

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 26 lipca 2017 r. Sąd Rejonowy Gdańsk – Północ w Gdańsku oddalił wniosek dłużniczki A. T. o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej.

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu I instancji stanowiły następujące ustalenia i rozważania.

Dłużniczka A. T. nigdy nie prowadziła działalności gospodarczej jako osoba fizyczna, jednakże pełniła i na chwilę obecną pełni funkcję w organach spółek prawa handlowego. W okresie od dnia 04 grudnia 2006r. do 02 września 2010r. dłużniczka była (...) spółki (...) z siedzibą w S. oraz spółki (...) z siedzibą w S., w której to spółce pełniła również funkcję prezesa. Nadto do dnia 18 marca 2014 roku posiadała także udziały w spółce (...) z siedzibą w G.. Obecnie, od 2012r., dłużniczka pełni funkcję prezesa zarządu spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G.. Spółka (...) nie reguluje swoich wymagalnych zobowiązań, mimo to dłużniczka nie składała wniosku o ogłoszenie upadłości. Stan niewypłacalności spółki powstał najpóźniej w 2015r.

W dniu 06 grudnia 2006 roku dłużniczka wraz ze swoim mężem zawarli z Bankiem (...) S.A. z siedzibą we W. umowę o kredyt mieszkaniowy o nr (...) na zakup lokalu mieszkalnego położonego w G. przy ulicy (...). Lokal mieszkalny został zakupiony z przeznaczeniem na cele mieszkaniowe dla teściów dłużnika z uwagi na fakt, iż nie posiadali oni zdolności kredytowej. Kredyt w wysokości 280.800,23zł został udzielony na okres 360 miesięcy. W początkowym okresie raty kredytu w wysokości 1300 zł – 1600 zł były regulowane przez męża A. T. z jego rachunku bankowego. Następnie ciężar zobowiązania kredytowego przejęła na siebie teściowa dłużniczki, która regulowała raty kredytu do listopada 2016 roku.

W dniu 27 października 2009 roku wnioskodawczyni wraz ze swoim mężem zawarli z Bankiem (...) S.A. z siedzibą we W. umowę o kredyt mieszkaniowy nr (...) na zakup oraz remont domu jednorodzinnego, położonego w miejscowości P.. Kredyt w wysokości 1.382.760,00zł został udzielony na okres 360 miesięcy, z ratą miesięczną w wysokości 6.000,00zł. Kredyt został zabezpieczony na rzecz Banku (...) S.A. z siedzibą we W. hipoteką zwykłą w kwocie 1.382.760,00zł, jako zabezpieczenie spłaty kapitału oraz hipoteką kaucyjną do kwoty 178.645,29zł jako zabezpieczenie odsetek. Kredyt był spłacany do listopada 2016 roku.

W dniu 09 października 2012 roku oraz w dniu 15 listopada 2012 roku dłużniczka, jako żona M. T., prezesa zarządu (...) sp. z o.o. spółki komandytowej z siedzibą w G. poręczyła umowy pożyczek zawartych przez (...) Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w G. z D. J. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) D. J. w T., każda na kwotę 500.000,00 zł

W okresie zaciągania zobowiązań sytuacja finansowa wnioskodawczyni była stabilna. Dłużniczka była zatrudniona w spółce (...) Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w G., której właścicielem był jej mąż. Nadto pełniła ona funkcję prezesa zarządu (...) sp. z o.o. Łączne dochody dłużniczki oraz jej męża wynosiły około 15.000,00zł – 25.000,00zł netto miesięcznie.

Ogłoszenie upadłości spółki (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w G. w roku 2013, w której dłużniczka była zatrudniona, utrata płynności finansowej zarządzanej przez nią spółki (...), doprowadziły do utraty źródeł dochodów i w konsekwencji wpłynęły negatywnie na jej sytuację finansową. Nadto mąż dłużniczki, mimo podjęcia zatrudnienia w spółce (...) S.A. nie uzyskiwał już tak wysokich dochodów jakie osiągał w spółce (...) Sp. z o.o. sp.k.

