

## POSTANOWIENIE

Dnia 5 września 2014 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSO Andrzej Borucki
Sędziowie:	SO Barbara Frankowska SO Anna Harmata (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Joanna Stafka

po rozpoznaniu w dniu 5 września 2014 r. w Rzeszowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku wierzycieli:

1. B. D. (1),
2. (...) S.A. w W.,
3. (...) F., G. Sp. j. w K.,
4. G. B. (1),
5. Miejskiego (...) w Rzeszowie,
6. Zakładu (...) Sp. z o.o. w G.

o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika:

(...) S.A. w R. (dawniej (...) S.A. w R.)

w przedmiocie zażalenie dłużnika na postanowienie Sądu Rejonowego w R., Wydział V Gospodarczy - Sekcja ds. upadłościowych naprawczych z dnia 24 marca 2014 r., sygn. akt V GU 59/13

### **postanawia:**

1. sprostować oczywistą omyłkę pisarską w postanowieniu z dnia 24 marca 2014 r. wydanym przez Sąd Rejonowy w Rzeszowie Wydział V Gospodarczy - Sekcja ds. upadłościowych i naprawczych w sprawie o sygn. akt V GU 59/13 w ten sposób, że w miejsce oznaczenia firmy dłużnika jako (...) S.A. w R.” wpisać (...) S.A. w R. (dawniej (...) S.A.)”;
2. oddalić zażalenie,

3. zasądzić od uczestnika (...) SA w R. na rzecz wnioskodawcy (...) F., G. Sp. j. w K. kwotę 450 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym.

## UZASADNIENIE

W dniu 20 listopada 2013 r. B. D. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) w R. złożył wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika (...) S.A. w R. (dawniej (...) S.A.) w R. połączonej z likwidacją jej majątku.

W dniu 18 listopada 2013 r. (...) S.A. w W. złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w/w dłużnika obejmującej likwidację majątku.

W dniu 27 listopada 2013 r. (...) F., G. Sp. j. w K. złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w/w dłużnika obejmującej likwidację majątku.

Odpis w/w wniosków został doręczony dłużnikowi z wezwaniem do ustosunkowania się do ich treści w dniu 16.12.2013r.

W ustosunkowaniu się do powyższego pismem z dnia 31.12.2013r. dłużnik wniósł o oddalenie w/w wniosków o ogłoszenie upadłości, w uzasadnieniu zarzucając brak legitymacji czynnej w/w wierzycieli poprzez dysponowanie przez nich spornymi wierzytelnościami oraz przypisując im intencję w postaci windykacji roszczenia. Dłużnik wniósł jednocześnie, w przypadku nieuwzględnienia żądania oddalenia wniosku, o zezwolenie przez Sąd wszczęcia przez dłużnika postępowania naprawczego.

Wnioskiem z dnia 23 grudnia 2013 r. wierzyciel G. B. (1) - prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.W. (...) złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w/w dłużnika obejmującej likwidację.

Wnioskiem z dnia 31 grudnia 2013 r. wierzyciel Miejski (...) Sp. z o.o. w (...) złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w/w dłużnika obejmującej likwidację.

Odpis w/w wniosków został doręczony dłużnikowi z wezwaniem do ustosunkowania się do ich treści w dniu 6.02.2014r. Sąd również zobowiązał dłużnika do uzupełnienia wniosku o wszczęcie postępowania naprawczego w terminie 7 dni m.inn. poprzez przedłożenie planu naprawczego i propozycji restrukturyzacji zobowiązań ( propozycji układowych) pod rygorem zwrotu wniosku. Wezwanie w tym zakresie doręczono w dniu 6.02.2014r.

Jednocześnie postanowieniem z dnia 20.02.2014r. Sąd zabezpieczył majątek dłużnika (...) SA poprzez ustanowienie Tymczasowego Nadzorca Sądowego w osobie A. P. zobowiązując go do złożenia pisemnego sprawozdania w zakresie m.in. stanu finansowego przedsiębiorstwa.

Wnioskiem z dnia 21 stycznia 2014 r. wierzyciel Zakład (...) Sp. z o. o. w G. wniósł o ogłoszenie upadłości w/w dłużnika połączonej z likwidacją jego majątku.

