

Sygn. akt XXIII Gz 1198/17

## POSTANOWIENIE

Dnia 16 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Andrzej Sobieszczański (spr.)

Sędziowie: SO Magdalena Nałęcz

SO Anna Gałas

po rozpoznaniu w dniu 16 stycznia 2018 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku dłużnika:

M. K.

o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej

na skutek zażalenia dłużnika

na postanowienie Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie

z dnia 23 maja 2017 r., sygn. akt X GU 569/17

**postanawia:**

oddalić zażalenie.

SSO Magdalena Nałęcz SSO Andrzej Sobieszczański SSO Anna Gałas

Sygn. akt XXIII Gz 1198/17

## UZASADNIENIE

Dnia 29 marca 2017 r. M. K. wniósł o ogłoszenie upadłości jako osoby nieprowadzącej działalności gospodarczej wskazując, że na jego zobowiązania składa się kredyt odnawialny w rachunku w (...) S.A w kwocie 100 000 zł, zobowiązanie z tytułu karty kredytowej w (...) S.A. w kwocie 15 000 zł, zaległości podatkowe z PIT 39: za 2013 r. w kwocie 37 000 zł, za 2014 r. w kwocie 24 974 zł, za 2016 r. w kwocie 25 408 zł oraz za świadczenia usług telekomunikacyjnych, najem mieszkania, opłaty za media.

Dłużnik stwierdził ponadto, iż negatywnie rozwinęła się sytuacja w prowadzonej przez niego spółce (...) ( w likwidacji) oraz stwierdził, że w latach 2014 - 15 poniósł straty w inwestycjach kapitałowych.

Na dzień złożenia wniosku jedynym stałym źródłem dochodu dłużnika jest wynagrodzenie za pracę w wysokości 8500 zł brutto.

Postanowieniem z dnia 23 maja 2017 r., Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie oddalił wniosek dłużnika o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej.

W uzasadnieniu Sąd Rejonowy wyjaśnił, że z dołączonej do wniosku umowy o pracę wynika, iż wynagrodzenie dłużnika z tytułu umowy o pracę wynosi 8 500 złotych brutto (przy średniej krajowej wynoszącej ok. 4 000 zł). Z dołączonego do wniosku PIT 37 wynika, iż w 2016 r. dochód dłużnika wynosił 280 532 zł. W świetle pow. ustaleń, w ocenie sądu, sytuacja majątkowa dłużnika nie wskazuje by utracił on zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Jego dochody pozwalają zarówno na zaspokojenie podstawowych potrzeb życia jak i na spłatę zobowiązań. Dłużnik nie wykazał przy tym, by podjął rozmowy z wierzycielami na temat rozłożenia płatności zaległych rat na dłuższy okres, zmniejszenia ich wysokości lub by podjął się restrukturyzacji zadłużenia celem spłaty zobowiązań. Dłużnik nie wykazał również by podjął jakiegokolwiek próby zmierzające do zaspokojenia wierzycieli, choćby w części, pomimo osiągnięcia dochodu w znacznej wysokości.

Ponadto w sprawie zachodzi również negatywna przesłanka ogłoszenia upadłości określona w art. 479<sup>4</sup> ust. 4 prawa upadłościowego. We wniosku dłużnik ograniczył się bowiem jedynie do opisanego wiarygodności, nie wskazując w jakich okolicznościach i na co zaciągał kolejne zobowiązania. Zdaniem sądu, okoliczności, które doprowadziły do zaprzestania spłaty zobowiązań są niezbędne do oceny czy dłużnik nie spłaca ich celowo, kosztem i z pokrzywdzeniem wierzycieli oraz do oceny czy dłużnik nie doprowadził do swojej niewypłacalności ze swojej winy lub na skutek rażącego niedbalstwa.

W sprawie niniejszej nie zachodzą natomiast względy słuszności (zaprzestanie spłaty wobec Skarbu Państwa z PIT 39 przemawia za brakiem podstaw do zastosowania tej klauzuli) czy względy humanitarne pozwalające na przeprowadzenie postępowania, mimo występowania przesłanek negatywnych do ogłoszenia upadłości określonych powyższym przepisem prawa upadłościowego.

Na powyższe postanowienie zażalenie złożył dłużnik zaskarżając je w całości. .

