

Stanisław Gurgul

Akademia Ekonomiczna we Wrocławiu

OCENA PRZEDSIĘBIORSTWA DŁUŻNIKA PRZEZ TYMCZASOWEGO NADZORCĘ SĄDOWEGO

1. Wprowadzenie

Wraz z wprowadzeniem nowego prawa upadłościowego i naprawczego (dalej puin) w październiku 2003 roku (DzU nr 60, poz. 535) pojawił się nowy organ wykonawczy w stosunku do starego prawa upadłościowego – tymczasowy nadzorca sądowy. W ocenie autora jest to jedna z najważniejszych i bardzo udana zmiana wprowadzona do postępowania upadłościowego. Tymczasowy nadzorca sądowy jest ustanawiany przez sąd na wstępnym etapie rozpoznawania zasadności wniosku o upadłość złożonego przez samego dłużnika lub jednego z jego wierzycieli. Po stwierdzeniu, że wniosek o upadłość spełnia wymagania formalne określone w art. 22-25 puin i jest właściwie opłacony (opłata ryczałtowa 200 zł), sąd obligatoryjnie, z urzędu (art. 36 puin), wszczyna tzw. postępowanie zabezpieczające, którego podstawowym elementem jest ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego (art. 38 ust. 2 puin). Choć jest to bardzo ważny organ, którego ustalenia i wnioski są podstawą decyzji sądu o dalszym losie danego przedsiębiorstwa, to ustawodawca nie podaje żadnych rozwiązań i narzędzi, jak należy wykonywać ten tymczasowy nadzór.

W dalszej części referatu autor przedstawia własne doświadczenia i wypracowane narzędzia, które dotychczas znajdują akceptację w Sądzie Upadłościowym we Wrocławiu.

2. Jakie są oczekiwania sądu

Sąd upadłościowy oczekuje, że postępowanie zabezpieczające realizowane przez tymczasowego nadzorcę sądowego pozwoli jednoznacznie stwierdzić:

- czy istnieje stan niewypłacalności według literalnej wykładni art. 11 puin (dłużnik jest niewypłacalny, kiedy nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań i/lub jego zobowiązania przekroczą wartość majątku),

- czy istnieją podstawy do oddalenia wniosku o upadłość według art. 12 lub 13 puin (sąd może oddalić wniosek o upadłość, jeżeli opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy, a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10% wartości bilansowej lub wolny majątek dłużnika nie wystarczy na zabezpieczenie kosztów postępowania),
- w przypadku wniosku wierzyciela: czy nie jest on złożony w złej wierze (art. 34 puin).

W praktyce sąd wraz z ustanowieniem tymczasowego nadzorcy sądowego wydaje zarządzenie zobowiązujące go do przedłożenia: „sprawozdania o stanie przedsiębiorstwa, w którym należy określić w szczególności zweryfikowany przez nadzorcę stan i wartość majątku (środki pieniężne, ruchomości, nieruchomości, należności itp.) dłużnika, uwzględniając zabezpieczenia rzeczowe ustanowione na tym majątku oraz wysokość zobowiązań dłużnika, ze wskazaniem zobowiązań spornych oraz zobowiązań ze stosunku pracy, które będą stanowić koszty postępowania upadłościowego”¹.

Cytat ten jest przykładowym zarządzeniem, które w zależności od danego sędziego komisarza może być bardziej ogólne. Wspólną cechą tych zarządzeń jest to, że zakreślają one tymczasowemu nadzorcy sądowemu czas na wykonanie powyższego sprawozdania, najczęściej 14 dni, a czasami nawet 7 dni, co w odniesieniu do dużych przedsiębiorstw jest bardzo trudno wykonalne i wymaga ogromnego wysiłku koncepcyjnego od tymczasowego nadzorcy sądowego.

3. Kompetencje i uprawnienia tymczasowego nadzorcy sądowego

Tymczasowy nadzorca sądowy jest powoływany z listy kandydatów na syndyków i likwidatorów prowadzonej przez prezesa sądu okręgowego. Pomimo stosowania nowego prawa upadłościowego i naprawczego już ponad dwa lata wciąż brakuje przepisów wykonawczych określających zasady kwalifikacji i naboru na syndyków, nadzorców i zarządców. Tym samym martwy jest zapis art. 157 puin, zgodnie z którym syndykiem, nadzorcą sądowym albo zarządcą może zostać osoba fizyczna posiadająca licencję. Takie zaniechanie ustawodawcy może być brzemienne w skutki, gdyż obecnie na listach prezesów sądów znajdują się w głównej mierze prawnicy, którzy z reguły dysponują niewielką wiedzą ekonomiczną, w ocenie autora decydującą (na etapie zabezpieczającym) o pracy tymczasowego nadzorcy sądowego.

