

Rozdział II

Czym jest niewypłacalność i jak należy reagować w razie kryzysu finansowego?

1. Pojęcie i skutki niewypłacalności

Pojęcie niewypłacalności jest jedną z podstawowych kategorii Prawa upadłościowego i Prawa restrukturyzacyjnego. Zaistnienie niewypłacalności jest momentem granicznym, w którym kadra menedżerska staje się prawnie zobowiązana do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Zaniechanie wykonania tego obowiązku wiąże się z ryzykiem poniesienia odpowiedzialności majątkowej, osobistej, a nawet karnej.

Powstanie niewypłacalności nie zawsze jednak musi prowadzić do bankructwa i zakończenia działalności firmy. Prawo przewiduje bowiem skuteczne instrumenty prawne, które pozwalają uniknąć ogłoszenia upadłości w przypadku, gdy firmie grozi powstanie niewypłacalności, a niekiedy nawet wówczas, gdy jest już niewypłacalna. Prawidłowe zrozumienie pojęcia niewypłacalności pomaga w odpowiedni sposób zdiagnozować ryzyko kryzysu finansowego u danego przedsiębiorcy czy kontrahenta. Pozwala także lepiej zrozumieć funkcję prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego.

1.1. Niewypłacalność w Prawie upadłościowym

Pojęcie niewypłacalności zostało zdefiniowane w art. 11 ust. 1 pr.up. Zgodnie z tą regulacją dłużnik staje się niewypłacalny, jeżeli utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych.

Jest to tzw. **przesłanka płynnościowa**, która stan niewypłacalności łączy z **utrata płynności płatniczej**. W art. 11 ust. 1a pr.up. wprowadzono natomiast domniemanie, że dłużnik utracił zdolność od wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, jeżeli opóźnienie w wykonywaniu zobowiązań pieniężnych przekra-

cza 3 miesiące. Utrata płynności finansowej i brak regulowania zobowiązań dotyczy wszystkich firm, niezależnie od ich formy prawnej, a zatem obejmuje zarówno przedsiębiorców jednoosobowych, jak i spółki handlowe.

Przykład 1

Przedsiębiorca ma zobowiązania w łącznej kwocie 800 000 zł, z których 420 000 zł to zobowiązania wymagalne. W odniesieniu do zobowiązań w kwocie 150 000 zł termin zapłaty upłynął 4 miesiące temu.

W powyższym przypadku spełnione zostały przesłanki domniemania utraty przez dłużnika zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Ponadto, mając na uwadze, że dłużnik nie wykonuje przeważającej części swych zobowiązań, a opóźnienia w wykonywaniu zobowiązań wynoszą kilka miesięcy, z dużym prawdopodobieństwem można stwierdzić, że dłużnik jest niewypłacalny w ujęciu płynnościowym.

Druga z przesłanek niewypłacalności ma zastosowanie wyłącznie wtedy, gdy dłużnik jest osobą prawną albo jednostką organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną. W przypadku takich firm niewypłacalność powstaje także wtedy, gdy zobowiązania pieniężne przekraczają wartość majątku firmy, a stan ten utrzymuje się przez okres przekraczający 24 miesiące. Jest to tzw. **przesłanka majątkowa, zadłużeniowa** lub po prostu **bilansowa**.

W kolejnych przepisach Prawa upadłościowego zostały doprecyzowane szczegółowe warunki określania stanu niewypłacalności na podstawie bilansu (np. do majątku nie wlicza się środków zakładowego funduszu świadczeń socjalnych, a po stronie pasywów nie uwzględnia się zobowiązań przyszłych, warunkowych oraz zobowiązań wobec wspólników z tytułu pożyczki lub innej czynności prawnej o podobnych skutkach). Ustawa wprowadza także domniemanie, że zobowiązania pieniężne dłużnika przekraczają wartość jego majątku, jeżeli zgodnie z bilansem jego zobowiązania, z wyłączeniem rezerw na zobowiązania oraz zobowiązań wobec jednostek powiązanych, przekraczają wartość jego aktywów, a stan ten utrzymuje się przez okres przekraczający 24 miesiące.

Przykład 2

W styczniu 2018 r. spółka odnotowała, że jej zobowiązania wynoszą 3 400 000 zł przy wartości majątku na poziomie 3 200 000 zł. Wśród zobowiązań 100 000 zł stanowiło dług spółki wobec jej wspólnika z tytułu udzielonej przez niego pożyczki. Tego zobowiązania nie uwzględnia się przy badaniu majątkowej przesłanki niewypłacalności. Dlatego do porównania należy wziąć zobowiązania w kwocie 3 300 000 zł. Opisany wyżej stan rzeczy utrzymuje się nieprzerwanie aż do grudnia 2021 r.

W opisaney sytuacji wobec spółki spełniła się majątkowa przesłanka niewypłacalności.

1.2. Kiedy sąd ogłosi upadłość?

Upadłość ogłasza się wobec dłużnika, którego sytuacja spełnia kryteria niewypłacalności (jest to określane jako **pozytywna przesłanka ogłoszenia niewypłacalności**). Sąd nie może jednak ogłosić upadłości dłużnika w razie wystąpienia **przesłanki negatywnej** – w postaci braku majątku na zaspokojenie kosztów postępowania. Przesłanka ta została uregulowana w art. 13 ust. 1 pr.up. Przepis ten stanowi, że sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania lub wystarcza jedynie na zaspokojenie tych kosztów.

Na etapie rozpoznawania wniosku o ogłoszenie upadłości sąd określa prognozowaną wartość likwidacyjną majątku dłużnika, szacuje koszty postępowania upadłościowego oraz ustala zakres rzeczywistego obciążenia majątku prawami rzeczowymi.

Przykład 3

Majątek dłużnika składa się z samochodu oraz należności w nominalnej wysokości 100 000 zł. Za wartość likwidacyjną samochodu sąd przyjął 30 000 zł. Z kolei należności uwzględnił w kwocie 0 zł, wskazując, że przysługują one dłużnikowi od podmiotu, wobec którego również zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości, wobec czego szanse na ich ściągnięcie lub sprzedaż są niewielkie. Jednocześnie sąd oszacował, że koszty postępowania upadłościowego wyniosą około 70 000 zł. W konsekwencji sąd oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości, uzasadniając to nieposiadaniem przez dłużnika majątku wystarczającego na pokrycie kosztów postępowania.

Jeżeli w ramach badania kondycji finansowo-majątkowej dłużnika sąd ustali, że majątek firmy jest obciążony w przeważającym stopniu prawami rzeczowymi, także może oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości, jednak przesłanka ta ma charakter fakultatywny. Zgodnie bowiem z art. 13 ust. 2 pr.up., sąd może oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości w razie stwierdzenia, że majątek dłużnika jest obciążony hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską w takim stopniu, że pozostały jego majątek nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania.

Przykład 4

Spółka posiada dwie nieruchomości, których łączna wartość to 1,2 mln zł. Oprócz nieruchomości spółka posiada 5000 zł na rachunku bankowym oraz meble biurowe o wartości 5000 zł. Sąd upadłościowy oszacował, że koszty postępowania upadłościowego wyniosłyby około 150 000 zł. Jednocześnie sąd dostrzegł, że obie nieruchomości są obciążone hipotekami zabezpieczającymi wierzytelność banku w kwocie 2 mln zł. W związku z powyższym sąd oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, ponieważ wolny od zabezpieczeń majątek dłużnika nie wystarczy na zaspokojenie kosztów postępowania.