Postanowieniu temu skarżący zarzucił:

1) niewłaściwą wykładnię art. 11. ust 1 Ustawy z 28.02.2003 r. - Prawo upadłościowe, w ramach której Sąd uznał, iż mój bieżący miesięczny dochód w kwocie 8.500 zł brutto jest wystarczający na pokrycie wymagalnych zobowiązań. Wymagalne zobowiązania, na dzień złożenia wniosku dłużnika o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej (29 marca 2017 r.) wynosiły ponad 62.044 zł (bez narosłych odsetek za opóźnienie), zaś ze względu na informację otrzymaną od (...) S.A. o wypowiedzeniu umowy kredytu obrotowego na dzień postanowienia efektywnie wartość wymagalnych zobowiązań wynosiły 187.453 zł (bez narosłych odsetek za opóźnienie), niewymagalne w całości pozostaje wyłącznie zobowiązanie wynikające umowy o kartę kredytową. Biorąc powyższe pod uwagę, przy założeniu, że nie ponosiłbym żadnych kosztów utrzymania, pensja brutto 8500 zł oznaczająca wypłatę netto w kwocie ok. 5900 zł wymagałaby wobec kwoty wymagalnej na dzień złożenia wniosku spłatę ciągłą przez okres ponad 10 miesięcy zaś wobec kwoty wymagalnej na dzień wydania postanowienia okres ten wydłuża się do ponad 31 miesięcy. Z przedstawionego stanu faktycznego niezdolność do zrealizowania wymagalnych świadczeń pieniężnych wynika wprost.

2) odniesienie się do stanu historycznego przy ocenie zdolności do spłaty zobowiązań poprzez wskazanie dochodu z roku 2016 z pominięciem informacji o stanie należności i środków pieniężnych na moment złożenia wniosku przedstawionych we wniosku.

3) niewłaściwą wykładnię art. 479<sup>4</sup> ust. 4 Ustawy z 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe w zakresie stwierdzenia wystąpienia negatywnej przesłanki przedstawienia nieprawdziwych lub niepełnych informacji polegającej na braku przedstawienia we wniosku o upadłość celu powzięcia zobowiązań finansowych. W miejscu tym przyjmuję założenie, że zarzut Sądu dotyczy zobowiązań względem (...) S.A., gdyż pozostałe zobowiązania wynikają z obowiązujących przepisów podatkowych. W zakresie zobowiązania wobec (...) S.A. we wniosku złożonym w dniu 29 marca 2017 r. wskazałem, że „kredyt w (...) S.A. przez okres do momentu uzyskania zatrudnienia w (...) Sp. k. stanowił główne źródło finansowania wydatków bieżących”, co dodatkowo zostało udokumentowane kopią umowy (...) z dnia 25 marca 2010 r., w której na stronie pierwszej pkt 3 stanowi "Cel Kredytu: dowolny cel konsumpcyjny". Pragnę w tym miejscu zauważyć, że od momentu podpisania przedmiotowej umowy kredytu był on w sposób terminowy obsługiwany przez

okres 7 lat do momentu założenia blokady rachunku bieżącego przez Naczelnika Urzędu Skarbowego wynikającej z wymagalności zobowiązania publiczno-prawnego, a kwota zobowiązania nie uległa zmianie od ostatniego aneksu z 10 kwietnia 2014 r. Terminowa spłata zobowiązań przez okres 7 lat (w tym ponad 3 od ostatniego zwiększenia kwoty) powinna być interpretowana jako przesłanka wykluczająca celowość powzięcia zobowiązania z zamiarem pokrzywdzenia wierzyciela.

Skarżący przedstawił nowe informacje o stanie faktycznym:

1) W uzasadnieniu Sąd podniósł argument o braku aktywności dłużnika w zakresie próby restrukturyzacji wymagalnych zobowiązań. Na moment złożenia wniosku o upadłość kredyt w (...) S.A. obsługiwany był terminowo, zaś w zakresie zobowiązań publiczno-prawnych w dniu 8 września 2016 r. złożyłem wniosek do Naczelnika Urzędu Skarbowego P. (właściwego ze względu na miejsce złożenia deklaracji podatkowej) w sprawie rozłożenia na raty zaległości w podatku dochodowym od osób fizycznych za rok 2013, który to wniosek Naczelnik Urzędu Skarbowego P. rozpoznał negatywnie na poczet czego załączam dowód w postaci kopii Zawiadomienia (...) poświadczonej za zgodność z oryginałem. Na moment składania wniosku o rozłożenie płatności zaległości podatkowej na raty poza umową o pracę z (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. dysponowałem dochodami wynikającymi z umów zlecenia świadczonych na rzecz (...) Sp. z o.o., lecz jak wskazałem we wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej okres współpracy z firmą (...) Sp. z o.o. uległ wyczerpaniu i pomimo starań w tym zakresie nie mogę określić czy i kiedy będę w stanie uzyskać poziom dochodów na poziomie wskazanym w roku 2016 r. Zarówno na moment złożenia wniosku o upadłość jak również na moment złożenia niniejszego zażalenia moim wyłącznym źródłem dochodu pozostaje umowa z (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k.

