

Sygn. akt XII Gz 221/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 24 marca 2015 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział XII Gospodarczy Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący – SSO Janusz Beim

SSO Agata Pierożyńska

SSO Beata Kozłowska - Sławęcka

***po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2015 r. w Krakowie na posiedzeniu niejawnym***

sprawy z wniosku: (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przy uczestnictwie: (...) w T.

o odwołanie likwidatorów

na skutek zażalenia uczestnika od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie Wydział XII Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 13 stycznia 2015 r. sygn. akt KR XII Ns Rej. KRS 244/15/106

***postanawia:***

zmienić zaskarżone postanowienie i wniosek o udzielenie zabezpieczenia oddalić.

sygn. akt XII Gz 221/15

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 13 stycznia 2015 r. Sąd Rejonowy dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie, Sąd Rejestrowy udzielił zabezpieczenia roszczenia o odwołanie likwidatorów poprzez:

- zakazanie uczestnikowi składania oświadczeń o potrąceniu, w tym oświadczeń o potrąceniu umownym, wierzytelności z tytułu podziału majątku pozostałego po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli tej spółki, jaka przypadnie na 800 udziałów stanowiących 100% kapitału zakładowego spółki, należących do (...) S.A. z siedzibą w K., z wierzytelnościami przysługującymi uczestnikowi wobec (...) S.A. w K. z jakiegokolwiek tytułu prawnego
- zakazanie uczestnikowi wypłaty na rzecz jedynego wspólnika – (...) S.A. w K. – majątku pozostałego po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli spółki
- zakazanie uczestnikowi składania oświadczeń w przedmiocie rozwiązania, wypowiedzenia, odstąpienia lub zakończenia obowiązywania w inny sposób, a także zmiany warunków na mniej korzystne dla uczestnika, umowy zawartej przez uczestnika z (...) S.A. w K. z dnia 30.07.2013 r. w przedmiocie sprzedaży energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii wraz z aneksami oraz wieloletniej umowy zawartej przez uczestnika z (...) sp. z o.o. w przedmiocie sprzedaży praw majątkowych wynikających ze świadectw pochodzenia energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii wraz z aneksami

do czasu prawomocnego zakończenia postępowania w przedmiocie wniosku o odwołanie likwidatorów.

