

POSTANOWIENIE

dnia 7 grudnia 2017 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział X Gospodarczy Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Ewa Kaźmierczak
Sędziowie: SSO Renata Norkiewicz
 del. SSR Barbara Gryczka

po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2017 roku w Poznaniu na posiedzeniu niejawnym sprawy **LZMO spółka akcyjna z siedzibą w Lubsku (KRS 0000369775)**

po otwarciu postępowania sanacyjnego

na skutek zażalenia dłużnika na postanowienie Sądu Rejonowego w Zielonej Górze z dnia 23 czerwca 2017 roku w sprawie sygn. akt V GRs 2/16

postanawia:

oddalić zażalenie.

SSO Renata Norkiewicz

SSO Ewa Kaźmierczak

del. SSR Barbara Gryczka

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 23 czerwca 2017 roku Sąd Rejonowy w Zielonej Górze na podstawie art. 326 ust. 2 i 3 prawa restrukturyzacyjnego umorzył postępowanie w sprawie uznawszy, że dłużnik utracił zdolność do bieżącego zaspokajania kosztów postępowania po otwarciu postępowania sanacyjnego i brak jest możliwości przywrócenia dłużnikowi zdolności do wykonywania zobowiązań. Sąd wyjaśnił, że dokonał takich ustaleń w oparciu o wniosek nadzorca z dnia 19 maja 2017 roku, którego dłużnik nie kwestionował.

Zażalenie na przedmiotowe postanowienie złożył dłużnik zaskarżając je w całości i wnosząc o jego uchylenie oraz przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

- naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. przez brak rozważenia wszystkich okoliczności sprawy i tym samym niewyjaśnienie dostatecznie w uzasadnieniu powodów, dla których sąd I instancji podjął decyzję o umorzeniu postępowania sanacyjnego,
- naruszenie art. 328 § 1 k.p.c. przez brak w uzasadnieniu sądu I instancji ustalenia faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej,
- art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie analizy zgromadzonego materiału dowodowego w sposób dowolny, a także poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego i w konsekwencji nieuwzględnienie szeregu istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności,
- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę postanowienia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie należało uznać za nieuzasadnione.

Odnosząc się do zarzutów zażalenia należy wskazać, że uzasadnienie jest sporządzane po wydaniu postanowienia co do istoty, a zatem wynik sprawy z reguły nie zależy od tego jak zostało ono sporządzone i czy zawiera wszystkie wymagane elementy. W konsekwencji zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których uzasadnienie orzeczenia zawiera braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znaczne, że sfera motywacyjna sądu pozostaje nieujawniona, bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający jej poddanie instancyjnej ocenie. Nie sposób przyjąć, że w okolicznościach niniejszej sprawy – mimo, iż uzasadnienie sądu I instancji jest bardzo lakoniczne – taka sytuacja miała miejsce. Z uzasadnienia zaskarżonego postanowienia jednoznacznie wynika bowiem na jakiej podstawie faktycznej (informacje przekazane przez zarządcę) i prawnej (art. 326 ust. 2 i 3 prawa restrukturyzacyjnego) zostało ono wydane. Tym samym kontrola instancyjna orzeczenia sądu I instancji nie jest wyłączona, a zarzuty zażalenia w tym zakresie okazały się nietrafne.

W ocenie Sądu Okręgowego sąd I instancji prawidłowo stwierdził, że w rozpoznawanej



