadłościowym składników majątku wspólnego oraz wyłączenia prawa podziału tego majątku uzyskuje prawo do zgłoszenia wierzytelności pieniężnej odpowiadającej wartości jego udziału w majątku wspólnym, która jest zaspakajana w kategorii drugiej (art. 342 ust. 1 pkt 2 p.u.), proporcjonalnie z innymi nieuprzywilejowanymi wierzycielami. W wyniku ogłoszenia upadłości dochodzi nie tylko do ustania wspólności, ale również do *sui generis*

podziału majątku wspólnego. Małżonek upadłego nie może tym samym domagać się wyłączenia z masy upadłości udziału w majątku wspólnym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2009 r., II CSK 469/08, „Palestra” 2009, nr 3-4, s. 255).

W chwili wejścia w życie ustawy prawo upadłościowe z dnia 28 lutego 2003 r. (1 października 2003r.) regulacja przyjęta w art. 124 ust. 1 p.u. była przez ustawodawcę uzasadniana rozwiązaniem obowiązującym wówczas w prawie materialnym, przewidującym że wierzyciel, którego dłużnikiem był tylko jeden z małżonków, mógł żądać zaspokojenia z majątku wspólnego (art. 41 § 1 k.r.o. w brzmieniu obowiązującym do dnia 20 stycznia 2005 r.).

Do istotnych zmian zasad odpowiedzialności małżonka za długi doszło na podstawie ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 162, poz. 1691). Od wejścia w życie tej ustawy wierzyciel może żądać zaspokojenia z majątku wspólnego, jeżeli małżonek zaciągnął zobowiązanie za zgodą drugiego małżonka (art. 41 § 1 k.r.o.), a także jeżeli egzekucja dotyczy ściśle określonych składników majątku wspólnego wymienionych w art. 41 § 2 k.r.o. Procesowym odzwierciedleniem tej nowelizacji były zmiany w kodeksie postępowania cywilnego regulujące zasady uzyskania przez wierzyciela klauzuli wykonalności uprawniającej do wszczęcia egzekucji z majątku wspólnego (art. 776¹ oraz art. 787 – 787² k.p.c.). W konsekwencji, od dnia 20 stycznia 2005 r. zasady odpowiedzialności z majątku wspólnego małżonków na gruncie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa upadłościowego przestały być jednolite. Mimo wielokrotnych nowelizacji prawa upadłościowego ustawodawca nie znalazł jednak podstaw do zmiany art. 124 ust. 1 p.u.

Nowelizacje prawa upadłościowego związane z upadłością osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej nie wskazują, by wolą ustawodawcy było odmienne ukształtowanie sytuacji prawnej małżonka upadłego w postępowaniu odrębnym (art. 491¹ – 491²³ p.u.). Wprowadzając do polskiego systemu prawnego ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r. postępowanie w sprawie upadłości konsumenckiej przyjęto, że ma być ono uregulowane jako jedno z postępowań odrębnych, co pozwoli na uniknięcie powtórzeń i zbędnych odesłań,

z uwzględnieniem wyłączenia tych przepisów, których stosowanie w postępowaniu upadłościowym w sprawach konsumenckich byłoby nieodpowiednie.

Pierwsza nowelizacja postępowania odrębnego nastąpiła ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2014 r., poz. 1306). Przyjęto w niej, że wskazane jest rozszerzenie katalogu wyłączeń zawartego w art. 491² ust. 1 p.u., nie znaleziono jednak ponownie podstaw do wyłączenia odpowiedniego stosowania art. 124-126 p.u.

Kolejna nowelizacja, dokonana ustawą z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. z 2016 r., poz. 1574), zmieniła cele postępowania upadłościowego w stosunku do upadłego będącego osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą przez wskazanie, że również w stosunku do tego podmiotu, a nie tylko osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, oddłużenie jest jednym z celów postępowania upadłościowego.

