

**Sygn. akt VI Gz 239/16**

## POSTANOWIENIE

**Dnia 28 listopada 2016 r.**

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSO Barbara Frankowska**

Sędziowie: **SSO Beata Hass-Kloc**

**SSO Anna Walus – Rząsa (spr.)**

Protokolant: asystent sędziego Agnieszka Wasilewska-Kardyś

po rozpoznaniu w dniu 28 listopada 2016 r. w Rzeszowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy w postępowaniu upadłościowym

S. J. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...) w T.

w przedmiocie ustalenia wynagrodzenia wstępnego syndyka

na skutek zażalenia upadłego na postanowienie Sądu Rejonowego w Krośnie V Wydziału Gospodarczego z dnia 6 lipca 2016 r., sygn. akt V GUp 6/15

**postanawia:**

**oddalić zażalenie**

## UZASADNIENIE

Syndyk masy upadłości S. J. – Zakład (...)w T. dnia 10.09.2015r. złożył wniosek do Sądu Rejonowego w Krośnie o ustalenie wstępnego wynagrodzenia Syndyka, podając, iż szacunkowa wartość majątku wynosi około 9.034.316 zł.

Postanowieniem z dnia 10.02.2016 r. Gz 26/16 r. Sąd Okręgowy uchylił postanowienie Sądu Rejonowego w Krośnie V Wydział Gospodarczy z dnia 11.09.2015 r. przyznające Syndykowi Masy Upadłości D. D. kwotę 150.000 zł netto powiększoną o podatek VAT i zniósł postępowanie upadłościowe w zakresie wynikłym z wniosku syndyka z dnia 10.09.2015 r. o ustalenie wstępnego wynagrodzenia, przekazał sprawę do ponownego rozpoznania nakazując doręczenie postanowienia pełnomocnikowi upadłego i następnie ponowne ustalenie wynagrodzenia w myśl art. 165 ust. 1 puin i art. 162 ewentualnie 163 puin, mając na względzie spis inwentarza oraz oszacowanie masy upadłości z planem likwidacji.

Postanowieniem z dnia 6.08.2016 r. Sąd Rejonowy w Krośnie wydział V Gospodarczy postanowił określić wstępną wysokość wynagrodzenia Syndyka masy upadłości S. J. Zakład (...) w T. na kwotę 220.000 zł powiększoną o podatek VAT.

Ustalając ponownie wynagrodzenie syndyka Sąd wziął pod uwagę uzupełnienie wniosku o ustalenie wynagrodzenia przez Syndyka, który zawniósł o wynagrodzenie w wysokości 2 % wartości masy upadłości , która wynosi zgodnie ze spisem i oszacowaniem 9.934.899,72 zł. Wnioskowane wynagrodzenie podyktowane jest nakładem

pracy, stopniem trudności, który jest podyktowany rodzajem składników masy, nierzetelną dokumentacją i brakiem współpracy upadłego, oraz planowanym czasem trwania postępowania 36 miesięcy, tj. dłuższym niż wynikało to ze sprawozdania nadzorca sądowego. Na ostatnie ma wpływ zachowanie upadłego, postępowanie sądowe w sprawach o uznanie czynności upadłego za bezskuteczne, zabezpieczenie dwóch maszyn w postępowaniu przygotowawczym jako dowód rzeczowy, egzekwowanie należności na drodze sądowej, obciążenie nieruchomości hipotekami, trudności z ustaleniem listy wierzytelności, a to z uwagi na różnicę pomiędzy tymi zgłoszonymi a stanem ksiąg upadłego.

W piśmie z daty 6.06.2016 r. Syndyk dokonał korekty wartości masy upadłości na 11.009.819,47 zł., w piśmie z daty 15.06.2016 r. dokonał korekty na kwotę 11.071.659,47 zł. przy sumie zgłoszonych łącznie wierzytelności na 15.551.319,68 zł.

W opinii z dnia 30.06.2016 r. Sędzia- Komisarz zaproponował wysokość wynagrodzenia wstępnego Syndyka na kwotę 220.000 zł netto powiększonego o podatek VAT w wysokości 50.600 zł.

Sąd Rejonowy ustalił, że Syndyk podejmował odpowiednie czynności w sprawie, a to 3.09.2015 r. wystąpił o przedłużenie terminu do 31.10.2015 r. sporządzenia spisu inwentarza z uwagi na wskazane w piśmie trudności. W dacie 31.11.2015 r. złożył sprawozdanie o stanie postępowania wraz ze sprawozdaniem finansowym, na dzień przed ogłoszeniem upadłości. W dacie 14.12.2015 r. złożył spis i oszacowanie majątku upadłego na kwotę 9.934.600 zł, plan podziału masy oraz wskazał na planowany czas postępowania 3 lata ze względów wskazanych przez Syndyka, a to sporność należności, podejmowanie bezskutecznych czynności przez upadłego, trudność w zbyciu składników masy, brak współpracy ze strony upadłego.

