



26 marca 2020 r.

## ZAGROŻENIE NIETYPACALNOŚCIĄ LUB NIETYPACALNOŚĆ, RESTRUKTURYZACJA LUB UPADŁOŚĆ W ŚWIETLE ZAGROŻENIA WIRUSEM SARS-COV-2

W świetle zagrożenia wirusem SARS-CoV-2 wywołującym chorobę COVID – 19, wprowadzono szereg ograniczeń i środków ukierunkowanych na ochronę życia i zdrowia ludzi. W szczególności zamyka się lub ogranicza działalność w miejscach, gdzie występuje zwiększone ryzyko kontaktu i zarażenia wirusem. Także ograniczenia dotyczące przemieszczania się, a także zalecenia sanitarne i promowane postawy społeczne (samoizolacja #zostanwdomu) mające zmniejszyć tempo rozprzestrzeniania się wirusa SARS-CoV-2 wywierają bezpośredni lub pośredni negatywny wpływ na przedsiębiorstwa. W konsekwencji wiele firm musiało ograniczyć lub zamknąć swoją działalność, przenosząc jednocześnie skutki wprowadzenia ograniczeń także na inne osoby i podmioty (pracownicy, kontrahenci, instytucje finansowe). Sytuacja ta dotyczy zatem niemal wszystkich, a ograniczenia te wpłyną niestety negatywnie na całą gospodarkę. Choć obecna sytuacja w zasadzie nie ma precedensu i co więcej ma charakter dynamiczny (trudno jest w tej chwili przewidzieć zarówno czas jej trwania, jak i rzeczywistą skalę strat), to można i należy sięgać do regulacji prawnych służących ochronie interesów uczestników obrotu gospodarczego także w tego typu sytuacjach.

W zaistniałej sytuacji, na bieżąco należy monitorować sytuację każdego z przedsiębiorstw. Wiele z nich już obecnie lub w najbliższej przyszłości może wymagać podjęcia działań ochronnych. W sytuacji gdy pojawiają się pierwsze oznaki utraty płynności finansowej albo kiedy jasnym stanie się, że firma stała się nietypaczna należy pilnie rozważyć czy i w jaki sposób można ją uratować, uchronić przed upadkiem, ochronić jej majątek lub choćby uniknąć odpowiedzialności związanej z niezłożeniem w terminie wniosku o upadłość. Szybka reakcja może bowiem uchronić przedsiębiorcę przed wieloma problemami. Dobór właściwych działań zależy od faktycznej sytuacji finansowej firmy, w tym przede wszystkim od ustalenia czy dana firma już jest nietypaczna, czy też dopiero pojawiają się oznaki nadchodzącej nietypaczności. Mając powyższe na uwadze należy ustalić czy możliwe będzie wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego czy też przedsiębiorca powinien zainicjować postępowanie upadłościowe, a więc złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości.

Zgodnie z przepisami ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe („**Prawo Upadłościowe**”), przedsiębiorca, który staje się nietypaczny zobowiązany jest do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, przy czym nietypaczność to sytuacja, w której dłużnik utracił zdolność do wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, gdzie domniemywa się, że opóźnienie w wykonaniu zobowiązań pieniężnych przekracza trzy miesiące albo gdy jego zobowiązania pieniężne przekraczają

wartość jego majątku, a stan ten utrzymuje się przez okres przekraczający dwadzieścia cztery miesiące (nie dotyczy osób fizycznych).

Należy pamiętać, że dłużnik jest obowiązany złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości nie później niż w terminie trzydziestu dni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, przy czym obowiązek ten spoczywa na każdym, kto ma prawo do prowadzenia spraw dłużnika i do jego reprezentowania, samodzielnie lub łącznie z innymi osobami. Złożenie w wniosku w terminie jest niezwykle istotne, bowiem osoby odpowiedzialne, które uchybią temu obowiązkowi narażone zostaną na szereg konsekwencji takich jak odpowiedzialność odszkodowawcza, podatkowa lub karna.