Poza przepisami zawartymi w art. 159-161 puin, ustalającymi formalne umocowania m.in. nadzorcy sądowego, art. 162-167 puin określającymi wysokość jego

¹ Treść zarządzenia skierowana do Tymczasowego Nadzorcy Sądowego przez Sąd Upadłościowy we Wrocławiu w jednym z postępowań.

wynagrodzenia, art. 168 puin nakładającym obowiązek składania sprawozdań, art. 170-172 puin stanowiącymi zasady odwoływania m.in. nadzorcy sądowego, zarówno w prawie upadłościowym, jak i innych przepisach brakuje regulacji określających sposób pracy oraz zakres kompetencji tymczasowego nadzorcy sądowego. Doświadczeni nadzorcy posiłkują się w tym zakresie dobrymi praktykami wypracowanymi na zasadach funkcjonowania starego postępowania układowego. Jedną z najważniejszych jest spowodowanie podporządkowania zarządu w okresie wykonywania nadzoru, ograniczenie go w wykonywaniu czynności do czynności zwykłego zarządu oraz wyegzekwowanie od niego materiałów źródłowych niezbędnych do dokonania oceny przedsiębiorstwa. Do tego celu tymczasowy nadzorca sądowy posługuje się zarządzeniami, które mają jednak słabe umocowanie prawne i mogą, i często są, kwestionowane przez dłużników. Pozostaje narzędzie ostateczne, którym jest groźba wprowadzenia zarządu przymusowego – i to najczęściej skutkuje.

4. Stosowane narzędzia oceny na przykładzie wybranych podmiotów

Dzięki stosowaniu nowego prawa upadłościowego i naprawczego oraz instytucji tymczasowego nadzorcy sądowego tylko niektóre wnioski o upadłość kończą się otwarciem postępowania upadłościowego (tab. 1).

Tabela 1. Statystyka wniosków o upadłość za okres styczeń-grudzień 2005

Wyszczególnienie	Liczba wniosków	Liczba otwartych postępowań	% udział otwartych postępowań
Wrocław	203	42	21
Opole	76	13	17
RAZEM	279	55	20

Źródło: Sąd Rejonowy dla Wrocławia Fabryczna VIII. Wydział ds. Upadłościowych i Naprawczych, Sąd Rejonowy w Opolu. Sekcja Upadłościowa.

Z tabeli wynika, że tylko co piąty wniosek o upadłość kończy się otwarciem postępowania upadłościowego. Dla porównania: przed wprowadzeniem nowego prawa upadłościowego i naprawczego z instytucją tymczasowego nadzorcy sądowego w Opolu prowadzono średnio rocznie ok. 30 postępowań upadłościowych rocznie².

Przyczynami oddalenia 80% wniosków o upadłość są:

- 1) brak wystarczającego wolnego majątku dłużnika w wysokości pokrywającej przynajmniej koszty postępowania upadłościowego,
- 2) wnioski wierzycieli złożone w złej wierze – niektórzy wierzyciele wciąż próbują wykorzystywać postępowanie upadłościowe do celów windykacji swoich należności.

² Badania własne prowadzone we właściwości Sądu Upadłościowego w Opolu za lata 1998-2004.

W dalszej części referatu autor przedstawia przykład wykonanego przez siebie sprawozdania (we fragmentach) z oceny przedsiębiorstwa dłużnika firmy „A” sp. z o.o., na podstawie którego sąd oddalił wniosek wierzyciela o upadłość:

Przedsiębiorstwo jest stosunkowo duże, operujące w branży dealerskiej artykułów konsumpcyjnych, powstałe na bazie przedsiębiorstwa państwowego jako spółka pracownicza, zatrudniające w okresie oceny ponad 100 osób, posiadające cechy rzetelnego pracodawcy.

Syntetyczne zestawienie podstawowych informacji zaprezentowano w tab. 2.