Ustawą z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r., poz. 1802 – „ustawa z dnia 30 sierpnia 2019 r.”), dokonano między innymi zmian lub wprowadzono nowe regulacje w art. 2 i art. 125 ust. 3, a także zmodyfikowano znaczną część przepisów dotyczących postępowania odrębnego objętych tytułem V części trzeciej prawa upadłościowego. W zakresie art. 2 p.u. ostatecznie zunifikowano cele postępowania upadłościowego w stosunku do osób fizycznych, niezależnie od tego, czy prowadzą (prowadzili) czy też nigdy nie prowadzili działalności gospodarczej. Zmiana art. 125 ust. 3 p.u. ma umożliwiać obronę byłego małżonka lub małżonka upadłego przed objęciem masą upadłości majątku, który w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przestał być majątkiem wspólnym w wyniku rozvodu, separacji lub ubezwłasnowolnienia jednego z małżonków. Nowelizacja objęła także art. 491² ust. 1 p.u. w celu doprecyzowania relacji przepisów dotyczących postępowania odrębnego w odniesieniu do przepisów ogólnych. Nie znaleziono jednak po raz kolejny podstaw do wyłączenia stosowania w postępowaniu odrębnym art. 124 – 126 p.u. Ponadto, w ramach podwyższenia standardów gwarancji procesowych praw małżonka dłużnika, dodano art. 691^{6a} ust. 2 p.u., nakładając na syndyka obowiązki informacyjne. W zawiadomieniu

o ogłoszeniu upadłości skierowanym do małżonka dłużnika syndyk jest zobligowany pouczyć go o treści art. 124 – 126, 491¹⁴ ust. 5, 6 i 8, art. 491^{14a} i 491¹⁶ p.u.

Sąd Najwyższy nie dokonywał wykładni pojęcia „odpowiednie stosowanie” zawartego w art. 491² p.u. Wskazywał jedynie w kontekście problematyki niezwiązanej wprost z analizowanym zagadnieniem prawnym, że art. 124 ust. 1 p.u. jest normą wyjątkową, rozszerzającą odpowiedzialność małżonka z majątku wspólnego za długi drugiego małżonka w stosunku do zasad ogólnych (art. 41 § 1 k.r.o.), powinien zatem być wykładany ścieśniająco (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2008 r., II CSK 242/08, nie publ.). Rozważał również, głównie na tle sporów między małżonkami o prawo własności niezlikwidowanych składników masy po umorzeniu lub zakończeniu postępowania upadłościowego, w jakiej postaci majątek wspólny wchodzi do masy upadłości. Przeważa pogląd, że użycie w art. 124 ust. 1 p.u. pojęcia „majątek wspólny” oznacza, iż do masy upadłości wchodzi wszystkie składniki majątku wspólnego objętego wspólnością w chwili ogłoszenia upadłości i w takiej właśnie postaci. W konsekwencji ogłoszenie upadłości nie powoduje przejścia *ex lege* na upadłego składników majątku wspólnego, celem bowiem tej regulacji nie jest poprawienie sytuacji majątkowej upadłego kosztem majątku jego małżonka. Małżonek upadłego posiada nadal udział w majątku wspólnym, z tym że jego uprawnienia wiążące się z takim udziałem przekształcają się w prawo zgłoszenia wierzytelności pieniężnej sędziemu - komisarzowi wraz z uprawnieniem do żądania ustalenia nierównych udziałów (art. 43§ 2 i 3 k.r.o.) (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 1976 r., II CR 268/76, OSNCP 1977, Nr 10, poz. 188, i z dnia 30 października 2008 r., II CSK 276/08, OSNC – ZD 2009, nr C, poz. 68, oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., II CSK 317/08, nie publ., i z dnia 16 października 2008 r., III CZP 97/08, nie publ.). Sąd Najwyższy wypowiadał się także co do zakresu podmiotowego art. 124 ust. 1 p.u., wskazując, że nie ma on zastosowania w razie ogłoszenia upadłości osoby, która w dniu ogłoszenia upadłości nie pozostawała w związku małżeńskim (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2018r., V CSK 615/17, OSNC 2019, nr 7-8, poz. 86).

W doktrynie zarysowały się w tym przedmiocie dwa stanowiska. Zdecydowanie dominuje pogląd zakładający stosowanie art. 124 ust. 1 p.u. w upadłości konsumenckiej wprost, bez żadnych modyfikacji, odwołujący się do wykładni językowej, funkcji postępowania upadłościowego oraz względów pragmatycznych. Argumentuje się, że ustawodawca nie zdecydował się w sposób odrębny uregulować w konsumenckim postępowaniu upadłościowym stosunków majątkowych małżeńskich, a przepisy o postępowaniu upadłościowym w sprawach konsumenckich, mimo odmienności podmiotowej, opierają się w dużej mierze na tej samej konstrukcji co postępowanie upadłościowe w stosunku do przedsiębiorców.