W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd I instancji wskazał, że wnioskodawca (...) sp. z o.o. w W. złożył wniosek o odwołanie likwidatorów oraz wniosek o udzielenie zabezpieczenia tego roszczenia podając, że od dnia 2.03.2010 r. wiąże go z uczestnikiem (...) sp. z o. o. w T. (w likwidacji) – dalej spółka (...), zawarte na okres 15 lat 2 umowy, zwane Umowami Długoterminowymi: umowa sprzedaży energii elektrycznej wytwarzanej w (...) oraz ramowa umowa sprzedaży praw majątkowych wynikających ze świadectw pochodzenia (...), będących potwierdzeniem wytwarzania energii w odnawialnym źródle energii. Przedmiotem tych umów jest zobowiązanie stron do sprzedaży przez wnioskodawcę na rzecz uczestnika i zakupu przez uczestnika całości energii elektrycznej wytwarzanej w (...) oraz zobowiązanie uczestnika do kupowania od wnioskodawcy (...)w ilości odpowiadającej energii elektrycznej wygenerowanej przez (...). Wnioskodawca stwierdził, że ma interes prawny w uzyskaniu zabezpieczenia roszczenia, ponieważ jego wierzytelności w stosunku do uczestnika nie zostały dotychczas zaspokojone ani zabezpieczone przez likwidatorów. Zdaniem wnioskodawcy likwidatorzy ochraniają interesy jedynego wspólnika spółki, naruszając interesy pozostałych wierzycieli, a zmiana likwidatorów przywróciłaby właściwy bieg postępowania likwidacyjnego, czyniąc je zgodnym z przepisami k.s.h. Podniósł wnioskodawca, że zachodzi uzasadniona obawa podjęcia w niedalekiej przyszłości przez likwidatorów działań uniemożliwiających realizację celów postępowania likwidacyjnego oraz naruszających prawa wnioskodawcy. Zarzucił, że likwidatorzy realizują czynności likwidacyjne w sposób wybiórczy, konsekwentnie pomijając czynności mające na celu wypełnienie zobowiązań uczestnika wynikających z Umów Długoterminowych oraz zabezpieczenie wierzytelności przysługujących wnioskodawcy z tego tytułu. Podał, że z treści oświadczeń likwidatorów oraz jedynego wspólnika uczestnika, tj. T., wynika, że podmioty te nie uznają istnienia roszczeń ani wnioskodawcy ani innych wierzycieli, z którymi wiąże uczestnika długoterminowe kontrakty na sprzedaż energii i (...). Likwidatorzy spółki przekazują kontrahentom informacje, że po spieniężeniu majątku spółki możliwe będzie jej wykreślenie z KRS, co oznacza, zdaniem wnioskodawcy, że likwidatorzy nie zamierzają wskazać żadnego podmiotu, który przejmie zobowiązania spółki z tytułu umów długoterminowych. Dalej stwierdził wnioskodawca, że zmierzając do szybkiego zakończenia likwidacji likwidatorzy mogą nie podejmować żmudnych działań mających na celu wyegzekwowanie od T. wierzytelności przysługujących uczestnikowi, natomiast dokonują potrącenia wierzytelności z wierzytelnościami T. o wypłatę majątku pozostałego po likwidacji lub uzyskają od T. wypłatę kwot po to, aby od razu przekazać je T. tytułem wypłaty majątku pozostałego po likwidacji. W ocenie wnioskodawcy zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że z dniem 15 stycznia 2015 r. czyli 6 miesięcy po wezwaniu wierzycieli do zgłaszania wierzytelności, uczestnik dokona podziału (wypłaty) swojego majątku na rzecz T., nie wypełniwszy wcześniej zobowiązań wynikających z Umów Długoterminowych i bez zabezpieczenia wierzytelności przysługujących wnioskodawcy z tego tytułu. Nadto, zdaniem wnioskodawcy, jest wysoce prawdopodobne, że likwidatorzy w niedługim okresie podejmą – ze szkodą dla uczestnika i jego wierzycieli – działania mające na celu wygaszenie współpracy z innymi spółkami (...), tj. T. oraz (...) sp. z o.o., w drodze rozwiązania długoterminowych umów sprzedaży energii elektrycznej oraz (...), uprzednio nabywanych m. in. od wnioskodawcy. Wskazał, że wewnątrzgrupowe umowy są dla uczestnika korzystne, a zatem w interesie jego jak i jego wierzycieli jest ich obowiązywanie i wykonywanie. W ocenie wnioskodawcy istnieje ryzyko, że obowiązek zakończenia bieżących interesów likwidowanej spółki zostanie potraktowany jako pretekst dla zakończenia obowiązywania umów grupowych. Jeśli dojdzie do ustalenia obowiązku wypełnienia przez uczestnika zobowiązań z Umów Długoterminowych oraz zaspokojenia i zabezpieczenia praw wierzycieli uczestnika wynikających z w/w umów, to przychody i zyski uzyskane na podstawie umów wewnątrzgrupowych mogą stanowić jedyne źródło zaspokojenia lub zabezpieczenia wierzytelności kontrahentów uczestnika. Wnioskodawca stwierdził, że brak zabezpieczenia uniemożliwi osiągnięcie celów niniejszego postępowania, jakim jest odwołanie likwidatorów zanim dokonają niezgodnej prawem czynności wypłaty majątku na rzecz T. oraz niekorzystnego dla uczestnika rozwiązania umów wewnątrzgrupowych. Uzyskanie zabezpieczenia zapewnić ma ochronę prawa wnioskodawcy do zaspokojenia i zabezpieczenia przysługujących mu wierzytelności.

Mając na względzie powyższe twierdzenia Sąd Rejestrowy stwierdził, że wnioskodawca wykazał istnienie roszczenia o odwołanie likwidatorów spółki – uczestnika, ponieważ wiąże go z uczestnikiem długoterminowe umowy o dostawę energii elektrycznej wytwarzanej w (...) i sprzedaż (...). Uprawdopodobnił również wnioskodawca, że działania likwidatorów naruszają jego prawa wynikające z w/w umów, bowiem z pism likwidatorów wprost wynika, że dążą

oni do zlikwidowania majątku spółki, wypłaty pozostałego majątku i wykreślenia spółki z rejestru, w konsekwencji czego umowy długoterminowe przestaną obowiązywać. W ocenie Sądu Rejestrowego brak udzielenia zabezpieczenia w sposób opisany w sentencji postanowienia (i zgodny z wnioskiem uprawnionego) poważnie utrudniłby osiągnięcie celu postępowania, jakim jest w istocie zmiana likwidatorów, który powinni doprowadzić do zgodnego z prawem zakończenia umów wiążących uczestnika m. in. z wnioskodawcą. Ewentualna zaś ochrona udzielona dopiero w orzeczeniu merytorycznym mogłaby okazać się niepełna i zbyt późna, gdyż dotychczasowi likwidatorzy mogliby podjąć działania mające na celu przekazanie na rzecz jedynego współnika majątku pozostałego po likwidacji, dokonanie potrąceń wierzytelności oraz rozwiązywanie umów wewnątrzgrupowych w sytuacji, gdy nie doszło do jakiegokolwiek uregulowania kwestii związanych z wykonaniem długoterminowych umów wiążących uczestnika m. in. z wnioskodawcą.

Powyższe postanowienie w całości zaskarżył zażaleniem uczestnik (...) sp. z o.o. w likwidacji w T., wnosząc o zmianę zaskarżonego postanowienia i oddalenie wniosku o udzielenie zabezpieczenia, a także o zasądzenie od wnioskodawcy kosztów postępowania zażaleniowego. Na wypadek nieuwzględnienia zażalenia uczestnik wniósł o wstrzymanie wykonalności zaskarżonego postanowienia.