Syndyk na bieżąco wnioskował o powoływanie biegłych rzeczoznawców w celem oszacowania majątku. Ostatecznie w czerwcu 2016 r. przedłożono wszystkie niezbędne operaty szacunkowe, która dawały podstawę do określenia majątku na kwotę 11.071.659,47 zł.

Syndyk uzyskał zgodę Sędziego Komisarza na prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego – betoniarnia w J.. Reagował adekwatnie do możliwości rynkowych odnośnie optymalnej formuły czerpania przychodu z działalności zorganizowanej części przedsiębiorstwa /dzierżawa vs. prowadzenie betoniarni w J. przez syndyka/, wykonywał swoje obowiązki w zakresie składania sprawozdań rachunkowych, zatwierdzonych przez Sędziego Komisarza. Na dzień 1.06.2016 r. występował w siedmiu postępowaniach sądowych związanych z masą upadłości.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy poczynił rozważania odnośnie art. 162 ust. 1 i 2 puin oraz art. 165 ust. 1 i 2 puin wskazując na przesłanki, w tym strukturę masy upadłości, stopień skomplikowania sprawy, czynności przewidywane oraz pomocniczą rolę ustalenia wstępnego wynagrodzenia, które nie jest ostateczne i nie przesądza wysokości wynagrodzenia ostatecznego. Jego celem jest zaś oszacowanie wysokości maksymalnej ewentualnych zaliczek na wynagrodzenie.

Dalej Sąd przechodząc na grunt sprawy poczynił rozważania co do stopnia skomplikowania postępowania, a to z uwagi na braki w dokumentacji upadłego, rozdrobnienie majątku, brak współpracy ze strony upadłego. Wskazał także na szereg czynności prawnych upadłego sugerujących ich bezskuteczność oraz konieczność występowania na drogę sądową. Na długość postępowania będzie miała wpływ rozbieżność pomiędzy stanem ksiąg a zgłaszanymi wierzytelnościami.

Dalej Sąd odniósł się do zgłaszanych przez upadłego zarzutów odnośnie czynności Syndyka, wskazując na ich bezzasadność. Syndyk wykonywał czynności poprawnie, wartość masy upadłości oparta jest o operaty szacunkowe. O braku współpracy upadłego, a nie uprzedzeniach Syndyka do upadłego czy członków jego rodziny, świadczy przedłożona korespondencja – brak odpowiedzi, uchylanie się od żądań Syndyka dotyczących składników masy upadłości. Odnośnie członków rodziny to zakwestionowane czynności prawne upadłego zostały dokonane właśnie z nimi, osoby te niszczą też składniki majątkowe wchodzące w skład masy upadłości. O faktycznej postawie upadłego świadczy postępowanie karne, a także orzeczenie o pozbawieniu go prawa prowadzenia działalności gospodarczej,

ukrycie udziałów w jednej ze spółek oraz zatajenie pobierania wynagrodzenia. Dalej wskazał, że brak możliwości dzierżawy sprzętu wynikał, z niedopuszczenia ich do użytkowania i konieczności dodatkowych nakładów.

Sąd Rejonowy wskazał, że na wstępne wynagrodzenie syndyka nie mają wpływu takie przesłanki jak stopień zaspokojenia wierzycieli, a to z uwagi na etap postępowania i istotę wynagrodzenia wstępnego, a który będzie miał znaczenie przy wynagrodzeniu ostatecznym /art. 165 ust. 5 puin/. Wysokość wynagrodzenia wstępnego spełnia warunek z art. 162 ust. 2 puin. Sąd orzekł ostatecznie w oparciu o art. 162 ust. 1 puin.

Powyższe postanowienie zaskarżył **w całości zażaleniem upadły podnosząc:**

- naruszenie art. 165 puin poprzez błędną jego wykładnię i uznanie, iż zasadnym jest określenie wstępnego wynagrodzenia w wysokości 220 000 zł. netto powiększonego o podatek VAT,

- sprzeczność ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającą na przyznaniu przez Sąd w pełni wiarygodności wyłącznie podniesionym w treści wniosku twierdzeniom syndyka, nieopartych żadnymi dowodami, a tym samym całkowite pominięcie argumentacji skarżącego upadłego, co stanowi jednocześnie przekroczenie przez Sąd granic swobodnej oceny materiału dowodowego.

