

Biznes w czasie pandemii

RESTRUKTURYZACJA

Zmiany korzystne dla zadłużonych firm, ale nie dla ich menedżerów

Ostatnie zmiany Prawa restrukturyzacyjnego poprawiły sytuację przedsiębiorców dotkniętą gwałtowną destabilizacją gospodarczą. Ci, którzy mają problem z terminową obsługą swojego zadłużenia otrzymali możliwość skorzystania z szybkiej i chroniącej przed egzekucją procedury – postępowania o zatwierdzenie układu. Nowe przepisy nie poprawiły jednak sytuacji kadry zarządzającej dłużnikiem, co w konsekwencji może się obrócić przeciwko nim.



Norbert Frosztega
advokat, doradca
restrukturyzacyjny
Zimmerman Sierakowski
i Partnerzy

do tych, które zastosowano w uproszczonym postępowaniu restrukturyzacyjnym. Zmian dokonano tym razem już bezpośrednio w Prawie restrukturyzacyjnym, a nie tak jak poprzednio, w jednej z tarcz antykrzysowych. Tym sposobem od 1 grudnia 2021 r. podmioty zmagające się z kryzysem mogą skorzystać z kolejnego wariantu postępowania o zatwierdzenie układu – PZU 2.0.

2. PZU 2.0 a odpowiedzialność menedżerów

Postępowanie o zatwierdzenie układu, zwane skrótowo „PZU 2.0” pozwala zyskać czas na reorganizację przedsiębiorstwa i zawarcie porozumienia z wierzycielami, określającego zasady spłaty zadłużenia. Niestety wspomagając podmiot dotknięty recesją, ustawodawca nie poprawił sytuacji tych, którzy podejmują decyzję o rozpoczęciu restrukturyzacji – kadry menedżerskiej. Ponadto dokonując modyfikacji brzmienia art. 9a Prawa upadłościowego [dalej p.u.] ustawodawca sprawił, że sytuacja osób stojących na czele podmiotu gospodarczego zmagającego się z zaburzeniem płynności finansowej ulega skomplikowaniu.

1. PZU 2.0 – nowe postępowanie o zatwierdzenie układu

Niekorzystne skutki gospodarcze pandemii skłoniły polskiego ustawodawcę do skonstruowania szybkiej procedury restrukturyzacyjnej, pozwalającej dłużnikowi niemal natychmiast uzyskać ochronę przed egzekucją i ustalić z wierzycielami zasady spłaty swojego zadłużenia. Wprowadzone Tarczą 4.0¹ uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne, bo o nim mowa, było wariantem znanej już wcześniej Prawa restrukturyzacyjnego procedury (postępowania o zatwierdzenie układu) i miało charakter czasowy – można było z niego skorzystać do 30 listopada 2021 r. Dostrzegając zalety tej procedury, a także mając na uwadze konieczność implementacji prawa unijnego, podjęto decyzję o wprowadzeniu na stałe rozwiązań analogicznych

nie jego upadłości (termin z art. 21 ust. 1 p.u.).
Po drugie, okolicznością zwalniającą z odpowiedzialności jest otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego w tożsamym terminie 30 dni od dnia niewypłacalności dłużnika. Co ważne uwagi, w pierwszym przypadku zwolnienie z odpowiedzialności następuje już w przepisany prawem terminie. W drugim natomiast, dopiero wówczas, gdy w terminie 30 dni od niewypłacalności sąd wyda postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego. Różnica jest fundamentalna, albowiem w przypadku restrukturyzacyjnej ścieżki musimy doliczyć czas potrzebny na rozpatrzenie wniosku przez sąd.

RZYKŁAD 1

ABC sp. z o.o. w dniu 30 czerwca 2021 r. stała się niewypłacalna. W dniu 25 lipca 2021 r. członek zarządu ABC sp. z o.o. skutecznie wystąpił z wnioskiem o ogłoszenie upadłości spółki. Członek zarządu zostanie zwolniony z odpowiedzialności za zobowiązania ABC sp. z o.o. – wystąpił z wnioskiem o ogłoszenie upadłości w terminie 30 dni od popadnięcia spółki w niewypłacalność.

