

Przegląd Prawa Egzekucyjnego

Nr 7/2020

ISSN 1731-030X

W numerze:

Przemysław Wołowski

Wpływ ustawy z dnia 6 grudnia 2018 r. o Krajowym Rejestrze
Zadłużonych na jawność postępowania upadłościowego

Jarosław Pączek

Waiver of the Right to Challenge or Object
to Arbitral Awards in Light of Mandatory National Laws



CURRENDA

Przegląd Prawa Egzekucyjnego

PRZEGLĄD PRAWA EGZEKUCYJNEGO

Miesięcznik

KOMITET REDAKCYJNY:

REDAKTOR NACZELNY

Prof. dr hab. Sławomir Cieślak

REDAKTORZY TEMATYCZNI

Prof. dr hab. Janusz Jankowski – prawo postępowania egzekucyjnego

Dr Tomasz Banach – prawo dotyczące ustroju samorządu komorniczego

REDAKTOR PROWADZĄCY I JĘZYKOWY

Mgr Magdalena Ruzicka – język polski

SEKRETARZ REDAKCJI

Mgr Magdalena Ruzicka

RADA NAUKOWA

PRZEWODNICZĄCY

Prof. dr hab. Janusz Jankowski

CZŁONKOWIE

Członkowie:

Dr Elena Borisova

Prof. dr Laura Ervo

Prof. dr hab. Svetlana Fursa

Prof. dr Yevhen Fursa

Prof. Viktória Harsági

Prof. dr hab. Andrzej Jakubecki

Prof. dr Johann Kindl

Prof. dr hab. Vytautas Nekrošius

Prof. dr Álvaro Pérez Ragone

Prof. Joan Picó i Junoy

Prof. Ricardo Sichel

Dr John Sorabji

Dr hab. Dmitriy Toumanov

Dr hab. Vladimir Yarkov

Dr Tomasz Banach

Dr Anna Barańska

Prof. UŁ dr hab. Michał Krakowiak

Dr Rafał Łyszczek

Dr Mariusz Sorysz

LISTA RECENZENTÓW CZASOPISMA

Prof. Natalie Fricero

Prof. O.P Jindal Global University (Indie) dr hab. Agnieszka Góra-Błaszczkowska

Prof. dr hab. Elwira Marszałkowska-Krzes

Prof. UW r dr hab. Izabella Gil

Prof. UAM dr hab. Andrzej Jarocho

Wersją pierwotną czasopisma jest wersja drukowana.

Redakcja nie zwraca niezamówionych tekstów oraz zastrzega sobie prawo do skracania tekstów. Uprzejmie informujemy, że przesłanie tekstu artykułu czy opracowania na adres redakcji wiąże się ze zgodą na jego ewentualne opublikowanie na łamach czasopisma i przeniesieniem na wydawnictwo przysługujących do niego praw autorskich. W przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających przeniesienie praw autorskich do tekstu na wydawcę, autor zobowiązany jest niezwłocznie powiadomić o tym fakcie redakcję. Redakcja zastrzega sobie także prawo do dokonywania w nadesłanych tekstach skrótów, poprawek stylistycznych, językowych i interpunkcyjnych, wprowadzania śródtytułów, a także innych zmian, niemających jednak wpływu na ich zawartość merytoryczną. Tezy zawarte w artykułach stanowią wyraz poglądów autorów i nie muszą odzwierciedlać poglądów Redakcji.

Nakład 600 egz.

Sopot 2020

© Copyright by

Currenda Spółka z o.o.

ISSN 1731-030X

Currenda Sp. z o.o.

al. Niepodległości 703A, 81-853 Sopot

e-mail redakcji: ppe@currenda.pl

Sekretarz redakcji: Magdalena Ruzicka

Kontakt mailowy do red. prowadzącego: magdalena.ruzicka@currenda.pl

tel.: 664 962 310; 58 550 38 75

www.sklep.currenda.pl

www.currenda.pl/przegląd

W NUMERZE:

ARTYKUŁY

- 7 **Wpływ ustawy z dnia 6 grudnia 2018 r. o Krajowym Rejestrze Zadłużonych na jawność postępowania upadłościowego**
Impact of the Act Dated 6th of December 2018 on the National Debtor Register on the Transparency of Bankruptcy Proceedings
dr Przemysław Wołowski, starszy referent sądowy w Sądzie Rejonowym dla Warszawy Mokotowa
- 25 **Ustalanie nierównych udziałów w majątku wspólnym w ramach postępowania upadłościowego**
Determining Unequal Shares in Joint Property Under Bankruptcy Proceedings
Marek Kułak, doktorant w Zakładzie Postępowania Cywilnego WPiA Uniwersytetu Jagiellońskiego
- 49 **Waiver of the Right to Challenge or Object to Arbitral Awards in Light of Mandatory National Laws**
Zrzeczenie się prawa do wniesienia skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego lub do jego podważenia w postępowaniu o stwierdzenie wykonalności w świetle przepisów bezwzględnie obowiązujących na danym terytorium
Jarosław Pączek, adwokat, FCLArb

KOMENTARZE

- 65 **Wykreślenie hipotek obciążających nieruchomości, obwieszczenie o licytacji statku morskiego, doręczenie planu podziału oraz zawieszenie postępowania o egzekucję świadczeń alimentacyjnych. Komentarz do art. 1003, 1019, 1027 i 1083 k.p.c. zmodyfikowanych ustawą z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych**

Deleting Mortgages that Encumber Real Estate, an Announcement
of an Auction of a Seagoing Ship, Serving a Distribution Plan
and Suspending Enforcement Proceedings of Maintenance
Allowance. Comment on Art. 1003, 1019, 1027 and 1083 of the
Code of Civil Procedures Amended with the Act
Dated 22nd of March 2018 on Bailiffs

*dr hab. prof. UŁ Ireneusz Kunicki, Katedra Postępowania
Cywilnego II WPiA Uniwersytetu Łódzkiego*

STRESZCZENIE **Wpływ ustawy z dnia 6 grudnia 2018 r. o Krajowym Rejestrze Zadłużonych na jawność postępowania upadłościowego**

Jedną z naczelných zasad postępowania upadłościowego o charakterze procesowym jest zasada jawności. Zasada jawności przejawia się w aspekcie wewnętrznym oraz zewnętrznym. Na mocy przepisów ustawy z dnia 6 grudnia 2018 r. o Krajowym Rejestrze Zadłużonych nastąpi wzmocnienie zasady jawności w postępowaniu upadłościowym, gdyż jednym z główných celów reformy prawa upadłościowego, która wejdzie w życie 1 grudnia 2020 roku, jest zwiększenie transparentności tych postępowań oraz bezpieczeństwa obrotu gospodarczego. Głównym instrumentem służącym do osiągnięcia tego celu będzie Krajowy Rejestr Zadłużonych, który będzie Rejestrem Upadłości w rozumieniu art. 24 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego. Główna funkcja Rejestru Upadłości to funkcja informacyjna, która będzie realizowana w oparciu o zasadę jawności.

Istotnym elementem wpływającym na jawność postępowania upadłościowego będzie mechanizm pozwalający na monitorowanie zarządu syndyka masą upadłości. Ponadto wzmocnienie transparentności nastąpi w zakresie wierzytelności upadłościowych oraz zobowiązań masy upadłości. Dopelnieniem rozwiązań w kwestii ustalania i rejestrowania zmian dotyczących masy upadłości oraz wierzytelności upadłościowych i zobowiązań masy upadłości jest nowy model sporządzania sprawozdań w zakresie przychodów i wydatków masy upadłości.

Słowa kluczowe: *jawność, transparentność, upadłość, Rejestr Upadłości, masa upadłości*

SUMMARY Impact of the Act Dated 6th of December 2018 on the National Debtor Register on the Transparency of Bankruptcy Proceedings

One of the fundamental rules of trial bankruptcy proceedings is the principle of transparency. The principle of transparency is reflected both in an internal and external aspect. According to regulations of the Act Dated 6th of December 2018 on the National Debtor Register, the principle of transparency will be reinforced in the bankruptcy proceedings, because one of the main objectives of the bankruptcy law reform, which will come into effect on 1 December 2020, is to enhance transparency of such proceedings and the safety of economic turnover. The main instrument to fulfil this purpose will be the National Debtor Register, which will be the Insolvency Register in the meaning of art. 24(1) of the Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings. The main function of the Insolvency Register is its informative function, which will be fulfilled based on the principle of transparency. A major element that affects the transparency of bankruptcy proceedings will be a mechanism that enables to monitor the management of insolvency estate by an official receiver. Moreover, transparency will be reinforced with respect to bankruptcy liabilities and liabilities of insolvency estate. Solutions with respect to determining and registering changes of insolvency estate and bankruptcy and estate liabilities will be supplemented with a new model of preparing reports on revenues and outlays of insolvency estate.

Keywords: *public nature, transparency, bankruptcy, Insolvency Register, insolvency estate*

Wpływ ustawy z dnia 6 grudnia 2018 r. o Krajowym Rejestrze Zadłużonych¹ na jawność postępowania upadłościowego

I. Wprowadzenie

Jednym z głównych celów reformy prawa upadłościowego, która zostanie przeprowadzona na mocy ustawy o k.r.z. jest zwiększenie transparentności postępowań upadłościowych oraz bezpieczeństwa obrotu gospodarczego. Instrumentem służącym do osiągnięcia powyższych założeń jest Krajowy Rejestr Zadłużonych, który będzie zawierał ustrukturyzowany zbiór informacji o podmiotach wskazanych w wymienionej ustawie oraz zbiór obwieszczeń, na podstawie których będą ujawniane dane w rejestrze, oraz system teleinformatyczny wspierający postępowania upadłościowe. Innymi słowy, instrumenty te pozwolą

¹ Dz.U. z 2019 r., poz. 55 ze zm.; dalej: k.r.z. Zgodnie z art. 36 k.r.z., co do zasady, ustawa wychodzi w życie z dniem 1 grudnia 2020 r.

ustawodawcy na wprowadzenie do procedury upadłościowej takich rozwiązań normatywnych, które wzmacniają zasadę jawności².

2. Zasada jawności w postępowaniu upadłościowym

Jedną z naczelnych zasad postępowania upadłościowego o charakterze procesowym jest zasada jawności³. Ma ona umocowanie w art. 45 Konstytucji RP⁴ oraz odzwierciedlenie w art. 42 ustawy z dnia 27 stycznia 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁵. Zasada ta ma na celu zapewnienie bezstronności sędziego, referendarza sądowego, prawidłowości przebiegu postępowania, mobilizuje sąd do większej staranności i sumienności przy dokonywaniu czynności procesowych. W literaturze przedmiotu podkreśla się też jej wymiar społeczny, ponieważ jawny przebieg postępowania pełni rolę edukacyjną i wychowawczą, przyczynia się również do zwiększenia zaufania społeczeństwa do wymiaru sprawiedliwości⁶.

Zasada jawności przejawia się w aspekcie wewnętrznym oraz zewnętrznym. W ujęciu wewnętrznym oznacza jawność wobec uczestników postępowania i stanowi wymóg sprawiedliwego (rzetelnego) rozpoznania sprawy poprzez powiązanie z prawem do wysłuchania⁷. W postępowaniu upadłościowym zasada jawności w ujęciu wewnętrznym ma zasadniczo zastosowanie do upadłego oraz wierzycieli upadłościowych.

² Jest to zasada o charakterze opisowym, która określa pewien wzorzec ukształtowania jakiejś instytucji prawnej (czy też zespołu takich instytucji) w szczególnie doniosłych dla tej instytucji (zespołu instytucji) aspektach. Por. S. Wronkowska [w:] *Zarys teorii prawa*, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, Poznań 2001, s. 187.

³ R. Lewandowski, P. Wołowski, *Prawo upadłościowe i naprawcze*, Warszawa 2014, s. 36.

⁴ Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.

⁵ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 365 ze zm.

⁶ P. Rylski, T. Zembrzuski, *Rozpoznanie spraw cywilnych na posiedzeniu niejawnym*, PS 2006, nr 6, s. 84.

⁷ Np. wyrok TK z dnia 11 czerwca 2002 r., SK 5/02, OTK-A 2002/4/41; wyrok TK z dnia 6 grudnia 2004 r., SK 29/04, OTK-A 2004/11/114; wyrok TK z dnia 2 października 2006 r., SK 34/06, OTK-A 2006/9/118.

Zasada jawności w ujęciu zewnętrznym oznacza jawność wobec osób postronnych. Umożliwia uzyskanie informacji o postępowaniu i o jego przebiegu przez osoby trzecie oraz opinię publiczną⁸.

Z uwagi na silne skutki ogłoszenia upadłości⁹, istotnego znaczenia w postępowaniu upadłościowym nabiera realizowanie zasady jawności w ujęciu zewnętrznym. Brak zapewnienia przez ustawodawcę możliwości zapoznania się przez osobę trzecią z treścią decyzji procesowych (np. postanowienia o ogłoszeniu upadłości) skutkowałoby zachwianiem elementarnej, niewymagającej uzasadnienia potrzeby, którą jest bezpieczeństwo obrotu prawnego. Innymi słowy, brak jawności zewnętrznej postępowania upadłościowego silnie ingerowałby w naczelną zasadę prawa cywilnego, którą jest zasada zaufania¹⁰.

W celu zachowania konstytucyjnego standardu jawności, procedura upadłościowa musi umożliwiać realizację jawności zarówno w ujęciu wewnętrznym, jak i zewnętrznym. Przy czym należy zaznaczyć, że prawo do jawności postępowania nie jest prawem absolutnym, ponieważ ustrojodawca *expressis verbis* uregulował przesłanki ograniczenia jawności postępowania. Zgodnie z art. 45 ust. 2 Konstytucji RP wyłączenie jawności rozprawy może nastąpić ze względu na moralność, bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny oraz ze względu na ochronę życia prywatnego stron lub inny ważny interes prywatny. Wyrok jest ogłaszany publicznie (art. 45 ust. 2 Konstytucji RP *in fine*).

W postępowaniu upadłościowym, z uwagi na charakter tego postępowania, zasada jawności jest częściej modyfikowana niż w postępowaniu cywilnym (np. art. 27, 30, 214, 217 PrUpad)¹¹. Jest to podyktowane ochroną porządku publicznego, na który składa się m.in. szybkość

⁸ Zob. np. P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, pod. red. L. Garlickiego, M. Zubika, Lex 2016, kom. do art. 45, uw. 11.

⁹ Zob. art. 57–148 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 498; dalej: PrUpad).

¹⁰ Szerzej na temat zasady zaufania zob. P. Wołowski, *Kolizja zasady ochrony interesów masy upadłości z zasadą ochrony zaufania w prawie cywilnym*, Sopot 2018, s. 36–43.

¹¹ Zob. R. Lewandowski, P. Wołowski, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 36; F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze w zarysie*, Kraków 2004, s. 55.

i sprawność postępowania. Nie ulega bowiem wątpliwości, że efektywność postępowania toczącego się przed sądem jako organem władzy publicznej i dobro wymiaru sprawiedliwości są wartościami konstytucyjnymi i stanowią istotny element porządku publicznego w państwie prawa¹². Szybkości i sprawności postępowania bez wątpienia służy możliwość dokonywania przez sądy czynności niezbędnych do rozpoznania sprawy bez potrzeby odbywania publicznej rozprawy lub posiedzeń jawnych, a więc na posiedzeniach niejawnych¹³. Przy czym w postępowaniu upadłościowym za dyskusyjne należy uznać rozwiązanie przyjęte w art. 27 ust. 1 PrUpad, który stanowi, że sąd upadłościowy rozpoznaje sprawę o ogłoszenie upadłości na posiedzeniu niejawnym. Jest to szczególnie dostrzegalne, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości złożył wierzyciel i następuje *kontradiktoryjność* postępowania¹⁴. Ponadto należy podkreślić, że sąd w postępowaniu tym rozstrzyga o istocie spraw, a nie o kwestiach wпадkowych czy incydentalnych.

Uznając szybkość i sprawność postępowania jako ważne elementy porządku publicznego, które mogą uzasadniać wyłączenie jawności postępowania sądowego, trzeba ponadto uwzględnić okoliczność, że elementy te wiążą się z prawem do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki, gwarantowanym również w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP¹⁵.

W związku z tym można przyjąć, że w postępowaniu upadłościowym zasada jawności zostaje ograniczona z uwagi na zasadę szybkości postępowania, której funkcja sprowadza się do realizacji celów postępowania, w szczególności do zaspokojenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu¹⁶. Należy jednak pamiętać, że ustawodawca również z uwagi na

¹² Por. wyrok TK z dnia 26 listopada 2013 r., SK 33/12, OTK-A 2013/8/124.

¹³ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, pod. red. M. Safjana, L. Boseka, Legalis 2016, kom. art. 45 nb 113.

¹⁴ W literaturze przedmiotu wskazuje się, iż w takiej sytuacji sąd może na zasadach ogólnych z k.p.c. wyznaczyć rozprawę. Zob. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, kom. do art. 27 uw. 1; P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2018, kom. do art. 27 uw. 1.

¹⁵ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Konstytucja RP. Tom I...*, *op. cit.*, kom. do art. 45 nb. 113.

¹⁶ R. Lewandowski, P. Wołowski, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 36.

skutki ogłoszenia upadłości w prawie upadłościowym przyjął m.in. *sui generis* rozwiązania (np. rejestr danych dotyczących aktualnego stanu masy upadłości), które mają na celu wzmocnienie zasady jawności – i to zarówno w ujęciu wewnętrznym, jak i zewnętrznym. Można zatem przyjąć, iż ustawodawca podjął próbę zrównoważenia ochrony wyżej wymienionych wartości (tj. jawności oraz szybkości postępowania).

3. Krajowy Rejestr Zadłużonych (Rejestr Upadłości) jako instrument realizujący zasadę jawności postępowania upadłościowego

Zgodnie z ustawą o Krajowym Rejestrze Zadłużonych głównym instrumentem zwiększającym transparentność postępowania upadłościowego oraz bezpieczeństwo obrotu prawnego jest Rejestr Upadłości. Rejestr ten stanowi realizację określonego w art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne¹⁷ obowiązku utworzenia Centralnego Rejestru Restrukturyzacji i Upadłości oraz realizację obowiązku wynikającego z art. 24 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego¹⁸, zgodnie z którym Państwa Członkowskie ustanawiają i prowadzą na swoim terytorium co najmniej jeden rejestr, w którym ogłasza się informacje o postępowaniach upadłościowych („rejestr upadłości”).

Rejestr jest prowadzony w systemie teleinformatycznym przez Ministra Sprawiedliwości (art. 1 k.r.z.). Główna funkcja Rejestru Upadłości to funkcja informacyjna, która sprowadza się do udostępniania danych zawartych w postanowieniach, zarządzeniach, dokumentach i informacjach dotyczących postępowania upadłościowego, obwieszczonych w rejestrze w odniesieniu do danego podmiotu (art. 2 ust. 1 i 2 k.r.z.).

Funkcja informacyjna będzie realizowana w oparciu o zasadę jawności (art. 4 k.r.z.). Artykuł ten wyraża zasadę jawności w ujęciu formalnym,

¹⁷ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 814 ze zm.; dalej: PrRest.

¹⁸ Dz.Urz. UE L 141 z dnia 5 czerwca 2015 r., s. 19; dalej: rozporządzenie 2015/848.

czyli istnieje możliwość dostępu do informacji zawartych w rejestrze bez potrzeby powoływania się na interes prawny.

Należy jednak podkreślić, że ustawa o Krajowym Rejestrze Zadłużonych nie wprowadza żadnych domniemań prawnych w stosunku do zawartych w Rejestrze Upadłości informacji. To konsekwencja tego, iż w rejestrze tym nie będą dokonywane wpisy tak jak np. w Krajowym Rejestrze Sądowym¹⁹, lecz będą tam zamieszczane tylko informacje. Mówiąc inaczej, Rejestr Upadłości to *sui generis* tablica informacyjna o podmiotach niewypłacalnych lub zagrożonych niewypłacalnością. Przy czym nie oznacza to wcale, że ujawnione w nim informacje nie mają znaczenia prawnego. Od dnia ich obwieszczenia w rejestrze nie można zasłaniać się nieznaną treścią obwieszczenia, chyba że mimo zachowania należytej staranności, nie można było dowiedzieć się o obwieszczeniu (art. 228 ust. 3 PrUpad oraz art. 206 ust. 3 PrRest.).

W Rejestrze Upadłości będą ujawniane informacje o osobach fizycznych, osobach prawnych oraz jednostkach organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną i wobec których są lub były prowadzone m.in. postępowania upadłościowe, w tym wtórne postępowania upadłościowe, o orzeczenie zakazu, o czym mowa w art. 373 ust. 1 PrUpad²⁰, oraz o uznanie orzeczenia o wszczęciu zagranicznego postępowania upadłościowego (art. 2 ust. 1 pkt 1 k.r.z.).

Określenie „postępowanie upadłościowe” użyte w treści art. 2 pkt 1b k.r.z. oznacza zarówno postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości, jak i właściwe postępowanie upadłościowe (tj. postępowanie prowadzone po ogłoszeniu upadłości)²¹. Teza ta wynika z treści art. 5 ust. 1 pkt 12, 14, 15, 17, 18 i 19 k.r.z.

¹⁹ Por. art. 14, 15 i 17 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1500).

²⁰ Szerzej na temat postępowania w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, zob. np. P. Wołowski, *Odpowiedzialność członka zarządu spółki z o.o. za zaniechanie w przedmiocie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki*, Prawo Spółek 2010, nr 1, s. 49–57.

²¹ Szerzej na temat tzw. właściwego postępowania upadłościowego, zob. np. R. Lewandowski, P. Wołowski, *Prawo..., op. cit.*, s. 146–155.

Określenie „postępowanie upadłościowe” oznacza również odpowiednio zagraniczne unijne postępowania upadłościowe uznawane z mocy prawa²².

