

POLITYKA II SZANSY DLA MAŁYCH I ŚREDNICH PRZEDSIĘBIORSTW

WYWIADY Z EKSPERTAMI

raport końcowy z wyników badania

przygotowany dla

POLSKIEJ AGENCJI ROZWOJU PRZEDSIĘBIORCZOŚCI



WARSZAWA, listopad 2011

SPIS TREŚCI:

1.	KONTEKST I CELE BADANIA	4
1.1.	Kontekst badania.....	4
1.2.	Cele badania	4
2.	METODOLOGIA I REALIZACJA BADANIA	6
3.	PODSTAWOWE POJĘCIA	7
4.	CZYNNIKI ZAGROŻENIA PORAŻKĄ BIZNESOWĄ	9
4.1.	Współczesne środowisko gospodarcze jako czynnik sprzyjający porażce biznesowej	9
4.1.1.	Zmienność środowiska gospodarczego.....	10
4.1.2.	Cykle koniunkturalne	12
4.1.3.	Kultura kredytu kupieckiego	13
4.2.	Przyjęte założenia.....	14
4.3.	Czynniki warunkujące kształt i przebieg zjawisk kryzysowych w przedsiębiorstwie.....	15
4.3.1.	Wielkość firmy	15
4.3.2.	Czas funkcjonowania na rynku	17
4.4.	Czynniki sprzyjające porażce w rozwijającej się firmie	18
4.5.	Inne zmienne a zagrożenie porażką biznesową.....	25
4.6.	Specyfika upadłości łańcuskowych	30
5.	ETYKA BIZNESOWA W MOMENCIE PORAŻKI – TRZY POSTAWY	32
5.1.	Przedsiębiorcy „do końca” uczciwi	33
5.2.	Przedsiębiorcy relatywizujący normy i zachowania pod wpływem sytuacji kryzysowej .	34
5.3.	Przedsiębiorcy nieetyczni.....	34
6.	UPADŁOŚCI „REŻYSEROWANE”	35
6.1.	Charakterystyka zjawiska	35
6.2.	Osoby „reżyserujące” upadłość.....	37
6.3.	Skala zjawiska	38
6.4.	Identyfikowanie upadłości „reżyserowanych”	39
7.	EKSPERCKA CHARAKTERYSTYKA PRZEDSIĘBIORCÓW ROZPOCZYNAJĄCYCH NOWĄ DZIAŁALNOŚĆ GOSPODARCZĄ PO DOŚWIADCZENIU UPADŁOŚCI	43
7.1.	Motywacje do założenia kolejnej działalności gospodarczej	44
7.2.	Warunki odniesienia sukcesu w działalności gospodarczej po doświadczeniu upadłości	49
8.	WIERZYCIELE WOBEC PODMIOTÓW NIEWYPŁACALNYCH	51
8.1.	Polityka instytucji wobec dłużników	52



8.2.	Udział wierzycieli w postępowaniach upadłościowych z możliwością zawarcia układu	555
9.	PRAWO UPADŁOŚCIOWE I NAPRAWCZE W OCZACH EKSPERTÓW	56
9.1.	Ocena prawa upadłościowego i naprawczego.....	57
9.2.	Postulowane zmiany w prawie	62
9.3.	Efektywność postępowań upadłościowych.....	64
10.	EFEKTYWNA POLITYKA DRUGIEJ SZANSY	69
10.1.	Wspieranie podmiotów gospodarczych zagrożonych porażką biznesową	69
10.2.	Instrumenty wsparcia dla przedsiębiorców, wobec których toczy się postępowanie upadłościowe.....	72
10.3.	Polityka drugiej szansy wobec wznawiających działalność gospodarczą	72

1. Kontekst i cele badania

1.1. Kontekst badania

Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości realizuje projekt badawczy zatytułowany „Polityka II szansy – zapotrzebowanie na usługi doradcze oraz instrumenty wsparcia dla ponownie rozpoczynających działalność gospodarczą”. Projekt ten jest współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego (Program Operacyjny Kapitał Ludzki). W jego ramach dotychczas zrealizowano:

- badanie ilościowe wśród ogółu polskich przedsiębiorców MŚP,
- badania eksperckie (indywidualne wywiady pogłębione, badanie metodą Delphi),
- badania jakościowe (indywidualne wywiady pogłębione) z przedsiębiorcami, których działalność została zlikwidowana w wyniku postępowania upadłościowego oraz z tymi, którzy założyli nową działalność po doświadczeniu upadłości.

W trakcie prowadzenia tych badań okazało się, że duży zakres wiedzy na tematy związane z przyczynami upadłości zakumulowany jest w doświadczeniu specjalistów mających zawodową styczność z procesami upadłościowymi. Dlatego kolejnym etapem realizacji projektu była kontynuacja badań jakościowych wśród ekspertów¹ - wywiady pogłębione z ekspertami posiadającymi wiedzę z zakresu upadłości, prawa upadłościowego i naprawczego oraz kondycji sektora MŚP w Polsce. Wywiady zostały przeprowadzone wśród następujących grup respondentów:

- sędziów sądów upadłościowych,
- syndyków masy upadłościowej,
- adwokatów/radców prawnych reprezentujących dłużników i wierzycieli,
- naukowców zajmujących się tematyką upadłości przedsiębiorstw,
- księgowych/biegłych rewidentów,
- psychologów biznesu zajmujących się przedsiębiorcami zagrożonymi upadłością lub posiadających doświadczenie upadłości,
- wierzycieli upadających przedsiębiorstw

1.2. Cele badania

Celem ogólnym badania było pozyskanie dogłębnej, eksperckiej wiedzy na temat ogółu podmiotów, które podlegają procesom upadłościowym, lub które są zagrożone upadłością, jak również pozyskanie opinii co do skutecznych sposobów wspierania MSP w sytuacji

¹ W poprzedniej fazie projektu zrealizowano jedynie 8 indywidualnych wywiadów pogłębionych z ekspertami.

zagrożenia upadłością lub upadłości. Dla poszczególnych grup respondentów można wyróżnić cele szczegółowe.

Dla sędziów sądów upadłościowych:

- pozyskanie szczegółowych informacji o przebiegu postępowań upadłościowych,
- pozyskanie szczegółowych informacji o zaangażowaniu stron w postępowania upadłościowe,
- uzyskanie informacji o funkcjonalności i dysfunkcjonalności obowiązujących przepisów,

Dla syndyków masy upadłościowej:

- pozyskanie informacji o współpracy stron i osób zaangażowanych w postępowanie w trakcie jego trwania,

Dla przedstawicieli zawodów prawniczych (radców prawnych/adwokatów):

- zapoznanie się z oceną rozwiązań prawnych zawartych w ustawie Prawo upadłościowe i naprawcze z 2003 roku oraz w jej kolejnych nowelizacjach,
- pozyskanie szczegółowych informacji o rozwiązaniach prawnych praktykowanych w krajach UE i poza nią, możliwych do zaimplementowania na gruncie ustawodawstwa krajowego.

Dla przedstawicieli biegłych rewidentów/księgowych:

- pozyskanie szczegółowych informacji o ekonomicznych przyczynach upadłości,
- pozyskanie informacji o symptomach zagrożenia upadłością i metodach wczesnego reagowania na sytuacje kryzysowe.

Dla przedstawicieli naukowców zajmujących się tematyką upadłości:

- pozyskanie szczegółowych informacji o prawnych i ekonomicznych wymiarach upadłości.

Dla przedstawicieli psychologów biznesu:

- pozyskanie informacji o etycznych aspektach i dobrych praktykach prowadzenia działalności gospodarczej,
- pozyskanie wiedzy o psychologicznych aspektach upadłości i sposobach motywowania osób, które doświadczyły upadłości, do ponownego zakładania działalności gospodarczej.

Dla przedstawicieli wierzycieli:

- pozyskanie informacji o polityce instytucji wobec przedsiębiorców zagrożonych upadłością i upadłych,

- pozyskanie informacji o polityce instytucji wobec przedsiębiorców, którzy po doświadczeniu upadłości ponownie zakładają działalność gospodarczą.

2. Metodologia i realizacja badania

W badaniu zastosowano jakościową metodę indywidualnych wywiadów pogłębionych. Przeprowadzono 35 wywiadów wśród opisanych wyżej grup respondentów z osobami mającymi szeroką, praktyczną wiedzę na temat podmiotów gospodarczych zagrożonych upadłością oraz tych, które upadły, pochodzących z sektora MŚP.

Scenariusz wywiadu zawierał następujące bloki tematyczne:

- charakterystyka przedsiębiorstw zagrożonych upadłością,
- charakterystyka przedsiębiorstw upadających,
- charakterystyka przedsiębiorców rozpoczynających działalność gospodarczą po doświadczeniu upadłości,
- ocena prawa upadłościowego i naprawczego,
- polityka wierzycieli wobec niewypłacalności
- efektywna polityka drugiej szansy.

Badanie objęło:

- 3 sędziów sądów upadłościowych,
- 3 syndyków masy upadłościowej,
- 3 przedstawicieli zawodów prawniczych będących reprezentantami dłużników lub wierzycieli w postępowaniu upadłościowym,
- 6 przedstawicieli środowiska naukowców,
- 4 przedstawicieli środowiska biegłych rewidentów,
- 4 przedstawicieli środowiska psychologów biznesu,
- 12 przedstawicieli wierzycieli instytucjonalnych.

Wywiady trwały od 50 do 120 minut w zależności od wiedzy, jaką posiadał ekspert. Zrealizowano je na przełomie października i listopada 2011 roku. W trakcie realizacji badania nie napotkano istotnych problemów związanych ze skuteczną rekrutacją respondentów i prowadzeniem z nimi indywidualnych wywiadów pogłębionych.

3. Podstawowe pojęcia

W ramach badania posługiwano się następującymi pojęciami:

Porażka biznesowa/niepowodzenie gospodarcze/zamykanie/likwidacja działalności gospodarczej

Pojęcie używane było w zależności od potrzeb w dwóch znaczeniach:

- szerszym – wycofanie podmiotu gospodarczego z rynku, niezależnie od powodów. Powody te mogą obejmować zarówno przyczyny ekonomiczne, w tym zakończenie działalności w wyniku upadłości, jak również przyczyny pozaekonomiczne.
- węższym - likwidacja działalności gospodarczej w drodze likwidacyjnego postępowania upadłościowego.

Bankructwo firmy/całkowita utrata płynności finansowej

To stan, w którym przedsiębiorstwo nie jest w stanie regulować swoich zobowiązań. Bankructwo jest pojęciem ekonomicznym. Firma, która traci zdolność do regulowania swoich zobowiązań, powinna upadać zgodnie z zasadami prawa upadłościowego. Często jednak tak się nie dzieje - przedsiębiorca może na przykład zdecydować o dokapitalizowaniu firmy, spłacie zobowiązań i kontynuowaniu działalności. Momentu bankructwa/utruty płynności nie da się jednoznacznie oznaczyć. Z punktu widzenia ekonomii jest to proces, który polega na pogarszaniu się sytuacji rynkowej firmy.

Upadłość przedsiębiorstw

Oznacza zastosowanie wobec przedsiębiorstwa procedur upadłościowych wskutek zatwierdzenia wniosku wierzyciela bądź dłużnika o postawienie przedsiębiorstwa w stan upadłości. Upadłość przedsiębiorstwa jest terminem prawniczym. Przejście w stan upadłości da się konkretnie oznaczyć – następuje ono w momencie wydania przez sąd orzeczenia w tym przedmiocie. Upadłość przedsiębiorstwa powinna wynikać w teorii z bankructwa ekonomicznego. W praktyce jednak procedury upadłościowe są często wszczynane w przypadkach, które tylko z pozoru wyglądają jak bankructwa finansowe. Dlatego należy zauważyć, iż upadłości oraz realne bankructwa są zbiorami w dużej części rozłącznymi.

Postępowanie upadłościowe

Jest to postępowanie prowadzone zgodnie z procedurami przewidzianymi w prawie upadłościowym i naprawczym².

Odrodzenie się przedsiębiorcy

Oznacza stan, w którym przedsiębiorca:

- po ogłoszeniu upadłości firmy (z przyczyn nieumyślnych lub zewnętrznych³) rozpoczyna nową działalność gospodarczą, prawnie i finansowo nie związaną z poprzednią.
- po spłaceniu długów i likwidacji firmy (z przyczyn ekonomicznych), przedsiębiorca zakłada nową działalność gospodarczą, prawnie i finansowo nie związaną z poprzednią.
- gdy postępowanie upadłościowe zostaje umorzone/oddalone ze względu na brak masy na pokrycie kosztów postępowania, przedsiębiorstwo zostaje zamknięte z przyczyn ekonomicznych, a przedsiębiorca zakłada nową działalność gospodarczą.

Polityka drugiej szansy

Zgodnie z założeniami projektu polityka drugiej szansy to zbiór działań mających na celu ułatwienie przedsiębiorcom, których firmy zostały zlikwidowane w wyniku postępowania upadłościowego ponowne rozpoczęcie działalności gospodarczej. Celem tej polityki jest również ograniczenie ryzyka upadłości przedsiębiorstw oraz przeciwdziałanie negatywnym skutkom upadłości przedsiębiorstw.

Jest to zatem polityka mająca służyć przede wszystkim:

- minimalizowaniu ryzyka porażki biznesowej,
- wspieraniu procesu odradzania się przedsiębiorcy,
- przeciwdziałaniu piętnej porażki.

²Dz. U. 2009 Nr 175 poz. 1361.

³Zewnętrzne przyczyny ekonomiczne oraz nieumyślność działania przedsiębiorcy okazały się w trakcie prowadzonych wywiadów pojęciami niejednoznacznymi. Nie ulega wątpliwości, że bardzo trudno byłoby dobrać takie wskaźniki, które pozwoliłyby jednoznacznie stwierdzić, czy porażka gospodarcza wynikała z sytuacji zewnętrznej, niezależnej od przedsiębiorcy bądź „nieumyślnych” działań przedsiębiorcy. Dlatego dla celów polityki drugiej szansy niezwykle istotne z jednej strony jest stworzenie systemu przeciwdziałania reżyserowanym, nieuczciwym niewypłacalnościom i upadłościom, a z drugiej odróżnianie upadłości „reżyserowanych” od tych faktycznych. W tym celu potrzebne jest powołanie zespołu praktyków – w szczególności biegłych rewidentów, prawników, oraz syndyków, którzy stworzyliby narzędzia pozwalające umieszczać poszczególne przypadki niewypłacalności/upadłości na skali „uczciwości”.

Ponieważ instrumentami tej polityki mają być również zmiany w prawie, zwłaszcza w prawie upadłościowym i naprawczym (zgodnie z celami badania), jest to również polityka służąca wspieraniu skutecznego i szybkiego postępowania upadłościowego.

Realizowana jest ona zatem m.in. poprzez:

- działania szkoleniowo-doradcze,
- zwrotną i bezzwrotną pomoc finansową,
- zmiany legislacyjne,
- systemy wczesnego ostrzegania przed upadłością.

Podstawą skutecznej polityki drugiej szansy jest odróżnianie upadłości prawdziwych od „reżyserowanych”.

Upadłości „reżyserowane”

Upadłości „reżyserowane” są to zamierzone działania, zmierzające do doprowadzenia do upadłości podmiotu gospodarczego. Celem tych działań jest nieuzasadnione wzbogacenie podmiotu inicjującego działanie, ze stratą dla kontrahentów przedsiębiorstwa.

4. Czynniki zagrożenia porażką biznesową

4.1. Współczesne środowisko gospodarcze jako czynnik sprzyjający porażce biznesowej

Opis czynników, które prowadzą do porażki gospodarczej, należy rozpocząć od zarysowania warunków, w jakich obecnie rozwija się biznes. Wydaje się, iż we współczesnym świecie gospodarczym dominują dwa podstawowe zjawiska: coraz szybsza zmiana oraz cykliczność. W niniejszym rozdziale do opisu tych dwóch zjawisk należy dodać charakterystykę czynnika, który był przywoływany przez badanych ekspertów jako ważny - kredytu kupieckiego, który często w polskich warunkach prowadzi do zatorów płatniczych.

4.1.1. Zmienność środowiska gospodarczego

To co uważamy za składniki własnego majątku ma o wiele bardziej ulotny i przejściowy charakter niż większość z nas jest w stanie przyznać (...) zwyczajnie nie wiemy co przyniesie nam przyszłość.⁴

Peter L. Bernstein

Podstawową charakterystyką współczesnej gospodarki jest zmiana, skutkująca wzrostem poziomu niewiedzy o przyszłości. Im bardziej narzędzia prognostyczne nie są w stanie przewidywać przyszłości, tym bardziej wzrasta ryzyko inwestycyjne. Główne nośniki zmiany we współczesnej gospodarce to:

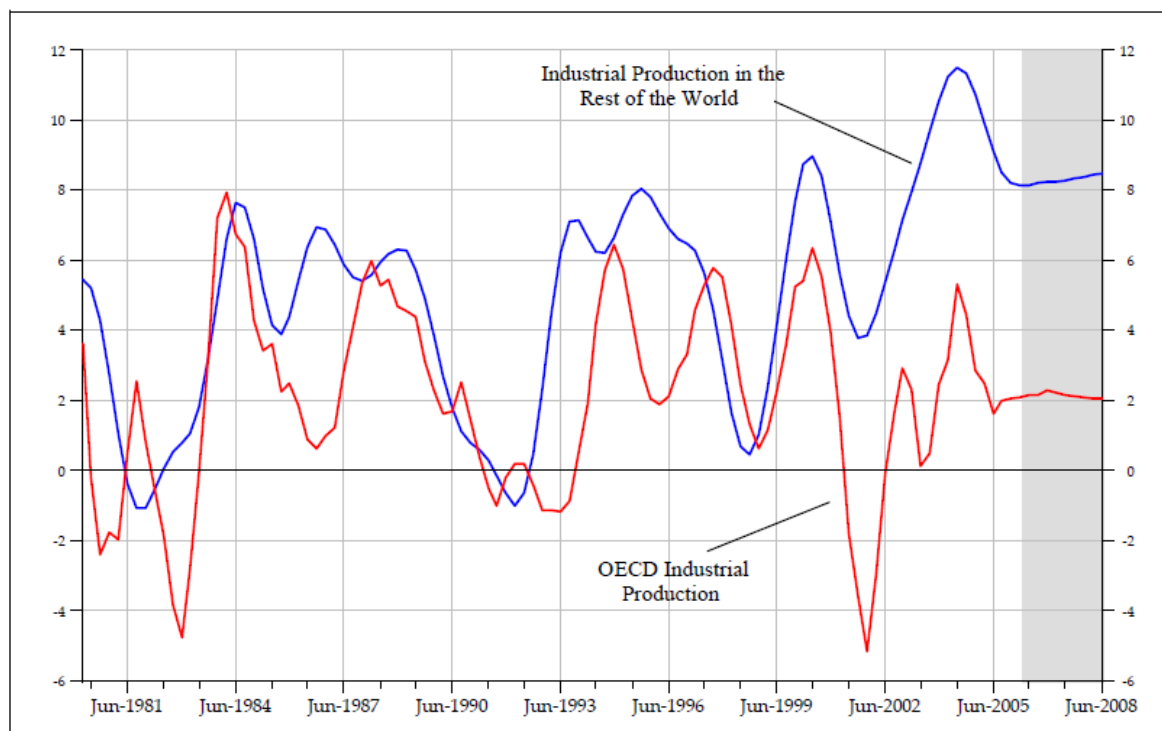
- globalizacja

Otwarte rynki światowe powodują przenoszenie się produkcji do krajów o niskich kosztach pracy najemnej (głównie krajów Azji południowo-wschodniej). W krajach postindustrialnych obserwujemy zmierzch tradycyjnych, wielkich, taśmowych zakładów przemysłowych. Takie zakłady są zastępowane głównie działalnością usługową oraz małymi specjalistycznymi zakładami, gdzie głównym atutem konkurencyjnym jest wysoko wykwalifikowana siła robocza.

Widać wyraźnie z poniższego wykresu iż produkcja przemysłowa w coraz większym zakresie przenosi się do krajów mniej rozwiniętych gospodarczo. Trend ten jest szczególnie silny w ostatnim dziesięcioleciu. Przejście z gospodarki industrialnej do post-industrialnej wiąże się w wymiarze indywidualnym ze śmiercią jednych przedsiębiorstw i narodzeniem innych.

⁴Patrz przykładowo: <http://www.nabe.com/am99/bernsteinsp.pdf>, zainspirowane przez pierwszy cytat książki *Great by Choice* Jima Collinsa, tłumaczenie własne

Wykres 1 Zmiany procentowe produkcji przemysłowej w ujęciu rocznym



Legenda: kolor czerwony dla krajów OECD, kolor niebieski dla reszty świata

Źródło: *Drivers of structural change in the Australian Economy*, Centre for International Economics, Canberra & Sydney, na podstawie danych OECD oraz danych Banku Światowego

- odkrycia naukowe i nowe technologie

W odpowiedzi na potrzeby gospodarki opartej na wiedzy rozwija się działalność badawczo-rozwojowa. Będąc jej wynikiem nowe odkrycia i technologie z kolei przyspieszają jeszcze bardziej procesy zmian w gospodarce, prowadząc do powiększania się obszarów ryzyka i niepewności⁵.

W atmosferze gospodarczej zwiększającego się poziomu zmienności i niepewności konieczne również są ciągłe zmiany na poziomie przedsiębiorstw. Te natomiast mogą być dokonywane między innymi w następujący sposób:

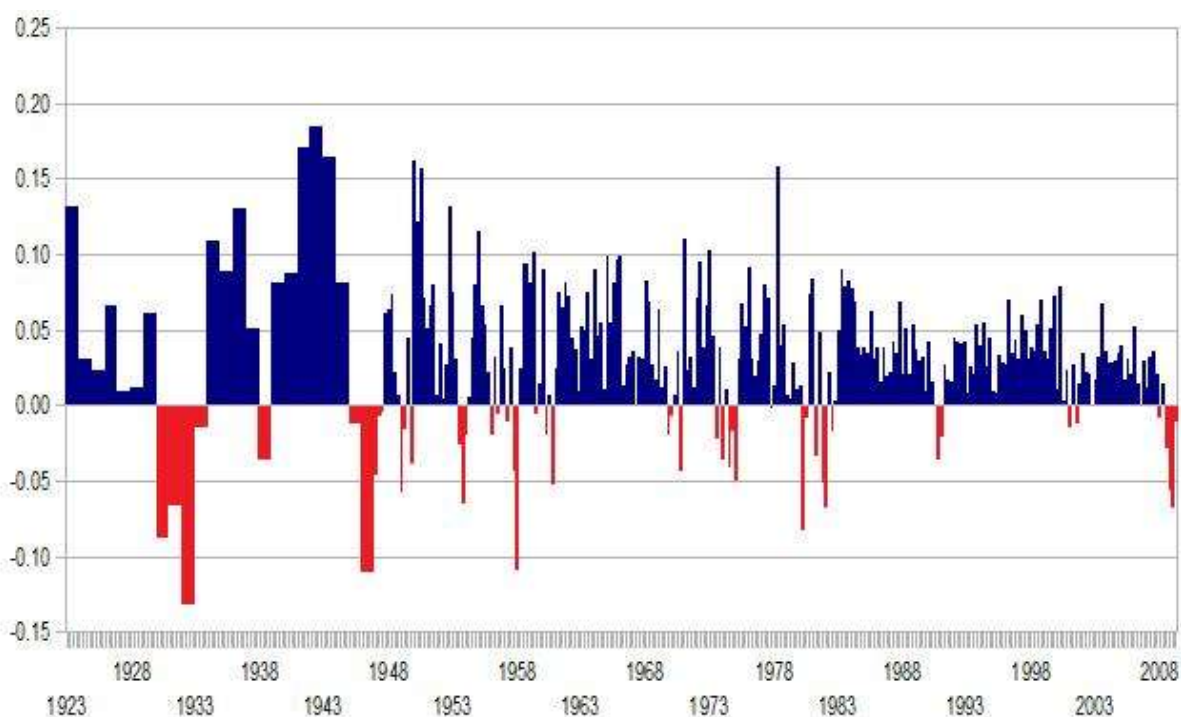
- restrukturyzację (adaptację do zmieniających się uwarunkowań)
- likwidację/upadłość i powstawanie nowych jednostek bardziej dostosowanych do ciągle zmieniających się realiów gospodarczych.