W uzasadnieniu przytoczył i rozwinął argumenty na poparcie zgłoszonych zarzutów. Wskazał, iż wysokości wynagrodzenia nie odpowiada stopień zaspokojenia wierzycieli, nakład pracy chociażby z tego powodu, że Syndyk nie był w stanie wycenić przedsiębiorstwa przez rok, wnioskował o wydłużenie terminu. Syndyk pracuje opieszale, nie ma odpowiedniej wiedzy. Zaprzeczył, aby przedsiębiorstwo było zdezorganizowane, wskazał na umorzenie postępowania karnego z uwagi na brak znamion przestępstwa oraz brak stwierdzenia czynności za bezskuteczne. Upadły zakwestionował przewidywany okres trwania postępowania jako zbyt długi i zaprzeczył braku współpracy ze swojej strony, czy ze strony członków swojej rodziny. Podniósł pominięcie przy ustalaniu wynagrodzenia wstępnego szeregu wadliwych czynności Syndyka, który nie działa z należytą starannością i nie sprawuje kontroli nad majątkiem, a które spowodowały pokrzywdzenie wierzycieli, a to dotyczących dzierżawy betoniarni, dźwigu, przejęcia umowy leasingowej, oraz braku należytego zabezpieczenia przed kradzieżą, nieuzasadnione generowanie dodatkowych kosztów.

Dalej wskazał na art. 162 ust. 2 puin, który winien znaleźć zastosowanie w sprawie oraz wysokość przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia 4280,39 zł, jako górną granicę.

W odpowiedzi na zażalenie Syndyk wniósł o jego oddalenie w całości.

Podniósł, iż art. 165 ust. 1 puin, nie znajduje zastosowania do ustalenia wstępnej wysokości wynagrodzenia.

Dalej zaprzeczył zarzutom upadłego odnośnie nienależytego wykonywania obowiązków.

Wskazał na prawomocność opisu i oszacowania majątku, oraz niewskazanie przez upadłego konkretnych składników majątku, które ostatecznie weszły do oszacowania. Wskazał ponownie na czynności upadłego bezskuteczne wobec masy upadłości i czasochłonność przygotowania do procesów oraz ustalania majątku wobec braku współpracy upadłego. Wskazał na uchylenie postanowienia w przedmiocie umorzenia postępowania karnego oraz prawomocne orzeczenie o zakazie prowadzenia działalności gospodarczej wobec dłużnika, prawomocny wyrok stwierdzający bezskuteczność sprzedaży maszyny (...), niepoinformowanie o pobieraniu wynagrodzenia.

Wskazał na konieczność sporządzenia kilku planów podziału i odrębnych rozliczeń z uwagi na zabezpieczenia hipoteczne, niezgodność zapisów księgowych ze zgłoszonymi wierzytelnościami, odmowę zwrotu do masy przez rodzinę dłużnika wyprowadzonego majątku.

Podniósł niezasadność zarzutów co do generowania strat i zaniedbań, wskazując na składane sprawozdania finansowe, zatwierdzone przez Sędziego Komisarza, zabezpieczenie i ubezpieczenie majątku oraz generowanie przychodu pozwalającego prowadzić postępowanie.

Zarzucił dłużnikowi nieznamość akt postępowania i gołosłowność zarzutów.

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

Zażalenie upadłego nie zasługuje na uwzględnienie.

Tytułem wstępu należy podzielić rozważania Sądu Rejonowego odnośnie istoty wynagrodzenia wstępnego, o którym mowa w art. 165 ust.1 puin. Procedura ustalania i przyznawania wynagrodzenia syndykowi jest kilkietapowa. Najpierw syndyk składa wniosek o przyznanie mu wynagrodzenia wstępnego, sędzia-komisarz otrzymany wniosek opiniuje, sąd upadłościowy ustala postanowieniem wstępną wysokość wynagrodzenia. Określenie zaś wstępnej wysokości wynagrodzenia, jest podstawą do przyznawania w toku postępowania zaliczek /art. 166 puin/. Wynagrodzenie ostateczne nie musi bowiem pozostawać w jakimkolwiek związku z wynagrodzeniem wstępnie określonym. W wypadku gdyby zaś pobrane zaliczki przekraczały wysokość ustalonego wynagrodzenia ostatecznego, sąd orzeknie o obowiązku zwrotu pobranych zaliczek do masy upadłości. Tylko przyznanie wynagrodzenia ostatecznego legitymuje syndyka do ich zatrzymania /Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz P. R. wydania: 2014 Wydawnictwo: C.H. B. Wydanie: 3/.

Powyższe ma to znaczenie, że wysokość wstępnego wynagrodzenia nie ma wpływu na wynagrodzenie ostateczne. Z przyczyn oczywistych zatem przesłanki ich ustalania nie są identyczne. Przy ustalaniu wstępnego wynagrodzenia syndyka nie można brać pod uwagę jako decydujących, przesłanek dotyczących końcowego rozliczania jego pracy i końcowych efektów postępowania upadłościowego o których mowa w art. 165 ust. 2 puin, takich jak rezultaty dokonywanych czynności, wyników ekonomicznych, które wpłynęły na wysokość funduszu masy lub poprawienie sytuacji przedsiębiorstwa upadłego.

