

Kwiecień 2020

Niewypłacalność lub zagrożenie niewypłacalnością w dobie pandemii

Pandemia wirusa spowodowała poważny przestój gospodarczy a przewiduje się, że prawdziwy kryzys dopiero nadejdzie. Wskazuje się, że wielu przedsiębiorców będzie zmagало się z trudnościami finansowymi, zaś dalsze trwanie ograniczeń związanych z pandemią będzie jedynie pogłębiało te trudności, powodując zaistnienie stanu niewypłacalności przedsiębiorców bądź zagrożenie niewypłacalnością.

Z zaistnieniem stanu niewypłacalności albo zagrożenia niewypłacalnością prawo wiąże określone skutki.

Przez niewypłacalność rozumieć należy taki stan finansowy przedsiębiorcy (dłużnika), w którym utracił on zdolność do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych.

„Utratę zdolności” odnosić należy do faktycznej zdolności płatniczej i zazwyczaj oznacza ona brak dostępnych środków finansowych w wysokości pozwalającej na uregulowanie wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Co do zasady przyjmuje się rozumienie niewypłacalności wypracowane na gruncie przepisów prawa upadłościowego (art. 11 ust. 1a ustawy Prawo upadłościowe; dalej „PU”), w świetle których stan niewypłacalności uznać należy z upływem 3 miesięcy od chwili, kiedy najstarsza z niezapłaconych należności stała się wymagalna.

W przypadku osób prawnych lub jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej (głównie spółki jawne i komandytowe), niewypłacalność występuje także wówczas, gdy ich zobowiązania pieniężne przekraczają wartość ich majątku, a stan ten utrzymuje się przez okres przekraczający 24 miesiące.

Art. 11 ust. 1a PU stanowi ponadto wskazówkę dla zarządu spółki, od kiedy rozpoczyna się bieg

terminu 30 dni na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, z którego niedotrzymaniem prawo wiąże negatywne konsekwencje, w tym dla członków zarządu spółek kapitałowych. Mogą one polegać m.in. na: odpowiedzialności odszkodowawczej; podatkowej; karnej (grzywna, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku, czy też orzeczenie przez sąd pozbawienia na okres od 1 do 10 lat prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny lub cudzy rachunek).

Możliwe do zastosowania instrumenty prawne. Upadłość czy restrukturyzacja?

Należy zaznaczyć, iż zaistnienie stanu niewypłacalności nie zawsze oznacza konieczność złożenia wniosku o upadłość. Możliwe jest bowiem wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego.

Postępowanie restrukturyzacyjne może być prowadzone wobec podmiotu niewypłacalnego lub zagrożonego niewypłacalnością.

Najwłaściwszym momentem jego wszczęcia jest sytuacja, w której przedsiębiorca (jego przedsiębiorstwo) jest jeszcze wypłacalny, ale można przewidzieć, że w najbliższym czasie stanie się niewypłacalny. Restrukturyzacja przedsiębiorstwa ma na celu zapobieżenie upadłości przedsiębiorcy i ma zwiększyć jego szanse na utrzymanie go na rynku.

Warto zaznaczyć iż prawo nie wyklucza możliwości złożenia zarówno wniosku o upadłość jak i wniosku restrukturyzacyjnego.

Zgodnie z przepisami ustawy Prawo restrukturyzacyjne, w przypadku złożenia wniosku restrukturyzacyjnego i wniosku o ogłoszenie upadłości, w pierwszej kolejności rozpoznaje się wniosek restrukturyzacyjny (art. 11 Prawa Restrukturyzacyjnego; dalej „PR”). Sąd upadłościowy wstrzymuje rozpoznanie wniosku o ogłoszenie upadłości do czasu wydania prawomocnego orzeczenia w sprawie wniosku restrukturyzacyjnego.

Kwiecień 2020

Niewypłacalność lub zagrożenie niewypłacalnością w dobie pandemii

W aktualnym stanie prawnym mamy cztery rodzaje postępowań restrukturyzacyjnych:

- postępowanie o zatwierdzenie układu,
- przyspieszone postępowanie układowe,
- postępowanie układowe,
- postępowanie sanacyjne.

Wspólnym elementem wskazanych wyżej postępowań jest układ, czyli restrukturyzacja zobowiązań dłużnika za zgodą odpowiedniej większości wierzycieli. Postępowania te różnią się natomiast zakresem ochrony dłużnika przed wierzycielami oraz zakresem objęcia ich procedurami także restrukturyzacji majątku dłużnika, sposobu zarządzania przedsiębiorstwem oraz zatrudnienia.

Kryterium ograniczającym możliwość wyboru postępowania jest tzw. suma wierzytelności spornych, tj. jeżeli jest niższa niż 15% sumy wierzytelności uprawniających do głosowania nad układem, dłużnik może wybrać postępowanie o zatwierdzenie układu albo przyspieszone postępowanie układowe albo postępowanie sanacyjne, jeżeli zaistniała potrzeba przeprowadzenia głębszej restrukturyzacji, w tym naprawy przedsiębiorstwa.

Projekt nowych regulacji prawnych. Pomoc publiczna w celu ratowania lub restrukturyzacji przedsiębiorców.

W ostatnim czasie trwały prace nad projektem nowej ustawy o udzielaniu pomocy publicznej w celu ratowania lub restrukturyzacji przedsiębiorców, której przepisy mają określać warunki, tryb i formy udzielania pomocy publicznej przedsiębiorcom w trzech postaciach:

- 1) pomocy na ratowanie;
- 2) tymczasowego wsparcia restrukturyzacyjnego;
- 3) pomocy na restrukturyzację.