⁵Przykładowo organizacja OECD od wielu lat zauważa, że kraje w niej zrzeszone, promują gospodarkę opartą na wiedzy w ramach koncepcji tzw. nowej ekonomii, a samo OECD pełni rolę „think tanka”, dzięki któremu koncepcja może być rozwijana. Patrz: *The New Economy: what the concept owes to the OECD*, Benoit Godin, *Research Policy* 33 (2004) 679–690

4.1.2. Cykle koniunkturalne

Cykle koniunkturalne są jednym z przejawów zmienności we współczesnych gospodarkach. Okresy recesji gospodarczych dobrze obrazują wykresy wzrostów/spadków wartości PKB. Poniższy wykres obrazuje wzrosty/spadki PKB dla największej gospodarki świata – Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej.

Wykres 2 Wzrost/spadek PKB w Stanach Zjednoczonych w latach 1923-2008



Źródło: Wikipedia⁶

Spośród wielu recesji ostatniego stulecia do najważniejszych należały:

- recesja w latach 1929-1933 – tzw. wielki kryzys – spowodowany bańką spekulacyjną na giełdzie; doprowadził do upadku wielu banków
- recesja lat 1973-1975 – spowodowana wzrostem cen ropy naftowej
- recesja początku wieku XXI - tzw. bańka internetowa
- recesja roku 2008 – spowodowana załamaniem na rynku nieruchomości.

Załamanie w 2008 roku było ostatnim wydarzeniem w nowożytnej historii gospodarczej, które pokazało jak bardzo na przestrzeni paru miesięcy mogą zmienić się warunki

⁶ Wykres jedynie poglądowy obrazujący zjawisko cykliczności gospodarki Patrz: http://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/3/31/GDP_growth_1923-2009.jpg

prowadzenia biznesu. W badaniu jakościowym prowadzonym w pierwszym etapie niniejszego projektu (wśród przedsiębiorców, którzy doświadczyli upadłości) ostatnie załamanie było bardzo często wskazywane jako pośrednia bądź bezpośrednia przyczyna upadłości.

4.1.3. Kultura kredytu kupieckiego

Stabilność warunków prowadzonej działalności gospodarczej zależy w krótkim okresie od możliwości polegania na własnym otoczeniu gospodarczym. Czynnikiem, który decyduje o zaufaniu do środowiska gospodarczego, w którym prowadzi się interesy jest respektowanie postanowień kontraktowych. Jednym z podstawowych postanowień kontraktowych jest dotrzymanie przez partnerów terminów płatności za towary/usługi.

W świetle badań prowadzonych przez P.Białowolskiego⁷, polskie przedsiębiorstwa borykają się z dużą liczbą niespłaconych zobowiązań. Ponad 80% polskich przedsiębiorców posiadało w lipcu 2011 roku zaległe wierzytelności. Co trzeci przedsiębiorca ogółem w Polsce zalega z płatnościami swoim kontrahentom, ze względu na fakt, iż jego wierzytelność nie została terminowo uregulowana. Również badania prowadzone w ramach projektu *Polityka II szansy – zapotrzebowanie na usługi doradcze oraz instrumenty wsparcia dla ponownie rozpoczynających działalność gospodarczą*⁸ pokazują, że znacznej części przedstawicieli sektora MSP zdarzyły się przypadki nieregulowania bądź nieterminowego regulowania zobowiązań (ok. 20%), w tym również przypadki nieregulowania zobowiązań przez inne podmioty gospodarcze względem ich własnej firmy (ok. 50%). Można więc stwierdzić, że w polską kulturę gospodarczą jest wpisana praktyka braku regularnych płatności i przyzwolenie na tę praktykę. Średnio na uregulowanie przeterminowanej wierzytelności przedsiębiorcy czekają około 4 miesięcy. Brak terminowych płatności powoduje powiększenie się kosztów prowadzenia działalności o około 8%. 2,5% wierzytelności natomiast to takie należności, które nigdy nie zostają odzyskiwane.⁹

O ile kultura kredytu kupieckiego w biznesie jest rzeczą naturalną, o tyle w Polsce przybiera ona formy patologiczne. Dłużnicy bowiem samodzielnie udzielają sobie kredytu kupieckiego kosztem swoich wierzycieli. Wierzyciele natomiast w obawie przed utratą klientów nie doliczają do faktur odsetek za nieterminowe płatności, które są im z mocy prawa należne. W wypowiedziach niektórych ekspertów biorących udział w badaniu słychać było również głosy mówiące, iż niektórzy dłużnicy prowadzą świadomą politykę związaną z brakiem terminowej regulacji zobowiązań. Płacą oni dopiero po kilkukrotnym wezwaniu wierzyciela do uregulowania zobowiązania.

⁷ Badania prowadzone cyklicznie dla Konfederacji Przedsiębiorstw Finansowych.

⁸ Badanie ilościowe MSP Prosimy dopisać, że to są dane z raportu końcowego,

⁹ Portfel należności polskich przedsiębiorstw, dr. Piotr Białowolski, Gdańsk – Wrocław, lipiec 2011 roku

Powyżej przedstawiono główne wymiary niepewności opisującej obecną sytuację gospodarczą, w której działają przedsiębiorcy. Poniżej zostaną natomiast przedstawione determinanty porażki biznesowej, związane ze specyficznymi cechami ponoszącego porażkę podmiotu gospodarczego.

4.2. Przyjęte założenia

W trakcie projektowania niniejszego badania założono, iż determinantami porażki biznesowej mogą być następujące czynniki:

- liczba zatrudnionych osób,
- forma prawna prowadzonej działalności,
- branża,
- miejsce prowadzonej działalności i zasięg terytorialny,
- płeć przedsiębiorcy,
- czas istnienia na rynku,
- specyficzny sposób zarządzania,
- kwalifikacje i umiejętności pracowników,
- wchodzenie w relacje z otoczeniem biznesowym,
- korzystanie z produktów finansowych oferowanych przez banki, a także innych instrumentów finansowych,
- korzystanie z informacji zewnętrznych,
- prowadzenie pełnej lub uproszczonej księgowości,
- inne czynniki.

Celem niniejszego badania było zweryfikowanie czy i w jakim zakresie powyższe hipotetyczne czynniki determinują porażkę.

Okazało się, iż niektóre z powyższych czynników różnicują nie samo prawdopodobieństwo porażki/upadłości, ale jej przebieg. Są to:

- wielkość firmy,
- czas działania firmy na rynku.

Inne czynniki ujawniają się natomiast z różną siłą i w różnym charakterze – jako czynniki zagrożenia porażką biznesową – w zależności od typu analizowanego podmiotu gospodarczego ze względu na jego wielkość i czas działania na rynku. Przykładowo sposób zarządzania może generować zagrożenie upadłością zarówno w firmie małej, jak i dużej. Jednakże ten sam sposób zarządzania w firmie małej może spowodować jej rozwój, a w firmie dużej jej porażkę.

Dlatego w dalszej części raportu wyodrębniono osobny fragment o czynnikach sprzyjających porażce w rozwijającej się firmie. Bardzo wielu ekspertów wskazywało, iż właśnie na tym etapie cyklu życia (w okresie wzrostu) przedsiębiorstwo jest szczególnie narażone na ryzyko porażki.

4.3. Czynniki warunkujące kształt i przebieg zjawisk kryzysowych w przedsiębiorstwie

4.3.1. Wielkość firmy

Wielkość firmy jest podstawowym czynnikiem, który różnicuje charakter i przebieg procesów związanych z porażką biznesową. Doprowadzenie do porażki w małym przedsiębiorstwie jest procesem zdecydowanie prostszym od tego, który musi zająć w dużej organizacji, aby ją doprowadzić do upadku¹⁰. W dużych podmiotach, które najczęściej mają zdywersyfikowane grono klientów, częściej porażkę ponoszą (i są likwidowane) poszczególne działy niż cała organizacja. Małe firmy są zdecydowanie bardziej wrażliwe na zmiany w otoczeniu gospodarczym. Duże firmy czerpią korzyści z faktu, iż posiadają lepszą pozycję na rynku: większe zasoby kapitału, większą rzeszę profesjonalnych doradców, jak pokazują badania (dotyczące sposobów odzyskiwania wierzytelności¹¹) są one również w stanie zapewnić sobie lepsze terminy płatności. Są więc podmiotami, które jako jedne z ostatnich tracą stabilność w nieprzewidywalnym, turbulentnym środowisku.

Upadłość większych¹² firm jest również o wiele bardziej skomplikowana ze względów społecznych – takie podmioty są (w szczególności w mniejszych ośrodkach) znaczącym pracodawcą. Dlatego porażka/upadłość takich podmiotów jest często problemem nie tylko przedsiębiorcy, ale również społeczności lokalnej. Niejednokrotnie więc podejmowane są działania ze strony władz lokalnych i państwowych, które mają zapobiegać upadłości takich podmiotów. Eksperti wspominali w tym kontekście o powiedzeniu „za duży, żeby upaść”.

Firmy duże są mniej elastyczne. Ale ze względu na koszty kto inny chroni ich przed upadłością. I to jest nadużywanie, bo tak naprawdę nie wiemy, kiedy ta odpowiedzialność powinna być, a kiedy nie powinna być. Jest takie powiedzenie „za duży żeby upaść”.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

¹⁰ Pojęciem upadku w tym rozdziale jest równoznaczne z porażką i nie jest związane z procedurą upadłościową.

¹¹ Portfel należności polskich przedsiębiorstw, dr P. Białowolski, Gdańsk – Wrocław, lipiec 2011.

¹² Respondenci, gdy wypowiadali się o dużych firmach często nie dokonywali podziału zgodnego z oficjalnymi definicjami. Często średniej wielkości przedsiębiorstwa były przez respondentów klasyfikowane jako podmioty duże.

W polskich warunkach należy odróżnić duże firmy prywatne od państwowych. Egzystencja tych drugich często nie bazuje bowiem na umiejętności gry rynkowej, ale na pomocy publicznej państwa. Eksperci wskazywali na przypadki wyłudzeń w takich podmiotach.

Nawet spółki skarbu państwa były dofinansowywane, a więc była udzielana pomoc publiczna. Ta pomoc publiczna była udzielona na szczytny cel na zakupienie nowoczesnych maszyn, żeby przedsiębiorstwo zaczęło dobrze prosperować i tak dalej i oczywiście co zarząd zrobił? Nie, zarząd kupił maszyny, złożył sprawozdanie do ministra skarbu. Ze sprawozdania wszystko pięknie ładnie wyglądało, ale ktoś tam gdzieś się coś dopatrzył, miał jakieś wątpliwości. No i poproszono mnie o zweryfikowanie tego sprawozdania no i to też, takie działanie na zasadzie rachunkowości śledczej doprowadziło do tego, że ustaliłam, że po dniu sporządzenia sprawozdania po dwóch tygodniach maszyny zostały zwrócone do producenta i odzyskano pieniądze, a pieniądze zostały wydane na nagrody dla pracowników. Koniec, po restrukturyzacji i po pieniądzach.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

W kontekście porażek biznesowych i wielkości podmiotu gospodarczego wielu respondentów mówiło o dużych firmach publicznych, w tym w szczególności o przedsiębiorstwach stoczniowych. Złe zarządzanie było związane w tych zakładach z ogromną siłą związków zawodowych.

Tutaj bardzo ładnym przykładem są wszystkie te spółki stoczniowe w Gdyni czy w Szczecinie, gdzie pięknie były załatwione przez związki zawodowe. Taki prosty przykład anegdotyczny, że członkowie związków zawodowych mieli wynegocjowane to, że nie podlegają rewizji osobistej. W związku z tym rok w rok trzeba było całą narzędziownię uzupełniać od nowa, bo dziwnym trafem zniknęły przez cały rok wszystkie narzędzia, a to jest ogromny majątek.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

Wydaje się więc, że o ile duże przedsiębiorstwa trudno doprowadzić jest do upadku, to czynnik własności publicznej zwiększa w nich prawdopodobieństwo porażki.

Konkludując należy zauważyć, iż firmy mikro i małe są o wiele mniej stabilne rynkowo, a co za tym idzie, bardziej narażone na porażkę. Dzieje się tak z wielu przyczyn, między innymi:

- posiadania przez nie zazwyczaj mniejszych rezerw finansowych
- częstszego uzależnienia od jednego kontrahenta
- posiadania gorszych faktycznych terminów płatności
- wywierania mniejszego wpływu na społeczność lokalną¹³.

¹³ Władze samorządowe i centralne, są w mniejszym stopniu zainteresowane ratowaniem takich podmiotów – nie są one bowiem politycznie istotne

Przedsiębiorstwa mikro i małe nad przedsiębiorstwami średnimi i dużymi natomiast posiadają jedną potencjalną przewagę – większy potencjał adaptacyjny. Przy bardzo gwałtownych zmianach strukturalnych potrafią szybciej się zaadaptować do nowego środowiska.

4.3.2. Czas funkcjonowania na rynku

Zgodnie z przyjętymi teoriami ekonomicznymi pierwsze trzy – pięć lat działania przedsiębiorstwa jest decydujące i pokazuje, czy ma ono szansę długoterminowo zaistnieć w systemie gospodarczym. W polskich warunkach duża część firm nie przeżywa pierwszego roku.¹⁴ Zdaniem ekspertów jednak wskaźniki przeżywalności w pierwszych latach są zawyżone przez preferencje, jakie przyznaje się przedsiębiorcom „na starcie”. Preferencje te powodują, iż przedsiębiorcy po początkowym okresie kiedy są traktowani „ulgowo” zamykają działalność w dotychczasowej formie prawnej, przenosząc faktyczną działalność do innego podmiotu. Za takie preferencje można uznać:

- obniżone składki ZUS dla działalności gospodarczych w dwóch pierwszych latach prowadzenia firmy,
- dotacje na zakładanie pierwszej firmy, których przyznanie jest uzależnione od utrzymania firmy przez określony czas na rynku (zazwyczaj przez 12 miesięcy).

Proszę zauważyć jedną rzecz, taką, że zdecydowanie w strukturze przedsiębiorstw przeważa forma tych najprostszych działalności, czyli osoby fizyczne samodzielnie prowadzące działalność gospodarczą. To są takie zwykłe podmioty „jednoosobowe”. Natomiast proszę zwrócić uwagę, że wielu przedsiębiorców, którzy rejestrują w obecnym stanie prawnym swoją firmę ma możliwości np. w okresie pierwszych 2 lat działalności płacenia preferencyjnych składek ZUSowskich. (...) To jest kwota ok. 350 złotych miesięcznie, a nie prawie 900 zł. Po 2 latach tracą ten przywilej i w pewnym sensie jestem, tu oczywiście nie ma żadnych badań statystycznych pokazujących ilu z nich tak naprawdę likwiduje tę działalność, po to, by móc zarejestrować na współmałżonka, na małżonka i dalej stosować tę preferencję, ale tak czy inaczej te likwidacje występują, czyli ta statystyka, o której czytamy często, że ileś tam przedsiębiorstw, powiedzmy 50% nie jest w stanie przeżyć pierwszych 3 czy 5 lat jest zniekształcona, również takimi działaniami, które są na pograniczu wykorzystania takiej luki w prawie.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Mimo wątpliwości zgłaszanych przez ekspertów w zakresie sposobów budowania statystyk demografii przedsiębiorstw należy zauważyć, iż pierwszy okres w życiu firmy jest tym,

¹⁴Około ¼ przedsiębiorców zakończyło swoją działalność w Polsce w pierwszym roku swojego istnienia w 2008 roku – dane GUS za Raport o stanie sektora małych i średnich przedsiębiorstw w Polsce w latach 2008–2009, PARP, 2010, str. 36-37

w którym firma jest zazwyczaj wystawiona na największą liczbę zagrożeń (w szczególności jeśli jest to pierwsza działalność niedoświadczonego przedsiębiorcy).

Wiadomo, że najtrudniejszy jest okres powstawania, znajdowania sobie miejsca na rynku. I teraz jest pytanie, czy firma szukająca sobie miejsca na rynku znajdzie to miejsce i czy ma zapewnione dofinansowanie na ten okres. Takim przykładem może być chyba telewizja familijna, która dopóki miała tych sponsorów funkcjonowała, nie patrząc na koszty. Może by istniała jeszcze te 3 lata, gdyby dotrwała.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Niewątpliwie pozytywną stroną przedsiębiorstw młodszych jest ich większa elastyczność. Kapitałem takich firm jest bowiem często czas, który mogą one spożytkować w celu wyspecjalizowania się w konkretnej dziedzinie/pracy dla konkretnego klienta. Dlatego zazwyczaj młodsze firmy mają przewagę nad starszymi w zakresie dostosowywania się do potrzeb rynku. Silne przywiązanie do wypracowanego produktu lub usługi (przez firmy starsze) może w znacznym stopniu ograniczyć przychody, a w konsekwencji doprowadzić do trudnej sytuacji finansowej.

Ze swoich obserwacji wiem, nie brakuje takich podmiotów, które mimo, że działają wiele lat w pewnym momencie coś się dzieje i nie potrafią się dostosować.

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

4.4. Czynniki sprzyjające porażce w rozwijającej się firmie

O porażce biznesowej możemy mówić tylko w przypadku firm, które rozpoczęły działalność operacyjną i osiągnęły pewną (choćby niewielką) pozycję na rynku.

Zdaniem ekspertów istotny z punktu widzenia unikania zagrożenia porażką jest przede wszystkim zrównoważony i świadomy sposób dochodzenia przedsiębiorstwa do sukcesu oraz sposoby inwestowania owoców wzrostu. Wielu ekspertów mówiąc o porażkach skupiało się właśnie na sposobach wzrostu, zwłaszcza małego, przedsiębiorstwa. Jednak zdecydowana większość uwag związanych z zagrożeniami firm związanymi ze wzrostem firmy również odnosi się do przedsiębiorstw, które działają na większą skalę i mają ustabilizowaną pozycję na rynku

W opinii ekspertów już na etapie wzrostu małego przedsiębiorstwa można wskazać na elementy, które silnie determinują możliwość jego porażki. Koniecznym elementem dla przeżycia przedsiębiorstwa w momencie wzrostu jest profesjonalizacja zarządzania oraz sposobu podejmowania decyzji zarządczych. Dodatkowym czynnikiem sprzyjającym upadkowi w takiej sytuacji (nagłego wzrostu) jest kredytowanie go ze środków zewnętrznych, a nie własnych.

Ponadto, choćby niewielki sukces przedsiębiorstwa często wywołuje duży optymizm dotyczący prognoz rozwoju firmy u prowadzącego go przedsiębiorcy. W takich sytuacjach przedsiębiorcy nie liczą się z opiniami zewnętrznymi i oddalają od siebie negatywne informacje. Wówczas zmiany w otoczeniu rynkowym nie znajdują odzwierciedlenia w odpowiednich działaniach firmy. Przedsiębiorca nie potrafi zmienić profilu i skali działalności czy też skupić się na swoim tzw. core-business¹⁵.

Ekspert wskazuje dodatkowo na następujące zjawiska sprzyjające porażce rozwijających się przedsiębiorców:

- Zbyt duża dywersyfikacja działalności oraz brak reakcji na zmieniające się otoczenie.

Przedsiębiorcy, którzy odnieśli w pewnym okresie swojej działalności sukces rynkowy często prezentują postawę bazującą na ignorancji. Czasem bez rozpoznania rynku zaczynają wchodzić w działalności, które nie są ich mocną stroną. Innymi razami natomiast nie potrafią zrezygnować z działalności, która już nie ma przyszłości na rynku, a jej dochodowość wykazuje tendencje spadkowe.

Słowo omnipotencja jest tutaj absolutnie dobre. Właściciele, którzy odnieśli sukces w jednej dziedzinie, nagle zaczynają wierzyć w to, że odnieśli go w każdej. Rzucają się na zupełnie nieznane sobie dziedziny życia. Tutaj sytuacja rynkowa się zmienia i dalej z uporem maniaka robią to, co potrafią robić, nie reagują na zmiany sytuacji rynkowej. Starają się robić lepiej to, co robili do tej pory. Nie potrafią zmienić strategicznie kierunku.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

- Obawa przed podzieleniem się władzą, czy to z pracownikami wewnątrz firmy, czy też z inwestorami zewnętrznymi, związana z brakiem kompetencji i faktycznych możliwości samodzielnego zarządzania coraz większą strukturą.

W pewnym momencie rozwoju przedsiębiorstwa właściciel dochodzi do bariery możliwości przetwarzania informacji. Po jej przekroczeniu przedsiębiorca albo jest zmuszony oddelegować część kompetencji na inne osoby, albo firma jako organizacja przestaje reagować odpowiednio na napływające informacje.

Każdy przekracza taką barierę informacyjną. Bariera dźwięku u odrzutowców, tak samo jest taką barierą możliwości przetwarzania tych informacji, które pojawiają się w związku z biznesem.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

¹⁵ Podstawowej działalności, do której organizacja została powołana.

W takich sytuacjach przedsiębiorcy, szczególnie małemu, przyzwyczajonemu do samodzielnego sterowania firmą, trudno jest się rozstać z „wszechwładzą”. Jest to jednak konieczne, aby zapobiec stagnacji i porażce przedsiębiorstwa - zapewnić firmie pozostanie na ścieżce wzrostowej.

Jeżeli mówimy o firmach małych, czyli takich przedsiębiorstwach prowadzonych przez osoby fizyczne, które prowadzą działalność w oparciu o wpis do ewidencji działalności gospodarczej, no to tutaj akurat problem polega na tym, że bardzo często firma rozwija się i przerasta swojego twórcę. Efekt jest po prostu taki, że zdolności menedżerskie założyciela bardzo często nie są dostosowane do poziomu rozwoju firmy, do jej wielkości, do jej biznesu, do struktury przychodów, do odbiorców, do dostawców. No i w pewnym momencie brakuje pewnych kompetencji do tego, żeby właściwie zarządzać takim tworem gospodarczym. Drugi element jest taki, że jeżeli ten właściciel, twórca właściciel ma świadomość, że potrzebuje jakiegoś wsparcia, to bardzo często trudno mu zdecydować się na to, żeby po prostu się podzielić władzą. I to też jest bardzo często problem tego, że można by ten biznes dalej rozwijać, no ale wiadomo, czy fundusz czy jacyś inwestorzy się pojawiają na horyzoncie, oni nie są świętymi Mikołajami, tak? Oni nie dają prezentów. Oni angażują się w tego typu projekty, żeby mieć w przyszłości określony przewidywany zysk, dochód. Z drugiej strony, żeby ten dochód wypracować, trzeba mieć władzę. No i to też jest taki mentalny problem małych przedsiębiorców czy drobnych, którzy jak za bardzo urosną, to potem boją się, czy jakby nie dopuszczają do swojej świadomości, że należałoby kogoś wpuścić do rządu.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, kobieta

Brak podziału władzy w firmie jest podobnie groźny dla przedsiębiorstwa jak brak dywersyfikacji dochodów. W przypadku, w którym właściciel, wskutek losowej okoliczności, nie jest w stanie dalej prowadzić firmy, powoduje sytuację, w której nie ma osoby, która mogłaby gwarantować ciągłość zarządzania.