Zaskarżonemu postanowieniu uczestnik zarzucił:

- naruszenie art. 730<sup>1</sup> § 1 k.p.c. w zw. z art. 276 § 4 k.s.h. przez przyjęcie, że wnioskodawca uprawdopodobnił roszczenie i przez udzielenie zabezpieczenia, pomimo, że:

\* wnioskodawcy nie przysługuje roszczenie z art. 276 § 4 k.s.h. o odwołanie likwidatorów, bowiem nie jest on podmiotem uprawnionym do złożenia takiego wniosku ani nie ma interesu prawnego o jakim mowa w tym przepisie

\* wnioskodawca błędnie sformułował wniosek o odwołanie likwidatorów, przez co wniosek w ogóle nie może stanowić podstawy do odwołania likwidatorów, bowiem wnioskodawca nie wniósł jednocześnie o ustanowienie nowych likwidatorów; a skoro roszczenie nie może zostać uwzględnione, to nie może być zabezpieczone

- naruszenie art. 730<sup>1</sup> § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 276 § 4 k.s.h. przez udzielenie zabezpieczenia, mimo, że wnioskodawca nie ma interesu prawnego w jego uzyskaniu, gdyż brak zabezpieczenia w żaden sposób nie uniemożliwi ani nie utrudni osiągnięcia celu postępowania jakim jest w intencji wnioskodawcy odwołanie likwidatorów

- naruszenie art. 755 § 1 k.p.c. w zw. z art. 730<sup>1</sup> § 3 k.p.c. przez zastosowanie nieadekwatnych do zgłoszonego żądania sposobów zabezpieczenia, co potwierdza, że faktycznym celem wniosku jest paraliż postępowania likwidacyjnego, bowiem wskazane we wniosku sposoby zabezpieczenia dotyczą dalszego przebiegu likwidacji, który nie podlega nadzorowi sądu rejestrowego

- naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. przez zaniechanie wyjaśnienia podstawy prawnej zaskarżonego postanowienia, ponieważ Sąd nie przedstawił ani faktów, jakie uznał za udowodnione, ani dowodów ani własnej oceny prawnej koniecznych przesłanek zabezpieczenia, co uniemożliwia poznanie motywów rozstrzygnięcia, tym bardziej, że wraz z postanowieniem nie doręczono uczestnikowi wniosku o udzielenie zabezpieczenia

W obszernym uzasadnieniu zażalenia uczestnik podniósł, że wnioskodawca oraz inne spółki związane długoterminowymi umowami z uczestnikiem wielokrotnie – bezskutecznie – wносиły o udzielenie zabezpieczenia swoich, różnie formułowanych roszczeń, poprzez całkowite zablokowanie postępowania likwidacyjnego. Zdaniem uczestnika wnioskodawca oraz inne podmioty, którym zależy na zablokowaniu (...) spółki (...) kolejnych roszczeń, które umożliwią im paraliż postępowania likwidacyjnego i „swoisty szantaż korporacyjny” wobec uczestnika oraz T.. Tymczasem działania likwidatorów nie naruszają przepisów k.s.h., wnioskodawca nie postawił likwidatorom żadnych konkretnych zarzutów lecz ogólnikowo opisał ich działania, Sąd I instancji nie stwierdził żadnych naruszeń, a nadto interesy wierzycieli są chronione przez sąd rejestrowy, który decyduje o wykreśleniu spółki po zbadaniu prawidłowości