Tabela 2. Przykład sprawozdania z oceny przedsiębiorstwa

Powstanie spółki	1994 rok
Wpis do KRS i nr	wpisany do KRS dnia 29.08.2002 nr KRS 0000111111, wcześniej RHB 1111
Siedziba	Wrocław, Konferencyjna 10
Kapitał zakładowy	500 000 zł (pięćset tysięcy złotych), 5000 (pięć tysięcy) udziałów po 100 (sto) złotych każdy, wniesiony w całości w gotówkę
Objęcie udziałów/Udziałowcy	Jan Kowalski – 2753 udziały na łączną wartość 275 300 zł (dwieście siedemdziesiąt pięć tysięcy trzysta złotych) – 55% kapitału zakładowego Karol Kowalski – 831 udziałów na łączną wartość 83 100 zł (osiemdziesiąt trzy tysiące sto złotych) – 17% kapitału zakładowego Pozostałe 28% kapitału zakładowego jest objęte przez 91 innych udziałowców, którzy nie są ujawnieni w KRS – w większości są to pracownicy spółki
Zarząd	p. Jan Kowalski – prezes p. Karol Kowalski – wiceprezes
Reprezentacja	samoistna, każdy z członków zarządu samodzielnie
Organy Spółki	Zgromadzenie Wspólników Rada Nadzorcza Zarząd
Podstawowy przedmiot działalności	sprzedaż
Nr REGON	111111111
Nr NIP	111-11-11-111

Źródło: dokumenty z praktyki sądowej autora.

Jeżeli jest to możliwe, to ocenę stanu przedsiębiorstwa dokonuje się na podstawie danych historycznych do trzech lat wstecz oraz wyników na okres sporządzania oceny. W tym celu nadzorca sądowy dokonuje syntetycznego zestawienia uzyskanych wyników, które służą do wyliczania odpowiednich wskaźników i właściwego wnioskowania.

Wyniki podlegające ocenie dla przedsiębiorstwa firmy „A” sp. z o.o. zaprezentowano w tab. 3.

Tabela 3. Zestawienie wyników niezbędnych do wyliczenia odpowiednich wskaźników

AKTYWA	31.12.02	31.12.03	31.12.04	31.03.05	Dynamika (%)		Dynamika (%)	
					2003/2002	2004/2003	2005/2003	
A. MAJĄTEK TRWAŁY								
Wartości niematerialne i prawne	3879135	6053597	9545422	10671942	156	158	176	
1) Wartość firmy	194287	148957	113913	99709	77	76	67	
2) Inne wartości niematerialne i prawne	194087	148957	103827	92544	77	70	62	
3) Inne wartości niematerialne i prawne	200		10085	7164	0			
Rzeczowe składniki majątku trwałego	3540043	5742570	9279760	10423064	162	162	182	
1) Grunty własne	1414071	1397628	2032257	2032257	99	145	145	
2) Budynki i budowle	1469532	1247147	4540833	4429865	85	364	355	
3) Urządzenia techniczne i maszyny	267106	366322	603419	514493	137	165	140	
4) Środki transportu	263959	249541	144058	200070	95	58	80	
5) Inne środki trwałe	107866	83391	137100	111729	77	164	134	
6) Środki trwałe w budowie	11507	2392538	575877	3089109	20792	24	129	
7) Zaliczki na środki trwałe w budowie	6000	6000	1246212	45537	100	20770	759	
Investycje długoterminowe	37006	26686	16365	13785	72	61	52	
Długoterminowe rozliczenia międzyokresowe	107798	135382	135382	135382	126	100	100	
B. MAJĄTEK OBROTOWY								
Zapasy	2767978	7311886	8498694	10435158	264	116	143	
1) Materały	1321871	1597127	4222974	4811742	121	264	301	
2) Półprodukty i produkty w toku	1179874	1210419	1685438	1797550	103	139	149	
3) Produkty gotowe	12166	13610	48809	56074	112	359	412	
4) Towary handlowe	65745	43219	63192	75528	66	146	175	
5) Zaliczki na poczet dostaw	49084	259147	2393095	2691285	528	923	1039	
Należności i rozszczenia	15000	70730	32437	191304	472	46	270	
1) Z tytułu dostaw i usług	1367288	5403004	3511373	4960453	398	65	92	
2) Z tytułu podatków, dotacji, ubezpieczeń	747675	4825850	2698103	4203616	645	56	87	
3) Dochodzone drogą sądową		115192	114311	100639		99	87	
4) Pozostałe należności	609613	461961	698958	656197	76	151	142	
Investycje krótkoterminowe	35445	265388	65813	271430	749	248	102	
1) W kasie i na rachunkach	24686	31307	426349	34071	127	1359	109	
2) Inne środki pieniężne	10758	234080	231464	237358	2176	99	101	
Krótkoterminowe rozliczenia międzyokresowe	53373	46366	107533	391532	87	232	844	

Tabela 3, cd.