sprawie zaistniały określone w art. 326 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 15 maja 2015 roku - Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1508 z późn. zm.) przesłanki umorzenia prowadzonego wobec LZMO spółka akcyjna z siedzibą w Lubsku postępowania sanacyjnego. Wynika to z treści zgromadzonych w sprawie dokumentów, w szczególności sprawozdań zarządcy z podejmowanych czynności oraz sprawozdań rachunkowych. Zgodnie z treścią art. 326 ust. 2 prawa restrukturyzacyjnego sąd umarza postępowanie sanacyjne, jeżeli dłużnik utracił zdolność do bieżącego zaspokajania kosztów postępowania i zobowiązań powstałych po jego otwarciu oraz zobowiązań, które nie mogą zostać objęte układem. Domniemywa się, że dłużnik utracił zdolność do zaspokajania zobowiązań, jeżeli opóźnienie w ich wykonywaniu przekracza trzydzieści dni. Z kolei na zasadzie art. 326 ust. 3 prawa restrukturyzacyjnego sąd umarza postępowanie sanacyjne, jeżeli brak jest realnych możliwości przywrócenia dłużnikowi zdolności do wykonywania zobowiązań. Przyczyny umorzenia postępowania sanacyjnego wskazane w art. 326 ust. 2 i 3 prawa restrukturyzacyjnego wiążą się ściśle z tzw. negatywną przesłanką otwarcia tych postępowań, określoną w przepisie art. 8 ust. 2 prawa restrukturyzacyjnego, w świetle którego sąd odmawia otwarcia postępowania sanacyjnego, jeżeli nie została uprawdopodobniona zdolność dłużnika do bieżącego zaspokajania kosztów postępowania i zobowiązań powstałych po jego otwarciu. Prowadzenie postępowania restrukturyzacyjnego wymaga zapewnienia, iż upływ czasu potrzebny do ustalenia spisu wierzycieli i zatwierdzenia układu nie będzie działał na niekorzyść wierzycieli, a zatem, że w tym czasie majątek dłużnika nie ulegnie uszczupleniu. Jeżeli dłużnika nie stać na ponoszenie kosztów postępowania restrukturyzacyjnego to kontynuacja tego postępowania jest niecelowa wobec perspektywy braku możliwości wykonania układu. Niemożność regulowania należności nieobjętych układem oznacza, że plan restrukturyzacyjny nie przynosi efektów, a wykonanie układu jest wysoce wątpliwe. Zdolność do regulowania tych zobowiązań stanowi przesłankę otwarcia postępowania sanacyjnego i jej utrata w trakcie trwania tego postępowania czyni prowadzenie tego postępowania niecelowym. Ustawodawca przyjął, domniemanie, że utrata zdolności do regulowania zobowiązań następuje po upływie 30 dni od zaprzestania ich wykonywania. Domniemanie to jest domniemaniem wruszalnym (*praesumptio iuris tantum*) i może być obalone poprzez wykazanie, iż mimo opóźnienia przekraczającego 30 dni dłużnik nie utracił zdolności do bieżącego zaspokajania kosztów i zobowiązań powstałych po jego otwarciu. Z informacji przekazanych przez zarządcę we wniosku o umorzenie postępowania wynika, że od momentu otwarcia postępowania sanacyjnego dłużnik nie jest w stanie wygenerować nadwyżki finansowej pozwalającej na spłatę bieżących zobowiązań. O ile w początkowej fazie postępowania stan ten mógłby być usprawiedliwiony sezonowością zapotrzebowania na produkt wytwarzany przez spółkę, o tyle aktualnie nie ma już perspektywy na zmianę tego stanu rzeczy. Mimo bowiem podjęcia przez zarządcę stosownych działań polegających przede wszystkim na poszukiwaniu inwestorów gotowych dokapitalizować spółkę, a także na zaoferowaniu do sprzedaży nieruchomości nieoperacyjnych, w przeciągu dwóch miesięcy zadłużenie spółki zwiększyło się o ponad 150.000,00zł, przy czym większość tej kwoty stanowią zobowiązania, których opóźnienie wykonania przekracza 30 dni. Zarządca wskazał, że pomimo posiadania konkurencyjnego produktu dłużnik nie jest w stanie własnymi zasobami - tak osobowymi, jak i majątkowymi - bez pozyskania zewnętrznego źródła finansowania zwiększyć skali prowadzonej działalności na tyle, by zacząć odnotowywać nadwyżki finansowe na pożądanym poziomie. W sytuacji braku środków pieniężnych dłużnik nie jest w stanie poczynić koniecznych do zwiększenia wolumenu sprzedaży inwestycji i w konsekwencji zwiększyć przychodów ze sprzedaży. Konsekwencją niedoboru środków pieniężnych jest również niemożność podejmowania działań marketingowych i promocyjnych oraz niskie tempo rozwoju struktur sprzedaży. Zarządca zwrócił uwagę, że chcąc utrzymywać działalność operacyjną spółka nie reguluje płatności o innym charakterze, które nie przekładają się bezpośrednio na proces inwestycyjny, który to stan nie może być jednak akceptowany. Przy czym stanowisko zarządcy zostało zaaprobowane przez radę wierzycieli, która w uchwale z dnia 10 maja 2017 roku, wobec niewyrażenia woli dofinansowania bieżącej działalności spółki, zarekomendowała zarządcy wystąpienie do sądu z wnioskiem o umorzenie postępowania sanacyjnego. Należy zwrócić uwagę, że wszystkie zawarte we wniosku informacje znajdują odzwierciedlenie w zgromadzonych w sprawie dokumentach, w szczególności w sprawozdaniach zarządcy z podejmowanych czynności oraz sprawozdaniach rachunkowych. Już w pierwszym sprawozdaniu (według stanu na dzień 30 listopada 2016 roku) zarządca wskazywał, że część zobowiązań dłużnika co prawda była przeterminowana o ponad 30 dni, już wówczas zatem spełniona została przesłanka umorzenia postępowania określona w art. 326 ust. 2 prawa restrukturyzacyjnego, jednakże jednocześnie wskazał, że istnieją duże szanse na odzyskanie przez dłużnika płynności finansowej w związku z podjęciem działań mających na celu zwiększenie wolumenu sprzedaży. Wyjaśnił bowiem, że problemy z płynnością finansową występujące na początkowym etapie postępowania restrukturyzacyjnego mogą zaniknąć na dalszym jego etapie wraz z podejmowanymi czynnościami naprawczymi. W sprawozdaniu nr 2 obejmującym okres do dnia 28 lutego 2017 roku zarządca podał, że brak terminowości w spłacie niektórych zobowiązań wynika z