czynności likwidatorów. Wierzyciele nie mają zatem, zdaniem żalącego, interesu prawnego, aby wpływać na bieg likwidacji. W ocenie uczestnika wniosek oparty jest na nieprawdziwych twierdzeniach, w szczególności na błędnym założeniu, że wnioskodawca jest wierzycielem uczestnika z tytułu umów długoterminowych. Stwierdził uczestnik, powołując się na treść postanowienia Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 11 grudnia 2014 r. (sygn. akt V GU 24/14), że łączące go z wnioskodawcą Umowy Długoterminowe mają charakter ramowy, a nabycie energii elektrycznej następuje dopiero po jej wytworzeniu, na podstawie umów szczegółowych, potwierdzonych fakturami za każdy okres rozliczeniowy, wobec czego wnioskodawcy przysługują od uczestnika tylko wierzytelności związane z energią już wytworzoną. Z kolei tzw.(...)nabywane są przez uczestnika dopiero po przyznaniu ich wnioskodawcy decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Zatem wierzytelności wnioskodawcy wobec uczestnika mogą powstać tylko ex post, po zamknięciu danego okresu rozliczeniowego i wystawieniu przez wnioskodawcę faktury dokumentującej umowę sprzedaży konkretnych ilości energii elektrycznej. Podał uczestnik, że na bieżąco reguluje należności objęte fakturami VAT, w konsekwencji wnioskodawca nie ma statusu wierzyciela. Dalej wskazał uczestnik, że jak wynika z art. 285 k.s.h., zgłoszenie wierzytelności przyszłych, niepewnych, gdyż uzależnionych od tego czy kontrahenci w ogóle wytworzą energię i w jakiej ilości, nie podlega zabezpieczeniu ani nawet zabezpieczeniu. Nadto wnioskodawca w styczniu 2011 r. dokonał przelewu wierzytelności wynikających z umów ramowych na rzecz(...)S.A. celem zabezpieczenia swoich zobowiązań kredytowych. Wnioskodawca powiadamiając uczestnika o przelewie podał, że „został upoważniony przez cesjonariusza do wykonywania wszelkich praw z tytułu umów scedowanych, dopóki cesjonariusz na piśmie nie poleci inaczej”, ale zdaniem uczestnika upoważnienie to nie jest równoznaczne z posiadaniem przymiotu wierzyciela. Nie będąc zaś wierzycielem likwidowanej spółki wnioskodawca nie może „spowodować ustanowienia likwidatorów”, co wynika z art. 276 § 4 k.s.h. w zw. z art. 282 § 2 zd. 2 k.s.h. Nawet gdyby wnioskodawca był wierzycielem likwidowanej spółki, to nie przysługuje mu interes prawny do wystąpienia z wnioskiem o odwołanie likwidatorów, ponieważ likwidacja spółki z o.o. prowadzona jest w interesie jej wspólników, a nie innych podmiotów. Wierzyciela łączy bowiem ze spółką relacja obligacyjna a nie organizacyjna i nie jest on w związku z tym podmiotem bezpośrednio zainteresowanym zlikwidowaniem spółki i otrzymaniem z niej majątku, które to stanowisko jest wyrażane w doktrynie prawa handlowego jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

W dalszej części zażalenia uczestnik podniósł, że wniosek o odwołanie likwidatorów został wadliwie sformułowany i jest prawnie niedopuszczalny, ponieważ mimo jednoznacznej treści art. 276 § 4 k.s.h. wnioskodawca nie wskazał osób, które miałyby pełnić funkcję likwidatorów. Ponadto nie uprawdopodobnił wnioskodawca, że zachodzą ważne powody odwołania likwidatorów. W szczególności nie istnieje konflikt interesów polegający na tym, że likwidatorzy pełnią jednocześnie wysokie funkcje w spółce – matce, tj. T.. Wszak likwidatorzy pochodzą z mianowania wspólników, zatem musi być między nimi a wspólnikami jakieś powiązanie organizacyjne, a skoro obowiązkiem likwidatorów jest zakończenie bieżących interesów spółki, to odnosi się to także do umów wiążących uczestnika z T. lub (...) sp. z o.o. w przedmiocie sprzedaży energii elektrycznej i (...). Zakaz zatem rozwiązania w jakikolwiek sposób Umów Długoterminowych podważa istotę procesu likwidacji, gdyż zmierza do wymuszenia kontynuowania działalności. Podniósł również uczestnik, że likwidatorzy nie mają podstaw do wskazania innych spółek z (...), które mogłyby przejąć jego prawa i obowiązki wynikające z Umów Długoterminowych i do nich przystąpić. Kolejno wskazał uczestnik, że likwidatorzy mieli obowiązek złożyć wniosek o ogłoszenie jego upadłości, a to wobec faktu, że kontrahenci, w tym wnioskodawca w toku likwidacji zgłosili wierzytelności na ponad 2 mld zł podczas gdy majątek likwidowanej spółki wynosił nieco ponad 60 mln zł, co oznaczało jej niewypłacalność w świetle art. 11 ust. 2 prawa upadłościowego. Kwota zgłoszonych wierzytelności obejmowała przy tym przyszłe i niepewne należności z Umów Długoterminowych.

Końcowo zarzucił żalący, że wnioskodawca nie ma interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia, ponieważ poza „domysłami, niepopartymi nawet próbą uprawdopodobnienia” nie przedstawił z czego wynika obawa, że likwidatorzy zmierzają do pospiesznego wypłacenia sumy likwidacyjnej wspólnikowi, dokonania potrąceń czy podjęcia innych działań sprzecznych z ustawowymi obowiązkami likwidatorów. Podkreślił uczestnik, że celem postępowania nie jest zapobieżenie rzekomej szkodzie jaką mogliby wyrządzić likwidatorzy swym działaniem, ale odwołanie likwidatorów, a to można osiągnąć aż do zakończenia likwidacji, nawet mimo ewentualnego dokonania przez likwidatorów czynności opisanych we wniosku i wymienionych w zaskarżonym postanowieniu.

W odpowiedzi na zażalenie wnioskodawca wniósł o oddalenie zażalenia w całości.