Jeżeli jednak, przedsiębiorca nie jest niewypłacalny i nie zachodzą jeszcze przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, natomiast, z uwagi na kryzysową sytuację, przewiduje, że może stać się niewypłacalny, wówczas może, a wręcz powinien skorzystać z procedur przewidzianych przez ustawę z dnia z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo Restrukturyzacyjne („**Prawo Restrukturyzacyjne**”).

Zgodnie z przepisami Prawa Restrukturyzacyjnego, postępowanie restrukturyzacyjne może być prowadzone wobec dłużnika zagrożonego niewypłacalnością oraz wobec dłużnika niewypłacalnego. Przy czym przez dłużnika zagrożonego niewypłacalnością należy rozumieć dłużnika, którego sytuacja ekonomiczna wskazuje, że w niedługim czasie może stać się niewypłacalny. Szczególnie w obecnej sytuacji, powyższe może dotyczyć podmiotów, które właściwie z dnia na dzień, zaprzestały lub znacząco ograniczyły prowadzoną przez siebie działalność.

Postępowanie restrukturyzacyjne ma na celu uniknięcie ogłoszenia upadłości dłużnika przez umożliwienie mu restrukturyzacji w drodze zawarcia układu z wierzycielami, a w przypadku postępowania sanacyjnego - również przez przeprowadzenie działań sanacyjnych, przy zabezpieczeniu praw wierzycieli. Przede wszystkim zaś należy pamiętać o tym, że podjęcie postępowania restrukturyzacyjnego, może uratować podmioty zagrożone niewypłacalnością, zapewniając im ochronę prawną oraz zachowanie umów i biznesu, dając szansę na przetrwanie firmy.

Prawo Restrukturyzacyjne daje podstawy do przeprowadzenia następujących procedur restrukturyzacyjnych: postępowanie o zatwierdzenie układu, przyspieszone postępowanie układowe, postępowanie układowe, postępowanie sanacyjne. Każda z tych procedur restrukturyzacyjnych ma na celu zawarcie układu z wierzycielami.

Procedurę restrukturyzacyjną wszczyna dłużnik przez złożenie wniosku restrukturyzacyjnego. W zależności od procedury przez wniosek restrukturyzacyjny należy rozumieć wniosek o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego albo wniosek o zatwierdzenie układu przyjętego w postępowaniu o zatwierdzenie układu. Przy złożeniu wniosku o przeprowadzenie danej procedury konieczne jest sporządzenie i przedłożenie wstępnego planu restrukturyzacyjnego albo planu restrukturyzacyjnego. Wstępny plan jest elementem wniosku dłużnika o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego, postępowania układowego albo postępowania sanacyjnego.

Forma restrukturyzacji wynikać będzie z faktycznej aktualnej sytuacji dłużnika oraz jego potrzeb. Jej określenie wymaga przeprowadzenia szczegółowej analizy konkretnego przypadku pod kątem ryzyka utraty płynności finansowej przedsiębiorcy. Najwięcej instrumentów ochronnych podmiot uzyskuje przy zastosowaniu działań sanacyjnych oraz zawarcia układu po sporządzeniu i zatwierdzeniu spisu wierzycieli, przy czym działaniami sanacyjnymi są czynności prawne i faktyczne, które zmierzają do poprawy sytuacji ekonomicznej dłużnika i mają na celu przywrócenie dłużnikowi zdolności do

wykonywania zobowiązań, przy jednoczesnej ochronie przed egzekucją, nawet wierzytelności zabezpieczonych hipoteką lub zastawem. W szczególności otwarcie postępowania sanacyjnego, co do zasady, uprawnia do odstępowania od niekorzystnych umów wzajemnych, które nie zostały wykonane w całości lub części przed dniem otwarcia postępowania sanacyjnego, jeżeli świadczenie drugiej strony wynikające z tej umowy jest świadczeniem niepodzielnym. Ponadto wpływa też na stosunki pracy i wywołuje w zakresie praw i obowiązków pracowników i pracodawcy takie same skutki, jak ogłoszenie upadłości.