braku dostępnych środków. Wyjaśnił, że spółka prowadzi w dalszym ciągu działalność operacyjną i osiąga przychody ze sprzedaży. W pierwszej kolejności jednakże pokrywa wszelkie zobowiązania niezbędne do utrzymania działalności operacyjnej, gdyż jej zaprzestanie pozbawiłoby spółkę jakichkolwiek przychodów i prowadziło nieuchronnie do upadłości. Przy takim poziomie przychodów spółka nie jest w stanie na bieżąco pokrywać wszystkich swoich zobowiązań, a utrzymanie bieżącej działalności wiąże się z koniecznością odraczania płatności niezwiązanych bezpośrednio z działalnością produkcyjną. Powyższe oznacza, że przesłanka umorzenia postępowania na podstawie art. 326 ust. 2 prawa restrukturyzacyjnego istniała w dalszym ciągu. Zarządca zwrócił jednak uwagę, że miesiące zimowe są okresem niższej sprzedaży, co wynika z sezonowości prowadzonej przez dłużnika działalności skorelowanej z branżą budownictwa - ma to widoczne przełożenie na wpływy z tytułu sprzedaży. Wskazał, że podjął działania celem stworzenia sprawnie działającego pionu sprzedaży składającego się z sześciu sprzedawców regionalnych pracujących pod nadzorem koordynatora sprzedaży. Wyjaśnił, że nowa struktura sprzedaży funkcjonuje równoległe do stacjonarnych specjalistów sprzedaży wykonujących pracę w siedzibie spółki. Jednocześnie przyznał, że dotychczasowe próby znalezienia dodatkowego źródła finansowania w postaci inwestora okazały się nieskuteczne, w związku z czym w przypadku niewyrażenia przez wierzycieli zgody na dofinansowanie działalności dłużnika oraz niewypracowania innego rozwiązania pozwalającego na prowadzenie działalności operacyjnej, rozważy możliwość złożenia wniosku o umorzenie postępowania sanacyjnego. Trwająca niemożność wykonywania przez dłużnika jego wymagalnych zobowiązań wynika również ze sprawozdań złożonych przez zarządcę po wydaniu przez Sąd Rejonowy zaskarżonego postanowienia. W sprawozdaniu nr 3 z dnia 30 czerwca 2017 roku wskazano, że nie zdołano opracować pożądanego składu surowca, który mógłby być wykorzystywany do produkcji zamiast droższego proszku sprowadzanego z Niemiec bez uszczerbku dla jakości produktu. Zarządca wyjaśnił, że zaprzestano prób produkcji proszku ze względu na niskie prawdopodobieństwo jego opracowania oraz trudną sytuację Pro Ceramics S.A. (dawniej Baltic Ceramics S.A.) w restrukturyzacji. Zarządca dodał, że przygotował teaser informacyjny skierowany do inwestorów, którzy mogliby dokapitalizować dłużnika. Informacja została rozesłana do potencjalnych inwestorów, jednakże żaden z nich nie wyraził zainteresowania poczynieniem inwestycji. Łączna wartość niezaspokojonych zobowiązań dłużnika w tej dacie wynosiła już blisko 400.000,00zł, natomiast w dacie sporządzania kolejnego sprawozdania (z dnia 2 października 2017 roku według stanu na dzień 31 sierpnia 2017 roku) – już 550.000,00zł. Uchwałą nr 1/5/2017 rada wierzycieli zarekomendowała zarządcy złożenie wniosku o umorzenie postępowania. Nie ma zatem podstaw do przyjęcia, że wydając zaskarżone rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy dopuścił się naruszenia normy zawartej w art. 233 § 1 k.p.c.