PRZYKŁAD 2

W dniu 25 maja 2021 r. członek zarządu XYZ sp. z o.o. wystąpił z wnioskiem o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego spółki. XYZ sp. z o.o. w dniu 30 czerwca 2021 r. stała się niewypłacalna. Sąd postanowieniem z 10 września 2021 r. otworzył postępowanie restrukturyzacyjne spółki. Członek zarządu nie zostanie uwolniony od odpowiedzialności za zobowiązania XYZ sp. z o.o. – sąd otworzył postępowanie restrukturyzacyjne po upływie 30 dni od popadnięcia spółki w niewypłacalność.

Mezjanizm, członek kadry zarządczej może uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania podmiotu, którym kieruje, jeżeli w terminie 30 dni od dnia popadnięcia rzezonego podmiotu w niewypłacalność wystąpi skutecznie z wnioskiem o ogłosze-

Sytuacja komplikuje się jeszcze bardziej, gdy mamy do czynienia z nowym PZU 2.0. Przywołane wcześniej przepisy regulujące zasady zwolnienia menedżerów z odpowiedzialności za zobowiązania wskazują, że w odniesieniu do

postępowania o zatwierdzenie układu, owo odjęcie odpowiedzialności następuje dopiero wówczas, gdy w terminie, o którym była mowa wcześniej (30 dni od niewypłacalności), dojdzie do zatwierdzenia układu przez sąd. Oznacza to zatem, że zwolnienie z odpowiedzialności nastąpi dopiero wówczas, gdy cała procedura zakończy się sukcesem (odpowiednia większość wierzycieli zgłoszą za porozumieniem z dłużnikiem i dojdzie do przyjęcia układu, który następnie zatwierdzi sąd) i to we właściwym terminie (30 dni od niewypłacalności).

Powyższe zasady wynikają ze specyfiki postępowania o zatwierdzenie układu – toczy się ono niemal w całości poza sądem, który dopiero po przeprowadzeniu niemal całej procedury zatwierdza (albo nie) układ przyjęty przez wierzycieli. Nie dochodzi tu zatem do formalnego otwarcia procedury przez sąd. Wprawdzie na płaszczyźnie p.u. oraz k.s.h., jeżeli dojdzie do zatwierdzenia układu już po upływie terminu 30 dni od popadnięcia dłużnika w niewypłacalność, a następnie układ zostanie wykonany, to nadal menedżer może próbować bronić się podnosząc, że w tej części, w której doszło do zaspokojenia wierzyciela na drodze wykonania układu, wierzyciel nie poniósł szkody. Przepisy te przewidują bowiem przesłanki egzoneracyjnej, w świetle których menedżer może zwolnić się z odpowiedzialności wykazując, że chociaż nie doszło we właściwym terminie do zgłoszenia wniosku upadłościowego, otwarcia restrukturyzacji, czy też zatwierdzenia układu, wierzyciel nie poniósł szkody. Analogicznej przesłanki nie przewiduje natomiast art. 116 o.p., który poza wierzycielami, odnosi się również do tych, które potocznie nazywane są składkowymi.

PRZYKŁAD 3

XYZ S.A. zawarło z doradcą restrukturyzacyjnym w dniu 25 stycznia 2022 r. z umowę o sprawowanie nadzoru nad przebiegiem PZU 2.0. W toku procedury nadzorca układu zwołał

zgrupowanie wierzycieli. Układ został przyjęty. EFG S.A. w dniu 25 marca 2022 r. popadła w niewypłacalność. Pismem z 30 marca 2022 r. spółka wystąpiła do sądu z wnioskiem o zatwierdzenie układu. Postanowieniem z 28 kwietnia 2022 r. sąd odmówił zatwierdzenia układu. Członek zarządu nie zostanie zwolniony z odpowiedzialności, ponieważ PZU 2.0 nie zakończyło się zatwierdzeniem układu przez sąd. Nawet jeżeli w powyższym przykładzie sąd zatwierdziłby układ, a następnie zostałby on wykonany, to i tak do zatwierdzenia układu doszłoby już po upływie 30 dni od popadnięcia przez spółkę w niewypłacalność – o ile menedżer mógłby się w tym przypadku bronić na płaszczyźnie p.u. i k.s.h., o tyle byłoby to dużo trudniejsze (o ile w ogóle możliwe) w przypadku art. 116 o.p.