PASYWA		Zmiana		Zmiana		Zmiana	
A. KAPITAŁ Y WŁASNE		1183699	1904454	2909401	3587505	720755	1004947
Kapitał podstawowy		500000	500000	500000	500000	0	0
Kapitał zapasowy						0	0
Kapitał (fundusz) z aktualizacji wyceny		1414071	1397628	1341577	1341577	-16443	-56051
Zysk (strata) z lat ubiegłych		-578538	-730371	6825	1057824	-151833	1798195
Zysk (strata) netto roku obrotowego		-151832	737197	1060998	678103	889029	323801
B. ZOBOWIĄZANIA I REZERWY NA ZOBOWIĄZANIA		5463414	11461029	15134715	17519594	5997615	3673686
I. REZERWY NA ZOBOWIĄZANIA		222381	545065	556628	520264	322684	11563
II. ZOBOWIĄZANIA DŁUGOTERMINOWE		1105374	1214637	1317198	2880114	109263	102561
Długoterminowe kredyty i pożyczki		78779	430874	711600	2280763	352095	280726
Pozostałe zobowiązania długoterminowe		1026595	783763	605598	599350	-242832	-178165
III. ZOBOWIĄZANIA KRÓTKOTERMINOWE		3987024	9631381	13259419	14119215	5644357	3628038
1) Kredyty i pożyczki bankowe		1371729	1942036	2947920	2746753	570307	1005884
2) Z tytułu dostaw i usług		1335334	6492241	8836843	9993906	5156907	2344602
3) Zaliczki na otrzymane dostawy		67900	114000	100295	74999	46100	-39001
4) Z tytułu podatków, cel. ubezpieczeń i innych świadczeń		568543	189090	475684	359616	-379453	286594
5) Z tytułu wynagrodzeń		105704	68966	96103	118878	-36738	27137
6) Fundusze specjalne		398923	415382	250919	326707	17059	-164463
7) Pozostałe		139487	409662	551652	498452	270175	141900
8) Rozliczenia międzyokresowe		148633	69945	1469	-78688	-68476	-69945
Razem PASYWA		6647114	13365483	18044117	21107100	6718369	4678634

*) wyliczenia poglądowe, możliwe drobne różnice z uwagi na zaokrąglenia

	01.01.-31.12.02	01.01.-31.12.03	01.01.-31.12.04	01.01.-31.03.05
Przychody z działalności operacyjnej	24516658	47081284	62653502	14254871
Koszty działalności operacyjnej	24070828	45789907	62528882	14176256
Wynik na działalności operacyjnej	209661	1111440	1715948	852970
Wynik netto	-151832	737197	1060998	678103

Źródło: dokumenty z praktyki sądowej autora.

Na tej podstawie dokonano oceny wskaźników dynamiki, rentowności, sprawności działania i finansowania aktywów, które w danym przypadku dały obraz w zasadzie pozytywny.

Po dokonaniu wstępnej oceny sytuacji ekonomicznej przedsiębiorstwa tymczasowy nadzorca sądowy dokonuje oceny wartości rynkowej majątku badanego przedsiębiorstwa, w tym celu dokonuje korekty wartości składników aktywów z ostatniego bilansu do wartości likwidacyjnej (tab. 4).