Nieregulowanie zobowiązań finansowych spowodowało, iż w dniu 21 kwietnia 2016 roku wszczęto wobec wnioskodawczyni postępowanie egzekucyjne, z wniosku wierzyciela D. J., w oparciu o nakaz zapłaty z dnia 09 kwietnia 2014 roku. Także inni wierzycieli domagali się od dłużniczki spłaty swoich należności.

Problemy finansowe związane z utratą źródeł dochodów zmusiły wnioskodawczynię do korzystania z pomocy najbliższych. Nadto w dniu 13 listopada 2015 roku dłużniczka, na mocy aneksu do umowy o kredyt mieszkaniowy nr (...), otrzymała karencję w spłacie kapitału kredytu za okres od października 2015 roku do września 2016 roku.

Mimo wsparcia ze strony rodziny problemy finansowe dłużniczki pogłębiały się. Wnioskodawczyni nie była w stanie regulować należności z tytułu podatku od nieruchomości położonej w P., należności związanych z zawartą umową ubezpieczenia domu, jak również należności związanych z posiadaniem prawem współwłasności lokalu niemieszkalnego, położonego w G. przy ulicy (...) z tytułu podatku od nieruchomości oraz opłat za energię elektryczną. Trudna sytuacja finansowa wpłynęła negatywnie na związek małżeński dłużniczki.

Wnioskodawczyni przysługuje udział we współwłasności nieruchomości położonej w P., zabudowanej budynkiem mieszkalnym, dla której prowadzona jest księga wieczysta o nr (...), a także udział we współwłasności lokalu niemieszkalnego nr (...), położonego w G. wraz z udziałem we współwłasności lokalu niemieszkalnego – hali garażowej położonej w G..

Obecnie jedynym źródłem dochodów dłużniczki jest zasilek z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w wysokości 1.040,00zł, dodatkowo dłużniczka zbiera surowce wtórne.

Stan faktyczny sprawy Sąd Rejonowy ustalił w oparciu o zgromadzony w aktach materiał dowodowy w postaci dokumentów oraz złożone przez dłużniczkę wyjaśnienia.

Odnosnie dokumentów Sąd oparł się na większości z nich, zwłaszcza na pismach wierzycieli, organów egzekucyjnych, orzeczeniach sądów. Wynika z nich spójny i logiczny ciąg zdarzeń związanych ze stanem zobowiązań wnioskodawczyni, ich wysokość oraz źródła powstania a także zaniechanie przez dłużniczkę, jako osoby do tego zobowiązanej, złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. z siedzibą w G..

W oparciu o tak zgromadzony materiał dowodowy Sąd I instancji doszedł do przekonania, że wniosek nie jest zasadny i nie zasługuje na uwzględnienie.

Przywołując przepisy art. 10, 491<sup>1</sup> i art. 491<sup>2</sup> ust. 1, 491<sup>4</sup> ustawy z dnia 28 lutego 2003r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. 2016, poz. 2717 z późn.zm.) Sąd Rejonowy wskazał, że z ich treści wynika, iż ogłoszenie upadłości dłużnika będącego osobą fizyczną nie prowadzącą działalności gospodarczej uzależnione jest od zaistnienia stanu niewypłacalności dłużnika przy jednoczesnym braku okoliczności opisanych w art. 494 ust. 1- 4 pu. Przepis art. 11 ust. 1 pu stanowi, przy tym, iż dłużnik jest niewypłacalny, jeżeli utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych.

Zdaniem Sądu I instancji analiza zgromadzonego materiału dowodowego wskazywała, że dłużniczka A. T. jest niewypłacalna, zatem zachodzi wobec niej przesłanka pozytywna ogłoszenia upadłości. Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego, wnioskodawczyni nie reguluje swoich wymagalnych zobowiązań wobec wierzycieli i stan ten ma charakter trwały.