Dokonując modyfikacji przepisów Prawa restrukturyzacyjnego, ustawodawca nie poprawił sytuacji menedżerów wdrażających procedurę PZU 2.0, kierując się najwyraźniej założeniem, że postępowanie to powinno być inicjowane na

zostałych postępowaniach restrukturyzacyjnych albo zaraz po popadnięciu przez podmiot, na którego czele stoi, w niewypłacalność, wystąpi w toku PZU 2.0 z wnioskiem upadłościowym. To ostatnie rozwiązanie jest jednak o tyle niebezpieczne, że prowadzenie postępowania o zatwierdzenie układu nie uniemożliwia ogłoszenia w tym czasie upadłości dłużnika.

Warto zauważyć, że nadal utrzymuje się stan zawieszania obowiązku występowania z wnioskiem o ogłoszenie upadłości (wprowadzony przez tarcz antykrzysowych). Jednak po pierwsze, nie obejmuje on wszystkich przypadków, kiedy to aktualizuje się obowiązek zgłoszenia wniosku upadłościowego, a po drugie, nadal nie wykształciła się jasna praktyka orzecznicza w zakresie tego, jak sądy będą oceniały powoływanie się przez członków zarządu na powyższą okoliczność (tj. moratorium na obowiązek wystąpienia z wnioskiem, gdy niewypłacalność powstała w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii

” Pomimo że PZU 2.0 daje dłużnikom szereg skutecznych instrumentów umożliwiających przeprowadzenie restrukturyzacji, to z uwagi na brak objęcia ochroną menedżerów dłużnika, może nie być tak często stosowane.

” tak wczesnym etapie kryzysu finansowego, kiedy do zmaterializowania się przesłanki egzoneracyjnej jest jeszcze daleko. Tym samym pomimo że PZU 2.0 daje dłużnikom szereg skutecznych instrumentów rzeczywiście umożliwiających przeprowadzenie skutecznej restrukturyzacji, to z uwagi na brak objęcia ochroną menedżerów dłużnika, może nie być tak często stosowana w praktyce, jak uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Kadra zarządcza może częściej wybierać bezpieczniejsze ścieżki postępowania. Siegnie po jedno z po-

ogłoszonego z powodu COVID-19, a przyczyną niewypłacalności jest COVID-19).

3. Zmiana brzmienia art. 9a Prawa upadłościowego

Nowelizacja przepisów Prawa upadłościowego i Prawa restrukturyzacyjnego przyniosła również zmianę brzmienia art. 9a pierwszej z wliczonych ustaw. Do tekstu aktu prawnego dodano jedynie kilka słów, jednak doprowadziło to do poważnego skomplikowania sytuacji kadry zarządzającej podejmującej decyzję o próbie ratowania prowadzonego biznesu przed upadłością,

a więc o wdrożeniu ścieżki restrukturyzacyjnej. Dotychczas, w odpowiedzi na opisane wcześniej zasady przejścia na menedżerów odpowiedzialności za zadłużenie, praktyka wykształciła następujący, dwutorowy model działania.

Jeżeli sytuacja finansowa przedsiębiorcy wskazywała na to, że w niedługim czasie popadnie w niewypłacalność, to najpierw składano wniosek o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego, a jeżeli w terminie 30 dni od popadnięcia dłużnika w niewypłacalność sąd nadal nie wydał postanowienia o otwarciu restrukturyzacji, występowało assekuracyjnie w tym terminie z wnioskiem upadłościowym. Dzięki temu kadra zarządcza mogła czuć się bezpiecznie. Miała pewność, że zadośćuczyniła obowiązkowi wynikającemu z ustawy i wystąpiła we właściwym terminie z wnioskiem upadłościowym, a jednocześnie nadal zachowywała szansę na uratowanie biznesu, ponieważ to wniosek restrukturyzacyjny ma pierwszeństwo względem upadłościowego. W praktyce zatem co do zasady wniosek upadłościowy był przez sąd „chowany do szuflady”, tym niemniej był skutecznie złożony w prawidłowym terminie, a więc zwalniał decydentów z odpowiedzialności. Obecnie praktyka ta stoi pod znakiem zapytania. Znowelizowany art. 9a p.u. brzmi bowiem następująco: Nie można ogłosić upadłości w okresie od otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego do jego zakończenia lub prawomocnego umorzenia. W takim przypadku wniosek podlega odrzuceniu. To ostatnie zdanie, dodane nowelą, rodzi ryzyko przyjęcia interpretacji przepisów prowadzących do następujących skutków.