Ustawodawca skorzystał z możliwości, jaką daje rozporządzenie 2015/848. Mianowicie, w Rejestrze Upadłości będą również ujawniane informacje o osobach fizycznych, w stosunku do których została ogłoszona tzw. upadłość konsumencka. Oznacza to, że Rejestr Upadłości pod względem podmiotowym będzie rejestrem zupełnym, czyli będzie zawierał informacje o wszystkich podmiotach, w stosunku do których ogłoszono upadłość.

Szczegółowy zakres danych, które będą ujawniane w Rejestrze Upadłości, został określony w art. 5 i 6 k.r.z. W Rejestrze Upadłości zasadniczo będą ujawniane dane, które mają znaczenie dla uczestników obrotu. W szczególności są to dane dotyczące ograniczenia dłużnika w zarządzie jego majątkiem poprzez ustanowienie organów postępowania upadłościowego, dane dotyczące zawarcia i treści układu w postępowaniu upadłościowym, który wpływa na wysokość i możliwość dochodzenia wierzytelności od dłużnika. W Rejestrze Upadłości będą również ujawniane dane dotyczące likwidacji masy upadłości, co z założenia ma doprowadzić do zwiększenia efektywności sprzedaży w postępowaniach upadłościowych²³. Zakres danych ujawnianych w Rejestrze Upadłości realizuje obowiązek określony w art. 24 rozporządzenia 2015/848.

Dane ujawniane będą w Rejestrze Upadłości za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe, jednocześnie z dokonaniem obwieszczenia obejmującego te dane albo z dokonaniem innej czynności, z którą ustawa wiąże skutek ujawnienia w rejestrze (art. 9 ust. 1 k.r.z.). „Ujawnianie danych w rejestrze będzie odbywało się za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, w sposób całkowicie zautomatyzowany. Ujawnianie danych nie będzie generowało żadnych

²² Uzasadnienie do ustawy o Krajowym Rejestrze Zadłużonych, druk sejmowy 2637, s. 22; dalej: uzasadnienie.

²³ Uzasadnienie, s. 24.

czynności po stronie sądu. Ujawnianie danych nie będzie miało charakteru wpisu do rejestru, ale będzie czynnością techniczną, której dokonanie zostanie zapewnione przez stworzenie określonych funkcjonalności systemu teleinformatycznego²⁴. Ujawnianie danych w rejestrze nie będzie więc odnotowywane w urządzeniach ewidencyjnych jako odrębny rodzaj sprawy sądowej, z wyjątkiem określonym w art. 10 k.r.z.

Rozwiązania przyjęte w zakresie zaprzestania ujawniania danych w Rejestrze Upadłości mają na celu promowanie pożądanych zachowań uczestników obrotu prawnego.

Zgodnie z art. 11 ust. 1 k.r.z. dane zawarte w rejestrze nie mogą być z niego usunięte, chyba że ustawa stanowi inaczej. Ogólną zasadą jest zaprzestanie ujawniania danych w rejestrze automatycznie po upływie 10 lat od dnia prawomocnego zakończenia lub umorzenia postępowania, którego dotyczą, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 11 ust. 2 k.r.z.).

Jeżeli w postępowaniu prawomocnie został zatwierdzony układ, dane przestają być ujawniane w rejestrze automatycznie po upływie 3 lat od dnia uprawomocnienia się postanowienia o stwierdzeniu wykonania układu albo po upływie 10 lat od dnia uprawomocnienia się postanowienia o uchyleniu układu albo wygaśnięciu układu z mocy prawa (art. 11 ust. 3 k.r.z.). „Takie rozwiązanie z jednej strony chroni uczestników obrotu w okresie wykonywania układu przez dłużnika, zapewniając im dostęp do informacji o tym, że na dłużniku ciąży obowiązek wykonywania układu, oraz umożliwia dostęp do informacji, że dłużnik wykonywał układ jeszcze przez 3 lata po stwierdzeniu jego wykonania, co jest niezbędne dla zapewnienia pełnego bezpieczeństwa wchodzenia w relacje z dłużnikiem, który z powodu niewypłacalności albo zagrożenia niewypłacalnością był objęty układem. Jeżeli jednak dłużnik nie wykona układu, to dane przestają być ujawniane w rejestrze po 10 latach od dnia uprawomocnienia się postanowienia o uchyleniu układu albo od dnia wygaśnięcia układu z mocy prawa (układ wygasa z mocy prawa z dniem uprawomocnienia się

²⁴ Uzasadnienie, s. 28.

postanowienia o ogłoszeniu upadłości albo oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 PrUpad – art. 178 PrRest.)”²⁵. Podobna regulacja dotyczy sytuacji, gdy w postępowaniu upadłościowym wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej został prawomocnie ustalony plan spłaty (art. 11 ust. 4 k.r.z.). Takie rozwiązanie promuje podmioty, które wykonały układ albo wykonały plan spłaty.

Dane osoby, wobec której orzeczono zakaz, o czym mowa w art. 373 ust. 1 PrUpad, wraz z danymi dotyczącymi postępowania, w którym orzeczono zakaz, przestają być ujawniane w Rejestrze Upadłości automatycznie po 3 latach od dnia następnego po upływie okresu zakazu (art. 11 ust. 5 k.r.z.).

Okres przechowywania danych dotyczących postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych podyktowany jest dążeniem do zapewnienia bezpieczeństwa obrotu przy jednoczesnym poszanowaniu prawa do prywatności i ochrony danych osobowych podmiotów ujętych w rejestrze. Regulacja przewidująca, że po upływie 10 lat (względnie 3 lat) przestają być ujawniane dane dotyczące postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych, wprowadza bowiem fundamentalną zmianę w porównaniu ze stanem obecnym, w którym publikacja w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oznacza, iż dany fakt zostaje ujawniony niejako na zawsze i wiadomości tej nie można przestać ujawniać. Wprowadzenie terminów końcowych ujawniania danych ma na celu ochronę praw podmiotów, których dane są ujawnione w rejestrze. Jednocześnie należy zauważyć, że terminy te muszą być odpowiednio długie, ponieważ celem obwieszczeń w postępowaniu upadłościowym i restrukturyzacyjnym jest nie tylko ostrzeżenie uczestników obrotu przed niewypłacalnym dłużnikiem, ale także – nawet w większym stopniu – zagwarantowanie pewności prawnej (np. co do ważności czynności prawnych, ich skutków rzeczowych, skuteczności spełnienia zobowiązania). Przyjęte w ustawie terminy, tj. 10 lat i 3 lata,

²⁵ Uzasadnienie, s. 31.

są przy tym powiązane z obowiązującymi w polskim systemie prawnym terminami przedawnienia roszczeń.

Zaprzestanie ujawniania danych w rejestrze będzie obejmowało również obwieszczenia dokonane w postępowaniu, którego te dane dotyczyły, a które nie będą już ujawniane w rejestrze. Innymi słowy, zaprzestanie ujawniania danych oznacza, że nie będą w rejestrze widoczne żadne informacje na temat postępowania, w odniesieniu do którego dane nie są już ujawniane²⁶.

4. Jawność w zakresie ustalania i rejestrowania składu masy upadłości

Jedną z węzłowych instytucji postępowania upadłościowego jest masa upadłości, bez której nie byłoby możliwe osiągnięcie celu windykacyjnego postępowania²⁷.

W związku z powyższym wprowadzenie rozwiązań prawnych zwiększających transparentność w odniesieniu do majątku upadłego, który stanowi masę upadłości, jest uzasadnione, ponieważ wzmacnia zasadę ochrony interesów masy upadłości²⁸.

W celu realizacji powyższego założenia ustawodawca wprowadził nowy model ustalania składu masy upadłości.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 PrUpad w brzmieniu nadanym ustawą k.r.z., ustalenie składu masy upadłości na dzień ogłoszenia upadłości następuje przez sporządzenie w systemie teleinformatycznym, według wzorca udostępnionego przez Ministra Sprawiedliwości, spisu objętych przez syndyka ruchomości, nieruchomości, środków pieniężnych oraz przysługujących upadłemu praw majątkowych, a także przez sporządzenie spisu należności. Analogiczna reguła została wprowadzona do nieobjętych przez syndyka ruchomości, nieruchomości, środków pieniężnych (art. 69 ust. 1a PrUpad w brzmieniu nadanym ustawą k.r.z.).

²⁶ Uzasadnienie, s. 31–32.

²⁷ P. Wołowski, *Kolizja...*, *op. cit.*, s. 33.

²⁸ Szerzej na temat zasady ochrony interesów masy upadłości zob. P. Wołowski, *Kolizja...*, *op. cit.*, s. 30–36.

Zgodnie z art. 69 ust. 1c PrUpad w brzmieniu nadanym ustawą o k.r.z. sporządzanie wyżej wymienionych spisów będzie się odbywało na bieżąco, w miarę obejmowania poszczególnych składników majątku. Każdorazowy stan spisu objętych przez syndyka ruchomości, nieruchomości, środków pieniężnych oraz przysługujących upadłemu praw majątkowych będzie ujawniany w Krajowym Rejestrze Zadłużonych (art. 69 ust. 1ca PrUpad). Oznacza to, że całe sporządzanie spisu przez syndyka będzie jawne nie tylko dla uczestników postępowania, ale także dla wszystkich zainteresowanych. Rozwiązanie to pozwoli na zdecydowanie wcześniejsze ujawnienie informacji o majątku, który w toku postępowania będzie sprzedawany przez syndyka lub też restrukturyzowany w ramach przyjętego układu w upadłości. Uczestnicy postępowania będą mogli na bieżąco monitorować stan masy upadłości, ewentualnie przeprowadzić analizę w celu złożenia propozycji układowych, a potencjalni nabywcy na wcześniejszym etapie postępowania (tj. przed sporządzeniem spisu inwentarza) będą mogli podjąć analizę nabycia składników masy upadłości.

W konsekwencji, przyjęty przez ustawodawcę nowy model ustalania masy upadłości będzie miał przełożenie na szybkość oraz efektywność postępowania upadłościowego.

Od zasady jednoczesnego ujawniania w rejestrze składników majątku wchodzących do masy upadłości ustawodawca przewidział wyjątek. Zasada ta nie dotyczy informacji zawartych w spisie należności (art. 69 ust. 1ca PrUpad *in fine*). *Ratio legis* tego rozwiązania sprowadza się do ochrony dłużników upadłego, którzy po ogłoszeniu upadłości mogą spłacać swoje zobowiązania wobec upadłego. W konsekwencji, upublicznianie informacji o tych zobowiązaniach byłoby nieracjonalne oraz bezprzedmiotowe. Informacje dotyczące zawartych w spisie należności podlegają ujawnieniu dopiero z chwilą obwieszczenia w Rejestrze Upadłości uchwały rady wierzycieli albo postanowienia sędziego-komisarza o wyrażeniu zgody na sprzedaż wierzytelności (art. 69 ust. 1ca PrUpad *in fine*). Regulację tę należy ocenić pozytywnie, gdyż równoważy interes dłużników upadłego z interesem wierzycieli upadłościowych.

Ustawodawca przewidział możliwość usunięcia błędnie wpisanych pozycji w spisach (art. 69 ust. 1c PrUpad *in fine*). W praktyce może się bowiem zdarzyć, że syndyk w spisie umieści rzeczy, które nie są własnością upadłego i nie mogą stanowić składnika masy upadłości²⁹. Jest to racjonalne rozwiązanie, które w sposób uproszczony umożliwia skorygowanie informacji o stanie masy upadłości, bez konieczności wszczęcia procedury o wyłączenie z masy upadłości. Regulacja ta wpisuje się w zasadę harmonizacji ochrony interesów osób trzecich i wierzycieli³⁰.

Skorzystanie z uproszczonej procedury korygowania spisów jest możliwe tylko do chwili złożenia przez syndyka spisu inwentarza (art. 69 ust. 1d PrUpad). Po ustaleniu składu masy upadłości poprzez sporządzenie spisu inwentarza osoba, której przysługuje prawo do mienia podlegającego wyłączeniu z masy upadłości, może żądać jego wydania lub świadczenia wzajemnego w trybie określonym w art. 72 PrUpad³¹. Zgodnie z art. 69 ust. 1d PrUpad po zakończeniu ustalania składu masy upadłości syndyk składa spis inwentarza, który obejmuje raporty ze sporządzonych według stanu na dzień ogłoszenia upadłości wyżej wymienionych spisów. Przy czym ustawodawca przewidział możliwość sporządzenia przez syndyka uzupełnienia spisu inwentarza. Procedura o uzupełnienie spisu inwentarza będzie się odbywać w sposób analogiczny do sporządzenia pierwotnego spisu inwentarza, czyli uzupełnienie będzie musiało być poprzedzone sporządzeniem odpowiednich spisów (art. 69 ust. 1f PrUpad).

Nowelizacja prawa upadłościowego dokonana na mocy ustawy k.r.z. wprowadzi do procedury mechanizmy pozwalające na monitorowanie zarządu syndyka masą upadłości. Zgodnie z art. 219 ust. 1d PrUpad w postanowieniu oraz dokumencie, które dotyczą składnika masy upadłości, podaje się numer danego składnika ujawniony w spisie inwentarza. Postanowienie oraz dokument, które dotyczą składnika masy upadłości, obwieszcza się.

²⁹ Uzasadnienie, s. 41.

³⁰ Szerzej na temat zasady harmonizacji ochrony interesów osób trzecich i wierzycieli zob. K. Flaga-Gieruszyńska, *Prawo upadłościowe i naprawcze*, Warszawa 2009, s. 19–20.

³¹ Uzasadnienie, s. 41.

Na podstawie obwieszczonych postanowień oraz dokumentów, a także ujawnionych przez syndyka informacji o likwidacji składników masy upadłości, w Rejestrze Upadłości tworzy się spis danych dotyczących aktualnego składu i stanu masy upadłości, obejmujący informacje o ruchomościach, nieruchomościach, środkach pieniężnych oraz przysługujących upadłemu prawach majątkowych i wierzytelnościach (art. 219a ust. 1 PrUpad). Zmiany danych dotyczących składu i stanu masy upadłości ujawnia się w rejestrze niezwłocznie (art. 219a ust. 1 PrUpad). *Ratio legis* art. 219a ust. 1 PrUpad sprowadza się do tego, że wszelkie informacje dotyczące masy upadłości dla uczestników postępowania oraz osób trzecich będą jawne oraz będą zgodne z rzeczywistym stanem prawnym. Przepis ten realizuje zasadę jawności w najszerszym ujęciu, czyli zarówno w ujęciu wewnętrznym, jak i zewnętrznym.

Rozwiązanie przyjęte w art. 219a ust. 1 PrUpad jest na gruncie postępowania upadłościowego odzwierciedleniem działań rynkowych systemów sprzedażowych, które opierają się na założeniu, iż każdorazowy fakt sprzedaży jest odnotowywany w systemie magazynowym. Takie rozwiązanie pozwoli wierzycielom na bieżące śledzenie postępów likwidacji masy upadłości, a potencjalnym nabywcom zagwarantuje dostęp do zawsze aktualnych informacji o składnikach majątku przeznaczonych do sprzedaży³². Od powyższej reguły ustawodawca przewidział wyjątek. Mechanizm ten nie ma zastosowania do zmian w zakresie ściągania wierzytelności, które nie są ujawniane w rejestrze, dopóki nie zapadnie decyzja o ich sprzedaży (art. 219a ust. 1 PrUpad *in fine*). Taki rezultat wykładni jest spójny z regulacją wynikającą z art. 69 ust. 1 ca PrUpad.

5. Jawność w zakresie wierzytelności upadłościowych oraz zobowiązań masy upadłości

Istotnym elementem zwiększającym transparentność, a tym samym efektywność postępowania upadłościowego jest wzmocnienie zasady

³² Uzasadnienie, s. 42.

jawności w zakresie wierzytelności upadłościowych oraz zobowiązań masy upadłości. Wyrazem tego jest art. 219a ust. 2 PrUpad, w myśl którego na podstawie prawomocnych postanowień oraz dokumentów dotyczących wierzytelności wierzycieli oraz na podstawie sprawozdań rachunkowych syndyka w aktach tworzony jest rejestr danych odnoszących się do aktualnego stanu wierzytelności oraz niezaspokojonych przez syndyka zobowiązań masy upadłości. Z przepisu tego wynika, iż rejestr ten tworzony jest w aktach sprawy (tj. w systemie teleinformatycznym obsługującym postępowanie sądowe, a nie w Krajowym Rejestrze Zadłużonych). Dostęp do akt, w tym również do znajdującej się w aktach listy albo spisu wierzytelności, jest ograniczony i mają go wyłącznie uczestnicy postępowania lub podmioty, którym akta zostaną udostępnione zgodnie z przepisami Prawa upadłościowego oraz Kodeksu postępowania cywilnego. Oznacza to, że przepis ten realizuje zasadę jawności w ujęciu wewnętrznym. Uzasadnieniem dla powyższego rozwiązania jest to, że nie ma podstaw, aby ujawniać publicznie dane osobowe wierzycieli upadłego³³.

Rejestr danych dotyczących aktualnego stanu wierzytelności oraz niezaspokojonych przez syndyka zobowiązań masy upadłości pozwala na kontrolę przebiegu postępowania upadłościowego w zakresie bieżącego śledzenia stanu wierzytelności zgłoszonych w postępowaniu (jest to możliwość analizowania stopnia zaspokojenia wierzytelności).

6. Jawność w zakresie przychodów i wydatków masy upadłości

Dopełnieniem rozwiązań w kwestii ustalania i rejestrowania zmian dotyczących masy upadłości oraz wierzytelności upadłościowych i zobowiązań masy upadłości jest nowy model sporządzania sprawozdań w zakresie przychodów i wydatków masy upadłości.

Ustawodawca na mocy art. 160a PrUpad nałożył na syndyka obowiązek, aby w systemie teleinformatycznym, obsługującym postępowanie

³³ Uzasadnienie, s. 50.

sądowe, na bieżąco rejestrować przychody i wydatki masy upadłości. Rozwiązanie to zapewnia uczestnikom postępowania, w tym również radzie wierzycieli, pełną transparentność w zakresie dostępu do informacji o aktualnym stanie funduszy masy upadłości.

Ponadto regulacje przyjęte w art. 160a PrUpad wraz z rozwiązaniami dotyczącymi zarządzania masą upadłości oraz monitorowania w systemie teleinformatycznym zmian stanu wierzytelności implikuje sporządzanie sprawozdań w sposób automatyczny³⁴. Zgodnie z art. 168 ust. 1 PrUpad syndyk składa sędziemu-komisarzowi w terminach przez niego wyznaczonych, przynajmniej co 3 miesiące, sprawozdanie, które obejmuje raport ze zmian w stanie i składzie masy upadłości w okresie sprawozdawczym, raport ze zmian stanu wierzytelności w okresie sprawozdawczym, raport z przychodów i wydatków syndyka w okresie sprawozdawczym oraz opis czynności syndyka w okresie sprawozdawczym z uzasadnieniem. Podobne rozwiązanie dotyczy sprawozdania ostatecznego, które dodatkowo będzie zawierało wskazanie łącznej kwoty uzyskanej z likwidacji masy upadłości oraz wskazanie stopnia zaspokojenia wierzycieli w poszczególnych kategoriach (art. 168 ust. 4 PrUpad).

Ustawodawca upadłemu i wierzycielom przyznał prawo do kwestionowania wydatków poniesionych przez syndyka lub jego zastępcę. W terminie 30 dni upadły oraz wierzyciele mogą wnosić zarzuty dotyczące wydatków poniesionych przez syndyka lub zastępcę syndyka, wskazanych w sprawozdaniach (art. 168 ust. 5 PrUpad). Przy czym sędzia-komisarz, w wyniku rozpoznania zarzutów albo z urzędu, w terminie 2 miesięcy od dnia złożenia sprawozdania odmawia uznania w całości lub w części określonego wydatku oraz orzeka o zwrocie do masy upadłości kwoty poniesionej z tytułu wydatku, którego uznania odmówiono (art. 168 ust. 5b PrUpad). Na postanowienie sędziego-komisarza oraz na postanowienie o oddaleniu zarzutów przysługuje zażalenie.

³⁴ Uzasadnienie, s. 43–44.

Rozwiązania, które pozwalają upadłemu oraz wierzycielom kwestionować wydatki poniesione przez syndyka lub jego zastępcę, należy ocenić pozytywnie, gdyż wzmacniają one zasadę jawności w zakresie funduszy masy upadłości. Możliwość wniesienia takich zarzutów skutkuje tym, iż wprowadzenie w tym zakresie transparentności nie jest rozwiązaniem fasadowym, tylko realnym instrumentem pozwalającym upadłemu oraz wierzycielom wpływać na efektywność postępowania upadłościowego.

7. Podsumowanie

Regulacjami zawartymi w ustawie o Krajowym Rejestrze Zadłużonych ustawodawca wzmocni zasadę jawności postępowania upadłościowego. Wzmocnienie zasady jawności nastąpi zarówno w ujęciu wewnętrznym, jaki i zewnętrznym. W szczególności aprobując należy ocenić wzmocnienie zasady jawności w ujęciu wewnętrznym, ponieważ przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania w tym zakresie będą implikowały usprawnienie nadzoru uczestników postępowania nad czynnościami syndyka.