Zdaniem Sądu Rejonowego w sprawie zachodzi jednak przesłana negatywna z art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt. 3 pu, albowiem dłużniczka, mając taki obowiązek, wbrew przepisom ustawy nie zgłosiła w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości. W stanie prawnym obowiązującym w dacie powstania niewypłacalności (...) Sp. z o.o. – zgodnie z art. 21 puin dłużnik był obowiązany nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. W przypadku dłużnika będącego osobą prawną obowiązek złożenia wniosku o upadłość spoczywa na każdym, kto ma prawo osobę tę reprezentować sam lub łącznie z innymi osobami. W okolicznościach niniejszej sprawy bezspornym było, że A. T. pełni funkcję w zarządzie (...) Sp. z o.o. i miała obowiązek – na podstawie art. 20 i n. puin – złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. Stan niewypłacalności spółki, reprezentowanej przez nią powstał najpóźniej w grudniu 2015 roku, wówczas bowiem spółka posiadała wymagalne niespłacone zobowiązania wobec co najmniej dwóch wierzycieli (...) S.A. oraz wobec A. S., co wynika ze złożonego spisu wierzycieli. Nie znajduje zatem uzasadnienia twierdzenie wnioskodawczyni złożone w toku przesłuchania jej w charakterze strony, że stan niewypłacalności spółki powstał w marcu 2017r. Złożony do akt postępowania dokument w postaci wykazu wierzycieli spółki wskazuje na istnienie wymagalnych zobowiązań spółki już w 2014r. i kolejnych w latach 2015-2017.

Dalej Sąd Rejonowy podkreślił, że zachowanie wnioskodawczynie, obecnie ubiegającej się o ogłoszenie upadłości, która nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości podmiotu, do którego reprezentowania była umocowana, w terminie dwóch tygodni od daty zaprzestania spłaty zobowiązań przez spółkę, było obiektywnie nieprawidłowe i naruszało art. 21 ust. 1 i 2 p.u.n. Świadczy to również o niezachowaniu należytej staranności, jaka oczekiwana jest od osoby powołanej do jego reprezentacji. Osoba pełniąca funkcje w organach spółek ma obowiązek znać przepisy regulujące działalność gospodarczą i bezwzględnie się do nich stosować. Przy dołożeniu należytej staranności, wymaganej od każdego profesjonalnego uczestnika obrotu gospodarczego, dłużniczka winna była złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) w wymaganym terminie. Tymczasem wnioskodawczynie nie była w stanie racjonalnie wyjaśnić z jakich przyczyn nie złożyła w ustawowym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, Podała jedynie, że obecnie jest na etapie gromadzenia niezbędnej dokumentacji. Okoliczność ta jednak w żadnym stopniu nie usprawiedliwia zaniechania dłużniczki, a jedynie stanowi potwierdzenie faktu niedopełnienia przezeń nałożonych ustawą obowiązków i prowadzenia działalności w realiach niewypłacalności. Wnioskodawczynie nie zachowała należytej staranności w swoim zachowaniu – zaniechała złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości reprezentowanej przez nią spółki, mimo że ciążył na niej taki ustawowy obowiązek. Bez znaczenia pozostają tu przyczyny, z których spółka i dłużniczka popadli w stan niewypłacalności. Istotnym jest to, że stan taki nastąpił, a wnioskodawczynie nie dopełniła związanego z nim obowiązku.