Prezentowany jest także odosobniony pogląd przeciwny, który z odwołaniem do argumentów natury systemowej i celowościowej neguje stosowanie wprost art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. w upadłości konsumenckiej. Eksponuje on przede wszystkim odmienne cele tej upadłości, pokrzywdzenie małżonka dłużnika oraz niespójność innej wykładni z zasadami odpowiedzialności małżonka za zobowiązania zaciągane przez jednego z nich.

W nauce od dawna zwraca się natomiast uwagę na dysfunkcję obecnej regulacji prawnej w kontekście przepisów prawa rodzinnego i egzekucyjnego, formułując różne koncepcje ich unormowania *de lege ferenda*. Wskazuje się, że jest ona krzywdząca dla małżonka upadłego, niedostosowana do prawa materialnego oraz nieracjonalna z perspektywy interesów różnych wierzycieli małżonków. Ponadto tworzy wiele problemów konstrukcyjnych i praktycznych w razie ogłoszenia upadłości obojga małżonków. Zaznacza się jednak, że nie istnieją proste i oczywiście uzasadnione rozwiązania, które w sposób zadawalający usuwają deficyty obecnej regulacji, nie powodując przy tym szkodliwych skutków ubocznych.

Zgodnie z art. 491² ust. 1 p.u., w sprawach nieuregulowanych w tytule V przepisy o postępowaniu upadłościowym stosuje się odpowiednio, z wyjątkiem przepisów wyraźnie wymienionych, wśród których brak art. 124 – 126 p.u. Stosowanie odpowiednie oznacza możliwość zastosowania wprost, z modyfikacją uwzględniającą specyfikę upadłości konsumenckiej w świetle funkcjonalnych dyrektyw interpretacyjnych lub całkowite odstępianie od jego stosowania. W świetle wykładni logiczno - językowej stanowisko o całkowitym niestosowaniu art. 124

ust. 1 p.u. w upadłości konsumenckiej należy odrzucić, gdyby bowiem zamiarem ustawodawcy było wyłączenie stosowania tego przepisu, to wyraźnie by to unormował w art. 491² ust. 1 p.u., wielokrotnie go nowelizując. Rozstrzygając problem odpowiedniego stosowania art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. w upadłości konsumenckiej należy zatem dokonać wyboru między stosowaniem tej regulacji wprost, czego konsekwencją jest przyjęcie, że wskutek ogłoszenia upadłości małżonka powstaje ustrój rozdzielności majątkowej, a do masy upadłości wchodzi – poza majątkiem osobistym – również majątek wspólny, a stosowaniem jej z modyfikacją, z uwzględnieniem celu i charakteru postępowania upadłościowego konsumentów.

Za stosowaniem art. 124 ust. 1 p.u. wprost jednoznacznie przemawia wykładnia historyczna oraz zmiany prawa upadłościowego dokonane ustawą z dnia 30 sierpnia 2019 r. Analiza zmian legislacyjnych w prawie upadłościowym w ciągu wielu lat funkcjonowania wskazuje, że istniejące rozwiązanie jest świadomą decyzją ustawodawcy, który w sposób odrębny w stosunku do zasad ogólnych traktuje zaspokojenie wierzycieli w postępowaniu upadłościowym. Nowelizacja prawa upadłościowego ustawą z dnia 30 sierpnia 2019 r. nie ma wprawdzie zastosowania w sprawie (art. 9 ustawy), ale ma znaczenie dla ustalenia wykładni art. 124 ust. 1 zdanie drugie w związku z art. 491² ust. 1 p.u., gdyż potwierdza i przesądza, jak należy rozumieć odpowiednie stosowanie tego przepisu w upadłości konsumenckiej. Na konieczność stosowania go wprost wskazuje nowelizacja art. 491² ust. 1 p.u., w którym po raz kolejny nie wyłączono stosowania art. 124 - 126 p.u. Wprowadzenie w art. 691^{6a} ust. 2 p.u. obowiązku pouczenia małżonka dłużnika o treści art. 124-126, art. 491¹⁴ ust. 5, 6 i 8 p.u. oraz art. 491^{14a} p.u., a także art. 491¹⁶ p.u. również stanowi jednoznaczne potwierdzenie stawianej tezy. Ustawodawca nie przyjmowałby takiej regulacji, gdyby nie stał na stanowisku, że art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. ma zastosowanie w upadłości konsumenckiej wprost, a o takiej właśnie treści tego przepisu syndyk jest zobligowany pouczyć małżonka dłużnika. Z uzasadnienia projektu ustawy wynika, że nałożenie na syndyka obowiązków informacyjnych ma na celu umożliwienie małżonkowi upadłego uzyskania informacji o prawach przysługujących w związku z ogłoszeniem upadłości dłużnika (małżonka) oraz o możliwych sposobach uczestnictwa w postępowaniu, w szczególności o możliwości dochodzenia należności z tytułu udziału w majątku wspólnym, ewentualnie złożeniu własnego wniosku o ogłoszenie upadłości. Analogiczny obowiązek nałożono na syndyka w przepisach ogólnych (art. 176¹ b p.u.). Ocenę tę wspiera również złagodzenie negatywnych dla małżonka skutków art. 124 ust. 1 w związku z art. 491² ust. 1 p.u. przez przyznanie mu powództwa lub zarzutu, ale tylko w sytuacjach, o których