STRESZCZENIE **Ustalanie nierównych udziałów w majątku wspólnym w ramach postępowania upadłościowego**

W opracowaniu dokonano analizy zagadnienia dopuszczalności ustalania nierównych udziałów w ramach postępowania upadłościowego. Rozważania przeprowadzono w oparciu o stanowiska wyrażone przez Sąd Najwyższy, a także przez przedstawicieli doktryny, obejmujące poruszaną problematykę. W artykule została poruszona istota ochrony małżonka upadłego, która polega na tym, że może on zgłosić do masy upadłości wierzytelność z tytułu udziału w majątku wspólnym. Przypomniana została ogólna reguła, że udziały te są równe (art. 43 § 1 k.r.o.), wobec czego zgłoszona przez małżonka wierzytelność powinna (co do zasady) odpowiadać połowie wartości majątku wspólnego. Dochodzenie ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym należy uznać za dopuszczalne jedynie w ramach i na potrzeby badania zgłoszonej sędziemu-komisarzowi w trybie art. 124 ust. 3 p.u. wierzytelności małżonka upadłego, obejmującej należność z tytułu udziału w majątku wspólnym, którą należy zgłosić sędziemu-komisarzowi. Została również wyjaśniona sytuacja małżonka upadłego, który chce dochodzić ustalenia udziału w majątku wspólnym, która jest identyczna jak każdego wierzyciela. Wyjaśnione zostało również co dzieje się z wierzytelnościami będącymi składnikami majątku wspólnego, niezależnie od tego, że upadłość została ogłoszona tylko w stosunku do jednego z małżonków.

Słowa kluczowe: *majątek wspólny, współmałżonków, nierówne udziały w majątku wspólnym, upadłość konsumencka, nierówne udziały w postępowaniu upadłościowym*

SUMMARY **Determining Unequal Shares in Joint Property Under Bankruptcy Proceedings**

In the article of the analysis of the issue of the admissibility of determining unequal shares in bankruptcy proceedings. The analyzes were based on the positions expressed by the Supreme Court, as well as by representatives of the doctrine, covering the issues raised. The article deals with the essence of protection of the bankrupt spouse, which consists in the fact that he may file a claim to the bankruptcy estate

for participation in joint property. The general rule was recalled that these shares are equal (Article 43 § 1 of the Code of Family Law), so that the claim submitted by the spouse should (in general) correspond to half of the value of the joint property. The procedure for determining unequal shares in joint property should be considered admissible only within the framework and for the purposes of the examination notified to the judge-commissioner pursuant to art. 124 clause 3 bankruptcy law claims of the bankrupt spouse, including a claim on participation in joint property, which must be reported to the judge-commissioner. The situation of the bankrupt spouse who wants to seek a shareholding in joint property, which is identical to any creditor, has also been clarified. It is also explained what is happening with the claims that are elements of joint property, which enter, regardless of the fact that the bankruptcy was announced only in relation to one of the spouses.

Keywords: *joint property, unequal shares in joint property, division of property, consumer bankruptcy, unequal shares in bankruptcy proceedings*

Ustalanie nierównych udziałów w majątku wspólnym w ramach postępowania upadłościowego

Teza I: Artykuł 124 ust. 1 p.u. stanowi, że w razie ogłoszenia upadłości jednego z małżonków, wspólność ustawowa (a także – w związku z art. 124 ust. 2 p.u. – wspólność umowna) między małżonkami ustaje z mocy prawa z dniem ogłoszenia upadłości, co oznacza, że powstaje wówczas rozdzielnosc majątkowa.

Teza II: Małżonek upadłego może dochodzić ustalenia nierównych udziałów w postępowaniu upadłościowym poprzez zgłoszenie wierzytelności w wysokości udziału sędziemu-komisarzowi.

I. Wprowadzenie

Zgodnie z przepisami materialnymi określonymi w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, w ramach ustrojów majątkowych małżeńskich, ustawodawca przewidział podstawowy ustrój – wspólności majątkowej

oraz umowny ustrój rozdzielności lub ustrój rozdzielności majątkowej z wyrównaniem dorobków¹.

Wspólność ustawowa jest podstawowym ustrojem małżeńskiej wspólności majątkowej, powstającym z mocy samego prawa „z chwilą zawarcia małżeństwa”. Istnieje ona przez cały czas trwania małżeństwa w razie braku odmiennej małżeńskiej umowy majątkowej, chyba że w jego toku nastąpiły zdarzenia przewidziane w przepisach². Jednakże pozostawanie w ustawowym ustroju – wspólności małżeńskiej (niezależnie czy jest to wspólność majątkowa umownie określona: rozszerzona lub ograniczona) oznacza, iż wspólny majątek małżonków stanowi jedną całość. Wynika to ze specyficznego charakteru podstawowego ustroju majątkowego, który można określić jako wspólność łączną, czyli „do niepodzielnej ręki”. Na to stanowisko składa się charakter przede wszystkim strony podmiotowej. Podmiotami praw objętych wspólnością mogą być jedynie małżonkowie, którzy podlegają ustrojowi wspólności ustawowej lub umownej.

Oznacza to, że w czasie trwania związku małżonkowie nie mają określonych udziałów w majątku wspólnym, bowiem istnieje ustawowe domniemanie, że małżonkowie przyczyniali się w równym stopniu do masy wspólnej majątkowej, a zatem mają równe udziały w tym majątku.

Udziały nie mają charakteru samodzielniego, są one ze sobą „splecione” w taki sposób, aby małżonkowie, mając świadomość przyczyniania się każdorazowo do masy wspólnej majątkowej, nie mogli „wyrwać” samodzielnego udziału. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego „nie mogą oni – stosownie do art. 31 k.r.o. – rozporządzać udziałami, a także nie mogą żądać podziału majątku objętego wspólnością”³. Nie jest również możliwe zbywanie prawa do majątku wspólnego na rzecz

¹ J. Słyk [w:] *Komentarze prawa prywatnego. Tom V. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. K. Osajdy, Warszawa 2017, s. 365; podobnie: K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2015, s. 240; K. Gołębiowski [w:] *Zarys prawa cywilnego*, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2016, s. 770.

² S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 316.

³ Postanowienie SN z dnia 6 czerwca 1975 r., III CRN 134/75, Lex nr 1938.

drugiego małżonka jako prowadzące w istocie do zniesienia wspólności ustawowej. Ewentualna umowa między małżonkami w tej materii byłaby bezwzględnie nieważna.

Wspólności majątkowej nie należy utożsamiać ze współwłasnością, którą w skrócie określić można jako podzielone na udziały prawo wspólne. Wspólność majątkowa małżeńska najbardziej jest podobna do spółki cywilnej, w której również jest wspólność łączna bezudziałowa. Udziały występują więc zarówno we wspólności łącznej, jak i we współwłasności ułamkowej, z tym że w przypadku wspólności łącznej udziały nie są oznaczone i są równoważne mocą⁴. Wspólność ustawowa w myśl art. 31 zd. 1 k.r.o. powstaje między małżonkami z mocy ustawy z chwilą zawarcia małżeństwa. Natomiast stosownie do treści art. 47 § 1 zd. 1 k.r.o. małżonkowie mogą przez umowę wspólność ustawową rozszerzyć, ograniczyć lub wyłączyć. Dlatego też prawo upadłościowe w art. 124 ust. 2 p.u. stwierdza, iż regułę określoną w ust. 1 stosuje się odpowiednio, gdy na podstawie umowy majątkowej małżeńskiej wspólność została ograniczona lub rozszerzona. Jednak zarówno zniesienie, jak i ograniczenie wspólności majątkowej umową majątkową jest skuteczne w stosunku do masy upadłości tylko wtedy, gdy umowa została zawarta co najmniej dwa lata przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Majątek wspólny małżonków obejmuje wszelkie przedmioty majątkowe, którymi są rzeczy w rozumieniu art. 45 k.c., stanowiące przedmiot prawa własności, ale także inne prawa majątkowe, w tym niematerialne. Do majątku wspólnego małżonków zalicza się także ekspektatywy, będące szczególnym prawem podmiotowym poprzedzającym nabycie w przyszłości jakiegoś prawa w pełnym zakresie⁵. Są to: pobrane

⁴ E. Gniewek, *Problem udziału we współwłasności (wspólności) łącznej* [w:] *O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych. Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Kleina*, pod red. E. Gniewka, Kraków 2000, s. 109.

⁵ M. Nazar [w:] *System prawa prywatnego. Tom XI. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, pod red. T. Smoczyńskiego, Warszawa 2014, s. 275–276; S. Gurgul, *Małżeńskie ustroje majątkowe a ogłoszenie upadłości lub otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego w stosunku do jednego z małżonków*, Doradca Restrukturyzacyjny 2016, nr 6, s. 6.

wynagrodzenie za pracę i dochody z innej działalności zarobkowej każdego z małżonków, dochody z majątku wspólnego i z majątku osobistego każdego z małżonków oraz środki zgromadzone na rachunku otwartego lub pracowniczego funduszu emerytalnego każdego z małżonków, a także kwoty składek zewidencjonowanych na subkoncie, o którym mowa w art. 40a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych⁶ (art. 31 § 2 k.r.o.). Wspólnością są objęte również takie przedmioty majątkowe, które w związku ze sposobem nabycia należałyby do majątku osobistego jednego z małżonków (nabyte przez dziedziczenie, zapis lub darowiznę nieprzeznaczoną do majątku wspólnego), ale należą do wspólności ze względu na ich przeznaczenie. Są to przedmioty domowe służące obojgu małżonkom (art. 34 k.r.o.).

Charakter wspólności majątkowej w czasie trwania małżeństwa nie wzbudza kontrowersji, małżonkowie mogą modyfikować jej zakres, stosownie do art. 47 k.r.o., za pomocą umów małżeńskich majątkowych. Niemniej problem z charakterem wspólności i składników, które należą do majątku wspólnego, może pojawić się w kilku wymienionych przypadkach. Inaczej przedstawia się sprawa, gdy małżonkowie na podstawie art. 47 § 1 k.r.o. ograniczyli wspólność ustawową bądź ustanowili odrębność majątkową. Zgodnie z art. 126 ust. 1 p.u. zniesienie wspólności majątkowej jest skuteczne w stosunku do masy upadłości tylko wtedy, gdy umowa została zawarta co najmniej dwa lata przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości. Wedle ust. 2 tego przepisu, dotyczy to również umów ograniczających wspólność majątkową. Zgodnie natomiast z art. 116 p.u. roszczenia małżonka upadłego wynikające z umowy majątkowej mogą być uwzględniane tylko wówczas, gdy była ona zawarta wcześniej niż dwa lata przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

⁶ Dz.U. 2020.266 t.j. z dnia 19 lutego 2020 r.

2. Nierówne udziały a postępowanie upadłościowe

Ogłoszenie upadłości dłużnika pozostającego w związku małżeńskim skutkuje tym, że majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości. Regulacja taka jest konsekwencją rozwiązań przyjętych w prawie materialnym, według których majątek wspólny małżonków ma służyć na zaspokojenie wierzycieli także wtedy, gdy dłużnikiem jest tylko jeden z małżonków. Przepis art. 124 ust. 1 p.u. reguluje bowiem przypadki ogłoszenia upadłości jednego z małżonków, pozostawiając współmałżonkowi upadłego prawo do zgłoszenia wierzytelności obejmującej należności z tytułu udziału w majątku wspólnym⁷. Jeżeli zatem małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, to majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości, a jego podział jest niedopuszczalny. Co istotne, dotyczy to zarówno sytuacji, gdy upadłość ogłaszana jest względem przedsiębiorcy, jak i konsumenta. Małżonek upadłego może jednak dochodzić w postępowaniu upadłościowym należności z tytułu udziału w majątku wspólnym, zgłaszając tę wierzytelność sędziemu-komisarzowi. Przepis ten, wprowadzony ustawą z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze, znowelizowany w 2009 r. jedynie w celu dostosowania do zmian wprowadzonych do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, kontynuuje dotychczasowe rozwiązania przewidziane w art. 53 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe⁸, który stanowił, że w razie upadłości jednego z małżonków, jeżeli między nimi ustanowiona była wspólność majątkowa lub wspólność dorobku, majątek wspólny należy do masy upadłości. Należy jednak podkreślić, iż w związku z zakresem podmiotowym przepisów o postępowaniu upadłościowym, rozwiązania te miały dotychczas zastosowanie wyłącznie do upadłości tych z małżonków, którzy posiadali status przedsiębiorców w rozumieniu art. 431 k.c.

⁷ J. Gajda, *Małżeńskie stosunki majątkowe w świetle przepisów prawa upadłościowego*, M.Prawn. 1994, nr 1, s. 7.

⁸ Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.

(art. 5 ust. 1 p.u.), czyli tych, którzy prowadzili we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową⁹.

Z dniem ogłoszenia upadłości jednego z małżonków powstaje między małżonkami rozdzielnosc majątkowa, o czym stanowi prawo upadłościowe. Powtórzenie regulacji odnośnie powstania rozdzielnosci majątkowej w razie upadłości małżonka znajduje się w przepisach Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego – w art. 53 § 1 k.r.o., a jeżeli małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, to majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości, a jego podział jest niedopuszczalny.

Sytuacja małżonka upadłego, który chce dochodzić ustalenia udziału w majątku wspólnym, w tym przypadku jest identyczna jak sytuacja każdego wierzyciela: może on stosownie do dyspozycji art. 124 ust. 1 p.u. dochodzić w postępowaniu upadłościowym należności z tytułu udziału w majątku wspólnym, zgłaszając tę wierzytelność sędziemu-komisarzowi. Jednakże, mając na względzie regulację przytaczaną w zdaniu poprzednim, istnieje domniemanie powstania majątku wspólnego z działalności gospodarczej upadłego. Stosowanie tego przepisu powinno być wyłączone z upadłości konsumenckiej jako wyjątek od zasady wyrażonej w art. 41 k.r.o. Regulacja ta jako zasadę ustanawia możliwość zaspokojenia się przez wierzyciela z majątku wspólnego małżonków wyłącznie wówczas, gdy zobowiązanie zostało zaciągnięte przez drugiego małżonka.

Właśnie przepis art. 41 k.r.o., jako zasada (od której wyjątek stanowi regulacja zawarta w przepisie art. 124 p.u., jak można domniemywać z ust. 3), powinien być stosowany w postępowaniach upadłościowych konsumenckich, czego konsekwencją będzie uznanie, iż w przypadku upadłości przedsiębiorcy, w skład masy upadłościowej wejdzie cały majątek wspólny, natomiast w przypadku konsumenta – jedynie część tego majątku, zwykle połowa, wynikająca z podziału¹⁰.

⁹ Postanowienie SN z dnia 15 listopada 2018 r., III CZP 59/18, Lex nr 2577409.

¹⁰ C. Zalewski, *Skutki ogłoszenia upadłości konsumenckiej małżonków*, M.Prawn. 2015, nr 22, s. 1222.

Oznacza to, że w postępowaniu upadłościowym możliwe jest rozliczanie nakładów. Podobnie dzieje się to w postępowaniu sądowym o podział majątku. Małżonkowie mogą rozliczyć następujące nakłady:

- z majątku wspólnego na majątek osobisty każdego z małżonków;
- z majątku osobistego na majątek wspólny;
- z majątku osobistego jednego małżonka na majątek osobisty drugiego z nich (wyjątkowo).

Niekiedy w praktyce mamy do czynienia z koniecznością rozliczenia nakładów z majątku wspólnego małżonków na majątek osób trzecich. Wówczas w sprawie o podział majątku (także w postępowaniu upadłościowym) można ustalić jedynie, że danemu małżonkowi przysługuje roszczenie o zwrot tychże nakładów, które mogą być dochodzone w osobnym postępowaniu sądowym przeciwko osobom trzecim.

W postępowaniu upadłościowym natomiast znaczenie będzie miało to, czy podmiot, w stosunku do którego ogłoszono upadłość, jest przedsiębiorcą, czy też konsumentem. Inna będzie bowiem sytuacja osoby, która prowadzi działalność gospodarczą i z tego tytułu jest zobowiązana do zachowania podwyższonej staranności przy prowadzeniu swoich spraw, również spraw majątkowych rodzinnych. Inna natomiast będzie sytuacja osoby, która nigdy działalności gospodarczej nie prowadziła. Może to być na przykład osoba, która popadła w nadmierne zadłużenie bez swojej wiedzy czy winy (np. w wyniku przyjęcia spadku obciążonego długami, z powodu braku wiedzy o faktycznym stanie zadłużenia spadku bądź w wyniku poręczenia cudzego długu). Z uwagi na założenia obu postępowań upadłościowych – prowadzonych względem przedsiębiorców i w stosunku do konsumentów – należy podkreślić odrębne cele¹¹. Stosownie do przepisu art. 2 ust. 1 p.u., mającego zastosowanie do osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą, postępowanie należy tak prowadzić, aby roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu, a jeśli racjonalne względy na to pozwolą,

¹¹ *Ibidem*.

dotychczasowe przedsiębiorstwo dłużnika zostało zachowane. Natomiast zgodnie z obowiązującym od dnia 1 stycznia 2016 r. nowym ust. 1a p.u., w przypadku osób fizycznych, o których mowa w art. 5 p.u., celem postępowania jest również to, aby rzetelny dłużnik uzyskał możliwość oddłużenia. W przypadku osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, ten cel został wyrażony w zmienionym art. 2 ust. 2 p.u.¹² Ustawodawca słusznie kładzie nacisk na oddłużenie osób fizycznych, pozostawiając funkcję windykacyjną prawa upadłościowego na drugim planie. Zasadniczym celem nowelizacji było bowiem umożliwienie wykluczonym społecznie jednostkom „nowego startu”, po uprzednim przeprowadzeniu likwidacji majątku dłużnika zwieńczonej umorzeniem jego zobowiązań¹³.

Wobec braku szczególnego uregulowania co do kategorii zaspokajania wierzytelności z tytułu udziału w majątku wspólnym, przyjmując należy, że wierzytelności te zaspokajane będą w kategorii drugiej (art. 342 ust. 1 pkt 4 p.u.). W tej kategorii bowiem zaspokajane są wierzytelności, których wedle systematyki art. 342 p.u. nie można zaliczyć do kategorii pierwszej. Bez wątpienia wierzytelność z tego tytułu nie jest zobowiązaniem masy upadłości.

Zgodnie z art. 124 ust. 5 p.u. do masy upadłości nie wchodzi przedmioty służące małżonkowi upadłego do prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej. Zaliczenie określonych w tym przepisie przedmiotów do masy upadłości prowadziłoby do tego, że zaspokojeni zostaliby jedynie wierzyciele upadłego, którzy nie są wierzycielami jego małżonka. Nie uzyskaliby natomiast zaspokojenia wierzyciele małżonka upadłego, którzy nie są przecież wierzycielami upadłego i nie mogą dochodzić zaspokojenia z masy upadłości w toku postępowania upadłościowego. Można zatem wnioskować, że wyłączeniu na omawianej

¹² Art. 2 ust. 2 zmieniony przez art. 1 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 30 sierpnia 2019 r. (Dz.U.2019.1802) zmieniającej niniejszą ustawę z dniem 24 marca 2020 r.

¹³ K. Forysiak, M. Medyński, B. Szczepkowska, *Nieogłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości wbrew obowiązкови jako negatywna przesłanka ogłoszenia upadłości konsumenckiej*, Doradca Restrukturyzacyjny 2016, nr 5 s. 22–36.

podstawie prawnej podlegają wszelkie rzeczy, które są związane jedynie z prowadzoną przez małżonka upadłego działalnością gospodarczą lub zawodową, bez względu na rolę, jaką odgrywają one w toku tej działalności. Komentowany przepis znajduje zastosowanie w przypadku, gdy małżonkowie w chwili ogłoszenia upadłości pozostawali we wspólności majątkowej ustawowej lub umownej o charakterze rozszerzonym oraz wtedy, gdy ustanowienie rozdzielnosci majątkowej lub jej ograniczenie jest bezskuteczne wobec masy upadłości. To unormowanie zawiera jednocześnie cezurę czasową, ponieważ wyłączeniu z masy upadłości podlegają jedynie przedmioty nabyte do majątku wspólnego co najmniej na dwa lata przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

W sytuacji, gdy w dniu ogłoszenia upadłości między małżonkami istniał ustrój wspólności – czy to ustawowy, czy to umowny – majątek wspólny małżonków istniejący w dniu upadłości wchodzi do masy upadłości, a zatem jest przeznaczony na zaspokojenie wierzytelności upadłościowych. Jak słusznie zauważył A. Jakubecki, małżonek upadłego nie może żądać wyłączenia z masy upadłości przedmiotów, które by mu przypadły, gdyby dokonano podziału majątku wspólnego¹⁴. Z tytułu swego udziału w majątku wspólnym może on tylko zgłosić do masy upadłości wierzytelność pieniężną, której wysokość odpowiada wartości jego udziału¹⁵. Nie jest wykluczona możliwość domagania się przez małżonka w zgłoszeniu wierzytelności ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym i zgłoszenia wierzytelności w wyższej wysokości niż połowa majątku wspólnego; zezwala na to art. 43 § 2 i 3 k.r.o. Wobec braku szczególnego uregulowania co do kategorii zaspokajania wierzytelności z tytułu udziału w majątku wspólnym, należy przyjąć, że wierzytelności z tego tytułu zaspokajane są w kategorii drugiej (art. 342 ust. 1 pkt 2 p.u.). Wierzytelność ta ma charakter pieniężny. Należy ją traktować tak, jak wierzytelności powstałe przed ogłoszeniem upadłości, a nie

¹⁴ Wyrok SN z dnia 19 lutego 2009 r., II CSK 469/08, Lex nr 503240.

¹⁵ A. Jakubecki [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, pod red. A. Jakubeckiego, F. Zedlera, wyd. 3, Warszawa 2010, s. 272.

wierzytelności powstałe w stosunku do masy upadłości. Zobowiązania z tego tytułu nie stanowią „innych zobowiązań masy upadłości” określonych w art. 230 ust. 2 p.u. Roszczenia małżonka upadłego wynikające z majątkowej umowy małżeńskiej mogą być uwzględnione w postępowaniu upadłościowym tylko wtedy, gdy umowa ta była zawarta co najmniej dwa lata przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 116 p.u.), choć nie wynika to *expressis verbis* z brzmienia powołanego przepisu, że wierzytelność służąca współmałżonkowi upadłego jest pieniężna i ma charakter regresowy¹⁶.