W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, iż dłużniczka A. T. nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości podmiotu, do którego reprezentowania była umocowana, w wymaganym terminie ze swej winy i tym samym uchybiła obowiązkowi o którym mowa w przepisach ustawy, a tym samym zachodzi w stosunku do jej osoby przesłanka uniemożliwiająca obecnie ogłoszenie jego upadłości jako osoby fizycznej, przewidziana w art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt. 3 pu. W ocenie Sądu orzekającego przesłankę tę odnosić należy nie tylko do samego przedsiębiorcy jako osoby fizycznej, ale również do reprezentanta przedsiębiorcy, na którym ciążyły ustawowe obowiązki, a z których się nie wywiązał. Celem powołanej regulacji jest bowiem zapobieganie możliwości skorzystania z instytucji upadłości tzw. „konsumenckiej” osobom, które w okresie wcześniejszym wykazały się działaniem wbrew przepisom ustawy, a zatem co do których negatywna jest również ich ocena z punktu widzenia moralnego. Skoro bowiem reprezentant spółki nie złożył w wymaganym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości, to działał – w realiach obrotu gospodarczego – w sposób nieprawidłowy, nierzetelny. Taka osoba nie daje rękojmi rzetelnego działania w sytuacji związanej z jej zobowiązaniami, a zatem nie zasługuje na oddłużenie w zakresie własnych zobowiązań. Wskazać także należy, iż możliwość skorzystania z upadłości tzw. „konsumenckiej” ma charakter wyjątkowy, gdyż prowadzi do odstępstwa od zasady, że dłużnicy powinni regulować swoje zobowiązania. Całkowicie otwarta upadłość konsumencka mogłaby promować negatywne postawy społecznie (por. Upadłość konsumencka, Komentarz do nowelizacji prawa upadłościowego i naprawczego pod red. Rafała Adamusa i Bartosza Groble, wydawnictwo C.H.Beck Warszawa 2015r., str. 170). Podnieść również należy, iż postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej ze swej istoty musi być traktowanie jako przywilej dla dłużnika. Porządek i poszanowanie dla przepisów prawa wymaga, aby dłużnicy wykonywali swe zobowiązania, w przeciwnym razie pociągałoby to za sobą negatywne konsekwencje dla wierzycieli.

Jednocześnie Sąd I instancji nie znalazł okoliczności, które uzasadniałyby uwzględnienie wniosku dłużnika o ogłoszenie upadłości w oparciu o względy słuszności lub humanitaryzmu. Ponieważ ustawodawca nie wprowadził definicji pojęcia słuszności lub zasad humanitaryzmu Sąd musiał dokonać wykładni tych pojęć w odniesieniu do stanu faktycznego ustalonego w niniejszym postępowaniu. Kierując się zatem przesłanką racjonalnego ustawodawcy przyjął, iż zastosowanie zasady słuszności lub humanitaryzmu będzie się odnosiło do okoliczności o charakterze wyjątkowym, które są niezależne od dłużnika np. długotrwała, ciężka choroba uniemożliwiająca podjęcie zatrudnienia, czy też obiektywne nagle okoliczności uniemożliwiające spłatę zobowiązań, które nastąpiły po ich zaciągnięciu, a które nie były wcześniej możliwe do przewidzenia. Względy słuszności to powszechnie akceptowane normy moralne i etyczne, obowiązujące wszystkich uczestników życia społecznego. Natomiast względu humanitarne odnoszą się bezpośrednio do danej osoby, zwłaszcza w aspekcie godności człowieka.

W ocenie Sądu Rejonowego nie nastąpiły żadne okoliczności uzasadniające obecnie ogłoszenie upadłości dłużnika jako osoby fizycznej w oparciu o zasady humanitaryzmu lub słuszności. Dłużniczka jest osobą stosunkowo młodą, zdrową, ze sporym doświadczeniem zawodowym, mającą możliwość poszukiwania zatrudnienia na stanowiskach odpowiadających jego kwalifikacjom oraz za wynagrodzeniem pozwalającym, chociaż częściowo na regulowanie ciężących na niej zobowiązań.

W konkluzji powyższych rozważań Sąd I instancji doszedł do przekonania, iż dłużniczka swoim postępowaniem doprowadziła do takiej sytuacji, która uniemożliwia jej skorzystanie z instytucji dobrodziejstwa ogłoszenia upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, tym samym na mocy art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt 3 pu Sąd orzekł jak w sentencji postanowienia.

Zażalenie na przedmiotowe orzeczenie Sądu Rejonowego złożyła dłużniczka A. T..