PRZYKŁAD 4

ABC sp. z o.o. złożyła 25 czerwca 2022 r. wniosek o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego. 30 lipca 2022 r. spółka stała się niewypłacalna. W tym samym dniu ABC sp. z o.o. złożyła wniosek o ogłoszenie swojej upadłości. W dniu 30 września 2022 r. sąd otworzył postępowanie restrukturyzacyjne wobec ABC sp. z o.o. W dniu 10 października 2022 r. sąd odrzucił wniosek o ogłoszenie upadłości ABC sp. z o.o.

Jeżeli poparcie uzyska taka wykładania przepisów, w świetle której odrzucony wniosek upadłościowy nie wywołuje skutków materialnoprawnych, a więc w tej sferze traktowany jest jako niebyły, to wówczas kadra menedżerska znajdzie się w bardzo niekorzystnej sytuacji. Okaże się bowiem, że chociaż zgodnie z dotychczasową praktyką złożono zarówno wniosek restrukturyzacyjny, jak i upadłościowy (traktowany jako koło ratunkowe dla menedżerów), to w przypadku gdy sąd otworzy restrukturyzację później aniżeli w ciągu 30 dni od popadnięcia dłużnika w niewypłacalność, a następnie odrzuci wniosek upadłościowy, to ten drugi traktowany będzie jako niebyły, a zatem nie ziści się żadna z przesłanek uwalniających od odpowiedzialności kadry zarządzającej dłużnikiem.

Należy zatem postulować taką interpretację art. 9a p.u., zgodnie z którą odrzucenie wniosku upadłościowego na jego podstawie powinno nastąpić wyłącznie wówczas, gdy zostaje on złożony już po wydaniu przez sąd postanowienia otwierającego restrukturyzację. Z kolei gdyby ten pogląd, z uwagi – wydaje się – odmienny zamiar ustawodawcy, nie mógł się ostać, to trzeba przyjąć, że odrzucenie wniosku upadłościowego po otwarciu restrukturyzacji na podstawie art. 9a p.u. niweczy jedynie jego skutki procesowe, zachowując w mocy te materialne, a zatem dopuszczalne będzie powoływanie się np. przez członka zarządu na terminowe zgłoszenie wniosku upadłościowego w postępowaniu, w którym wierzyciele dłużnika będą próbować dochodzić menedżera zaspokojenia swoich roszczeń. W przeciwnym wypadku nowe prawo wprowadzi tak zaostrzone zasady odpowiedzialności osób dyrygujących przedsiębiorstwami gospodarczymi, że w zasadzie obranie ścieżki restrukturyzacyjnej zawsze będzie wiązało się z olbrzymim ryzykiem, a co za tym idzie menedżerowie będą wybierali mniej korzystną dla wybranych osób uwikłanych w perturbacje finansowe dłużnika, ale bezpieczniejszą dla decydentów drogę oznaczoną znakiem: „upadłość”.

Podsumowanie

Znowelizowane przepisy Prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego poprawiają sytuację dłużników mających trudności z terminową obsługą swojego zadłużenia. Niestety, przy okazji wprowadzenia nowego prawa, nie wzięto pod uwagę tego, kto decyduje o wyborze danej procedury insolwencyjnej. Co za tym idzie, może okazać się, że nazbyt surowe ukształtowanie sytuacji prawnej kadry menedżerskiej obróci się nie tylko przeciwko dłużnikowi, którym zawiaduje menedżer, ale również przeciwko wierzycielom. W upadłości bowiem, co do zasady, poziom zaspokojenia wierzycieli jest niższy, aniżeli w postępowaniu restrukturyzacyjnym. /@

¹ Precyzując: Ustawa z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19.

Pierwszy odcinek z cyklu – „Restrukturyzacja zobowiązań wobec ZUS i wierzycieli rzeczowych – nowe zasady” opublikowaliśmy 4 lutego.



Sieć kancelarii prawnych — kancelarie rp

Wspieramy twój marketing i rozwój twojego biznesu
Sprawdź jak zostać partnerem sieci