

Sygn. akt VI Gz 213/13

POSTANOWIENIE

Dnia 26 sierpnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Andrzej Borucki

Sędziowie: SO Beata Hass - Kloc

SO Anna Harmata (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Joanna Stafska

po rozpoznaniu w dniu 26 sierpnia 2013 r. w Rzeszowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku J. M.

z udziałem (...) S.A. w R.

o ogłoszenie upadłości

na skutek zażalenia wnioskodawcy na postanowienie Sądu Rejonowego w Rzeszowie V Wydziału Gospodarczego – Sekcja ds. upadłościowych i naprawczych z dnia 20 czerwca 2013 r., sygn. akt V GU 22/13

postanawia:

uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Rzeszowie V Wydziałowi Gospodarczemu – Sekcja ds. upadłościowych i naprawczych; pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniowego.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Rejonowy w Rzeszowie oddalił wniosek J. M. o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku w stosunku do (...) S.A. w R..

W uzasadnieniu niniejszego Sąd Rejonowy podał, powołując się na treść art. 20 ust. 1 prawo upadłościowe i naprawcze, iż wniosek o ogłoszenie upadłości może złożyć wierzyciel, przy czym inicjatorem postępowania w tym zakresie może być osoba, której przysługuje prawo podmiotowe, którego treścią jest żądanie zaspokojenia zobowiązania zaciągniętego przez dłużnika, przy czym wierzyciel musi się legitymować wierzycielnością bezsporną, uprawdopodobnioną lub stwierdzoną tytułem egzekucyjnym. Sąd ustalił, iż umową o roboty budowlane 02/0/2012 z dnia 19.03.2012r. strony postępowania miały wykonać ekrany akustyczne w ramach inwestycji związanej z budową drogi ekspresowej, inwestorem była Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, E. był podwykonawcą (...) S.A. w R.. W ramach umowy wnioskodawca wystawił na rzecz dłużnika stosowne faktury VAT. Następnie pismami z dnia 3 i 4 czerwca 2013. L.dz. 01/EUR/KS i 02/EUR/ (...) S.A. oświadczył o dwukrotnym potrąceniu wierzycielności w efekcie którego, wzajemne wierzycielności między stronami postępowania są sporne. Stąd właściwym funkcjonalnie dla rozstrzygnięcia istnienia wierzycielności jest Sąd Gospodarczy przed którym wierzyciel winien wytoczyć powództwo przeciwko dłużnikowi, wyjaśnienie zaś tej kwestii jest podstawową przesłanką pozwalającą na rozstrzygnięcie o legitymacji wierzyciela do wniesienia wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika. W takiej sytuacji przyznanie

wierzycielowi legitymacji do wniesienia przedmiotowego wniosku, należy uznać za przedwczesne, skoro wierzyciel na obecnym etapie nie wytoczył nawet takiego powództwa przed Sądem Gospodarczym. W ocenie Sądu Rejonowego nie można uznać za niewypłacalnego podmiotu nieregulującego wierzytelności spornych, których istnieniu zaprzecza i analogicznie nie sposób uznać legitymacji podmiotu do wniesienia wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika, podczas gdy wnioskodawca opiera swe twierdzenia na spornych wierzytelnościach, których istnieniu uczestnik zaprzecza. Jak dalej podał Sąd Rejonowy w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości wierzyciel powinien legitymować się wierzytelnością bezsporną lub stwierdzoną tytułem egzekucyjnym, a taką wierzytelnością wnioskodawca w niniejszej sprawie się nie legitymował.

Na powyższe postanowienie wnioskodawca złożył zażalenie, zarzucając:

1. naruszenie przepisów postępowania skutkujące nieważnością postępowania, to jest naruszenie przepisów art. 128 § 1, art. 130 § 1, art. 131 § 1, art. 133 § 1 k.p.c. w zw. z art. 35 Ustawy poprzez brak wezwania Dłużnika do uzupełnienia braków formalnych pisma oraz brak doręczenia Wnioskodawcy pisma Dłużnika z dnia 10 czerwca 2013 roku i sprawozdania Tymczasowego Nadzorca Sądowego z dnia 19 czerwca 2013 roku, co spowodowało pozbawienie Wnioskodawcy możliwości obrony jego praw w rozumieniu art. 379 pkt 5 k.p.c. w zw. z art. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. w zw. z art. 35 Ustawy,