To na pewno (...) Jest sobie np. firma, której ośrodkiem decyzyjnym jest tylko właściciel. (...) mieliśmy taki przykład bardzo dobry – w pewnej fabryce mebli, gdzie ośrodkiem decyzyjnym zarówno jeżeli chodzi o ilość produkcji, wzory, właściciel decydował o wszystkim i w momencie, kiedy właściciel uległ wypadkowi, poszedł do szpitala, okazało się, że nie ma osób w firmie władnych, które mogłyby prowadzić dalej przedsiębiorstwo, ponieważ byli nauczeni wszyscy, że oni nie muszą podejmować decyzji. (...) i jeżeli dobrze pamiętam firma w pół roku całkowicie utraciła płynność finansową i została postawiona w stan upadłości likwidacyjnej.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Wydaje się, iż funkcje zarządów wraz ze wzrostem wielkości firmy powinny ewoluować od czysto decyzyjnych po bardziej nadzorcze. Zarząd powinien sprawować nadzór nad działalnością innych działów w firmie np. sprzedaży, kadr, rozwoju, rachunkowości, pozostawiając sobie do rozstrzygnięcia jedynie kluczowe decyzje. Nie oznacza to jednak, iż taki nadzór nad przedsiębiorstwem nie wymaga posiadania wysokich umiejętności. Zarząd,

aby wiedział jakie kluczowe decyzje podejmuje, musi posiadać wiedzę we wszystkich obszarach, które nadzoruje.

Bo zarząd ostatecznie za wszystko odpowiada, natomiast nie zawsze wie, co dokładnie się dzieje. Więc im jest sprawniejsza kontrola nad decyzjami, nad sytuacją księgową, rachunkową i tak dalej i tak dalej, tym jest łatwiej przeciwdziałać procesowi upadłości.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Tak, nie powiedział pan tu o najważniejszym, czyli o kompetencjach zarządu, które są najbardziej tu istotne, bo właściciele bądź zarząd przedsiębiorstwa, czyli ludzie, którzy podejmują decyzje (...) to znaczy to jest jeden z głównych, podstawowych elementów i czynników, które mogą mieć wpływ na to czy przedsiębiorstwo upadnie czy nie.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

Niestety wielu polskich przedsiębiorców ponosi porażkę w biznesie właśnie ze względu na fakt braku profesjonalizmu kadry zarządczej (w okresie wzrostu przedsiębiorstwa). Główne braki, jakie dostrzegają eksperci w kompetencjach kadry kierowniczej, są związane z brakiem wizji rozwoju i strategii przedsiębiorstwa. Element ten jest fundamentem, na którym można zbudować organizację o określonym poziomie trwałości.

W skali przedsiębiorstwa są tutaj trzy wymiary, w pierwszym jest marketing i sprzedaż, w drugim jest organizacja, narzędzia i w końcu są ludzie i relacje. Za tym wszystkim musi stać wizja, pomysł biznesowy i strategia.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

Przyczyny upadłości to jest brak kompetencji zarządu, mówię niecelowe, czyli – brak kompetencji zarządu (...). No ale to jak brak kompetencji to brak pomysłu na biznes w tym sensie, że brak dobrego produktu, brak dobrej usługi, którą się sprzedaje, bo jak się nie ma rynku klientów, no to się upada po prostu. Jak się źle przeliczyło swoje siły, nie ma się dobrego cen albo dobrego produktu no to się upadnie.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

Podejmowanie działalności przez osoby niedoświadczone, z brakiem jakiegokolwiek planu, czy biznes planu.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

- Korzystanie z profesjonalnej pomocy doradczej

Przedsiębiorca wraz z rozwojem firmy często spotyka się z problemami, których nie jest w stanie rozwiązać osobiście ze względu na braki związane z kompetencjami czy też brakiem wiedzy o rynku. W takich wypadkach remedium może być nie tylko zatrudnienie nowych pracowników, ale również skorzystanie z usług firm zewnętrznych np.:

- doradczych (o charakterze finansowym, inwestycyjnym, prawnym)
- eksperckich,
- badawczych.

Niechęć do podnoszenia poziomu kosztów oraz oddawania władzy w przedsiębiorstwie, zdiagnozowana w punktach poprzednich również powoduje, że przedsiębiorcy niechętnie korzystają z usług firm doradczych.

Ekspertki wskazują również, że relatywnie wysokie koszty takich usług mogą powodować, iż są one rzadko wykorzystywane.

Ceny usług związanych z doradztwem podatkowym, doradztwem prawnym, z prowadzeniem chociażby ksiąg są coraz wyższe, (...) jeżeli przedsiębiorca chce funkcjonować, to musi patrzeć na koszty, prawda? W związku z czym czasami rezygnuje z ponoszenia kosztów, z których nie powinien rezygnować, no ale czasami nie ma innego wyjścia i próbuje na bazie dotychczasowych doświadczeń radzić sobie samodzielnie i to najczęściej nie wychodzi.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, kobieta

- niechęć do zwiększania kosztów działalności w momencie wzrostu

Firmy w okresie wzrostu muszą również zwiększać koszty własnej działalności, inaczej nie możliwe staje się obsłużenie wzrastającej liczby zamówień. Działania takie (zwiększenia kosztów) mogą wymagać korzystania z bardziej złożonych produktów finansowych. Do ich skutecznego wdrożenia z kolei potrzebne jest albo posiadanie przez właściciela odpowiednich kwalifikacji, albo zatrudnienia przez niego wyspecjalizowanej kadry. Brak chęci do zmian sposobu finansowania działalności i podniesienia kosztów działania może wynikać z jednej strony z braku wiedzy, a z drugiej z czynników tkwiących w osobowości przedsiębiorcy.

Tak zwane dramaty niezrównoważonego wzrostu, kiedy ten element pod tytułem produkcja i sprzedaż został potrojony. Właściciel kalkulował, że może na bazie tych samych kosztów potroić obroty.(...) zwiększając obroty stracili mądrość rynkową, stracili umiejętność oceny klientów, stracili umiejętność budowania takich relacji z klientami, poddostawcami dzięki, którym cashflow był budowany na zdrowych zasadach, a relacje z partnerami na regule wzajemności.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

- Liczba i jakość pracowników oraz formy zatrudnienia

Wraz ze wzrostem wielkości firmy przychodzi konieczność nie tylko zwiększania liczby pracowników (o czym również w punkcie poprzednim), ale również zmiany w zakresie umiejętności i kwalifikacji kadry. Przykładem może być tutaj tworzenie się wyspecjalizowanych jednostek wewnętrznych – np. ds. księgowości czy kadr, które mają zajmować się obsługą innych pracowników. Proces ten wiąże się również ze zmianą

w strukturze zatrudnienia i zarządzania. Większa liczba osób zaczyna być zatrudniana na umowę o pracę w porównaniu z umowami o dzieło i zlecenie, które są charakterystyczne dla przedsiębiorców w pierwszych fazach życia firmy. Powoduje to zwiększenie się poziomu lojalności najbardziej cenionych pracowników. Brak umiejętności powiększania zespołów ludzkich, nieumiejętne procesy rekrutacji nowych pracowników są czynnikiem, który może w momencie wzrostu firmy doprowadzić do jej porażki.

- Nieumiejętne inwestowanie owoców wzrostu/przeinwestowanie

Przedsiębiorcy w ramach rozwoju przedsiębiorstwa szukają różnych dróg na zwiększenie skali własnej działalności. Takie działania zazwyczaj wymagają zaangażowania kapitału. Ekspertki wskazują, iż angażowanie kapitału zewnętrznego (np. z kredytu rozwojowego) jest o wiele bardziej ryzykowne niż budowanie przedsiębiorstwa na własnych środkach wypracowanych w dłuższym okresie.

Dużym ryzykiem może być również przeinwestowanie. Jest ono zazwyczaj, zdaniem ekspertów, skutkiem niewłaściwego planowania. Przedsiębiorca (w szczególności ten o małym doświadczeniu) optymistycznie podchodzi do planów rozwoju przedsiębiorstwa, w tym wielkości sprzedaży, zostawiając sobie bardzo niewielkie zapasy finansowe na wypadek gorszej realizacji wstępnych założeń. Przyczyn takiego zjawiska należy upatrywać w ignorancji (rozumianej jako podejmowanie decyzji bez odpowiedniej wiedzy) oraz braku umiejętności i chęci poszukiwania rzetelnych informacji biznesowych (czy to samodzielnie czy zewnętrznie przez wyspecjalizowane firmy konsultingowe).

Główne przyczyny upadłości. Brak rozeznania, przeinwestowanie. (...). Większy apetyt, aniżeli możliwości przedsiębiorcy.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Przeinwestowanie, które często jest związane z brawurą i brakiem umiejętności perspektywicznego myślenia. Jako prawnik mogę do znudzenia w kółko powtarzać, tak jak anglosaskie powiedzenie „prevention is better than cure”, lepiej pójść z góry do prawnika, dopytać się, przeczytać albo poprosić kogoś, kto się na tym zna, żeby przeczytał te dokumenty przed podpisywaniem niż podpisać. Przedsiębiorcy bardzo dużo, mimo wszystko, robią tego hura optymizmu, jak jest dobrze, to zawsze będzie dobrze i nie mamy wyrobionych nawyków przygotowywania się na najgorsze.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Nieumiejętne korzystanie z produktów finansowych oferowanych przez banki, oraz innych instytucji.

Banki oferują przedsiębiorcom szereg instrumentów finansowych, które w założeniu mają dokapitalizować prowadzoną działalność. Przedsiębiorcy nie mają często dostatecznej wiedzy o ich działaniu. Problem ten dotyczy w szczególności mniejszych podmiotów. Ryzyko związane z korzystaniem z instrumentów finansowych opartych na spekulacji może prowadzić do utraty płynności finansowej, czego najlepszym dowodem byli przedsiębiorcy, którzy w roku 2008 zainwestowali w kontrakty opcyjne. Duża część upadłości z lat 2009-2010 była spowodowana właśnie zainwestowaniem przez przedsiębiorców w opcje walutowe.

Bardzo się przekłada. Ten czas, kiedy wybuchła sprawa z opcjami to tam się złożyło kilka czynników. To był czas, kiedy mówiło się o przystąpieniu Polski do Euro, kiedy właściwie wszyscy analitycy i to już powinno wzbudzić podejrzenia bezpiecznej zasady inwestowania, że większość analityków nigdy nie ma racji. Ale generalnie mówiło się o tym, że kurs złotego się umacnia, wszyscy uwierzyli, że już zawsze tak będzie. Typowy objaw sprzed krachu, że wszyscy uważają, że do końca świata będzie dobrze. I fakt jest faktem, że banki wtedy twardo wciskały produkty i często do manipulacji się uciekały.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

Jak najbardziej. Widać, dwutysięczny ósmy rok. Jeżeli ktoś kupuje produkty, których nie rozumie, to upada.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Część przedsiębiorców podpisuje z bankami umowy kredytowe. Monitorując kondycję finansową przedsiębiorstwa, banki mogą podejmować czynności w celu zabezpieczenia własnych interesów. Jednym z takich działań jest możliwość wypowiedzenia umowy kredytu bankowego w sytuacji zdiagnozowania trudnej sytuacji przedsiębiorcy. W tych okolicznościach szanse osoby prowadzącej działalność gospodarczą na utrzymanie się na rynku znacznie maleją.

Banki, czy firmy, zajmujące się factoringiem (...) pilnują wypłacalności swoich klientów. Wówczas, kiedy mają kłopoty ci klienci, to w sposób bezwzględny próbują realizować zabezpieczenia, czy też ściągają finansowanie w formie wypowiedzenia kredytu. Więc głównym zagrożeniem ze strony tych instytucji, mam na myśli przede wszystkim banki, jest to, że w bardzo szybki sposób może przedsiębiorca zostać postawiony przed faktem wypowiedzenia umowy kredytu.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

4.5. Inne zmienne a zagrożenie porażką biznesową

Diagnozowano również inne zmienne, które potencjalnie mogły wpływać na zagrożenie porażką, były to:

- Skłonność do ryzyka

Skłonność do ryzyka jest czynnikiem psychologicznym i wiąże się ogólnie z jednostkowymi uwarunkowaniami przedsiębiorcy. Można spotkać takich przedsiębiorców, którzy są gotowi do podjęcia większych niebezpieczeństw kosztem większych zysków oraz takich, którzy przed podjęciem jakiegokolwiek decyzji zabezpieczają się na wiele sposobów.

Łączy się (to)z generalnym poziomem akceptacji ryzyka prowadzonej działalności. Jest część przedsiębiorców, która na przykład, nie sprzedaje towaru swojemu kontrahentowi, jak mu nie ubezpieczy należności, a jest część taka, która sprzedaje. Nie ubezpieczając. I jeżeli kontrahent, nie zapłaci, to ten drugi upadnie. Tak, generalnie zależy, od skłonności do ryzyka przedsiębiorcy.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Liczba zatrudnionych osób i jakość kadry

W dużych, „zasiedziały”, mniej elastycznych przedsiębiorstwach można zauważyć przerost liczby osób zatrudnionych na stałych kontraktach. Może to powodować nieracjonalne zwiększenie kosztów i może prowadzić do upadłości firmy.

Mają duży fundusz płac i w związku z tym, jest konieczność (...)regulowania tych wynagrodzeń. I brak uregulowania tych wynagrodzeń, bardzo często jest jedną z przyczyn upadłości. W związku z tym, ilość zatrudnionych pracowników na pewno przekłada się na prawdopodobieństwo zagrożenia niewypłacalnością.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

W dużych organizacjach przerosty w zatrudnieniu czasem są również powiązane z bardzo silną pozycją związków zawodowych, która uniemożliwia restrukturyzację podmiotu.

Spotykaliśmy się z organizacjami gdzie były bardzo rozbudowane były grupy związkowe i przedsiębiorca nie był w stanie przeprowadzić restrukturyzacji na przykład kluczowych stanowisk kadry kierowniczej, kiedy był przerost kadry kierowniczej nad pracownikami czysto produkcyjnymi. Mieliśmy taki przypadek, że w połowie procesu prób naprawy finansowej firmy przed samym stwierdzeniem niewypłacalności pracownicy zastrajkowali. Co tak naprawdę popchnęło spółkę przez krawędź i nie było innej możliwości tylko złożyć wnioski o ogłoszenie upadłości. (...)Tu raczej chodzi o strukturę zatrudnienia. Bo niekiedy duże przedsiębiorstwa mają znaczną liczbę pracowników i mają

także większą mobilność. Są w stanie przesuwać większą grupę pracowników pomiędzy poszczególnymi zadaniami, co jest czasami dobrym rozwiązaniem.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Należy również pamiętać, iż istotność jakości kadr dla powodzenia gospodarczego jest zależna od branży. Przykładowo wysokie kwalifikacje, zaangażowanie, umiejętność podejmowania decyzji, oraz samodzielność, są niezbędne dla przetrwania firm, które charakteryzują się systemem pracy projektowej. Podobne zjawisko występuje w firmach wysokich technologii.

Ja zawsze wychodzę z założenia, że podstawą działalności dobrej firmy jest kapitał ludzki. Bardzo często, co jest w ogóle niedoceniane, jak już się wycenia przedsiębiorstwo upadłe przy sprzedaży itd. Nadal bierze się pod uwagę tylko i wyłącznie wartość nieruchomości, ruchomości, samochodów, należności, natomiast w przypadku firm, gdzie jest zespół ludzki, w ogóle się nie bierze pod uwagę kosztu kapitału ludzkiego. Ja nawet przy wycenach, które sporządzam, liczę taki koszt kapitału ludzkiego.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

- Budowanie relacji biznesowych

Sposób budowania relacji biznesowych z otoczeniem (klienci, kontrahenci, współpracownicy) może w znacznym stopniu wpływać na działalność przedsiębiorstwa. Dobre, uczciwe relacje z otoczeniem są czynnikiem kreującym dobrą markę, a jednocześnie ograniczają ryzyko zetknięcia się z ryzykownymi przedsięwzięciami.

Dobre relacje z otoczeniem biznesowym, z całą pewnością pomagają przetrwać złe czasy. A złe relacje, zazwyczaj przekładają się na złą renomę. Zła renoma przekłada się na brak klientów, więc w tak szerokim kontekście tak.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Ryzykowne działania balansujące na granicy uczciwości czy legalności i bazujące na tym relacje mogą stosunkowo szybko negatywnie wpłynąć na kondycję finansową przedsiębiorstwa i w konsekwencji zakończyć się porażką biznesową.

- Forma prawna prowadzonej działalności

Wśród ekspertów przeważały głosy, iż upadłość bądź zagrożenie upadłością to sytuacja, która może dotyczyć każdego podmiotu, niezależnie od formy prawnej, w jakiej jest ono prowadzone. Zagrożenie upadłością może osiągnąć zarówno przedsiębiorcę prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą, jak i spółki prawa handlowego. Jednak prowadzenie

działalności w formie spółki prawa handlowego jest bezpieczniejsze dla przedsiębiorcy (z uwagi na ograniczenie odpowiedzialności do wysokości kapitału zakładowego). A to z kolei zdaniem respondentów może być motywatorem do podejmowania bardziej ryzykownych działań. Jak wskazują statystyki¹⁶ upadłościowe, najbardziej zagrożone upadłością są spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Liczba porażek wśród tej grupy przedsiębiorców zawsze była wysoka, jednak zwiększyła się zdaniem ekspertów po obniżeniu progu wysokości kapitału zakładowego z 50 do 5 tysięcy złotych. Konstatując można stwierdzić, iż ta świadoma decyzja ustawodawcy podwyższyła poziom niepewności gospodarczej (spółka o mniejszym kapitale zakładowym jest w mniejszym zakresie wypłacalna). Nie należy jednak zapominać, że pozytywną stroną tego zjawiska jest zmniejszenie barier dla zakładania firmy oraz częstsze podejmowanie ryzyka przez ludzi przedsiębiorczych.

Nie przesądza, ale łatwiej jest chyba upaść będąc spółką prawa handlowego powiedzmy z ograniczoną odpowiedzialnością ze względu na ograniczenie odpowiedzialności, prawda? Jak ktoś odpowiada całym majątkiem to jednak stara się nie upaść.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

- Branża

Zdaniem części ekspertów branża może generować zagrożenie upadłością. Wynika to z faktu, iż sytuacja różnych sektorów gospodarki zależy od aktualnej koniunktury. Są branże, które w określonych sytuacjach społeczno – gospodarczych, mogą znaleźć się na skraju niewypłacalności. W Polsce taka sytuacja dotknęła (zdaniem badanych) między innymi przemysł stoczniowy, developerów, a obecnie branżę budowlaną.

Przemysł stoczniowy w Polsce upadał mniej więcej w tym samym czasie, teraz budownictwo upada i poprzednia fala upadłości w budownictwie była w okolicach 2000 roku, teraz mamy drugą taką falę.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Przed wszystkim branża związana z budownictwem, jest szczególnie narażona w moim przekonaniu, na nieregularne płatności. I to jest chyba najbardziej, najbardziej, czy też najczęściej spotykany obszar, w którym można spotkać problemy związane z finansowaniem.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Branże to dokładnie wszystkie do nas przechodzą. Bywa okres, że jak fala domina przechodzą do nas branże budowlane, czy przyjdzie okres to przetwórstwo mięsne, ale tak naprawdę z każdej branży pojawiają się te przedsiębiorstwa, są to i osoby fizyczne, które upadają, i spółki z.o.o. i akcyjne i przedsiębiorstwa, które upadają. No i w każdej branży.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – FGŚP, kobieta

¹⁶ Statystyki tworzone przez Coface czy Konfederację Przedsiębiorstw Finansowych.

W warunkach kryzysu może mieć to znaczenie. Jedne branże są bardziej podatne na działanie czynników zewnętrznych, inne są bardziej stabilne.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

Należy tu również zwrócić uwagę na wpływ rozwoju nowych technologii na efekt kreacji i upadku określonych sektorów gospodarki. W procesie rozwojowym tworzą się nowe branże. Z drugiej strony jednak zmiany te przyczyniają się do spadku zapotrzebowania na inne – popularne dotychczas – produkty, czy wręcz do likwidacji całych sektorów. Przykładem mogą tu być producenci maszyn do pisania lub magnetowidów i kaset VHS.

Są bardziej narażone, są mniej narażone branże, które znikają. Była taka fajna upadłość Polskie Nagrania, największa tłocznia czarnych płyt w Europie, ale to jeszcze w okresie kiedy na rynku dominowały CD. Także jest to branża też, zmienność branży.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

- Miejsce prowadzonej działalności i zasięg terytorialny

Miejsce prowadzenia działalności gospodarczej i zasięg terytorialny bezpośrednio nie przyczynia się do sytuacji zagrożenia niewypłacalnością. Natomiast wydaje się być skorelowany z branżą i wielkością przedsiębiorstwa.

Niektóre branże, generalnie, mają ograniczony potencjał i jakby sprzedawanie usług, poza rejonem w którym działają. Bardzo dobry przykład, to są lokalne sieci PKS, na przykład, które wypierane są częstokroć z rynku, przez kierowców busików, którzy obsługują te same trasy. No i PKS, PKS, który ma, nie wiem, bazę i generalnie klienta, gdzieś w obszarze połowy województwa podlaskiego, zasadniczo, ze względu na swoją lokalizację, klientów może tracić.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Jeśli już dostrzeżę jakieś wpływy miejsca prowadzenia działalności gospodarczej na sytuację ekonomiczną przedsiębiorcy, to należy spojrzeć na nie w perspektywie relacji duże miasta – peryferie.

Nie regionalne, ale między dużymi miastami a prowincją. Na prowincji jest trudniej, bo tam jeszcze inne dodatkowe aspekty psychologiczne dochodzą. Tamci ludzie są na świeczniku w związku z tym jak podejmą jakieś decyzje mają większy problem z wycofaniem się, są uwikłani w różne układy i jest to dużo trudniejsze, znacznie bardziej przeżywają upadek niż w anonimowym dużym mieście.

Przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

- Płeć przedsiębiorcy

Wszyscy przebadani eksperci nie widzą zasadniczych związków między płcią przedsiębiorcy, a sytuacją zagrożenia upadłością. Dało się jednak dostrzec rozbieżne oceny sposobu zarządzania przedsiębiorstwem między kobietami a mężczyznami. W opinii kobiet – ekspertów inne kobiety zarządzają przedsiębiorstwami w sposób ostrożny. Wiąże się to przede wszystkim z brakiem skłonności do podejmowania ryzykownych i nieprzemyślanych działań.

Płeć, jeśli już, to myślę, że zarządzane przez kobiety przedsiębiorstwa, są zarządzane w sposób taki bardziej ostrożny. W związku z tym (...) oceniam, że kobiety są mniej skłonne do ryzyka

przedstawiciel środowiska syndyków, kobieta

Odmienne jest zdanie ekspertów – mężczyzn. Twierdzą, iż kobiety zarządzające przedsiębiorstwem są bardziej agresywne niż mężczyźni?

Kobiety są znacznie bardziej agresywne w zarządzaniu. (...)Przed wszystkim kobietom jest bardzo trudno zdobyć stanowisko, natomiast jeśli już zdobędą to stanowisko, są bardzo agresywne w jego utrzymaniu.

przedstawiciel środowiska wierzycieli, mężczyzna

- Prowadzenie pełnej lub uproszczonej księgowości

Badani respondenci nie dostrzegali wpływu prowadzenia pełnej lub uproszczonej księgowości na sytuację zagrożenia upadłością. Choć zdaje się, że prowadzenie pełnej księgowości może relatywnie wcześniej wykryć symptomy trudnej sytuacji, to problem tkwi w podejściu przedsiębiorców do księgowości w ogóle. Brak skłonności do czytania i analizowania bilansów – bez względu na to czy prowadzona jest pełna, czy uproszczona księgowość – wynikać może z braku kompetencji zarządczych. Jednakże, w opinii przedstawiciela biegłych rewidentów prowadzenie uproszczonej księgowości może skutkować niedoinformowaniem przedsiębiorcy o faktycznej kondycji finansowej firmy.