mowa w art. 125 ust. 3 zdanie drugie p.u., co jest reakcją ustawodawcy na zdarzające się w praktyce pokrzywdzenie małżonka.

Ustawodawca zdecydował także o uchyleniu art. 491¹³ p.u., a w to miejsce wprowadził art. 342 a p.u., co oznacza, że do uzyskania kwoty odpowiadającej przeciętnemu czynszowi najmu lokalu mieszkalnego, jeżeli w skład masy upadłości wchodzi lokal mieszkalny lub dom jednorodzinny, jest uprawniony upadły będący osobą fizyczną, niezależnie od tego czy przysługuje mu status przedsiębiorcy. Istnienie zatem obecnie w przepisach odrębnych art. 491¹³ p.u., w którym uprawnienie to przysługuje osobom fizycznym nieprowadzącym działalności gospodarczej, nie może uzasadniać podstawy do odmowy stosowania wprost art. 124 ust.1 zdanie drugie p.u. w upadłości konsumenckiej. Nie stanowi jej również specyfika upadłości konsumenckiej i zasadnicza odmienność sytuacji małżonka upadłego przedsiębiorcy. Konstrukcje upadłości przedsiębiorcy i konsumenta są podobne; wszystkie opisywane w doktrynie dysfunkcje analizowanej regulacji odnoszą się zarówno do małżonka upadłego nieprowadzącego działalności gospodarczej, jak i do przedsiębiorcy, samoistnie nie uzasadniają tezy, że art. 124 ust. 1 zdanie drugie w upadłości konsumenckiej nie powinien być stosowany wprost.

Co do zasady dochody z działalności gospodarczej prowadzonej przez jednego z małżonków wchodzi w skład majątku wspólnego (art. 31 § 2 pkt 1 k.r.o.). Domniemanie, że majątek wspólny powstały w okresie prowadzenia przedsiębiorstwa przez upadłego został nabyty ze środków pochodzących z dochodów tego przedsiębiorstwa (art. 124 ust. 4 p.u.), służy przerzuceniu na małżonka upadłego ciężaru dowodu na wypadek zgłoszenia powództwa o wyłączenie mienia z masy upadłości ewentualnie żądania ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym. Artykuł 124 ust. 1 p.u. przewiduje wejście majątku wspólnego w skład masy upadłości w chwili jej ogłoszenia, niezależnie od zasadności domniemania wynikającego z art. 124 ust. 4 p.u. i możliwości małżonka dłużnika jego obalenia. Nie można nie dostrzec, że upadłość konsumencka ma zastosowanie również do osób fizycznych, które prowadziły działalność gospodarczą. Nie ma istotnych racji, dla których małżonkowie tych osób mają być w odmienniej sytuacji w zakresie statusu prawnego majątku wspólnego, niż małżonkowie osób, które nadal prowadzą taką działalność.