Powyższy wniosek został doręczony dłużnikowi celem ustosunkowania się.

Wierzyciele w swoich wnioskach podnosili, iż stan zadłużenia dłużnika przesądza o zaistnieniu w stosunku do niego niewypłacalności, stwarzając podstawę do ogłoszenia upadłości.

Dłużnik w odpowiedzi na powyższe wnioski (co do wierzyciela (...) oraz G. B. (1)) analogicznie jak w stosunku do poprzednio doręczonych, wniósł o oddalenie w/w wniosków o ogłoszenie upadłości, w uzasadnieniu zarzucając brak legitymacji czynnej w/w wierzycieli poprzez dysponowanie przez nich spornymi wierzytelnościami oraz przypisując im intencję w postaci windykacji roszczenia. Dłużnik wniósł jednocześnie, w przypadku nieuwzględnienia żądania oddalenia wniosku, o zezwolenie przez Sąd wszczęcia przez dłużnika postępowania naprawczego.

W dniu 25.02.2014r. zostało sporządzone przez tymczasowego nadzorcę sądowego sprawozdanie, z którego wynikało, iż na dzień 31.12.2013r. spółka posiadała wymagalne zobowiązania handlowe na ogólną kwotę 12.500.427,40 zł oraz publiczno-prawne na kwotę 517.443,68 zł. Spółka nie przedłożyła opracowanego programu spłaty zadłużenia jak również nie posiada żadnych propozycji układowych, które mogłyby być przedmiotem oceny tymczasowego nadzorcy. We wnioskach nadzorcy wskazał, iż dłużnik nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań w wyniku utraty płynności finansowej i tym samym stał się niewypłacalny, nie przedstawiono programu restrukturyzacji, ani żadnych propozycji układowych.

W uzupełnieniu w/w sprawozdania nadzorcy wskazał, iż na dzień 7.02.2014r. dłużnik posiadał wymagalne zobowiązania: handlowe na kwotę 10.331.557,23 zł, kosztowe na kwotę 2.226.906,16 zł, publicznoprawne na kwotę 517.443,68 zł przedstawiając strukturę niniejszego zadłużenia w sposób szczegółowy w załączonych zestawieniach.

Zarządzeniem z dnia 19.03.2014r. Sąd Rejonowy zwrócił wniosek dłużnika o zezwolenie przez Sąd na wszczęcie postępowania naprawczego.

Pismem z 20 marca 2014 r. dłużnik zmodyfikował swoje stanowisko, wnosząc o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku. Wskazał, że obecna sytuacja, a w szczególności realne zagrożenie odłączenia zasilania w placówkach handlowych uniemożliwi prowadzenie przez Spółkę działalności gospodarczej, co wyklucza w praktyce zaspokojenie wierzycieli w ramach postępowania układowego.

Złożone w sprawie wnioski w/w wierzycieli zostały połączone przez Sąd Rejonowy do wspólnego rozpoznania pod sygn. akt V GU 59/13.

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 24 marca 2014 r. Sąd Rejonowy ogłosił upadłość obejmującą likwidację majątku w stosunku do (...) S.A. w R.

W uzasadnieniu Sąd wskazał, iż dłużna Spółka straciła płynność finansową popadając w stan niewypłacalności, czego potwierdzeniem był fakt ujemnych przepływów finansowych. Dodatkowo wobec Spółki prowadzonych jest kilkadziesiąt egzekucji komorniczych na ogólną kwotę 4.740.029,65 zł Sąd Rejonowy ustalił, że dłużnik na dzień 7 lutego 2014r posiadała następujące wymagalne zobowiązania: handlowe na kwotę 10.331.557,23 zł, kosztowe na kwotę 2.226.906,16 zł, publiczno-prawne na kwotę 517.443,68 zł Ponadto Sąd Rejonowy zaznaczył, iż dłużnik posiada wymagalne zobowiązania w stosunku do przynajmniej kilkudziesięciu wierzycieli, gdzie terminy wymagalności zobowiązań oscylują w zakresie od 1 miesiąca do przeszło dwóch lat. Sąd I instancji ustalił również, że dłużnik dysponuje majątkiem, którego głównym składnikiem są nieruchomości o szacunkowej wartości 11.769.480,61 zł - wycenione przez rzeczoznawcę majątkowego, przy czym, jak ustalono na przedmiotowych nieruchomościach dokonano zabezpieczeń hipotecznych, a niuregulowane długi zabezpieczenie hipoteczne w chwili obecnej wynoszą 5 942 364,00 zł. Dłużnik dysponuje następującymi składnikami w postaci: ruchomości - według ewidencji księgowej o wartości 504.113,00 zł, z czego część z nich została zabezpieczona na poczet toczących się egzekucji, należności dłużnika wobec kontrahentów wynoszą 340.555,57 zł, jednakże w większości są to należności przeterminowane, wartości niematerialne i prawne na ogólną kwotę 1.496.523,44zł, udziały (100%) w spółce (...) Sp. z o. o. w R. - o łącznej wartości 7.070.000,00 zł. towary handlowe - o wartości 2.000.000,00 zł.