Pośredni jest taki, że może mieć, że prowadzenie uproszczonej księgowości może spowodować brak wszelkich informacji, bark spójnych i takich jednoznacznych informacji w związku z tym zarząd czy właściciel może nie być doinformowany na temat na przykład zadłużenia, swojego zadłużenia jak i zadłużenia wobec jego firmy.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

4.6. Specyfika upadłości łańcuskowych

Upadłość jednego przedsiębiorcy może stanowić determinantę upadłości innych przedsiębiorców. Sytuację taką, nazywamy upadłością łańcuskową. Prawie wszyscy badani eksperci spotkali się z tym zjawiskiem.

M: A czy spotkał się pan ze zjawiskiem łańcuszka upadłości?

R: Tak, jak najbardziej. To się bardzo często dzieje. W branży budowlanej, na przykład.

M: Może pan opisać przykład takiej upadłości.

R: (...) inwestor nie płaci generalnemu wykonawcy a generalny wykonawca nie płaci podwykonawcom. Generalny inwestor, przepraszam, inwestor. Inwestor nie płaci generalnemu wykonawcy. Sam upada. Generalny upada, nie płaci dostawcom, powiedzmy grzejników, okien i firmie, która kładła instalacje elektryczne. I te trzy również upadają. To występuje głównie na tym rynku, gdzie klient jest nierozproszony (...) przedsiębiorca ma ograniczoną liczbę klientów, z których każdy jest na tyle duży, że jest w stanie zachwiać płynnością. (...) bardzo duża część firm budowlanych jest w stanie obsługiwać tylko jedną inwestycję, albo dwie. Więc jeżeli firma budowlana, na przykład, która instaluje okna, jeżeli ona ma dwóch klientów na raz. I pracuje od projektu, do projektu, to znaczy od kwietnia do września, pracuje na dwóch budowach i jedna z tych budow się przewraca, developer upada, to ta firma też upada.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Bardzo często zdarzają się łańcuszki upadłości, z uwagi że są to jednak spółki powiązane. Kiedy spółki powiązane kapitałowo, osobowo poręczają zobowiązania spółki i ogłoszenie upadłości jednej z tych spółek w konsekwencji zazwyczaj powoduje, że kolejne spółki również upadają.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

Upadłość łańcuskowa jest zazwyczaj związana z nadużywaniem zasady kredytu kupieckiego. W opinii respondentów pierwszym ogniwem łańcuszka upadłości są zazwyczaj duże firmy. Upadek takich firm powoduje efekt domina i upadłości podmiotów mniejszych, od nich zależnych lub z nimi powiązanych. Trudno zatem precyzyjnie oszacować, jak szeroki krąg

może zatoczyć łańcuszek upadłości, ale może on objąć od kilku do nawet kilkudziesięciu podmiotów. Ogniwami w łańcuszku upadłości są często firmy nie mające zdywersyfikowanego portfela klientów. Taka sytuacja ma miejsce wtedy, gdy cała działalność opiera się na współpracy z jednym kontrahentem (np. jednym dostawcą lub jednym odbiorcą). Porażka biznesowa takiego kontrahenta skutkuje zatem porażką firmy z nim współpracującej.

Eksperti twierdzą, że symptomy takich upadłości są nieco trudniej wykrywalne.

Trudniej są wykrywalne, bo nieczęsto się uda odkryć te powiązania kapitałowe, powiązania osobowe, albo też nie zawsze wszystkie podmioty, które są na końcu tego łańcuszka, w rzeczywistości składają wniosek o ogłoszenie upadłości. Albo też jest składany ten wniosek wobec nich. I tym samym one jeszcze utrzymują się na powierzchni, chociaż są już niewypłacalne i powinna być ogłoszona upadłość wobec nich.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

Trudniej, bo tam nie ma żadnych symptomów. To jest efekt po prostu tej pierwszej upadłości. On jest ostatni w tym łańcuchu i on nie jest w stanie nic zrobić, jeśli nawet wie, że upadł ten główny. Bo w momencie, kiedy ten główny upada, to najczęściej te wszystkie faktury są przeterminowane i już nic się z nimi nie da zrobić, nie można wyjść na inny rynek, można jedynie zabrać swoje narzędzie i skończyć budowę w porę.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Zgadza się również, że specyfika takich upadłości nie różni się od specyfiki upadłości „zwykłych”. Jediną różnicą jest liczba podmiotów tworzących „łańcuch upadłości”, co z kolei przydaje jej wymiaru społecznego.

I myślę, że upadłość łańcuskowa, jest znacznie bardziej dotkliwa społecznie, ponieważ przeważnie dotyczy firm niewielkich, powiązanych ze sobą często rodzinnie znajomościami. Myślę, że jest dotkliwsza lokalnie.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Eksperti za przykład upadłości łańcuskowej często podawali przemysł stoczniowy. Stocznie posiadały setki kooperantów, dla których były one jedynymi klientami.

Najbardziej jaskrawym przypadkiem był przemysł stoczniowy. Tam sytuacja wyglądała w ten sposób, że jedno zamówienie rozkładało się na kilkadziesiąt czy nawet kilkaset mniejszych zleceńodawców, którzy po kolei lub wspólnie przygotowywali podzespoły dla zamawiających. I to nie mówię tylko o tych dużych stoczniach, ale też o stoczniach jachtowych, gdzie tych podwykonawców też jest bardzo dużo. Sytuacja polegała na tym, że jeżeli zamawiający popadał w kłopoty finansowe, usiłował się zazwyczaj ratować kredytem kupieckim, czy przesuwał możliwie najdłuższy okres, termin płatności swoich wierzytelności, na te pieniądze czekali podwykonawcy, którzy zrobili dokładnie to samo ze swoimi dalszymi podwykonawcami, co powodowało przestój w płatnościach. Wystarczyłoby tylko, że jedno z ogniw łańcucha, wystarczyło, żeby któreś z nich nie miało wystarczających środków finansowych, żeby wytrzymać odpowiedni przestój, i musiały ogłosić upadłość. Wszystkie pozostałe elementy upadały jak kostki lodu.

przedstawiciel środowiska adwokatów/radców prawnych, mężczyzna

Upadek stoczni na przykład w Szczecinie spowodował po prostu konieczność zakończenia działalności dziesiątek innych firm. Przecież tam były firmy transportowe, firma, która catering dla tych ludzi doprowadzała, sprzętające, dostawcy wszelakiego rodzaju sprzętu. No to były dziesiątki jak nie setki

różnych firm współpracujących, więc upadłość czy likwidacja stoczni szczecińskiej czy stoczni gdańskiej spowodowały likwidację dziesiątek albo i setek nawet dużo mniejszych podmiotów.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Wiem że przemysł stoczniowy coś takiego (łańcuch upadłości) pociągnął.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

5. Etyka biznesowa w momencie porażki – trzy postawy

Etyka w prowadzeniu działalności gospodarczej może przybrać dwie formy¹⁷:

- etyka dóbr i wartości,
- etyka norm, praw i uprawnień.

Pierwsza z nich odnosi się do naszkicowania jasnej wizji i misji przedsiębiorstwa. Deklaruje się w nich w szczególności, jakie wartości będą miały znaczenie i jakie będą objęte szczególną ochroną. Precyzuje się również cele działania, zwłaszcza długofalowe. Drugi rodzaj etyki natomiast odnosi się do wprowadzenia określonych standardów i procedur zarządzania i kontroli, czy nawet jedynie technicznych norm potrzebnych do efektywnego funkcjonowania przedsięwzięcia biznesowego. Etyka ta wyrażać się może respektowaniem zasady, że co nie zostało zabronione, jest dozwolone. Przyjęta etyka biznesu determinuje postawy i zachowania przedsiębiorcy w różnych fazach istnienia przedsiębiorstwa. Dotyczy to również sytuacji kryzysowej, jaką jest zagrożenie upadłością czy wręcz sama upadłość.

Sytuacja ta powoduje u prowadzącego działalność gospodarczą wyjątkowo trudny konflikt etyczny – zagrożoną w momencie upadłości wartością jest bezpieczeństwo finansowe własne i własnej rodziny (nierzadko walka toczy się o bardzo elementarny poziom tego bezpieczeństwa). Musi on bowiem przyjąć określoną postawę wobec okoliczności, w jakich się znalazł. W świetle wyników przeprowadzonych badań można stwierdzić, że postawy przedsiębiorców w sytuacjach kryzysowych mogą wpisywać się w paradygmat¹⁸:

- postawy zasadniczej, rozumianej jako bezpośrednia akceptacja bądź negacja pewnej reguły odnoszącej się do wyobrażonego lub rzeczywistego zachowania.
- postawy celowościowej, rozumianej jako uzależnienie zachowania od specyficznego rozważenia kalkulacji różnych możliwych wariantów zachowania oraz oceny ich skutków.

Zatem przedsiębiorcy znajdujący się w sytuacji zagrożenia upadłością bądź w trakcie postępowania upadłościowego mogą przyjąć:

¹⁷G. Szulczewski, Etyka w biznesie. O możliwościach i barierach stosowania kategorii etycznych do zarządzania.

¹⁸A. Podgórecki, Socjologiczna teoria prawa, Warszawa 1998, s. 51 – 52.

- postawę polegającą na zachowaniu uczciwości niezależnie od sytuacji i ich konsekwencji dla przedsiębiorcy („do końca uczciwi”);
- postawę polegającą na maksymalizowaniu własnych korzyści i unikaniu strat w sytuacji kryzysowej (przy błędnym założeniu, że otoczenie „gra” nieuczciwie, stosowanym jako mechanizm racjonalizacji swoich działań);
- postawę nieetyczną, której podstawowym celem jest maksymalizowanie własnych korzyści poprzez wykorzystywanie luk w istniejącym prawie czy praktyce jego stosowania.

5.1. Przedsiębiorcy „do końca” uczciwi

Pojęcie uczciwości zdaniem ekspertów rodzi wiele znaków zapytania. Jako pojęcie *stricte* etyczne, nad którym toczą się debaty filozoficzne, nie może być ono jasno zdefiniowane dla celów praktyki biznesowej. Można natomiast wskazywać na przykłady działań, które postrzegane są jako etyczne i które w konsekwencji budują wśród przedsiębiorców ład gospodarczy. Do działań tych zaliczyć można między innymi:

- Należyte wykonywanie zobowiązań,
- Terminowa spłata wierzytelności,
- Budowanie uczciwych i przejrzystych relacji z otoczeniem biznesowym.

Według relacji ekspertów są tacy przedsiębiorcy, którzy kierują się w działalności gospodarczej etyką dóbr i wartości. Sytuacja kryzysowa, mimo swojej dotkliwości dla przedsiębiorcy, nie zmienia jednak jego systemu norm i wartości. Przedsiębiorcy ci pozostają uczciwi mimo bardzo niesprzyjających okoliczności. W trakcie postępowania upadłościowego swoje działania koncentrują na zaspokojeniu roszczeń wierzycieli.

Wyobrażam sobie wyraźną dystynkcję: pomiędzy przedsiębiorcami, którzy upadają uczciwie i na przykład zostawiają swój majątek wierzycielom, co jest podstawowym kryterium uczciwości "nie okradam swoich wierzycieli, tylko zostawiam im to, co mi zostało". I wyróżniłbym przedsiębiorców nieuczciwych (...)

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Uczciwość w trakcie postępowania upadłościowego pozwala zachować dobre relacje z otoczeniem biznesowym (ze współnikami, pracownikami, kontrahentami) i predestynuje takiego przedsiębiorcę do podjęcia nowej działalności z dużymi szansami na odniesienie sukcesu.

To są bardzo generalne zasady biznesu. Jeżeli prowadzi się ten biznes fair, uczciwie w stosunku do kontrahentów, to nawet podwinięcie się wtedy nogi nie wywołuje negatywnych skutków.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

5.2. Przedsiębiorcy relatywizujący normy i zachowania pod wpływem sytuacji kryzysowej

Trudna sytuacja materialna może jednak spowodować, że przedsiębiorca, który dotychczas postępował uczciwie, może zmienić swoją postawę i zachowania. Porzuca wizję uczciwych działań, która przyświecała mu, gdy podejmował działalność gospodarczą. Zdaniem części ekspertów sytuacja skrajnie stresowa budzi w nim takie zachowania i ożywia takie cechy charakteru i osobowości, których istnienia nawet nie przypuszczał.

Człowiek może ujawnić ukryte zasoby albo patologii albo ekstra możliwości. Czyli z jednej strony może się ujawnić czyjaś małość, bestia, która zawsze w nim tkwiła, a może się ujawnić siła, której człowiek w sobie nie podejrzewał (...)

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

W skrajnym przypadku przedsiębiorca zagrożony upadłością może zweryfikować swoje wyobrażenia na temat uczciwości w biznesie – w jego opinii to właśnie uczciwe prowadzenie działalności gospodarczej spowodowało, że znalazł się w sytuacji kryzysowej. Przeświadczony, że uczciwość nie popłaca, przedsiębiorca zaczyna postrzegać działania na granicy prawa lub sprzeczne z nim jako jedyne gwarantujące sukces w biznesie. Często musi on w takiej sytuacji wybierać pomiędzy dobrobytem własnym i swoich najbliższych a wywiązaniem się z ciężących na nim zobowiązań finansowych. Uznając, iż nie może on poświęcać dobrobytu rodziny, decyduje się na działania, które są nieetyczne biznesowo.

Nagle człowiek staje przed wyborami, przed którymi nigdy nie chciałby stawać, czy być uczciwy i skończyć na bruku, czy ma chronić rodzinę, wtedy perspektywa się zmienia, wtedy się mówi: inni oszukują, złodzieje jedni mnie okradł i więc niech i ja coś z tego mam.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

5.3. Przedsiębiorcy nieetyczni

Trzecia grupa przedsiębiorców świadomie decyduje się podejmować działania na granicy prawa lub zmierzające do jego obejścia w celu maksymalizacji własnych korzyści finansowych. Takiej formy aktywności biznesowej przedsiębiorcy ci dopuszczają od początku swojej działalności. Sytuacja kryzysowa jest dla nich swoistym pretekstem do eskalacji działań sprzecznych z prawem/ na jego granicy. Może być też ona przez nich wykreowana jako narzędzie do osiągnięcia własnych celów. Badani respondenci jednoznacznie kwalifikują takie postępowanie jako oszustwo. W przypadku sytuacji kryzysowych zaaranżowanych przez przedsiębiorcę przybiera ono formę opisanych dalej upadłości „reżyserowanych”. Osoby takie, zdaniem ekspertów, bez względu na to, ile razy doświadczałyby upadłości i ile razy inicjowałyby kolejne przedsięwzięcia biznesowe, za każdym razem będą ignorować obowiązujące przepisy prawa.

Kilka było takich upadłości, później ludzie próbowali zaistnieć, część na etacie, część na działalność gospodarczą, jeden jak był oszustem, tak został oszustem.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

6. Upadłości „reżyserowane”

6.1. Charakterystyka zjawiska

Upadłości „reżyserowane” są to zamierzone działania, które mogą zakładać upadłość podmiotu gospodarczego. Celem tych działań jest wyrządzenie szkody w majątku kontrahentów. Szkada może w tym wypadku przybrać postać rzeczywiście poniesionych strat, a także niezyskanych korzyści. Metodyczne działania na szkodę kontrahentów wiążą się zazwyczaj z nienależnym przysporzeniem majątkowym na rzecz tego, który upadłość reżyseruje. Co do zasady, mają one na celu naruszenie przepisów prawa. Osoby, które podejmują takie działania, kierują się, swego rodzaju „alternatywną” etyką biznesową, która w założeniu wspiera negatywne wartości.¹⁹ Problem ten został dostrzeżony przez każdą z grup eksperckich. Definiowali oni zazwyczaj „upadłość reżyserowaną” jako sprzeczne obowiązującym z prawem działania uczestników obrotu gospodarczego, ukierunkowane na osiągnięcie korzyści przez jedną grupę kosztem innych.

Działania te mogą manifestować się w następujący sposób:

- działania na szkodę wierzycieli.

No to jest reżyseria (...) chęć oszukania przede wszystkim wierzycieli przez upadłego.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Upadłość reżyserowana polega moim zdaniem na takim projekcie, że jest reżyserowana sytuacja, która generalnie ma przynieść zysk tej spółce, która upada, żeby skrzywdzić wierzycieli. Robi się spółkę celową, czyli taką spółkę, która ma na przykład coś wybudować, albo coś wyprodukować, albo coś zrobić. Ma się bardzo dobre podstawy, bardzo dobre niby majątki. I na początku transakcje wyglądają na najzupelniej normalnie i najzupelniej normalnie wszystko się toczy, a potem się albo bierze duże zamówienia oczywiście wiedząc już, że się tego nie zapłaci (...). Tak na ogół jest.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

¹⁹E. Mączyńska, *Zagrożenie i szansa upadłości przedsiębiorstwa*, „Kwartalnik Nauk o Przedsiębiorstwie”, 3/2007, s. 30

- działania zmierzające do wyprowadzenia majątku z przedsiębiorstwa i przeniesienia go na inny podmiot.

Kolejnym przejawem „reżyserowania” upadłości jest, podyktowane chęcią zysku, wyprowadzanie majątku z przedsiębiorstwa i przeniesienie go na inny podmiot. Tym podmiotem może być inne przedsięwzięcie biznesowe, w które zaangażowana jest osoba reżyserująca upadłość lub osoby z nią związane.

Upadłość reżyserowana, to jest moim zdaniem (...) zjawisko, które polega na tym, że dłużnik, gdy widzi już, że rzeczywiście ma przesłanki upadłościowe. (...) stara się, do ostatniego momentu (...) zwiększyć stan majątku spółki, poprzez kupowanie towaru na kredyt, poprzez wyłudzenie innych świadczeń. I stara się, przenieść ten majątek na siebie, albo na powiązany podmiot. Generalnie stara się zarobić na tej upadłości. Stara się okraść, zazwyczaj swoją własną firmę, spółkę. I przywłaszczać sobie, to, co w tej spółce, w normalnych warunkach powinno przysiać wierzycielom.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- uwolnienie się od zobowiązań, a co za tym idzie od odpowiedzialności cywilnej.

Wyreżyserowanie upadłości może, w przekonaniu dłużnika, uwolnić go od zaciągniętych zobowiązań. Celem takich działań jest uniknięcie odpowiedzialności z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązań. To z kolei uwolni go od kosztów, które powinien był ponieść. Środki te będzie mógł zatem alokować w nowym przedsięwzięciu.

Można tak powiedzieć, że tak jest, bo czasami naprawdę wydaje nam się, że firmy bardzo dobrze prosperujące na rynku nagle ogłaszają upadłość no i pytanie dlaczego. No więc prawdopodobnie ten powód co Pan podał, żeby pozbyć się zobowiązań i być może za przysłowiową złotówkę gdzieś tam sprzedać to przedsiębiorstwo, wykupić sobie znak towarowy, logo i na nowo rozpocząć działalność z dobrze prosperującą firmą. Bo trafiają się naprawdę firmy, gdzie w życiu byśmy nie powiedzieli, ta firma upadła, no przecież taka znana i w ogóle, tyle produktów w ogóle wszystkiego, a jednak pada.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – FGŚP, kobieta

- działania mające na celu przejęcie majątku innego przedsiębiorcy.

Upadłość reżyserowana może również mieć na celu przejęcie cudzego majątku. Działania takie inicjuje wierzyciel. Posiadając wierzytelność dającą się podzielić zbywa ją podmiotom trzecim. W ten sposób powstaje wielość wierzycieli. W momencie, gdy została spełniona przesłanka niewypłacalności, wszczyna postępowanie upadłościowe. Nieuczciwy wierzyciel może wtedy przejąć majątek dłużnika.

Więc były to składane wnioski, gdzie tak naprawdę wierzyciel miał jedną wierzytelność, ale w skutek sprzedaży tej wierzytelności podmiotom trzecim, powstawała wielość wierzycieli. I tym samym przesłanka do ogłoszenia upadłości była spełniona. I następowało ogłoszenie upadłości dłużnika. A

tak naprawdę, nadrzędnym celem było, nie ogłoszenie upadłości i jak gdyby zaspokojenie się przez wierzyciela, ale tak naprawdę przejście majątku przez wierzyciela.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

Powyżej opisane przypadki ilustrują działania moralnie wątpliwe, balansujące na granicy obowiązujących przepisów prawa. Działania te zdiagnozowane na etapie postępowania upadłościowego czasem stanowią podstawę do wszczęcia postępowania karnego.

Są to oczywiście działania wykazujące cechy przestępcze.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Istnieje też taki przypadek, który w opinii ekspertów nosi pewne znamiona upadłości reżyserowanej, ale nie wiąże się z działaniami nieetycznymi i niezgodnymi z prawem. Podjęte wówczas działania nie mają na celu osiągnięcia zysku kosztem innych. Chodzi przede wszystkim o sytuację, gdy złożenie wniosku o upadłość jest konsekwencją konfliktu między udziałowcami, a przy okazji jedynym remedium na zażegnanie go. Wtedy jeden ze współników, by ratować majątek, który jeszcze pozostał, dokonuje przewidzianych prawem czynności polegających między innymi na skupowaniu wierzytelności upadającego podmiotu i przewłaszczaniu ich. Przejmując większość wierzytelności współnik ten zyskuje kontrolę nad spółką. Upadłość likwidacyjna może zostać wówczas przekształcona w upadłość układową.

Czasami taka upadłość reżyserowana jest próbą poradzenia sobie przez jednego z udziałowców z konfliktem pomiędzy udziałowcami. To jest wtedy rozwiązanie tego konfliktu. Jeśli nie możemy się porozumieć na poziomie udziałów to przejmijmy majątek w drodze reżyserowanej upadłości. Nie ma w tym nic nagannego, dopóki ta upadłość została ogłoszona nie dlatego, że spółka nie zrealizowała swoich zobowiązań tylko, że rzeczywiście była niewypłacalna. Ja nie widzę nic nagannego w tym, że jeden z udziałowców próbuje się ratować, stosując dopuszczone prawem metody na przykład skupowanie wierzytelności, propozycje układowe, przejście własności majątku. Jeden z udziałowców wychodzi z konfliktu w ten sposób, że skupuje wierzytelności spółki i potem w drodze układu przejmuje jej własność.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

6.2. Osoby „reżyserujące” upadłość

Wniosek o ogłoszenie upadłości składa zazwyczaj ten podmiot, który upadłość reżyseruje. Zakłada on bowiem, że w wyniku tak zaplanowanej upadłości uzyska wymierne korzyści majątkowe. Gdy dłużnikiem jest spółka kapitałowa, wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego składany jest przez prezesa zarządu tejże spółki. Istnieją jednak sytuacje, jak powyżej wspomniano, że wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego składa wierzyciel i to on jest „mózgiem” przestępczych działań.

W opinii niektórych respondentów osoba reżyserująca upadłość dysponuje wiedzą z zakresu prawa i ekonomii i posiada wykształcenie wyższe. Jest bardzo dobrze przygotowana merytorycznie do przeprowadzenia postępowania upadłościowego.

(...) dotyczą (one) osób, które mają wyższe wykształcenie, które zdają sobie z tego sprawę, że z punktu widzenia, nie tyle przyzwoitości, co interesu prawnego – ekonomicznego, łatwiej zamknąć pewien rozdział, żeby otworzyć nowy.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

6.3. Skala zjawiska

Zdania ekspertów co do liczby upadłości reżyserowanych wśród ogółu upadłości w Polsce są podzielone. Rozbieżne opinie wynikają z faktu, iż w toku postępowania trudno jest stwierdzić, które z nich noszą znamiona działań pozorowanych.

Opinia przedstawicieli środowiska syndyków w tej kwestii jest najbardziej radykalna. Powodem skłaniającym ku wyrażaniu takiej opinii może być praktyczna wiedza syndyków wynikająca ze znajomości przedsiębiorców, sposobów ich działania oraz zjawisk występujących w szeroko pojętym obrocie gospodarczym.