Nie przekonuje argument dotyczący podwyższonego miernika staranności (art. 355 § 2 k.c.), istotą bowiem problemu nie są obowiązki, które można przypisać przedsiębiorcy lecz jego małżonkowi. Zawarcia umowy ustanawiającej rozdzielność majątkową nie można traktować, jako szczególnego wymagania; jest to raczej wyraz zwykłej dbałości o swoje sprawy. Ponadto ustrój wspólności majątkowej jest najbardziej zgodny z istotą małżeństwa jako ścisłej wspólnoty osobowo – majątkowej, a małżonek dłużnika pozostający w takim ustroju, jest z reguły

najbardziej zorientowany w sytuacji majątkowej współmałżonka i najwcześniej ma możliwość podjęcia ochrony swoich praw.

Pewnym uzasadnieniem dla odrębnego potraktowania małżonków przedsiębiorców w postępowaniu upadłościowym może być art. 42 § 2 k.r.o. i jego procesowy odpowiednik (art. 787¹ k.p.c.), w zakresie możliwości prowadzenia egzekucji z przedmiotów majątkowych wchodzących w skład przedsiębiorstwa, jeżeli wierzytelność powstała w związku z jego prowadzeniem. Artykuł 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. obejmuje jednak cały majątek wspólny, a nie jego składnik w postaci przedsiębiorstwa prowadzonego przez upadłego. Ponadto nowelizacja prawa upadłościowego z dnia 30 sierpnia 2019 r. ujednoliciła w dużym stopniu sytuację osób prowadzących i nieprowadzących działalności gospodarczej.

Do przeciwnych wniosków nie prowadzą odmienne funkcje postępowania upadłościowego w stosunku do przedsiębiorców i osób fizycznych nie prowadzących działalności gospodarczej. Podstawową zasadą postępowania upadłościowego dłużnika prowadzącego działalność gospodarczą jest w obecnym stanie prawnym zasada optymalizacji, zgodnie z którą majątek dłużnika ma być maksymalnie wykorzystany do zaspokojenia roszczeń wierzycieli (art. 2 ust. 1 p.u.). W upadłości konsumenckiej ustępuje ona doprowadzeniu do umorzenia zobowiązań upadłego nie wykonanych w postępowaniu upadłościowym (funkcja oddłużeniowa), a dopiero jeżeli jest to możliwe, doprowadzeniu do zaspokojenia roszczeń wierzycieli w jak najwyższym stopniu (art. 2 ust. 2 p.u.). Kolizje między tymi celami w postępowaniu upadłościowym konsumenta powinny być zatem rozstrzygane na korzyść upadłego, a nie jego wierzycieli, nie dostarcza to jednak argumentów na rzecz odmowy objęcia majątku wspólnego masą upadłości. Funkcja oddłużeniowa upadłości konsumenta polega, na daniu mu drugiej szansy po umorzeniu zobowiązań niewykonanych w postępowaniu upadłościowym, a nie na zadbanie o jego interes przez pozostawienie mu jak największego majątku. Istotna różnica w zastosowaniu art. 124 ust. 1 p.u. odnosi się w analizowanym zakresie do małżonka dłużnika, a nie do upadłego, którego udział w majątku wspólnym wchodzi do masy upadłości niezależnie od tego, czy art. 124 ust. 1 p.u. będzie stosowany wprost czy z modyfikacjami. Nie można zatem prymatem funkcji oddłużeniowej adresowanej do upadłego uzasadniać odmowy stosowania wprost art. 124 ust. 1 p.u. w upadłości konsumenckiej do jego małżonka. Ponadto w dniu 24 marca 2020 r. wejdzie w życie nowelizacja art. 2 p.u., powracająca do prymatu zasady optymalizacji w stosunku do wszystkich podmiotów objętych postępowaniem upadłościowym i ujednoliciająca z perspektywy celów tego postępowania sytuację konsumentów, byłych przedsiębiorców i osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą. W konsekwencji również w upadłości konsumenckiej przeobrażenia zachodzące w zakresie więzi majątkowej między małżonkami, jako ściśle podporządkowane zaspokojeniu wierzycieli, nie pozostają w sprzeczności z celami postępowania upadłościowego.