Procedury Prawa Restrukturyzacyjnego mogą dotyczyć także podmiotów, które już stały się niewypłacalne, w rozumieniu przepisów Prawa upadłościowego. Należy przy tym podkreślić, że prowadzenie procedury restrukturyzacyjnej w odniesieniu do takich podmiotów jest niezależne od obowiązku złożenia wniosku o upadłość. Jednak, mając na względzie interes dłużników, przepisy dają w takiej sytuacji pierwszeństwo procedurze restrukturyzacyjnej. Co do zasady bowiem, w przypadku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości i wniosku restrukturyzacyjnego, w pierwszej kolejności rozpoznaje się wniosek restrukturyzacyjny. Ponadto nie można ogłosić upadłości przedsiębiorcy w okresie od otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego do jego zakończenia lub prawomocnego umorzenia.

**Zaistniała sytuacja wywrze wpływ na całą gospodarkę. Sytuacja ekonomiczna wielu firm bezpośrednio lub pośrednio dotkniętych wprowadzonymi ograniczeniami pogarsza się z dnia na dzień. Konieczne jest bieżące monitorowanie stanu finansowego firmy i ciągłe aktualizowanie oceny czy, w szczególności nie stała się ona niewypłacalna i czy nie zachodzą przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub czy nie jest zagrożona niewypłacalnością. W przypadku stwierdzenia, że w niedługim czasie firma może stać się niewypłacalna, należy jak najszybciej podjąć działania mające na celu jej ochronę - należy złożyć wniosek o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego. Jak wyżej wskazano rodzaj restrukturyzacji oraz właściwy wniosek wynikać będzie z badania i dokonania indywidualnej oceny firmy i dalszych możliwości jej funkcjonowania. Mając na uwadze sytuację kryzysową szczególnie ważne jest, aby reagować bez zbędnej zwłoki.**

Podjęcie decyzji, co do dalszych działań nie jest sprawą prostą i jednoznaczną. Ze względu za złożoność zagadnienia wskazane jest zaczerpnięcie także porady prawnej. Również ewentualne dalsze działania, w tym, w zakresie sporządzenia planu restrukturyzacyjnego, wynikające z wybranej ścieżki postępowania wymagać będą niewątpliwie doradztwa prawnego. W związku z naszym wieloletnim doświadczeniem w zakresie postępowań restrukturyzacyjnych oraz upadłościowych pozostajemy do dyspozycji, w razie jakichkolwiek dalszych pytań czy wątpliwości.

**W CELU UZYSKANIA DALSZYCH INFORMACJI ZAPRASZAMY DO KONTAKTU:**

**Dr hab. Konrad Marciniuk**  
Radca prawny, Partner  
T: +48 22 447 43 00  
K: 601 674 424  
E: [marciniuk@millercanfield.com](mailto:marciniuk@millercanfield.com)

**Karolina Niemirska-Fido**  
Radca prawny  
T: +48 22 447 43 00  
K: 607 772 370  
E: [niemirska-fido@millercanfield.com](mailto:niemirska-fido@millercanfield.com)

*Zastrzeżenie: Niniejsza publikacja została przygotowana dla klientów i współpracowników kancelarii Miller Canfield. Ma ona na celu jedynie przedstawienie streszczenia niektórych wydarzeń prawnych z wybranych dziedzin prawa. Z tego powodu informacje zawarte w niniejszej publikacji nie powinny stanowić podstawy do podjęcia jakiegokolwiek decyzji dotyczącej określonego kierunku działania. Informacje te nie mogą też być traktowane jako porada prawna ani nie zastępują szczegółowej opinii prawnej w konkretnej sprawie. W każdym przypadku należy skorzystać z usług doradców prawnych w celu weryfikacji, czy odpowiednie przepisy prawa mają zastosowanie do określonej sytuacji.*