W uzasadnieniu wnioskodawca podkreślił, że przesłanką udzielenia zabezpieczenia nie jest udowodnienie roszczenia lecz jego uprawdopodobnienie i ta przesłanka została spełniona. Dalej stwierdził wnioskodawca, że wierzyciel likwidowanej spółki ma interes prawny w zgodnym z prawem przebiegu likwidacji i jest legitymowany do wystąpienia z wnioskiem o odwołanie likwidatorów, gdy wykonują oni nienależycie swoje obowiązki. Wynika to z celu postępowania likwidacyjnego, jakim jest przede wszystkim zaspokojenie praw wierzycieli, a nie – jak wywodzi żaląca – wyłącznie podział majątku między wspólników. Wskazał, że stanowisko takie jest wyrażane w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego (m. in. w postanowieniu z dnia 17.09.2009 r., IV CZ 56/09) oraz w doktrynie, natomiast poglądy przeciwne, przywołane w zażaleniu odnosiły się do regulacji zawartych w nieobowiązującym już kodeksie handlowym. Wnioskodawca wyjaśnił, że jest wierzycielem likwidowanej spółki na podstawie Umów Długoterminowych, które są definitywnymi umowami sprzedaży dotyczącymi energii i praw przyszłych, wykonywanymi w sposób ciągły bowiem wnioskodawca stale dostarcza uczestnikowi energię elektryczną i (...), a uczestnik jest zobowiązany stale je odbierać i płacić cenę określoną w tych umowach. Okoliczność, że doszło do przeniesienia wierzytelności z Umów Długoterminowych na (...)S.A. tytułem zabezpieczenia udzielonego kredytu nie pozbawia wnioskodawcy statusu wierzyciela, ponieważ celem cesji nie było wstąpienie przez Bank w prawa wnioskodawcy jako wierzyciela uczestnika lecz zapewnienie Bankowi dostępu do środków należnych wnioskodawcy od uczestnika jeśli dojdzie do naruszenia warunków umowy kredytowej.

Odnosząc się do podniesionego w zażaleniu zarzutu niewskazania we wniosku nowych likwidatorów stwierdził wnioskodawca, że z art. 276 § 4 k.s.h. nie wynika wymóg żądania powołania przez Sąd nowych likwidatorów, gdyż odwołanie likwidatorów i powołanie nowych jest uprawnieniem Sądu. Podkreślił wnioskodawca, że przesłanką odwołania likwidatorów jest wykazanie istnienia ważnych powodów takiego odwołania i takie powody istniały w chwili złożenia wniosku i istnieją nadal. Wnioskodawca powtórzył w tym zakresie twierdzenia zawarte we wniosku, w szczególności dotyczące istnienia konfliktu interesów z uwagi na zatrudnienie likwidatorów w spółce (...) i podejmowania przez nich w związku z tym działań wyłącznie w interesie T., z naruszeniem praw przysługujących kontrahentom likwidowanej spółki.

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

Zażalenie jest uzasadnione i musi prowadzić do zmiany zaskarżonego postanowienia jakkolwiek nie wszystkie zarzuty w ocenie sądu II instancji są trafne.

Jak wynika z treści uzasadnienia wniosku o odwołanie likwidatorów spółki (...) zasadniczy problem związany jest z zagrożeniem dla dalszej realizacji umów długoterminowych zawartych ze spółką (...), jakie w ocenie wnioskodawcy, wynika z faktu postawienia tej spółki w stan likwidacji. Ten kontekst nie umyka Sądowi Okręgowemu z pola widzenia. Należy jednak podkreślić, że zaskarżone postanowienie zostało wydane w ramach specyficznych kompetencji sądu rejestrowego jako swoistego sądu funkcyjnego – opiekuńczego, czuwającego nad prawidłowym tokiem postępowania likwidacyjnego osoby prawnej – spółki prawa handlowego. Zgodnie z treścią art. 276 § 4 ksh, sąd na wniosek osób mających interes prawny może z ważnych powodów odwołać likwidatorów i ustanowić innych.

Dla rozpoznania takiego wniosku kluczowe zatem jest, czy wniosek złożyła osoba mająca interes prawny i czy zachodzą tzw. ważne powody. Nadto w tego typu postępowaniach należy pamiętać, że ingerencja sądu w funkcjonowanie autonomicznej korporacji (spółki) może mieć miejsce wyjątkowo i w sytuacjach prawem przewidzianych. Dodatkowo w niniejszej sprawie należy uwzględnić to, że zaskarżone postanowienie zostało wydane jako zabezpieczenie żądania wniosku o odwołanie likwidatorów, zatem przedmiotem analizy muszą być również przesłanki udzielenia zabezpieczenia w rozumieniu art. 730<sup>1</sup> i nast. kpc.

Ocena, czy zachodzą ważne powody w rozumieniu art. 276 § 4 ksh należy zawsze do sądu merytorycznego (por. J. Namitkiewicz; Kodeks Handlowy – spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (z komentarzem i skorowidzem). W ocenie sądu II instancji te ważne powody muszą co do zasady dotyczyć samego postępowania likwidacyjnego,

ewentualnie samych likwidatorów, jakkolwiek mogą zachodzić bez winy likwidatora (por. J.Namitkiewicz j. w.). Nie można również wykluczyć, że inne okoliczności będą na tyle mocno związane z procesem likwidacji spółki, że staną się ważnymi powodami w rozumieniu art. 276 § 4 ksh. Niewątpliwie z punktu widzenia wnioskodawcy postawienie spółki (...) w stan likwidacji jest tym zdarzeniem, które w jego ocenie zagraża realizacji długoterminnych umów sprzedaży energii elektrycznej, a więc z punktu widzenia wnioskodawcy istnieją ważne powody aby ingerować w proces likwidacyjny spółki (...).