M: Podsumowując swoją wiedzę, jakby miał Pan określić bardzo szacunkowo, w dużym przybliżeniu – jaki procent upadłości można by było nazwać upadłościami reżyserowanymi?

R: Pomiędzy 70 a 80.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Opinia środowiska adwokatów i radców prawnych reprezentujących dłużników bądź wierzycieli w postępowaniu upadłościowym zdaje się być w dużej części zbieżna z tym, co o upadłościach reżyserowanych mówią syndycy.

M: Jak by pan mógł określić, w bardzo dużym przybliżeniu, jaki procent upadłości można byłoby zaliczyć, do tych upadłości reżyserowanych

R: Pięćdziesiąt procent.

M: Aż tak dużo?

R: Jeżeli mówimy sobie o sytuacji w której dłużnik, stara się zyskać coś na swojej upadłości, to myślę, że spokojnie połowa. I nie więcej, ale połowa.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Znacznie niższe szacunki sędziów sądów upadłościowych (nie więcej niż 10% upadłości reżyserowanych) wynikają z niskiego poziomu wykrywalności upadłości reżyserowanych.

W szacowaniu skali zjawiska eksperci opierają się na własnej intuicji. Wynika to ze wspomnianego powyżej faktu, iż wyreżyserowane upadłości trudne są do rozgraniczenia od upadłości nienoszących znamion zaplanowanego i metodycznego działania. Jako że osoby „reżyserujące” upadłość zazwyczaj są do tego bardzo dobrze przygotowane, udowodnienie działań pozorowanych jest niezwykle trudne. Wymaga ono przede wszystkim bardzo dokładnej analizy dokumentacji (między innymi bilansów, podpisanych umów itp.) podmiotu gospodarczego postawionego w stan upadłości.

Trzeba by mieć twarde dowody w postaci wykazania tego, że nie jest to przypadek. Takie osoby, które reżyserują upadłość, są nader staranne w swoich działaniach, są świadome tego, co robią. Są gracjami, którzy mogą sobie pozwolić na asystę doradców. Więc wykazanie tego jest bardzo trudne.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

6.4. Identyfikowanie upadłości „reżyserowanych”

Mimo wspomnianych trudności w udowodnieniu faktu „wyreżyserowania” upadłości eksperci – praktycy wskazują na istnienie pewnych działań przedsiębiorców, które mogą świadczyć o budzących wątpliwości okolicznościach upadłości. Do takich działań zaliczyć można:

- pospieszne zmiany we władzach firmy – wiązać się to może z powołaniem na stanowisko prezesa zarządu spółki tzw. słupa, czyli osoby nieposiadającej żadnego majątku, od której nie można ściągnąć należnej wierzytelności,
- utworzenie przez osoby związane z zagrożonym podmiotem nowego przedsięwzięcia biznesowego,
- sytuację, gdy kapitał własny spółki nie pokrywa aktywów trwałych,
- transfer kapitału do innego podmiotu.

Rozpoznać? Tak. To zazwyczaj się wiąże z tym, że majątek został wyprowadzony wcześniej. Bądź jakieś inne aktywa. Widać to wszystko, jak na dłoni. Albo po tym, syndyk masy upadłości, przejmuje tam zarząd przedsiębiorstwa. Bądź z samego orzeczenia wniosku, gdzie dłużnik ma obowiązek, na przykład wskazać wszystkie spłaty, dokonane w przeciągu sześciu miesięcy, przed upadłością. To widać. Widać z porównania bilansów. To widać. Były aktywa, nie ma aktywów. Widać.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

M: Czy da się rozpoznać w ogóle upadłość reżyserowaną od upadłości zwykłej?

R: Bardzo łatwo.

M: W jaki sposób?

R: Jeżeli wchodzę do firmy i wodzę, że w ciągu ostatniego pół roku wyjechał cały majątek, to ja już wiem, że to jest reżyserowana upadłość. Jak to sprawdzam? Bardzo prosto, po sprzedaży, z faktur. Od razu widać. A jeżeli wchodzę do firmy, w której ten majątek jest i faktycznie widać, że jaką upadłość mamy, mamy utratę płynności finansowej, bo ktoś tam wypowiedział kredyt, bo ktoś tam nie zapłacił, to jest zupełnie co innego

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Największe możliwości wykrywania upadłości reżyserowanych przypisuje się tym, którzy są najbliższymi przedsiębiorstwa postawionego w stan upadłości. Mowa tu o wierzycielach (o ile to nie oni pozorują upadłość) i syndykach masy upadłościowej.

No bez sprawnego syndyka to i bez wierzycieli, którzy widząc, że coś się tak dzieje no to raczej jest trudne

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

Wierzyciele mają możliwość bieżącego monitorowania działań przedsięwziętych przez dłużnika. Syndycy mają zaś wgląd w całą dokumentację firmy, którą mogą poddać dogłębnej analizie. A na tej podstawie mogą stwierdzić, czy nie zostały podjęte działania niezgodne z przepisami prawa.

Wnioski na przyszłość

Większość ekspertów dostrzega konieczność ograniczenia zjawiska upadłości „reżyserowanych”. Wynika to z faktu, iż większość takich upadłości to działania sprzeczne z prawem. Niezbędne wydają się zmiany w prawie i praktyce funkcjonowania sądów oraz innych instytucji zaangażowanych w postępowanie upadłościowe.

- Proponowana zmiana legislacyjna – zaostrenie sankcji

Za jedną z istotnych spośród sugerowanych zmian w obowiązujących przepisach należy uznać zaostrenie sankcji wobec tych, którzy dopuścili się działań mających na celu pokrzywdzenie wierzycieli. W obowiązującym brzmieniu art. 296 Kodeksu Karnego przewiduje dla osoby działającej na szkodę podmiotu gospodarczego karę pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Gdy sprawca działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, może zostać orzeczona kara od 6 miesięcy do 8 lat. Gdy zaś wyrządzona szkoda jest wielkich rozmiarów orzeka się karę od pozbawienia wolności od roku do 10 lat. Nie podlega karze sprawca, który przed wszczęciem postępowania karnego dobrowolnie naprawił w całości wyrządzoną szkodę. W praktyce orzeczniczej wobec sprawców działających na szkodę podmiotu gospodarczego często stosuje się karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. To w dużej mierze jest przyczynkiem do postulowania zaostrenia sankcji. Oprócz orzekanych bezwzględnie wyższych kar pozbawienia wolności, w formie środka karnego winien orzekany być zakaz prowadzenia działalności gospodarczej.

Dzisiaj, te kary są iluzoryczne. Grzywna, na upadłym nie robi żadnego wrażenia. Jest mu wszystko jedno ile, i tak nie zapłaci. Natomiast kara pozbawienia wolności w zawieszeniu jej wykonania, to nie wiem, czy to na ludziach, którzy i tak przeżywają większy stres, napięcia, czy tam, to są trudne chwile. Na pewno, gdy upadają i dzwonią do nich wierzyciele rozżaleni, niektórzy z pogrozkami i tak dalej, to nie wiem, czy to na nich robi jakieś wrażenie. Sądzę, że nie. Dlatego (...) należałoby surowiej karać. To są oszuści, to, że akurat oni popełniają oszustwo, polegające na tym, że elementem modus operandi jest doprowadzenie firmy do upadłości, niczego nie zmienia. Równie dobrze mogliby, jeżeli firma wie, że upadnie, kupuje u swojego kontrahenta towar, za pięćset tysięcy złotych, po czym, następnego dnia sprzedaje go, za czterysta pięćdziesiąt tysięcy złotych, tylko po to, żeby wykraść od siebie samej czterysta pięćdziesiąt tysięcy, żeby na przykład spłacić dług właściciela, który wcześniej finansował spółkę pożyczką, po czym, tydzień później ogłasza upadłość, to ta firma, ten właściciel, nie różni się niczym, od człowieka, który by się w nocy włamał do tego kontrahenta i mu ukradł ten towar. Jest to regularne, pospolite przestępstwo. I rzeczywiście, takich ludzi należałoby silnie karać.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Proponowana zmiana w praktyce funkcjonowania instytucji – szkolenia dla sędziów sądów upadłościowych, prokuratorów i syndyków masy upadłościowej

Niezbędne wydają się szkolenia dla pracowników wymiaru sprawiedliwości – sędziów i prokuratorów. Szkolenia powinny objąć także syndyków masy upadłościowej. Przedmiotem takich szkoleń winno być prawo upadłościowe i naprawcze w perspektywie interdyscyplinarnej. Oznacza to, że wiedzę o obowiązujących przepisach należy łączyć z zagadnieniami dotyczącymi finansów i rachunkowości, a także zarządzania przedsiębiorstwem.

Sędziowie upadłościowi muszą dysponować (...) wiedzą z zakresu finansowania spółek, funkcjonowania spółek jako takich, podstaw rachunkowości, chociażby takich jak czytać bilanse. Nie może być tak, że do każdego drobnego postępowania powołuje się biegłego, zresztą biegli wywodzą się z tego samego środowiska, więc bardzo często spotykamy się z sytuacjami, gdzie biegły najzwyczajniej albo nie zrozumiał sytuacji finansowej przedsiębiorstwa albo sytuację finansową przedsiębiorcy odczytał prawidłowo, ale zupełnie nie zrozumiał przepisów prawa upadłościowego. Sędziowie nie są w stanie wyłapać tych błędów, ponieważ sami nie mają podstawowej wiedzy z zakresu chociażby prawa rachunkowego. (...) Natomiast ostatecznie dostaje to syndyk, który też przecież nie dysponuje wiedzą ze wszystkich dziedzin, dostaje to zarządca i nadzorca, zazwyczaj to są te same osoby, który także nie dysponuje takimi mechanizmami, ponieważ sędziowie upadłościowi nie są szkoleni w elementach pozaprawnych, które mają znaczenie tutaj bardzo istotne.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Szkolenia prokuratorów przede wszystkim, którzy z bardzo wielką niechęcią podchodzą do wniosków syndyka o ściganie i umarzają te postępowania ze względu na niską szkodliwość społeczną czynu, co jest totalną głupotą, ponieważ gdyby z takich przedsiębiorców jeden, drugi, trzeci zostałby ukarany w postępowaniu karnym, to troszeczkę by oblało zimną wodą naszych pozostałych biznesmenów.

Niestety ja w swojej pracy spotykam się także z tym, że ja się spotkałem, że mi wnioski umarzono ze względu na niską społeczną szkodliwość czynu.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

- Proponowana zmiana w praktyce funkcjonowania instytucji – profesjonalizacja zawodu syndyka masy upadłościowej

W opinii sędziów konieczna jest również profesjonalizacja zawodu syndyka. Wpłynęłoby to na poprawę wizerunku syndyków w oczach innych uczestników postępowania upadłościowego.

Czarny PR budowany wokół zawodu syndyka ma swoją przyczynę również w tym, że syndycy nie wykorzystują swojego potencjału i sami nie dążą do sprofesjonalizowania zawodu. Przyczyną tego może być niedostateczny transfer wiedzy i praktycznych umiejętności między syndykami doświadczonymi, kompetentnymi i cieszącymi się uznaniem a młodymi adeptami zawodu.

Syndycy winni posiadać wszechstronną wiedzę z zakresu prawa, ekonomii i zarządzania przedsiębiorstwem. Tak wykwalifikowani będą mieli odpowiednie instrumenty do szybszego wykrywania działań noszących znamiona upadłości reżyserowanej i ograniczenia negatywnych skutków takich przedsięwzięć.

Znaczy, no przede wszystkim profesjonalizacja zawodu syndyka. Czyli dobrzy specjaliści, dobrej klasy, którzy są w stanie szybko się zorientować w księgowości spółki i potrafią rozpoznać problemy.

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

Są również głosy postulujące wprowadzenie syndyka instytucjonalnego i zasady losowania syndyka do spraw, bądź możliwości wyboru syndyka przez wierzycieli. Prawo wierzycieli do wyboru syndyka może przyczynić się do jego skuteczniejszego działania w celu zaspokojenia wierzycieli. Ci zaś będą darzyli go większym zaufaniem. Losowanie syndyków ma zapobiec tworzeniu się osobistych relacji między sędziami a syndykami rzutującymi na wybór syndyka do konkretnego postępowania.

Profesjonalizacja zawodu syndyka. Wprowadzenie kolektywnych, instytucjonalnych syndyków. Losowanie syndyków do spraw. Możliwość wyboru syndyka przez wierzycieli. Zapomniałem tutaj powiedzieć super ważną rzecz, człowieka, któremu ufają, co do którego wiedzą, że da sobie dobrze radę, że w likwidacji majątku, nie będzie okradał mas upadłości, co niestety częstokroć ma miejsce.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Sugerowana zmiana w praktyce funkcjonowania instytucji – nowe podejście stowarzyszeń branżowych do problemu upadłości

Kolejną istotną kwestią wydaje się zmiana podejścia stowarzyszeń branżowych do kwestii upadłości. Powinny one dostrzec, że działania mające na celu obejście prawa, a także działania sprzeczne z prawem bardzo źle służą samym branżom. W tym celu stowarzyszenia branżowe powinny stworzyć mechanizmy kontrolne, których zastosowanie mogłoby prowadzić do wykluczenia ze środowiska przedsiębiorców obchodzących prawo bądź działających niezgodnie z prawem.

Na pewno najlepszym rozwiązaniem jest samoregulacja. W wielu wypadkach same branże powinny sobie zdawać sprawę, że jedna upadłość, która zbiera czarny PR, rzuca cień na całą branżę. Więc im więcej sama branża się kontroluje, tym jest większa szansa na to, że nie będą podejmowane próby wyprowadzania majątku kosztem wierzycieli pod płaszczykiem prawa upadłościowego.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Działania edukacyjne – zmiana mentalności przedsiębiorców

Następną kwestią, niewątpliwie najtrudniejszą, jest zmiana mentalności samych przedsiębiorców i kierowanie się przez nich w swoich działaniach wyprowadzoną z art. 5 Kodeksu Cywilnego zasadą słuszności i uczciwości w obrocie gospodarczym. Działania edukacyjne, które mogłyby być podejmowane w celu zmiany postaw obejmować powinny szkolenia z zakresu podstaw prawa, ekonomii i zarządzania.

W mentalności to oczywiście. Natomiast generalnie ... nie wiem czy jakiś prawo mogłoby coś tu zmienić, bo... to znaczy państwo tu próbuje akurat, zmieniło się prawo w budowlance i to bardzo pomogło i tych wyreżyserowań jest mniej. I to, co było na początku lat ... w dwutysięcznym skończyło się generalnie, aczkolwiek myślę, że tutaj prawnie to ... nie potrafię panu powiedzieć czy jakiś mechanizm, którym bym znalazła i który by potrafił tak temu przeciwdziałać, bo chciwość i pomysłowość Polaków jest taka no mocno ... trudno nam przewidzieć, co ludzie wykombinują.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

7. Ekspertka charakterystyka przedsiębiorców rozpoczynających nową działalność gospodarczą po doświadczeniu upadłości

Podzielone są zdania ekspertów w kwestii liczby przedsiębiorców, którzy po doświadczeniu upadłości decydują się na powrót do biznesu. Część z nich twierdzi, że większość przedsiębiorców podnosi się i wraca do biznesu.

Robi to zasadnicza ich część. Myślę, że absolutna ich większość.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Ponad 50% z pewnością.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Część respondentów była z kolei zdania, że ci, którzy wznowiają swoją aktywność na polu biznesowym, stanowią zdecydowaną mniejszość. Wydaje się, iż uwarunkowane jest to niechęcią do podejmowania kolejnego ryzyka i obawą przed doznaniem kolejnej porażki.

Takich jest bardzo niewiele. (...) I bardzo dużo ludzi wypadło z tego powodu. I oni zostali gdzieś w sferze takiej wewnętrznej emigracji, zgorzknienia, albo robienia takiej pracy u podstaw.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

Dziesięć procent. Tak mi się wydaje.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

7.1. Motywacje do założenia kolejnej działalności gospodarczej

Część przedsiębiorców, mimo doświadczenia upadłości, postanawia ponownie rozpocząć działalność gospodarczą. Tym, co ich do tego „pcha” jest motywacja. Należy ją rozumieć jako zespół mechanizmów, które pozwalają człowiekowi rozpocząć, utrzymać i zakończyć określone działanie lub zachowanie. Można podzielić ją na:

- motywację wewnętrzną oraz
- motywację zewnętrzną.

Pierwsza z nich odnosi się do wewnętrznych pobudek, przeżywanych emocji oraz systemu wartości. Druga natomiast uzależnia naszą wszelką aktywność od oddziaływania na nas bodźców płynących ze środowiska zewnętrznego. Mechanizmy te mają zastosowanie także wobec przedsiębiorców, którzy po doświadczeniu upadłości postanawiają spróbować swoich sił w biznesie po raz kolejny.

Motywacja wewnętrzna

Motywacja wewnętrzna odwołuje się do osobistych potrzeb, interesów i wizji samorealizacji przedsiębiorcy. Obejmuje ona następujące czynniki:

- współpracę z otoczeniem biznesowym, która zapewnia przedsiębiorcy poczucie akceptacji dostarcza poczucia sensu działania;
- zadowolenie z wykonywanej działalności i pełnionej roli;
- prawo do podejmowania decyzji, które wzmacnia poczucie niezależności przedsiębiorcy.

Jednoczesne występowanie tych czynników sprawia, że osoba posiada bardzo silną wiarę we własne możliwości. Nie obawia się wtedy podjąć ryzyka mimo tego, że w przeszłości ponosiła porażki.

To znaczy bardzo głęboko ugruntowana motywacja polega na, że ma się wiarę w swoje siły, skłonność do kreowania rzeczywistości wokół siebie i siebie samego. Myślę, że to są takie kluczowe zupełnie czynniki. Myślę sobie, że (...) odkrycie w nim takiego punktu, w którym sam w sobie znajduje oparcie, dla siebie samego, jest kluczowe dlatego, żeby podjąć walkę po raz kolejny.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

W przypadku przedsiębiorców, którzy ponieśli porażkę biznesową, po czym postanowili wznowić działalność gospodarczą, motywacja wewnętrzna może przybrać dwie formy:

- motywacji biznesowej i
- motywacji pozabiznesowej.

Motywacja biznesowa wiąże się z aspektami ekonomicznymi prowadzenia działalności gospodarczej. Ten, który zakłada ją ponownie, robi to – jak twierdzą eksperci - z trzech powodów. Pierwszym jest konieczność utrzymania siebie i swojej rodziny.

A biznesowe to jest również takie - jakieś zarobki musimy osiągać.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Drugim natomiast jest chęć zysku, którą postrzega się w silnym związku z niechęcią do zatrudnienia się na podstawie umowy o pracę.

Chęć zysku. Czyli, będę pracował dla siebie a nie dla kogoś. I w związku z tym się wzbogacę.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

Trzecim powodem jest chęć zachowania wysokiego statusu materialnego. Część respondentów twierdziła, iż podjęcie pracy etatowej przez przedsiębiorcę wiązać by się mogło ze znaczącym obniżeniem się tego statusu. Obawa przed tą sytuacją może skłonić go do kolejnej próby zaistnienia w biznesie.

Natomiast te przypadki, o których myślałem, dotyczą osób, które żyły już na takim poziomie, że nie wyobrażam sobie, żeby chciały być czymkolwiek pracownikiem.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Dla jednego wystarczy takie zarobki, żeby mu wystarczyło na jedzenie, jakieś tam spokojne życie, a drugi myśli, kurcze, miałem kiedyś mercedesa, muszę mieć go znowu.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Prowadzona własna działalność gospodarcza lub zasiadanie w zarządzie spółki kapitałowej powoduje, iż przedsiębiorca nie widzi się w roli etatowego pracownika wykonującego polecenia przełożonych. To postrzeganie samego siebie powoduje konieczność podjęcia takiej formy aktywności, w której przedsiębiorca będzie się czuł najlepiej. Jedynym rozwiązaniem wydaje się zatem nowe przedsięwzięcie biznesowe.

Jego zdaniem prowadzenie przedsiębiorstwa to jest to, co on powinien robić. W humorystycznym podejściu to się nazywa „mój mąż z zawodu jest dyrektorem”. Po prostu ma takie podejście do życia i on będzie to robił. Czy zatrudni się jako prezes w jakiejś spółce później, czy spróbuje samodzielnie otwierać działalność, to zależy od stopnia odporności psychicznej na tę właśnie poniesioną klęskę. Ale moim zdaniem tego typu osoby zawsze pozostają jako kierujące jakimś podmiotem.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

(...) człowiek, który się zajmuje biznesem i jest przedsiębiorcą, często będzie się źle czuł na etacie, a z czegoś trzeba żyć.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Takie przyczyny myślę, że zaobserwowano na przełomie lat 80'/90'- tych, kiedy właśnie totalnie popadały przedsiębiorstwa, bo nie były dostosowane do warunków rynkowych i często szefowie czy dyrektorzy zakładali działalność, bo właśnie chcieli uniknąć tego, żeby być podporządkowanym, a po drugie nie mieli gdzie znaleźć pracy.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Motywacje pozabiznesowe eksperci wiążą z cechami charakteru i osobowości przedsiębiorcy, a co za tym idzie z ambicjami, jakie on posiada. Przedsiębiorca próbuje pokazać otoczeniu i udowodnić sobie, że sytuacja kryzysowa była jedynie wynikiem nieszczęśliwego zbiegu okoliczności. On sam – w jego mniemaniu – jest skutecznym przedsiębiorcą, potrafi zarządzać własną działalnością, a nowym przedsięwzięciem właśnie to udowodni.

Mogą to być osobiste, po pierwsze ambicja.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Myślę, że chęć udowodnienia sobie może, że jednak potrafię.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Są osoby, którzy w opinii ekspertów mają swego rodzaju „wrodzoną” skłonność do prowadzenia przedsiębiorstwa. Doświadczenie porażki biznesowej nie powoduje u nich rezygnacji z kolejnych prób. Swoje działania w biznesie zdają się postrzegać przez pryzmat misji do wypełnienia. Nie widzą zatem innej możliwości, ani nie dopuszczają innego sposobu na życie, aniżeli prowadzenie kolejnej (a niekiedy nawet kolejnych) działalności gospodarczej.

Ktoś, kto prowadził działalność gospodarczą raz, ma naturalną skłonność, żeby taką działalność prowadzić drugi raz.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

M: To kto powraca do podjęcia działalności po porażce?

R: Ludzie, którzy mają wysoki ten bakcyl wolności, podmiotowości i wizji i którzy potrafią odbudować wiarę.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

Osoba prowadząca działalność gospodarczą, choćby zakończoną porażką biznesową, posiada potencjał do prowadzenia działalności gospodarczej. Na potencjał ten składa się między innymi sieć kontaktów biznesowych i znajomość branży (posiadane kontakty wiążą się zazwyczaj z branżą, w jakiej działa przedsiębiorca). Doświadczając upadłości przedsiębiorca zazwyczaj zachowuje część posiadanych kontaktów biznesowych, a przede wszystkim nie traci znajomości branży, w której działał. Toteż możliwości i wiedza, którą już posiada będą czynnikami motywującymi go do „wystartowania” z nowym przedsięwzięciem biznesowym. Zdaniem większości ekspertów nowa działalność będzie związana z tą samą branżą, co działalność zlikwidowana.

Jeżeli dalej ktoś w tej samej branży albo w podobnej branży wie co chce robić to myślę, że ma duże szanse na powodzenie.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

Zdaniem niektórych respondentów istnieje jednak taka grupa osób, która po doświadczeniu upadłości z obawy przed kolejną porażką nie podejmuje ryzyka zaangażowania się w nowe przedsięwzięcie. Poszukują, choć wbrew sobie, możliwości nawiązania stosunku pracy. Takie działania nie dają im satysfakcji, gwarantują natomiast pewną dozę bezpieczeństwa.