Tabela 4. Ocena wartości rynkowej majątku przedsiębiorstwa

AKTYWA	Stan według bilansu 31.03.2005	Wartość likwidacyjna
A. Aktywa trwałe	10 671 942	10 063 713
– wartości niematerialne i prawne	99 709	0,00
– budynki i budowle, grunty (włącznie z inwestycjami w te obiekty)	9 596 769	9 596 769
– urządzenia techniczne i maszyny	514 493	257 246
– środki transportu	200 070	140 049
– inne	111 729	55 864
– inwestycje długoterminowe	13 785	13 785
– długoterminowe rozliczenia między okresowe	135 382	0,00
B. Aktywa obrotowe	10 435 158	5 157 527
– zapasy	4 811 742	2 405 871
– należności i roszczenia	4 960 453	2 480 226
– inwestycje krótkoterminowe	271 430	271 430
– rozliczenia międzyokresowe	391 532	0,00
SUMA	21 107 100,39	15 221 240,00

Źródło: dokumenty z praktyki sądowej autora.

Przyjęto następujące założenia:

- 1) wartości niematerialne i prawne – składa się na nie wartość firmy, której wartość likwidacyjna w przypadku likwidacji poszczególnych składników majątku wynosi zero,
- 2) budynki i budowle, grunty – przyjęto w wartości bilansowej w związku z posiadaniem przez podmiot aktualnych wycen nieruchomości,
- 3) urządzenia techniczne i maszyny – przyjęto 50% wartości,
- 4) środki transportu – przyjęto 75% wartości,
- 5) inwestycje długoterminowe – udzielone pożyczki – przyjęto w wartości nominalnej,
- 6) rozliczenia międzyokresowe długo- i krótkoterminowe – przyjęto wartość zerową,
- 7) zapasy oraz należności – przyjęto 50% wartości,
- 8) inwestycje krótkoterminowe – przyjęto w wartości nominalnej.

Dzięki takim założeniom uzyskano wartość likwidacyjną aktywów dłużnika ok. **15,2 mln zł**, która w przypadku zbycia całego przedsiębiorstwa mogłaby jeszcze wzrosnąć do ok. **18,6 mln zł**. Przyjęto, że wycena przedsiębiorstwa metodą dochodową z uwagi na dużą wartość majątku nie dałaby większej wartości, dlatego przyjęto wartość mniejszą.

W kolejnym etapie tymczasowy nadzorca sądowy dokonuje oszacowania kosztów postępowania upadłościowego, które dla danego przypadku zestawiono w tab. 5.

Tabela 5. Szacowanie kosztów postępowania upadłościowego

Rodzaj wydatku	Szacunkowa kwota (PLN)
Publikacja obwieszczeń i ogłoszenia	20 000
Operaty szacunkowe składników majątku	30 000
Archiwizacja dokumentacji	100 000
Koszty zwolnień pracowniczych (107 × 6 × 2000)	1 284 000
Koszty dozoru, ubezpieczenia majątku	12 0000
Koszty administracyjne wraz z księgowością (30 miesięcy × 5000,00 zł)	15 0000
Usługi prawne (niezbędne do wszczęcia procesów)	30 000
Wynagrodzenie syndyka wraz z kosztami	20 0000
Wpis od postępowania (zależny od postanowienia sądu)	10 0000
RAZEM	2 034 000,00

Uwaga: powyższe szacunkowo obliczone podatki od nieruchomości zostaną uwzględnione w cenie sprzedaży.

Źródło: opracowanie własne.

Koszty wyliczono z tolerancją ok. 5% w zależności od rodzaju i ilości konkretnych składników masy upadłości, wysokości wynagrodzeń, stażu pracy obecnych, liczby byłych pracowników koniecznych do prowadzenia spraw sądowych. Przy tym założeniu koszty postępowania upadłościowego nie powinny przekroczyć kwoty ok. **2 135 700,00 zł** (dwa miliony sto trzydzieści pięć tysięcy siedemset złotych), czyli ok. 11% wartości masy upadłości.

W dalszej części tymczasowy nadzorca sądowy przechodzi do najważniejszego etapu dokonywania oceny zdolności upadłościowej, do tego celu posługuje się opracowanym przez siebie narzędziem, które z dużym prawdopodobieństwem stwierdza stan niewypłacalności lub informuje o zagrożeniach jego wystąpienia.