Wobec powyższego Sąd Rejonowy przyjął, że majątek dłużnika wystarczy przynajmniej na pokrycie kosztów postępowania i choćby częściowe zaspokojenie wierzycieli. Sąd przyjął, iż po poniesieniu wszystkich niezbędnych kosztów postępowania upadłościowego oraz po zaspokojeniu wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo w masie upadłości pozostaną środki na częściowe chociaż zaspokojenie pozostałych wierzycieli.

Swoje rozważania Sąd Rejonowy oparł na przepisach art. 10,11,13 pr. up. i np. przy zastosowaniu art. 51 pr. up. i np. wskazując, iż w przedmiotowej sprawie brak było podstaw do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na brzmienie art. 13 ust. 1 pr. up. i np. zgodnie z którym wniosek o ogłoszenie upadłości oddala się, jeśli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania. Sąd Rejonowy przyjął, że

nie zachodziła negatywna przesłanka wynikająca z powyższych regulacji. Sąd określając majątek Spółki i koszty postępowania przyjął, że stan środków pieniężnych uzyskanych z likwidacji składników masy pozwoli zarówno na zaspokojenie kosztów postępowania jak i na choćby częściowe zaspokojenie wierzycieli.

Na powyższe postanowienie Sądu Rejonowego zażalenie złożył dłużnik zaskarżając je w całości i jednocześnie zarzucając mu: obrazę przepisów prawa procesowego tj.:

1. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 35 pr. up. i np. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, poprzez pominięcie twierdzeń dłużnika, co do sporności wiarygodności przysługującej wierzycielom dłużnika;
2. art. 44 pr. up. i np. poprzez niepowołanie wstępnego zgromadzenia wierzycieli, które podjęłoby decyzję co do dalszego sposobu prowadzenia postępowania;
3. wadliwe określenie firmy spółki upadłej bowiem wskazano firmę (...), podczas gdy firma spółki upadłej zarejestrowanej w KRS brzmi R..

Mając na uwadze powyższe żalący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez orzeczenie upadłości obejmującej układ, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na zażalenie wierzyciel F. F., G. sp. j. wniósł o oddalenie zażalenia oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Zażalenie podlegało oddaleniu.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów to w ocenie Sądu Okręgowego pierwszy z nich nie zasługiwał na uwzględnienie. Wskazać należy, iż przyjęcie przez Sąd Rejonowy legitymacji czynnej wnioskodawców jako wierzycieli pozostawało w granicach przysługującej mu swobodnej oceny dowodów, w tym zakresie w postaci dokumentacji wystarczająco uprawdopodobniającej zadłużenie wobec nich uczestnika.

Zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Stosując zasadę swobodnej oceny dowodów według własnego przekonania, Sąd obowiązany jest przestrzegać zasad logicznego rozumowania, a więc może z zebranego materiału dowodowego wyciągnąć wnioski tylko logicznie uzasadnione. Wszechstronne rozważenie zebranego materiału oznacza uwzględnienie wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu oraz wszystkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych środków dowodowych, a mających znaczenie dla ich mocy i wiarygodności (stanowisko takie zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 czerwca 2003 roku, V CKN 417/01, LEX nr 157326). Odnosząc się do poszczególnych dokumentów załączonych do wniosków to wypełniały one wymóg wynikający z art. 24 pr. up. i n. I tak pierwszy z wierzycieli B. D. (1) przedstawił w tym zakresie faktury vat za okres od 1.10.2012r. do 10.07.2013r. określające jako nabywcę (...) SA, na których w miejscu uprawnionego do otrzymania faktury widniał podpis czytelny oraz pieczęć (...) SA. (...) S.A. w W. przedstawił faktury vat za okres od 22.05.2013r. do 2.07.2013r. gdzie na fakturach określających jako nabywcę jako (...) SA widniał również podpis i pieczęć (...) SA. Wnioskodawca (...) F., G. Sp. j. w K. dla uprawdopodobnienia swojego roszczenia przedstawił kopię nakazu zapłaty wydanego w dniu 16.07.2013r. sygn. akt I Nc 96/13 Sąd Okręgowy w Rzeszowie. Wnioskodawca G. B. (1) dołączył do wniosku zestawienie nierozliczonych faktur, wnioskodawca Miejskie (...) Sp. z o.o. w R. dołączył do wniosku umowę najmu lokalu użytkowego z dnia 10.12.2003r., 20.02.2004r., 13.09.2010r., 22.05.2013r. wraz z aneksami. (...) Sp. z o.o. w G. dołączył do wniosku nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 16.09.2013r. (V GNc 3698/13) i z dnia 14.10.2013r. (V GNc 4036/13). W ocenie Sądu Okręgowego więc przedmiotowa dokumentacja była wystarczającą dla uprawdopodobnienia wiarygodności zwłaszcza, iż przymiot wnioskodawców jako wierzycieli wynikał również z przedłożonego przez tymczasowego nadzorcę zestawienia wiarygodności.

Odnosząc się do drugiego z zarzutów, a to niezwołania przez Sąd Rejonowy wstępnego zgromadzenia wierzycieli, to również ten zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie.

Podkreślić należy, iż żaden z wnioskodawców nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości uczestnika z opcją układu, a jedynie z opcją likwidacji. Stosownie do treści art. 14 pr. up. i np., jeżeli zostanie uprawdopodobnione, że w drodze układu wierzyciele zostaną zaspokojeni w wyższym stopniu, niż zostaliby zaspokojeni po przeprowadzeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku dłużnika, ogłasza się upadłość dłużnika z możliwością zawarcia układu. Postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu nie prowadzi się, gdy z uwagi na dotychczasowe zachowanie się dłużnika nie ma pewności, że układ będzie wykonany, chyba że propozycje układowe przewidują układ likwidacyjny.

Wskazać należy, iż uprawdopodobnienie, o którym mowa powyżej, może zostać przeprowadzone zarówno przez wnioskującego wierzyciela, jak i przez samego dłużnika. Uprawdopodobnienie tu winno być rozumiane jako wykazanie, iż większe jest prawdopodobieństwo takiego akurata biegu wypadków, w którego zakończeniu wierzyciele otrzymają więcej po przeprowadzeniu postępowania układowego, niż otrzymaliby w wypadku likwidacji majątku. Dla porównania niniejszego koniecznym jest dysponowanie jednak propozycjami układowymi, konkretnymi i znajdującymi możliwość realizacji zważywszy na stan finansowy majątku dłużnika.

Dłużnik, który zgłasza wniosek o ogłoszenie upadłości, zobowiązany jest określić, czy wnosi o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu, czy też o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację jego majątku, a jeśli zgłasza pierwsze z tych żądań, zobowiązany jest dołączyć do wniosku „propozycje układowe wraz z propozycjami finansowania wykonania układu” (art. 23 ust. 1 i 2 pkt 1 pr. up. i np.). Wierzyciel natomiast, który wnosi o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu, powinien dołączyć do wniosku „wstępne propozycje układowe” (art. 24 pr. up. i np.).

Takich propozycji w toku postępowania nie złożył ani wierzyciel, ani dłużnik.