Natomiast są ludzie, którzy po nieudanym biznesie zatrudniają się w organizacjach jako pracownicy.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

Sytuacja porażki biznesowej jest czynnikiem wywołującym silny stres. Podjęcie jakiegokolwiek aktywności może w tym momencie zniwelować negatywne skutki związane z silnymi przeżyciami psychicznymi.

Inne niż finansowe, to chyba w tym momencie to, żeby sobie znaleźć zajęcie, żeby coś w tym życiu robić.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Motywacja zewnętrzna

Motywacja zewnętrzna wynika z oddziaływania otoczenia na przedsiębiorcę. Jako otoczenie należy rozumieć rodzinę i przyjaciół, a także byłych współpracowników, partnerów biznesowych, kontrahentów. Otoczenie to również instytucje publiczne, które mogą kreować instrumenty wsparcia dla osób zakładających po raz pierwszy bądź kolejny działalność gospodarczą.

Rodzina może być dla przedsiębiorcy szczególnie istotnym źródłem motywacji. Może inspirować do dalszych działań i sprawić, że przedsiębiorca odzyska wiarę w siebie i poczucie, że może jeszcze coś osiągnąć.

I myślę, że dla osobistej sytuacji przedsiębiorcy, który jest w kłopotach, to rozwój tej wielkiej rodzinnej więzi, mógłby być bardzo cenny. Żeby na przykład podtrzymać wiarę w siebie.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

Ja myślę, że rodzina zawsze motywuje do tego, żeby ta działalność jednak podjąć, podnieść się, spróbować jeszcze raz (...)

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Motywować do podjęcia nowej działalności mogą również byli kontrahenci i partnerzy w biznesie. Sytuacja taka ma miejsce, gdy upadłość nie jest bezpośrednio wynikiem działań przedsiębiorcy. Wtedy takiego przedsiębiorcę nie dotyka ostracyzm ze strony otoczenia, a kontakty, które posiadał mogą zaprocentować w kolejnym przedsięwzięciu.

Otoczenie biznesowe, jak najbardziej może zachęcać. Szczególnie posiadane kontakty. Jak gdyby zdobyte doświadczenie w branży, to może na pewno powodować, że te osoby będą się ponownie zgłaszały do tego przedsiębiorcy o podjęcie działalności gospodarczej. Natomiast ta upadłość jest spowodowana na tyle czynnikami zewnętrznymi, że odpowiedzialność prowadzącego działalność gospodarczą jest minimalna. I w związku z powyższym, jak gdyby nie ma takiego ostracyzmu wobec tej osoby.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

Jeżeli upadłość będzie wynikiem czy to zamierzonych, czy ryzykownych i nieprzemysłanych działań przedsiębiorcy, to otoczenie będzie bardzo krytycznie postrzegało tak samego przedsiębiorcę, jak i jego nową inicjatywę.

Otoczenie jest najczęściej przeciw. Bo przedsiębiorcy będą darzyli tę osobę pewną niechęcią.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Niektórzy respondenci postrzegają jednostki samorządu terytorialnego jako te podmioty, które poprzez uruchamianie odpowiednich strategii i programów działania mogą wspierać i motywować do aktywności zarówno tych, którzy po raz pierwszy zakładają działalność gospodarczą, jak i tych, którzy doświadczyli już porażek biznesowych.

Jakaś tam koniunktura regionalna, może na to wpływać. I jakiś samorząd może wspierać. (...) Poprzez stwarzanie jakichś preferencyjnych warunków, czy uzyskiwania kredytów, czy zezwoleń, etc. na działalność jakąś taką turystyczno- hotelarsko- atrakcyjną. Dla tego terenu. Myślę, że mogą chcieć. Ponieważ to napędzi koniunkturę i pieniądze, do samorządu.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

7.2. Warunki odniesienia sukcesu w działalności gospodarczej po doświadczeniu upadłości

Większość ekspertów jako źródło sukcesu nowego przedsięwzięcia postrzegała doświadczenie, jakie nabywa przedsiębiorca w wyniku zderzenia się z sytuacją kryzysową. Doświadczenie to jest postrzegane przez ekspertów jako „nauka na własnych błędach”.

Gdybym miał to powiedzieć w oparciu o wewnętrzne, własne przekonanie, to powiedziałbym intuicyjnie zupełnie, że chodzi o umiejętność uczenia się na błędach. Jeśli taki przedsiębiorca potrafi dostrzec, co w jego przedsiębiorstwie było złe i co przyczyniło się do tej niewypłacalności, to ma dużo większe szanse na odniesienie sukcesu niż ten, który przypisuje wszystko czynnikom zewnętrznym i całkowicie ignoruje własny udział w tym, że do tej upadłości doszło.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Przede wszystkim, jeżeli oni doświadczyli już upadłości, to oni już powinni, przynajmniej taką mam nadzieję, że mają wiedzę jak dostrzec złe symptomy w stosunku do działalności, w stosunku do osoby, symptomy, które powtórnie mogą zagrozić upadłością.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Niektóre działania przedsiębiorców rozpoczynających działalność gospodarczą po doświadczeniu upadłości można postrzegać jako tzw. dobre praktyki. Przez dobre praktyki należy rozumieć takie czynności i zachowania w zakresie zarządzania nową działalnością oraz budowania relacji z otoczeniem biznesowym (ze współnikami, kontrahentami, klientami), które powtórzone przez innych przedsiębiorców mogą przynieść podobne, pozytywne rezultaty. Badani eksperci często odwoływali się do uogólnionych dobrych praktyk czyli takich, które nie odnoszą się do incydentalnych działań i zachowań przedsiębiorcy i nie są związane bezpośrednio z jego cechami charakteru i osobowości. Uogólnione dobre praktyki odnoszą się do zachowań praktykowanych przez większą grupę przedsiębiorców (którzy z podobnych doświadczeń wyciągnęli podobne wnioski). W opinii ekspertów za uogólnione dobre praktyki uważa się:

- przemysłany start bazujący na dobrze opracowanym biznesplanie.

W ogóle warto zaczynać działalność gospodarczą z jakimś biznesplanem. Myślę, że niewiele osób to robi. Poza tym ... no tak, no przemyśleć to w jakiś sposób, tak. Przemyśleć to, mieć w jakiś sposób to spisane, jakieś założenia (...).

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Jeżeli przedsiębiorca zrewiduje swoje poglądy, wyciągnie wnioski z tego, co nie działało, co można usprawnić, co może działać inaczej. I będzie miał naprawdę przemysłany biznes plan.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

- umiejętne korzystanie z informacji i opierająca się na tym rzetelna analiza sytuacji, w jakiej znajduje się przedsiębiorstwo.

Myślę, że dobrą praktyką będzie dostrzeganie szerszej perspektywy, niż do tej pory. Umiejętność i otwartość na różne informacje.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

- wdrażanie sprawdzonych i skutecznych działań oraz wymiana informacji

Myślę sobie, że dobrą praktyką, byłoby to, żeby można się było wymieniać różnymi praktykami. Jak sobie poradzić. Myślę sobie, że takie forum, taka otwartość na wymianę doświadczeń.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

- korzystanie z usług ekspertów (doradztwo, consulting, szkolenia).

Uważam, że dobrą praktyką mogłoby być wspieranie się też osobami, które mogą dać inne światło, punkt widzenia, na to, co się dzieje. Wsparcie w trudnych sytuacjach. To nawet poprzez działanie też konsultingowe. Myślę sobie, że ludzie nie korzystają. Jak człowiek chory, czy mający problemy emocjonalne, niekoniecznie z łatwością korzysta z pomocy terapeutycznej. Myślę, że podobnie, biznesmen nie chce korzystać z pomocy innych osób.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

- rzetelne prowadzenie dokumentacji w przedsiębiorstwie, wprowadzenie przejrzystych zasad zarządzania przedsiębiorstwem i respektowanie ich.

Często zdarza się tak, że jeśli upadłość wynika z nieprawidłowo prowadzonej księgowości, czy złego gospodarowaniu majątkiem, bo takie przypadki też się zdarzają, to pierwsza rzecz, jaką robi przedsiębiorca, toto, że ustala właściwą strukturę funkcjonowania swojego przedsiębiorstwa, które powinno być przestrzegane w ramach nowej działalności i stara się sam tego przestrzegać.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Taką dobrą praktyką będzie podpisywanie umów z klientami, konkretnych umów (...) Nie na gębę, nie tak jak kiedyś było, tylko (...) przynajmniej stosowanie pewnych procedur, czyli potwierdzanie wszystkiego.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

- minimalizowanie ryzyka.

Więc, ograniczona skłonność do ryzyka (...) przykład ryzyka rozumianego w ten sposób, że otwieram restaurację. Tak? upada mi restauracja. Drugi raz nie otwieram restauracji, tylko zaczynam od małego baru.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- ostrożniejszy dobór partnerów biznesowych.

Mogą również budując relacje z kontrahentami, znając sytuację na rynku, o wiele łatwiej jest im zwrócić uwagę na to, o wiele łatwiej jest im wyłapać, który kontrahent będzie kontrahentem uczciwym, a który nieuczciwym.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

I znacznie ostrożniej dobierają swoich partnerów w bankach.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

8. Wierzyciele wobec podmiotów niewypłacalnych

Istotnym elementem wdrażania polityki drugiej szansy jest zdiagnozowanie działań wierzycieli instytucjonalnych względem podmiotów zagrożonych porażką biznesową, wobec których toczy się postępowanie upadłościowe oraz wznawiających działalność po doświadczeniu upadłości. Można wyróżnić dwie kategorie wierzycieli instytucjonalnych:

- wierzyciele prawa publicznego – np. urzędy skarbowe, ZUS, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, jednostki samorządu terytorialnego (gminy) oraz
- wierzyciele prawa prywatnego – banki, firmy telekomunikacyjne, firmy energetyczne.

Wszelkie działania, jakie podejmują wierzyciele prawa publicznego wobec swoich dłużników będących w sytuacji zagrożenia bądź w upadłości, wynikają z przepisów prawa, którymi ci wierzyciele są związani. Te przepisy decydują również o stopniu elastyczności polityki wobec dłużników. Wierzyciele prawa prywatnego budują swoje relacje z kontrahentami na bazie umów cywilnoprawnych. To pozwala im na kreowanie polityki względem dłużników w sposób bardziej elastyczny.

8.1. Polityka instytucji wobec dłużników

Wierzyciele publiczni uzależniają swoją politykę wobec dłużników od obowiązujących przepisów prawa. Organy administracji publicznej (np. urzędy skarbowe) nie mają większych możliwości uelastycznienia polityki względem dłużnika, gdyż zobowiązania zaciągnięte wobec nich mają charakter publicznoprawny.

Ostatnio były takie sytuacje jak restrukturyzacja zadłużenia, oddłużenie jeszcze wcześniej tego typu. Wtedy owszem, jeśli była zgoda od ustawodawcy na to wtedy tak, a raczej takim jedynym narzędziem to jest odroczenie bądź raty.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – urząd skarbowy, mężczyzna

Obecnie podmioty publiczne praktykują kilka przewidzianych prawem sposobów pomocy przedsiębiorcy, który znalazł się w trudnej sytuacji finansowej. Są to działania w ramach pomocy publicznej stosowane przede wszystkim przez urzędy skarbowe polegające na:

- odroczeniu terminu płatności powstałych zaległości finansowych,
- rozłożeniu należności na raty,
- umorzeniu odsetek od zaległości.

Bo są raty, są umorzenia, są odroczenia obwarowane warunkami różnego rodzaju. Bo musi być interes państwa, poważny interes podatnika spełniony i wtedy mamy możliwość, żeby wydać decyzję, na podstawie, której rozłożymy należności na raty, ewentualnie umorzemy odsetki, oddalimy termin płatności i to się dzieje na bieżąco.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – urząd skarbowy, mężczyzna

Wniosek dłużnika o zastosowanie wobec niego któregośkolwiek instrumentu pomocy publicznej jest rozpatrywany indywidualnie. W przypadku zobowiązań podatkowych wnioski takie (zgodnie z ordynacją podatkową), musi być uzasadniony ważnym interesem podatnika.

Ale sporo jest takich wniosków, częściowo są rozpatrywane pozytywnie, częściowo negatywnie, ale to zależy od indywidualnej sytuacji każdego podmiotu, która jest badana dokładnie. Ta komórka, która zajmuje się udzielaniem tych rad, ona w taki sposób w cudzysłowu ją prześwietla i ocenia czy ten wniosek jest uzasadniony, czy nie ma takiej sytuacji, że po prostu podatnik może to zapłacić, ale nie wiem nie chce mu się i chce to zrobić lub też czy jest taka sytuacja, że np. też się ma bardzo trudną sytuację, i rozłożenie tej działalności na raty pozwoli mu wyjść z trudnej sytuacji.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – urząd skarbowy, mężczyzna

Organ administracji publicznej występujący w roli wierzyciela i stosujący instrumenty pomocy publicznej musi być przekonany, że zastosowanie tych instrumentów jest zasadne. Oznacza to, że pomoc publiczna zostanie udzielona tylko tym przedsiębiorcom, co do których istnieje uzasadnione prawdopodobieństwo, że uporają się z sytuacją kryzysową.

(...) to musi mieć ręce i nogi, czyli nie może być tak że rozkłada się na raty należność firmie, która nie może jej płacić. Czyli ta firma musi mieć jakąś konkretną sytuację finansową, pozwalającą na zapłatę. Jeśli ktoś nie ma z czego płacić tych rat, to nie ma sensu udzielać tych rat.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – urząd skarbowy, mężczyzna

Jednostki samorządu terytorialnego prowadzą podobną politykę względem dłużników jak urzędy skarbowe. Ci, którzy zalegają z podatkami i opłatami lokalnymi stanowiącymi istotną część budżetu takiej jednostki, mogą liczyć na rozłożenie płatności na dogodne raty lub – w szczególnych przypadkach – umorzenie zaległego świadczenia.

A jeżeli chodzi o podmioty, których naprawdę jest niewiele, to podchodzimy bardzo życzliwie. Rozkładamy na raty. Nawet na dwadzieścia cztery miesiące. Chociaż staramy się rozkładać na raty tak, żeby zmieściło się w roku budżetowym. A w sytuacjach skrajnych, co też jest poprzedzone analizą dokumentów, czyli czy jest to prawda, czy też nie, jakiegoś nieszczęśliwego wypadku, czy choroby, należności takie, są umarzane.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – jednostka samorządu terytorialnego, mężczyzna

Podmioty, które pozostają z dłużnikiem w stosunku cywilnoprawnym, dostrzegają dwa istotne problemy, z jakimi zderzają się przedsiębiorcy. Pierwszym z nich jest załamanie rachunku wyników. Oznacza to, że firmy posiadają za duże koszty produkcji lub za niską sprzedaż produktów. Banki i inni wierzyciele prawa prywatnego nie posiadają jednak możliwości weryfikacji, czy sytuacja, w której znalazł się przedsiębiorca wynika z błędów jakich ów przedsiębiorca się dopuścił, czy uzależniona jest od koniunktury. Dlatego wierzyciele ci zazwyczaj nie podejmują działań mających na celu uelastycznienie swojej polityki wobec zadłużonych klientów.

I o ile w problemach wynikających z prowadzenia złego rachunku jest to bardzo trudna sytuacja, bo bank nie jest w stanie ocenić czy brak sprzedaży to jest kończący się rynek czy coś robią źle.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

Druga problematyczna kwestia to wadliwa struktura bilansu. Mowa tu o przypadku, w którym za duże zadłużenie generuje coraz większe odsetki. Tym samym znacznie wzrasta ryzyko prowadzenia działalności. Narzędziem, które umożliwiłoby uratowanie takiej firmy byłoby przejście jej przez inny podmiot z równoczesnym dokapitalizowaniem.

Bardzo dużo firm dałoby się uratować, gdyby istniały instrumenty (...) i praktyka przejmowania firm. To znaczy firma ma kłopoty, grozi jej realne bankructwo, wypowiedzenie kredytu, ale bank albo jakaś instytucja rządowa pomaga, albo wręcz przymusza firmę do podnoszenia kapitału. To znaczy wiem, co powinien osiągnąć, ale nie potrafię w tej chwili wskazać narzędzi. To znaczy albo następuje spłata kredytu albo dokapitalizowanie firmy, coś co przez giełdę się odbywa. Ale przez giełdę to długo trwa, procedura, ten proces też jest sam w sobie kosztowny i tak dalej i tak dalej.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

Polityka wobec podmiotów, które przeszły przez postępowanie upadłościowe

Organy administracji publicznej mają relatywnie niewielkie możliwości weryfikowania i „prześwietlania” podmiotów, które już raz upadły, po czym założyły kolejną działalność gospodarczą. Dotyczy to przede wszystkim osób fizycznych, które po raz kolejny podejmują przedsięwzięcie biznesowe.

Natomiast osoby fizyczne to musimy już mówić o takich, które już tam gdzie się przejechali i później wrócili ale na nich wisi odium długu. No i najczęściej są to w ten sposób przeprowadzane jednoosobowe działalności gospodarcze, których jest trudno uchwycić jeżeli chodzi o egzekucje. My się staramy ale nie zawsze nam się udaje. W tym kontekście, więc nikt nie monitoruje takich osób fizycznych

przedstawiciel środowiska wierzycieli – urząd skarbowy, mężczyzna

W przypadku spółek kapitałowych wierzyciele publiczni podejmują działania mające na celu windykację należności od członków zarządu odpowiadających na podstawie art. 299 KSH²⁰

Więc takie firmy jeśli wiszą (nie zostały wykreślone z KRS a nie ma wystarczającego majątku na przeprowadzenie postępowania upadłościowego) to u nas cały czas wiszą, że zalega aż do momentu my próbujemy coś ściągnąć bądź z zarządu i tyle.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – urząd skarbowy, mężczyzna

Banki i inni wierzyciele, w celu weryfikacji potencjalnego kontrahenta mogą skorzystać z zasobów wiedzy skumulowanych w instytucjach powołanych właśnie do tych celów: do takich instytucji należą:

- Biuro Informacji Kredytowej – utworzone na mocy ustawy Prawo bankowe, które gromadzi, przechowuje i przetwarza informacje o aktualnych zobowiązaniach oraz historii kredytowej klientów banków oraz Spółdzielczych Kas Oszczędnościowo-Rozliczeniowych. Gromadzone tam informacje odnoszą się zarówno do klientów indywidualnych, jak i do przedsiębiorców.
- Biura Informacji Gospodarczej – utworzone na mocy ustawy o udostępnianiu informacji gospodarczych, które przyjmują, przechowują i udostępniają informacje gospodarcze dotyczące wiarygodności płatniczej konsumentów i przedsiębiorców.

²⁰ Art. 299. § 1. Jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.

§ 2. Członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody.

§ 3. Przepisy § 1 i § 2 nie naruszają przepisów ustanawiających dalej idącą odpowiedzialność członków zarządu.

- Bankowy Rejestr Niesolidnych Klientów – będący typowym przykładem tak zwanej „czarnej listy” gromadzącej informacje o klientach zalegających z płatnościami wobec banków.

Generalnie banki korzystają z kilku źródeł. (...) korzystają oczywiście z Biura Informacji Kredytowej, gdzie te informacje nie do końca są odnotowywane, bo dotyczą osób fizycznych, ale z tego co wiem wchodzi ta część dotycząca gospodarczych. Mogą korzystać z BIG, oprócz tego korzystają również z tzw. bankowego rejestru czyli bazy dłużników niesolidnych i tam wpisywani są wszyscy, zarówno osoby fizyczne jak i przedsiębiorcy. No a w przypadku spółek, to osoby odpowiedzialne za zaciąganie zobowiązań.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, kobieta

Wierzyciele instytucjonalni w swoich wypowiedziach nie deklarują nieufności czy podejrzliwości wobec przedsiębiorców, którzy doświadczyli upadłości. Jednak zdarza się tak, że wchodząc z nimi ponownie w relacje biznesowe wymagają dodatkowego zabezpieczenia.

Po prostu oczekujemy jakiejś formy zabezpieczenia mówimy: możemy z Tobą współpracować oczywiście, ale ponieważ mamy jakieś informacje, czy niedobre doświadczenia z poprzedniej współpracy z Tobą to chcielibyśmy mieć zabezpieczenie majątku, albo jakaś hipoteka albo kaucja.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – firma energetyczna, mężczyzna

8.2. Udział wierzycieli w postępowaniach upadłościowych z możliwością zawarcia układu

Wierzyciele instytucjonalni uczestniczą w postępowaniach upadłościowych z możliwością zawarcia układu w momencie, gdy takie postępowanie zostaje wszczęte oraz gdy wierzytelności podmiotów nie są z mocy prawa z takiego postępowania wyłączone. Przykładem wierzytelności wyłączonych z postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu są między innymi należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne.

W tej kwestii, to już wypowiedziałem się, że względu na normę zapisaną w artykule dwudziestym piątym, ustęp pierwszy, ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, który wyłącza, co do zasady składki, na ubezpieczenia społeczne postępowania układowego. Praktycznie to pozostawię bez komentarza. I są pozostawione.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – ZUS, mężczyzna

Organy administracji publicznej, jak choćby naczelnicy urzędów skarbowych, rzadziej głoszą za zatwierdzeniem układu niż podmioty prawa prywatnego (np. banki). Dzieje się tak, gdyż zatwierdzenie układu może oznaczać umorzenie części wierzytelności, które możliwe byłyby do odzyskania w momencie ogłoszenia upadłości likwidacyjnej.

(...) mogą być takie przypadki, że naczelnikowi jakby nie w cudzysłowu znowuż nie kalkuluje się, nie optaca się głosować za układem, który powoduje redukcję długów bo nie wykluczone, że uda mu się ściągać całość lub większą część zadłużenia niż dostałby z układu np. z majątku osobistego zarządu. (...)no ja bym się 10 razy zastanowił zanim podjąłbym decyzję za układem, który obcina zobowiązania podatkowe

przedstawiciel środowiska wierzycieli – urząd skarbowy, mężczyzna

Natomiast intuicyjnie nie można zawierać układu, który po pierwsze wiadomo z doświadczenia współpracy z odbiorcą i tak nie udźwignie tego ten dłużnik.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – przedsiębiorstwo wodno-kanalizacyjne, kobieta

Wierzyciele uprawnieni do określonych świadczeń z tytułu umów cywilnoprawnych, choćby z tytułu umów kredytowych, częściej podejmują decyzję o głosowaniu za zatwierdzeniem układu. Decyzję swą uzależniają między innymi od przyczyn, które wpłynęły na trudną sytuację przedsiębiorcy.

Jeżeli ma to strukturę złego bilansu to na pewno bank chętniej przychyli się do tego niż jeśli jest to problem natury rachunku wyniku, kiedy sytuacja jest zupełnie nieprzewidywalna i raczej trudna do uzdrowienia.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – bank, mężczyzna

W polityce wierzycieli instytucjonalnych nie będących organami administracji publicznej można zauważyć dążenia do porozumienia się z dłużnikiem. Zatwierdzenie układu gwarantuje im bowiem możliwość odzyskania ustalonej kwoty zaległej należności. Przystępując do układu nie postrzegają go w kategorii koniecznej straty wynikającej z umorzenia części wierzytelności.

Z reguły zawsze głosujemy za układem.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – firma energetyczna, mężczyzna

9. Prawo upadłościowe i naprawcze w oczach ekspertów

Ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze została uchwalona w 2003 roku. Zastąpiła ona ustawę Prawo upadłościowe i układowe z 1934 roku. Zrównała ona dotychczas odrębne procedury upadłościową i układową w jedną – upadłościową, która może przybrać dwie formy:

- upadłości likwidacyjnej oraz
- upadłości z możliwością zawarcia układu.