Tabela 6. Kryteria oceny zdolności upadłościowej

		31.12.02	31.12.03	31.12.04	31.03.05	Potw. upadłości wg. Gurgula*
1) płynność bieżąca	<u>majątek obrotowy</u> zobowiązania bieżące	0 69	0 76	0 64	0 74	≤ 0 8
2) płynność szybka	<u>majątek obrotowy - zapasy</u> zobowiązania bieżące	0 36	0 69	0 32	0 40	≤ 0 5
3) finansowania aktywów	<u>zobowiązania ogółem</u> aktywa ogółem	0 82	0 86	0 84	0 83	≥ 0 9
4) obrotu zapasami	<u>zapasy</u> koszty działalności operacyjnej × dni okresu	20	13	25	31	zal
5) rotacji należności	<u>należności z tyt. dostaw</u> przychody ze sprzedaży × dni okresu	11	37	16	27	zal
6) rotacji zobowiązań (dost.)	<u>zobowiązania z tyt. dostaw</u> przychody ze sprzedaży × dni okresu	20	50	51	63	zal
7) rotacji zobowiązań	<u>zobowiązania całkowite</u> przychody ze sprzedaży × dni okresu	81	89	88	111	> 100 dni
8) kapitał obrotowy	majątek obrotowy - zob. bieżące	-1219046	-2319495	-4760725	-3684057	ujemny
9) konwersja gotówki	wsk obr. zap. + wsk rot. nal. - wsk rot. zob	-50	-39	-48	-54	ujemny

Źródło: [Gurgul 2004].

Z powyższego zestawienia widać, że przedsiębiorstwo firmy „A” sp. z o.o. dysponuje niewystarczającym kapitałem obrotowym, co daje wskaźniki płynności poniżej granicy bezpieczeństwa. Z drugiej strony przedsiębiorstwo wykazuje dobre wskaźniki sprawności działania. Wskaźnik rotacji zobowiązań wobec dostawców na poziomie ok. 60 dni jest poprawny.

Na podstawie przeprowadzonych czynności kontrolnych tymczasowy nadzorca sądowy stwierdza, że przedsiębiorstwo na bieżąco realizuje swoje zobowiązania. Suma zobowiązań przeterminowanych wobec dostawców powyżej 30 dni nie przekracza 20% wszystkich zobowiązań wobec dostawców. Największym wierzycielem wśród dostawców jest firma X sp. z o.o., z kwotą wierzytelności ponad 5 mln zł, oraz Y sp. z o.o., z kwotą wierzytelności ponad 3 mln zł.

Przedsiębiorstwo dłużnika nie posiada żadnych zaległości publicznoprawnych, w tym wobec ZUS i Urzędu Skarbowego.

Ponieważ przedsiębiorstwo od 2003 r. cały czas generuje zyski, które akumuluje na własne potrzeby, więc jeżeli nie wystąpią żadne nadzwyczajne zdarzenia, które zachwiałoby widoczny trend rozwoju z ostatnich lat, to w przeciągu dwóch-trzech lat przedsiębiorstwo powinno uzyskać stabilność finansową. Zagrożenia niewypłacalnością są jednak ogromne, a mogą ją wywołać zdarzenia obiektywne, jak zmiana koniunktury na rynku, inne w wyniku powstania zdarzeń nadzwyczajnych, wypowiedzenia finansowania przez instytucje pożyczkowe, lub też powstałe w wyniku walki konkurencyjnej.

Może temu zapobiec jeszcze większe i szybsze zwiększenie efektywności działania lub też/i przyjęcie do spółki nowego udziałowca. Dla uzyskania równowagi finansowej spółka potrzebuje pilnie dodatkowo ok. 4 mln zł w formie kapitałów trwałych, najlepiej kapitałów własnych.

Dokonana ocena pozwoliła tymczasowemu nadzorcy sądowemu przedstawić sądowi poniższe stanowisko, które spowodowało oddalenie wniosków wierzycieli:

Przedstawiony w poprzednich akapitach obraz przedsiębiorstwa dłużnika wskazuje na zagrożenia jego funkcjonowania, niemniej nie daje podstaw do zastosowania wobec niego środka ostatecznego, jakim jest egzekucja generalna w ramach postępowania upadłościowego likwidacyjnego.

Wnioskodawcy domagają się egzekucji generalnej wobec dłużnika na podstawie posiadanych wierzytelności.

Nie jest w kompetencji tymczasowego nadzorcy sądowego rozstrzygnięcie o zasadności roszczeń, niemniej jednak, gdyby wierzyciele wnioskodawcy uzyskali prawomocne tytuły egzekucyjne, to na dzień sporządzenia niniejszej opinii nie mieliby żadnego problemu z zaspokojeniem roszczeń z majątku spółki choćby poprzez wykonanie jednej czynności zajęcia rachunku bankowego.