Przy ustalaniu wynagrodzenia we wstępnej wysokości wynagrodzenia należy stosować przepisy art. 162 puin i art.163 puin. Na zastosowanie tych właśnie przepisów w sprawie wskazał już Sąd Okręgowy przednio uchylając postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia wstępnego, które dotknięte było wadliwością z przyczyn formalnych.

Oczywistym jest także, że wysokości szacowanego na potrzeby zaliczek wstępnego wynagrodzenia nie można rozważać w oderwaniu od realiów danego postępowania. Istotnym będzie zatem posiłkowanie się przesłanką oszacowanego zakresu, czasochłonności i rodzaju przewidywanych czynności, nakładu pracy oraz trwania postępowania. Rozliczenie zaś Syndyka i ocena wykonania przewidywanych czynności i końcowego rezultatu postępowania upadłościowego nastąpi przy ustalaniu wynagrodzenia końcowego wg zasad z art. 165 ust. 2 puin.

W przedmiotowej sprawie Sąd nie znalazł podstaw do zakwestionowania szacowanego trwania postępowania upadłościowego oraz konieczności podejmowania kolejnych czynności, jak też brak było podstaw do ustalenia nieuzasadnionej wydłużania czasu postępowania przez Syndyka.

Jak to wynikało z akt postępowania Syndyk niezwłocznie po jego ustanowieniu przystąpił do wykonywania swoich obowiązków, składał systematycznie sprawozdania, zatwierdzone postanowieniami Sędziego Komisarza. Wnosił o powołanie kolejnych rzeczoznawców celem oszacowania wartości majątku, wzywał upadłego do wskazania i wydania majątku. Podjął decyzję o prowadzeniu przedsiębiorstwa upadłego, co pozwoliło na pozyskiwanie środków na pokrywanie kosztów postępowania, uzyskując stosowne zezwolenia Sędziego Komisarza, odstąpił od dzierżawy dźwigu z uwagi na jego stan techniczny, wskazywał na nieuporządkowaną dokumentację. Z akt sprawy wynikało wezwanie Syndyka i Sędziego Komisarza skierowane do upadłego do wyjawienia majątku, jak też złożenie oświadczenia w przedmiocie wskazania i wydania całego majątku, wezwania do wydania dokumentów, a także sukcesywne ujawnianie się kolejnych składników majątkowych. W kwietniu i czerwcu 2016r. przedłożenie przez Syndyka operatów szacunkowych. W czerwcu 2016r. z uwagi na ujawnienie się kolejnych składników majątkowych koniecznym było sporządzenie nowego operatu szacunkowego wyceny zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Syndyk przedłożył też spis spraw sądowych prowadzonych w związku z postępowaniem upadłościowym z jego udziałem.

W ocenie Sądu Okręgowego nie znalazły uzasadnienia zarzuty upadłego podnoszące przedłużanie postępowania z przyczyn leżących po stronie Syndyka, czy kwestionujące celowości podejmowanych jak też przewidywanych czynności. Rozpoznając zasadność zarzutów należy mieć też na uwadze, że syndyk działający pod nadzorem sędziego-komisarza w sensie materialnoprawnym działa w interesie tak wierzycieli, jak i upadłego. Powyższe nie oznacza, że wszystkie czynności wykonywane przez syndyka w tym postępowaniu są realizowane po myśli upadłego, gdyż syndyk częstokroć, musi swoimi poczynaniami godzić sprzeczne interesy uczestników tego postępowania. Ponadto akta sprawy potwierdzają zarzut braku współpracy ze strony upadłego.

W sprawie nie podlegała także wątpliwości wartość masy upadłości wynikająca z opisu i oszacowania, zatwierdzonych postanowieniem z dnia 1.08.2016 r. wobec upływu terminu do wniesienia zarzutów.

Niezasadnym był zarzut upadłego wywodzony z art. 162 ust. 2 a puin, jako że znajduje on zastosowanie w sytuacjach, szczególnie skomplikowanych postępowaniach, kiedy to możliwe będzie określenie wynagrodzenia, które przekroczy próg 3% funduszu masy, a wynagrodzenie będzie ustalane nie jednorazowo, ale w cyklu miesięcznym na zasadach wskazanych w tym przepisie /Andrzej Pokora, Komentarz do art.162 ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze stan prawny 2014/.

Biorąc pod uwagę, że wysokość wnioskowanego wynagrodzenia mieści się w granicach określonych art. 162 ust. 2 puin, Sąd Okręgowy uznał, że wstępna wysokość wynagrodzenia w kwocie 220.000 zł netto jest adekwatna do planowanego nakładu pracy Syndyka.

Tym samym zażalenie należało oddalić na mocy art. 385 kpc w zw. z art. 397 § 2 kpc o czym Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.