Wprowadzono ponadto instytucję postępowania naprawczego, które ma na celu zawarcie przez dłużnika ugody z wierzycielami poza sądem ale pod jego kontrolą. Przyjęty w polskim

systemie prawnym model prawa upadłościowego i naprawczego łączy w sobie rozwiązania typowe dla modelu likwidacyjnego z rozwiązaniami modelu układowego. Pewnym przejawem zastosowania modelu ochronnego jest postępowanie naprawcze, aczkolwiek zawiera ono tylko szcątkowe regulacje typowe dla tego modelu i powinno być raczej traktowane jako podtyp wariantu układowego.

Ustawa została gruntownie znowelizowana w 2009 roku, kiedy to obok ułatwień i uproszczeń proceduralnych wprowadzono pewne rozszerzenie możliwości przeprowadzenia postępowania naprawczego. Do najważniejszych zmian, które wprowadziła nowelizacja z 2009 roku zaliczyć można²¹:

- postępowanie naprawcze może wszcząć przedsiębiorca, który ma niewielkie zadłużenie, nieprzekraczające 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa, a zwłoka ze spłatą nie przekracza trzech miesięcy,
- niewypłacalny jest dłużnik, który nie wykonuje tylko swoich zobowiązań pieniężnych,
- postanowienie w sprawie ogłoszenia upadłości sąd wydaje w ciągu dwóch miesięcy od złożenia wniosku, a zażalenie na to postanowienie sąd II instancji rozpoznaje w ciągu miesiąca od przedstawienia mu akt sprawy,
- nad układem wierzyciele nie muszą głosować w grupach; o głosowaniu w grupach decyduje sędzia komisarz
- syndyk może wypowiedzieć umowę najmu lub dzierżawy nieruchomości upadłego na podstawie postanowienia sędziego komisarza, na które przysługuje zażalenie.

Po nowelizacji z roku 2009 ustawa prawo upadłościowe i naprawcze była nowelizowana jeszcze dwukrotnie, ale obie zmiany miały charakter jedynie kosmetyczny.

9.1. Ocena prawa upadłościowego i naprawczego

W ogólnej opinii badanych ekspertów rozwiązania przyjęte we wspomnianej ustawie nie wymagają szybkich nowelizacji. Ustawa po nowelizacji z 2009 roku została w dużej mierze dopasowana do wymogów rynku i sprawdza się w praktyce. Badani wskazują jednak te elementy, które ich zdaniem wymagają zmian w dłuższej perspektywie czasowej.

Uznałem te rozwiązania jako w miarę przemyślane.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

No te rozwiązania mają swoje wady, ale generalnie nie odbiegają od standardów światowych, są jakimś kompromisem pomiędzy interesem wierzyciela a dłużnika w postępowaniu upadłościowym.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

²¹Za: 150 zmian w prawie upadłościowym i naprawczym od 2 maja, Gazeta Prawna, 28 kwietnia 2009 (nr 82)

M: A jak pan ogólnie ocenia rozwiązania przyjęte w polskim prawie upadłościowym i naprawczym.

R: Jako niezłe. Na czwórkę, w skali jeden – pięć, na czwórkę. To niezłe, to dobre. Jako dobre. przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

W 2003 r. weszła ustawa, która została dostała nagrodę Gazety Prawnej na najbardziej ciekawą ustawę i chyba już rok później była zmiana, były postulaty 150 zmian na 350 art. Które są w użyciu bo ustawa ma 500 ale 350 jest w użyciu, bo pozostałe 150 tyczą się upadłości międzynarodowych itd., które są rzadko w praktyce robione i nowela z 2 maja 2009 r. taka bardzo duża nowela, bardzo usprawniła postępowania, bardzo dużo rzeczy się zmieniło itd. Ja uważam, że to prawo w tej chwili jest niezłe.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Znaczą ogólnie uważam, że pozytywnie oceniam tak – znaczy, że jest to pewien ... co do zasady pozytywnie chociaż z wieloma szczególnymi i konkretnymi zastrzeżeniami, że powiedzmy dane rozwiązanie bym przyjął inaczej, natomiast no ja to prawo stosuję, więc ja też jestem do niego przyzwyczajony, więc to też trudno mi trudno mi to w jednoznaczny sposób ocenić obiektywnie.

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

Spośród rozwiązań postrzeganych jako użyteczne i funkcjonalne eksperci wymieniają przede wszystkim możliwość zawarcia układu z wierzycielami, który pozwala dłużnikowi kontynuować prowadzoną działalność przy jednoczesnym zaspokajaniu wierzycieli z osiągniętych zysków.

Zawieranie układów z wierzycielami, tylko, że wymaga to dobrej woli nie tylko dłużnika, ale również wierzycieli, żeby się zgodzili, bo wiadomo w układzie, że w układzie zawsze się to wiąże z jakąś redukcją wierzytelności, nie każdy wierzyciel chce popuścić, że z czegoś tam zrezygnuje

M:A dlaczego ten układ uważa Pani akurat za dobre rozwiązanie?

Dlaczego układ, no bo pozwala właśnie na kontynuowanie działalności i jakby zlikwidowanie tych wszystkich zobowiązań, jest to nadzorowane przez sąd, więc wiadomo, że nie ma się tu co obawiać, nie wiem, jakiś różnych machlojek nie wiadomo czego, bo jest powołany przecież nadzorca, żadnych czynności ten zarząd nie może jakby podejmować sam, wszystko musi konsultować, no i tak na dobrą sprawę jeżeli firma chciałaby się utrzymać, miałyby jakiś tam sensowny plan naprawczy, bo musi mieć coś przygotowane, no wydaje mi się, że dobre, tak samo z dniem ogłoszenia tego układu zawieszony jest też bieg naliczania odsetek, które wiadomo wpędzą w taką różną pułapkę przedsiębiorstwa, redukcja tych niektórych zobowiązań wierzytelności, że ktoś tam dzięki temu że uzyska ¾ może tej wierzytelności, a z ¼ zrezygnuje to też jest dużo dla dłużnika, że nie musi już wszystkiego spłacać.

przedstawiciel środowiska wierzycieli, kobieta

Postępowanie układowe chyba jest już obecnie szczytem możliwości, jeśli chodzi o skuteczność prawa upadłościowego. To jest bardzo dobra procedura, wymaga trochę siły woli, natomiast dostarcza ogromnych, ogromnych możliwości negocjacyjnych. Pod warunkiem, że do wszystkich koncepcji przekona się sędzię komisarza, nadzorujących i tak dalej. To, że prawo upadłościowe przewiduje

ten typowy katalog elementów, które mogą znaleźć się w układzie, to jest propozycja układu, natomiast nie jest to katalog zamknięty, oferuje on ogromne pole popisu dla dłużników, którzy mimo wszystko chcieliby uratować swój biznes, ale także dla wierzycieli. Możliwość restrukturyzacji jest jednym z zobowiązań w ramach postępowania jest czymś bardzo cennym. Ten element mogą zdecydowanie pochwalić.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Jako pożyteczne i funkcjonalne postrzegane jest uznanie za bezskuteczne tych czynności prawnych dokonanych przez dłużnika, które mogą działać na szkodę wierzyciela poprzez celowe uszczuplenie masy upadłości²²

Artykuł sto dwadzieścia siedem i sto dwadzieścia osiem prawa upadłościowego i naprawczego. Bezskuteczność czynności dokonanych przez upadłego z pokrzywdzeniem wierzycieli. To jest pierwsza sprawa.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Funkcjonalne i użyteczne przede wszystkim rozwiązania związane z bezskutecznością czynności prawnych upadłego, czyli takie narzędzie, które pozwala syndykowi na podjęcie jakby decyzji upadłego, żeby ten majątek jednak wrócił do masy upadłości i żeby służył do dalszego zaspokojenia wierzycieli.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze zawiera jednak szereg elementów postrzeganych przez środowiska eksperckie jako dysfunkcyjne i wymagające szybkiej zmiany. Do takich należą za niskie – zdaniem ekspertów - sankcje za działania na szkodę podmiotu gospodarczego, oszustwa, wyprowadzenia majątku i innych działań stanowiących *modus operandi* upadłości reżyserowanych.

Natomiast, żeby poprawić wizerunek, jakby upadłości, ludzi oswoić z tym, że to normalne, że niepowodzenie gospodarcze jest normalną rzeczą, to należałoby po prostu wyłapywać patologię i zamykać w więzieniach. Na rok, dwa, trzy, dotkliwa kara. I zakaz prowadzenia działalności gospodarczej na pięć lat. Dlaczego na pięć lat? Jak na pięć lat, to on za sześć lat będzie mógł to zrobić. A za kolejne, pięć lat zrobią to ci, którym sąd orzeknie za rok. Więc od szóstego roku oni są czyści z powrotem. Po co nam taka patologia. (...) to jest, nie wiem, jakbyśmy mieli zdiagnozowanego pedofila, któremu na pięć lat zakazują zbliżania się do przedszkola. A co, w szóstym roku będzie

²² Art. 127 ust.1. Bezskuteczne w stosunku do masy upadłości są czynności prawne dokonane przez upadłego w ciągu roku przed dniem ogłoszenia upadłości, którymi rozporządził on swoim majątkiem, jeżeli dokonane zostały nieodpłatnie albo odpłatnie, ale wartość świadczenia upadłego przewyższa w rażącym stopniu wartość świadczenia otrzymanego przez upadłego lub zastrzeżonego dla upadłego lub dla osoby trzeciej.

Art. 128 ust.1 Czynności prawne odpłatne dokonane przez upadłego w terminie sześciu miesięcy przed dniem ogłoszenia upadłości z małżonkiem, krewnym lub powinowatym w linii prostej lub powinowatym w linii bocznej do drugiego stopnia włącznie albo z przysposobionym lub przysposabiającym są bezskuteczne w stosunku do masy upadłości.

lepiej? Także karać, wykluczać z obrotu gospodarczego patologie i oszustów. I nie karać i nie dyskryminować ludzi uczciwych.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Przededefiniowania wymaga również pojęcie niewypłacalności. Obecnie precyzuje je przytaczany już w raporcie art. 11 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze:

art.11. 1. Dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych.

2. Dłużnika będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nie posiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, uważa się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje.

Użycie czasu terażniejszego pozwala domniemywać, iż za niewypłacalnego można uznać przedsiębiorcę, który przy wielomilionowych obrotach nie opłacił faktur opiewających na relatywnie niewielkie kwoty w ustawowo zastrzeżonym terminie. Wówczas zarząd takiego przedsiębiorstwa ma obowiązek zgłosić wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego. Reguluje to art. 21 ustawy:

Art.21. 1 Dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa ogłoszenia, złożyć wniosek w sądzie o ogłoszenie upadłości.

Tak rygorystyczne pojmowanie niewypłacalności powoduje, że przedsiębiorcy nie stosują przepisów ustawy nawet, gdy zatory płatnicze są o wiele większe. To z kolei skłania do refleksji na temat przystosowania obecnie obowiązujących przepisów do rzeczywistości obrotu gospodarczego.

Uważam, że niewykonywanie zobowiązań pieniężnych i termin na złożenie wniosku czternaście dni, od dnia, kiedy nie wykonuje się zobowiązań pieniężnych, jest nieprawdopodobnie rygorystycznym przepisem.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Dysfunkcyjna jest rola biegłych sądowych w przypadku ustalania, kiedy dokładnie mówimy o niewypłacalności. Mamy tak rygorystyczne definicje stanu niewypłacalności, że sędziowie nie mają o tym bladego pojęcia i nie są w stanie niczego sensownego powiedzieć. Nie są w stanie też zweryfikować opinii biegłych, którzy też często nie mają o tym pojęcia. To jest oczywiście niekorzystne dla dłużników, ale z drugiej strony jest to korzystne dla wierzycieli, bo mamy konkretną datę. Wcześniej było tak, że wszystko zależało od tego na ile do swojego poglądu można przekonać sędziego.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Szereg przepisów, w tym te, które dotyczą postępowania naprawczego jest w praktyce martwych i nie istnieją mechanizmy, które mogłyby skutecznie zainteresować znajdujących się w kryzysie przedsiębiorców takimi rozwiązaniami.

Nie działa prawo naprawcze, nie działa upadłość konsumencka. Nie działa właśnie ta możliwość, znaczy działa, ale jest sporo furtek wyjścia przed tym artykułem trzysta siedemdziesiąt, chyba dwa. Tu jest zakaz prowadzenia działalności. Duże były problemy ze spełnieniem wymogów, jeśli chodzi o ogłoszenie upadłości.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Zdaniem części sędziów postępowania upadłościowe powinny być w pierwszej instancji rozpatrywane przez sądy okręgowe. Propozycja ta powodowałaby, iż istniałoby mniej jednostek w kraju zajmujących się takimi postępowaniami, jednak charakteryzowałyby się one większym stopniem specjalizacji. Specjalizacja powodowałaby większą profesjonalizację działań sądów, co z kolei przyczyniałoby się do wzrostu wiarygodności orzeczeń i postanowień.

Znaczy dobrze by było, co bym zmienił to już mówiłem, to bym przeniósł w ogóle całą tą procedurę do głównie dużych ... co do zwykłej upadłości, nie konsumenckiej, do sądu okręgowego, nie do tego rejonowego ponieważ nie ...nie pasuje ta procedura do sądu rejonowego jako pierwszej instancji, pierwszego szczebla polskiego sądownictwa aby zapewnić nam taką większą pewność orzekania tych, którzy tu są. To są poważne sprawy (...)

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

Jako dysfunkcja polskiego prawa upadłościowego i naprawczego postrzegany jest wspomniany w jednym z rozdziałów niniejszego raportu brak profesjonalizacji zawodu syndyka. Syndycy postrzegani bywają jako osoby nie najlepiej przygotowane do realizacji swoich zadań, a system ich wynagradzania sprzyja przeciąganiu sprawy, co przede wszystkim może działać na szkodę zarówno wierzycieli, jak i dłużników, uniemożliwiając tym samym zawarcie układu.

Natomiast wydaje mi się, że można mieć wiele zastrzeżeń do postępowań samych syndyków i doboru samych tych osób, tej ich kompetencji, do celów jakie osiągają i do szybkości postępowania. M: A właśnie. Co z syndykami. Dlaczego Pan ich podał za przykład, że jest dysfunkcyjny. R: Niestety, z doświadczenia własnego wiem, że gros osób, syndyków to osoby, które nie powinny piastować tego rodzaju funkcji. Z racji tego, że nie są należycie przygotowani do wykonywania swoich obowiązków.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Dysfunkcyjny jest system wynagradzania syndyków, który nie premiuje szybkiego i sprawnego zakończenia upadłości a wręcz przeciwnie, syndykowi opłaca się prowadzić upadłość 5 lat, bo tak w tej chwili system wynagrodzeń jest skonstruowany, dłużej niż 5 się już nie opłaca, ale 5 lat jest

akurat. Brak możliwości premiowania zarządców i nadzorców sądowych za doprowadzenie do zawarcia układu, co powoduje, że duża grupa spośród tych zarządców i nadzorców prowadzi przedsiębiorstwo do likwidacji po to, aby pobrać wynagrodzenie, to jest główna dysfunkcjonalność, to jest główna przeszkoda zawarcia układu. Drugą taką przeszkodą do zawierania układów jest niemożność zmuszenia wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo, żeby do tego układu przystąpili. Wystarczy, że ktoś ma hipotekę bądź zastaw i już jest poza układem i może sparaliżować możliwość układu przedsiębiorstwa dłużnika. Tymczasem nie ma żadnych racjonalnych powodów, żeby nadal byli tak chronieni.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Syndycy jednak widzą tę kwestię odmiennie. W ich opinii nie opłaca się przeciągać spraw, ani podejmować realizacji takich, które mogą się długo toczyć. Spowodowane jest to prawnym uregulowaniem górnej granicy zarobków syndyka. Długi czas trwania postępowania upadłościowego skutkuje wówczas relatywnie niskimi dochodami w stosunku miesięcznym.

Które należałoby zmienić w tej chwili, tak? Przede wszystkim ograniczenie zarobków syndyka. Bo jest tzw. górna granica zarobków syndyka, to jest 3% masy upadłości. I te 3% jest super. Kiedyś było 5, teraz jest 3. Natomiast jest tzw. ograniczenie 140krotności średniej krajowej. Czyli to jest na dzień dzisiejszy powiedzmy 500 000 zł. Teraz proszę sobie wyobrazić sytuację – syndycy nie są zainteresowani prowadzeniem dużych upadłości, ponieważ duża upadłość może trwać i 10 lat i nie jest to wcale związane przez, nie jest to powodowane przez syndyka, podam panu dobry przykład i wtedy po 10 latach dostaje 400 000 zł od których musi jeszcze odprowadzić podatek, wychodzi panu 40 000 w skali roku, czyli tam w skali miesięcznej wychodzi panu 2 500, no założymy 3000. W tym czasie może pan zrobić 4 inne upadłości, które dadzą panu dokładnie te same pieniądze i trwały po rok czasu.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

9.2. Postulowane zmiany w prawie

Z treści rozmów z ekspertami wynika, że obowiązujące przepisy dotyczące prawa upadłościowego i naprawczego wymagają kilku zasadniczych zmian, których nie wprowadzono nowelizacją z 2009 roku. Do tych najsilniej akcentowanych przez respondentów zaliczyć można:

- Przywrócenie rozwiązań ustawy z roku 1934 w zakresie definiowania niewypłacalności polegające na nadaniu art. 11 ust. 1 brzmienia:

*Przedsiębiorcę, który **zaprzestał** wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych uważa się za niewypłacalnego.*

- Wprowadzenie dłuższego niż 14 dni terminu na złożenie wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego.

- Wprowadzenie znacznie wyższych sankcji dla osób „reżyserujących” upadłość, tym samym działających na szkodę swoich kontrahentów.
- Upowszechnienie się orzekania w charakterze środka karnego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej dla nieuczciwych przedsiębiorców
- Zmiany legislacyjne mające na celu profesjonalizację zawodu syndyka.
- Obligatoryjne włączenie wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo do postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu.
- Dodatkowe wynagradzanie zarządców sądowych za skuteczne przeprowadzenie układu.
- Rozważenie możliwości, by w sprawach upadłościowych właściwymi rzeczowo były sądy okręgowe.

Postulowaną zmianą nie związaną z procedurą legislacyjną jest realizowanie szkoleń dla przedsiębiorców z zakresu wiedzy o postępowaniu upadłościowym z możliwością zawarcia układu i o postępowaniu naprawczym, co przyczynić się może do znacznego upowszechnienia się tych instytucji prawnych. Eksperci sugerują również, że skuteczną metodą upowszechniania postępowań z możliwością zawarcia układu oraz postępowań naprawczych były by kampanie społeczne promujące przedsiębiorczość w ogóle.

M: Kto by się miał do tego przyczynić?. Do wzrostu popularności postępowań naprawczych

R: Wydaje mi się, że kampania, która mogłaby uświadomić, że z trudnościami trudno walczyć, że nie można się poddawać. W takim wymiarze społeczno gospodarczym byłaby wskazana.

M: Jak rozumiem, kampania społeczna?

R: Tak. Myślę, że w ogóle zaszczepiania idei przedsiębiorczości w Polakach i pielęgnowanie tej przedsiębiorczości. Świadomość tego, podnoszenie świadomości tego, że firmę buduje się przez wiele lat, jest okres wzlotów i upadków, jest wskazane.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Zdaniem ekspertów (przede wszystkim adwokatów i radców prawnych) istnieją rozwiązania praktykowane w innych krajach, które warto przyjąć na gruncie ustawodawstwa krajowego. Do takich należą między innymi:

- Zatwierdzenie układu przed dokonaniem podziału masy upadłościowej między uprawnionych wierzycieli.

Na przykład w prawie francuskim tam się najpierw zatwierdza układ a potem się toczy spór co komu przysługuje, jaka wierzytelność, co generalnie jest dobre bo niby z jakiego powodu wszyscy wierzyciele mają czekać na rozstrzygnięcie, tak jak jest w polskim prawie, sporu z wierzycielem „X” o to czy należy mu się 1500 czy 1800.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Możliwość przygotowania upadłości poprzez znalezienie nabywcy zadłużonego przedsiębiorstwa i spłaty dużej części wierzytelności w krótkim czasie.

R: Jest coś takiego, co obowiązuje w prawie w Wielkiej Brytanii, jest możliwość przygotowania upadłości. Mianowicie dłużnik, wiedząc o tym, że ma problemy, znajduje nabywcę na swoje przedsiębiorstwo, umawia się z tym nabywcą w jakiej części on jest w stanie spłacić zobowiązania tego przedsiębiorcy, sporządzają odpowiednią umowę na mocy której ten nabywca mówi tu spłacimy 80% wszystkich zobowiązań jednorazowo, od razu, ja przejmuję własność, ty zostajesz zwolniony z długów i majątków żadnych nie masz, a twoi wierzyciele dostają 80%. Idą z tym do sądziego upadłościowego, sędzia to czyta, w ciągu jednego dnia podejmuje decyzję, zgoda. Następnego dnia albo tego samego następuje ogłoszenie upadłości, sprzedaż firmy i pod nową marką drugiego dnia ona rozpoczyna działalność jako własność nowego właściciela.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Uprzywilejowanie kosztów obsługi prawnej dłużnika w ramach postępowania upadłościowego.

Koszty doradztwa prawnego dla dłużnika (...) są traktowane jako uprzywilejowane w ramach postępowania upadłościowego. Teraz jest tak, że wierzyciele mają zazwyczaj swoich reprezentantów, radców prawnych i tak dalej. Syndyk jak wiadomo dysponuje swoim wsparciem, tym bardziej, że może sobie dobierać pełnomocników, radców prawnych, sędzia komisarz tak samo. Upadły nie jest w stanie po pierwsze sobie nikogo znaleźć, a po drugie nawet jeśli znajdzie sobie jakiegoś prawnika, prawnik ten wie, że jego wynagrodzenie może nie zostać wypłacone. Teraz jest tak, że roszczenia o wypłatę wynagrodzenia za pomoc, za reprezentację dłużnika przy postępowaniu upadłościowym są traktowane jak niezabezpieczony wierzytelności czyli taki prawnik wie, że dostanie tam 2 czy 3% swojego wynagrodzenia za pracę. To nie jest wielka zachęta do pomocy. I to doprowadziło do tego, że dłużnicy bardzo często byli pozostawieni sami sobie w postępowaniu upadłościowym.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

9.3. Efektywność postępowań upadłościowych

Efektywność postępowań sądowych świadczy o kondycji wymiaru sprawiedliwości. Modelem idealnym, do którego dążą ustawodawcy nie tylko w Polsce, jest postępowanie szybkie, tanie i gwarantujące pewność zaspokojenia roszczeń podmiotów uprawnionych.

- Czas trwania postępowania

Zdania ekspertów odnośnie czasu, w którym toczy się postępowanie upadłościowe i konsekwencji, jakie z tego wynikają, są podzielone. Część ekspertów twierdzi, iż postępowanie upadłościowe cechuje przewlekłość, która w znacznym stopniu obniża jego efektywność.

Ja się mogę oprzeć tylko na tych upadłościach i likwidacjach, która mnie dotyczyły, ale to trwały ... akurat mojej firmy gdzie dostaliśmy pieniądze jakieś od syndyka to trwało ponad dwa lata więc myślę, że to jest dużo za dużo.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

Trzy i pół roku to trwa, zdecydowanie za długo. Wiem, że jest bardzo niska ta efektywność, wiem, że jest bardzo niska. Nie pamiętam, czy to jest dziesięć procent, czy to jest mniej. Ale wiem, że to jest to jest na poziomie kilku procent dosłownie

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Cztery, pięć lat. Myślę, że to jest średnia.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Inni zaś twierdzą, że samo postępowanie upadłościowe przeprowadzane jest relatywnie szybko. To, co je opóźnia, to powiązane z nim inne sprawy z powództwa cywilnego toczące się w innych wydziałach.