Abstrahując od zagadnienia i sporu, czy osobą która może wnioskować o zmianę likwidatora w trybie art. 276 § 4 ksh może być wierzyciel spółki czy nie (w ocenie sądu II instancji w tym składzie wierzyciel spółki może taki wniosek złożyć o ile wykaże istnienie po jego stronie interesu prawnego oraz istnienie ważnych powodów) kluczowym pozostaje jeszcze wykazanie interesu prawnego. Warto podkreślić, że w regulacji ksh w art. 266 § 4 ustawodawca posługiwał się pojęciem „osoby interesowanej”. Zatem chociażby argumenty w ramach wykładni historycznej muszą przemawiać za przyjęciem, że interes prawny w rozumieniu art. 276 § 4 ksh nie może być pojmowany w sposób wąski (np. na gruncie art. 189 kpc, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2000 r. V CKN 234 /00, por też, Tadeusz Żyżnowski; Kodeks Postępowania Cywilnego, komentarz do art. 189 kpc i wskazana tam literatura oraz orzecznictwo) a musi uwzględniać celowościową wykładnię pojęcia interesu prawnego, konkretnych okoliczności sprawy, a nadto z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądów w celu zapewnienia ochrony prawnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2014 r. II CSK 687 /13 ). Można bronić tezy, że sama zmiana osoby likwidatora w trybie art. 276 § 4 ksh co do zasady nie modyfikuje sfery prawnej wnioskodawcy, ale jeżeli w ocenie wnioskodawcy działania likwidatora mu zagrażają, to należy przyjąć, iż taki interes prawny istnieje (tak też w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2010 r II CZP 54/10 , oraz z dnia 17 września 2010 r. IV CZ 56/09).

Podsumowując ten zakres rozważań należy stwierdzić, że we wniosku wskazano okoliczności, które można uznać za ważne w rozumieniu art. 276 § 4 ksh oraz można uznać, że osoba powołująca się na te okoliczności uważa się za zagrożoną potencjalnymi działaniami likwidatora, w ślad za tym ma ta osoba interes prawny w złożeniu wniosku, jakkolwiek nie są to okoliczności tożsame np. z wadliwymi czynnościami likwidacyjnymi w rozumieniu art. 282 ksh lub też bezprawnymi działaniami samych dotychczasowych likwidatorów.

Podstawowe pytanie jakie się z tym wiąże to pytanie, czy wnioskodawca tj. spółka (...) sp. z o. o. w W. może, powołując się na powyższe okoliczności, wnieść skutecznie wniosek o odwołanie likwidatorów spółki (...).

Wnioskodawca w niniejszej sprawie upatruje swój status wierzyciela wobec spółki (...) w treści umów zawartych z tą spółką, tj. umowy sprzedaży energii elektrycznej z dnia 2 marca 2010 r. i umowy sprzedaży praw majątkowych wynikających ze świadectw pochodzenia Nr (...) z dnia 2 marca 2010 r. W ocenie wnioskodawcy likwidatorzy w sposób nieprawidłowy prowadzi postępowanie likwidacyjne bowiem nie zaspokoiili ani nie zabezpieczyli wiarygodności wnioskodawcy i innych kontrahentów. Celem wniosku jest przerwanie działań likwidatorów podejmowanych ze szkodą dla samej spółki, a także jej wierzycieli, zatem wniosek służy ochronie wierzyciela tj. wnioskodawcy.

Na postawione wcześniej pytanie należy udzielić negatywnej odpowiedzi. W ocenie sądu II instancji uczestnik niniejszego postępowania tj. spółka (...) słusznie zarzuca, że wnioskodawca nie ma statusu wierzyciela w stosunku do uczestnika, zatem nie ma interesu prawnego do skutecznego zgłoszenia wniosku o odwołanie likwidatorów w myśl art. 267 § 4 ksh. Jak wynika z treści zawiadomienia skierowanego przez wnioskodawcę do uczestnika wszelkie prawa i roszczenia wynikające z umów wcześniej opisanych zostały w drodze bezwarunkowej cesji przeniesione na bank kredytujący przedsięwzięcie, tj.(...)SA. Nie ulega wątpliwości, że skutkiem zawarcia takiej umowy jest utrata wiarygodności przez cedenta i uzyskanie jej przez cesjonariusza (por. Kodeks cywilny, komentarz 2 wydanie pod red. E .Gniewek, Wyd. C.H . BECK str. 874 ). Podkreślenia wymaga, że zgodnie z ukształtowanymi poglądami prezentowanymi w judykaturze i doktrynie, przedmiotem przelewu jest nie tylko sukcesja samej wiarygodności, ale również obejmuje inne elementy składające się na sytuację wierzyciela, cesjonariusz uzyskuje również prawa kształtujące (por. System praw cywilnego, t. III, cz. 1 s.898). W żadnej mierze nie zmienia tego fakt, że zgodnie z umową cesji wnioskodawca został upoważniony przez cesjonariusza do wykonywania wszelkich praw z tytułu umów scedowanych, dopóki cesjonariusz w pisemnej instrukcji nie poleci inaczej. W żadnej mierze nie zmienia tego