2. naruszenie przepisów postępowania mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy, to jest naruszenie przepisów art. 128 § 1, art. 130 § 1, art. 131 § 1, art. 133 § 1 k.p.c. w zw. z art. 35 Ustawy poprzez brak wezwania Dłużnika do uzupełnienia braków formalnych pisma oraz brak doręczenia Wnioskodawcy pisma Dłużnika z dnia 10 czerwca 2013 roku i sprawozdania Tymczasowego Nadzorca Sądowego z dnia 19 czerwca 2013 roku, w konsekwencji czego Wnioskodawca został pozbawiony możliwości ustosunkowania się do zarzutów przedstawionych w powyższych pismach i zaprzeczenia okoliczności, jakoby jego wierzytelność była sporna bądź uległa umorzeniu na skutek potrącenia, co doprowadziło do oddalenia przez Sąd I instancji wniosku o ogłoszenie upadłości,

3. naruszenie przepisów postępowania mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy, to jest naruszenie przepisów art. 20 ust. 1, art. 22 ust. 1 pkt. 3 oraz art. 24 Ustawy poprzez ich błędną wykładnię oraz błędne zastosowanie i w konsekwencji błędne uznanie, że Wnioskodawca nie ma legitymacji czynnej, podczas gdy prawidłowe zastosowanie powyższych przepisów prowadzi do wniosku, że Wnioskodawca uprawdopodobnił swoją wierzytelność,

4. naruszenie przepisów postępowania mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy, to jest naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 35 Ustawy poprzez brak wszechstronnego rozpatrzenia materiału zebranego w sprawie i dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów i w konsekwencji błędne uznanie, że wierzytelność Wnioskodawcy jest sporna, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że wierzytelność Wnioskodawcy jest bezsporna i została uprawdopodobniona,

5. naruszenie przepisów postępowania mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy, to jest naruszenie przepisów art. 230 k.p.c. oraz art. 233 § 2 k.p.c. w zw. z art. 35 Ustawy poprzez brak nadania przez Sąd I instancji odpowiedniego znaczenia odmowie złożenia przez Dłużnika dokumentów, określonych w wezwaniu Sądu z dnia 6 maja 2013 roku, a także brak uznania za przyznany fakt odnośnie niewypłacalności Dłużnika, mimo, że Dłużnik nie wypowiedział się co do twierdzeń Wnioskodawcy o stanie niewypłacalności Dłużnika,

6. naruszenie przepisów art. 10 w zw. z art. 11 ust. 1 i 2 Ustawy poprzez ich błędne zastosowanie i nie ogłoszenie upadłości Dłużnika, a także stwierdzenie, że Dłużnika nie można uznać za niewypłacalnego, mimo spełnienia przesłanek określonych w art. 11 ust. 1 i 2 Ustawy.

7. nierozpoznanie istotny sprawy przez Sąd I instancji poprzez błędne oddalenie wniosku z uwagi na brak legitymacji czynnej Wnioskodawcy, mimo że w niniejszej sprawie zostały spełnione przesłanki ogłoszenia upadłości Dłużnika zgodnie z art. 10 w zw. z art. 11 ust. 1 i 2 Ustawy a Wnioskodawca posiada legitymację do złożenia wniosku.

W związku z powyższym wnioskodawca wniósł o:

1. uchylenia zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji zgodnie z art. 35 oraz art. 54 ust. 2 ustawy w zw. z art. 386 § 2 i 4 kpc w zw. z art. 397 § 2 kpc,
2. zasądzenie na rzecz wnioskodawcy od uczestnika kosztów postępowania zażaleniowego.

W odpowiedzi na zażalenie uczestnik pismem z dnia 5.08.2013r. wniósł o:

1. oddalenie zażalenia wnioskodawcy,
2. obciążenie wierzyciela kosztami postępowania,
3. dopuszczenie i przeprowadzenie zawnioskowanych w tym piśmie dowodów.