Takiemu stanowisku nie stoją na przeszkodzie względy systemowe związane z zasadami odpowiedzialności małżonka za zobowiązania zaciągnięte przez jednego z małżonków (art. 41 § 1 k.r.o.). Przede wszystkim nie mają one wprost odniesienia do postępowania upadłościowego, grupującego z reguły wielu wierzycieli, których możliwości zaspokojenia się z majątku wspólnego w egzekucji singularnej mogą się kształtować odmiennie. Prawo upadłościowe nie przewiduje żadnego ogólnego trybu ograniczania zaspokojenia wierzycieli uznanych na liście wierzytelności do określonej części masy upadłości. Nie jest to jednak regulacja nie do zaakceptowania na gruncie prawa upadłościowego, z uwzględnieniem jego procesowo – materialnego charakteru, gdyż prawo to częstokroć traktuje wierzycieli „ryczałtowo”, pomijając interes indywidualny i kierując się ogólnym interesem wierzycieli.

Przyjęcie, że do masy upadłości wchodzi jedynie udział upadłego w majątku wspólnym, zdecydowanie zwężyłoby odpowiedzialność z majątku wspólnego w porównaniu z zasadami przewidzianymi w art. 41 k.r.o., w tych wszystkich przypadkach, w których wierzyciel zabezpieczył swoje interesy i uzyskał zgodę małżonka na zaciągnięcie zobowiązania. Uznanie, że w takiej sytuacji do masy upadłości wchodzi jedynie udział upadłego we współwłasności, powstały po ustaniu małżeńskiej wspólności ustawowej, może być rażąco niekorzystne dla wierzycieli, którzy działali w zaufaniu do zasad wynikających z kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Odmienna sytuacja będzie miała miejsce, gdy do masy upadłości wejdzie udział małżonka w majątku wspólnym, mimo że nie wyrażał on zgody na zaciągnięcie długu przez upadłego, co rozszerza jego odpowiedzialność w stosunku do zasad wynikających z art. 41 § 1 k.r.o. Pokrzywdzenie małżonka upadłego będzie jeszcze wyraźniejsze, gdy majątek wspólny powstał przede wszystkim z jego dochodów.

W obecnym stanie prawnym nie można jednak w pełni dostosować ochrony małżonka upadłego w postępowaniu upadłościowym do zasad prawa materialnego, gdyż występuje w nim wielu wierzycieli i do ich zaspokojenia tworzy się masę upadłościową, a okoliczności uzasadniające ograniczenie odpowiedzialności, dotyczą relacji między określonym wierzycielem a dłużnikiem lub małżonkiem dłużnika. W prawie upadłościowym ustawodawca nie stworzył rozwiązań polegających na wyselekcjonowaniu kilku mas upadłości, do których wierzyciele mieliby zróżnicowany dostęp.

Nie można również pomijać, że art. 41 k.r.o. nie obejmuje sytuacji w których dłużnikami są oboje małżonkowie, a zobowiązanie dotyczy ich wspólnego mienia (art. 370 k.c.), oraz gdy zostało ono zaciągnięte przez jednego z nich w sprawach wynikających z zaspakajania zwykłych potrzeb rodziny (art. 30 § 1 k.r.o.). W upadłości konsumenckiej znaczna część długów może pochodzić właśnie

z zobowiązań wynikających z powtarzalnych czynności, dotyczących wspólnego gospodarstwa domowego i wychowania dzieci.

Odpowiedzialność małżonków za zobowiązania o charakterze publicznoprawnym, które podlegają zaspokojeniu w postępowaniu upadłościowym, również jest z reguły surowsza (por. art. 26, 29 i 110 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa, jedn. tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 900 ze zm. oraz art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, jedn. tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 300, ze zm., a także art. 28 k.k.w.). Rozwiązania materialnoprawne dotyczące odpowiedzialności małżonka za zobowiązania publicznoprawne współmałżonka i przyznane mu instrumenty ochrony nie są również w pełni zsynchronizowane z art. 41 k.r.o., co ma swoje uzasadnienie w ich specyfice.