Na podstawie wykonanych czynności, dokonanej oceny i analizy badanego przedsiębiorstwa, przy założeniu pominięcia literalnej wykładni art. 11 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego tymczasowy nadzorca sądowy stwierdza, że **niezasadne jest domaganie się likwidacji przedsiębiorstwa dłużnika poprzez upadłość.**

Dłużnik na bieżąco reguluje swoje zobowiązania publicznoprawne, nie posiada zobowiązań z tytułu wynagrodzeń, z przeprowadzonego wywiadu z pracownikami wynika, że otrzymują swoje wynagrodzenia terminowo. Dłużnik na bieżąco reguluje swoje zobowiązania wobec swoich kontrahentów, o czym świadczy wskaźnik rotacji zobowiązań i przedłożona lista zobowiązań.

Jedną z naczelnych zasad postępowania upadłościowego jest zasada optymalnego wykorzystania majątku dłużnika w celu zaspokojenia wierzycieli. W danym przypadku istniejący majątek może wygenerować największe korzyści tylko poprzez eksploatację w dotychczasowym charakterze. Tymczasowy nadzorca sądowy na podstawie oceny dokumentacji przedsiębiorstwa oraz przeprowadzonych wywiadów stwierdza, że likwidacja przedsiębiorstwa dłużnika byłaby obecnie zbrodnią na żywym organizmie, jakim jest przedsiębiorstwo. Co prawda istnieją zagrożenia funkcjonowania przedsiębiorstwa, ale obecnie przedsiębiorstwo kolejny rok wykazuje dużą dynamikę rozwoju i powinno mu się dać szansę na dalszy rozwój. Obecny los przedsiębiorstwa dłużnika zależy od jego

dwóch głównych wierzycieli: firm X sp. z o.o. i Y sp. z o.o., skoro oni uznają, że dłużnik jest wiarygodny, a na bieżąco otrzymują informacje finansowe o jego kondycji, to nikt inny nie powinien ingerować z zewnątrz i burzyć istniejącego stanu.

W danym przypadku sąd musi zważyć, czy zastosować literalną wykładnię przepisów prawa upadłościowego, czy też zastosować wykładnię rozszerzającą i uznać, że dłużnik jest dopiero wtedy niewypłacalny, kiedy zaprzestał obsługi swoich zobowiązań, co w danym przypadku nie ma miejsca.

W świetle okazanych dokumentów i przedstawionego powyżej stanu domaganie się przez wierzycieli wnioskodawców otwarcia postępowania upadłościowego jest nadużyciem, jako że takowe jest zarezerwowane do równomiernego zaspokajania wierzycieli w przypadku niewypłacalności dłużnika, a nie jako narzędzie do egzekucji indywidualnej. Nie ma żadnych przeszkód ani ograniczeń, aby wierzyciele wnioskodawcy zaspokoiли roszczenie z majątku dłużnika firmy „A” sp. z o.o., o ile będą dysponowali prawomocnym tytułem prawnym. Ponieważ takiego na dzisiaj nie posiadają, próbują wymusić zaspokojenie wierzytelności drogą szantażu poprzez domaganie się upadłości danego dłużnika.

W ocenie tymczasowego nadzorcy sądowego otwarcie obecnie postępowania upadłościowego likwidacyjnego wobec majątku dłużnika jest niezasadne, byłoby wbrew nie tylko interesowi dłużnika, ale również wbrew interesowi społecznemu oraz interesowi dwóch największych wierzycieli, dla których przedsiębiorstwo dłużnika jest istotnym elementem strategii funkcjonowania na rynku. Przedsiębiorstwo dłużnika znajduje się pod ciągłym monitoringiem tych dwóch wierzycieli, firm X sp. z o.o. i Y sp. z o.o. To właśnie oni wraz z bankami finansującymi decydują o przyszłości dłużnika i jak na razie nie dają żadnych sygnałów, jakoby dłużnik tracił wiarygodność, a wręcz odwrotnie, widoczna jest silna dynamika ku zadowoleniu największych wymienionych wierzycieli.