W uzasadnieniu dla niniejszego uczestnik zakwestionował wiarygodność wnioskodawcy. Odnośnie faktury VAT nr (...)podał, iż nie uznaje wiarygodności objętej niniejszą fakturą i nie posiada w swoich księgach rachunkowych przedmiotowej faktury VAT, przeczy również zasadności naliczenia należności za przestój objętej tą fakturą w związku z realizacją umowy o roboty budowlane. Co do pozostałych należności to wskazał, iż wiarygodności te zostały potrącone oświadczeniem o potrąceniu z dnia 1.08.2013r. i w wyniku dokonania ostatecznych rozliczeń na rzecz (...) SApozostaje do zapłaty kwota 39.510,36 zł. stąd to (...) SAw R.był i jest nadal wierzycielem J. M.. Zważywszy na powyższe Sąd I instancji słusznie uznał, iż wnioskodawca nie posiadał legitymacji do wniesienia wniosku o ogłoszenie upadłości, skoro wiarygodności na które powołuje się wnioskodawca winny być uznane za uregulowane. Do niniejszego pisma uczestnik załączył oświadczenie o potrąceniu datowane 1.08.2013r. wraz z fakturami korygującymi VAT nr (...)...)/(...), pismem z dnia 5.09.2012r., fakturą VAT (...), notą korygującą nr (...), listą elementów wysyłkowych (...)i zleceniem nr (...)z dnia 25.06.2012r., faktury nr (...), fakturę korygującą VAT nr (...), polecenie przelewu z dnia 19.09.2012r., faktury korygujące nr (...), (...), pismo z dnia 9.07.2013r.

W ustosunkowaniu się do niniejszego wnioskodawca pismem z dnia 22.08.2013r. podtrzymał wnioski i twierdzenia zawarte w zażaleniu, zarzucając brak podstaw dla wystawienia przez uczestnika faktury VAT na kwotę 189.658,31 zł oraz 971, 10 zł, zaprzeczając świadczeniu przez dłużnika na rzecz wierzyciela jakiegokolwiek usługi specjalistycznym sprzętem ,odwołując się do § 1 ust. 2 lit. a umowy oraz § 9 lit. a umowy zawartej między stronami, w której wyraźnie określono, że wykonawca wykona prace budowlane własnym sprzętem oraz wskazując, iż w umowie określono dodatkowe wynagrodzenie za przestój pracy specjalistycznym sprzętem - § 10 lit d umowy. Dłużnik nie wykazał jakoby wierzyciel zamawiał u niego sprzęt specjalistyczny albo żeby takie prace na rzecz wierzyciela były wykonywane. Faktura VAT nr (...) z dnia 13.11.2012r. została wystawiona zgodnie z protokołem przestoju dnia 6.11.2012r. zaakceptowanym przez przedstawiciela dłużnika. Wierzyciel końcowo wskazał, iż posiada wymagalne wiarygodności względem dłużnika, wykazane załączonymi do wniosku protokołami oraz fakturami VAT, a zatem posiada legitymację do złożenia wniosku, dłużnik zaś nie posiada żadnych wiarygodności w wysokości 189.658,31 zł oraz 971,10 zł, które mogłyby przedstawić do potrącenia. Na etapie też postępowania przed Sądem Rejonowym w Rzeszowie dłużnik nie złożył wobec wierzyciela żadnego oświadczenia o potrąceniu, które wywoływałyoby skutki prawne.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Zażalenie wnioskodawcy jest uzasadnione w zakresie wniosku o uchylenie postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Podstawowym zarzutem zażalenia był zarzut braku przyjęcia przez Sąd Rejonowy, iż wiarygodność wnioskodawcy jest uprawdopodobniona, co implikowało legitymację czynną załającego dla złożenia wniosku o ogłoszeniu upadłości dłużnika.