Zaskarżonemu postanowieniu zarzuciła:

- naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 kpc poprzez dokonanie przez Sąd I instancji dowolnej a nie swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego (zeznania dłużniczki oraz zgromadzone dokumenty) i w konsekwencji uznanie, że dłużniczka wniosku o ogłoszenie upadłości (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie złożyła ze swojej winy podczas, gdy dłużniczka wskazywała na niekompletność dokumentacji spółki, co spowodował jej mąż,

- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego, poprzez uznanie, że dłużniczka nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości podmiotu, który reprezentuje we właściwym czasie, podczas gdy pobieżna jedynie analiza sytuacji materialnej spółki (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością przez Sąd w niniejszej sprawie nie może bezsprzecznie prowadzić do wniosku, iż zachodzą przesłanki do zgłoszenia takiego wniosku,

- naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 kpc poprzez dokonanie przez Sąd pierwszej instancji dowolnej a nie swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego (zeznania dłużniczki, zgromadzone dokumenty) i w konsekwencji uznanie, że wskazane przez dłużniczkę okoliczności w postaci:

a) zadłużania się de facto tylko i wyłącznie w ramach dofinansowywania działalności gospodarczej męża,

b) niezwykle ciężkiego stanu zdrowia fizycznego i psychicznego dłużniczki, c) samotnego wychowywania dziecka - bez w zasadzie żadnego wsparcia męża, d) niezwyklej wręcz biedy- ubóstwa

nie stanowiły podstawy do uznania, że w sprawie mają zastosowanie klauzule generalne w postaci prowadzenia postępowania nawet mimo wystąpienia negatywnej przesłanki do ogłoszenia upadłości wyrażonej w art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt 3 pu tj. prowadzenie postępowania ze względów humanitarnych i ze względów słuszności, podczas gdy pominięcie tych okoliczności ma doniosłe wręcz kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, wszak sytuacja, w której znajduje się dłużniczka jest krytyczna,

- naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt 3 pu poprzez jego błędne zastosowanie i oddalenie przez Sąd wniosku o ogłoszenie upadłości, z uwagi na fakt, iż dłużnik, mając taki obowiązek, wbrew przepisom ustawy nie zgłosił w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości, podczas gdy ów przepis może mieć zastosowanie do upadłości dłużnika, który np. prowadził własną działalność gospodarczą, nie zaś do osoby fizycznej będącej np. członkiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

W oparciu o powyższe zarzuty dłużniczka wniosła o uchylenie przez Sąd zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd II instancji.

Jednocześnie dłużniczka wniosła o przeprowadzenie dodatkowych dowodów.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Zażalenie jest niezasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

W szczególności nieuprawniony jest zarzut naruszenia przepisu art.233 § 1 kpc poprzez dokonanie przez Sąd I instancji dowolnej a nie swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego i to tak w zakresie rzekomo błędnych ustaleń Sądu I instancji, co do tego, że dłużniczka wniosku o ogłoszenie upadłości (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie złożyła ze swojej winy jak i ustaleń tego Sądu, co do braku podstaw do przyjęcia, że w sprawie winny znaleźć zastosowanie klauzule generalne.

W ocenie Sądu Odwoławczego, wbrew twierdzeniom skarżącej, Sąd Rejonowy Gdańsk- Północ dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, w sposób zgodny z treścią zebranego materiału, nie uchybiając zasadzie swobodnej oceny dowodów a także zgodnie z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego. Stanowisko Sądu Okręgowego w zakresie ustaleń faktycznych w sprawie oraz w zakresie ich oceny prawnej pokrywa się z argumentacją zaprezentowaną przez Sąd I instancji. Ustalenia i rozważania Sądu I instancji, Sąd Odwoławczy w całości podziela, przyjmując je za własne.

Wskazać w pierwszej kolejności należy, że nie ma racji skarżąca podając, że analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego nie pozwala na ustalenie, że dłużniczka z własnej winy nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...). Fakt niewypłacalności przedmiotowej spółki (...) potwierdziła składając zeznania już na pierwszej rozprawie w kwietniu 2017r., podając przy tym dodatkowo, że kompletuje dokumenty w celu złożenia wniosku o upadłość. Do dnia orzekania ( 26 lipiec 2017 r.) wniosku powyższego nie złożyła zaslaniając się brakiem dostępu do dokumentów, koniecznością wyjaśnienia rozbieżności w dokumentacji księgowej spółki i niemożliwością sporządzenia bilansu przez księgową zajmującą się rachunkami spółki. Jednocześnie ze złożonego przez nią wykazu wierzytelności (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wynika, że podmiot ten posiada nieuregulowane zobowiązania finansowe na kwotę ponad 370 tysięcy złotych a najstarsze nieopłacone wierzytelności w stosunku, do co najmniej dwóch wierzycieli, datują się na 31 grudnia 2015r. Słusznie, zatem Sąd I instancji uznał, że stan niewypłacalności spółki, reprezentowanej przez nią powstał najpóźniej w grudniu 2015 roku. Rację należy także przyznać Sądowi Rejonowemu, że usprawiedliwienia dłużniczki, co do braku złożenia wniosku nie zasługują na uwzględnienie. Jako prezes zarządu spółki A. T. winna, bowiem na bieżąco kontrolować zarówno stan jej finansów, jak i prawidłowość sporządzanej dokumentacji. Brak zainteresowania sprawami spółki, brak rozeznania w jej finansach, dokumentacji świadczy o winie dłużniczki. Z racji obowiązku prowadzenia spraw spółki (art. 208 § 2 k.s.h.) i obowiązku podwyższonej staranności oczekiwanej od osoby pełniącej funkcję organu osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą nie może ona uchylać się od ponoszenia odpowiedzialności za niezgłoszenie wniosku o upadłość spółki, powołując się na niewiedzę dotyczącą stanu jej finansów czy dokumentacji.

Wbrew oczekiwaniom dłużniczki Sąd I instancji prawidłowo także ustalił, iż brak jest w okolicznościach przedmiotowej sprawy podstaw do zastosowania względów słuszności czy humanitarnych.

Poglądu powyższego nie zmienia również pogłębiona analiza dodatkowych dowodów złożonych przy zażaleniu. Po pierwsze wskazać należy, że wbrew twierdzeniom dłużniczki nie wszystkie jej zobowiązania związane są z dofinansowywaniem działalności gospodarczej jej męża, a jedynie zobowiązanie wynikające z poręczenia umowy pożyczek. Pozostałe długi wnioskodawczyni powstały w związku z kredytami zaciągniętymi wspólnie z małżonkiem na zakup nieruchomości stanowiącej ich współwłasność oraz nieruchomości przeznaczonej na cele mieszkaniowe jej teściów. Po wtóre nie sposób nie zauważyć, że dłużniczka przez lata utrzymywała wysoki standard życia między innymi z uwagi na dochody uzyskiwane przez męża w związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą, a w spółce przez niego prowadzonej znajdowała zatrudnienie.

Zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala, przy tym również na ustalenie, że dłużniczka jest osobą o ciężkim stanie zdrowia fizycznego i psychicznego. Ze złożonej dokumentacji medycznej wynika, że cierpi ona na niedokrwistość mikrocytarną z niedoboru żelaza i wymaga przewlekłej suplementacji żelaza i białka oraz, że jest po przebytej operacji gastric by pass z powodu otyłości i cierpi na dolegliwości związane z bólami żołądka. Nadto od

września 2012r. tj. od czasu problemów (...) sp. z o.o. spółki komandytowej (prowadzonej przez męża) korzysta z pomocy (...). Przedstawiona historia choroby wskazuje, że dłużniczka nie korzysta z pomocy poradni w sposób ciągły, (z wyjątkiem okresu między majem 2013r. a październikiem 2013r. i listopadem 2016r. a styczniem 2017 r., gdzie odnotowano comiesięczne wizyty), ale raczej zgłasza się na doraźne porady: przykładowo w 2014r. była dwukrotnie, w 2015r. jeden raz. Dzięki przypisywanym lekom jest w stanie - jak sama podaje w wywiadzie - normalnie funkcjonować. Z wpisów czynionych w trakcie wizyt lekarskich wynika, przy tym, że dłużniczka cierpi na zaburzenia samopoczucia, głównie z uwagi na problemy finansowe a od jesieni 2016r. z uwagi na relacje z mężem, z którym obecnie rozwodzi się.

