

**Sygn. akt VI Gz 34/15**

## POSTANOWIENIE

**Dnia 06 lutego 2015r.**

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSO Andrzej Borucki**

**Sędziowie: SO Anna Walus-Rzqsa**

**SO Beata Hass-Kloc (spr.)**

**Protokolant: asyst. sędziego Natalia Oślizło-Doskocz**

po rozpoznaniu w dniu 06 lutego 2015r. w Rzeszowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku: (...) Sp. z o.o. w R.

z udziałem: (...) Spółka Jawna w S.

o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku

na skutek zażalenia dłużnika (...) Spółka Jawna w S. na postanowienie Sądu Rejonowego w Rzeszowie Wydziału V Gospodarczego Sekcji ds. Upadłościowych i Naprawczych z dnia 9 października 2014 r., sygn. akt V GU 46/14

**postanawia:** oddalić zażalenie.

## UZASADNIENIE

Pismem z dnia 05 czerwca 2014 r. wierzyciel (...) Sp. z o.o. w R. wniósł o ogłoszenie upadłości obejmującą likwidację majątku upadłego (...) Spółka Jawna w S..

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 09 października 2014 r. Sąd Rejonowy w Rzeszowie Wydział V Gospodarczy Sekcja ds. Upadłościowych i Naprawczych w sprawie prowadzonej pod sygnatura akt V GU 46/14:

I. ogłosił upadłość obejmującą likwidację majątku w stosunku do: (...) Spółka Jawna w S.,

II. wyznaczył Sędziego - Komisarza w osobie SSR Pawła Jandy,

III. wyznaczył Syndyka Masy Upadłości w osobie P. K.,

IV. wezwał Wierzycieli Upadłego do zgłaszania swych wierzytelności w terminie 3 miesięcy liczonych od dnia obwieszczenia postanowienia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym,

V. wezwał osoby, którym przysługują prawa oraz prawa i roszczenia osobiste ciężące na nieruchomości należącej do Upadłego, jeżeli nie zostały ujawnione przez wpis w księdze wieczystej, do ich zgłoszenia w terminie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym pod rygorem utraty prawa powoływania się na nie w postępowaniu upadłościowym

## VI. kosztami postępowania obciążył Dłużnika.

Przedstawiając motywy swego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy powołał się na przepisy art. 10 i 11 pr. upadłościowego i naprawczego oraz stwierdził spełnienie przesłanek z powołanego art. 11 ust. 1 ww. ustawy wskazując, że dłużnik nie reguluje wymagalnych zobowiązań pieniężnych wobec swoich wierzycieli. Sąd Rejonowy stwierdził, że poczynione przez niego ustalenia faktyczne co do sytuacji finansowej dłużnika wskazują na istnienie zobowiązań wobec licznych podmiotów, które wymienił przykładowo. Sąd I instancji uznał także, że dłużnik posiada majątek wystarczający na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego, wskazując, że (...) Spółka Jawna dysponuje nieruchomością położoną w S. przy ulicy (...) zabudowaną budynkiem usługowo - handlowym, pawilonem handlowym oraz myjnią. Szacunkowa wartość wskazanej nieruchomości to ponad 5.338.000,00 zł. W dziale IV księgi wieczystej prowadzonej dla powyższej nieruchomości ujawniono hipoteki które ww. wartości nie przekraczają. Powołując się na powyższe okoliczności Sąd Rejonowy uznał, że w niniejszej sprawie zachodzą przesłanki do ogłoszenia upadłości dłużnika.

Pismem z dnia 30 października 2014 r. dłużnik (...) Spółka Jawna wniósł zażalenie na powyższe postanowienie domagając się jego uchylecia i oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz zasądzenia od wierzyciela na rzecz dłużnika kosztów postępowania sądowego.

Zaskarżonemu orzeczeniu dłużnik zarzucił obrazę przepisu art. 12 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze poprzez niezastosowanie ww. przepisu, co w konsekwencji – w jego ocenie – doprowadziło do błędnego przyjęcia, że w sprawie nie występują negatywne przesłanki do ogłoszenia upadłości, a także błąd w ustaleniach faktycznych przez mylne przyjęcie, że sytuacja finansowa spółki wskazuje, że jest ona niewypłacalna, podczas gdy dokumenty finansowe i okoliczności wskazują, że sytuacja finansowa dłużnika ulega systematycznej poprawie.

Dłużnik w uzasadnieniu zażalenia, na poparcie swojego stanowiska, powołał się na poglądy wyrażone w doktrynie oraz orzeczeniach Sadu Najwyższego: z dnia 19 stycznia 2011 r. V CSK 211/10, z dnia 13 kwietnia 2011 r. V CSK 320/10, z dnia 13 maja 2011 r. V CSK 352/10, ponadto przytoczył też regulację art. 11 ust. 2 PrUpN.

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

Zażalenie dłużnika nie zasługiwało na uwzględnienie.