również treść tzw. umowy bezpośredniej, na którą powołuje się w replice na zażalenie wnioskodawca. W tej umowie bezpośredniej zawarte jest przecież wyraźne odniesienie do zdefiniowanego kontraktu, czyli dwóch umów objętych umową cesji. To, że w tej umowie w pkt 3.1 zawarto klauzulę dotyczącą dokonywania wszelkich płatności, które są lub mogą być należne od wykonawcy (tj. uczestnika nin. postępowania) na rzecz kredytobiorcy (czyli wnioskodawcy nin. postępowania) niczego nie zmienia. Tego typu zapis nie czyni przecież wnioskodawcy wierzycielem z umów objętych cesją, abstrahując od faktu, że zgodnie z tym zapisem cesjonariusz może w każdej chwili wskazać inny rachunek. Nie można też pomijać treści postanowień zawartych w pkt 5.1 umowy bezpośredniej, zgodnie z którymi cesjonariusz może w przypadku zaistnienia naruszenia (zgodnie z umową kredytową) dokonać przeniesienia ogółu praw z kontraktu (czyli umów objętych cesją) na wskazaną przez siebie dowolną osobę. Zatem nie ma najmniejszej wątpliwości, że z uwagi na cesję dokonaną przez wnioskodawcę na bank kredytujący, wnioskodawca nie jest wierzycielem uczestnika.

W takim zakresie w jakim wnioskodawca może być upoważniony do realizacji praw z tytułu umów objętych cesją (tak jak podano to w zawiadomieniu o cesji) wnioskodawca może ewentualnie działać w oparciu o stosunek typu zleceniowego i w żadnej mierze nie może posiadać własnej legitymacji do złożenia skutecznego wniosku o odwołanie likwidatora a zarazem domagać się skutecznie zabezpieczenia powyższego żądania wniosku.

Nie jest również trafne stanowisko wnioskodawcy, iż o jego statusie jako wierzyciela uczestnika decyduje sam fakt, że umowy zostały zawarte na dłuższy okres czasu, a wnioskodawca jest stroną tych umów. Wadliwość takiego toku rozumowania nie wymaga szerszego omawiania bowiem jest to w istocie zaprzeczenie konstrukcji umowy cesji.

Biorąc pod uwagę powyższe należy stwierdzić, że aktualizują się jako trafne zarzuty podniesione w zażaleniu a odnoszące się do nieistnienia przesłanek w udzieleniu zabezpieczenia zgodnie z wymogami art. 730<sup>1</sup> i nast. kpc. Wnioskodawca, tracąc status wierzyciela uczestnika, nie uprawdopodobnił, że przysługuje mu prawo skutecznego wniesienia wniosku w trybie art. 276 § 4 ksh, konsekwentnie zatem nie ma również interesu prawnego. Szersza analiza tego problemu jest w istocie, na użytek rozstrzygnięcia zażalenia zbędna.

W ocenie sądu II instancji stanowisko wnioskodawcy (zakładając hipotetycznie iż ma status wierzyciela) jest w istocie niekonsekwentne. Domagając się odwołania likwidatorów, zarzuca, że jego wierzytelności w stosunku do spółki (...) nie zostały zaspokojone ani zabezpieczone. Zarazem z okoliczności sprawy i treści dostępnych dokumentów wynika, że wszystkie aktualne należności na rzecz wnioskodawcy są realizowane na bieżąco. Takie też ustalenia zostały poczynione w toku postępowania w przedmiocie wniosku uczestnika o ogłoszenie jego upadłości. Sąd Okręgowy podziela stanowisko prezentowane w uzasadnieniu postanowienia Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 11 grudnia 2014 r. (sygn. V GU 24/14) a odnoszące się do charakteru umów ramowych łączących wnioskodawcę i uczestnika, a w szczególności co do sposobu powstawania bieżących wierzytelności z tytułu sprzedaży energii elektrycznej. Nadto wnioskodawca wskazuje na hipotetyczne czynności likwidatorów, które będą odnosić się do majątku likwidowanej spółki oraz mające naruszać interesy innych wierzycieli przy czym nie wskazuje na czym konkretnie to naruszenie ma polegać. Nie ulega wątpliwości, że wnioskodawca upatruje zagrożenia dla swoich interesów nie tyle w konkretnych działaniach likwidatorów ile w samym fakcie postawienia spółki (...) w stan likwidacji. Oceniając zatem przesłanki stanowiące podstawę odwołania likwidatorów w trybie art. 267 § 4 ksh, nie można abstrahować od treści art. 282 ksh. Jeżeli konkretne czynności likwidacyjne są zgodne ze wskazanym przepisem to trudno obronić twierdzenie, że zachodzą podstawy do działania przez sąd rejestrowy. Trudno też w tym kontekście uznać, że intencjonalne w istocie stanowisko wnioskodawcy, iż zmiana osób będących likwidatorami zmieni samą naturę procesu likwidacji osoby prawnej jest trafne.