Projekt ustawy określa warunki jakie musi spełnić przedsiębiorca aby pozyskać, którąś ze wskazanych wyżej rodzajów pomocy publicznej.

Przyjęto, że docelowo przedsiębiorca, który skorzysta ze wsparcia na podstawie projektowanej ustawy, ma być zdolny samodzielnie i w sposób konkurencyjny kontynuować działalność przez okres 10 lat, bez pozyskiwania kolejnego wsparcia. Warto zauważyć, iż możliwość pozyskania pomocy publicznej na restrukturyzację nie jest całkowicie nową koncepcją, bowiem taka możliwość została uregulowana w przepisach ustawy PR. Pomoc na restrukturyzację przewidziana przepisami Prawa restrukturyzacyjnego przeznaczona jest zarówno dla przedsiębiorców objętych postępowaniem restrukturyzacyjnym w rozumieniu ustawy PR, jak i tych, wobec których takie postępowanie nie jest prowadzone.

Projekt nowej ustawy reguluje kwestie pomocy publicznej szerszej niż Prawo restrukturyzacyjne.

Według stanu na dzień 9.04.2020 r. projekt ustawy skierowano do I czytania na posiedzeniu Sejmu. Przewiduje ona pomoc na ratowanie i stanowi, że pomoc ta może być udzielana przedsiębiorcy znajdującemu się w trudnej sytuacji ekonomicznej, w celu umożliwienia mu prowadzenia działalności gospodarczej przez okres niezbędny do:

- 1) opracowania planu restrukturyzacji,
- 2) likwidacji działalności gospodarczej – oraz przeprowadzenia koniecznych w tym zakresie analiz.

Pomoc udzielana jest w formie pożyczki, której kwota obliczana jest zgodnie ze wzorem wskazanym w przepisach ustawy.

Kwiecień 2020

Niewypłacalność lub zagrożenie niewypłacalnością w dobie pandemii

Projektodawcy zakładają, że pomoc ta ma mieć charakter pilny i tymczasowy.

Pożyczka udzielana ma być na krótki czas, od momentu znacznego pogorszenia się sytuacji finansowej przedsiębiorcy, do momentu wypracowania planu restrukturyzacji. Tymczasowe wsparcie restrukturyzacyjne natomiast może być przyznane na okres dłuższy niż w przypadku pomocy na ratowanie, jako jego kontynuacja, lub jako samodzielny instrument. Beneficjentami wsparcia tymczasowego mogą być przedsiębiorcy, którzy będą zdolni do samodzielnego przeprowadzenia restrukturyzacji, ale przedtem będą potrzebowali wsparcia w okresie bezpośrednio poprzedzającym restrukturyzację.

Natomiast pomoc na restrukturyzację przeznaczona jest dla przedsiębiorców, którzy samodzielnie nie byłiby zdolni do przeprowadzenia restrukturyzacji, ale opracowali spójny i długoterminowy plan restrukturyzacji.

Warunkiem pozyskania pomocy jest jednak posiadanie wkładu własnego na restrukturyzację, bowiem celem tej pomocy jest usunięcie przyczyn trudności a nie wyrównanie strat.

PODSUMOWANIE

Panująca obecnie pandemia wymusza na ustawodawcy pilne działania, które mają na celu ochronę gospodarki i przedsiębiorców przed skutkami załamania rynku.

Z pewnością wielu przedsiębiorców z uwagi na wprowadzone ograniczenia i niemożność świadczenia usług, będzie wymagało przeprowadzenia restrukturyzacji.

Warto zauważyć, iż regulacje prawa restrukturyzacyjnego stanowią bardzo skuteczne i dobre narzędzie do radzenia sobie z trudnościami finansowymi. Wszystkie cztery postępowania

restrukturyzacyjne mają na celu restrukturyzację przedsiębiorstw niewypłacalnych, a także zagrożonych niewypłacalnością. Wybór postępowania uzależniony jest od potrzeb konkretnego przedsiębiorstwa oraz spełniania przez niego określonych przesłanek.

W trakcie postępowania restrukturyzacyjnego, sposób restrukturyzacji zobowiązań przedsiębiorcy może polegać na:

- odroczeniu terminu wykonania,
- rozłożeniu spłaty na raty,
- zmniejszeniu wysokości, czy też
- konwersji wierzytelności na udziały lub akcje w przypadku spółek kapitałowych.

Postępowania egzekucyjne mogą zostać zawieszane, zaś zajęcia egzekucyjne mogą zostać uchylone. Ponadto, część zobowiązań może zostać umorzona.

Istnieje również szereg innych rozwiązań, które możliwe są do zastosowania przy umiarkowanie stosowanych przepisach ustawy Prawo restrukturyzacyjne. **Przedsiębiorca zamierzający złożyć wniosek, powinien mieć jednak opracowany realny plan restrukturyzacji.**

Jeżeli chcieliby Państwo otrzymać dodatkowe informacje lub odpowiedzi na nasuwające się po lekturze pytania, zapraszamy do kontaktu i nawiązania współpracy:

DR PAULINA SMULSKA
SENIOR ASSOCIATE
e-mail: psmulska@fka.pl



FKA Furtek Komosa Aleksandrowicz
Plac Małachowskiego 2
00-066 Warszawa
E: kontakt@fka.pl
T: +48 22 581 44 00