Niewypłacalność w rozumieniu w art. 11 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego oznacza niewykonywanie wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Przy czym nieistotne jest, czy dłużnik nie wykonuje wszystkich zobowiązań, czy też tylko niektórych z nich. Nieistotny jest też rozmiar niewykonywanych przez dłużnika zobowiązań. Nawet niewykonywanie zobowiązań o niewielkiej wartości oznacza niewypłacalność rozumieniu art. 11 PrUpN. Dla określenia stanu niewypłacalności bez znaczenia jest przyczyna niewykonywania zobowiązań. Niewypłacalność istnieje więc nie tylko wtedy, gdy dłużnik nie ma środków, lecz także wtedy, gdy dłużnik nie wykonuje zobowiązań z innych przyczyn. Bez znaczenia jest też, czy są to zobowiązania związane z prowadzona działalnością gospodarczą czy zawodową, czy też są to zobowiązania o charakterze ściśle osobistym.

Sąd Rejonowy powołując w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia przewidzianą w przepisie art. 10 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze przesłankę ogłoszenia upadłości w postaci niewypłacalności dłużnika wskazał, iż w przypadku (...)Jawna podstawę ogłoszenia upadłości stanowi pierwsza z przyczyn uznania dłużnika za niewypłacalnego z art. 11 ust. 1 ustawy, która zachodzi wówczas, gdy dłużnik nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań, niezależnie od rozmiaru nie wykonywanych przez dłużnika zobowiązań, niezależnie od źródła tych zobowiązań (z działalności gospodarczej, prywatnych) oraz niezależnie od wartości majątku dłużnika. Dla określenia czy istnieją podstawy ogłoszenia upadłości, Sąd bada jedynie, czy dłużnik nie wykonuje tych zobowiązań, które są wymagalne. Zgodnie z ogólną zasadą roszczenie pieniężne, staje się wymagalne z chwilą, gdy wierzyciel uzyskuje prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik zostaje obciążony obowiązkiem spełnienia świadczenia (por. L. Stecki, Opóźnienie w wykonaniu zobowiązań pieniężnych, PWN, Poznań 1970, s. 29). Dłużnik w rozpoznawanej sprawie potwierdził istnienie wymagalnych roszczeń wobec wierzycieli, których

wykaz przedłożył do akt sprawy (k. 96-97). W ocenie Sądu Okręgowego analiza dokumentów złożonych przez dłużnika, w których przedstawił on ocenę sytuacji majątkowej, przesądza jednoznacznie o tym, że zachodzą przesłanki uznania dłużnika za niewypłacalnego w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy. Dłużnik posiada bowiem trzynastu wierzycieli a jego łączna kwota zobowiązań wynikająca z uzyskanych przez wierzycieli tytułów wykonawczych wynosi 347.144.55 zł.

Przytoczony przez dłużnika w uzasadnieniu zażalenia przepis art. 11 ust. 2 PrUpN reguluje drugą - dodatkową podstawę niewypłacalności. Dotyczy on dłużników będących osobami prawnymi oraz jednostkami organizacyjnymi nieposiadającymi osobowości prawnej, ale którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, takich jak spółka jawna. Spółka jawna jest niewypłacalna także wtedy, gdy jej zobowiązania przekroczą wartość aktywów i to nawet wtedy, gdy na bieżąco wykonują swoje zobowiązania. Dlatego też dla ochrony praw wierzycieli spółki jawnej niezbędne jest, by zadłużenie tego podmiotu nie przekraczało wartości jego aktywów. W przeciwnym wypadku wierzyciele nie mogliby zostać zaspokojeni z ich majątku w postępowaniu upadłościowym. (por. F. Zedler, Komentarz do art. 11 p.u.n., Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz, LEX 95901). U podstaw regulacji art. 11 ust. 2 PrUpN leży bezpieczeństwo wierzycieli, to zaś ocenić można tylko w kontekście realnej wartości majątku dłużnika, nie zaś zapisów księgowych.

W ocenie Sądu Okręgowego powołany przez dłużnika zarzut, że Sąd Rejonowy nieprawidłowo nie zastosował w przedmiotowej sprawie art. 12 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze nie zasługuje na uwzględnienie.

Artykuł 12 określa przypadki, gdy mimo stanu niewypłacalności, o którym mowa w art. 11, sąd może oddalić wnioski o ogłoszenie upadłości. Celem tego przepisu jest umożliwienie sądowi nieorzekania o upadłości w sytuacji, gdy kwota zadłużenia dłużnika jest niewielka albo opóźnienie w płatności nie jest zbyt duże. Przyjęto (z zastrzeżeniem postanowień art. 12 ust. 2 ww. przepisu), że oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości, mimo istnienia niewypłacalności dłużnika, może nastąpić, gdy suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika oraz gdy spóźnienie płatności nie przekracza trzech miesięcy. Zgodnie z art. 12 ust. 2 sąd powinien zbadać, jakie są przyczyny niewykonania zobowiązań. Przyczyny te nie mogą mieć trwałego charakteru. Mogą więc to być jedynie przyczyny przemijające, wynikające z przejściowych trudności, np. zatorów płatniczych. Jednakże nawet i wtedy sąd powinien rozważyć, czy oddalenie wniosku nie prowadzi do pokrzywdzenia wierzycieli. Artykuł 12 ust. 2 wskazuje bowiem jednoznacznie, iż sąd nie może oddalić wniosku o ogłoszenie upadłości nawet wtedy, gdy zadłużenie nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa i opóźnienie nie przekracza trzech miesięcy, gdyby niewypłacalność miała trwały charakter, a także gdyby oddalenie wniosku prowadziło do pokrzywdzenia wierzycieli.