W ocenie Sądu Okręgowego nie budzi najmniejszych wątpliwości, że w rozpoznawanej sprawie zaktualizowało się przewidziane w art. 326 ust. 2 zd. 2 prawa restrukturyzacyjnego domniemanie utraty przez dłużnika zdolności bieżącego zaspokajania jego zobowiązań. Jednocześnie bez wątpienia brak jest możliwości przywrócenia dłużnikowi tej zdolności (art. 326 ust. 3 prawa restrukturyzacyjnego). Domniemanie tego dłużnik nie zdołał obalić. Nie wykazał on bowiem, że nie utracił zdolności do bieżącego zaspokajania kosztów postępowania i zobowiązań powstałych po otwarciu tego postępowania. Zawarte w zażaleniu twierdzenia skarżącego, jakoby posiadał płynność finansową i na bieżąco regulował swoje zobowiązania są gołosłowne i pozostają w sprzeczności z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności sprawozdaniami zarządcy. Odnośnie twierdzeń skarżącego dotyczących produkcji z tańszego proszku należy wskazać, że ze sprawozdań zarządcy wynika, iż próby uzyskania przez dłużnika tańszego surowca do produkcji w celu obniżenia kosztów produkcji i uniknięcia ryzyka kursowego, zakończyły się niepomyślnie - dokonano próbnych wpałów w oparciu o surowiec dostarczany przez Baltic Ceramics S.A. w restrukturyzacji, jednakże w ich wyniku nie udało się pozyskać surowca o określonych właściwościach, który mógłby zostać zastosowany w produkcji bez uszczerbku dla jakości oferowanych przez dłużnika produktów. Wobec tego dalszych prób uzyskania tańszego proszku do produkcji zaniechano. Z kolei powoływanie się przez skarżącego na możliwość wydzierżawienia przedsiębiorstwa nie jest z oczywistych względów wystarczająca dla wykazania, że dłużnik nie utracił zdolności bieżącego zaspokajania swoich zobowiązań. Oceny tej – w świetle globalnej wielkości zobowiązań dłużnika - nie zmienia fakt osiągnięcia przychodów i regulowania części zobowiązań wynikający z załączonego do zażalenia wyciągu z rachunku bankowego dłużnika.

W tym stanie rzeczy, mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 209 ustawy z dnia 15 maja 2015 roku - Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1508 z późn. zm.) w zw. z art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. zażalenie podlegało oddaleniu jako niezasadne.

SSO Renata Norkiewicz

SSO Ewa Kaźmierczak



Oryginał należyście podpisano

Odpis sporządzono

del. SSR Barbara Gryczka

Poznań, dnia 11.12.2017r.

Sekretarz SSO

Kłosańska Beata