Wydaje mi się, że ten czas postępowania, szczególnie na rynku warszawskim, jest bardzo krótki. Bo mam doświadczenie z innych postępowań upadłościowych i są dosyć sprawnie przeprowadzane. Zazwyczaj, jeśli trwają dłużej, to są to kwestie sporne. Które to spory mają finały w sądzie. I te postanowienia sądowe, które przekładają się na postępowania upadłościowe, zazwyczaj przedłużają te postępowania upadłościowe.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

- Koszty postępowania

Respondenci wiążą koszty postępowania upadłościowego z dwoma czynnikami. Pierwszy z nich to czas trwania postępowania. Sprowadza się to do mechanizmu, że im krótsze postępowanie, tym mniejsze koszty. Z reguły tej wyłącza się jedynie koszty stałe, które bez względu na okoliczności muszą ponieść strony postępowania. Drugim czynnikiem generującym wysokość kosztów postępowania jest wartość masy upadłości.

No tak jak powiedziałem, koszty postępowania są wprost proporcjonalne do prowadzenia postępowania, im krótsze postępowania, tym mniejsze koszty, aczkolwiek są koszty stałe, których się nie da przeskoczyć.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Natomiast co do kosztów, to są różne koszty w zależności od mas upadłości, bo jeśli mamy kilka nieruchomości, to te koszty będą siłą rzeczy większe, niż jeżeli mamy po prostu zwykłe ruchomości. Więc koszty wydaje mi się nie są, tak bardzo wygórowane, w stosunku do zakresu mas upadłości.

przedstawiciel środowiska sędziów, kobieta

- Poziom zaspokojenia wierzycieli

W świetle obowiązujących przepisów stronami postępowania upadłościowego są:

- dłużnik (po wydaniu postanowienia o ogłoszeniu upadłości – upadły),
- wierzyciele, czyli uprawnieni do zaspokojenia z masy upadłości, choćby wierzytelność nie wymagała zgłoszenia

W pozycji beneficjentów postępowania prawo sytuuje wierzycieli.

No z założenia wierzyciele powinni być beneficjentem.

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

Postępowanie jest po to, żeby zaspokoić wierzycieli.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Istnieją cztery kategorie wierzycieli. Podział ten opiera się na kryterium kolejności zaspokajania.

Pierwsza kategoria obejmuje między innymi należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ze stosunku pracy, z zawartych przed ogłoszeniem upadłości umów wzajemnych, których wykonania żądał syndyk albo zarządca. W pierwszej kolejności zaspokajane są również koszty postępowania upadłościowego.

Druga kategoria obejmuje między innymi należności z tytułu podatków i innych danin publicznych.

Trzecia kategoria obejmuje inne wierzytelności wraz z odsetkami za ostatni rok przed ogłoszeniem upadłości z kosztami procesu i egzekucji.

Czwarta kategoria obejmuje odsetki, które nie należą do wcześniejszych kategorii, sądowe i administracyjne kary grzywny oraz należności z tytułu zapisów i darowizn.

No generalnie zawsze wierzyciele są podzieleni na grupy określone i skarb państwa, urząd skarbowy, tam ZUS –y i inne dostają w pierwszej kolejności, ba ... tam oczywiście jeszcze przed nimi są jeszcze pracownicy ...

M: Ale tak praktycznie?

R: Nie, to jest tak praktycznie. Czyli najpierw dostają pracownicy,

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów

W przypadku wierzytelności zabezpieczonych rzeczowo obowiązuje tak zwane prawo odrębności. Wierzyciele posiadający ograniczone prawo rzeczowe (np. hipotekę lub zastaw) są traktowani w sposób odmienny niż pozostali wierzyciele. Nie mogą jednak prowadzić egzekucji syngularnych, gdyż postępowanie upadłościowe jako takie ma charakter egzekucji

generalnej prowadzonej w imieniu i na rzecz wszystkich wierzycieli. Zaspokajają się zatem z sumy uzyskanej ze sprzedaży rzeczy obciążonej ograniczonym prawem rzeczowym.

Niektórzy respondenci byli zdania, że mimo ustawowych zapisów, nie zawsze wierzyciel jest faktycznym beneficjentem postępowania. Jako strona uprzywilejowana postrzegany bywa również dłużnik. Ma to miejsce w sytuacji, gdy upadłość nosi znamiona „reżyserowanej”.

Jest taka sytuacja, w połowie przypadków, te upadłości mają charakter reżyserowany. I w tym przypadku, gdzie dłużnicy są nieuczciwi, to oni są raczej głównymi beneficjentami. Natomiast w przypadku, upadłości uczciwych, to wierzyciele są głównymi beneficjentami.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Nierzadkie są również opinie, iż to syndycy są faktycznymi beneficjentami postępowań upadłościowych.

No wie pan, biorąc pod uwagę, że dwadzieścia pięć procent kosztów to są koszty postępowania no to beneficjent jest można powiedzieć syndyk, tak, gdzie to jest jego wynagrodzenie. To nie jest źle opłacany zawód na warunki polskie powiedzmy szczerze.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

M: (...) kto jest głównym beneficjentem takich postępowań?

R: Syndycy i ich znajomi i krewni.

przedstawiciel środowiska biegłych rewidentów, kobieta

M:A kto jest głównym beneficjentem przy postępowaniu upadłościowym? Czy to są właściciele, czy dłużnicy, czy może jeszcze w ogóle inne osoby?

R: Syndyk.

przedstawiciel środowiska wierzycieli, kobieta

W opinii ekspertów wierzyciele postrzegają się na przegranej pozycji w postępowaniu. Jeśli nie należą do pierwszej bądź drugiej kategorii, mają niewielkie szanse odzyskania choćby części wierzytelności. Ekspertci są zdania, że biorąc pod uwagę czas trwania postępowania upadłościowego, jego efektywność z perspektywy wierzycieli jest znikoma.

M: A jak w postępowaniu upadłościowym oceniani są z perspektywy wierzycieli?

R: Jako skrajnie nieefektywne

M: A dlaczego tak jest?

R: Ze względu na długość trwania procedury. Wierzyciele przede wszystkim zwracają uwagę na czas i na brak możliwości sprawowania realnej kontroli nad syndykiem. To im sprawia największy ból, z tym mają problem. Jak już dojdzie do upadłości to oni będą czekać 5 lat na odzyskanie niewielkiej części swoich zobowiązań.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Efektywność postępowań upadłościowych jest obniżana przez poziom zaspokojenia wierzycieli. Poziom zaspokojenia wierzycieli uwarunkowany jest regułą, że im wyższa kategoria wierzycieli, tym większe szanse na odzyskanie dużej części wierzytelności. Wierzyciele nieuprzywilejowani zaspokajani są w stopniu znikomym.

30% odzyskujemy (...) Gdzieś tak to się na takim poziomie, i to my jesteśmy na takim poziomie, my jesteśmy w kategorii pierwszej, więc już nie mówię o firmach, o wierzycielach, którzy są ze stosunków cywilnoprawnych w trzeciej, drugiej kategorii, no to myślę, że jest im znacznie gorzej, bo zazwyczaj w tych postępowaniach upadłościowych udaje się zaspokoić głównie pierwszą kategorię. Ewentualnie tam drugie troszeczkę, a już te dalsze, no nie ma szans.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – FGŚP, kobieta

Jest bardzo niski, chyba, że mówimy o wierzytelnościach jakichś tam uprzywilejowanych, zabezpieczonych to nie, ale standardowych to bardzo niski jest ten poziom. Naprawdę, to też jest właśnie duży znak zapytania, czy to w ogóle ma sens prowadzić procedurę dwa lata, żeby uzyskać pięć procent zaspokojenia.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Są eksperci, których zdaniem poziom zaspokojenia wierzycieli wzrasta w porównaniu z poziomem ich zaspokojenia zdiagnozowanym w latach poprzednich. W przekonaniu tych ekspertów efektywność postępowań upadłościowych w Polsce generalnie się zwiększa.

Myśmy kiedyś robili takie statystyki w 2000 roku to nam wychodziło, że średnie zaspokojenie wierzycieli nieuprzywilejowanych to jest 3%. W tej chwili to sięga jak sądzę około 15%. To jest bardzo powolny wzrost, ale kierunek i trend jest prawidłowy.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

- Aktywność uczestników postępowania

W opinii respondentów aktywność zarówno po stronie wierzycieli, jak i dłużników nie jest wysoka. Wyższą aktywnością cechują się jednak wierzyciele. Jest to zrozumiałe, gdyż to oni są w świetle przepisów ustawy beneficjentami postępowania upadłościowego i wszelkimi staraniami dążą do zaspokojenia własnych roszczeń. Dłużnicy przyjmują często postawę bierną.

Raczej chyba nie uczestniczą w tym procesie, nawet wręcz odwrotnie, syndyk ma bardzo utrudniony kontakt, żeby od byłego zarządu dowiedzieć się czegokolwiek, zdobyć jakieś informacje, kwestia nawet złożenia do nas dokumentów, nie może się odzyskać list płac, ulatniają się czasami ci członkowie zarządu.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – FGŚP, kobieta

Ogólnie mała aktywność. (...) co jakiś czas są bardzo aktywni niektórzy, ale ogólnie z zasady jest bardzo mała.

M: Zarówno i po stronie wierzycieli jak i dłużników?

R: Tak, po ogłoszeniu upadłości dłużnik w zasadzie mało się interesuje. Natomiast jeżeli chodzi o wierzycieli są postępowania nieliczne, gdzie poszczególni wierzyciele są bardzo aktywni. W niektórych postępowaniach wszyscy wierzyciele są bardzo aktywni, ale to są naprawdę wyjątki. Ogólnie ta aktywność jest mała, przejawia się tylko w dużej mierze ogłoszeniem wierzytelności i tym kiedy to postępowanie się skończy.

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

10. Efektywna polityka drugiej szansy

Mimo zaleceń Komisji Europejskiej Polska nie posiada opracowanej strategii wdrażania polityki drugiej szansy. Realizowane badania w tym zakresie pozwoliły zdefiniować, czym jest polityka drugiej szansy i do jakiego kręgu adresatów się odnosi. Uzyskane wyniki badań pozwalają na definiowanie polityki drugiej szansy w ujęciu szerszym i węższym. W ujęciu szerszym jest to zespół zinstytucjonalizowanych działań mających na celu:

- przeciwdziałanie sytuacjom kryzysowym i wczesne ostrzeżenie przed kryzysem
- wspieranie przedsiębiorstw znajdujących się w kryzysie,
- wspieranie przedsiębiorstw znajdujących się w procesie upadłościowym,
- wspieranie przedsiębiorców, którzy zakończyli działalność gospodarczą w wyniku porażki biznesowej (w tym również upadłości) w ponownym zakładaniu nowej działalności.

W ujęciu węższym może być ona rozumiana jako zbiór działań mających na celu ułatwienie przedsiębiorcom, których firmy zostały zlikwidowane w wyniku postępowania upadłościowego, ponowne rozpoczęcie działalności gospodarczej.

W niniejszym badaniu analiza dotyczyła efektywnej polityki drugiej szansy w szerszym rozumieniu.

10.1. Wspieranie podmiotów gospodarczych zagrożonych porażką biznesową

Część ekspertów widzi konieczność wspierania podmiotów znajdujących się w kryzysie i stojących w obliczu porażki biznesowej. Pomoc ta powinna przybierać postać działań szkoleniowych, czy nawet szerszych form oddziaływania na społeczeństwo (np. kampanii społecznych) promujących odpowiedzialny biznes oraz pogłębianie świadomości prawnej i ekonomicznej potencjalnych i już działających przedsiębiorców.

Szkoleń, w formie spotkań, w formie prelekcji, w formie oddziaływania na społeczeństwo i propagowania zachowań związanych z ostrożnością finansową, ekonomiczną i prawną. Ja bym raczej postrzegał tutaj konieczność prowadzenia szkoleń przez profesjonalistów. Nie przez

urzędników. Zorganizowania podmiotów, na którym w ramach kontraktu naprawę ciężyłyby takie obowiązki. A żeby go potem można było z tego rozliczyć. I to musiałyby być na pewno działania długofalowe. Nie incydentalne. Taka polityka sądzę, że musiałyby być rozpisana na jakieś dziesięć lat.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Działania te powinny mieć charakter długofalowy, co mogłoby zapobiegać potencjalnym porażkom biznesowym. Prowadzenia szkoleń powinni podjąć się profesjonaliści: prawnicy, ekonomiści, specjaliści od zarządzania przedsiębiorstwem.

Na tym etapie istotna jest również kultura budowania dobrych relacji z wierzycielami i pozostawania z nimi w stałym kontakcie.

Prezentowania instrumentów porozumiewania się z wierzycielami, korzyści płynących z szybkiej reakcji, to pokazanie korzyści współpracy z wierzycielami nieukrywania przed nimi problemów.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Jednym ze sposobów zminimalizowania zagrożenia porażką biznesową, czy upadłością mogłyby być działania mające na celu zapobieganie opisanym w jednym z poprzednich rozdziałów upadłościom reżyserowanym i eliminowanie takich przedsiębiorców, którzy dopuścili się tego procederu, z obrotu gospodarczego.

Minimalizacja skutków zagrożenia upadłością, tak? Na pewno to cośmy omawiali na gruncie prawnym, czyli zmiana przepisów w ten sposób, żeby klientowi, który jest nieuczciwy i który robi tzw. reżyserowaną upadłość, żeby zrobić takie postępowania karne, takie sankcje, żeby mu się po prostu odechciało. I już by drugi raz tego nie zrobił.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Niektórzy respondenci dostrzegają problem braku skuteczności instrumentów wczesnego ostrzegania i tym samym podważają zasadność ich stosowania. By instrumenty te spełniały swoją rolę, musi się zwiększyć świadomość prawna i gospodarcza prowadzących działalność gospodarczą oraz planujących ją założyć.

Zastanawiam się nad praktycznymi aspektami jakichkolwiek dodatkowych elementów wczesnego ostrzegania. Nie wiem czy sytuacja nie jest zbyt złożona, żeby spróbować jakiś jeden konkretny element. Publikowanie sprawozdań finansowych jest bardzo dobrym elementem, zawsze można sobie zajrzeć w KRS i to, że wierzyciele tego nie czynią, to nie znaczy, że sama instytucja jest wadliwa, to jest po prostu kwestia i znowu wracamy do tego braku świadomości, że można takie rzeczy robić, że sprawozdania finansowego można bardzo dużo wyczytać. Nie jestem w stanie wskazać jakichś dodatkowych instytucji, musiałyby być szereg zmian poczynszy od edukacji.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

Pojawiają się także opinie, że instrumenty wczesnego ostrzegania dają jedynie złudną nadzieję na przełamanie kryzysu w przedsiębiorstwie, które w konsekwencji i tak upadnie. Mimo podejmowania jakichkolwiek działań samych przedsiębiorców bądź instytucji (np. organizacji pozarządowych) niektóre podmioty i tak doświadczą upadłości.

Nie ma takich mechanizmów, to wszystko w moim przekonaniu jest obłuda, złuda, po prostu, (...) no niech pan zobaczy jeśli jest zadłużony nadmiernie przedsiębiorca, to albo wierzyciele mu poluzują w czasie albo w wysokości zadłużenia albo nie, jeśli nie poluzują no to jest już dno w tej kasie, więc tutaj powiedział bym tak, część przedsięwzięć skazana jest z góry chociaż o tym nie wiemy na porażkę i trzeba z tym się liczyć

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna

Inni zaś dostrzegają możliwość korzystania z praktykowanych w krajach UE instrumentów wczesnego ostrzegania. Przykładem mogą być usługi ratingowe świadczone przez wyspecjalizowane instytucje. Instytucje te oceniają kondycję przedsiębiorstwa, co daje pakiet niezbędnych informacji potencjalnym kontrahentom. Działania takie mogą zapobiegać upadłościom łańcuszkowym.

Myślę, że taki mechanizm to coraz szerszy dostęp do informacji z pewnych wywiadowni gospodarczych i coraz bardziej przystępna oferta, czyli mając jakiś abonament wykupiony mogą uzyskać dane finansowe, mogą uzyskać rating nadany przez taką wywiadownię gospodarczą, która bazuje na wiedzy o rynku, na jakichś ankietach, na wiedzy o danym przedsiębiorcy, o jego kadrze zarządzającej. No i to może służyć jako pierwsza informacja o kontrahencie czyli uniknę nieuczciwego kontrahenta, będę miał wiedzę o jego w miarę aktualnej kondycji finansowej.

przedstawiciel środowiska wierzycieli – firma energetyczna, mężczyzna

Pewne działania zapobiegające sytuacjom kryzysowym mogą podjąć również stowarzyszenia branżowe. Samopomocowa działalność polegająca na wymianie informacji i doświadczeń mogłaby przyczynić się do tego, że wiele podmiotów gospodarczych w odpowiednim momencie zdiagnozowałoby swoją trudną sytuację i podjęło odpowiednie kroki, na przykład restrukturyzację firmy.

Ważną rzeczą jest, jakby Pan miał grupę wsparcia, nie wpływowość „po” tylko wpływowość „przed”. Takie stowarzyszenia jak Klub Polskiej Rady Biznesu jak Stowarzyszenia Pracodawców. Albo taka sytuacja kiedy prowadzący średnie biznesy łączą się w grupy. Dla mnie Polskie Składy Budowlane są wspaniałym przykładem, że kilkudziesięciu polskich przedsiębiorców mogło zintegrować się w taką strukturę para spółdzielczą i tak wymieniać swój know-how doświadczenia i zasobów. Czyli raczej myślałbym o grupach inspiracji. I kierowanie drogi na jakieś otwieranie się a to nie jest łatwe, bo to jest związane z nieufnością

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, mężczyzna

10.2. Instrumenty wsparcia dla przedsiębiorców, wobec których toczy się postępowanie upadłościowe

Zdaniem przebadanych ekspertów polityka drugiej szansy skierowana do przedsiębiorców, wobec których toczy się postępowanie upadłościowe, winna ograniczyć się do usług doradczych w zakresie bieżącej analizy sytuacji takich podmiotów. Chodzi tu przede wszystkim o porady prawne lub - jeśli wydaje się to konieczne - pomoc psychologiczną.

Pomoc prawna jest obowiązkowa, to znaczy powinna być obowiązkowa. Sprawa jest zbyt skomplikowana, żeby zostawić takiego upadłego przedsiębiorcę samego sobie. Jeśli chodzi o pomoc psychologiczną to w przypadku osób fizycznych tak, to byłby dobry pomysł. Dla przedsiębiorców nie, bo z ryzykiem związanym z działalnością gospodarczą zazwyczaj zdążyli się już trochę oswoić. Nie jest to dla nich przyjemne, nie jest korzystne, natomiast nie jest to dla nich jakoś traumatyczne, żeby dostawać od państwa albo jakichkolwiek instytucji rządowych pomoc psychologiczną.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

To na pewno taka pomoc byłaby wskazana, wtedy, kiedy już statek też tonie. Ale jak tonie, też, bo myślę sobie, że te osoby, potem pozostaje im sięganie po farmakologię. To też czasami jest potrzebne. Tak naprawdę można zasięgnąć pomocy doradcy, który może być dużo bardziej efektywny i do przodu. Czyli znowu do realizacji celów kolejnych, a nie tylko do przeszłości, do grzebania się, co spowodowało. Bo to jest ważne, ale nie jedyne. Czyli wyciąganie wniosków, ale też tworzenie planu na przyszłość.

przedstawiciel środowiska psychologów biznesu, kobieta

10.3. Polityka drugiej szansy wobec wznawiających działalność gospodarczą

Polityka drugiej szansy w znaczeniu węższym koncentruje się na tworzeniu instrumentów wsparcia dla przedsiębiorców, którzy po doświadczeniu upadłości postanawiają wrócić do biznesu. Instrumenty te mogą przybrać następujące formy:

- działania legislacyjne – czyli projektowanie takich zmian w prawie, które w swoim założeniu mają na celu wspierać przedsiębiorczość, zwłaszcza w sektorze MSP
- działania szkoleniowo-doradcze – czyli zorganizowany system działań edukacyjnych (szkolenia, doradztwo prawne, finansowe, inwestycyjne), którego podejmą się wyspecjalizowane podmioty (np. kancelarie prawnicze)
- wsparcie finansowe – wygospodarowanie środków finansowych, które mogły by być alokowane na rachunkach bankowych podmiotów wznawiających działalność gospodarczą w postaci preferencyjnych kredytów lub pożyczek.

Wypowiedzi respondentów objętych niniejszymi badaniami ogniskują się przede wszystkim na stworzeniu (bądź ulepszeniu już istniejącego) systemu szkoleniowo-doradczego. Niezbędna wydaje się, zdaniem części ekspertów edukacja z zakresu podstaw przedsiębiorczości już na etapie szkolnictwa ponadpodstawowego.

Musimy zacząć od edukacji. (...) mówię o szkołach, podstawowe zasady ekonomiki musimy w społeczeństwie jednak zacząć wkładać do głowy, bo czysta taka akademicka matematyka sprawy nie ułatwi. Natomiast już kwestia tego, co to są raty kredytu i tak dalej są elementem kluczowym.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

To powinno być na zasadzie edukacja, szerzenie wiedzy, usprawnienie procedur, czyli leczenia tych przedsiębiorstw, które są w złej kondycji, a efekt w postaci chęci u tych przedsiębiorców co rozpoczęcia działalności ponownie pojawi się sam

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

W kwestii wsparcia finansowego głosy ekspertów są podzielone. Niektórzy uważają, że celowe jest wspieranie przedsiębiorców ponownie zakładających działalność gospodarczą poprzez udzielanie preferencyjnych kredytów, choć powinno być ono obostrzone koniecznością realizacji wskazanych zadań. Inni zaś, jeśli w ogóle dopuszczają możliwość wsparcia finansowego, to tylko na etapie zakładania pierwszej działalności.

Tak jak powiedziałem, preferencyjny kredyt, założmy jakieś preferencyjne warunki, dajmy na to, rzucam, to jest niskooprocentowany kredyt, ale celowy, czyli nie ogólnie na rozwój firmy tylko pod konkretny biznesplan, ale z drugiej strony kontrola jego wykorzystania. To tyle.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Nie widzę potrzeby finansowania. Uważam, że właśnie to finansowanie, ma ten negatywny skutek, że daje za miękkie ładowanie. Moim zdaniem działa w sposób sprzeczny z zamierzeniami.

przedstawiciel środowiska adwokatów / radców prawnych, mężczyzna

W opinii ekspertów nazywanie pewnych działań polityką pociąga za sobą koszty, które muszą ponieść podatnicy, gdyż będą to działania zorganizowane przez administrację publiczną lub przez nią zlecane. To powoduje, że niektórzy eksperci krytycznie oceniają koncepcję polityki drugiej szansy i udzielania zinstytucjonalizowanego wsparcia przedsiębiorcom.

Nie potrzebują. Nie powinno się rozróżniać czy pierwszy raz czy trzeci raz. Chce być przedsiębiorcą, nie ma tego wypisanego na czole, niech działa sam samodzielnie.

przedstawiciel środowiska syndyków, mężczyzna

Nie przeszkadzać. Pozwolić podejmować własne działania i brać za nie odpowiedzialność, na swoje ryzyko. To jest działalność gospodarcza no. Na swoje ryzyko podejmują działalność. Za wszystko trzeba płacić.

przedstawiciel środowiska sędziów, mężczyzna

Jeżeli zatem zakłada się wdrożenie polityki drugiej szansy dla podmiotów ponownie zakładających działalność gospodarczą, to winny być to zrównoważone działania, co do zasady wspierające i promujące przedsiębiorczość w ogóle.

To jest nie dawanie czegoś na tacy, a wspieranie, promowanie przedsiębiorczości. Promowanie drugiej szansy. Wprowadzenie programu, który będzie pokazywał, że takich podmiotów, takich osób, nie można dyskryminować. Że mogli popaść w tarapaty nie wyłęczcie ze swojej winy. Aczkolwiek taka polityka musiała być na tyle zrównoważona, żeby nie było to subwencjonowanie nieudaczników.

przedstawiciel środowiska naukowców, mężczyzna