Reasumując: tymczasowy nadzorca sądowy, przy założeniu pominięcia stosowania art. 11 puin **wnioskuje o oddalenie wniosków wierzycieli o upadłość** dłużnika spółki „A” sp. z o.o. z następujących powodów:

1) podejrzenie działania wierzycieli w złej wierze w świetle możliwości uzyskania zaspokojenia inną drogą – art. 34 puin,

2) dłużnik na bieżąco reguluje swoje zobowiązania, a suma zobowiązań przeterminowanych wynosi ok. 4% sumy bilansowej i nie przekracza trzech miesięcy – art. 12 puin.

5. Wnioski

Ramy niniejszego artykułu nie pozwalają na przedstawienie dalszych przykładów oceny przedsiębiorstw w ramach postępowań zabezpieczających. Jednak w każdym z nich schemat postępowania jest podobny, a przesłanki potwierdzające stan niewypłacalności najczęściej są niejednoznaczne i dlatego wymagają ogromnej wiedzy i doświadczenia tymczasowego nadzorcy sądowego. W przedstawionym przykładzie, dokonując oceny przedsiębiorstwa firmy „A” sp. z o.o. jedynie na podstawie wskaźników, należałoby przyjąć stan niewypłacalności jako istniejący i w świetle obowiązujących przepisów prawnych sąd powinien ogłosić upadłość danego przedsiębiorstwa. Jednak dopiero szczegółowa analiza ekonomiczna wszystkich aspektów funkcjonowania przedsiębiorstwa, w tym struktury zobowiązań, pozycji i postrzegania przedsiębiorstwa i produktu na rynku, pozwoliły na sformułowanie wniosków w kierunku oddalenia żądań wierzycieli o upadłość danego podmiotu.

Dzięki instytucji tymczasowego nadzorcy sądowego znacznemu usprawnieniu uległa praca sądów upadłościowych, wnioski o upadłość są rozpatrywane szybciej i bardziej efektywnie. Z uwagi na jawność akt sądowych sporządzone właściwie sprawozdanie tymczasowego nadzorcy sądowego daje możliwość zapoznania się z oceną kondycji ekonomicznej danego dłużnika przez wszystkich jego kontrahentów, co z pewnością pomaga w swobodnym regulowaniu stosunków między kontrahentami i zapobiega ewentualnym upadłościom innych kontrahentów. Nie bez znaczenia jest również przejrzystość samego postępowania upadłościowego. Dzięki temu sprawozdaniu już na wstępnym etapie zostaje ustalona jego zdolność upadłościowa, układowa i wartość likwidacyjna majątku. Powinno to zapobiegać ewentualnym nadużyciom w zarządzaniu majątkiem masy upadłości przez syndyków, które w przeszłości miały miejsce. Problemem we właściwym wykorzystaniu wszystkich zalet instytucji tymczasowego nadzorcy sądowego są ludzie, dlatego istnieje pilna potrzeba właściwego naboru i szkoleń dla syndyków nadzorców i zarządców sądowych, niemniej jednak dokonywanie ocen przedsiębiorstw w warunkach i zakresie jak powyżej nadal pozostanie sztuką, którą niestety nie wszyscy będą mogli posiąść.

Literatura

- Badania własne prowadzone we właściwości Sądu Upadłościowego w Opolu za lata 1998-2004.
Ekonomiczne aspekty upadłości przedsiębiorstw w Polsce, red. E. Mączyńska, SGH, Warszawa 2005.
 Gurgul S., *Prawne i ekonomiczne przesłanki wystąpienia z wnioskiem o upadłość*, materiały konferencyjne „Efektywność źródłem bogactwa narodów”, Piechowice, styczeń 2004, AE, Wrocław 2004.
 Prawo upadłościowe i naprawcze, DzU 2003 nr 60, poz. 535.

THE ASSESSMENT OF DEBTOR'S ENTERPRISE BY THE TEMPORARY COURT SUPERVISOR

Summary

The new bankruptcy and reorganisation law, currently applied in Poland, has brought in a new institution of Temporary Court Supervisor. His duty is to determine the economic situation of debtor's enterprise at the time of insolvency applying, so on this base is the insolvency court can decide whether to open insolvency procedure to the debtor's enterprise or to reject the application. This may be the moment to decide if it is possible to conclude an arrangement with the creditors, whether the enterprise has an insolvency ability and, in case of liquidation insolvency, in which degree the creditors demands could be satisfied. This institution can't be fully advantaged yet, because of a lack of knowledge and education of syndics, who should be better trained and chosen to practice this occupation.