

„Pre-Pack” czyli przygotowana likwidacja w upadłości

Nabywcą majątku w ramach przygotowanej likwidacji może być osoba bliska dla upadłego, tj. małżonek, krewny i powinowaty, osoba pozostająca w faktycznym związku, a w przypadku upadłego będącego spółką – wspólnik, reprezentanci spółki lub ich małżonkowie, spółka powiązana i jej wspólnicy oraz reprezentanci.

Z początkiem 2016 r. w życie weszła istotna zmiana prawa w zakresie restrukturyzacji zobowiązań dłużników. Nie tylko pojawiło się nowe Prawo restrukturyzacyjne, ale też istotnemu przeobrażeniu uległo Prawo upadłościowe.

Jedną z regulacji wprowadzanych przy tej okazji jest nowa procedura upadłości likwidacyjnej, tzw. „Pre-Pack”, czyli przygotowana likwidacja. Pozwalająca ona na nabycie przedsiębiorstwa upadłego z góry ustalonemu nabywcy – bez przeprowadzania postępowania likwidacyjnego. W zamierzeniu ustawodawcy ma to pozwolić na szybsze i efektywniejsze przeprowadzenie postępowania upadłościowego, gdyż warunki sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika zostaną ustalone przed ogłoszeniem jego upadłości, wyłączając syndyka z prowadzenia przedsiębiorstwa i poszukiwania inwestora.

Warunki formalne i procedura sądowa

Wszczęcie postępowania w sprawie przygotowanej likwidacji następuje na wniosek dłużnika, lub wierzyciela uprawnionego do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Przedmiotem oferty może być nie tylko całe przedsiębiorstwo upadłego, ale także jego zorganizowana część lub składniki majątkowe stanowiące znaczną część przedsiębiorstwa. Obligatoryjną częścią wniosku jest określenie warunków sprzedaży – co najmniej ceny nabycia całego lub części przedsiębiorstwa dłużnika, wskazanie nabywcy oraz załączenie opisu i oszacowania składników majątku objętego wnioskiem, sporządzonego przez osobę wpisaną na listę biegłych sądowych. Warunki takie mogą zostać określone także w projekcie umowy stanowiącej załącznik do wniosku.

Procedura sądowa zasadniczo ogranicza się do analizy sędziego, czy zaoferowana cena jest wyższa, niż kwota możliwa do uzyskania ze sprzedaży przedsiębiorstwa dłużnika (lub jego części) w postępowaniu prowadzonym na zasadach ogólnych, a więc ocena, w której procedurze wierzyciele zostaną zaspokojeni w większym stopniu. Co oczywiste, w tym wypadku bierze się pod uwagę koszty takiego hipotetycznego postępowania. Nie jest przy tym wykluczone uwzględnienie wniosku, gdy zaoferowana cena jest niższa niż ta, jaką teoretycznie można uzyskać prowadząc likwidację na zasadach ogólnych, jeżeli za uwzględnieniem wniosku przemawia ważny interes publiczny lub możliwość zachowania przedsiębiorstwa. Chodzi tu więc o np. kwestię ciągłości miejsc pracy, utrzymania specjalistów, czy wypracowaną przez upadłego pozycję rynkową.

Także dla osób związanych z upadłym

Nie jest wykluczone, że nabywcą majątku w ramach przygotowanej likwidacji będzie osoba bliska dla upadłego w rozumieniu art. 128 Prawa upadłościowego, tj. m.in. małżonek, krewny i powinowaty, osoba pozostająca w faktycznym związku, a w przypadku upadłego będącego spółką – wspólnik, reprezentanci spółki lub ich małżonkowie, spółka powiązana i jej wspólnicy oraz reprezentanci. Powyższe pozwoli więc na swego rodzaju „prywatną” upadłość i np. utrzymanie rodzinnego biznesu w dotychczasowych rękach. Dla zabezpieczenia interesu wierzycieli w takim jednak przypadku cenę oszacowania ustala sąd w toku postępowania upadłościowego na podstawie dowodu z opinii biegłego. Po wtóre, cena nabycia nie może być niższa niż cena wynikająca z takiego oszacowania – co jest pod pewnymi warunkami dopuszczalne, gdy nabywcą nie jest osoba wskazana w art. 128 Prawa upadłościowego.

Skutki sprzedaży

Podstawową zachętą do nabycia majątku dłużnika w procedurze przygotowanej likwidacji jest brak obciążeń nabywanego majątku. Nabycie „Pre-Packa” ma skutki sprzedaży w dokonywanej postępowaniu egzekucyjnym, a więc co do zasady przedsiębiorstwo zostaje nabyte bez ciążyących na nim obciążeń i bez odpowiedzialności za dotychczasowe zobowiązania. Z drugiej strony na nabywcę co do zasady przechodzą też wszelkie koncesje, zezwolenia, licencje i ulgi udzielone upadłemu.

Nowe rozwiązanie wydaje się być atrakcyjną formułą, gdyż pozwala nabywcy przedsiębiorstwa na szybsze przejęcie przedsiębiorstwa upadłego, co powinno zmniejszyć ryzyko utraty klientów, renomy, czy rynków zbytu - w porównaniu do standardowej procedury upadłości. Jakkolwiek bowiem wciąż dochodzi tu do ogłoszenia upadłości dłużnika, to jego przedsiębiorstwo może kontynuować (u nabywcy) działalność bez obciążeń, które przyczyniły do bankructwa. Także z punktu widzenia procedury wydaje się to atrakcyjna opcja – zasadniczo pozwala na przeprowadzenie upadłości likwidacyjnej na jednym posiedzeniu, minimalizując koszty postępowania. Dla pełnej skuteczności tej procedury konieczne będzie jednak podjęcie z wyprzedzeniem współpracy z inwestorami zainteresowanymi przejęciem przedsiębiorstwa (jego części), umożliwienie jego zbadania i oceny, czy w nowych warunkach kontynuowanie działalności ma sens gospodarczy.

Duża odpowiedzialność ciążyć będzie na sędzim, który będzie musiał ostrożnie analizować wycenę przedkładaną przez wnioskodawcę – jest tu oczywiste ryzyko zaniżenia wartości przedsiębiorstwa, tym większe, że na tym etapie wycena ta będzie miała charakter „prywatny” i może być pisana „pod zamówienie”. Pozostali wierzyciele mają tylko 7 dni na ewentualne zaskarżenie postanowienia ogłaszającego upadłość likwidacyjną w trybie przygotowanej likwidacji – co może być zbyt krótkim okresem dla przygotowania rzeczowego zażalenia.

Autor: Wojciech Wołoszczak, radca prawny, Kancelaria Prawna Piszcz i Wspólnicy