Nie umniejszając w żaden sposób dolegliwości zdrowotnych dłużniczki, wskazać należy, że jej stan fizyczny (anemia i dolegliwości ze strony układu pokarmowego) nie stanowią przeszkody do podjęcia pracy zawodowej ( a w każdym razie okoliczności takiej wnioskodawczyni nie wykazała) i nie mogą być określane jako „niezwykle ciężki stan zdrowia” Stan psychiczny dłużniczki nie odbiega, przy tym od stanu, w jakim znajduje się większość osób borykających się z problemami finansowymi i w trakcie rozwodu z małżonkiem. Oczywistym jest, że dłużniczka żyje w silnym stresie, niepokoi się o przyszłość swoją i dziecka, ale trudno przypisać tej sytuacji charakter wyjątkowy. Wskazać, przy tym należy, że dłużniczka aktualnie korzysta z terapii psychologicznej, co w ocenie Sądu Okręgowego, daje realne szanse na uporanie się z trudną sytuacją życiową.

Nie sposób także uznać w realiach sprawy, że upadłość dłużniczki winna być ogłoszona bo samotnie wychowuje ona dziecko i żyje w ubóstwie. Z zeznań dłużniczki złożonych na ostatniej rozprawie wynika, że otrzymuje ona zasiłek z ZUS w wysokości niewiele ponad 1000 zł i dodatkowo zbiera surowce wtórne, co nie starcza ani na spłacanie zobowiązań ani na zaspokajanie bieżących potrzeb jej córki. Prawdziwości takiego stanu rzeczy przeczy jednak chociażby powołane w zażaleniu pismo dłużniczki z lipca 2017r. kierowane do Sądu Okręgowego w sprawie rozwodowej. Ze złożonego dokumentu wynika, bowiem, że dłużniczka średnie koszty własnego utrzymania określa na kwotę 8.179 zł a mieszkającej z nią córki na kwotę 8.074,82 zł, przy czym koszty te ustala na podstawie wydatków ponoszonych w okresie od stycznia 2017 r. do lipca 2017r. Powyższe oznacza, że dłużniczka dysponuje większymi sumami niż deklarowane w postępowaniu o ogłoszenie upadłości, a jej aktualna sytuacja finansowa jest skrajnie odmienna niż przywoływane ubóstwo. Warto także podkreślić, że na dzień składania pisma dłużniczka wnioskuje o zobowiązanie M. T. na czas toczącego się postępowania o rozwód do przyczyniania się do zaspokajania potrzeb zarówno jej jak i małoletniej córki w łącznej kwocie 5.000 zł miesięcznie. Abstrahując od decyzji Sądu w przedmiotowej sprawie wskazać należy, że nawet w przypadku orzeczenia rozwodu z wyłącznej winy dłużniczki otrzymywać będzie ona na rzecz małoletniej córki świadczenie alimentacyjne.

Powyższe, w ocenie Sądu Okręgowego stanowi o braku podstaw do zastosowania w realiach niniejszej sprawy klauzul generalnych z art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt 3 pu.

Sąd Odwoławczy nie podziela także poglądów wnioskodawczyni, co do tego, że oddalenie przez Sąd wniosku o ogłoszenie upadłości, z uwagi na fakt, iż dłużnik, mając taki obowiązek, wbrew przepisom ustawy nie zgłosił w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości może mieć zastosowanie jedynie w stosunku do dłużników prowadzących własną działalność gospodarczą nie zaś osoby fizycznej, będącej członkiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. ( zarzut naruszenia art. art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt 3 pu) Przepis art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pkt 3 pu jednoznacznie wskazuje bowiem, że chodzi o takiego dłużnika, który mając taki obowiązek i wbrew przepisom ustawy terminowego wniosku nie złożył. Art. 21 pu ust 2 pu obowiązek zgłoszenia wniosku przez dłużnika będącego osobą prawną nakłada na każdego, kto na podstawie ustawy, umowy spółki lub statutu ma prawo do prowadzenia spraw dłużnika i do jego reprezentowania, samodzielnie lub łącznie z innymi osobami. A. T., jako prezes zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) była, zatem, zobowiązana do zgłoszenia wniosku o jej ogłoszenie upadłości spółki i obowiązku powyższego z własnej winy nie dopełniła.

Reasumując powyższe rozważania , na mocy art. 397 par. 1 kpc w zw. z 386 § 1 kpc Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.