Nie ma również potrzeby szczegółowego odniesienia się do pozostałych zarzutów zawartych w zażaleniu. Jedyne dla uporządkowania poruszanych zagadnień należy stwierdzić, że zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 328 § 2 kpc w zw. z art. 361 i 13 § 2 kpc nie jest trafny mimo lakoniczności uzasadnienia sądu I instancji. Skuteczność takiego zarzutu, zgodnie z ukształtowanymi poglądami prezentowanymi w judykaturze i doktrynie, wiąże się z takimi wadliwościami sporządzonego uzasadnienia, które uniemożliwiają dokonanie kontroli instancyjnej, a z taką sytuacją nie mamy do czynienia.

Chybione jest stanowisko prezentowane w zażaleniu, że nie jest dopuszczalny wniosek o odwołanie likwidatorów w myśl art. 267 § 4 ksh bez równoczesnego wnioskowania o powołanie innych. Szersza analiza tej kwestii jest w ocenie sądu zbędna.

Nie można również podzielić w pełni argumentów podniesionych w zażaleniu, a odnoszących się do określonych we wniosku sposobach zabezpieczenia. Jeżeli potencjalne odwołanie jednych likwidatorów i powołanie innych miało być środkiem do ukształtowania pozycji prawnej wnioskodawcy, tj. zabezpieczenia jego zagrożonych, słuszych interesów majątkowych, to sposób zabezpieczenia musi korespondować z celem wszczętego postępowania. Nie oznacza to oczywiście, że w ocenie sądu II instancji sposób zabezpieczenia oznaczony konkretnie we wniosku był w pełni adekwatny do celu wniosku i orzeczenia z tym związanego, ale konstrukcja nowacyjnego zabezpieczenia z art. 755 kpc stwarza sądowi (a w ślad za tym wnioskodawcy) szerokie możliwości co do sposobu udzielanego zabezpieczenia (por. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne; M. Romańska, O. Leśniak, 2 wydanie Wyd. C.H.BECK, str. 49 por. też postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 5 października 2012 r., XII Gz 568/12).

Jak zaznaczono na początku niniejszych rozważań prawnych, sądowi II instancji nie umyka z pola widzenia szerszy kontekst podjętych przez wnioskodawcę działań związanych z podjęciem przez jedyne (...) spółki (...) uchwały o jej likwidacji. Zrozumiałe jest, że w ocenie wnioskodawcy ten fakt stanowi zagrożenie dla realizacji umów zawartych z uczestnikiem, a dotyczących sprzedaży wyprodukowanej przez wnioskodawcę energii elektrycznej. Należy jednak podkreślić, o czym była już mowa na początku rozważań prawnych, że postępowanie prowadzone przez sąd rejestrowy w trybie art. 276 §4 ksh nie jest postępowaniem, którego celem jest uregulowanie bieżących i potencjalnych sporów związanych z zawartymi przez wnioskodawcę i uczestnika umów. Znamienna jest w tym kontekście treść pisma wnioskodawcy z dnia 20 marca 2015 r., w którym wnioskodawca wskazuje na istotne, w jego ocenie, nowe okoliczności. W ocenie sądu II instancji to, że w uzasadnieniach orzeczeń wydanych przez Sąd Apelacyjny w Krakowie znalazły się stwierdzenia oceniające działania jedyne (...) spółki (...) jako działania naganne, naruszające zasady współżycia społecznego i dobre obyczaje kupieckie, to, że likwidatorzy spółki (...) podejmują działania zmierzające do renegecjonowania umów zawartych z wnioskodawcą, czy też składają nieuzasadnione w ocenie wnioskodawcy oświadczenie o wypowiedzeniu tych umów, nie jest żadną nową okolicznością istotną dla rozpoznania niniejszego zażalenia. Skoro wnioskodawca stwierdza, że jego prawa są zagrożone z uwagi na działania podjęte przez uczestnika i jedynego wspólnika uczestnika, to winien przedsięwziąć adekwatne do tych zagrożeń działania zmierzające do ochrony prawnej.

Reasumując, zarzuty zgłoszone w zażaleniu uczestnika na postanowienie sądu rejestrowego z dnia 13 stycznia 2015r. są uzasadnione w takim zakresie, jak podano wyżej i w konsekwencji muszą prowadzić do zmiany zaskarżonego orzeczenia. Dlatego też w oparciu o zasadę wynikającą z treści art. 386 § 1 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania zażaleniowego nie orzeczono albowiem niniejsze orzeczenie nie jest orzeczeniem kończącym postępowanie w rozumieniu art. 108 § 1 kpc.

s.ref. SSR D.Rzuchowska