Ochrona małżonka upadłego dłużnika polega na tym, że może on zgłosić do masy upadłości wierzytelność z tytułu udziału w majątku wspólnym. Co do zasady, udziały te są równe (art. 43 § 1 k.r.o.), wobec czego zgłoszona przez małżonka wierzytelność powinna odpowiadać połowie wartości majątku wspólnego. W literaturze przedmiotu wyrażane jest zapatrywanie, iż w zgłoszeniu wierzytelności w wyższej wysokości małżonek może pośrednio na podstawie art. 43 § 2 i 3 k.r.o. domagać się ustalenia nierównych udziałów¹⁷.

Zgodnie z art. 43 § 1 k.r.o. oboje małżonkowie mają równe udziały w majątku wspólnym. Przy czym w myśl art. 43 § 2 zd. 1 k.r.o. z ważnych powodów każdy z małżonków może żądać, aby ustalenie udziałów w majątku wspólnym nastąpiło z uwzględnieniem stopnia, w jakim każdy z nich przyczynił się do powstania tego majątku. Zastosowanie art. 124 ust. 1 zd. 2 p.u. do upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej może być przyczyną powstania trudnej do zaakceptowania sytuacji. Nastąpiłoby pokrzywdzenie małżonka upadłego, który w istocie swoim udziałem w majątku dorobkowym ponosiłby odpowiedzialność za zobowiązania współmałżonka, nawet w przypadku, gdy nie był współdłużnikiem, jak również, gdy małżonek taki nie wyraził zgody na zaciągnięcie określonych zobowiązań w trybie określonym w art. 41 § 1 k.r.o., a wręcz się temu sprzeciwiał.

¹⁶ S. Gurgul, *Upadłość a majątkowe stosunki małżonków*, M.Prawn. 2005, nr 6, s. 279.

¹⁷ M. Uliasz, *Nowe prawo upadłościowe i naprawcze – wpływ ogłoszenia upadłości na stosunki majątkowe małżeńskie upadłego*, M.Prawn. 2003, nr 11, s. 492.

Na gruncie poprzedniego stanu prawnego mieliśmy do czynienia ze swoistym automatyzmem działania normy przewidzianej w art. 125 ust. 3 w zw. z art. 125 ust. 1 p.u., niezależnie od świadomości byłego małżonka co do istnienia podstawy do ogłoszenia upadłości, sposobu, w jaki dokonano podziału majątku w związku z powstaniem rozdzielnosci majątkowej w okresie roku od złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz okoliczności powstania zadłużenia byłego małżonka. Istotne jest również, iż małżonek dłużnika, który ma ponosić tak daleko idące konsekwencje wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości, nie jest podmiotem postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Nowelizacja przyjęta w ust. 3 komentowanego przepisu przyznaje byłemu małżonkowi albo małżonkowi upadłego uprawnienie do żądania w drodze powództwa lub zarzutu uznania rozdzielnosci majątkowej za skuteczną w stosunku do masy upadłości. W razie uwzględnienia takiego żądania przez sąd uchroni to byłego małżonka lub małżonka 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.

W upadłości konsumenckiej nie ma zastosowania domniemanie z art. 124 ust. 4 p.u. Założeniem Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego jest bowiem to, że majątek objęty wspólnością majątkową małżeńską powstał w wyniku wspólnej pracy obojga małżonków. Wobec konsumenta nie można wymagać ustanawiania rozdzielnosci majątkowej na wypadek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Pokrzywdzenie małżonka upadłego może ujawnić się jeszcze wyraźniej, gdy w skład majątku wspólnego wchodzi lokal mieszkalny albo dom jednorodzinny, w którym ten małżonek mieszka wraz z innymi członkami rodziny. Wejście tych składników majątkowych do masy upadłości, a następnie ich zbycie w ramach likwidacji masy może trwale pozbawić małżonka upadłego możliwości zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych. Tych dotkliwych i nieodwracalnych skutków nie niwelują postanowienia art. 49¹³ p.u. przewidujące tymczasową pomoc dla upadłego, przy czym pomoc ta jest

wyłączona, jeżeli dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie, lub na skutek rażącego niedbalstwa (art. 491¹³ ust. 4 p.u.). Niezależnie od względów celowościowych należy mieć na uwadze również względy systemowe. Powracając do treści art. 41 § 2 k.r.o., trzeba wskazać, że skutkiem tej regulacji jest wykluczenie możliwości egzekucji z majątku wspólnego, jeżeli drugi małżonek nie wyraził zgody na zaciągnięcie zobowiązania przez współmałżonka – dłużnika. Ta zasada wynikająca z prawa materialnego ma także zastosowanie w postępowaniu klauzulowym. Zgodnie z art. 787 k.p.c. nadanie klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika zależy od wykazania, że wierzytelność stwierdzona tytułem egzekucyjnym powstała z czynności prawnej dokonanej za zgodą małżonka dłużnika.

3. Dochodzenie roszczeń przez współmałżonka z tytułu udziału w majątku wspólnym

O żądaniu ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym – co do zasady – rozstrzyga sąd w postępowaniu o podział tego majątku (art. 567 § 1 k.p.c.), przy czym w razie sporu, sąd może wydać w tym przedmiocie postanowienie wstępne¹⁸. Jak wynika jednak z dyspozycji art. 124 ust. 1 zd. 2 p.u., po ogłoszeniu upadłości wyłączone jest dokonanie podziału majątku wspólnego w odrębnym postępowaniu. Jeżeli postępowanie wszczęto po ogłoszeniu upadłości w celu dochodzenia wierzytelności podlegającej zgłoszeniu w postępowaniu upadłościowym, należy tę sytuację procesową traktować jako wybranie przez powoda niewłaściwego rodzaju postępowania cywilnego (nieodpowiedniego elementu systemu postępowania cywilnego), które ma posłużyć do załatwienia tej sprawy¹⁹.

¹⁸ Ustalenie nierównych udziałów jest dopuszczalne jeszcze m.in. w postępowaniu o rozwód, o separację albo o unieważnienie małżeństwa; ponadto może być dochodzone jako samodzielne powództwo.

¹⁹ S. Cieślak, *Wpływ postępowania upadłościowego na postępowania w sprawach gospodarczych*, Palestra 2008, nr 9–10, s. 18–19; *Idem*, Powiązania wewnątrzsystemowe w postępowaniu cywilnym, Warszawa 2013, s. 231–232.

Zgodnie z najnowszą uchwałą Sądu Najwyższego, z dniem ogłoszenia upadłości małżonka nieprowadzącego działalności gospodarczej, a pozostającego w ustroju wspólności majątkowej, między małżonkami powstaje rozdzielnosc majątkowa, a majątek wspólny, którego podział nie jest dopuszczalny, wchodzi do masy upadłości. Ponadto, istnieje konieczność przekazania do masy upadłości całego dorobku małżonka upadłego powstałego w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, jeśli w tym czasie doszłoby do powstania rozdzielnosci majątkowej, m.in. w wyniku rozwodu. Zdaniem Sądu Najwyższego za przywołaną uchwałą stoi ochrona interesów wierzycieli, która wynika z nadrzędnego celu postępowania upadłościowego sformułowanego w art. 2 ust. 2 Prawa upadłościowego: „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”²⁰.

Po ogłoszeniu upadłości wyłączone jest dokonanie podziału majątku wspólnego w odrębnym postępowaniu. Jeżeli więc przed ogłoszeniem upadłości zostałby złożony taki wniosek, to podlega on oddaleniu przez sąd w postępowaniu o podział majątku wspólnego, bowiem z chwilą ogłoszenia upadłości przestaje istnieć wspólny majątek, który mógłby podlegać podziałowi. Następny artykuł prawa upadłościowego stanowi z kolei, że sądowe ustanowienie rozdzielnosci majątkowej w ciągu roku przed złożeniem wniosku o upadłość jest bezskuteczne w stosunku do masy upadłości (co oznacza, że wspólny majątek wchodzi do masy upadłości, do podziału), chyba że pozew został złożony co najmniej na dwa lata przed wnioskiem o ogłoszenie upadłości.

W następstwie powyższego majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości, upadły małżonek traci prawo zarządu oraz możliwość

²⁰ Uchwała SN z dnia 16 grudnia 2019 r., III CZP 7/19, Lex nr 2631786.

korzystania i rozporządzania mieniem wchodzącym do masy upadłości, w tym majątkiem wspólnym (art. 75 ust. 1 p.u.), a podział jest niedopuszczalny. Sędzia-komisarz może jednak określić zakres i czas korzystania przez małżonka lub bliskie mu osoby z mieszkania. Upadły dłużnik traci podstawowe atrybuty swojego prawa własności. Także jego małżonek zostaje pozbawiony tego prawa, gdyż traktuje się go jak pozostałych wierzycieli. Jego roszczenia są zaspokajane według prawa podziału. Nie jest ono objęte specjalnymi warunkami w podziale sumy masy upadłościowej. Małżonkowie tracą zatem ochronę majątku wspólnego. Majątek wspólny przestaje służyć rodzinie i służy zaspokojeniu wierzycieli (art. 61 p.u.).

Dochodzenie ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym należy uznać za dopuszczalne jedynie w ramach i na potrzeby badania zgłoszonej sędziemu-komisarzowi w trybie art. 124 ust. 3 p.u. wierzytelności małżonka upadłego, obejmującej należność z tytułu udziału w majątku wspólnym. W sensie ogólnym jest to czynność wierzyciela podjęta bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia, w znaczeniu art. 123 § 1 pkt 1 k.c., analogiczna do wniesienia pozwu w postępowaniu cywilnym i powodująca przerwanie biegu przedawnienia roszczenia objętego zgłoszeniem²¹. Sędzia-komisarz umieszcza tę wierzytelność na liście wierzytelności (art. 255 p.u.). Warto też zauważyć, iż umieszczenie należności z tytułu udziału w majątku wspólnym przez zgłoszenie jej sędziemu-komisarzowi obejmuje nie tylko wierzytelności powstałe bezpośrednio w związku z ogłoszeniem upadłości, ale również takie, które powstały na skutek ustania wspólności na podstawie innych zdarzeń prawnych. Chodzi tutaj o skuteczne względem masy upadłości orzeczenie separacji, ubezwłasnowolnienia czy ustanowienie rozdzielności majątkowej mocą umowy lub orzeczenia sądu. Orzeczenie o zatwierdzeniu listy zapada w formie postanowienia

²¹ A. Królik, Ł. Trela, *Wpływ zdarzeń prawnych w toku postępowań upadłościowego i restrukturyzacyjnego na bieg przedawnienia*, Doradca Restrukturyzacyjny 2016, nr 2, s. 61–73.

(art. 219 ust. 1 p.u.). Na postanowienie o zatwierdzeniu listy nie przysługuje zażalenie (art. 222 ust. 1 p.u.). Za niedopuszczalne należy uznać rozporządzenie udziałem w majątku wspólnym bądź udziałem w poszczególnych jego składnikach należących do upadłego lub jego małżonka, bowiem w skład masy upadłości wchodzi „majątek wspólny” jako całość składników majątkowych wchodzących do tak określonej masy majątkowej, nie zaś udziały w tej masie majątkowej upadłego i jego małżonka (co będzie wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia). Wydanie i uprawomocnienie się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli jest warunkiem *sine qua non* drugiego etapu postępowania upadłościowego, tj. etapu spłaty wierzycieli. Brak takiego wniosku powoduje, iż postępowanie okaże się bezskuteczne. Ustawa nie przewiduje skutków niezgłoszenia wniosku. Odwołując się do przepisów postępowania cywilnego, można zastosować art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c., zgodnie z którym sąd może zawiesić postępowanie z urzędu, jeśli na skutek niewykonania przez upadłego innych zarządzeń nie można nadać sprawie dalszego biegu. Z upływem roku od wydania takiego postanowienia sąd umorzy postępowanie zgodnie z art. 182 § 1 k.p.c. Jednakże w tym czasie powołanie syndyka pozostaje w mocy. Określenie dokładnego momentu wygaśnięcia powołania syndyka może bowiem mieć skutek w odniesieniu do czynności dokonanych przez upadłego w okresie zawieszenia postępowania.

W myśl art. 43 § 3 k.r.o. przy ocenie, w jakim stopniu każdy z małżonków przyczynił się do powstania majątku wspólnego, uwzględnia się także nakład osobistej pracy przy wychowywaniu dzieci i we wspólnym gospodarstwie domowym. Orzecznictwo w zakresie odstąpienia od ustalenia równych udziałów w majątku wspólnym sprowadza się do określenia dwóch przesłanek do ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym, które muszą wystąpić łącznie i pozostają do siebie w takim wzajemnym stosunku, że żadne ważne powody nie stanowią podstawy takiego orzeczenia, jeżeli stopień przyczynienia się małżonków do powstania majątku wspólnego jest równy,

a jednocześnie – nawet różny stopień przyczynienia się małżonków do powstania tego majątku nie stanowi podstawy ustalanych udziałów, jeżeli nie przemawiają za tym ważne powody²².

Postępowanie o ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym w ramach postępowania upadłościowego niewątpliwie dotyczy masy upadłości. Zgodnie z art. 144 ust. 1 p.u., po ogłoszeniu upadłości postępowania sądowe, administracyjne lub sądowo-administracyjne dotyczące masy upadłości mogą być wszczęte i prowadzone wyłącznie przez syndyka albo przeciwko niemu. Postępowania te syndyk prowadzi na rzecz upadłego, lecz w imieniu własnym.

Tym samym nie budzi wątpliwości to, iż z chwilą ogłoszenia upadłości przez małżonka powstaje ustrój rozdzielności majątkowej małżeńskiej, co oznacza zastosowanie do upadłości konsumenckiej art. 124 ust. 1 zd. 1 p.u. Podobny skutek ogłoszenia upadłości jednego z małżonków przewiduje art. 53 § 1 k.r.o. Tak dzieje się też przez wzgląd na treść przepisów art. 53 § 1 oraz art. 54 § 1 k.r.o. Rozbieżności dotyczą art. 124 ust. 1 zd. 2 p.u., przy czym dominuje pogląd, że przepis ten należy stosować wprost – tj. bez żadnej modyfikacji²³. Po pierwsze, przepisy prawa upadłościowego stanowią *Lex specialis* w stosunku do przepisów prawa rodzinnego, a zgodnie z nimi majątek wspólny w całości wchodzi do masy upadłości, nawet jeśli ustalenie nierównych udziałów doprowadziło do tego, że jeden z małżonków został całkowicie pozbawiony udziału w majątku wspólnym. Po drugie, zbycie przedmiotu następuje niezależnie od woli dokonania takiej czynności przez dłużnika (choćby składając wniosek o ogłoszenie upadłości, godzi się on na takie jego konsekwencje).

Zainteresowanym w ustaleniu nierównych udziałów może być nie tylko małżonek, ale i wierzyciele upadłego. Zgłaszają oni wierzytelności

²² Postanowienie SN z dnia 24 kwietnia 2013 r., IV CSK 553/12, Lex nr 1353257.

²³ M. Uliasz, *Nowe prawo upadłościowe i naprawcze – wpływ ogłoszenia upadłości na stosunki majątkowe małżeńskie upadłego*, M.Prawn. 2003, nr 11, s. 492; M. Porzycki, A. Sobota, *Upadłość konsumencka małżonków – wady obecnego stanu prawnego i możliwe sposoby ich usunięcia*, Doradca Restrukturyzacyjny 2017, nr 1, s. 84–92.

sędziemu-komisarzowi, co odbywa się przy użyciu wniosku, który jest pismem procesowym. Wniosek ten musi spełniać ogólne wymogi formalne przewidziane dla pisma procesowego, o których mowa w art. 126 k.p.c. oraz wymogi formalne określone w przepisach art. 239 i 240 p.u.

W postanowieniu o ustaleniu planu spłaty wierzycieli upadłego konsumenta sąd określa, w jakim czasie, jednak nie dłuższym niż pięć lat, upadły jest obowiązany spłacać należności niezaspokojone na podstawie planu podziału w myśl art. 491⁷ § 1 p.u. Zważywszy na to, że nie tylko małżonek, ale i wierzyciel może doprowadzić do określenia nierównych udziałów w majątku wspólnym małżonków z uwzględnieniem stopnia, w jakim każdy z małżonków przyczynił się do powstania majątku wspólnego²⁴. Należy dopuścić możliwość takiego ustalenia przez syndyka posiadającego legitymację procesową do wszczęcia postępowań dotyczących masy upadłości. Zaznacza to również A. Jakubecki: „należy z naciskiem podkreślić, że wytoczenie powództwa przeciw syndykowi nie wchodzi w grę w odniesieniu do wierzytelności upadłościowych, bo one powinny być dochodzone w trybie zgłoszenia. Ewentualny pozew wytoczony przeciw syndykowi powinien być potraktowany jako zgłoszenie wierzytelności i przekazany sędziemu-komisarzowi”²⁵. Oznacza to również, że wszczęcie postępowania sądowego w sprawie zobowiązania, którego przedmiot wchodzi do masy upadłości i które powstało przed ogłoszeniem upadłości, już po ogłoszeniu upadłości jest niemożliwe.

Jeżeli w trakcie postępowania upadłościowego żądanie ustalenia nierównych udziałów małżonków w majątku wspólnym nie zostanie uwzględnione czy nawet zgłoszone, kwestie z tym związane mogą stać się przedmiotem rozstrzygnięcia dopiero po zakończeniu postępowania upadłościowego, w procesie między małżonkami, w drodze

²⁴ A. Dyoniak, Glosa do wyroku SN z dnia 24 maja 1994 r., I CRN 61/94, OSP 1995/4/96.

²⁵ A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, *op. cit.*, s. 399; uchwała SN z dnia 25 sierpnia 1994 r., I PZP 33/94, Lex nr 98.

samodzielnego powództwa o ustalenie nierównych udziałów albo we wniosku o podział majątku wspólnego wraz z żądaniem o ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym. Prawo żądania ustalenia nierównych udziałów jest roszczeniem kształtującym, a zatem z tego powodu nie ulega ono przedawnieniu²⁶.

W przypadku zbiegu postępowań prowadzonych równorzędnie o podział majątku wspólnego wraz z żądaniem ustalenia nierównych udziałów, z postępowaniem upadłościowym, pierwszy sąd powinien zawiesić postępowanie z wykorzystaniem podstawy jego zawieszenia wskazanej w art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c., gdyż postępowanie cywilne pozostaje w związku z ogłoszeniem upadłości. Ustawodawca uregulował problem całościowo dla tych przypadków, w których w wyniku ogłoszenia upadłości dłużnika, syndyk lub zarządca obejmuje zarząd jego majątkiem. Otóż nabycie przez syndyka lub zarządcę wyłącznej legitymacji procesowej w postępowaniach dotyczących masy upadłości wynika odpowiednio z art. 144 ust. 1 i art. 139 ust. 1 p.u. Natomiast art. 174 k.p.c. reguluje tryb wstąpienia syndyka lub zarządcy do już toczących się postępowań. W ramach tego trybu dochodzi najpierw do obligatoryjnego zawieszenia przez sąd postępowania z urzędu. Uzasadnione jest to zmianami procesowymi stron w ramach toczącego się postępowania o podział majątku wspólnego, gdzie dochodzi do przekształcenia podmiotowego poprzez wstąpienie nowych podmiotów do toczącego się postępowania w sytuacjach, w których przejście praw i obowiązków dotyczących przedmiotu procesu nie jest wynikiem zbycia rzeczy lub prawa przez dotychczasowy podmiot postępowania. Takie wstąpienie kwalifikowane jest jako automatyczne²⁷. Odmienne sytuacja prezentuje się w zakresie trybu takiego wstąpienia w przypadku utraty funkcji przez syndyka, np. wskutek umorzenia postępowania upadłościowego (art. 367 p.u. stanowi jedynie, że

²⁶ Uchwała SN z dnia 22 listopada 1972 r., III CZP 83/72, Lex nr 1528.

²⁷ M. Jędrzejewska [w:] *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego. Część I. Postępowanie rozpoznawcze*, t. 1, pod red. T. Erecińskiego, J. Gudowskiego, M. Jędrzejewskiej, Warszawa 1997, s. 320.

upadły „wchodzi w postępowaniu na miejsce syndyka albo zarządcy”), która to nie została uregulowana²⁸. Korzystając z tego w postępowaniu o podział majątku wspólnego, które w dalszym ciągu jest zawieszone, należy przyjąć stanowisko S. Gurgula. Autor ten podkreśla, że sposobu wejścia upadłego w miejsce syndyka nie reguluje ani k.p.c. ani p.u. Sąd prowadzący (zawieszone) postępowanie o podział majątku wspólnego z udziałem syndyka lub zarządcy jako uczestnika powinien wezwać upadłego do złożenia oświadczenia czy wstępuje do postępowania i w razie braku odpowiedzi w wyznaczonym terminie, umorzyć postępowanie na podstawie art. 355 § 1 k.p.c.²⁹

4. Podsumowanie

Konkludując powyższe, jeszcze raz warto zwrócić uwagę, że postępowanie upadłościowe może być prowadzone w przedmiocie upadłości konsumenckiej. Można zasadniczo podzielić je na kilka etapów, których liczba zależy m.in. od stanu majątku dłużnika i zakresu jego możliwości zarobkowych pozwalających na spłatę wierzycieli, zaś czas trwania tej procedury uzależniony jest m.in. od sprawności działania sędziego-komisarza oraz od wnoszenia środków zaskarżenia przez uczestników postępowania. Bardzo ważne przy tym jest, czy dłużnik wykazywać będzie chęć ocalenia swojego majątku, czy też pogodzi się z jego likwidacją. Dlatego można wyróżnić trzy etapy: postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości konsumenckiej, właściwe postępowanie upadłościowe oraz wykonanie planu spłaty wierzycieli. W przypadku upadłości przedsiębiorców, postępowanie kończy się bowiem właśnie na wykonaniu ostatecznego planu podziału masy upadłości. Jeżeli postępowanie upadłościowe ulegnie zakończeniu w jeden z wymienionych sposobów, pomiędzy małżonkami powstaje ustawowy ustrój.