Ponadto mając na uwadze sprawozdanie Tymczasowego Nadzorca Sądowego, należało uznać, iż na obecnym etapie, ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu nie ma racji bytu, wobec czego Sąd Rejonowy zasadnie wskazał na upadłość zmierzającą do likwidacji majątku dłużnika. Twierdzeń zawartych w sprawozdaniu w tym zakresie dłużnik nie zakwestionował w sposób skuteczny, nie przedstawiając żadnych układowych propozycji, nie wykazując również możliwości ich realizacji. Nieprzekonywujące były zawarte w piśmie z dnia 20.03.2014r. twierdzenia, iż to tymczasowy nadzorca sądowy ogranicza działania zarządu, które są niezbędne dla zapewnienia dalszego funkcjonowania spółki, co uniemożliwia przedstawienie propozycji układowych. Dłużnik w tym zakresie nie wskazał żadnych konkretnych czynności nadzorca utrudniających mu przygotowanie takich propozycji. Stanowisko uczestnika w tym zakresie było więc gołosłowne i nie zasługiwało na podzielenie. Dłużnik zresztą w tym piśmie sam wniósł o ogłoszenie upadłości spółki obejmującej likwidację jej majątku.

W kontekście powyższego należało ocenić kolejny zarzut, a to w zakresie art. 44 pr. up. i np. za bezzasadny. Podnieść w tym miejscu należy, iż zwołanie wstępnego zgromadzenia wierzycieli musi być poprzedzone rozważeniem, czy istnieją podstawy do ogłoszenia upadłości i to upadłości z możliwością zawarcia układu. W toku postępowania ani dłużnik, który nawet sam wskazał (pismo z dnia 19 marca 2014) na brak podstaw do zawarcia układu, ani żaden z wierzycieli nie proponowali takiej formy postępowania upadłościowego. Sąd również mając na uwadze sprawozdanie Tymczasowego Nadzorca Sądowego nie znalazł – słusznie – podstaw do wszczęcia postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu. Wobec czego w tym stanie rzeczy zwołanie wstępnego zgromadzenia wierzycieli było bezprzedmiotowe.

W tej sytuacji, na podstawie powyżej przytoczonych ustaleń, uznać należało, że zachodziła podstawa ogłoszenia upadłości dłużnika obejmująca jego likwidację, fakt bowiem stanu niewypłacalności dłużnika nie był przez niego kwestionowany, jednoznacznie też wynikał ze sprawozdania tymczasowego nadzorca sądowego, co znalazło również odzwierciedlenie w uzasadnieniu postanowienia Sądu Rejonowego o ogłoszeniu upadłości z dnia 24.03.2014r.

Ustalenia Sądu Rejonowego w zakresie istnienia zadłużenia, jego wysokości czy wymagalności zostały poczynione prawidłowo i nie były kwestionowane w zażaleniu.

Należy zwrócić uwagę, że w razie ujawnienia się podstaw do zawarcia układu dopiero w toku postępowania upadłościowego Sąd może zmienić postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika na postanowienie o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na podstawie art. 16 ustawy.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał zarzuty skarżącego za bezzasadne i orzekł jak w pkt 2 sentencji w oparciu o przepis art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.

W postanowieniu Sądu Rejonowego z dnia 24 marca 2014 r., sygn. akt V GU 59/13 na skutek oczywistej omyłki pisarskiej zamiast właściwej firmy pozwanej (...) S.A." wpisano nazwę (...) S.A".

Jak wynika z aktualnego odpisu KRS, dłużnik zmienił nazwę firmy z (...) na (...), jednakże dalej jest to ta sama osoba prawna posiadająca ten sam nr KRS, NIP oraz REGON. Zgodnie z treścią art. 350 § 1 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. Sąd może z urzędu sprostować w postanowieniu niedokładności, błędy pisarskie, albo rachunkowe lub inne oczywiste omyłki. Mając powyższe na uwadze, na mocy art. 350 § 1 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. orzeczono jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach postępowania zażaleniowego Sąd orzekł na zasadzie art. 98 kpc w z wz. z art. 35 pr.up.i napr. i par. 12 ust.2 pkt 1 w zw z. par.10 ust.1 pkt 5 rozporządzenia MS z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez SP kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu.

## ZARZĄDZENIE

(...)

- (...)

- (...)

- (...)