Niewątpliwie, przesądzenie powyższego zagadnienia, zważywszy na podstawie oddalenia wniosku przez Sąd Rejonowy tj. brak legitymacji czynnej wnioskodawcy – stanowiło kwestię podstawową.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy poczynił w tym zakresie ustalenia niepełne, a w każdym razie przedwczesne, również zważywszy na brak możliwości pełnego przedstawienia stanowisk przez strony i wydanie orzeczenia bez uprzedniego doręczenia wierzycielowi pisma dłużnika z dnia 10.06.2013r. z możliwością ustosunkowania się do jego treści. W piśmie z dnia 10.06.2013r. dłużnik bowiem podniósł zarzut wygaśnięcia wierzytelności przez potrącenie swojej wierzytelności wzajemnej ,uczyniony oświadczeniem złożonym już po wniesieniu wniosku o ogłoszenie upadłości, kwestionując tym samym legitymację czynną wnioskodawcy. Niniejsze aczkolwiek nie skutkowało nieważnością postępowania, to jednak stanowiło naruszenie przepisów postępowania wymienionych w zażaleniu w tym zakresie, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, także w świetle znanych już Sądowi Okręgowemu późniejszych stanowisk stron , a to - wierzyciela - w zakresie zakwestionowania wierzytelności stanowiącej przedmiot potrącenia i skutku samego potrącenia, jak i - dłużnika –wobec złożenia kolejnego oświadczenia o potrąceniu. Doręczenie przedmiotowego pisma z 10.06.2013r. pozwoliłoby na przedstawienie stanowisk stron jeszcze przed Sądem Rejonowym i ich ocenę przez ten Sąd przed podjęciem decyzji w przedmiocie rozstrzygnięcia.

Przyjmując bowiem rzecz chronologicznie to:

Wnioskiem złożonym w sprawie w dniu 24.04.2013r. wnioskodawca J. M. wniósł o ogłoszenie upadłości dłużnika (...) SA, powołując następujące wierzytelności dla wykazania przymiotu wierzyciela:

1. 74.090,03 zł – z faktury VAT nr (...) z dnia 5.09.2012r.,
2. 91.485,92 zł – z faktury VAT nr (...) z dnia 5.10.2012r.
3. 6.443,75 zł – z faktury VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r.
4. 111.794,55 zł – z faktury VAT nr (...) z dnia 5.10.2012r.
5. 5.169,79 zł - z faktury VAT nr (...) z dnia 5.11.2012r.
6. 105.780 – z faktury VAT nr (...)/2012z dnia 13.11.2012r.

Łącznie 394.764,04 zł – jako należność wynikająca z umowy z dnia 19.03.2012r. zawartej pomiędzy stronami wraz z aneksem nr (...) z dnia 30.08.2012r. i nr 2 z dnia 4.09.2012r.

Zarządzeniem z dnia 29.04.2013r. dłużnik został wezwany do merytorycznego ustosunkowania się do treści wniosku, termin ku powyższemu upłynął bezskutecznie 20.05.2013r.

Postanowieniem z dnia 21.05.2013r. Sąd Rejonowy zabezpieczył majątek dłużnika przez ustanowienie Tymczasowego Nadzorca Sądowego.

Pismem z dnia 10.06.2013r, dłużnik złożył odpowiedź na wniosek. Wprawdzie odpowiedź ta została złożona po terminie jednak zważywszy na specyfikę postępowania o ogłoszenie upadłości i niewątpliwie mniejszy rygoryzm właściwym było przyjęcie przez Sąd niniejszego .

Pismem tym uczestnik wniósł o oddalenie wniosku wierzyciela o ogłoszenie upadłości zarzucając, iż pomiędzy wierzycielem, a dłużnikiem występuje spór związany z realizacją umowy z dnia 19.03.2012r. nr 02/O/2012 i spór dotyczy wysokości wzajemnego potrącenia. Wskazał również, iż postanowieniem Sądu Rejonowego w Rzeszowie nastąpiło połączenie spółki (...) SA w R. jako spółki przejmującej ze spółką (...) SA w G. jako spółką przejmowaną poprzez przeniesienie całego majątku spółki przejmowanej na spółkę przejmującą, stąd podniósł, że wnioskodawca w związku z realizacją umowy zamówienia w stosunku do (...) SA w G. posiada dług w wysokości 131.866,90 zł z faktury (...) z dnia 19.07.2012r. który został zaliczony na poczet wierzytelności uczestnika postępowania. Do niniejszego pisma dołączono dwa oświadczenia o potrąceniu wierzytelności z daty 4.06.2013r. i 3.06.2013r. to jest sporządzone ponad miesiąc po wniesieniu przez J. M. wniosku o ogłoszeniu upadłości.