Ustawodawca chroni małżonka upadłego i jego wierzycieli w ograniczonym zakresie, przez regulację wyłączającą z masy upadłości przedmioty służące wyłącznie małżonkowi upadłego do prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej, choćby były objęte majątkową wspólnością małżeńską, z wyjątkiem przedmiotów majątkowych nabytych do majątku wspólnego w ciągu dwóch lat przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 124 ust. 5 p.u.). W ustawie nowelizującej z dnia 30 sierpnia 2019r. złagodowano regulację art. 125 p.u., ograniczając tym samym częstotliwość przypadków, w których małżonek (były małżonek) ponosi odpowiedzialność za długi zaciągnięte przez upadłego, bez jego wiedzy lub zgody po rozwodzie albo separacji. Dalej idącą ingerencję uznano za bezpodstawną, ponieważ notoryjne są przypadki celowego wykorzystywania umowy o ustanowienie rozdzielności majątkowej małżeńskiej oraz sądowego zniesienia wspólności majątkowej z datą poprzedzającą dzień orzekania – przez działających zgodnie małżonków, którzy zmierzają w ten sposób do utrudnienia lub uniemożliwienia wierzycielom ściągnięcia ich wierzytelności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 1996 r., II CRN 138/95, nie publ.).

Nie można również pomijać, że prawo upadłościowe zawiera dużo regulacji szczególnych, które trudno uznać za sprawiedliwe w stosunku do zasad ogólnych. Jest to podyktowane specyfiką tego postępowania i dotyczy także praw osób

trzecich, które wchodzą w relacje cywilnoprawne z upadłym, nie uzyskując tego samego zakresu ochrony, który by im przysługiwał poza postępowaniem upadłościowym (np. art. 84 ust. 2, art. 98 i 102 ust. 1 p.u.). Taka szczególna regulacja jest tym bardziej uzasadniona w stosunku do małżonka upadłego, gdyż współpracujący ze sobą małżonkowie mogą podjąć wiele czynności godzących w słusne interesy wierzycieli. Dążenie do pełnej spójności systemu nie może uzasadniać rozwiązań, które mogą doprowadzić do niewydolności upadłości konsumenckiej.

Konsekwencji stosowania art. 124 ust. 1 wprost w upadłości konsumenckiej nie należy również postrzegać jako przeszkody w skorzystaniu z możliwości oddłużenia; chodzi raczej o stymulację do podjęcia racjonalnej decyzji z perspektywy ważenia korzyści, które daje upadłość, w konfrontacji z zachowaniem majątku wspólnego. Porównanie art. 41 § 1 k.r.o. oraz art. 776¹ i 787 – 787² k.p.c. z art. 124 ust. 1 p.u. wskazuje, że postępowanie upadłościowe może być dla wierzycieli w pewnych sytuacjach korzystniejsze, niż prowadzenie egzekucji singularnej. Nie można jednak pomijać, że w stosunku do osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej wierzyciele nie mogą zainicjować takiego postępowania (z wyjątkiem określonym w art. 8 p.u.), a decyzja o złożeniu wniosku o upadłość pozostawiona jest co do zasady dłużnikowi (art. 491² ust. 3 p.u.). Ponadto, w zdecydowanej większości wypadków wierzyciele upadłego są jednocześnie wierzycielami małżonka, co czyni celowym złożenie przez niego wniosku o ogłoszenie upadłości. Obserwacja praktyki wskazuje, że właśnie na takie rozwiązanie najczęściej decydują się oboje małżonkowie, oddłużenie bowiem tylko jednego z nich nie zabezpiecza w sposób wystarczający interesów rodziny.

Słaba pozycja małżonka dłużnika w postępowaniu upadłościowym niedostatecznie uwzględnia cele ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej, który ma służyć stabilizacji materialnej rodziny oraz umocnieniu pozycji małżonka słabszego ekonomicznie. Problem nie tkwi jednak, w konstrukcji art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. ani w jego odpowiednim stosowaniu w upadłości konsumenckiej, lecz w braku dostatecznej ochrony małżonka upadłego, w świetle przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania. W wyjątkowych wypadkach, w razie stwierdzenia

złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, prowadzącego do rażącego pokrzywdzenia małżonka upadłego, nie można wykluczyć korekty niesprawiedliwych rezultatów przez skorzystanie z instytucji nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.). Prawo upadłościowe jest wprawdzie sądowym postępowaniem cywilnym, ale norma art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. ma charakter materialnoprawny.

Za przyjętym rozwiązaniem przemawiają także istotne racje pragmatyczne. Dopuszczenie do przeprowadzania podziału majątku w trakcie postępowania upadłościowego doprowadzi do znacznego jego spowolnienia i skomplikowania, czyniąc takie rozwiązanie dysfunkcyjnym. Taki sam efekt wywoła likwidacja masy upadłości złożonej z udziałów w majątku wspólnym, z istoty trudno zbywalnych. Taki skład masy upadłości wpłynie na znaczące obniżenie poziomu zaspokojenia wierzycieli i pozwoli na instrumentalne wykorzystywanie przez współpracujących ze sobą małżonków postępowania upadłościowego do uzyskania oddłużenia kosztem interesów wierzycieli. Nie ma również wątpliwości, że sprzedaż udziału upadłego w majątku wspólnym nie tylko spowolni bieg tego postępowania, ale wpłynie także na znaczące obniżenie ceny tego składnika majątku upadłego. Efektem takiego rozwiązania będzie symboliczne zaspokojenie wierzycieli, oddłużenie upadłego i uzyskanie przez współmałżonka całego majątku wspólnego za cenę nieadekwatną do jego rzeczywistej wartości. Jego akceptacja może zatem prowadzić do stymulowania niewłaściwych zachowań dłużników i prowadzić do nadużyć, tj. do zmniejszenia odpowiedzialności za zaciągnięte długi, przy jak najmniejszym zaspokojeniu wierzycieli i zachowaniu majątku wspólnego.

Aprobata stanowiska przeciwnego doprowadziłaby również do skomplikowania przebiegu postępowania upadłościowego. Syndyk nie mógłby sprawować zarządu całym majątkiem wspólnym (art. 75 ust. 1 p.u.), a małżonek upadłego mógłby dokonywać czynności zobowiązujących lub rozporządzających w stosunku do udziału w tym majątku i udziału w poszczególnych przedmiotach do niego należących, w tym ostatnim przypadku zarówno zbycia udziału, jak i jego obciążenia, co jest nie do pogodzenia z istotą postępowania upadłościowego (art. 46 k.r.o. w związku z art. 1035 oraz art. 195 i nast. k.c.), (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 1962 r., 1 CO 22/62, - zasada prawna - OSNCP 1964, nr 1, poz. 2, oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia

10 lipca 1976 r., II CR 268/76). Rozporządzenie to nie wymagałoby dla swojej ważności zgody współmałżonka (syndyka), lecz mogłoby być jedynie uznane za bezskuteczne, jeżeli naruszałoby uprawnienie przysługujące temu małżonkowi, wynikające z art. 46 k.r.o. w zw. z art. 1036 k.c. (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 1993 r., III CZP 95/93, OSNC 1994, nr 2, poz. 30).

Do odmiennych wniosków nie prowadzą występujące w praktyce problemy związane z brakiem możliwości złożenia przez małżonków wniosku o ogłoszenie „wspólnej upadłości małżonków”. Powinny być one rozwiązywane przez usprawnienie przebiegu postępowania, z wykorzystaniem instytucji połączenia spraw małżonków do wspólnego rozpoznania (art. 219 k.p.c. w związku z art. 35 w związku z art. 491² ust. 1 p.u.), a we właściwym postępowaniu upadłościowym do wspólnego prowadzenia (art. 215 ust. 5 w związku z art. 491² ust. 1 p.u.). W razie ogłoszenia upadłości małżonków w tym samym dniu, zgodnie z art. 52 p.u., skutki ogłoszenia upadłości nastąpią z początkiem dnia jego wydania (godzina 00:00), co rodzi wątpliwości, do której masy upadłości wchodzi majątek wspólny. Należy je rozstrzygnąć *de lege lata* w ten sposób, że decyduje wcześniejsza data (godzina) orzekania oraz przez wspólną likwidację obu mas upadłości i skoordynowanie planów spłat. Jest to rozwiązanie niedoskonałe, gdyż nie niweluje przypadkowości rezultatu w postaci włączenia majątku wspólnego do masy upadłości jednego z małżonków i jest niekorzystne dla wierzycieli drugiego małżonka, których pokrzywdzenia ustawodawca w dostatecznym zakresie nie dostrzega, ograniczając się do regulacji art. 124 ust. 5 p.u. Wad tych nie wyeliminowała ostatnia nowelizacja prawa upadłościowego, mogą być zatem podstawą do formułowania postulatów *de lege ferenda*, a zmiana tego stanu prawnego należy do kompetencji ustawodawcy.

W konsekwencji Sąd Najwyższy podjął uchwałę, jak na wstępie.