²⁸ P. Sobolewski, *Skutki umorzenia postępowania upadłościowego dla postępowań z udziałem syndyka*, PS 2008, nr 10, s. 83.

²⁹ S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, *op. cit.*, s. 1093.

Zgodnie z uregulowaniem przewidzianym w postępowaniu upadłościowym zawartym w art. 124 ust. 1 p.u. Przepis ten stanowi – w razie ogłoszenia upadłości jednego z małżonków – że wspólność ustawowa między małżonkami ustaje z mocy prawa z dniem ogłoszenia upadłości, a majątek wspólny wchodzi do masy upadłości. Podział majątku wspólnego po ogłoszeniu upadłości jednego z małżonków jest wyłączony. Ustęp 2 w art. 124 p.u. wskazuje, iż przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio, gdy na podstawie umowy majątkowej małżeńskiej wspólność została ograniczona lub rozszerzona. Także umowna, rozszerzona lub ograniczona wspólność majątkowa ustaje z mocy prawa z dniem ogłoszenia upadłości. Jest to oczywiste również w świetle art. 53 § 1 k.r.o. stwierdzającym, że rozdzielność jako przymusowy ustrój majątkowy powstaje z mocy prawa wskutek ogłoszenia upadłości jednego z małżonków.

Stan prawny ukształtowany przez art. 124 p.u. jest szczególnie korzystny dla wierzycieli, gdy małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej i nie ma tu znaczenia czy małżonków obowiązywała umowna wspólność rozszerzona, zaś wkład współmałżonka upadłego, który nie jest dłużnikiem, w powstanie majątku wspólnego był przeważający lub bardzo znaczny. W wyniku ogłoszenia upadłości powstaje między małżonkami ustrój rozdzielności majątkowej, który trwa od chwili wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości do chwili umorzenia, ukończenia lub uchylecia postępowania upadłościowego. Do masy upadłości oprócz majątku wspólnego wchodzi również majątek osobisty (odrębny) małżonka, wobec którego ogłoszono upadłość, a nie wchodzi majątek osobisty drugiego małżonka.

Rozdzielność majątkowa następuje oczywiście także wówczas, gdy upadłość została ogłoszona w stosunku do każdego z małżonków postępowania upadłościowego. Tak dalece wywołuje to skutki, że w przypadku, gdy upadły/upadła zawiera związek małżeński po ogłoszeniu upadłości, nie następuje ustawowy ustrój wspólności małżeńskiej. Powstaje w takiej sytuacji przymusowy ustrój rozdzielności majątkowej³⁰.

³⁰ M. Nazar [w:] *System prawa prywatnego...*, *op. cit.*, s. 257; A. Jakubecki [w:] *Prawo upadłościowe...*, *op. cit.*, pod red. A. Jakubeckiego, F. Zedlera, s. 271.

W celu ochrony interesów wierzycieli małżonka, w stosunku do którego ogłoszona została upadłość, Prawo upadłościowe wprowadza, że pozycja małżonka upadłego jest zrównana z innymi wierzycielami, którzy są zaspokajani w kategorii drugiej, a więc proporcjonalnie wraz z innymi „nieuprzywilejowanymi” wierzycielami.

Postępowanie o ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym niewątpliwie dotyczy masy upadłości. Aby małżonek mógł wystąpić z wnioskiem o ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym, muszą być spełnione dwie kumulatywne przesłanki: wystąpić ważne powody oraz fakt, że małżonkowie w różnym stopniu przyczyniali się do powstania majątku wspólnego, co należy wykazać przed sędzią-komisarzem. Sama dysproporcja wysokości zarobków małżonków nie stanowi wystarczającej podstawy do stwierdzenia, że zaistniały ważne powody ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym. Zgodnie z art. 144 ust. 1 p.u., po ogłoszeniu upadłości postępowania dotyczące masy upadłości mogą być wszczęte i prowadzone wyłącznie przez syndyka albo przeciwko niemu. Postępowania te są prowadzone na rzecz upadłego, lecz w imieniu własnym syndyka. Ze względu na wyłączenie podziału majątku wspólnego, dochodzenie ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym uznać należy za dopuszczalne jedynie w ramach i na potrzeby badania zgłoszonej sędziemu-komisarzowi, w trybie art. 124 ust. 3 ustawy Prawo upadłościowe, wierzytelności małżonka upadłego, obejmującej należność z tytułu udziału w majątku wspólnym³¹. Małżonkowi upadłego przysługuje jedynie roszczenie o zapłatę należności z tytułu przypadającego mu udziału w majątku wspólnym (innymi słowy, przysługuje mu spłata z tytułu udziału). Tym samym wierzytelność służąca współmałżonkowi upadłego jest pieniężna i ma charakter regresowy. W wyniku ogłoszenia upadłości dochodzi zatem nie tylko do ustania wspólności, ale również do swoistego podziału majątku wspólnego³². Sytuacja małżonka upadłego, który chce dochodzić ustalenia udziału

³¹ Postanowienie SN z dnia 30 października 2008 r., II CSK 242/08, Lex nr 1472270.

³² M. Uliasz, *Nowe prawo upadłościowe i naprawcze...*, op. cit., s. 488.

w majątku wspólnym, w tym przypadku jest identyczna jak sytuacja każdego wierzyciela: może on stosownie do dyspozycji art. 124 ust. 1 p.u. dochodzić w postępowaniu upadłościowym należności z tytułu udziału w majątku wspólnym, zgłaszając tę wierzytelność sędziemu-komisarzowi. Jednakże, mając na względzie regulację przytaczaną w zdaniu poprzednim, istnieje domniemanie powstania majątku wspólnego z działalności gospodarczej upadłego. Stosowanie tego przepisu powinno być wyłączone z upadłości konsumenckiej jako wyjątek od zasady wyrażonej w art. 41 k.r.o. Regulacja ta jako zasadę ustanawia możliwość zaspokojenia się przez wierzyciela z majątku wspólnego małżonków wyłącznie wówczas, gdy zobowiązanie zostało zaciągnięte przez drugiego małżonka.

SUMMARY **Waiver of the Right to Challenge or Object to Arbitral Awards in Light of Mandatory National Laws**

The practical significance of mandatory national laws on the enforcement of arbitral awards in the context of the finality of such awards is rarely put into question. The main international law regulating the enforcement of arbitral awards is the New York Convention of the 10th June 1958 on the recognition and enforcement of foreign arbitral awards ("the NY Convention"). The NY Convention introduced the principle that arbitration agreements and awards of an international nature are enforceable in the signatory countries of that convention. The NY Convention contains grounds (numerus clausus) for the refusal to recognize or enforce arbitral awards, but introduces the general presumption of the validity of arbitral agreements and the general commitment of its signatories to recognize and enforce arbitral awards¹. The NY Convention is addressed to the countries though not to the parties of the proceedings. The provisions of the NY Convention do not govern the proceedings related to granting exequatur itself. The enforcement proceedings are governed by the rules of local, mandatory legislation, binding at the place where the enforcement is sought². The perennial problem in arbitration of confronting the parties' autonomy with the local ius cogens is best reflected in the legal construct of an implied and contractual waiver to challenge arbitral awards in post-arbitral, annulment and enforcement court proceedings. The issue in question is not regulated in a manner consistent with the postulates presented by practitioners and scholars and the legal effect of some regulations dealing with this issue has been a subject limited only to case law. This article discusses the axiology of the waiver to challenge arbitral awards and, in this context, aims at giving some guidelines regarding a potential reform of Polish mandatory norms.

Keywords: *arbitration, implied and contractual waiver to challenge, arbitral awards, annulment, enforcement, institutional rules, mandatory laws*

¹ L. V. Quigley, Accession by the United States to the United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 70 Yale J.L. 1049, 1961, p. 573.

² T. Houzhi, The value: Three assessments, in Enforcing Arbitration Awards under the NY Convention, Experience and Prospects. UN publications, Sales No. E.99.V.2.

STRESZCZENIE **Zrzeczenie się prawa do wniesienia skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego lub do jego podważenia w postępowaniu o stwierdzenie wykonalności w świetle przepisów bezwzględnie obowiązujących na danym terytorium**

Praktyczne znaczenie przepisów bezwzględnie obowiązujących na danym terytorium, normujących wykonywanie orzeczeń arbitrażowych, w kontekście ich ostatecznego charakteru, nie jest w doktrynie kwestionowane. W kontekście międzynarodowym głównym źródłem prawa, regulującym stwierdzenie wykonalności orzeczeń sądów arbitrażowych jest Konwencja Nowojorska z dnia 10 czerwca 1958 roku o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych („Konwencja Nowojorska”). Konwencja Nowojorska wprowadziła do systemu prawa międzynarodowego ogólną zasadę, zgodnie z którą zarówno umowy arbitrażowe, jak i zagraniczne wyroki arbitrażowe podlegają, co do zasady, wykonaniu na terytorium państw-sygnatariuszy tejże konwencji. Ta sama konwencja zawiera także zamkniętą listę przesłanek odmowy wykonywania orzeczeń arbitrażowych, które jednakże stanowią wyjątek od ogólnego, wspomnianego powyżej, zobowiązania państw-sygnatariuszy (numerus clausus). Tak więc Konwencja Nowojorska reguluje zobowiązania państw, a nie stron postępowania arbitrażowego. Konwencja ta nie reguluje natomiast trybu samego postępowania o stwierdzenie wykonalności, a więc o udzielenie tzw. exequatur. W tym zakresie konwencja odsyła do przepisów wewnętrznych obowiązujących na danym terytorium. Odwieczny problem istniejący w doktrynie arbitrażu, wynikający z aksjologicznej konfrontacji pomiędzy zasadą autonomii stron postępowania arbitrażowego oraz bezwzględnie obowiązującymi na danym terytorium normami, najlepiej widoczny jest przez pryzmat zagadnienia domniemanego bądź umownego zrzeczenia się prawa do podważania orzeczeń arbitrażowych w sądowych postępowaniach post-arbitrażowych – o uchylenie wyroku arbitrażowego oraz o stwierdzenie jego wykonalności. Jak dotąd, w kontekście międzynarodowym, zagadnienie to nie jest uregulowane w sposób zgodny z postulatami doktryny, a skuteczność, obowiązujących w niektórych państwach w tym zakresie norm nie została poddana weryfikacji w braku obszernego orzecznictwa. Niniejszy artykuł poddaje analizie konstrukcje oraz kwestie aksjologiczne zrzeczenia się prawa do podważenia orzeczeń arbitrażowych w postępowaniach sądowych i w tym kontekście jego celem jest wysunięcie postulatów de lege ferenda dla bezwzględnie obowiązujących przepisów polskich.

Słowa kluczowe: arbitraż, domniemane i umowne zrzeczenie się prawa do podważenia wyroku arbitrażowego, uchylenie wyroku, wykonalność, regulaminy sądów arbitrażowych, normy bezwzględnie obowiązujące

Waiver of the Right to Challenge or Object to Arbitral Awards in Light of Mandatory National Laws

1. Introduction

The finality of arbitral awards remains the centrepiece of the system of contemporary international arbitration. In practical terms, the finality of the award means the existence of an absolute binding force of an ultimate individual claim of the party to the arbitral proceedings, which is included in the arbitral award and cannot be challenged in any proceedings of the court or outside the court. The sooner the awards become final, the more efficiently the settlement of disputes is achieved. The efficiency of conflict resolution is one of the preeminent traits of arbitration that differentiates it from court proceedings.

In the context of their own national jurisdictions, under some circumstances, some parties may entertain the freedom to accept to be estopped from challenging arbitral awards or to waive their right to challenge such awards³. As the concepts of estoppel, implied waiver or

³ P. Binder, *International Commercial Arbitration in UNCITRAL Model Law Jurisdiction*, Sweet&Maxwell, London 2000, par. 1-083.

contractual waiver to challenge awards in annulment proceedings have been introduced to some of the jurisdictions, the waiver to challenge the arbitral award in the enforcement proceedings has not been accepted as a legal construct anywhere in the world⁴. In some countries, all forms of waiver to challenge arbitral awards are considered as non-valid and contradictory to the local mandatory laws. With the exception of art. 1193 k.p.c., this also seems to be the case in Poland.

2. Discussion

The concept of the constant facilitation of the use of international arbitration as a way of resolving disputes can be classified into a few general groups of issues related to arbitration, all aimed at providing timely, “high quality” justice. Issues such as: 1) speeding up and streamlining the proceedings, particularly at the stage of the enforcement of arbitration awards, 2) limiting the possibility of challenging arbitration awards; and 3) limiting interference by the courts in the arbitral proceedings are all central in the development of international arbitration legislation⁵. It is key in all circumstances to broaden the parties’ autonomy in every aspect of the arbitral process, including granting the parties freedom to waive their right to object to or to appeal arbitral awards and to choose the rules governing the proceedings⁶.

The United Nations Commission on International Law (UNCITRAL) has promulgated two main documents, which have unified international law on arbitration. These are the Model Law and the Arbitration Rules. The documents were conceived as a soft law for national

⁴ G.B. Born, *International Commercial Arbitration, Volume III, International Arbitral Awards*, Wolters Kluwer, Law & Business 2014, p. 3439.

⁵ T. Varady, *On the option of the contractual extension of the judicial review of arbitral awards or: What is actually pro-arbitration*, UDK 347.9.05, 929, file:///Users/jaroslavpaczek/Downloads/Varady_2_i_3_2006.pdf. B. Suter, *The Scope of rights of appeal (not recourse) from arbitration awards*, Faculty of Law, Victoria University, 2014.

⁶ J. Werner, *Improving International Arbitration, Who controls speed? A few reflections on the relationship between parties and arbitrators in ICC arbitration*, ICC, Paris 1998 (editor: B. Davis), Liber Amicorum Michel Gaudet, ICC publication, Paris 1998, p. 99.

legislators and as *ad hoc* arbitration rules which can be referred to by the parties or emulated by arbitration institutions while drafting their own rules. Notwithstanding the abovementioned legal acts, UNCITRAL and other associated institutions⁷ excel at providing guidelines and commentaries to the jurisprudence with relation to arbitration.

In these guidelines, one could identify two main directions. The first is an acceleration of the arbitral process, achieved through shortening the deadlines of different phases of the proceedings, as well as a reduction in the number of instances in which the arbitral process is finally resolved and enforced. Some of these directions have been adopted by the national laws of France, Switzerland, Sweden, Belgium, Austria and Poland⁸. The second aspect in the enhancement of the arbitration proceedings relates to the enforcement of arbitral awards. The main international law regulating the latter issue is the New York Convention of the 10th June 1958 on the recognition and enforcement of foreign arbitral awards (“the NY Convention”).

Art. VII of the NY Convention, a so-called “saving clause”, gives the parties the right to avail themselves of the arbitral award under provisions of, other than the NY Convention, international treaties and local laws. This clause paves the way for states to regulate some of the aspects of the recognition and enforcement of awards more favourably for the parties to the disputes⁹. Such special regulations may be reflected in statutory law or the local jurisprudence. The countries which are deemed to have laws more favourable than the NY Convention are France, Belgium, Switzerland, Sweden, Germany and the US¹⁰.

⁷ Ex. International Council of Commercial Arbitration (ICCA).

⁸ See Art. 17 (H-J) of the Model Law and Art. 26 of the UNCITRAL Arbitration Rules. Polish art. 1212–1217 k.p.c.

⁹ L. Burger, *The quest for the most favourable arbitration law* [w:] *The Challenges and the Future of Commercial and Investment Arbitration*, Liber Amicorum Professor Jerzy Rajski (red. B. Gessel-Kalinowska), Lewiatan court of Arbitration, Warszawa 2015, p. 432 i nast.

¹⁰ See UNCITRAL Recommendation of the 7th July 2006, regarding the use of Art. II and VII of the NY Convention.

These countries have introduced regulations and norms enabling the local courts to enforce awards annulled in the country of origin or enabling the parties to waive their right to challenge arbitral awards in the annulment proceedings. As mentioned before, none of the countries have introduced similar regulations related to the enforcement phase of the arbitration, although some *common law* courts impliedly did open doors for such a mechanism¹¹. This dichotomy of regulations does not seem to have any grounds in the axiology of arbitration and calls for reform.

3. Implied waiver

As it is discussed above, depending on the axiology of a given system, three groups of regulations can be distinguished, according to which the parties may waive or lose the right to challenge an arbitral award. In some countries, if a party does not invoke procedural grounds for setting aside the award, including the invalidity of the arbitration agreement, during the proceedings, that party will lose the right to rely on these grounds in the post-arbitral phase of the proceedings¹². In other jurisdictions, a party who does not bring an action for setting aside an arbitral award loses the opportunity to invoke the grounds for setting it aside in the enforcement proceedings¹³. Some countries introduced a norm under which, if in the proceedings for setting aside an arbitral award, the grounds for setting aside are not taken into account by the court, the party will lose the right to invoke such grounds in the enforcement proceedings¹⁴.

The general rule of an implied waiver to challenge an arbitral award is reflected in art. 4 of the UNCITRAL Model Law, according to which:

¹¹ G.B. Born, *International Commercial Arbitration, Volume III, International Arbitral Awards*, Wolters Kluwer, Law & Business, 2014, p. 3440. See in particular *Food Services of Am. Inc. v. Pan Pac Specialties Ltd*, 32 B.C.L.R. 3d 225.

¹² Art. 1193 k.p.c.

¹³ § 1060 ZPO.

¹⁴ Art. 1217 k.p.c.

“A party who knows that any provision of this Law from which the parties may derogate or any requirement under the arbitration agreement has not been complied with and yet proceeds with the arbitration without stating his objection to such non-compliance without undue delay or, if a time-limit is provided therefore, within such a period of time, shall be deemed to have waived his right to object”¹⁵.

Similar provisions are contained in art. 32 of the UNCITRAL Arbitration Rules. Further to this provision, in the absence of an objection during the proceedings as to the non-compliance of the procedure with the rules or the arbitration agreement, it is presumed that the party has waived its right entirely, unless that party proves that its inaction was justified under the circumstances. Art. 34(2) of the Rules provides for an additional rule that arbitration awards should be made in writing, be final and binding on the parties, and the parties will enforce them promptly. The UNCITRAL Arbitration Rules do not contain any particular provisions regarding the enforcement proceedings¹⁶. The *ratio legis* of art. 32 of the Rules as well as art. 4 of the Model Law is similar to that of art. 1193 of the Polish Code of Civil Procedure and art. 1717(5) of the Belgian CJ (implied waiver).

Further to art. 1193 k.p.c.:

“If any provision of this part from which the parties may derogate or any of the rules of procedure agreed by the parties are violated, a party who knew of such a violation may not assert such a violation before the arbitral tribunal or rely on such a violation in a petition to set aside the arbitral award if the party failed to assert such a violation promptly or within such time as set by the parties or by the provisions of this part”.

¹⁵ See also P. Lalive, *Conclusions in the Arbitral Process and the independence of Arbitrators*, ICC Publishing, Paris, 1991.

¹⁶ P. Nowaczyk, A. Szumański, M. Szymańska, *Regulamin Arbitrażowy UNCITRAL, Komentarz*, Warszawa 2011, p. 485.

Art. 73 of the English Arbitration Act goes even further by not limiting the waiver of the right to challenge the arbitral award only to the setting aside procedure. Further to this norm:

“(1) If a party to arbitral proceedings takes part, or continues to take part, in the proceedings without making, either forthwith or within such time as is allowed by the arbitration agreement or the tribunal or by any provision of this Part, any objection — (a) that the tribunal lacks substantive jurisdiction, (b) that the proceedings have been improperly conducted, (c) that there has been a failure to comply with the arbitration agreement or with any provision of this Part, or (d) that there has been any other irregularity affecting the tribunal or the proceedings, he may not raise that objection later, before the tribunal or the court, unless he shows that, at the time he took part or continued to take part in the proceedings, he did not know and could not with reasonable diligence have discovered the grounds for the objection. (2) Where the arbitral tribunal rules that it has substantive jurisdiction and a party to arbitral proceedings who could have questioned that ruling — (a) by any available arbitral process of appeal or review, or (b) by challenging the award, does not do so, or does not do so within the time allowed by the arbitration agreement or any provision of this Part, he may not object later to the tribunal’s substantive jurisdiction on any ground which was the subject of that ruling”.

The same norm was embedded in art. 32(1) of the LCIA rules, further to which:

“A party who knows that any provision of the Arbitration Agreement has not been complied with and yet proceeds with the arbitration without promptly stating its objection as to such non-compliance to the Registrar (before the formation of the Arbitral Tribunal) or the Arbitral Tribunal (after its formation), shall be treated as having irrevocably waived its right to object for all purposes”.

Further to § 35 of the rules of the Lewiatan Court of Arbitration:

“If a party knew or should have known of a breach of the Rules or of the procedure agreed by the parties, and still did not immediately raise a plea of such a breach, the party may not raise such a plea before the arbitral tribunal or rely on such a breach in proceedings before other courts, in particular in an action to set aside the award of the arbitral tribunal”.

All of the examples of the appropriate regulations presented so far relate to the legal construct of the implied waiver. All of them include legal norms under which the parties to arbitral proceedings lose the right to object to the awards in the courts based on procedural irregularities, including the right to object through annulment proceedings.

A different concept, inherently related to the enforcement of arbitral awards, is that of the contractual waiver of the right to object to them in post-arbitration proceedings.

4. Contractual waiver

The Model Law and the UNCITRAL Rules do not contain an explicit norm regarding a contractual waiver, but the annex to the Rules contains a suggested clause including the waiver that the parties may include in the arbitration agreement. This statement reads as follows:

“The parties hereby waive their right to appeal in any way to an arbitration award to any court or competent authority insofar as the waiver of the right to appeal may be validly made under applicable law”.

This clause suggests that the parties shall be allowed to enter into an arrangement by force of which, waiving their right to object to a future arbitral award, they indeed make such an award final to the maximum extent possible under any standards.

The patrial admissibility of such a contractual waiver is sometimes regulated also in the national laws. It is worth mentioning that with the exception of public policy protection, a robust view is presented by a part of the jurisprudence that the *ratio legis* of a waiver of the right to set aside the arbitral award is the same as in the case of a waiver of the right to request that the enforcement be refused. This view, however, has still not been widely reflected in the mandatory national laws. In the American legal system, the principle of legal order protection (public policy), implemented by courts refusing to take into account the parties' agreements which repeal the legal force of mandatory provisions, is called "the prospective waiver doctrine".

The effectiveness of arbitration has always been the guiding principle for the drafters of new regulations. This main characteristic was reflected not only in the provisions of the UNCITRAL Arbitration Rules, referred to above, but also similar standards have been included in the rules of other institutional arbitration courts, to wit: LCIA, ICC, SIAC, ICSID and Lewiatan.

The rules of arbitration at the ICC have been modified and adapted to the constantly evolving postulates of the arbitration community. The most important issues covered by the 2017 reform included notifications and procedural deadlines, the place of arbitration and place of hearing, interim measures, the language and the confidentiality of the proceedings. All of these issues could potentially be challenged in the course of the enforcement and of the setting aside proceedings. In its new form, the relevant norms have been adapted to the provisions of the Model Law and the New York Convention.

Further to art. 35 (6), the parties are obliged to comply with the award without delay. It should also be noted that the parties may not opt out from this provision. The parties thus waive the right to challenge the award in any form in the post-arbitral phase of the dispute resolution¹⁷.

¹⁷ D. McGovern, *Scrutiny of the award by the ICC court*, 5 ICC Bull., No 1, 1994, p. 25.

The binding effect of this obligation was confirmed in numerous court decisions. In Singapore, the High Court, in its judgment of 31 July 2012, in *Daimler South Asia Pte Ltd v Front Row Investments Holdings Pte Ltd*, decided that the arbitration agreement, in which the parties chose the ICC rules to settle their dispute, effectively excluded the application of the provisions of the Singapore Arbitration Act (modelled on English law), granting the right to appeal an arbitral award on matters relating to issues of the law¹⁸. The court, while ruling on the enforceability of the arbitral award, shared the view of the plaintiff that the amended provision of the ICC rules in the new version had an absolute force between the parties. Another court decision that touches upon the issue of the waiver is the decision of the Supreme Court in Brazil of August 15, 2012 in the case of *YPFB Andina S. v Univen Petroquimica Ltd*¹⁹. The court found that the defendant had lost the right to challenge the award issued by the arbitral tribunal (the party became estopped). Without going into a deeper analysis of the estoppel institution, binding in countries with a tradition of *common law*, it should be assumed for the purposes of this study that it combines the construction of a waiver, known under statute law, and the legal effects associated with a lapse of time. The estoppel institution allows similar conclusions to be drawn for the assessment of a waiver of the right to challenge an arbitration award²⁰.

In the context of the court rulings presented above, it is worthwhile to note that the arbitration rules of the London Court of International Arbitration (LCIA) contain provisions regarding the parties' commitment to enforce an award rendered by the tribunal based on such rules. In accordance with art. 26.8 of the rules, an award is final and binding between the parties. The parties undertake to comply with it without

¹⁸ Pte Ltd [2012] SGHC 157. <http://www.singaporelaw.sg/sglaw/images/ArbitrationCases/2012%204%20SLR%200837.pdf>

¹⁹ [https://content.next.westlw.com/Document/Ib9aa18fa1c9a11e38578f7ccc38dcbee/View/FullText.html?originationContext=document&transitionType=DocumentItem&contextData=\(sc.Default\)](https://content.next.westlw.com/Document/Ib9aa18fa1c9a11e38578f7ccc38dcbee/View/FullText.html?originationContext=document&transitionType=DocumentItem&contextData=(sc.Default))

²⁰ A. Kozłowski, *Estoppel jako ogólna zasada prawa międzynarodowego*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego 2009.

delay (subject to Article 27), and the parties also waive the right to appeal to the court or other judicial authority in any form, subject to the legal mandatory provisions that may apply to such a waiver. The norm contained in art. 29 (2) of the rules, however, has a wider scope because it concerns the entire course of the proceedings, although it also includes a reference to the decisions of the arbitral tribunal taken in the course of these proceedings. Further to art. 29(2) of the LCIA rules:

“To the extent permitted by any applicable law, the parties shall be taken to have waived any right of appeal or review in respect of any determination and decision of the LCIA Court to any state court or other legal authority. If such appeal or review takes place due to mandatory provisions of any applicable law or otherwise, the LCIA Court may determine whether or not the arbitration should continue, notwithstanding such appeal or review”.

To compare, further to § 41 of the rules of the Arbitration Court at the National Chamber of Commerce (KIG), the arbitral award is final and binding between the parties. The parties undertake to comply with the award without undue delay. This is without prejudice to the mandatory provisions regulating the setting aside proceedings. It could be concluded from this provision that it does not deprive the parties of their right to contractually waive the right to challenge the judgment in enforcement proceedings, yet the jurisprudence does not confirm such a reasoning.

As it is apparent from the above analysis of the rules of different arbitration courts, the parties may undertake not to challenge the award by merely having incorporated the rules into their arbitration agreement. The legal effect of the parties concluding a separate arbitration agreement in which the parties make such an undertaking goes even further because the parties may potentially formulate their commitments without any limitations. The issue of the application of the law of the place where the enforcement is sought is debated in the context of the parties' autonomy to choose a law or legal rules other than those applicable at the place of arbitration. On the

other hand, internal systems protect their public policy, established by the mandatory provisions of the given system, which limits this autonomy.

5. National mandatory laws. Jurisprudence

The grounds for setting aside arbitral awards as well as for opposing their enforcement are set out in the law of the country on the territory of which the award was rendered or the enforcement is sought (*Lex fori*). In the case of enforcement, it is assumed that the default list of these grounds is set out in the NY Convention. In *Eco Swiss China Time Ltd v. Benetton Int'l Ltd*, the Supreme Court of the Netherlands expressed the view that the very nature of the arbitration implies that the grounds for the refusal of the enforceability of arbitration awards, as set out in Dutch law, should apply only in exceptional situations²¹. A similar rule was applied in art. 5 of the Miami Draft of the Convention on the international enforcement of arbitral agreements and awards (Miami Draft)²², where the new qualification of “manifest cases” was first introduced.

One of the ground-breaking court decisions shaping the new interpretation of mandatory laws to be applied to arbitral awards and in particular to the enforcement of such, is the decision of 1 March 2016 of the European Court of Human Rights (ECHR) in the *Tabbane v. Switzerland* case, in which the Tribunal first analysed the compliance of the waiver of the right to challenge arbitration awards as admissible under Swiss law, with art. 6(1) and 13 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of November 4, 1950 (the HR Convention), guaranteeing every citizen of the signatory States the right to a fair trial and effective remedy. In its decision, the court confirmed that the contractual waiver of the right to challenge arbitration awards

²¹ Case C-126/97. Agnieszka Różalska-Kucal, *Arbitraż w prawie międzynarodym*, red. C. Mik, Warszawa 2014, p. 237 i nast.

²² J. Van den Berg, *Hypothetical Draft Convention on the International Enforcement of Arbitration Agreements and Awards: Explanatory Note, 50 years of the New York Convention*, ICCA International Arbitration Conference, Dublin 2008.

is not, *per se*, contrary to art. 6 of the Convention. The court considered the following facts. The French company Colgate concluded a joint venture agreement with Tunisian businessman Tabbane and his family in 1990. When signing the entire set of contracts, the parties also signed an option agreement, which gave Colgate the right, in the future, to buy shares in the special purpose company. When Colgate decided to exercise the option, the Tabbane family refused to comply. The option agreement contained an arbitration clause and incorporated by reference the ICC rules. The clause contained a provision that the award of the arbitral tribunal would be final and binding and that neither party would have the right to appeal against such an award. The arbitration tribunal in Geneva rendered an award ordering the Tabbane family to exercise the Colgate option in accordance with the agreement. Tabbane appealed to the Swiss Supreme Court demanding that the judgment be set aside. The Supreme Court dismissed the complaint, confirming the validity of the waiver by the parties of the right to demand that the award contained in the arbitration agreement be set aside. The Tabbane family appealed against this decision to the European Court of Human Rights, claiming that they were deprived of the right to a fair trial, guaranteed by art. 6 (2) of the HR Convention.

In its judgment, the court, in determining the compliance of art. 192 of the PILA (Private International Law Act) with the standards of the HR Convention, established that the waiver of the right to challenge an arbitral award must be legal, consented freely by the parties and unequivocal. The court made a clear distinction between free arbitration and mandatory arbitration, as is the case, for example, in sport arbitration proceedings, which are imposed on the parties as a default dispute resolution mechanism. As to the unequivocal meaning of the waiver, the court clearly excluded the implied waivers from the group of those compliant with art. 6 of the Convention. The existence of art. 192 of the PILA made the waiver in the Tabbane case legal, i.e. not contrary to the mandatory national laws of the *fori*. Further to art. 192 of the PILA:

“Where none of the parties has its domicile, its habitual residence, or a place of business in Switzerland, they may, by an express statement in the arbitration agreement or in a subsequent agreement in writing, exclude all setting aside proceedings, or they may limit such proceedings to one or several of the grounds listed in Article 190, paragraph 2”²³.

This mandatory Swiss provision was accepted by the ECHR as compliant with the HR Convention and as such can be used as a raw model for any countries willing to introduce this clause into their national systems.

Other than art. 192 of the Swiss PILA, referred to in the ECHR judgment, art. 1718 of the Belgian Judicial Code (CJ) and art. 1522 of the French Code of Civil Procedure (CPC) include norms enabling the parties to waive their rights to annul arbitral awards. Further to art. 1718 of the CJ:

“The parties may, by an express statement in the arbitration agreement or by a subsequent agreement, exclude any application to set aside the arbitral award where none of the parties is either an individual of Belgian nationality or residing in Belgium, or a legal person having its head office or a branch there”.

In addition to that provision, a provision included in art. 1717(7) of CJ, imposes on a party who has applied for the dismissal of an application to enforce an award and that intends to file a plea to set aside such an award, an obligation to do so in the course of enforcement proceedings within a 30-day deadline, counted from the date when the award was rendered. If it does not do so, its right to object will automatically expire.

The jurisprudence in cases concerning the validity of contractual waivers of the right to bring an action to set aside an arbitral award differs from system to system. In *Noble China Inc. v. Leia*, the Ontario Supreme

²³ C.A. Kunz, *Waiver of right to challenge an international arbitral award is not incompatible with ECHR: Tabbane v Switzerland*, European International Arbitration Review, JurisNet, LLC 2016, p. 125–132.

Court in Canada found that if the parties did not violate mandatory standards, the waiver of the right to set aside the award is valid²⁴.

The British Columbia Supreme Court's judgment of 24 March 1997 in a case brought by *Food Services of America Inc. (Amerfresh) v. Pan Pacific Specialties Ltd*, should also be cited, in which the plaintiff, Amerfresh, referred to an agreement of the parties in which the parties undertook to execute, without raising any objections, an arbitration award, possibly between them²⁵. In the arbitration agreement, the parties submitted the settlement of future potential disputes to the rules of the arbitration court at the American Arbitration Association (ICDR). The Supreme Court recognized the validity of the agreement relied upon by the claimant and ruled that the arbitral award was enforceable, while rejecting the defendant's arguments alleging a breach of British Columbia's public policy.

6. Conclusions

The issue of the waiver to challenge arbitral awards has been regulated in the Model Law, through guidelines and some national statutory laws. The axiology to accept waivers as a legitimate reflection of the parties' autonomy is based on two fundamentals: avoidance of a double control weighted against the protection of the public policy of the *fori*.

Although the view that the autonomy of the parties should extend even further, i.e. to exclude any control of the awards, is currently not very widespread, some writers present compelling arguments that this would be a natural, next legislative step²⁶. Among the rules of arbitral institutions, it seems that the most pro-waiver attitude is reflected in

²⁴ 42 O.R. (3d) 69, 87 (Ont. Gen. Div. Nov. 4, 1998). B. Leon, L. Karimi, *The Canadian Position: Can parties to an arbitration agreement vary the statutory scope of judicial review of the award?*, ILSA Journal of International & Comparative Law, vol. 14-2, p. 457.

²⁵ 32 BCLR (3d) 225.

²⁶ M. Paulsson, S. Suresh, *The New York Convention's 60th Anniversary: A restatement for the New York Convention [w:] 60 years of the New York Convention, Key issues and future challenges*, p. 287.

the rules of UNCITRAL, ICC, LCIA and Polish Lewiatan. The national laws of some countries regulate the contractual waiver of the right to set aside an award, but no legislation contains provisions under which the parties could waive the right to request a refusal of enforcement, despite the fact that the *ratio legis* of such a regulation appears to be the same for both post-arbitral court proceedings. The case law of the courts on the American continent, as well as of some European courts, indicates that the parties' autonomy should not be limited in this regard insofar as it is not limited if they wish to settle their dispute in one-instance proceedings. The judgment of the ECHR in the *Tabbane* case, in which the ECHR confirmed the compliance of art. 192 of the Swiss PILA with the HR Convention as well as establishing the legitimacy of the waiver agreements, should be a model to follow also for the Polish legislator. In the international context, it seems that the concept of amending the national mandatory laws to include the possibility of contractual waivers to be applied also to national arbitral awards (not only international) and in enforcement proceedings is pivotal for the arbitration to evolve in furtherance of its private, autonomous character²⁷.

²⁷ G.B. Born, *International Commercial Arbitration*, Wolters Kluwer, Law & Business, Volume II, p. 1591.

STRESZCZENIE Wykreślenie hipotek obciążających nieruchomości, obwieszczenie o licytacji statku morskiego, doręczenie planu podziału oraz zawieszenie postępowania o egzekucję świadczeń alimentacyjnych. Komentarz do art. 1003, 1019, 1027 i 1083 k.p.c. zmodyfikowanych ustawą z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych

W niniejszym komentarzu omówiono zmienione przepisy art. 1003, 1019, 1027 i 1083 Kodeksu postępowania cywilnego dotyczące wykreślenia hipotek obciążających nieruchomości, obwieszczenia o licytacji statku morskiego, doręczenia planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji i zawieszenia postępowania o egzekucję świadczeń alimentacyjnych.

Słowa kluczowe: *przysądzenie własności nieruchomości, obwieszczenie o licytacji statku morskiego, doręczenie planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji, zawieszenie postępowania egzekucyjnego, egzekucja świadczeń alimentacyjnych*

SUMMARY Deleting Mortgages that Encumber Real Estate, an Announcement of an Auction of a Seagoing Ship, Serving a Distribution Plan and Suspending Enforcement Proceedings of Maintenance Allowance. Comment on Art. 1003, 1019, 1027 and 1083 of the Code of Civil Procedures Amended with the Act Dated 22nd of March 2018 on Bailiffs

This comentary discusses the amended regulations of art. 1003, 1019, 1027 and 1083 of the Code of Civil Procedures that concern the deletion of mortgages that encumber real estate, an announcement of an auction of a seagoing ship, serving a distribution plan of a sum obtained from enforcement and the suspension of proceedings for the enforcement of maintenance allowance.

Keywords: *awarding a title to real estate, an announcement of an action of a seagoing ship, serving a distribution plan of a sum obtained from enforcement, suspension of enforcement proceedings, enforcement of maintenance allowance*

Wykreślenie hipotek obciążających nieruchomości, obwieszczenie o licytacji statku morskiego, doręczenie planu podziału oraz zawieszenie postępowania o egzekucję świadczeń alimentacyjnych.

Komentarz do art. 1003, 1019, 1027
i 1083 k.p.c. zmodyfikowanych
ustawą z dnia 22 marca 2018 r.
o komornikach sądowych

Wprowadzenie

I. Odesłanie. Uwagi ogólne na temat modyfikacji przepisów Kodeksu postępowania cywilnego¹ dokonanych przez art. 261 u.k.s.² oraz uwagi do przepisów wprowadzających te przepisy (art. 298 u.k.s.) zostały

¹ Ustawa z 17 listopada 1964 r. (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1460 ze zm.); dalej: k.p.c.

² Ustawa z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 121 ze zm.).

zamieszczone w komentarzu do art. 346 i 759 k.p.c. opublikowanym w Przeglądzie Prawa Egzekucyjnego nr 6 z 2019 r.

Niniejsze opracowanie stanowi w pewnym sensie kontynuację opracowania wskazanego wyżej, a zatem autor komentarza nie przytacza już początkowej części art. 261 u.k.s., a jedynie oznaczenie poszczególnych punktów tego artykułu zawierających treść zmodyfikowanych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego. Autor niniejszego artykułu nie przytacza również uwag ogólnych na temat przepisów wprowadzających komentowane przepisy, a zatem na temat art. 298 u.k.s.

36) w art. 1003 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Na podstawie samego postanowienia o przysądzeniu własności wykreśla się wszystkie hipoteki obciążające nieruchomości, jeżeli w postanowieniu stwierdzono złożenie całej ceny nabycia na rachunek depozytowy Ministra Finansów”.

I. Uwagi ogólne

1. **Istota zmiany.** Mocą art. 261 pkt 36 u.k.s. został zmieniony przepis art. 1003 § 2 k.p.c. Pozostawiono zaś bez zmian § 1 tego artykułu. Zmiana art. 1003 § 2 k.p.c. polega na zastąpieniu słów „zapłaceniu przez nabywcę” słowem „złożeniu” oraz zastąpieniu słowa „gotówką” słowami „rachunek depozytowy Ministra Finansów”.

2. **Czasowy zakres zastosowania.** Zgodnie z art. 298 ust. 6 u.k.s. przepis art. 1003 § 2 ustawy zmienianej w art. 261, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się do postanowień o przysądzeniu własności wydanych po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy. Przepis art. 1003 § 2 k.p.c. w nowym brzmieniu ma zatem zastosowanie, jeżeli postanowienie o przysądzeniu własności wydano w dniu 2 stycznia 2019 r. albo po tym dniu, niezależnie od tego, kiedy miała miejsce zapłata ceny nabycia.

Przy czym data zapłaty ceny nabycia nieruchomości nie ma znaczenia także dlatego, że nie zmieniono sposobu zapłaty tej ceny. Zapłata

ceny nabycia następuje przez złożenie jej na rachunek depozytowy Ministra Finansów od dnia 1 stycznia 2015 r.³

3. **Luki w zmianach – wykreślenie hipotek.** Przy okazji nowelizacji art. 1003 § 2 k.p.c. można było usunąć błąd legislacyjny polegający na zbyt ogólnym sformułowaniu tego przepisu, nieuwzględniającym sytuacji hipotek ustawowych. Przepis art. 1003 § 2 k.p.c. stanowi bowiem o wykreśleniu „wszystkich hipotek obciążających nieruchomości”, nie wszystkie jednak hipoteki wygasają w następstwie przysądzenia własności sprzedanej nieruchomości (por. art. 1000 § 1 k.p.c.). Mianowicie pozostają w mocy m.in. prawa ciążące na nieruchomości z mocy ustawy (art. 1000 § 2 pkt 1 k.p.c.), a zatem w szczególności hipoteki ustawowe⁴ określone w art. 1037 k.p.c. i art. 115d u.p.e.a.⁵ Hipoteki ustawowe mogą być wpisane do księgi wieczystej na wniosek wierzyciela stosownie do art. 1037 § 3 zd. 2 k.p.c. i art. 115d § 3 zd. 2 u.p.e.a. Zbyt ogólne sformułowanie art. 1003 § 2 k.p.c. może wprowadzać w błąd, należało zatem dodać wzmiankę o wykreśleniu hipotek „wygasłych”⁶.

4. **Prawomocność postanowienia.** Mimo braku wzmianki w art. 1003 § 2 k.p.c. o prawomocności postanowienia o przysądzeniu własności nieruchomości, należy uznać, że podstawą wykreślenia hipotek jest właśnie postanowienie prawomocne⁷. Dopiero bowiem z chwilą uprawnomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności nieruchomości wygasają prawa ciążące na nieruchomości (art. 1000 § 1 k.p.c.).

³ Por. art. 2 pkt 2 ustawy z 26 września 2014 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1626).

⁴ Por. także A. Szymańska-Grodzka [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 506–1217*, t. II, pod red. T. Szaniło, Legalis, art. 1003, nb 3.

⁵ Ustawa z 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1438 ze zm.).

⁶ Omawiana wadliwość art. 1003 § 2 k.p.c. powstała z chwilą dopuszczenia, przez zmianę art. 1037 § 3 k.p.c. i art. 115d ust. 3 u.p.e.a., ujawnienia hipotek ustawowych w księdze wieczystej. Wcześniej bowiem hipoteki ustawowe, których było znacznie więcej niż obecnie, nie podlegały ujawnieniu w księdze wieczystej. Nie było zatem problemu z ich wykreśleniem.

⁷ A. Szymańska-Grodzka, *op. cit.*, art. 1003, nb 3.

II. Uwagi szczegółowe

5. **Istota zmiany.** Zmiana art. 1003 § 2 k.p.c. jest w całości zbędna. W szczególności zaś jej dokonanie nie zmieniło stanu prawnego. Zmiana ta nawiązuje jedynie do terminologii zastosowanej w art. 967 k.p.c., a zatem usuwa mogące powstać wątpliwości interpretacyjne⁸. Przepis art. 1003 § 2 k.p.c. w dotychczasowym brzmieniu stanowił o podstawie wykreślenia hipotek, jeżeli w postanowieniu stwierdzono zapłatę całej ceny gotówką. Przepis ten nie określał sposobu zapłaty tej ceny. Sposób zapłaty ceny był i jest określony w art. 967 k.p.c., który ostatnio został zmieniony z dniem 1 stycznia 2015 r. (por. wyżej teza 2) przez zastąpienie słów „sądu” słowami „Ministra Finansów”⁹. Nie ma zatem innej możliwości zapłaty ceny nabycia nieruchomości. Niezależnie zatem jakiego sformułowania użyto w postanowieniu o przysądzeniu własności („zapłata całej ceny gotówką”, czy „złożył na rachunek depozytowy sądu” albo „...Ministra Finansów”), postanowienie to także dotychczas było podstawą do wykreślenia wszystkich hipotek obciążających nieruchomość¹⁰. Istotą art. 1000 § 2 k.p.c. jest bowiem wymóg stwierdzenia przez sąd, że cała cena nabycia została zapłacona przez nabywcę (w znaczeniu określonym w tezie następnej), nie zaś reglamentowanie sposobu zapłaty ceny nabycia.

⁸ Tak też P. Dzienis [w:] *Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Komentarz*, pod red. R. Reiwersa, Warszawa 2019, s. 852; A. Antkiewicz, [w:] *Komentarz do ustawy o komornikach sądowych [w:] Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Kodeks Etyki Zawodowej Komornika Sądowego. Komentarz*, pod red. M. Świeczkowskiej-Wójcikowskiej, J. Świeczkowskiego, Lex, teza 1 do art. 261 pkt 36 u.k.s.

⁹ Przed dniem 1 stycznia 2015 r. także zatem była rozbieżność pomiędzy treścią art. 967 a art. 1003 § 2 k.p.c.

¹⁰ Tak samo jest obecnie, a zatem nie ma znaczenia jakiego sformułowania (spośród wymienionych w tekście) użyje sąd w postanowieniu o przysądzeniu własności wydanym po dniu 1 stycznia 2019 r. (podobnie A. Antkiewicz, *op. cit.*, tezy 2 i 3 do art. 261 pkt 36 u.k.s.). Bardziej formalistycznie, przez wymóg użycia sformułowania zawartego w treści art. 1003 § 2 k.p.c. (J. Studzińska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, pod red. T. Zembruskiego, Lex, teza 9 do art. 1003 k.p.c.).

6. **Zapłata całej ceny nabycia.** Zapłata ta ma miejsce, gdy nabywca nieruchomości nie dokona potrącenia ceny nabycia z własną (art. 968 § 1 k.p.c.) lub cudzą (art. 968 § 2 k.p.c.) wierzytelnością¹¹, lecz złoży całą cenę na rachunek depozytowy Ministra Finansów (dawniej na rachunek depozytowy sądu).

37) art. 1019 otrzymuje brzmienie:

„Art. 1019. Obwieszczenie o licytacji należy co najmniej dwa tygodnie przed jej terminem ogłosić publicznie na stronie internetowej oraz tablicy ogłoszeń sądu, a także na stronie internetowej Krajowej Rady Komorniczej, jak również przesłać terenowym organom administracji morskiej właściwym dla portu, w którym statek się znajduje, oraz dla portu macierzystego statku w celu wywieszenia w tych portach. Komornik może zamieścić obwieszczenie o licytacji także w dzienniku poczytym w danej miejscowości”.

I. Uwagi wspólne

1. **Zakres i istota zmian.** Mocą art. 261 pkt 37 u.k.s. w art. 1019 k.p.c. zmieniono zdanie 1 oraz dodano zdanie 2. Zmiany art. 1019 k.p.c. są odpowiednikiem zmian art. 955 § 1 i 2 k.p.c.¹² Należy bowiem podzielić pogląd, że wobec szczególnego uregulowania, do obwieszczeń o licytacji statku morskiego wpisanego do rejestru okrętowego nie mają zastosowania art. 955 i 956 w zw. z art. 1014 k.p.c.¹³

¹¹ Tak też M. Krakowiak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz/Art. 730–1217*, t. II, pod red. J. Jankowskiego, Warszawa 2019, s. 1131; P. Dzienis, *op. cit.*, s. 852; A. Szymańska-Grodzka, *op. cit.*, art. 1003, nb 4 i 5.

¹² Por. P. Dzienis, *op. cit.*, s. 852; G. Julke [w:] *Ustawa o komornikach sądowych. Komentarz*, pod red. G. Sikorskiego, Sopot 2019, s. 840.

¹³ Por. O. Marcewicz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, pod red. A. Jakubeckiego, Lex, uwagi do art. 1019 k.p.c.; M. Krakowiak, *op. cit.*, s. 1204; P. Dzienis, *op. cit.*, s. 853; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, pod red. K. Flagi-Gieruszyńskiej i A. Zielińskiego, Legalis, art. 1019, nb 1; J. Studzińska, *op. cit.*, teza 1 do art. 1019 k.p.c.; T. Żyznowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego, t. IV. Komentarz. Art. 730–10951*, pod red. A. Marciniaka, Warszawa 2020, s. 1231. Podobnie A. Antkiewicz, *op. cit.*, teza 2 do art. 261 pkt 37 u.k.s. Nieco odmiennie

2. **Czasowy zakres zastosowania.** Wskazane wyżej zmienione albo dodane przepisy mają zastosowanie od chwili wejścia ich w życie (1 stycznia 2019 r. – art. 306 *in principio* u.k.s.), także do postępowań niezakończonych przed dniem 1 stycznia 2019 r. (art. 298 ust. 1 u.k.s.). Przepisy te mają zastosowanie, jeżeli licytacja statku miała się odbyć po dniu 1 stycznia 2019 r.

3. **Przedmiotowy zakres zastosowania.** Należy podkreślić, że przepisy komentowanego artykułu mają zastosowanie do egzekucji ze statków morskich wpisanych do rejestru okrętowego (art. 1014 k.p.c.) zarówno polskich, jak i zagranicznych (art. 1022 § 1 k.p.c.).

II. Uwagi do zmienionego zdania 1

4. **Istota zmiany zdania 1.** W zdaniu tym zamieniono słowa „przynajmniej na” na słowa „co najmniej”, zamieniono powinność wywieśzenia obwieszczenia o licytacji w budynku sądowym na powinność ogłoszenia publicznego na tablicy ogłoszeń sądu, dodano powinność zamieszczenia obwieszczenia na stronie internetowej sądu oraz usunięto powinność zamieszczenia obwieszczenia w dzienniku poczytnym w danej miejscowości (w istocie przeniesiono tę powinność do zdania 2 komentowanego artykułu – por. teza 9).

5. **Zmiana stylistyczna.** Należy uznać, że zamiana słów „przynajmniej na” na słowa „co najmniej” nie ma znaczenia normatywnego. W jej następstwie nie uległ zmianie stan prawny.

6. **Sąd właściwy do obwieszczenia.** W komentowanym przepisie nie określono na tablicy ogłoszeń i stronie internetowej, którego sądu ma być zamieszczone obwieszczenie o licytacji statku morskiego.

zaś G. Julke, zdaniem którego art. 1019 k.p.c. nie wyłącza w zakresie nieuregulowanym zastosowania art. 955 § 2 k.p.c. (*op. cit.*, s. 841), a zatem komornik może na wniosek i koszt strony zamieścić obwieszczenie także w inny sposób (podobnie M. Drabik [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 506–1217*, t. II, pod red. T. Szanciło, Legalis, art. 1019, nb 3; J. Studzińska, *op. cit.*, teza 3 do art. 1019 k.p.c.).

W przepisach regulujących egzekucję ze statków morskich nie zostało też określone, który sąd sprawuje nadzór nad egzekucją ze statku. Należy zatem uznać, że sądem nadzorującym egzekucję ze statku morskiego wpisanego do rejestru okrętowego jest sąd, w którego okręgu statek znajduje się w chwili zajęcia (art. 921¹ w zw. z art. 1014 k.p.c.)¹⁴. Jest to ten sam sąd, przy którym komornik działa (por. art. 1015 k.p.c.)¹⁵. W konsekwencji sąd ten jest właściwy do dokonania obwieszczeń wskazanych w art. 1019 k.p.c.

7. Obwieszczenie na tablicy ogłoszeń sądu. Zamiana słów „w budynku sądu” na słowa „na tablicy ogłoszeń sądu” w zasadzie nie zmienia stanu prawnego. Dotychczas bowiem obwieszczenia ogłaszane w budynku sądu były zamieszczane na tablicy ogłoszeń znajdującej się w tym budynku.

8. Obwieszczenie w dzienniku poczytnym. Zamieszczenie obwieszczenia o licytacji statku w dzienniku poczytnym w danej miejscowości było do dnia 31 grudnia 2018 r. obligatoryjne. Natomiast po wejściu w życie analizowanej zmiany art. 1019 k.p.c. jest fakultatywne¹⁶.

III. Uwagi do dodanego zdania 2

9. Istota. Dodanie tego zdania stanowi w istocie przeniesienie ze zdania pierwszego komentowanego artykułu powinności zamieszczenia obwieszczenia w dzienniku poczytnym w danej miejscowości. Przy czym zmieniono także charakter tej powinności.

10. Zmiana charakteru obwieszczenia w dzienniku poczytnym. W następstwie przeniesienia powinności zamieszczenia obwieszczenia o licytacji w dzienniku poczytnym w danej miejscowości ze zdania 1 do zdania 2 komentowanego artykułu uległ także zmianie charakter tej powinności. Jak już zaznaczono, zamieszczenie tego obwieszczenia

¹⁴ Podobnie P. Dzienis, *op. cit.*, s. 853; A. Antkiewicz, *op. cit.*, teza 4 do art. 261 pkt 37 u.k.s.

¹⁵ Należy zaznaczyć, że do egzekucji ze statku morskiego wpisanego do rejestru okrętowego nie można wybrać komornika do prowadzenia egzekucji poza rewirem na podstawie art. 10 u.k.s. (por. art. 10 ust. 1 pkt 1 u.k.s.).

¹⁶ P. Dzienis, *op. cit.*, s. 853; M. Drabik, *op. cit.*, art. 1019, nb 4; A. Antkiewicz, *op. cit.*, teza 2 do art. 261 pkt 37 u.k.s.; J. Studzińska, *op. cit.*, teza 5 do art. 1019 k.p.c.

w dzienniku poczytnym stało się fakultatywne, a zatem komornik może nie zamieścić ogłoszenia, jeżeli uważa to za bezcelowe. O zamieszczeniu tego obwieszczenia w dzienniku poczytnym komornik nadal jednak decyduje z urzędu¹⁷.

II. Koszty ogłoszenia w dzienniku. Ponieważ komornik decyduje o zamieszczeniu obwieszczenia w dzienniku poczytnym z urzędu nie może żądać zaliczki na poczet kosztów tego obwieszczenia (por. art. 7 ust. 1 u.k.k.¹⁸)¹⁹. Pokrywa zatem koszty zamieszczenia obwieszczenia w dzienniku poczytnym z własnych środków (art. 152 ust. 2 u.k.s.) i ściąga je od dłużnika (art. 6 pkt 2, art. 12 i art. 7 ust. 5 u.k.k.), a wyjątkowo od wierzyciela (art. 7 ust. 6 u.k.k.).

38) w art. 1027 § 1 i 2 otrzymują brzmienie:

„§ 1. Odpis planu podziału doręcza się dłużnikowi, osobom uczestniczącym w podziale oraz innym osobom, które zgłosiły swój udział, a ich należności nie zostały uwzględnione w podziale.

§ 2. Zarzuty przeciwko planowi podziału wnosi się do organu egzekucyjnego, który go sporządził, w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia tego planu”.

I. Uwagi wspólne

1. Zakres zmian. Mocą art. 261 pkt 38 u.k.s. zmieniono w art. 1027 k.p.c. przepisy § 1 i 2. Pozostał zaś bez zmian przepis § 3 tego artykułu.

¹⁷ Podobnie P. Dzienis, *op. cit.*, s. 853; G. Julke, *op. cit.*, s. 840; A. Antkiewicz, *op. cit.*, teza 2 do art. 261 pkt 37 u.k.s.

¹⁸ Ustawa z 28 lutego 2018 r. o kosztach komorniczych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 2363 ze zm.).

¹⁹ Odmienne G. Julke, który przytaczając przepis art. 7 ust. 1 u.k.k. zdaje się nie dostrzegać, że w jego świetle komornik może żądać zaliczki tylko od strony, która wnosi o dokonanie czynności połączonej z wydatkami (*op. cit.*, s. 841). Niejasne jest zaś stanowisko A. Antkiewicza, który z jednej strony przyjmuje, że komornik dokonuje obwieszczenia w dzienniku poczytnym z urzędu (*op. cit.*, teza 2 do art. 261 pkt 37 u.k.s.), a z drugiej strony, że koszt tego obwieszczenia obciąża stronę, która o to wnosi (*op. cit.*, teza 3 do art. 261 pkt 37 u.k.s.).

2. **Czasowy zakres zastosowania.** Zmienione przepisy mają zastosowanie od chwili wejścia ich w życie (1 stycznia 2019 r. – art. 306 *in principio* u.k.s.), także do postępowań niezakończonych przed dniem 1 stycznia 2019 r. (art. 298 ust. 1 u.k.s.). Przepisy te mają zastosowanie, jeżeli doręczenie planu podziału²⁰ miałoby nastąpić w dniu 1 stycznia 2019 r. albo w dniach następnych.

3. **Przedmiotowy zakres zastosowania.** Zmienione przepisy art. 1027 k.p.c. mają zastosowanie do każdego planu podziału sumy uzyskanej przez egzekucję sądową, a zatem także np. przez egzekucję przez zarząd przymusowy (art. 1064¹³ k.p.c.), egzekucję przez sprzedaż przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego (art. 1064²³ k.p.c.) i egzekucję w celu zniesienia współwłasności nieruchomości w drodze sprzedaży publicznej (art. 1066–1071 k.p.c.).

II. Uwagi do zmienionego § 1

4. **Istota zmian.** Zmiana treści art. 1027 § 1 k.p.c. polega na zmianie powinności organu podziałowego zawiadomienia o sporządzeniu planu podziału na powinność doręczenia tego planu oraz na rozszerzeniu kręgu podmiotów, którym plan podziału powinien być doręczony.

5. **Doręczenie planu podziału.** Wprowadzenie powinności doręczenia planu podziału należy powitać z uznaniem. Plan podziału sumy uzyskanej z egzekucji był bowiem jednym z nielicznych orzeczeń w polskim postępowaniu cywilnym²¹, które mimo wydania na posiedzeniu niejawnym nie podlegało doręczeniu²². Dotychczas doręczeniu podlegał tylko plan podziału sumy uzyskanej przez egzekucję z wynagrodzenia za pracę (art. 1029 § 2 k.p.c.).

²⁰ Natomiast zdaniem A. Antkiewicza o zastosowaniu tych przepisów decyduje moment sporządzenia planu podziału (*op. cit.*, teza 4 do art. 261 pkt 38 u.k.s.).

²¹ Tak jest nadal co do planu podziału funduszy masy upadłości (por. art. 349 ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe; t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 498 ze zm.). W postępowaniu upadłościowym uczestniczy jednak na ogół więcej wierzycieli niż w postępowaniu egzekucyjnym.

²² Por. także M. Krakowiak, *op. cit.*, s. 1235.

Do chwili wejścia w życie analizowanej zmiany uczestnik postępowania podziałowego mógł zapoznać się z planem podziału w kancelarii komornika²³ lub mógł żądać wydania planu podziału jako odpisu (kopii, wyciągu) z akt komorniczych (art. 9 k.p.c.)²⁴. Jednakże termin do zażalenia planu podziału (art. 1027 § 2 k.p.c.) biegł od chwili doręczenia zawiadomienia o jego sporządzeniu.

6. Koszty doręczenia planu. Wprowadzenie powinności doręczenia planu podziału podniesie koszty i nakład pracy ponoszone przez komornika. Rzadko bowiem plan podziału zmieści się na jednej kartce papieru, a na ogół są to dość obszerne orzeczenia. Komornik może zaś żądać zwrotu kosztów doręczenia korespondencji (art. 6 pkt 8, art. 7 ust. 2 i art. 16 ust. 2 u.k.k.), a nie może żądać zwrotu kosztów poniesionych na kserowanie planu podziału (orzeczeń).

7. Doręczenie odpisu planu podziału. W zmienianym art. 1027 § 1 k.p.c. zbędnie użyto słowa „odpis”, powinno być: „Plan podziału doręcza się ...”. O tym bowiem, że orzeczenia w postępowaniu cywilnym doręcza się w odpisach stanowi już art. 140 § 1 k.p.c., mający odpowiednie zastosowanie w postępowaniu egzekucyjnym z mocy art. 13 § 2 k.p.c. Po uwzględnieniu zatem art. 140 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., treść art. 1027 § 1 k.p.c. jest w istocie następująca: „Odpis planu podziału doręcza się w odpisie dłużnikowi”, co brzmi groteskowo.

Porównaj np. art. 343 i 357 § 2 k.p.c., gdzie prawidłowo jest mowa o doręczeniu orzeczenia a nie jego odpisu, a mimo to nie doręcza się oryginału, lecz odpis takiego orzeczenia.

8. Ogólna ocena zmiany kręgu podmiotów otrzymujących plan podziału. Zmiana art. 1027 § 1 k.p.c. przez dodanie w końcowej części słów „oraz innym osobom, które zgłosiły swój udział, a ich należności

²³ Por. M. Klonowski [w:] *Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Komentarz*, pod red. R. Reiwer, Warszawa 2019, s. 853.

²⁴ Por. także A. Antkiewicz, *op. cit.*, teza 1 do art. 261 pkt 38 u.k.s.; H. Pietrkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, pod red. T. Zembrzusińskiego, Lex, teza 1 do art. 1027 k.p.c.

nie zostały uwzględnione w podziale” sama w sobie nie budzi zastrzeżeń. Usuwa ona bowiem istotną wadę dotychczasowej regulacji postępowania podziałowego, polegającą na braku zawiadomienia o sporządzeniu planu podziału (obecnie doręczenia) wszystkich uczestników postępowania podziałowego. Jeżeli jednak celem tej zmiany było dopuszczenie zaskarżenia planu podziału przez te osoby albo usunięcie wątpliwości interpretacyjnych w tym zakresie, to należało jeszcze odpowiednio zmienić art. 1024 § 1 pkt 2 k.p.c. albo dodać odpowiedni punkt w art. 1024 § 1 k.p.c. Bez zmiany tego przepisu wskazane wątpliwości nie zostały bowiem usunięte (por. niżej teza 10).

9. Osoby, których należności nie zostały uwzględnione w planie podziału. Chodzi tu o podmioty prawa, którym odmówiono udziału w podziale danej sumy. Nie chodzi zaś o osoby, których należności zostały uwzględnione w planie podziału, ale na zaspokojenie tych należności nie wystarczyła suma uzyskana z egzekucji, te osoby są bowiem uczestnikami podziału²⁵.

Natomiast osoby, których należności nie zostały uwzględnione w planie podziału to podmioty prawa, które nie mogą wziąć udziału w podziale danej sumy, niezależnie od tego, czy suma uzyskana z egzekucji wystarczyłaby na zaspokojenie ich należności. Chodzi zatem np. o osoby, które zgłosiły swój udział po upływie zdarzenia wskazanego w art. 1030, 1034 albo 1036 § 1 k.p.c. lub nie przedstawiły dokumentu wymaganego przez te przepisy²⁶.

²⁵ I. Kunicki, *Podział sumy uzyskanej z egzekucji*, Sopot 1999, wyd. I, s. 36 i n.; A. Marciniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego, t. IV. Komentarz. Art. 730–1095I*, pod red. A. Marciniaka, Warszawa 2020, s. 1265.

²⁶ M. Klonowski wymienia *expressis verbis*, jako objęte treścią zmienionego art. 1027 § 1 k.p.c., organy wskazane w art. 954 pkt 2 k.p.c., jeżeli zgłosiły zestawienie należnych podatków, ale nie przedstawiły tytułu wykonawczego (*op. cit.*, s. 854). Należy zatem zaznaczyć, że organy te na ogół nie mogą uzyskać zaspokojenia należności z tytułu „podatków i innych danin publicznych” w egzekucji sądowej z powodu niedopuszczalności drogi sądowej (drogi egzekucji sądowej). Zgłoszenie tych należności w trybie art. 954 pkt 2 k.p.c. ma, co do zasady, znaczenie jedynie informacyjne dla potencjalnego nabywcy nieruchomości (por. art. 973 pkt 5 k.p.c.). Jeżeli zaś organ „podatkowy” domagałby się zaspokojenia tych należności, to komornik powinien odrzucić taki wniosek jako niedopuszczalny, chyba że należność „podatkowa” została zabezpieczona hipoteką przymusową. W takim jednak wypadku należność

10. Odmowa udziału w podziale. Podmioty, o których mowa w tezie poprzedniej powinny być niedopuszczone do udziału w podziale *expresis verbis*, a zatem komornik²⁷ powinien wprost stwierdzić, że nie dopuszcza ich do udziału w podziale danej sumy²⁸. Komornik nie może zaś przemilczeć ich zgłoszenia (nie może nie dopuścić ich do udziału w podziale przez przemilczenie).

Dyskusyjne jest czy komornik, niedopuszczając danej należności do udziału w podziale powinien wydać odrębne postanowienie, czy zamieścić odpowiednie rozstrzygnięcie w planie podziału. Za pierwszym stanowiskiem przemawia przede wszystkim treść art. 1024 § 1 k.p.c., który w punkcie 2 stanowi o wymienieniu w planie podziału wierzytelności i praw osób uczestniczących w podziale. Nigdzie zaś nie nakazano wymienić w planie podziału należności niedopuszczonych do udziału w podziale.

Należy zatem podtrzymać dotychczasowe stanowisko, że rozstrzygnięcie o niedopuszczeniu do udziału w podziale nie podlega zamieszczeniu w planie podziału²⁹, lecz następuje mocą odrębnego postanowienia komornika, zaskarżalnego skargą³⁰. Plan podziału powinien służyć

ta będzie stwierdzona w opisie i oszacowaniu (art. 947 § 1 pkt 4 k.p.c.) albo może być zgłoszona i udowodniona najpóźniej w dniu uprawomocnienia się postanowienia o przybiciu (art. 1036 § 1 pkt 3 k.p.c.). Uprawnienie tych organów do udziału w podziale sumy uzyskanej z egzekucji sądowej może zatem wynikać z art. 1036 § 1 pkt 3 k.p.c. Zgłoszenie należności, o którym mowa w art. 954 pkt 2 k.p.c., nie stanowi zaś podstawy do ich zaspokojenia w egzekucji sądowej, w tym także udziału w podziale sumy uzyskanej z egzekucji. Złożenie zatem przez organ „podatkowy” tytułu wykonawczego wraz z zestawieniem, o którym mowa w art. 954 pkt 2 k.p.c., nic tu nie zmienia. Złożenie tego zestawienia jest obowiązkiem organu „podatkowego” w celu ochrony nabywcy nieruchomości.

²⁷ Dalej jest mowa o komorniku, jako najczęściej występującym w praktyce organie podziałowym. Uwagi te mają jednak zastosowanie także do innych organów sporządzających plan podziału.

²⁸ W istocie chodzi tu o niedopuszczenie do udziału w podziale danej należności. Może bowiem zdarzyć się, że wierzyciel zgłosi do udziału w podziale dwie lub więcej należności, z których jedna zostanie dopuszczona do udziału w podziale, a inna – nie. W tekście, ze względów stylistycznych, jest mowa zarówno o niedopuszczeniu podmiotu, jak i należności do udziału w podziale – jako sytuacji równoznacznych.

²⁹ I. Kunicki, *Podział...*, s. 231; *idem*, *Treść planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji*, PES 1999, nr XXXVI, s. 15.

³⁰ Nietrafne jest zatem stanowisko, że złożenie zarzutów przeciwko planowi podziału jest jedyną szansą zakwestionowania ustaleń dokonanych w tym zakresie przez organ sporządzający plan podziału (M. Klonowski, *op. cit.*, s. 854), jeżeli bowiem

rozdzieleniu pomiędzy wierzycieli sumy uzyskanej z egzekucji, nie zaś załatwiać kwestie uboczne. Zamieszczenie odmowy dopuszczenia do podziału w odrębnym postanowieniu wydaje się zabiegiem celowym ustawodawcy, gdyż okoliczności stanowiące podstawę tej odmowy (niezłożenie dokumentów albo zgłoszenie się po upływie zdarzeń wskazanych w art. 1030, 1034 i 1036 § 1 k.p.c.) komornik dostrzeże od razu, w chwili zgłoszenia się wierzyciela do podziału. Z uwagi zaś na krótki termin do wniesienia i rozpoznania skargi na postanowienie o odmowie (art. 767 § 4 i art. 767² k.p.c.), sąd będzie mógł naprawić decyzję komornika jeszcze przed sporządzeniem planu podziału. Tym samym należność tej osoby będzie mogła być zamieszczona w sporządzonym planie podziału, a zatem zarówno ta osoba, jak i inni uczestnicy podziału mogą zakwestionować zarzutami zawarte w planie rozstrzygnięcia co do podziału sumy z udziałem tej osoby. Gdyby zaś odmowę dopuszczenia do udziału w podziale zamieszczono w samym planie podziału, to sąd uchylając to rozstrzygnięcie musiałby zmienić odpowiednio plan podziału, a tym samym uczestnikom podziału odpadłaby jedna „instancja” – możliwość zakwestionowania zarzutami wadliwego podziału.

Niezależnie jednak od trafności powyższych uwag, komornik powinien doręczyć plan podziału osobom, których należności nie zostały dopuszczone do udziału w podziale, ze względu na wyraźne uregulowanie tej kwestii w zmienionym art. 1027 § 1 k.p.c.

III. Uwagi do zmienionego § 2

II. **Istota zmiany.** Zmiana art. 1027 § 2 k.p.c. polega na zamianie słowa „zawiadomienia” słowami „tego planu”. W jej następstwie termin do zaskarżenia planu podziału zaczyna biec od chwili doręczenia planu³¹.

zgodnie z art. 1024 § 1 k.p.c. odmowa dopuszczenia do udziału w podziale nie zostanie zamieszczona w planie podziału, to nie ma tam rozstrzygnięcia, które podmiot niedopuszczony do udziału w podziale mógłby zakwestionować zarzutami.

³¹ Por. M. Klonowski, *op. cit.*, s. 854; A. Antkiewicz, *op. cit.*, teza 3 do art. 261 pkt 38 u.k.s.; H. Pietrzkowski, *op. cit.*, teza 1 do art. 1027 k.p.c.

12. **Zaskarżenie planu podziału.** Wbrew stanowisku wyrażonemu w literaturze przedmiotu³² należy uznać, że w następstwie analizowanej zmiany przepisów art. 1027 § 1 i 2 k.p.c. nie uległ zmianie krąg podmiotów uprawnionych do zaskarżenia planu podziału o osoby niedopuszczone do udziału w podziale. Krąg tych osób zależy od tego, czy niedopuszczenie do udziału w podziale komornik zamieszcza w planie podziału, czy w odrębnym postanowieniu (por. wyżej tezę 10).

Wprawdzie bowiem plan podziału podlega obecnie doręczeniu tym osobom, ale, jak się wydaje, w świetle art. 1024 § 1 pkt 2 k.p.c. ich niedopuszczenie do udziału w podziale nadal nie podlega zamieszczeniu w planie podziału (por. wyżej tezę 10). W konsekwencji w planie podziału nadal nie ma rozstrzygnięcia, które osoby te mogłyby zaskarżyć. Osoby niedopuszczone do udziału w podziale nie mają zaś interesu prawnego do zaskarżenia rozstrzygnięć dotyczących osób dopuszczonych do udziału w podziale.

39) w art. 1083 dodaje się § 4 i 5 w brzmieniu:

„§ 4. Dłużnik może żądać zawieszenia postępowania egzekucyjnego co do świadczeń alimentacyjnych wymagalnych w przyszłości, jeżeli uiszczy wszystkie świadczenia wymagalne i złoży na rachunek depozytowy Ministra Finansów sumę równą sumie świadczeń alimentacyjnych za sześć miesięcy, z równoczesnym umocowaniem komornika do podejmowania tej sumy. Komornik skorzysta z tego umocowania, gdy stwierdzi, że dłużnik popadł w zwłokę z uiszczeniem świadczeń wymagalnych, równocześnie z urzędu, podejmując postępowanie.

§ 5. Zawieszenie postępowania egzekucyjnego w przypadku, o którym mowa w § 4, nie wyłącza możliwości podejmowania przez komornika czynności mających na celu wykonanie w przyszłości tytułu wykonawczego, w tym zajęcia majątku dłużnika. Sąd na wniosek dłużnika

³² A. Barańska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz/Art. 730–1217*, t. II, pod red. J. Jankowskiego, Warszawa 2019, s. 1236; G. Julke, *op. cit.*, s. 842; A. Antkiewicz, *op. cit.*, teza 2 do art. 261 pkt 38 u.k.s.

może, po wysłuchaniu stron, uchylić dokonane zajęcia. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie”.

I. Uwagi wspólne

1. **Istota uregulowania.** Mocą art. 261 pkt 39 u.k.s. zostały dodane do art. 1083 k.p.c. przepisy § 4 i 5. Bez zmian pozostawiono zaś pozostałe paragrafy tego artykułu.

2. **Czasowy zakres zastosowania.** Przepisy dodane do art. 1083 k.p.c. mają zastosowanie od chwili wejścia ich w życie (1 stycznia 2019 r. – art. 306 *in principio* u.k.s.), także do postępowań niezakończonych przed dniem 1 stycznia 2019 r. (art. 298 ust. 1 u.k.s.).

3. **Przedmiotowy zakres zastosowania.** Dodane do art. 1083 k.p.c. przepisy § 4 i 5 mają zastosowanie przy egzekucji świadczeń alimentacyjnych w znaczeniu określonym w art. 1081 § 1 k.p.c., a zatem także do rent mających charakter alimentów³³. Należy przy tym uznać, że ze względu na przesłanki zawieszenia postępowania przepis art. 1083 § 4 k.p.c. ma zastosowanie tylko do egzekucji świadczeń pieniężnych³⁴, a przy tym dla jego zastosowania nie ma znaczenia sposób egzekucji świadczeń pieniężnych (alimentacyjnych)³⁵.

II. Uwagi do § 4

4. **Istota uregulowania.** Mocą dodanego art. 1083 § 4 k.p.c. wprowadzony został kolejny wypadek zawieszenia postępowania egzekucyjnego, mający zastosowanie tylko przy egzekucji świadczeń alimentacyjnych. Wadliwe sformułowanie tego przepisu wywołuje jednak wiele wątpliwości interpretacyjnych.

³³ Por. także K. Gołaszewski [w:] *Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Komentarz*, pod red. R. Reiwera, Warszawa 2019, s. 854.

³⁴ Przepisy o egzekucji świadczeń alimentacyjnych (art. 1081–1088 k.p.c.) mają zastosowanie zarówno do egzekucji świadczeń pieniężnych, jak i niepieniężnych. Ze względu na ograniczone zastosowanie art. 1083 § 4 k.p.c. autor niniejszego komentarza pomija problematykę egzekucji świadczeń alimentacyjnych o charakterze niepieniężnym.

³⁵ Por. także M. Lewandowski, *op. cit.*, teza 3 do art. 261 pkt 39 u.k.s.

5. Charakter zawieszenia – wadliwość przepisu. Komentowany paragraf jest wadliwie sformułowany przede wszystkim dlatego, że nie określa kto jest kompetentny do zawieszenia postępowania oraz czy zawieszenie jest obligatoryjne czy fakultatywne. Inne, prawidłowo sformułowane, przepisy regulujące zawieszenie postępowania egzekucyjnego zawsze określają te zagadnienia (por. np. art. 818, 819 i 820–821 k.p.c.).

6. Organ kompetentny do zawieszenia postępowania. Jak zaznaczono (teza 5), komentowany paragraf nie określa kto podejmuje decyzje w przedmiocie zawieszenia postępowania. Pomijając wypadki zawieszenia postępowania egzekucyjnego *ex lege* (np. art. 173 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), zawieszenia zawsze dokonuje organ postępowania (organ egzekucyjny albo sąd)³⁶.

Wobec braku jakiegokolwiek wskazówki w komentowanym przepisie należy dokonać wykładni uogólniającej przepisów o zawieszeniu postępowania egzekucyjnego i przyjąć, że zasadą jest zawieszenie tego postępowania przez organ egzekucyjny³⁷. Sąd (egzekucyjny) zaś może zawiesić postępowanie egzekucyjne wyjątkowo, tylko w wypadkach wskazanych w ustawie. Podstawowe i ogólne kompetencje w postępowaniu egzekucyjnym ma bowiem organ egzekucyjny, zaś sąd egzekucyjny tylko w wypadkach przewidzianych w przepisach szczególnych.

7. Obligatoryjność zawieszenia. Jak już zaznaczono (teza 5), w komentowanym paragrafie nie uregulowano także kwestii, czy zawieszenie postępowania egzekucyjnego jest obligatoryjne, czy fakultatywne. Należy opowiedzieć się za obligatoryjnością zawieszenia postępowania

³⁶ W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2016, s. 558–560.

³⁷ Odmienne J. Bodio [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, pod red. A. Jakubeckiego, Lex, teza 4 do art. 1083 k.p.c., zdaniem której „sąd może zawiesić...”. Zbyt wąsko są zaś ujęte wypowiedzi, że do zawieszenia postępowania właściwy jest komornik (K. Gołaszewski, *op. cit.*, s. 855; M. Lewandowski [w:] *Komentarz do ustawy o komornikach sądowych* [w:] *Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Kodeks Etyki Zawodowej Komornika Sądowego. Komentarz*, pod red. M. Świeczkowskiej-Wójcikowskiej, J. Świeczkowskiego, Lex, teza 6 do art. 261 pkt 39 u.k.s.). Organem egzekucyjnym nie zawsze bowiem jest komornik (por. art. 10644 i 106414 § 1 k.p.c.).

przewidzianego w art. 1083 § 4 k.p.c.³⁸ W komentowanym przepisie nie ma bowiem upoważnienia organu do odmowy zawieszenia postępowania mimo spełniania przesłanek ustawowych. Jeżeli zatem dłużnik złoży wskazany w tym przepisie wniosek (żądanie wg terminologii ustawowej), organ egzekucyjny bada tylko czy spełnione są przesłanki określone w tym przepisie, a nie rozważa celowości zawieszenia postępowania i nie może oddalić wniosku z powodu jego bezcelowości.

8. Uiszczenie wszystkich świadczeń wymagalnych. Przez pojęcie to należy rozumieć brak zaległości w stosunku do wierzyciela alimentacyjnego. Nie ma zaś znaczenia, czy dłużnik uiścił te świadczenia dobrowolnie (do rąk wierzyciela, albo komornika), czy też wszystkie świadczenia wymagalne zostały wyegzekwowane przez komornika³⁹.

9. Granice czasowe dopuszczalności zawieszenia. Należy uznać, że zawieszenie postępowania egzekucyjnego z mocy art. 1083 § 4 k.p.c. jest dopuszczalne przede wszystkim w toku właściwego postępowania egzekucyjnego, a zatem od chwili jego wszczęcia (na ogół przez złożenie przez wierzyciela wniosku o wszczęcie egzekucji) do chwili np. uprawnienia się przybicia ruchomości, uprawnienia się postanowienia o przysądzeniu własności nieruchomości. Dyskusyjne zaś jest, czy zawieszenie to jest dopuszczalne w toku postępowania podziałowego w wypadku sumy uzyskanej jednorazowo⁴⁰.

10. Stosunek do art. 883 § 2 k.p.c. Niejasny jest stosunek tego przepisu i komentowanego art. 1083 § 4 k.p.c. Na podstawie art. 883 § 2 k.p.c. przy egzekucji z wynagrodzenia za pracę dłużnik może bowiem żądać

³⁸ Tak też K. Gołaszewski, *op. cit.*, s. 855. Odmienne J. Bodio, *op. cit.*, teza 4 do art. 1083 k.p.c., zdaniem której „sąd może zawiesić...”, co oznacza fakultatywność zawieszenia.

³⁹ Podobnie K. Gołaszewski, *op. cit.*, s. 855.

⁴⁰ Świadczenia alimentacyjne są na ogół świadczeniami okresowymi (chyba że chodzi wyłącznie o egzekucję świadczeń już wymagalnych), mogą być jednak uzyskiwane ze świadczeń periodycznych (np. wynagrodzenia za pracę, renty) albo ze świadczeń uzyskiwanych jednorazowo (np. ze sprzedaży ruchomości albo nieruchomości). Jeżeli suma przeznaczona na zaspokojenie wierzyciela alimentacyjnego jest uzyskiwana ze świadczeń periodycznych, nie ma wątpliwości, że można zawiesić postępowanie egzekucyjne w toku postępowania podziałowego. Postępowanie podziałowe toczy się bowiem równocześnie z właściwym postępowaniem egzekucyjnym.

umorzenia postępowania na podstawie takich samych przesłanek, jak przesłanki zawieszenia postępowania określone w komentowanym art. 1083 § 4 k.p.c.⁴¹ Należy zatem uznać, że przy egzekucji świadczeń alimentacyjnych (por. teza 3) z wynagrodzenia za pracę albo z innych wierzytelności dłużnikowi pozostawiono wybór czy wystąpi o umorzenie, czy o zawieszenie postępowania egzekucyjnego⁴².

11. Zastosowanie w razie zwłoki dłużnika. Przepis art. 1083 § 4 zdanie ostatnie k.p.c. budzi zastrzeżenia. Mianowicie komornik powinien podejmować sumę z rachunku depozytowego w razie stwierdzenia opóźnienia dłużnika, nie zaś w razie jego zwłoki. Zwłoka bowiem to zawinione opóźnienie. Kwestia winy w opóźnieniu zawsze jest problematyczna, a badanie jej wystąpienia jest na ogół długotrwałe i skomplikowane. Komornik zaś powinien wykonywać tytuły wykonawcze, nie zaś prowadzić postępowanie rozpoznawcze w kwestii winy dłużnika w opóźnieniu. Ponadto, jeżeli np. dłużnik zachoruje długotrwale i straci dochody, to nie będzie regulował świadczeń alimentacyjnych, ale nie popadnie w zwłokę, ze względu na brak winy. W konsekwencji komornik nie będzie mógł podjąć postępowania egzekucyjnego, ani pieniędzy z rachunku depozytowego, a wierzyciel zostanie pozbawiony środków utrzymania⁴³.

III. Uwagi do § 5

12. Istota uregulowania. Przepis art. 1083 § 5 zd. 1 k.p.c. określa czynności, które mogą być podejmowane przez organ egzekucyjny w czasie zawieszenia postępowania egzekucyjnego z mocy art. 1083 § 4 k.p.c. W art. 1083 § 5 zd. 2 k.p.c. dopuszczono możliwość uchylecia zajęć przez sąd. W zdaniu 3 tego paragrafu przewidziano zaś zaskarżalność postanowienia sądu.

⁴¹ Przepis art. 883 § 2 k.p.c. ma odpowiednie zastosowanie przy egzekucji z innych wierzytelności (art. 900 § 2 k.p.c.).

⁴² Tak też K. Gołaszewski, *op. cit.*, s. 858; M. Lewandowski, *op. cit.*, teza 1 do art. 261 pkt 39 u.k.s. Podobnie G. Julke, *op. cit.*, s. 845. Odmienne zaś A. Marciniak, zdaniem którego art. 1083 § 4 k.p.c. ma charakter szczególny w stosunku do art. 883 § 2 k.p.c. (*op. cit.*, s. 1477).

⁴³ Por. także M. Lewandowski, *op. cit.*, teza 5 do art. 261 pkt 39 u.k.s.

13. Czynności mające na celu wykonanie w przyszłości tytułu wykonawczego (zd. 1)⁴⁴. Czynności te to np. czynności związane z zabezpieczeniem zajętej rzeczy przed ukryciem, zniszczeniem albo uszkodzeniem (tj. czynności związane z dozorem nad ruchomością, zarządem nad nieruchomością), przeprowadzenie dochodzenia w celu ustalenia zarobków i stanu majątkowego dłużnika (art. 1086 § 1 k.p.c.)⁴⁵. W sposób szczególny zaś wymieniono dopuszczalność kolejnych zajęć.

Czynności te mogą być podejmowane z mocy art. 1083 § 5 zd. 1 k.p.c. w okresie zawieszenia postępowania egzekucyjnego⁴⁶. Nie można zaś zgodzić się z wypowiedzią, że czynności te mogą być zainicjowane wraz z podjęciem zawieszonego postępowania⁴⁷. Z chwilą podjęcia zawieszonego postępowania mogą bowiem być dokonywane wszelkie czynności egzekucyjne przewidziane przez prawo, bez potrzeby szczególnego zezwolenia.

14. Uchylenie zajęć. Sąd może uchylić zajęcia zarówno dokonane przed zawieszeniem postępowania egzekucyjnego, jak i po jego zawieszeniu⁴⁸. Należy jednak pamiętać, że w zawieszonym postępowaniu musi pozostać choć jedno zajęcie, w przeciwnym razie uległaby zakończeniu egzekucja i zawieszenie postępowania egzekucyjnego utraciłoby sens.

15. Zażalenie. Zgodnie ze zdaniem 3 komentowanego paragrafu zażalenie przysługuje na każde postanowienie sądu dotyczące uchylenia zajęcia, a zatem także na postanowienie odmawiające uchylenia zajęcia (oddalające wniosek dłużnika)⁴⁹.

⁴⁴ Zdanie 1 komentowanego paragrafu ma swój odpowiednik w art. 820³ § 3 k.p.c.

⁴⁵ Por. K. Gołaszewski, *op. cit.*, s. 856.

⁴⁶ Por. także M. Lewandowski, *op. cit.*, teza 12 do art. 261 pkt 39 u.k.s.

⁴⁷ M. Borek [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, pod red. T. Zembrzuskiego, Lex, teza 9 do art. 1083 k.p.c.

⁴⁸ Tak też K. Gołaszewski, *op. cit.*, s. 857 i M. Lewandowski, *op. cit.*, teza 13 do art. 261 pkt 39 u.k.s.

⁴⁹ Odmienne, lecz bezpodstawnie K. Gołaszewski, *op. cit.*, s. 858 i M. Lewandowski, *op. cit.*, teza 14 do art. 261 pkt 39 u.k.s. Treść zdania 3, wbrew twierdzeniom K. Gołaszewskiego (*ibidem*) wcale bowiem nie odwołuje się do zdania 2 komentowanego paragrafu i nie ogranicza swego zastosowania tylko do postanowienia pozytywnego.

Strony postępowania odrębnego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych

Urszula Moszczyńska

CURRENDA TEMIDA

Strony postępowania odrębnego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych

Urszula Moszczyńska



CURRENDA

Zapraszamy do naszego sklepu
www.sklep.currenda.pl

Przegląd Prawa Egzekucyjnego

NR 7/2020



WSPIERAMY PROFESJONALISTÓW

al. Niepodległości 703A
81-853 Sopot

tel.: +48 58 550 38 75
faks: +48 58 712 90 65
e-mail: marketing@currenda.pl
www.currenda.pl/przegląd
www.sklep.currenda.pl

Nakład PPE: 600 egz.

Cena: 71 zł