Oświadczenia te dotyczyły:

1. Oświadczenie o potrąceniu z dnia 3.06.2012r.;

- faktury nr (...) na kwotę 116,485,92 zł,

- (...) do faktury (...) na kwotę 83.086,02 zł

z wierzytelnością uczestnika wynikającą z faktury (...) w kwocie 189.658,31 zł Według oświadczenia na dobro wnioskodawcy miała pozostać do zapłaty kwota 9.913,63 zł

2. Oświadczenie o potrąceniu z dnia 4.06.2012r.

- faktury nr (...) na kwotę 158,030,55 zł

z wierzytelnością uczestnika wynikającą z faktury (...). Według oświadczenia na dobro wnioskodawcy miała pozostać do zapłaty kwota 26.163,65 zł.

Tak więc reasumując, na tym to etapie postępowania uczestnik zarzucając potrącenie przedłożył oświadczenie o potrąceniu dotyczące jedynie dwu z przedmiotowych faktur i to z których to oświadczeń wynikała w dalszym ciągu wierzytelność w łącznej kwocie 36.077,28 zł.

Do tegoż pisma dłużnik załączył plik dokumentacji rachunkowo – księgowej bez bliższego odniesienia się do niej w piśmie.

Odpisu w/w pisma Sąd Rejonowy nie doręczył uczestnikowi.

W dniu 19.06.2013r, sprawozdanie przedłożył tymczasowy Nadzorca Sądowy, który wskazał na rozbieżności dotyczące kwestii istnienia wierzytelności będącej podstawą do złożenia przez wierzyciela wniosku o ogłoszenie upadłości, skoro z akt księgowych dłużnika wynikało, iż to wierzyciel jest dłużnikiem (...) SA na kwotę 14.510,35 zł przy czym ocenę zasadności istnienia wierzytelności jako wykraczającą poza jego kompetencje i zakres sporządzonego sprawozdania pozostawił bez szerszego omówienia.

W dniu 20.06.2013r. Sąd Rejonowy oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika (...) SA w R., w uzasadnieniu wskazując, iż wierzytelność na którą powoływał się wnioskodawca, wobec oświadczenia o dwukrotnym potrąceniu to jest z dnia 3 i 4.06.2013r. należało uznać za sporną, a tym samym nie pozwalającą na rozstrzygnięcie na gruncie postępowania o legitymacji wierzyciela. W ocenie Sądu Rejonowego w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości wierzyciel powinien legitymować się wierzytelnością bezsporną lub stwierdzoną tytułem egzekucyjnym.

Stosownie do treści art. 20 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika może złożyć każdy z jego wierzycieli.

W niniejszej sprawie istotę rozstrzygnięcia stanowiło więc zdefiniowanie wierzyciela.

Według Sądu Rejonowego była to osoba legitymująca się wierzytelnością bezsporną lub stwierdzoną tytułem egzekucyjnym.

Według Sądu Okręgowego określenie wierzyciel wynikające z art. 20 prawo upadłościowe i naprawcze należy definiować w odniesieniu do treści art. 49 i 50 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze, a to określenia kręgu osób, które jako wierzyciele, mogą uczestniczyć we wstępnym zgromadzeniu wierzycieli. Tym samym należało uznać, iż wierzycielami są osoby których wierzytelności bądź :

1. stwierdzone są tytułami egzekucyjnymi (art. 49), bądź

2. są bezsporne (art. 50), bądź
3. są uprawdopodobnione (art.50);

Niniejsze stanowisko pozostaje zbieżne z powołanym przez Sąd Rejonowy, aczkolwiek w sposób niepełny, stanowiskiem K. M. („ Wierzyciele w prawie upadłościowym-ogólna charakterystyka i klasyfikacja na gruncie prawa upadłościowego i naprawczego”, Prawo spółek nr 7-8/2004), zgodnie z którym sam fakt złożenia wniosku (o ogłoszeniu upadłości dłużnika) nie powoduje jeszcze nadania wierzycielowi statusu upadłościowego. Dopiero bowiem gdy jego wierzytelność **zostanie co najmniej uprawdopodobniona** – staje się on **wierzycielem upadłościowym**. Status ten może być przez niego uzyskany zarówno na etapie postępowania o ogłoszeniu upadłości jak i na etapie postępowania właściwego.