Jako, że wartość bilansową przedsiębiorstwa oblicza się według przepisów ustawy z 29.9.1994 r. o rachunkowości, to będzie nią, przy zachowaniu zasad określonych tą ustawą, różnica między aktywami przedsiębiorstwa a jego wymagalnymi zobowiązaniami. Trzymiesięczny zaś okres opóźnienia będzie liczony, w przypadku większej ilości zobowiązań, od dnia pierwszego opóźnienia, gdyż od tego dnia dłużnik stał się już niewypłacalny.

Jak wyżej zaznaczono Sąd będzie miał jedynie możliwość oddalenia wniosku, na co wyraźnie wskazuje treść art. 12, jeżeli na podstawie przedstawionych w nim okoliczności uzna, iż zachodzą przesłanki pozwalające na podjęcie takiej decyzji. Jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości składa wierzyciel, to dłużnik wnosząc o oddalenie wniosku musi przytoczyć argumenty przemawiające za jego oddaleniem (art. 6 k.c.). Pomimo wystąpienia przesłanek umożliwiających oddalenie wniosku określonych w art. 12 ust 1, sąd będzie jednak zobligowany do ogłoszenia upadłości, jeśli niewypłacalność dłużnika będzie miała charakter trwały (art. 12 ust. 2), przez co należy rozumieć nieodwracalny. To zaś będzie można ustalić w oparciu o sytuację finansową dłużnika i sytuację rynku, na którym dłużnik prowadzi swoją działalność gospodarczą lub zawodową. W przypadku zaś, gdyby przy spełnieniu przesłanek oddalenia wniosku z art. 12 PrUpN stan niewypłacalności trwałej nie występował, ale oddalenie wniosku mogło spowodować pokrzywdzenie wierzycieli, to sąd także byłby zmuszony ogłosić upadłość dłużnika (art. 12 ust 2 PrUpN).

Majątek dłużnika należy zatem pojmować w rozumieniu prawno-rzeczowym - wyłącznie jako aktywa, nie są nim objęte wierzytelności i roszczenia (por. post. SN z 01.04.2003 II CK 484/02 i z 13.03.1998 I CKN 540/97). Sąd

Okręgowy w obecnym składzie podziela również pogląd, że przy ocenie majątku dłużnika nie należy brać pod uwagę majątku, który ulega wyłączeniu z masy upadłości bo majątek ten jako nienależący do masy upadłości nie może być obrócony na pokrycie kosztów postępowania (por. Pr. up. I n. Komentarz St. Gurgul wyd. C.H.BECK, W-wa 2004 s. 47). Mając na uwadze powyższe okoliczności i przenosząc je na grunt niniejszej sprawy należy zauważyć, że skarżący nie udowodnił zaistnienia w sprawie przesłanek określonych w art. 12 ww. ustawy, w szczególności nie wykazał, że suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika.

Wypada przy tym zaznaczyć, że sama nieruchomości o której mówi uczestnik w wycenie wskazanej w postępowaniu egzekucyjnym została oszacowana na kwotę 3.116.332,00 zł, a więc mniejszą niż w przedstawionej do akt wycenie prywatnej uczestnika. Uczestnik nie dał jednoznacznych i nie budzących wątpliwości dowodów, które pozwoliłyby uznać, że w/w przesłanki z art. 12 w/w ustawy prowadzące do oddalenia wniosku się spełniły.

Dodatkowo wskazać należy, że termin "pokrzywdzenie wierzycieli", o którym mowa w art. 12 ust. 2 - wobec braku odrębnej regulacji w prawie upadłościowym i naprawczym - należy interpretować zgodnie z jego treścią przyjętą w polskim prawie. Zgodnie z art. 527 § 2 k.c. o pokrzywdzeniu wierzycieli można mówić wtedy, gdy skutek określonej czynności dłużnik stał się niewypłacalny w wyższym stopniu, niż był przed dokonaniem czynności. Tylko wtedy, gdy będzie pewność, że wierzyciele bez ogłoszenia upadłości zostaną zaspokojeni w wyższym stopniu, można wniosek o ogłoszenie upadłości oddalić.

W przedmiotowej sprawie opóźnienie w spłacie wymagalnych zobowiązań dłużnika przekraczało trzy miesiące. Ponadto niewykonywanie zobowiązań wobec wierzyciela miało charakter trwały, zatem nie istniały żadne podstawy do oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Z tych też względów Sąd Okręgowy przyjmując w całej rozciągłości ustalenia Sądu I instancji za własne i nie znajdując podstaw do uwzględnienia zarzutów podniesionych w złożonym zażaleniu oddalił je po myśli art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 par 2 k.p.c. i art. 35 PrUpN.

## ZARZĄDZENIE

(...)

(...)