2) W uzasadnieniu Sąd wskazał, iż „okoliczności, które doprowadziły do zaprzestania spłaty zobowiązań są niezbędne do oceny czy dłużnik nie spłaca ich celowo, kosztem i z pokrzywdzeniem wierzycieli oraz do oceny czy dłużnik nie doprowadził do swojej niewypłacalności ze swojej winy lub na skutek rażącego niedbalstwa” powołując się na możliwość występowania przesłanki opisanej w art. 479(4) ust 4 Ustawy z 28.02.2003 r. - Prawo upadłościowe. W ocenie wnioskodawcy przedstawione we wniosku informacje wskazywały, iż podejmowane działania były każdorazowe związane z chęcią wygosparowania zysku ekonomicznego i nie miały na celu pokrzywdzenia wierzycieli, niezależnie od tego w celu dopełnienia braku wskazanego przez Sąd w uzasadnieniu przedstawiam dodatkowe wyjaśnienia: Przez okres sprawowania funkcji Prezesa Zarządu (...) Sp. z o.o. wynagrodzenie zostało wypłacone jednorazowo (w formie umowy z działalnością gospodarczą (...) M. K.) w pierwszym kwartale 2011 r. w kwocie 2.000 zł. Po pierwszym kwartale sytuacja ekonomiczna spółki doprowadziła do podjęcia przez Zarząd decyzji o zaprzestaniu pobierania jakiegokolwiek wynagrodzenia do momentu uzyskania przez Spółkę trwałej rentowności co w ostateczności nie zrealizowało się do momentu postawienia spółki w stan likwidacji. Oczekiwana strategia wobec (...) jako spółki typu start-up z branży odzieżowej zakładała, że poświęcone nakłady pracy przyniosą zysk w postaci zwiększenia wartości akcji gdy spółka zacznie generować pozytywne wyniki. Ze względu na brak osiągnięcia punktu rentowności oraz brak środków na dalsze finansowanie spółki (...) została podjęta decyzja o jej postawieniu w stan likwidacji, przy czym należy zauważyć, że zjawisko braku rentowności jest częste w spółkach w początkowej fazie istnienia. W tym miejscu pragnę podkreślić, że środki, które pierwotnie planowałem przeznaczyć na zakup mieszkania w W. (powód wykorzystania zwolnienia podatkowego w związku z PIT39 z 2013 r.) zostały w części przeznaczone na utrzymanie osobiste i wsparcie spółki (...) w okresie gdy nie uzyskiwałem żadnych innych dochodów. Po zakończeniu pracy w (...) rozpocząłem okres inwestycji giełdowych, które miały stanowić moje źródło utrzymania, gdy projekt (...) okazał się nierentowny. Zwiększona zmienność na rynku spowodowały, że przyjęte przeze mnie strategie inwestycyjne okazały się nierentowne i zamiast stanowić źródło utrzymania oznaczały dodatkowy ubytek majątku. Mając świadomość, iż inwestycje kapitałowe okazały się niewystarczającym sposobem na zaspokojenie potrzeb życiowych podjąłem starania, które zakończyły się podjęciem praktyk w dziale audytu w (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k., po których otrzymałem awans i stały etat w (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k. oraz w latach 2015-2016 otrzymywałem dodatkowe wynagrodzenie z (...) Sp. z o.o., których wysokość i częstota była uzależniona od zakresu zleconych zadań. W zakresie kredytu i karty kredytowej do pierwotnego wniosku załączyłem kopie umów wraz z wszystkimi zawartymi aneksami, które dokumentują szczegółowo harmonogram zaciągania kredytu.

Skarżący wniósł o zmianę postanowienia o oddaleniu wniosku i w konsekwencji ogłoszenie upadłości osoby fizycznej.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Zażalenie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy w całości podziela poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne oraz ich prawną ocenę, a co za tym idzie przyjmuje je za własne.

Słusznie zauważył Sąd pierwszej instancji, że stosownie do treści art.491<sup>2</sup> ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 2171) w sprawach nieuregulowanych w tytule V ustawy - Postępowanie upadłościowe, wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, przepisy o postępowaniu upadłościowym stosuje się odpowiednio. W niniejszej sprawie zastosowanie zatem znajdują przepisy art. 11 ust. 1 i 1a. Zgodnie z ich treścią dłużnik jest niewypłacalny, jeżeli utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych (ust. 1), domniemywa się, że dłużnik utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, jeżeli opóźnienie w wykonaniu zobowiązań pieniężnych przekracza trzy miesiące (ust. 1a). W niniejszej sprawie niewątpliwie zatem wnioskodawca jest dłużnikiem niewypłacalnym, nie wykonuje on bowiem wymagalnych zobowiązań, a opóźnienie w wykonywaniu tych zobowiązań przekracza trzy miesiące. Domniemanie zaś z art. 11 ust. 1 a. nie zostało obalone. Na podstawie art. 10 pr.u. powinna być zatem ogłoszona upadłość dłużnika.

Zgodzić się jednak należy z Sądem pierwszej instancji, że w niniejszej sprawie wystąpiła negatywna przesłanka ogłoszenia upadłości opisana w art. 491<sup>4</sup> ust. 4 pr.u. Zgodnie z tym przepisem sąd oddala wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli dane podane przez dłużnika we wniosku są niezgodne z prawdą lub niepełne, chyba że niezgodność lub niepełność nie są istotne lub przeprowadzenie postępowania jest uzasadnione względami słuszności lub względami humanitarnymi. W niniejszej sprawie dłużnik składając wniosek i załączniki do niego ograniczył się jedynie do wskazania i opisanego ciężących na nim zobowiązań, nie wyjaśnił jednak jakie było ich źródło, z czego wynikały, przede wszystkim zaś dłużnik nie wyjaśnił co spowodowało, że zobowiązania te przestały być regulowane. Niewątpliwie zatem podane przez dłużnika dane były niepełne, nie pozwoliły bowiem na ocenę zasadności wniosku, w szczególności zaś całkowicie niemożliwa była ocena czy w niniejszej sprawie nie zachodzi któraś z przesłanek oddalenia wniosku opisanych w art. 491<sup>4</sup> ust. 1 – 3 pr.u. Trudno też przyjąć aby braki wniosku w tym zakresie nie były istotne. Miał przy tym rację Sąd pierwszej instancji, że w sprawie niniejszej nie zachodzą względy słuszności czy względy humanitarne pozwalające na przeprowadzenie postępowania, mimo wystąpienia przesłanki negatywnej określonej w art. 491<sup>4</sup> ust. 4 pr.u.

Co prawda w zażaleniu dłużnik podjął próbę przedstawienia brakujących informacji istotnych z punktu widzenia oceny zasadności wniosku i wyjaśnił przyczyny zaprzestania regulowania zobowiązań, nie mogły one jednak skutkować uwzględnieniem zażalenia. Nie wdając się nawet w analizę, czy przedstawione w zażaleniu dane uzupełniające wniosek są wystarczające do jego oceny stwierdzić bowiem należy, że z informacji podanych przez skarżącego wynika, że w rozpoznawanej sprawie zachodziła bezwzględna przesłanka oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości opisana w art. 491<sup>4</sup> ust. 1 pr.u. Zgodnie z tym przepisem sąd oddala wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności lub istotnie zwiększył jej stopień umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa.

Dokonując wykładni tego przepisu zwrócić należy uwagę, że pojęcie rażącego niedbalstwa nie zostało zdefiniowane w ustawie Prawo upadłościowe i naprawcze. Podobnie również w innych aktach normatywnych nie znajdziemy definicji legalnej tego pojęcia mogących stanowić wskazówki interpretacyjne na potrzeby art. 491<sup>4</sup> ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze. Należy jednak dostrzec, iż z uwagi na fakt występowania pojęcia „rażące niedbalstwo” w licznych przepisach prawnych jako tzw. zwroty niedookreślone, doczekało się ono licznych interpretacji w doktrynie i orzecznictwie.

Rażące niedbalstwo stanowi jedną z postaci winy. Pojęcie winy również nie zostało zdefiniowane przez ustawodawcę na gruncie prawa cywilnego. Przyjmuje się, że wina zachodzi wówczas, gdy osobie można postawić zarzut obiektywnej oraz subiektywnej niewłaściwości zachowania. Obiektywny element winy wypełnia każde zachowanie niewłaściwe, a więc niezgodne z przepisami prawa podmiotowego, bądź z zasadami etycznymi, czy w ogóle z obowiązkiem ostrożności, jaką każdy człowiek w społeczeństwie powinien przestrzegać, aby drugiemu nie wyrządzić szkody (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 listopada 2013 r., VI ACA 674/13).

Stopnie winy stanowią problem związany w istocie z oceną jej elementu subiektywnego. Tradycyjnie odróżnia się w tej materii umyślność (dolus) i niedbalstwo (culpa). Stopnie te kryją w sobie wiele gradacji pośrednich (W. Czachórski (red.), *Zobowiązania, Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 237).

O ile przy winie umyślnej sprawca ma świadomość szkodliwego skutku swego zachowania się i przewiduje jego nastąpienie, celowo do niego zmierza lub co najmniej na wystąpienie tych skutków się godzi, o tyle przy winie nieumyślnej (niedbalstwie) sprawca wprawdzie przewiduje możliwość wystąpienia szkodliwego skutku, lecz bezpodstawnie przypuszcza, że zdoła go uniknąć, albo też nie przewiduje możliwości nastąpienia tych skutków, choć powinien i może je przewidzieć. Pojęcie niedbalstwa wiąże się więc z niezachowaniem staranności wymaganej w stosunkach danego rodzaju, niezbędnej do uniknięcia skutku, którego sprawca nie chciał wywołać (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 4 lutego 2015 r., I ACA 1093/14). Rażące niedbalstwo jest wyższym od niedbalstwa stopniem winy nieumyślnej. Niedbalstwo określa się jako niedołożenie należytej staranności, tj. staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (art. 355 § 1 k.c.). Za miernik należytej staranności uznaje się więc miernik obiektywny, odnoszący się do każdego, kto znajdzie się w określonej sytuacji, formułowany zatem np. dla profesjonalnego wykonawcy inwestycji budowlanych, lekarza określonej specjalności, nauczyciela wychowania fizycznego, kierowcy samochodowego, na podstawie takich dotyczących ich reguł, jak: zasady współżycia społecznego, szczegółowe normy prawne, pragmatyki zawodowe, zwyczaje itp. Przypisanie określonej osobie niedbalstwa uznaje się za uzasadnione wtedy, gdy osoba ta zachowała się w określonym miejscu i czasie w sposób odbiegający od właściwego dla niej miernika należytej staranności (...). Przez rażące niedbalstwo rozumie się natomiast niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 2004 r., IV CK 151/03).

Przenosząc powyższe rozważania na okoliczności rozpoznawanej sprawy podkreślić należy, że jak to sam dłużnik wskazał w zażaleniu przestał on regulować wymagalne zobowiązania, tj. terminowo obsługiwać kredyt odnawialny w (...) S.A. od momentu założenia blokady rachunku bieżącego przez Naczelnika Urzędu Skarbowego wynikającej z wymagalności zobowiązania publiczno – prawnego. Jak wynika z uzasadnienia wniosku o ogłoszenie upadłości i dołączonych do niego dokumentów po stronie dłużnika powstał obowiązek zapłaty podatku dochodowego wynikający z odpłatnej sprzedaży nieruchomości w wysokości 37 250 zł w 2013 r. i 24 794 zł 2014 r. ujęty w deklaracjach PIT-39 za te lata. Ponadto dłużnik zobowiązany jest do zapłaty podatku dochodowego za 2016 r. w kwocie 25 409 zł. Blokadę rachunku bieżącego przez Naczelnika Urzędu Skarbowego będącą przyczyną jego niewypłacalności wywołał zatem sam dłużnik świadomie nie regulując ciężących na nim zobowiązań podatkowych.

Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie istnieją podstawy by przyjąć, że dłużnik doprowadził do swojej niewypłacalności umyślnie lub przynajmniej wskutek rażącego niedbalstwa. Zachowanie dłużnika polegające na tym, że zdając sobie sprawę z ciężących na nim zobowiązań podatkowych oraz konsekwencji wynikających z nieuregulowania tych zobowiązań, a mimo to zobowiązań tych nie reguluje musi być uznane za umyślne doprowadzenie do niewypłacalności. Jeżeli nawet blokada rachunku bankowego i wynikająca z tego niewypłacalność nie była bezpośrednim celem dłużnika, do którego świadomie zmierzał nie regulując zobowiązań podatkowych, to z całą pewnością liczył się z tym, że niewykonywanie tych zobowiązań skutkować będzie wszczęciem przeciwko niemu postępowania egzekucyjnego w administracji w celu wyegzekwowania tych zobowiązań, co w efekcie doprowadzi do jego niewypłacalności. Dłużnikowi można zatem przypisać winę umyślną z zamiarem ewentualnym. Podkreślić przy tym należy, że dłużnik niewątpliwie dysponował środkami na zaspokojenie zobowiązań podatkowych. Jak wynika z treści upomnień nadesłanych przez Naczelnika Urzędu Skarbowego P. łączna wysokość zobowiązania podatkowego

ujawniona w PIT-ach 39 za lata 2013 i 2014 przekraczała 60 000 zł, co oznacza że osiągnięty przez dłużnika dochód przekraczał 300 000 zł, sama zaś wartość zbytych nieruchomości mogła być znacznie wyższa. Ponadto w 2016 r., kiedy to ciążył już na dłużniku obowiązek zapłaty zobowiązań podatkowych wynikających z PIT-ów 39 za lata 2013 i 2014 dłużnik osiągnął łączny dochód podlegający opodatkowaniu przekraczający 267 000 zł, co daje przeszło 20 000 zł średnio miesięcznie. Oczywistym jest zatem, że nawet gdyby dłużnik nie dysponował już środkami pochodzącymi ze zbycia nieruchomości, to osiągnięte przez niego dochody z powodzeniem wystarczały by wypełnić ciężące na nim zobowiązania podatkowe objęte deklaracjami PIT – 39. Na wykonanie tych zobowiązań nie powinny mieć więc wpływu kolejne ponoszone przez niego niepowodzenia biznesowe najpierw podczas próby rozwinięcia działalności spółki (...) sp. z o.o., a później podczas inwestycji giełdowych.

Reasumując zachowanie dłużnika, który nie uregulował ciężących na nim zobowiązań podatkowych, mimo iż niewątpliwie miał takie możliwości, czego wynikiem było wszczęcie postępowania egzekucyjnego i blokada posiadanego przez niego rachunku bankowego musi być uznane za umyślne doprowadzenie przez dłużnika do swojej niewypłacalności. Konsekwencją przedstawionej oceny musiało być oddalenie wniosku dłużnika na podstawie art. 491<sup>4</sup> ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe.

Odnosząc się do podnoszonych w zażaleniu argumentów wyjaśnić należy, że przesłanki negatywne ogłoszenia upadłości opisane w art. 491<sup>4</sup> ust. 1 pr.u. są całkowicie odrębne i niezależne od tych wskazanych w art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pr.u. Nie można zatem w sposób dowolny przenosić kryteriów określonych w art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pr.u. i mieszać ich z tymi określonymi w art. art. 491<sup>4</sup> ust. 1 p.u. Należy zwrócić uwagę, że przesłanka z art. 491<sup>4</sup> ust. 1 pr.u. ma charakter bezwzględny, pozostałe zaś przesłanki, te opisane w art. 491<sup>4</sup> ust. 2 p.u. mają zaś charakter względny. Bezwzględność przesłanki określonej w art. 491<sup>4</sup> ust. 1 pr.u. oznacza, że w tym zakresie wykluczone jest w ogóle badanie, czy przeprowadzenie postępowania uzasadnione jest względami słuszności lub zasadą humanitaryzmu. Za taką konkluzją przemawia redakcja poszczególnych ustępów tej regulacji. Skoro ustawodawca miał intencję aby sąd przy orzekaniu uwzględniał zasady słuszności i względy humanitarne to wprost na to wskazywał w końcowej części przepisu art. 491<sup>4</sup> ust. 2 pr.u. W związku z tym niezasadne argumenty skarżącego odwołujące się, jak się wydaje, do względów słuszności i humanitarnych. Mają one bowiem znaczenie jedynie w przypadku przesłanek uregulowanych w art. 491<sup>4</sup> ust. 2 – 4 pr.u. Tym samym Sąd Okręgowy nie tylko nie musiał, ale wręcz nie mógł badać tych okoliczności, ponieważ oddalił wniosek na podstawie art. 491<sup>4</sup> ust. 1 pr.u.

Mając na uwadze powyższe, choć część z podniesionych w zażaleniu argumentów okazała się uzasadniona, Sąd Okręgowy z przyczyn szeroko wyżej opisanych nie mógł zażalenia tego uwzględnić i na podstawie art. 385 w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. oraz w zw. z art. 35 w zw. z art. 491<sup>2</sup> ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe, postanowił o jego oddaleniu.

SSO Magdalena Nałęcz SSO Andrzej Sobieszczęński SSO Anna Gałas