Przyznanie statusu wierzyciela w świetle ustawy prawo upadłościowe i naprawcze również wnioskodawcy, którego wierzytelność została uprawdopodobniona, wynika zarówno z wykładni systemowej (w zestawieniu z art. 49 i 50 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze) jak i celowościowej.

Stąd też brak wszechstronnego rozważenia przez Sąd Rejonowy tego kryterium – uprawdopodobnienia powoduje, iż wydane orzeczenie Sądu Rejonowego jest przedwczesne. Sąd ten nie przeprowadził ustaleń i na ich podstawie nie dokonał oceny czy wierzytelność wnioskodawcy pomimo, że niewątpliwie niestwierdzona tytułem egzekucyjnym i sporna, nie spełnia trzeciego z w/w kryteriów, a to czy jest czy też nie jest uprawdopodobniona. Powyższego Sąd nie uczynił na podstawie materiału, którym dysponował, a to dokumentami załączonymi przy wniosku (dla wierzytelności wnioskodawcy) i przy piśmie dłużnika z dnia 10.06.2013r. (dla wierzytelności zgłoszonej do potrącenia). Nie wyjaśnił również na jakiej podstawie wierzytelność wnioskodawcy uznał za sporną w całości wobec przedstawionych oświadczeń o potrąceniu dotyczących wierzytelności wymienionych we wniosku jedynie w części. Jeżeli natomiast przyjął za uprawdopodobnione potrącenie w dalszym zakresie to również w uzasadnieniu brak ustaleń i powołanych dowodów na tę okoliczność.

Sąd Rejonowy rozpoznając ponownie sprawę dokona ustaleń w zakresie wierzytelności wnioskodawcy w świetle twierdzeń i dokumentów przedłożonych przez dłużnika, oceniając tę wierzytelność i jednoznacznie stwierdzając czy jest ona uprawdopodobniona czy nie, a konkretnie, w przypadku przyjęcia, iż nie jest ona uprawdopodobniona Sąd wskaże czy i które dokumenty przedłożone przez dłużnika uprawdopodobniają jej wygaśnięcie przez potrącenie. Nie jest bowiem tak, jak wskazał Sąd Rejonowy, że jeżeli wierzytelność jest sporną to koniecznym jest uzyskanie dla niej tytułu egzekucyjnego, aby zyskać przymiot wierzyciela w postępowaniu upadłościowym.

Omawianych ustaleń, a w konsekwencji oceny, Sąd Rejonowy dokona analizując również dokumentację dołączoną przy odpowiedzi uczestnika na zażalenie wnioskodawcy i stanowisko wyrażone przez wnioskodawcę w ustosunkowaniu się do powyższego kolejno w piśmie datowany 22.08.2013r.

Wskazać bowiem należy, iż Sąd Rejonowy winien był doręczyć wnioskodawcy odpis pisma dłużnika z dnia 10.06.2013r. co umożliwiłoby zajęcie pełnego stanowiska wnioskodawcy w zakresie potrącenia tym bardziej, iż dołączone do tego pisma oświadczenia o potrąceniu zostały złożone już po złożeniu wniosku o ogłoszeniu upadłości, stąd też we wniosku tym wierzyciel niewątpliwie nie mógł się do nich ustosunkować. Konieczność w tym zakresie okazała się jak najbardziej aktualną w świetle następczego zaprzeczenia zasadności i skuteczności tych oświadczeń wyrażonych dopiero w zażaleniu (skoro wcześniej wnioskodawca nie miał ku temu możliwości),co zresztą spowodowało zmianę stanowiska uczestnika i złożenie przez niego kolejnego oświadczenia o potrąceniu, a to w dniu 1.08.2013r. w odmiennym zakresie.

Zważywszy więc na konieczność poczynienia podstawowych ustaleń w sprawie których konsekwencją będzie być mogła dopiero ocena legitymacji czynnej wnioskodawcy, a następnie w zależności od wyniku tych ustaleń ewentualne zbadanie dalszych przesłanek dla ogłoszenia upadłości, Sąd orzekł jak w sentencji na zasadzie art. 386 par. 4 kpc i art. 397 par. 2 kpc w zw. z art. 35 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze.