

Andrzej Torbus

doktor habilitowany nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Śląskiego, Instytut Nauk Prawnych, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski w Katowicach  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3930-2658>

## Wpływ COVID-19 na regulację postępowania upadłościowego w systemach prawnych wybranych państw<sup>1</sup>

**Słowa kluczowe:** *postępowanie upadłościowe, insolwencja, COVID-19, ogłoszenie upadłości, terminy procesowe, upadłość przedsiębiorcy, restrukturyzacja*

### 1. Uwagi wstępne

Kryzys spowodowany wirusem SARS-CoV-2 wpłynął i wpływa na funkcjonowanie osób fizycznych i prawnych w istotnych obszarach życia gospodarczego, społecznego i prawnego. Dostrzeżono nie tylko w Polsce i niekoniecznie *a tempo*, że zagrożona została podstawa działalności wielu przedsiębiorców. Kluczowe dla funkcjonowania gospodarki jest eliminowanie bądź sanowanie przedsiębiorców niewypłacalnych, oczywiście jest przy tym, że kryzys covidowy mógł stać się przyczyną załamania ekonomicznego i co za tym idzie, fali upadłości. Polskie prawo upadłościowe nie przewidywało żadnych instrumentów chroniących przedsiębiorców wobec nagłego pogorszenia warunków prowadzenia działalności gospodarczej. W celu uniknięcia załamania gospodarczego ustawodawca wprowadził liczne uregulowania, w tym także w zakresie postępowania upadłościowego lub zjawisk prawnych z tym postępowaniem powiązanych. Trafnie zwraca się uwagę, że akty legislacyjne przyjmowane w reakcji na sytuację kryzysową wywołaną wirusem można określić jako *emergency law*<sup>2</sup>, które nie zawsze charakteryzuje spójność i konsekwencja. Słusznie wskazał Sąd Najwyższy na konieczność wykładni celowościowej, skoro stanowione przepisy były redagowane pośpiesznie i *ad hoc* w okresie paniki i chaosu związanego z pojawieniem się nieznanego wirusa i powszechnego lęku przed zakażeniem<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Artykuł powstał w ramach realizacji przez Uniwersytet Śląski grantu pt. „Impact of the COVID-19 pandemic on the justice system. Case study and suggested solutions” z programu NAWA granty interwencyjne nr BPN/GIN/ 2021/1/00006/U/00001 (numer UN-2105-001).

<sup>2</sup> B. Wessels, *Coping Collectively with the COVID-19 Crisis* [w:] *International Insolvency. Response to COVID-19*, „International Corporate Rescue” 2020, s. 1.

<sup>3</sup> Postanowienie SN z 13.11.2020 r., V CZ 60/20, LEX nr 3087077.

Artykuł ma na celu porównanie węzłowych rozwiązań legislacyjnych przyjętych w Polsce, Niemczech, Austrii i Szwajcarii w zakresie objętym regulacją prawa upadłościowego, ocenę przepisów covidowych, niezależnie czy obowiązują lub zostały uchylone albo przestały obowiązywać. Zakres prowadzonych badań nie objął kwestii związanych z funkcjonowaniem sądów w dobie pandemii (doręczenia, zdalne posiedzenia, przeprowadzenia dowodów) oraz upadłości konsumenckiej. Rozwiązania legislacyjne, nawet jeżeli nie są obecnie obowiązujące, mogą zostać przywrócone wobec niejasnej przyszłości w czasach zarazy.

Wydaje się, że sprężenie wysiłku legislacyjnego i finansowego w postaci pomocy przedsiębiorcom przyniosło, przynajmniej krótkoterminowo, spodziewane efekty. W Austrii w porównaniu z 2019 r. liczba upadłości w 2021 r. spadła o niemal 40%<sup>4</sup>. W Niemczech również odnotowano spadek upadłości, w 2021 r. w porównaniu z poprzednim odnotowano spadek o 10,8%, a w porównaniu z 2020 r. o ok. 25%<sup>5</sup>. W Szwajcarii w pierwszym półroczu 2021 r. nieco wzrosła liczba upadłości w porównaniu do analogicznego okresu z roku poprzedniego (o 4%), ale uważa się, że jest to sukces programów pomocowych<sup>6</sup>. Również w Polsce zauważalny jest spadek ogłoszeń upadłości przedsiębiorców (2019 r. – 574, 2020 r. – 507, 2021 r. – 373), za to ogromnym sukcesem liczbowym może poszczycić się uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne wprowadzone na mocy ustawy zwanej „Tarcza 4.0”<sup>7</sup> (1190 obwieszczeń o otwarciu w 2021 r.)<sup>8</sup>.

## 2. Niemcy

### 2.1. Terminy procesowe

Ustawodawca niemiecki nie wprowadził szczególnych przepisów dotyczących wpływu COVID-19 na bieg terminów procesowych<sup>9</sup>. Zgodnie przyjęło się w doktrynie, że *in casu*

<sup>4</sup> <https://www.ksv.at/insolvenzstatistik/insolvenzstatistik-2021-final> (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>5</sup> <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/37122/umfrage/anzahl-der-insolvenzen-in-deutschland-insgesamt/> oraz <https://www.creditreform.de/muenster/aktuelles-wissen/pressemeldungen-fachbeitraege/news-details/show/insolvenzen-in-deutschland-jahr-2021> (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>6</sup> <https://www.dnb.com/globalassets/switzerland/medienmitteilungen/konkurse-und-grundungen-per-mai-2021.pdf> (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>7</sup> Ustawa z 19.06.2020 r. o dopłatach do procentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. z 2021 r. poz. 1072 ze zm.).

<sup>8</sup> *Raport roczny Coface: Niewypłacalności firm w Polsce w 2021 r.*, 10.01.2022 r., <https://www.coface.pl/Aktualnosci-i-media/Biuro-prasowe/Raport-roczny-Coface-Niewypłacalnosci-firm-w-Polsce-w-2021-r> (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>9</sup> Na podstawie niemieckiego prawa insolwencyjnego – § 4 Insolvenzordnung z 5.10.1994 r. (BGBl. I S. 2866), dalej – InsO, przepisy niemieckiego kodeksu postępowania cywilnego stosuje się odpowiednio w postępowaniu insolwencyjnym, w tym również w zakresie terminów procesowych. D. Andres, R. Leithaus [w:] D. Andres, R. Leithaus, M. Dahl, *Insolvenzordnung (InsO). Kommentar*, München 2021, § 4, Rn. 1 (wersja elektroniczna [www.beck.de](http://www.beck.de), dostęp 24.01.2022 r.).

sąd powinien rozstrzygać, czy sytuacja strony procesu (uczestnika postępowania upadłościowego) lub jej pełnomocnika wynikająca z uwarunkowań pandemicznych uzasadnia uwzględnienie wniosku o przedłużenie terminu procesowego lub jego przywrócenie na podstawie właściwych przepisów procesowych (przedłużenie terminu – § 224 ust. 2, § 225 ZPO<sup>10</sup>, przywrócenie terminu – § 233 ZPO)<sup>11</sup>. Podobnie jak w Polsce przed nowelizacją Kodeksu postępowania cywilnego<sup>12</sup> z lipca 2019 r.<sup>13</sup> sędzia niemiecki na podstawie przyznanej mu władzy dyskrecjonalnej może dopuścić spóźnione twierdzenia i wnioski dowodowe (§ 296 ust. 2 ZPO). Ten przepis stanowił podstawę do rezygnacji z rygору pominięcia czynności strony, jeżeli opóźnienie wynika z przyczyn „covidowych”<sup>14</sup>.

Nie zyskał aprobaty pogląd o dopuszczalności zastosowania § 245 ZPO (odpowiednik polskiego art. 173 k.p.c.), w myśl którego postępowanie cywilne ulega zastojowi na czas ustania czynności sądu wskutek wojny lub innego zdarzenia. Przepis ten ma na celu ochronę stron przed skutkami faktycznego zastoju w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, natomiast wobec funkcjonowania sądów nie wystąpiła przesłanka zastosowania tego przepisu<sup>15</sup>. Co do zasady ani pogorszenie stanu zdrowia w następstwie zarażenia się wirusem, ani kwarantanna nie stanowiły wystarczających powodów dla zastosowania § 247 ZPO (odpowiednik polskiego art. 174 § 1 pkt 3 k.p.c.), na mocy którego sąd zawieszają postępowanie w sytuacji, jeżeli strona jest pozbawiona możliwości komunikacji z sądem. Przyjęto zapatrywanie, że wystarczy możliwość komunikacji telefonicznej lub mailowej, nawet jeżeli strona przebywa za granicą<sup>16</sup>.

## 2.2. Moratorium na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości

W szerszym zakresie wprowadzono unormowania w postępowaniu upadłościowym na podstawie ustawy o ograniczeniu skutków pandemii COVID-19 w prawie cywilnym,

<sup>10</sup> Niemiecki kodeks postępowania cywilnego, Zivilprozessordnung z 30.01.1877 r. (BGBl. 2006/I, S. 431), dalej – ZPO.

<sup>11</sup> T. Rauscher [w:] *Durch die COVID-19-Situation verursachte Fragestellungen im Zivilprozessrecht. Beilage. Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen. Band 1, §§ 1–354*, red. T. Rauscher, W. Krüger, München 2020, Rn. 26–27, 33–35 (wersja elektroniczna [www.beck.de](http://www.beck.de), dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>12</sup> Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.), dalej – k.p.c.

<sup>13</sup> Ustawa z 4.07.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1469 ze zm.).

<sup>14</sup> B. Windau, *Familienverfahren in Zeiten der Corona-Krise*, „Neue Zeitschrift für Familienrecht” 2020/7, s. 270.

<sup>15</sup> A. Oswald, *Auswirkungen der Corona/COVID-19-Pandemie auf den Zivilprozess*, „Juristische Ausbildung” 2020/10, s. 1013–1014.

<sup>16</sup> H.J. Stadler [w:] *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz. Kommentar*, red. J. Musielak, W. Voit, München 2021, ZPO § 247, Rn. 1 (wersja elektroniczna [www.beck.de](http://www.beck.de), dostęp 24.01.2022 r.); C. auf der Heiden, *Prozessrecht in Zeiten der Corona-Pandemie*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2020/15, s. 1025. AG Hamburg, Beschluss, 29.05.2020 r. – 17a C 5/20 (wersja elektroniczna [www.beck.de](http://www.beck.de), dostęp 24.01.2022 r.).

upadłościowym i postępowaniu karnym<sup>17</sup>. W Niemczech zgodnie z § 1 ustawy COVInsAG zawieszono obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (niewypłacalności) na czas określony – początkowo do 30.09.2020 r., a następnie po licznych zmianach ostatecznie przedłużono zawieszenie do 31.04.2021 r.<sup>18</sup> Pierwotnym celem ustawy było czasowe uchylenie stosowania § 15a ust. 1 InsO, w myśl którego po zaistnieniu niezdolności do regulowania wymagalnych zobowiązań pieniężnych (§ 17 ust. 2 InsO) lub nadmiernego zadłużenia (§ 19 ust. 2 InsO) zarządcy podmiotów prawa są zobowiązani bezzwłocznie złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, jednak nie później niż trzy tygodnie po zaistnieniu wskazanych podstaw<sup>19</sup>. Zawieszenie obowiązku złożenia wniosku automatycznie spowodowało zwolnienie z odpowiedzialności cywilnej i karnej, której podstawą jest zaniechanie (zwłoka) dokonania w terminie omawianej czynności procesowej<sup>20</sup>.

Przyjęto niezbyt przejrzyste reguły temporalne ustalania podstaw do skorzystania ze zwolnienia z obowiązku złożenia wniosku. Ustawa COVInsAG z 27.03.2020 r. zaczęła obowiązywać z mocą wsteczną od 1.03.2020 r., natomiast datą relewantną dla oceny niewypłacalności (niezdolności do regulowania zadłużenia) był dzień 31.12.2019 r. (§ 1 COVInsAG). Zawieszenie obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości rozpoczęło się od 1.03.2020 r., pod warunkiem że stan niezdolności do regulowania bieżącego zadłużenia nie wystąpił w dacie do 31.12.2019 r.

Retroaktywność ustawy COVInsAG nie została uzupełniona regulacją dotyczącą zwolnienia od odpowiedzialności za zaniechanie złożenia wniosku do 1.03.2020 r. oraz wpływu tej ustawy na postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości wszczęte między 31.12.2019 r. a 1.03.2020 r. W literaturze wskazuje się, że mimo braku jednoznacznego uregulowania można przyjąć wniosek wykładni, że nawet jeżeli okresie od 1.01.2020 r. do 29.02.2020 r. nie zawieszono obowiązku wniesienia wniosku, to jednak należy się opowiedzieć za tezą, że immunizacja odpowiedzialności karnej i majątkowej dotyczyła

<sup>17</sup> Gesetz zur Abmilderung der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht verabschiedet z 27.03.2020 r. (BGBl. I S. 569), dalej – COVAbmildG. W jej ramach przyjęto szereg ustaw, w tym Gesetz zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht und zur Begrenzung der Organhaftung bei einer durch die COVID-19-Pandemie bedingten Insolvenz z 27.03.2020 r. [ustawa o czasowym zawieszeniu obowiązku składania wniosków o ogłoszenie upadłości oraz ograniczająca odpowiedzialność zarządców w przypadku niewypłacalności spowodowanej pandemią COVID-19], dalej – COVInsAG. Ustawa COVInsAG weszła ze w życie ze skutkiem retroaktywnym w dniu 1.03.2020 r. (art. 1 pkt 1 COVAbmildG).

<sup>18</sup> Zmiany regulacji zostaną omówione poniżej.

<sup>19</sup> Przyjmuje się regułę, że wystarczy zaistnienie obiektywnego stanu niewypłacalności, zob. BGH, Urteil, 5.02.2007 r. – II ZR 234/05 (wersja elektroniczna www.beck.de, dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>20</sup> M. Born, *Auswirkungen des COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes auf die Organhaftung im Zusammenhang mit der materiellen Insolvenz*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/14, s. 522. Zob. omówienie normatywnych podstaw odpowiedzialności za zaniechanie lub spóźnione złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości w prawie niemieckim, R. Obrzud, *Łagodzenie skutków pandemii wywołanej wirusem SARS-CoV-2 w obszarze prawa upadłościowego w świetle rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę niemieckiego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2020/12, s. 22–23.

również zarządców dłużników, którzy nie złożyli w tym czasie wspomnianego wniosku<sup>21</sup>. W doktrynie niemieckiej zaproponowano również rozwiązanie, że wnioski złożone po dacie wejścia w życie ustawy COVInsAG (1.03.2020 r.), ale przed promulgacją ustawy (27.03.2020 r.) mogą zostać cofnięte przez dłużników, o ile w tym czasie nie doszło do ogłoszenia upadłości<sup>22</sup>.

Powracając do głównego nurtu rozważań, należy ponownie zwrócić uwagę na rozróżnienie podstaw ogłoszenia upadłości w postaci niezdolności od bieżącego regulowania zadłużenia (§ 17 ust. 2 InsO) oraz nadwyżki pasywów na aktywami (§ 19 ust. 2 InsO). W myśl § 1 zdanie drugie COVInsAG nie ulegał zawieszeniu obowiązek wniesienia wniosku, jeżeli stan kwalifikujący do upadłości (§ 17 ust. 2 InsO) nie był następstwem rozprzestrzeniania się wirusa albo jeśli nie było perspektywy eliminacji istniejącego stanu niewypłacalności. Przyjęto regułę dowodową (§ 1 zdanie trzecie COVInsAG), zgodnie z którą, jeżeli dłużnik na dzień 31.12.2019 r. był w stanie na bieżąco regulować swoje zobowiązania, choćby już wówczas wystąpił stan nadwyżki pasywów na aktywami, to domniemuje się, że stan niezdolności do regulowania zadłużenia zaistniał po tej dacie opiera się na skutkach COVID-19 i istnieją perspektywy wyeliminowania istniejącej niewypłacalności<sup>23</sup>. Nadwyżka pasywów (§ 19 ust. 2 InsO) *ex lege* została wyłączona jako podstawa obowiązku złożenia wniosku. Jeżeli zatem stan nadwyżki pasywów kwalifikujący do ogłoszenia upadłości wystąpił już 31.12.2019 r., ale dłużnik w tej dacie spłacał swoje zadłużenie, to wówczas nie miał obowiązku złożenia wniosku do 30.09.2020 r. Omawiane unormowanie wynikało z refleksji na kryzysem w sektorze bankowym w latach 2008–2009, kiedy następowało obniżenie aktywów wynikające z załamań giełdy, obniżki cen surowców, nadwyżki stanów magazynowych, ale nie wpływało to na zdolność do regulowania bieżących zobowiązań<sup>24</sup>.

Dla praktyki podstawowe znaczenie miało ustalenie podstaw obalenia domniemania, że stan kwalifikujący do ogłoszenia upadłości był następstwem pandemii oraz nie istniały szanse na przezwyciężenie niewypłacalności. W celu zachęcenia przedsiębiorców do prowadzenia działalności i rezygnacji ze składania wniosków o ogłoszenie upadłości przyjęto szerokie rozumienie przyczyn wyłączających obowiązek złożenia wniosku, co z kolei znacznie utrudnia obalenie domniemania. Dłużnik mógł bronić się nie tylko w oparciu

<sup>21</sup> H. Hirte [w:] *Insolvenzordnung*, B. 2, red. W. Uhlenbruck, H. Hirte, H. Vallender, München 2020, COVInsAG § 1 Aussetzung der Insolvenzantragspflicht, Rn. 42 (wersja elektroniczna [www.beck.de](http://www.beck.de), dostęp 24.01.2022 r.); M. Gehrlein, *Rechtliche Stabilisierung von Unternehmen durch Anpassung insolvenzrechtlicher Vorschriften in Zeiten der Corona-Pandemie*, „Betriebs Berater” 2020/14, s. 718; odmiennie M. Born, *Auswirkungen des COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes...*, s. 523.

<sup>22</sup> H. Hirte [w:] *Insolvenzordnung...*, red. W. Uhlenbruck, H. Hirte, H. Vallender, COVInsAG § 1 Aussetzung der Insolvenzantragspflicht, Rn. 1.

<sup>23</sup> § 1 zdanie trzecie: „War der Schuldner am 31. Dezember 2019 nicht zahlungsunfähig, wird vermutet, dass die Insolvenzreife auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht und Aussichten darauf bestehen, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen”. H. Hirte [w:] *Insolvenzordnung...*, red. W. Uhlenbruck, H. Hirte, H. Vallender, COVInsAG § 1 Aussetzung der Insolvenzantragspflicht, Rn. 22; V. Römermann, *Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht im COVInsAG und ihre Folgen*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2020/16, s. 1109.

<sup>24</sup> V. Römermann, *Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht...*, s. 1109–1110.

o bezpośrednie przyczyny wykazujące związek między stanem niewypłacalności a COVID-19. Niewypłacalność mogła wynikać z zakłócenia łańcuchów dostaw z powodu wirusa lub spadku sprzedaży, zakazów urzędowych prowadzenia działalności gospodarczej, ale również jeżeli zaistniał jedynie pośredni związek przyczynowy<sup>25</sup>.

Założeniem przyjętym przez niemieckiego legislatora było wyeliminowanie obalenia domniemania. W uzasadnieniu ustawy stwierdzono, iż biorąc pod uwagę cel domniemania, jakim jest skuteczne uwolnienie przedsiębiorcy od trudności dowodowych i prognostycznych, obalenie można rozważyć tylko w przypadkach, w których nie ma wątpliwości, że pandemia COVID-19 nie była przyczyną bankructwa, a likwidacja niewypłacalności nie mogła się powieść. Podkreślono, że osobie zainteresowanej obaleniem domniemania należy stawiać najwyższe wymagania dowodowe. Fakty kwestionujące podstawy domniemania musi udowodnić powołujący się na okoliczności uzasadniające naruszenie obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (syndyk, wierzyciel)<sup>26</sup>.

W doktrynie ocenia się, że twórcy ustawy kierowali się ideą maksymalnego ograniczenia obalenia podstaw domniemania, co prowadzi do wniosku, że ustanowiono fikcję prawną, iż niezdolność do regulowania zadłużenia wynika z kryzysu covidowego<sup>27</sup>. Obalenie ciężących domniemań powinno być rozważane tylko wtedy, gdy nie ma wątpliwości, że pandemia COVID-19 nie była przyczyną niewydolności płatniczej, a ponadto wyeliminowanie powstałej niewypłacalności jest pozbawione realnych szans. W rezultacie dłużnik, który umiejętnie regulował tylko część wymagalnych wierzytelności, zyskał wysoki poziom ochrony<sup>28</sup>. Istotną podstawą wyłączenia podstawy domniemania była odmowa udzielenia finansowej pomocy publicznej lub niewystąpienie z wnioskiem o jej udzielenie. Powyższe okoliczności są dowodem na to, że COVID-19 nie był przyczyną niewypłacalności lub że istniejąca niewypłacalność może zostać poprzez wsparcie środkami publicznymi wyeliminowana.

Na mocy nowelizacji wprowadzono zmiany w § 1 ustawy COVInsAG z dniem 30.10.2020 r.<sup>29</sup>, poprzez dodanie nowego ustępu drugiego<sup>30</sup>, zgodnie z którym od 1.10.2020 r. do 31.12.2020 r. zawieszenie obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości doty-

<sup>25</sup> Na przykład rezygnacja klientów z określonych usług z obawy przed zarażeniem. Prawna lub faktyczna przeszkoda dla świadczenia pracy przez pracowników – w szczególności z powodu stanu zdrowia lub konieczności opieki nad dziećmi z powodu zamknięcia placówek oświatowych. M. Born, *Auswirkungen des COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes...*, s. 524.

<sup>26</sup> Entwurf eines Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht, Deutscher Bundestag, Drucksache 19/18110, 24.03.2020 r., s. 22.

<sup>27</sup> V. Römermann, *Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht...*, s.1110. Zob. H. Wolfer [w:] *BeckOK Insolvenzrecht. InsO, EGInsO, COVInsAG, InsVV, EuInsVO, Spezialthemen und Länderberichte*, red. A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert, München 2021, COVInsAG § 1, Rn. 4.

<sup>28</sup> G. Pape, *Außerkräftsetzung des Insolvenzrechts auf Zeit Allheilmittel zur Überwindung der Folgen der COVID-19-Pandemie oder Verlängerung der Krise auf unbestimmte Dauer?*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht“ 2020/10, s. 397.

<sup>29</sup> Gesetz zur Änderung des COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes z 25.09.2020 r. (BGBl. I Nr 43, ausgegeben zu Bonn am 30. September 2020).

<sup>30</sup> *Verba legis*: „vom 1. Oktober 2020 bis zum 31. Dezember 2020 ist allein die Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags wegen Überschuldung nach Maßgabe des Absatzes 1 ausgesetzt”.

czy tylko tych przedsiębiorców, którzy w tym okresie odnotowali nadwyżkę pasywów nad aktywami. Tym samym podmioty niezdolne do regulowania bieżących należności zostały poddane obowiązkowi wniesienia wniosku (§ 15a w zw. z § 17 InsO). Analiza sytuacji gospodarczej skłoniła legislatora niemieckiego do zmiany ustawy od 1.10.2020 r. Zauważono, że przywilej w postaci zawieszenia obowiązku wniesienia wniosku o ogłoszenie upadłości był wykorzystywany przez niektóre firmy, które były w stanie materialnej niewypłacalności już przed wybuchem pandemii, ale liczyły na przetrwanie w następstwie uzyskania wsparcia państwa<sup>31</sup>.

Zgodnie z oficjalnym uzasadnieniem przedłużenie suspendowania od obowiązku złożenia wniosku nie powinno dotyczyć przedsiębiorców, którzy nie są w stanie spłacać długów z powodu niewypłacalności, a kontynuacja ich działalności podważa zaufanie do integralności procesu rynkowego. Twierdzono, że w przeciwieństwie do wyjątkowej sytuacji z przełomu marca i kwietnia 2020 r. ustawodawca nie dostrzega zasadności wykluczenia upadłości podmiotów niezdolnych do regulowania bieżących zobowiązań, które nie poprawiły swojej sytuacji mimo skorzystania ze środków pomocowych<sup>32</sup>.

Ponownie jednak zmieniono reguły od 1.01.2021 r. w następstwie przywrócenia ochrony w wypadku niezdolności do uregulowania długów, a nie nadmiernego zadłużenia, jednak odmiennie uregulowano przyczynę zawieszenia obowiązku złożenia wniosku<sup>33</sup>. W myśl nowego § 1 ust. 3 ustawy COVInsAG zawieszenie dotyczyło tylko tych dłużników, którzy złożyli wniosek o pomoc finansową w okresie od 1.11.2020 r. do 28.02.2021 r. w ramach rządowych programów pomocowych uruchomionych w celu złagodzenia skutków pandemii COVID-19. Jeżeli złożenie wniosku w terminie nie było możliwe z przyczyn prawnych lub faktycznych, zawieszenie obowiązku odnosiło się również do tych dłużników, którzy zgodnie z warunkami programów pomocy publicznej należeli do grona uprawnionych wnioskodawców

Początkowo nowe uregulowanie miało obowiązywać nader krótko – od 1.01.2020 r. do 31.01.2021 r. Kolejne nowelizacje przesunęły okres zawieszenia obowiązku złożenia wniosku do 30.04.2021 r.<sup>34</sup> Powyższe zmiany temporalne były podyktowane przedłużeniem okresu do ubiegania się o pomoc publiczną z programów pomocowych ustanowionych w celu złagodzenia ekonomicznych skutków pandemii COVID-19<sup>35</sup>.

W doktrynie wskazuje się, że zawieszenie obowiązku na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości zostało zastrzeżone na korzyść dłużnika. Dłużnik wedle swojego uznania mógł zatem taki wniosek wnieść. Wynika to również z wykładni celowościowej oma-

<sup>31</sup> Takich przedsiębiorców nazwano obrazowo „firmami zombi”, H. Wolfer [w:] *BeckOK Insolvenzrecht...*, red. A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert, § 1 Rn. 4.

<sup>32</sup> H. Ganter, *Insolvenzrechtliche Probleme durch COVID-19 vor und nach dem Änderungsgesetz*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/23, s. 1018 i n.

<sup>33</sup> Art. 10 ust. 1 Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts z 22.12.2020 r. (BGBl. I S. 3256), dalej – SanInsFoG.

<sup>34</sup> 1.02.2021 r. durch G, 15.02.2021 r. (BGBl. I S. 237).

<sup>35</sup> Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Einführungsgesetzes zur Abgabenordnung – Verlängerung der Steuererklärungsfrist in beratenen Fällen und der zinsfreien Karenzzeit für den Veranlagungszeitraum 2019, Deutscher Bundestag, Drucksache 19/26245, 27.01.2021 r., s. 8.

wianego przepisu § 1 ustawy COVInsAG, z którego ma wynikać tzw. obowiązek samo-observacji. Jeżeli w ocenie dłużnika nie istnieją szanse na uniknięcie upadłości, może on skorzystać z uprawnienia do wniesienia wniosku o ogłoszenie upadłości, jednak zaniechanie tej czynności zwalnia go z odpowiedzialności<sup>36</sup>.

### 2.3. Ograniczenie uprawnienia wierzyciela do żądania ogłoszenia upadłości

W pierwszym rzędzie należy wskazać, że została ograniczona czasowo oraz przedmiotowo dopuszczalność żądania przez wierzyciela upadłościowego wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości (§ 14 InsO). Wyłączono uprawnienie do złożenia wniosku po 27.03.2020 r. na okres trzech miesięcy (do 28.06.2020 r.), o ile stan niewypłacalności zaistniał najpóźniej do 1.03.2020 r. To rozwiązanie może wydawać się niespójne z punktu widzenia przedłużenia zawieszenia obowiązku dłużnika do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości do końca kwietnia 2021 r.

Relatywnie krótki okres niedopuszczalności wniesienia wniosku przez wierzyciela jednoznacznie chronił dłużnika przed ogłoszeniem upadłości. Jednak brak wprost wyrażonego zakazu żądania ogłoszenia upadłości przez wierzyciela nie oznaczał, że wierzyciele gremialnie żądali ogłoszenia upadłości. Bariery przed zalewem wniosków upadłościowych upatrywano w wykładni § 14 ust. 1 zdanie pierwsze InsO. Zgodnie z § 14 ust. 1 zdanie pierwsze InsO wierzyciel poza uprawdopodobnieniem nadwyżki pasywów nad aktywami lub zaprzestania regulowania bieżących płatności przez dłużnika musi także wykazać istnienie interesu prawnego w następstwie ogłoszenia upadłości insolwenta. Innymi słowy, zdecydowano się na wykorzystanie istniejącego instrumentu ochrony przed pochopnymi wnioskami wierzycieli, jako że otrzymanie przez dłużnika pomocy publicznej lub zakwalifikowanie się przez niego do jej otrzymania powodowało, że taki wniosek był oceniony jako bezzasadny, skoro wsparcie finansowe pozwalało na odzyskanie zdolności do spłaty zadłużenia<sup>37</sup>.

### 2.4. Czynności dokonane z pokrzywdzeniem wierzycieli

Niemiecki legislator dostrzegł problem odpowiedzialności dłużnika lub osób trzecich w następstwie dokonywania czynności, które mogą być zaklasyfikowane jako dokonane z pokrzywdzeniem wierzycieli. Przyjęto założenie, że przedsiębiorcy w czasie kryzysu covidowego są zmuszeni do podejmowania działań, których podstawowym celem jest pozyskiwanie środków kredytowych lub pomocowych na bieżącą działalność lub płatność

<sup>36</sup> H. Ganter, *Insolvenzrechtliche Probleme durch COVID-19...*, s. 1019 i n.

<sup>37</sup> G. Hölzle, A. Schulenberg, *Das „Gesetz zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht und zur Begrenzung der Organhaftung bei einer durch die COVID-19-Pandemie bedingten Insolvenz (COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz – COVInsAG)“ – Kommentar*, „Zeitschrift für Wirtschaftsrecht“ 2020/14, s. 650–651.



tylko niektórych, pilnych zobowiązań. Wprowadzono ułatwienia w zakresie dokonywania płatności niezbędnych dla utrzymania, wznowienia działalności lub dostosowania do planu sanacyjnego z założeniem, że podlegają one ocenie z punktu widzenia obiektywnej miary rzetelnego i sumiennego zarządcy (§ 1 COVInsAG)<sup>38</sup>.

Równoległe wprowadzono przepisy eliminujące zaczepialność (zaskarżalność) czynności niewypłacalnego dłużnika w zakresie zaciągania nowych kredytów, a nawet pożyczek od współników, o ile miały zapewnić funkcjonowanie przedsiębiorstwa upadłego (§ 2 ust. 1 pkt 1 COVInsAG). Ustanowienie zabezpieczeń wierzytelności i spłata zobowiązania z tytułu kredytu lub pożyczki do 30.09.2023 r. nie podlegają kwalifikacji jako czynności dokonane z pokrzywdzeniem wierzycieli<sup>39</sup>. Ochrona polegająca na niezaczepialności takich czynności prawnych nie dotyczy kredytów lub pożyczek udzielonych przed 1.03.2020 r., w tym również czynności, które skutkują odroczeniem płatności lub nowacją<sup>40</sup>.

Kolejnym ułatwieniem dla elastycznego reagowania na sytuację kryzysową jest wyeliminowanie podstaw do zaczepialności czynności dłużnika, których następstwem są świadczenia lub zabezpieczenia dokonane na rzecz wybranych wierzycieli (§ 129, 130 InsO), w tym także tzw. niekongruentne świadczenia (np. zmiana terminu płatności z tytułu niewymagalnych wierzytelności według pierwotnie zawartej umowy, § 1 ust. 1 pkt 4 COVInsAG)<sup>41</sup>. Tego rodzaju uprzywilejowanie wymagało spełnienia dwóch przesłanek. Po pierwsze, musiały zaistnieć podstawy do zawieszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, po drugie, stronie zaczepialnej czynności prawnej dokonanej z przyszłym insolwentem nie mogła być znana okoliczność, że nie istnieją szanse na przezwycięzenie niewypłacalności kontrahenta – przyszłego upadłego<sup>42</sup>.

## 2.5. Inne

Z kryzysem covidowym nie miały bezpośredniego związku prace nad nową niemiecką ustawą o restrukturyzacji i stabilizacji, która weszła w życie 1.01.2021 r. pod nazwą Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen<sup>43</sup>. Jej przyjęcie jest konsekwencją wdrażania do porządku krajowego aktów prawa wtórnego, a celem reorganizacja przed-

<sup>38</sup> Ta regulacja dotyczy usunięcia podstaw odpowiedzialności majątkowej członków zarządu spółek kapitałowych, którzy mają obowiązek ograniczenia płatności po powstaniu stanu niewypłacalności. Zob. obecnie obowiązujący § 15b ust. 1 InsO). Zob. K. Fuhst [w:] M. Gogger, K. Fuhst, *Insolvenzgläubiger – Handbuch*, München 2020, § 8, *Annex: Gesetzliche Änderungen durch die COVID-19-Pandemie*, Rn. 15–18.

<sup>39</sup> Przesłanką egzoneracyjną jest udzielenie kredytu (pożyczki) w okresie zawieszenia obowiązku do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

<sup>40</sup> K. Fuhst [w:] M. Gogger, K. Fuhst, *Insolvenzgläubiger...*, Rn. 19.

<sup>41</sup> A.M. Swiercok, *The German COVID-19 Insolvency Suspension Act (COVInsAG)* [w:] *International Insolvency. Response to COVID-19 Crisis*, „International Corporate Rescue” 2020, s. 22.

<sup>42</sup> Zob. E. Hiebert, *COVInsAG: Kein Aufrechnungsverbot nach § 97 Abs.1 INSO?*, „Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/39, s. 2025.

<sup>43</sup> Gesetz über den Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen z 22.12.2020 r. (BGBl. I S. 3256), dalej – StaRUG.

siębiorstwa zagrożonego niewypłacalnością dłużnika oraz restrukturyzacja zadłużenia<sup>44</sup>. W pierwotnym projekcie StaRUG zaproponowano wyłączenie stosowania ustawy wobec podmiotów, których zagrożenie niewypłacalnością powiązane jest ze skutkami kryzysu covidowego. Ostatecznie zrezygnowano z powyższego rozwiązania<sup>45</sup>. Alternatywą dla nowej ustawy jest złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości przez dłużnika zagrożonego upadłością (§ 18 InsO) w celu zawarcia układu z wierzycielami w insolwencyjnym postępowaniu układowym (*Insolvenzplanverfahren*).

### 3. Austria

#### 3.1. Terminy procesowe

W Austrii, w przeciwieństwie do Niemiec, wprowadzono regulację w zakresie biegu terminów procesowych i instrukcyjnych. Na mocy § 1 ust. 1 ustawy 1. COVID-19-JuBG<sup>46</sup> nastąpiła przerwa biegu terminów procesowych (sądowych, ustawowych) i instrukcyjnych lub nie rozpoczął się bieg terminu, jeżeli jego początek wyznaczało zdarzenie zaistniałe między 22.03. a 30.04.2020 r. Od 1.05.2020 r. terminy procesowe zaczęły biec od nowa, niezależnie czy doszło do przerwania w trakcie biegu terminu w okresie wyznaczonym w ustawie, czy ów jeszcze się nie rozpoczął<sup>47</sup>.

Wprowadzono szczególny rodzaj elastycznego mechanizmu zmiany długości terminów procesowych. Sąd na mocy ograniczonej zakresowo klauzuli dyskrecjonalnej mógł wyznaczyć nowy termin po dokładnym rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy<sup>48</sup>. Równoległe wprowadzono zawieszenie przerwy biegu terminów przedawnienia roszczeń

<sup>44</sup> Do 17.07.2021 r. państwa członkowskie UE miały obowiązek przyjąć przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne niezbędne do wykonania dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20.06.2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zapobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 (dyrektywa o restrukturyzacji i upadłości) (Dz.Urz. UE L 172, s. 18), dalej – dyrektywa 2019/1023, art. 34 ust. 1 tego aktu. Zob. J.H. Groß, C. Jungclaus, *Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen oder Insolvenzplanverfahren? Ausgewählte Aspekte im Vergleich*, „Der Sanierungs Berater” 2021/1, s. 6 i n.

<sup>45</sup> W. Desch, *Der neue Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen nach dem Regierungsentwurf StaRUG in der Praxis*, „Betriebs Berater” 2020/45, s. 2499.

<sup>46</sup> Bundesgesetz betreffend Begleitmaßnahmen zu COVID-19 in der Justiz z 25.03.2020 r. (BGBl. I 16/2020), dalej – ustawa 1. COVID-19-JuBG.

<sup>47</sup> D. Schindl, *COVID-19-Gesetzgebung: Geklärte und ungeklärte Fragen im Zivilverfahren*, „ZAK – Zivilrecht aktuell” 2020/8, s. 144.

<sup>48</sup> Sąd był obowiązany uwzględnić następujące indykatory: dalsze prowadzenie postępowania było niezbędne dla zapobieżenia zagrożenia dla życia i zdrowia, bezpieczeństwa i wolności jednostki albo dla zapobieżenia istotnej i nieodwracalnej szkody dla strony postępowania. Ponadto ochrona interesu prywatnego nie mogła pozostawać w kolizji z interesem społecznym przejawiającym się w zapobieganiu i zwalczaniu rozprzestrzeniania się COVID-19 oraz interesem wymiaru sprawiedliwości. Zob. § 1 ust. 2–3 ustawy 1. COVID-19-JuBG.

prawa prywatnego oraz innych podobnych terminów na złożenie wniosków i oświadczeń natury procesowej (§ 2 ustawy 1. COVID-19-JuBG)<sup>49</sup>.

Powyższa regulacja odnosiła się również do postępowania insolwencyjnego (upadłościowego)<sup>50</sup>. Zgodnie z § 252 IO w sprawach nieuregulowanych w postępowaniu upadłościowym stosuje się przepisy austriackiego kodeksu postępowania cywilnego (Zivilprozessordnung<sup>51</sup>). Poza sporem pozostaje, że omawiana regulacja covidowa (ustawa 1. COVID-19-JuBG) dotyczy również terminów dla czynności procesowych w postępowaniu upadłościowym<sup>52</sup>. Jednak już na mocy art. 37 § 7 ust. 1 ustawy 4. COVID-19-Gesetz<sup>53</sup> uchylono stosowanie § 1 ustawy 1. COVID-19-JuBG i wprowadzono odrębne reguły ustalania terminów dla czynności procesowych i innych w postępowaniu upadłościowym w związku z COVID-19. Wraz z wejściem w życie ustawy 4. COVID-19-Gesetz terminy procesowe, których bieg został przerwany lub się nie rozpoczął, zaczęły biec na nowo od 6.04.2020 r.<sup>54</sup> Przyjęto, że w postępowaniu upadłościowym terminy oblicza się na zasadach ogólnych, ale ich przedłużenie do 90 dni może zostać orzeczone przez sąd z urzędu, na wniosek uczestnika postępowania lub syndyka<sup>55</sup>.

Interesujący wydaje się brak kryteriów dla decyzji sądu w zakresie terminów procesowych dla czynności procesowych. Odmienne w wypadku przedłużenia terminów (do 90 dni) dla innych czynności uczestników postępowania upadłościowego (art. 37 § 7 ust. 3 ustawy 4. COVID-19-Gesetz).

<sup>49</sup> To unormowanie dotyczy również terminów dla czynności bezpośrednio powiązanych z postępowaniem upadłościowym (np. termin na wytoczenie skargi o zaczepienie czynności dłużnika dokonanych na szkodę wierzycieli – § 43 ust. 2 IO; termin przedawnienia roszczenia o zwrot zaliczki na koszty postępowania – § 71d ust. 1 IO), zob. M. Trenker, *COVID-19 und das Insolvenzrecht*, „Ecolex” 2020/5, s. 368.

<sup>50</sup> Bundesgesetz über das Insolvenzverfahren (Insolvenzordnung – IO). Pierwotnie pod nazwą Konkursordnung (KO), Die Kaiserliche Verordnung über die Einführung einer Konkursordnung, einer Ausgleichsordnung und einer Anfechtungsordnung z 10.12.1914 r. (RGBl. Nr 337/1914). Od 1.07.2010 r. pod nazwą Insolvenzordnung, dalej – IO, na mocy ustawy Insolvenzrechtsänderungsgesetz (BGBl. I Nr 2010/29).

<sup>51</sup> Gesetz über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten z 1.08.1895 r. (Zivilprozessordnung) (RGBl. Nr 113/1895), dalej – ZPO.

<sup>52</sup> Z uzasadnienia ustawy wynika, że ujęcie terminów postępowania należy rozumieć szeroko, jako że dotyczą zarówno czynności stron, uczestników postępowania (np. termin na zgłoszenie wierzytelności do postępowania upadłościowego), ale również terminów instrukcyjnych dla czynności sądu. F. Mohr, *COVID-19-Pandemie – ein Überblick über die für das Insolvenzverfahren relevanten Änderungen durch das 2. COVID-19-Gesetz*, „Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz – digital exklusiv” 2022/3, <https://lesen.lexisnexis.at> (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>53</sup> 4. COVID-19-Gesetz z 4.04.2020 r. (BGBl. I 24/2020), dalej – ustawa 4. COVID-19-Gesetz. Ustawa weszła w życie 5.04.2020 r. Zob. M. Trenker, *COVID-19 und das Insolvenzrecht...*, s. 368.

<sup>54</sup> W doktrynie zwraca się uwagę na problem obliczania „starych” i „nowych” terminów w zależności od zaistnienia zdarzenia rozpoczynającego ich bieg pod rządami wskazanych ustaw covidowych. M. Trenker, *COVID-19 und das Insolvenzrecht...*, s. 368.

<sup>55</sup> Niejasne przy tym wydaje się zastrzeżenie z art. 37 § 1 ust. 2 ustawy 4. COVID-19-Gesetz, zgodnie z którym sąd może przedłużyć terminy procesowe w postępowaniu upadłościowym, jeżeli zdarzenie powodujące rozpoczęcie biegu terminu zaistniało w okresie po wejściu w życie niniejszej ustawy.

### 3.2. Moratorium na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości

Istotne z punktu widzenia gospodarczej egzystencji przedsiębiorców było odroczenie obowiązku dłużnika złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. W myśl § 69 ust. 1 i 2 IO dłużnik ma obowiązek złożenia wniosku ogłoszenie upadłości w najpóźniej w terminie 60 dni od dnia wystąpienia stanu niewypłacalności (niezdolności do bieżącego regulowania zadłużenia – § 66 IO<sup>56</sup> lub nadmiernego zadłużenia § 67 IO) pod rygorem poniesienia odpowiedzialności odszkodowawczej wobec wierzycieli oraz karnej. Ponadto zwłoka organu uprawnionego do złożenia wniosku w imieniu spółki kapitałowej erylguje obowiązek odszkodowawczy wobec samej spółki.

W pierwszym rządzie dokonano skromnej, redakcyjnej zmiany desygnatów kłęski żywiolowej. Na mocy § 62 ust. 2a IO w stanach kłęski żywiolowej, której rodzaje są enumeratywnie wymienione w tym przepisie, termin do złożenia wniosku wydłużono do 120 dni (pierwotnie 90 dni)<sup>57</sup>. Ustawa 2. COVID-19-Gesetz<sup>58</sup> wprowadziła zmianę do tego przepisu poprzez rozszerzenie zakresu pojęciowego kłęski żywiolowej o „epidemię” i „pandemię” (§ 22 ustawy 2. COVID-19-Gesetz). Z jednej strony omawiana zmiana legislacyjna ma raczej znaczenie porządkujące i eliminujące wątpliwości odnośnie do wykładni „kłęski żywiolowej”. Z drugiej strony wynikała ona z oceny, że okres 120 dni jest wystarczający dla przedsiębiorców, którzy chcą skorzystać z uproszczonych procedur otrzymania z pomocy finansowej z funduszy kryzysowych, gwarantowanych kredytów pomostowych<sup>59</sup>, odroczenia w płatności podatku oraz składek na świadczenia zdrowotne<sup>60</sup>. Z dobrodziejstwa odroczenia obowiązku złożenia wniosku mogli skorzystać przedsiębiorcy, którzy w dniu wejścia ustawy nie byli w stanie niewypłacalności. Przyjęto założenie, że omawiana ustawa dotyczy wyłącznie tych podmiotów, których sytuacja ekonomiczna uległa pogorszeniu w związku z COVID-19. Sporne pozostaje, czy należy wykazać bezpośredni wpływ COVID-19 na sytuację ekonomiczną dłużnika, czy wystarczy pośrednia koincydencja<sup>61</sup>.

<sup>56</sup> W judykaturze i doktrynie przyjęto, że przejściowe problemy płatnicze, które nie uzasadniają ogłoszenia upadłości, występują, jeżeli wolumen niespłacanych wierzytelności nie przekracza 5% ogólnej sumy wymagalnych zobowiązań (tzw. *Deckungslücke*, *Liquiditätslücke*). OGH, Urteil, 19.01.2011 r., 3 Ob 99/10w ([www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at), dostęp 24.01.2022 r.); D. Aigner, M. Fellner, *Die Beurteilung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit im Wandel von Judikatur und Schrifttum*, „Zeitschrift für das gesamte Bank- und Börsenwesen” 2019/19, s. 192.

<sup>57</sup> Np. lawina, śnieżyca, trzęsienie ziemi, powódź.

<sup>58</sup> Ustawa 2. COVID-19-Gesetz z 21.03.2020 r. (BGBl. I 16/2020), dalej – 2. COVID-19-Gesetz. Ustawa weszła w życie 22.03.2020 r.

<sup>59</sup> Na uwagę zasługuje szczegółowa regulacja wyłączenia z zakresu czynności zdziałanych na niekorzyść wierzycieli zarówno zaciągnięcia takiego kredytu w okresie między 1.03.2020 r. a 30.06.2021 r., o ile nie był zabezpieczony rzeczowo, jak również jego spłata, mimo istnienia innych wymagalnych wierzytelności. Przesłanką wyłączającą ten rodzaj uprzywilejowania był brak nadmiernego zadłużenia kredytobiorcy oraz brak wiedzy kredytobiorcy o niewypłacalności (§ 10 w zw. z § 9 ust. 3 ustawy 2. COVID-19-Gesetz).

<sup>60</sup> B. Schneider, *COVID-19: Antragspflicht und Eröffnungsverfahren*, „Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz – digital exklusiv” 2020/5, <https://lesen.lexisnexis.at> (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>61</sup> B. Schneider, *COVID-19: Änderungen im Insolvenzrecht*, „Österreichische Juristen-Zeitung” 2020/68, s. 485.

Podkreślenia wymaga, że uprzywilejowując dłużnika poprzez moratorium na złożenie wniosku, jednocześnie wprowadzono niedopuszczalność złożenia wniosku przez wierzyciela wyłącznie z racji nadmiernego zadłużenia dłużnika w okresie od 1.03.2020 r. do 30.06.2020 r. (§ 9 ust. 2 ustawy 2. COVID-19-Gesetz).

Kolejne zmiany zostały przyjęte w ustawie 4. COVID-19-Gesetz z 4.04.2020 r., która znowelizowała ustawę 2. COVID-19-Gesetz. W ramach 4. COVID-19-Gesetz postanowiono, że w przypadku wystąpienia nadmiernego zadłużenia w rozumieniu prawa upadłościowego (początkowo w okresie od 1.03.2020 r. do 30.06.2020 r.) dłużnik nie miał obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości<sup>62</sup>. Moratorium na wykonanie obowiązku złożenia wniosku nie wykluczało dokonania tej czynności przez dłużnika<sup>63</sup>.

*Prima facie* dostrzegalny jest brak wprowadzenia wymogu wykazania związku przyczynowego między pogarszającym się stanem aktywów a kryzysem covidowym. Moratorium rozciąga się na wszystkich przedsiębiorców objętych zakresem zastosowania § 69 ust. 1 IO niezależnie od wpływu COVID-19 na ich sytuację ekonomiczną<sup>64</sup>. W wypadku zaistnienia stanu niewypłacalności – niezdolności do regulowania zadłużenia – dłużnik miał obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości<sup>65</sup>. Dostrzegalne jest przyjęcie odmiennego założenia niż w Niemczech, w których wprowadzono moratorium na wykonanie obowiązku złożenia wniosku z powodu braku środków na bieżące regulowanie wymagalnych należności. W Austrii, mimo że w większości wypadków właśnie brak zdolności do regulowania należności stanowi podstawę ogłoszenia upadłości, wprowadzono przywilej chroniący dłużnika w wypadku nadmiernego zadłużenia. Tym samym ograniczono skutek ochronny wyłącznie do ograniczonej grupy podmiotów (np. spółki kapitałowe), dla których stan nadmiernego zadłużenia erylguje obowiązek złożenia wniosku. Wydaje się, że przyjęto założenie, że pomoc publiczna, wsparcie kredytowe oraz preferencyjne zasady ich spłaty, bieżący obrót zapewnią środki na kontynuację działalności, mimo powiększającego się stanu pasywów.

W celu ograniczenia wystąpienia stanu niewypłacalności wprowadzono osłonową regulację dla małych i średnich przedsiębiorców w postaci moratorium na spłatę należności kredytowych wynikających z umów zawartych przed 15.03.2020 r., o ile obowiązek zapłaty powstał w okresie od 1.04.2020 r. do 31.06.2021 r. Moratorium na spłatę tych należności wynosiło 10 miesięcy (pierwotnie wprowadzono termin trzy miesiące) od dnia ich wymagalności, pod warunkiem że przedsiębiorca w związku z pandemią COVID-19 utracił dochód z powodu niemożności prowadzenia działalności, który mógł być przeznaczony na spłatę. Należało wykazać, że taka spłata byłaby nieracjonalna z punktu widzenia utrzymania egzystencji przedsiębiorstwa. W okresie moratorium nie były naliczane odsetki za zwłokę, niedopuszczalne jest także wypowiedzenie umowy kredytu

<sup>62</sup> Okres ten na podstawie kolejnych nowelizacji został ostatecznie przedłużony do 31.06.2021 r., zob. § 3 ustawy 2. COVID-19-Gesetz.

<sup>63</sup> B. Schneider, *COVID-19: Änderungen im Insolvenzrecht...*, s. 486.

<sup>64</sup> Podstawa upadłości w postaci nadmiernego zadłużenia odnosi się do osób prawnych, osobowych spółek wpisanych do rejestru handlowego, w których wspólnik ponoszący nieograniczoną odpowiedzialność nie jest osobą fizyczną, mas majątkowych, którym przyznano osobowość prawną (§ 67 ust. 1 IO).

<sup>65</sup> F. Mohr, *COVID-19-Pandemie – ein Überblick...*

z powodu zaprzestania spłat (§ 2 ust. 1 i 7 ustawy 2. COVID-19-Gesetz).

Kolejnym rozwiązaniem było unormowanie podstawy do zaprzestania spłaty świadczeń *ex contractu*, jeżeli umowa była zawarta przed 1.04.2020 r. i dłużnik nie spełnił świadczenia w okresie od 1.04.2020 r. do 30.06.2020 r., jeżeli wykazał, że jego wyniki gospodarcze istotnie się pogorszyły w wyniku pandemii COVID-19, musi on zapłacić co najwyżej odsetki ustawowe (§ 1000 ust. 1 ABGB<sup>66</sup>) za zwłokę, niezależnie od odmiennych ustaleń umownych (§ 3 ustawy 2. COVID-19-Gesetz).

### 3.3. Postępowanie sanacyjne

Zaskakuje nader ograniczone wprowadzenie zmian w zakresie postępowania sanacyjnego (*Sanierungsverfahren*)<sup>67</sup>. Ze względu na sytuację kryzysową przyjęto skromne uprzywilejowanie dłużnika, któremu przyznano dłuższy termin – 120-dniowy – dla złożenia planu sanacyjnego (art. 37 § 7 ust. 34 ustawy 4. COVID-19-Gesetz). Zgodnie z § 170 ust. 1 pkt 3 IO w razie nieprzedstawienia takiego planu w terminie 90 dni sąd ustanawia zarządcę. Na mocy ustawy covidowej dłużnik zyskiwał dodatkowe 40 dni. Raczej ograniczone znaczenie miało wprowadzenie okresu ochronnego dla dłużników, którzy nie wywiązują się z obowiązku spłaty wynikającego z zatwierdzonego planu restrukturyzacji (§ 156a ust. 2 IO). W przypadku takiego zaniechania spłaty wierzyciel miał obowiązek skierowania do dłużnika pisemnego upomnienia jako niezbędnej przesłanki uzyskania prawa do zaspokojenia w pełnej wysokości wierzytelności objętej planem (§ 156a ust. 4 IO)<sup>68</sup>. Zgodnie z § 5 ustawy 1. COVID-19-JuBG pisemne upomnienie wysłane od momentu wejścia w życie ustawy do 30.04.2020 r. nie prowadziło do niewykonania zobowiązania w myśl § 156a ust. 1 IO<sup>69</sup>.

### 3.4. Inne

Tak jak w Niemczech, uchwalono nową ustawą restrukturyzacyjną (*Restrukturierungsordnung*), która nie jest legislacyjną odpowiedzią na kryzys covidowy, ale rezultatem prac nad wdrożeniem dyrektywy 2019/1023<sup>70</sup>. Obecnie przedsiębiorca, który znajduje się w stanie zagrożenia niewypłacalnością (§ 6 ust. 2 ReO) ma do wyboru złożenie wniosku o wszczęcie postępowania natury sanacyjnej (*Sanierungsverfahrens gem § 167 ust. 2 IO*),

<sup>66</sup> Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie z 1.06.1811 r. (JGS Nr. 946/1811), dalej – ABGB.

<sup>67</sup> Jest postępowanie regulowane w ramach IO.

<sup>68</sup> W. Jelinek, S. Zangl, C. Jaufer, *Insolvenzordnung*, Wien 2020, s. 200.

<sup>69</sup> F. Mohr, *COVID-19-Pandemie – ein Überblick...*

<sup>70</sup> Bundesgesetz über die Restrukturierung von Unternehmen (Restrukturierungsordnung) z 26.06.2021 r. (BGBl. I 147/2021), dalej – ReO. Zob. S. Riel, *Restrukturierungs- und Insolvenz-Richtlinie-Umsetzungsgesetz*, „Österreichisches Anwaltsblatt” 2021/7–8, s. 379 i n.

którego zwieńczeniem jest zawarcie rodzaju układu, albo wszczęcie jednego z trzech postępowań restrukturyzacyjnych regulowanych w ustawie ReO. Wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego nie jest wykluczone w wypadku nadwyżki pasywów nad aktywami, o ile dłużnik zachowuje zdolność do bieżącego zaspokajania wymagalnych wierzytelności<sup>71</sup>.

#### 4. Szwajcaria (wzmianka)

W Szwajcarii w przeciwieństwie do Niemiec i Austrii w ograniczonym zakresie wprowadzono regulacje przeciwdziałające upadłościom, jeżeli sytuacja ekonomiczna przedsiębiorcy uległa pogorszeniu w następstwie kryzysu covidowego<sup>72</sup>. W pierwszym rządzie wprowadzono stan zawieszenia postępowań natury egzekucyjnej (*Rechtsstillstand*) od 19.03.2020 r. do 4.04.2020 r. W tym czasie nie było dopuszczalne zastosowanie środków zabezpieczających związanych z rozpoznaniem wniosku o ogłoszenie upadłości, ale również podjęcie czynności niezbędnych dla ogłoszenia upadłości<sup>73</sup>. Równoległe zostało wydane rozporządzenie o zawieszeniu biegu terminów sądowych i ustawowych od 21.03. do 19.04.2020 r. Zawieszenie terminów nie dotyczyło terminów prawa prywatnego, a tym samym nie skutkowało zawieszeniem obowiązku płatności lub ich odroczeniem.

Kluczowym aktem prawnym dla ograniczenia upadłości w związku z gospodarczymi następstwami COVID-19 było rozporządzenie w sprawie insolwencyjno-prawnych działań w celu przezwyciężenia kryzysu COVID-19 z 16.04.2020 r.<sup>74</sup> Aby odciążyć firmy, które mogą zbankrutować w wyniku pandemii, 16.04.2020 r. Rada Federacji złagodziła obowiązek zgłaszania do sądu zawiadomienia nadmiernego zadłużenia (art. 275 Obligationenrecht<sup>75</sup>). Z góry przyjęto jednak, że nadzwyczajna sytuacja pandemiczna nie powinna prowadzić do nadmiaru przywilejów, ale do ścisłego powiązania sytuacji ekonomicznej ze

<sup>71</sup> A. Reckenzaun, *Aktuelles zur Zahlungsunfähigkeit nach Inkrafttreten von GREx und RIRUG*, „Österreichisches Anwaltsblatt” 2021/11, s. 577 i n. Teoretycznie nadal istnieje możliwość wszczęcia postępowania naprawczego regulowanego w ustawie Bundesgesetz über die Reorganisation von Unternehmen (Unternehmensreorganisationsgesetz) (BGBl. I Nr 114/1997 z 12.09.1997 r.), dalej – URG, ale jest to praktycznie „martwa” procedura, ze względu na koszty postępowania oraz pewne niespójności z innymi aktami prawnymi. M. Trenker, M. Lutschounig, *42/SN-96/ME XXVII. GP – Stellungnahme zu Entwurf (elektr. übermittelte Version)*, s. 18–19, www.parlament.gv.at (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>72</sup> Niniejszy fragment na podstawie M. Jakob, R. Hunsperger, *COVID-19-Krise: Vorübergehende Anpassungen des Schweizer Insolvenzrechts*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/13, s. 550 i n.; D. Hunkeler, G.J. Wohl, Z. Schönmann, *COVID-19-Verordnung Insolvenzrecht – Massnahmen des Bundes gegen Massenkongresse* [w:] *Theorie und Praxis des Unternehmensrechts. Festschrift zu Ehren von Lukas Handschin*, red. P. Jung, F. Krauskopf, C. Cramer, Basel – Genf 2020, s. 311 i n.

<sup>73</sup> W Szwajcarii wniosek o ogłoszenie upadłości jest poprzedzany wszczęciem postępowania (*Betriebsverfahren*) przed sądem egzekucyjnym (*Betriebsamt*).

<sup>74</sup> Verordnung über insolvenzrechtliche Massnahmen zur Bewältigung der Coronakrise z 16.04.2020 r. (SR 281.242), dalej – COVID-19-Verordnung Insolvenzrecht. Rozporządzenie weszło w życie 20.04.2020 r. Zgodnie z art. 23 ust. 2 tego aktu przewidziano 6-miesięczny okres jego obowiązywania (tj. do 19.10.2020 r.).

<sup>75</sup> Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) z 30.03.1911 r. (BBl 1905 II 1).

skutkami gospodarczymi COVID-19<sup>76</sup>. Od 20.04.2020 r. podmioty prawa (m.in. spółki kapitałowe), które nie były nadmiernie zadłużone w dniu 31.12.2019 r., mogły odstąpić od zgłoszenia do sądu tej okoliczności, jeśli istniała perspektywa, że nadmierne zadłużenie może zostać wyeliminowane do 31.12.2020 r.

Dla wsparcia małych i średnich przedsiębiorstw wprowadzono uproszczoną procedurę sądowego moratorium na spłatę zadłużenia (tzw. *COVID-19-Stundung*, art. 6 COVID-19-Verordnung Insolvenzrecht), bez konieczności wszczynania postępowania układowego. Celem tej regulacji było wyłączenie dopuszczalności wszczynania i prowadzenia egzekucji oraz ogłoszenia upadłości. Sądowe odroczenie płatności było możliwe na okres trzech miesięcy z opcją złożenia wyłącznie jednego kolejnego wniosku o przedłużenie na następne 3 miesiące. Postanowienie sądu uwzględniające wniosek dłużnika skutkowało odroczeniem obowiązku płatności wymagalnych wierzytelności (poza wierzytelnościami uprzywilejowanymi, np. pracowniczymi, alimentacyjnymi), aczkolwiek nadal były naliczane odsetki. W okresie moratorium nie można było wszcząć ani kontynuować egzekucji długów objętych odroczeniem, jak również postępowania skutkującego ogłoszeniem upadłości. Moratorium nie obejmowało nowych zobowiązań, zaciągniętych po uwzględnieniu wniosku.

Zarysowana powyżej regulacja miała zapewnić relatywnie niezakłócone funkcjonowanie przedsiębiorców w okresie pandemii, bez konieczności podejmowania jakichkolwiek działań natury sanacyjnej lub restrukturyzacyjnej.

W postępowaniu układowym (*Nachlassverfahren*) ułatwiono składanie wniosków w następstwie poluzowania wymogów formalnych oraz wprowadzono czasową niedopuszczalność ogłoszenia upadłości wobec dłużników, którzy nie byli nadmiernie zadłużeni w dniu 31.12.2019 r. W toczących się postępowaniach układowych w dniu wejścia w życie COVID-19-Verordnung Insolvenzrecht wprowadzono relatywnie krótki okres do 31.05.2020 r., w którym sąd nie mógł z urzędu ogłosić upadłości, nawet jeżeli w normalnych warunkach byłoby to korzystne z punktu widzenia przejścia zarządu nad majątkiem dłużnika lub brak perspektyw na sanację przedsiębiorstwa dłużnika i zawarcie układu.

## 5. Polska

### 5.1. Terminy procesowe

Polski ustawodawca wprowadził szczególną regulację w zakresie terminów procesowych. Na mocy art. 15zszs ustawy COVID-19<sup>77</sup> w okresie stanu zagrożenia epidemicznego

<sup>76</sup> Botschaft zum Bundesgesetz über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der COVID-19-Epidemie z 12.08.2020 r. (Nr 20.050, s. 6605), dalej – COVID-19-Gesetz.

<sup>77</sup> Ustawa z 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 2095 ze zm.), dalej – ustawa COVID-19. Przepis art. 15zszs ustawy



nego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 bieg „terminów procesowych i sądowych” w postępowaniach sądowych oraz egzekucyjnych nie rozpoczynał się, a rozpoczęty ulegał zawieszeniu na ten okres<sup>78</sup>. Powołany przepis nie wskazywał na akt prawny regulujący określone postępowanie sądowe, tym samym wobec okoliczności, że postępowanie upadłościowe klasyfikuje się jako rodzaj postępowania cywilnego, przepis art. 15z ustawy COVID-19 stosowało się bezpośrednio do terminów procesowych regulowanych przepisami Prawa upadłościowego<sup>79</sup> (np. art. 168 ust. 3 w brzmieniu przed 1.12.2021 r., art. 210 ust. 2 p.u.) lub przepisami Kodeksu postępowania cywilnego, które są stosowane na mocy odesłania (art. 35, art. 229 p.u.). Omawiana regulacja miała pewne mankamenty, co jednak nie zmienia jej celowości. Wadliwie dokonano podziału na terminy „procesowe” i „sądowe”, jako że te ostatnie wchodzą w zakres pojęciowy terminu procesowego obok terminów ustawowych i umownego. Nader istotne wątpliwości budziła kwestia ustalenia właściwych reguł intertemporalnych dla ustalenia obowiązywania art. 15z ustawy COVID-19. Wreszcie posłużono się pojęciem „zawieszenia” terminu, które jest nieznanne Kodeksowi postępowania cywilnego<sup>80</sup>.

---

COVID-19 wprowadzony na podstawie art. 1 pkt 14 ustawy z 31.03.2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 568 ze zm.).

<sup>78</sup> Przepis wszedł w życie 31.03.2020 r. i przestał obowiązywać 24.05.2020 r. na mocy art. 46 pkt 20 w zw. z art. 76 i art. 68 ust. 6 i 7 ustawy z 14.05.2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. poz. 875 ze zm.). Ponowny bieg terminów rozpoczął się 24.05.2020 r., zob. postanowienie SN z 10.09.2020 r., III KZ 45/20, LEX nr 3063380. Nieistotny dla rozpoczęcia biegu terminu jest fakt, że data 24.05.2020 r. przypadła na niedzielę. Ta okoliczność ma znaczenie wyłącznie dla dochowania terminu w zakresie dokonania czynności we właściwym czasie. Jeżeli data dokonania czynności przypada na dzień wolny od pracy, wówczas na mocy art. 115 ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.) w związku z art. 165 § 1 k.p.c. następuje przesunięcie do dnia właściwego dla dokonania tej czynności.

<sup>79</sup> Ustawa z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2020 r. poz. 1228 ze zm.), dalej – p.u.

<sup>80</sup> Według dominującego poglądu w doktrynie, wobec braku szczególnego przepisu, z którego wynika skutek retrakcji, przepis art. 15z ustawy COVID-19 wszedł w życie 31.03.2020 r. Ze względu na odwołanie się do stanu zagrożenia epidemiologicznego w hipotezie tego przepisu rozważano zasadność wyinterpretowania reguły *retro agit* na dzień ogłoszenia tego stanu (13.03.2020 r.). Zob. P. Sawicki, *Wpływ ustawy o przeciwdziałaniu COVID-19 na terminy w prawie cywilnym*, „Monitor Prawniczy” 2020/12, s. 618. Zdecydowanie odmiennie Sąd Najwyższy, który przyjmuje retroaktywność mocy obowiązującej tego przepisu na 2.03.2020 r. Postanowienie SN z 13.11.2020 r., V CZ 60/20. O dopuszczalności wyinterpretowania skutku retroaktywnego z treści nieprecyzyjnych przepisów, zob. A. Spotowski, *Zasada lex retro non agit (geneza, uzasadnienia, zasięg)*, „Palestra” 1985/8, s. 16. Pojęcie „zawieszenia” należy interpretować w kontekście art. 179 § 1 k.p.c., w którym mowa o wstrzymaniu biegu terminów sądowych. Przez „wstrzymanie” rozumie się swego rodzaju zawieszenie biegu terminu w razie spoczywania procesu. Termin kontynuuje swój bieg z chwilą podjęcia postępowania, zob. A. Jakubecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1–366*, red. T. Wiśniewski, LEX 2019, komentarz do art. 179, pkt 1.

Według jednego ze stanowisk strona procesu (uczestnik postępowania upadłościowego) mógł dokonać skutecznej czynności mimo zawieszenia terminu<sup>81</sup>. Przyjmując za trafną inną propozycję rozumienia pojęcia „zawieszenia” w nawiązaniu do art. 179 § 3 k.p.c., jestem zdania, że należało odmówić skuteczności czynności strony, która jej dokonała w czasie zawieszenia terminu lub uznać ją za niedopuszczalną<sup>82</sup>.

Na szczególną uwagę zasługuje art. 15zszs ust. 4 ustawy COVID-19 w brzmieniu obowiązującym od 18.04.2020 r. do 16.05.2020 r. Na jego podstawie sąd na mocy przyznanej mu władzy dyskrejonalnej mógł elastycznie dopasowywać bieg terminu, jego długość do okoliczności kryzysu covidowego. Trafnie skomentował ten przepis Robert Kulski, stwierdzając, że sąd mógł wyznaczyć stronie termin do dokonania czynności lub zarządzić bieg terminu określonego ustawą z możliwością określenia go na czas dłuższy niż przewidziany ustawą, jeżeli wymaga tego interes publiczny lub ważny interes strony. Strona, uczestnik postępowania byli obowiązani do dokonania czynności w wyznaczonym terminie pod rygorem skutków, które ustawa wiąże z upływem terminu<sup>83</sup>. Sąd również mógł wyznaczyć termin na dokonanie czynności, mimo zawieszenie *ex lege* jego biegu. Wprawdzie wydanie postanowienia sądu nie było zależne od uprzedniego wniosku strony (uczestnika postępowania upadłościowego), ale mógł on stanowić istotną wskazówkę, impuls dla aktu orzeczniczego. Biorąc pod uwagę okoliczność, że postępowanie upadłościowe winno przebiegać bez zbędnych opóźnień, przepis art. 15zszs ust. 4 ustawy COVID-19 mógł być wykorzystany dla osiągnięcia celu postępowania<sup>84</sup>. Egzemplifikacją argumentu dla zasadności powyższej tezy jest konieczność szybkiego rozpoznania zażalenia na postanowienie sądu oddalające wniosek o zatwierdzenie tzw. pre-packu (art. 56d ust. 2 p.u.). Oddalenie wniosku oznacza, że syndyk dokonuje wszelkich czynności niezbędnych dla zarządzania masą upadłości, w tym czynności zbycia składników masy, rozwiązywania umów zawartych przez upadłego<sup>85</sup>. Złożenie zażalenia przez dłużnika na

<sup>81</sup> P. Rylski, *Znaczenie art. 15zszs ustawy o zwalczaniu COVID dla terminów w postępowaniu cywilnym*, 7.04.2020 r., Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych, <http://obsil.kirp.pl/informacje-prawne-zwiazane-epidemia-covid-19/> (dostęp 24.01.2022 r.). Zawieszenie lub wstrzymanie biegu terminu byłoby wówczas zastrzeżone na korzyść uprawnionego formalnie do wniesienia środka zaskarżenia. Nader dyskusyjny pogląd, wystarczy wskazać, że w wypadku przysługiwania legitymacji formalnej więcej niż jednemu uprawnionemu (art. 56d ust. 2 p.u.) niedopuszczalne byłoby rozpoznanie zażalenia tylko jednego z nich.

<sup>82</sup> E. Gapska, *Bieg postępowania w sprawach cywilnych w czasie epidemii. Cz. II – wstrzymanie rozpoczęcia i zawieszenie biegu terminów procesowych*, „Monitor Prawniczy” 2020/18, s. 953.

<sup>83</sup> R. Kulski, *Wpływ stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 na postępowanie cywilne*, „Monitor Prawniczy” 2020/9, s. 446–447.

<sup>84</sup> Ustawodawca dostrzegł ten aspekt, ale niestety po czasie, wprowadzając art. 14a ust. 4 pkt 17a ustawy COVID-19, na mocy którego sprawa upadłościowa została zakwalifikowana jako pilna. Ten przepis wszedł w życie po uchyleniu art. 15zszs ustawy COVID-19, a tym samym nie miał wpływu na wyłączenie wstrzymania rozpoczęcia lub zawieszenia biegu terminów procesowych. Przepis wygasł z końcem 4.09.2020 r. Zob. R. Kulski, *Wpływ stanu zagrożenia...*, s. 443.

<sup>85</sup> Zgodnie z art. 61 p.u. cały majątek upadłego tworzy masę upadłości, w tym także te składniki masy, które tworzą przedsiębiorstwo w ujęciu przedmiotowym. Brak podstawy do wyłączenia obowiązku zarządzania masą upadłości przez syndyka (art. 174 ust. 2 p.u.), tylko dlatego, że otwarty jest termin do zaskarżenia postanowienia.

postanowienie sądu zaskarżalne dopiero po 24.05.2020 r. mogło spowodować, że radykalnie zmieniłaby się sytuacja przedsiębiorstwa.

## 5.2. Moratorium na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości

Pierwotnie, w pierwszej wersji ustawy COVID-19, pominięto materie bezpośrednio podporządkowane do prawa upadłościowego oraz prawa restrukturyzacyjnego. Dopiero w następstwie jej nowelizacji i dodania art. 15zzra ustawy COVID-19<sup>86</sup> wprowadzono unormowanie w zakresie zwolnienia z obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz przerwy biegu terminu na jego złożenie. Skorzystanie przez dłużnika z art. 15zzra ustawy COVID-19 wymaga ustalenia powstania stanu niewypłacalności w okresie od dnia ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego oraz zaistnienia związku przyczynowego między stanem kwalifikującym do ogłoszenia upadłości a COVID-19.

Do czasu wejścia w życie art. 15zzra ustawy COVID-19 obowiązek dłużnika wniesienia wniosku o ogłoszenie upadłości z powodu niewypłacalności wynikał wprost z art. 21 ust. 1 p.u. w zw. z art. 11 ust. 1–2 p.u. Niewypłacalność przejawia się w postaci trwającej ponad trzy miesiące utraty zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych (tzw. niewypłacalność płynnościowa art. 11 ust. 1 i 1a p.u.) albo w postaci trwającego ponad 24 miesiące stanu nadwyżki pasywów nad aktywami (tzw. niewypłacalność zadłużeniowa). Zaniechanie złożenia wniosku obwarowane jest sankcjami natury cywilnej (art. 21 ust. 3 p.u., art. 299 § 1 i 2 k.s.h.<sup>87</sup>), karnej (art. 586 k.s.h., art. 373 p.u.<sup>88</sup>) oraz podatkowej (art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej<sup>89</sup>). W orzecznictwie i doktrynie wskazuje się na funkcję motywującą piastunów organu zarządzającego spółką do złożenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości, aby tym samym umożliwić wierzycielom spółki zaspokojenie się z jej majątku<sup>90</sup>. Bez związku z nakazem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości pozostaje penalizacja zachowań dokonanych na przedpolu niewypłacalności. W myśl art. 300 § 1 k.k.<sup>91</sup> w okresie zagrożenia niewypłacalnością udaremnienie lub uszczuplenie zaspokojenia wierzycieli poprzez akty dyspozycji materialnej lub działania faktyczne jest podstawą odpowiedzialności karnej<sup>92</sup>.

<sup>86</sup> Przepis został wprowadzony do ustawy COVID-19 w następstwie jej nowelizacji na podstawie art. 73 pkt 45 ustawy z 16.04.2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. z 2021 r. poz. 737 ze zm.). Przepis ten wszedł w życie 13.04.2020 r.

<sup>87</sup> Ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 1526 ze zm.), dalej – k.s.h.

<sup>88</sup> Zakazowi prowadzenia działalności przypisuje się naturę sankcji karnej. Postanowienie SN z 17.05.2019 r., IV CSK 75/18, LEX nr 2665361.

<sup>89</sup> Ustawa z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2021 r. poz. 1540 ze zm.).

<sup>90</sup> Uchwała SN z 30.01.2019 r., III CZP 78/18, LEX nr 2612595; postanowienie SN z 25.03.2010 r., IV KK 315/09, LEX nr 589816; J. Zagrodnik, *Kwestia czasu popełnienia przestępstwa skarbowego polegającego na niezłożeniu zgłoszenia o zaprzestaniu działalności gospodarczej*, „Prokuratura i Prawo” 2021/7–8, s. 37.

<sup>91</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2345 ze zm.), dalej – k.k.

<sup>92</sup> B. Groele, M. Geromin, *Obowiązki kadry kierowniczej w przypadku prawdopodobieństwa niewypłacalności* [w:] *Dyrektywa o restrukturyzacji i upadłości. Perspektywa międzynarodowa i polska*, red. R. Ada-

Ustawa COVID-19 nie eliminowała podstaw do ogłoszenia upadłości insolwenta, ale zwalniała z obowiązku złożenia wniosku. Analogicznie w wypadku ustalania przesłanki bezskuteczności egzekucji z majątku spółki jako kwestii wstępnej w procesie przeciwko członkom zarządu. W myśl art. 299 § 1 k.s.h. w zw. z art. 21 ust. 1 p.u. stan bezskuteczności egzekucji nie jest tożsamy z niedopuszczalnością egzekucji. Niedopuszczalność żądania wszczęcia egzekucji jest zasadniczo relewantna dla oceny subsydiarnej odpowiedzialności członka zarządu<sup>93</sup>.

Użyte przez ustawodawcę w hipotezie art. 15zzra ustawy COVID-19 pojęcia „podstawa do ogłoszenia upadłości”, „stan niewypłacalności” bezpośrednio nawiązują do treści przepisów Prawa upadłościowego dotyczących podstaw upadłości i obowiązku złożenia przez dłużnika wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 11 ust. 1, art. 21 ust. 1 p.u.).

W myśl art. 15zzra ustawy COVID-19 zwolnienie z obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości zależało od spełnienia dwóch wymogów. Po pierwsze, stan faktyczny opisany w normach prawnych jako stan niewypłacalności musiał powstać z powodu COVID-19 w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemicznego ogłoszonego z powodu COVID-19<sup>94</sup>. Po drugie, przesłanką konieczną był związek przyczynowy między stanem insolwencji a COVID-19. Ustawodawca jednoznacznie wskazał, że wpływ kryzysu covidowego na stan wypłacalności mógł wystąpić przed ogłoszeniem stanów zagrożenia epidemicznego lub epidemii, natomiast niewypłacalność w rozumieniu art. 21 ust. 1 p.u. w zw. z art. 11 ust. 1–2 p.u. musi zaistnieć po wprowadzeniu jednego z nich.

*Prima facie* wydaje się, że twórcy omawianego przepisu przyjęli konieczność retroakcji mocy obowiązującej art. 15zzra ustawy COVID-19 w następstwie rozróżnienia na „przerwę biegu” oraz „nierozpoczęcie biegu” terminu na złożenie wniosku przez dłużnika. Wydaje się jednak, że taki zabieg legislacyjny w zakresie „przerwy biegu” terminu nie był zasadny, skoro omawiany przepis dotyczył sytuacji, kiedy niewypłacalność (art. 21 ust. 1 p.u. w zw. z art. 11 ust. 1–2 p.u.) musiała mieć temporalny związek ze stanem zagrożenia epidemicznego lub epidemii. Termin na złożenie wniosku zaczynał swój bieg od dnia zaistnienia stanu niewypłacalności, oczywiście jest przy tym, że przerwa biegu terminu nie

---

mus, M. Geromin, B. Groele, Z. Miczek, Warszawa 2021, s. 187, 192–193. Wyrok SA w Katowicach z 28.10.2016 r., II AKa 292/16, LEX nr 2202534.

<sup>93</sup> A. Marciniak, *Bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce jako przesłanka odpowiedzialności członków zarządu za jej zobowiązania* [w:] *Sprawy ze stosunku spółki handlowej w procesie cywilnym i egzekucji sądowej*, red. R. Kulski, Sopot 2021, s. 145.

<sup>94</sup> Stan zagrożenia epidemicznego został ogłoszony z dniem 14.03.2020 r. na mocy § 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 13.03.2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. poz. 433 ze zm.). Następnie z dniem 20.03.2020 r. stan zagrożenia epidemicznego został odwołany – § 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 20.03.2020 r. w sprawie odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz.U. poz. 490), a w jego miejsce został ogłoszony, aż do odwołania, stan epidemii – § 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 20.03.2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. poz. 491 ze zm.). Zob. W. Piłat [w:] *Ustawa o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Komentarz*, red. K. Schmid, Legalis 2020, komentarz do art. 15zzra, pkt 9.

mogła odnieść się do czasookresu, kiedy ów bieg w ogóle się nie rozpoczął. Jeżeli zatem kryzys związany z COVID-19 spowodował niewypłacalność przed ogłoszeniem stanu zagrożenia epidemicznego lub epidemii, to wówczas brak jednej z koniecznych podstaw do zastosowania art. 15zzra ustawy COVID-19<sup>95</sup>.

W doktrynie wskazuje się, że wpływ COVID-19 na sytuację dłużnika mógł mieć charakter pośredni, aczkolwiek wedle jednego ze stanowisk musi być wyłącznym czynnikiem kształtującym podstawy obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości<sup>96</sup>. W myśl odmiennego stanowiska dłużnik korzystał z uprzywilejowania w zakresie złożenia wniosku, nawet jeżeli stan niewypłacalności kształtują inne okoliczności niż kryzys covidowy<sup>97</sup>. To drugie stanowisko wydaje się trafne. Z przepisu art. 15zzra ustawy COVID-19 wynika, że niewypłacalność musi pozostawać w związku przyczynowym z COVID-19, niezależnie jednak czy kryzys wirusowy miał zasadniczy czy tylko uboczny, a nawet marginalny wpływ na stan aktywów lub zdolność do regulowania zobowiązań. W omawianym przepisie brak określeń w rodzaju „istotny”, „znaczący”, „wyłączny” wpływ na niewypłacalność<sup>98</sup>. Wolą ustawodawcy było powstrzymanie spodziewanej fali upadłości, nawet za cenę udzielenia niepisanej zgody na wątpliwe zachowania dłużników w postaci sztucznego kreowania związku między ich wypłacalnością a COVID-19.

Zamierzeniem polskiego ustawodawcy było skopiowanie rozwiązania niemieckiego. U naszego zachodniego sąsiada *a priori* przyjęto fikcję prawną wpływu COVID-19 na sytuację przedsiębiorcy, radykalnie utrudniając obalenie domniemania więzi między insolwencją a kryzysem covidowym<sup>99</sup>. Cele natury społecznej, gospodarczej zadecydowały o wprowadzeniu fasadowego mechanizmu weryfikacji domniemanego związku między COVID-19 a wypłacalnością. Istotną zatem z punktu widzenia odpowiedzialności majątkowej, karnej lub natury karnej jest wprowadzenie praktycznie nieobalalnego domniemania prawnego wpływu COVID-19 na sytuację dłużnika, poza oczywistymi przypadkami.

Moratorium na wniesienia wniosku o ogłoszenie upadłości nie zostało powiązane z zawieszeniem biegu przedawnienia roszczeń z zakresu prawa cywilnego wobec dłużni-

<sup>95</sup> Według odmiennej koncepcji art. 15zzra ustawy COVID-19 dotyczy także podmiotów, które stały się niewypłacalne w okresie zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii lub tuż przed ich ogłoszeniem. K. Książek [w:] *Tarcza antykryzysowa 1.0–4.0, ustawa o dodatku solidarnościowym i inne regulacje, jako szczególne rozwiązania w prawie pracy, prawie urzędniczym i prawie ubezpieczeń społecznych związane z COVID-19. Komentarz*, red. K.W. Baran, LEX 2020, komentarz art. 15zzra, pkt 1.7.

<sup>96</sup> W. Piłat [w:] *Ustawa o szczególnych rozwiązaniach...*, red. K. Schmidt, komentarz do art. 15zzra, pkt 9.

<sup>97</sup> Ł. Błaszczuk, *Wpływ epidemii wirusa SARS-CoV-2 na obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości w czasie właściwym i odpowiedzialność za jego naruszenie*, „e-Palestra” z 20.05.2020 r., <https://palestra.pl/pl/e-palestra/9/2020/wplyw-epidemii-wirusa-sars-cov-2-na-obowiazek-zgloszenia-wniosku-o-ogloszenie-upadlosci-w-czasie-wlasciwym-i-odpowiedzialnosc-za-jego-naruszenie> (dostęp 24.01.2022 r.).

<sup>98</sup> Odmiennie R. Pabis [w:] J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski i in., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Legalis 2020, komentarz do art. 299, nb 22.

<sup>99</sup> Wprost o czerpaniu inspiracji z rozwiązań niemieckich: J. Kruczalak-Jankowska, *Czy postępowanie o zatwierdzenie układu może być efektywnym narzędziem restrukturyzacji w czasach pandemii COVID-19?*, „Przebieg Prawa Handlowego 2020/6, s. 14.

ków. Według wykładni gramatycznej art. 15zrz ust. 1 pkt 2 ustawy COVID-19<sup>100</sup> przerwa biegu terminu przedawnienia dotyczyła wyłącznie zjawiska prawnego dawności z zakresu prawa administracyjnego. Według jednego ze stanowisk mamy do czynienia z oczywistym przeoczeniem<sup>101</sup>, zwłaszcza jeżeli weźmie się pod uwagę, że w pierwotnym projekcie art. 15zrz mowa była również o terminach prawa cywilnego. Jest to argument istotny, tym bardziej że w art. 15zrz ust. 1 pkt 4 ustawy COVID-19 wskazuje się na czysto cywilistyczne terminy, których upływ skutkuje wygaśnięciem lub zmianą praw rzeczowych. Nawet założenie, że art. 15zrz ust. 1 pkt 2 ustawy COVID-19 swoim zakresem obejmował roszczenia natury cywilnej, to wobec relatywnie krótkiego obowiązywania tego przepisu nie miał istotnego znaczenia dla nieskładania wniosków przez wierzycieli o ogłoszenie upadłości<sup>102</sup>.

Zgodnie przyjmuje się w literaturze, że brak przeszkody prawnej dla wniesienia przez wierzyciela wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika. Podstawą odmowy uwzględnienia tego wniosku mogłaby być koncepcja wymogu istnienia interesu prawnego dla czynności procesowej, której celem jest ogłoszenie upadłości. Przy założeniu, że dłużnik miał otrzymać lub otrzymał finansową pomoc publiczną pozwalającą w przewidywalnej przyszłości przezwyciężyć stan niewypłacalności, wierzyciel nie miał interesu prawnego w żądaniu ogłoszenia upadłości dłużnika. Jak dotąd koncepcja konieczności istnienia takiego interesu jako przesłanki skutecznego dochodzenia roszczenia nie jest utrwalona w orzecznictwie<sup>103</sup>. Niezbyt mocną podstawą dla oddalenia wniosku wierzyciela jest przypisanie mu złej wiary (art. 34 p.u.), o ile da się ustalić, że wierzyciel dysponował wiedzą o wpływie środków pomocowych z tarcz covidowych na sytuację dłużnika, który w chwili składania wniosku stał się wypłacalny lub bezspornie mógł odzyskać płynność finansową<sup>104</sup>.

<sup>100</sup> Art. 15zrz został z dniem 16.05.2020 r. uchylony przez art. 46 pkt 20 ustawy z 14.05.2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2.

<sup>101</sup> J.M. Kondek, *Wpływ sytuacji kryzysowych na stosunki cywilnoprawne*, Warszawa 2021, s. 44. Według przeciwstawnego poglądu celowo wykreślono projektowany zapis o przedawnieniu roszczeń cywilnych, zob. J. Gołaczyński, *Przedawnienie roszczeń majątkowych i terminy zawite w okresie po ogłoszeniu stanu epidemii związanej z COVID-19*, „Monitor Prawniczy” 2020/8, s. 398 i n.

<sup>102</sup> Wierzyciel w obawie przed przedawnieniem jest zmuszony albo wnieść wniosek o ogłoszenie upadłości, albo dokonywać innych czynności przedsięwziętych bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia. Wystąpienie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, w którym określono wierzytelność będącą przedmiotem roszczenia, przerywa bieg przedawnienia tego roszczenia. Wyrok SN z 6.10.2004 r., I CK 71/04, LEX nr 160517.

<sup>103</sup> Ł. Błaszczak, *Powództwo oczywiście bezzasadne. Art. 191(1) k.p.c.*, Warszawa 2021, s. 76; K. Gajda-Roszczyńska, *Między interesem publicznym a prywatnym. Granice władzy sądowniej w postępowaniu cywilnym, cz. 2. Władza sądownia a interes prawny*, „Przegląd Sądowy” 2020/4, s. 18.

<sup>104</sup> Zob. A. Malmuk-Cieplak [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, red. A.J. Witosz, Warszawa 2021, s. 191.

### 5.3. Uprozczone postępowanie restrukturyzacyjne

Z oczywistych względów wpływ na zapobieżenie radykalnemu wzrostowi fali upadłości miały zróżnicowane postacie pomocy natury majątkowej dla przedsiębiorców. Wystarczy wskazać na zdumiewający wskaźnik swoistego cudu gospodarczego zmniejszenia odsetek firm z brakiem płynności finansowej z poziomu 19% na początku pandemii do 3–6% w pozostałych kwartałach 2020 r.<sup>105</sup>

Jednym instrumentów prawnych przeciwdziałania upadłości była regulacja uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego<sup>106</sup>. Ten nowy rodzaj postępowania restrukturyzacyjnego przewidywał szereg zachęt dla wyboru restrukturyzacji w miejsce złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Dłużnik zarówno niewypłacalny, jak i zagrożony niewypłacalnością zyskiwał ochronę przed prowadzeniem egzekucji z jego majątku, stabilność kontraktową wobec niedopuszczalności rozwiązywania umów przez jego kontrahentów, objęcie układem wierzytelności zabezpieczonych hipoteką lub zastawem. Z punktu widzenia przeciwdziałania upadłości należy wskazać, że wszczęcie tego postępowania umożliwiało zaciąganie kredytów lub pożyczek, obciążanie składników majątku zabezpieczeniami rzeczowymi lub innymi prawami. Jednocześnie te czynności nie mogły być uznane za bezskuteczne w stosunku do masy upadłości lub względem masy sanacyjnej, jeżeli informacja o nich została zawarta we wniosku o zatwierdzenie układu, a wniosek ten został prawomocnie zatwierdzony przez sąd (art. 23 ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19)<sup>107</sup>. Co więcej, otwarcie postępowania w terminie właściwym dla ogłoszenia upadłości (art. 21 ust. 1 p.u.), po spełnieniu niezbędnych wymogów, zwalniało z odpowiedzialności majątkowej określonej w art. 21 ust. 1, 2 lub 2a p.u., w art. 299 § 1 k.s.h., art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej<sup>108</sup>.

## 6. Podsumowanie

Analiza wybranych czterech systemów prawnych Polski, Niemiec, Austrii i Szwajcarii wskazuje na pewne istotne cechy wspólne, ale również odmienności w zakresie dostoso-

<sup>105</sup> Zob. omówienie i analiza poszczególnych rodzajów pomocy dla przedsiębiorców w czasach kryzysu covidowego w opracowaniu K. Dębkowska, U. Kłosiewicz-Górecka, A. Szymańska, P. Ważniewski, K. Zybortowicz, *Tarcza Antykryzysowa. Koło ratunkowe dla firm i gospodarki?*, Warszawa 2021, s. 8 i n.

<sup>106</sup> Artykuły 15–25 ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19. Przepisy w omawianym zakresie umożliwiały otwarcie postępowania od 24.06.2020 r. do 31.11.2021 r.

<sup>107</sup> Zob. omówienie J. Kruczałak-Jankowska, A.J. Witosz, *Uprozczone postępowanie restrukturyzacyjne – uwagi wybrane*, „Przełęcz Sądowy” 2021/10, s. 79 i n.

<sup>108</sup> R. Adamus, *Uprozczone postępowanie restrukturyzacyjne. Art. 15–25 Tarczy 4.0. Komentarz*, Legalis 2020, komentarz do art. 25, nb 10–16.

wania prawa upadłościowego do zmiennej sytuacji kryzysu COVID-19. W zakresie biegu terminów procesowych w Niemczech uznano, że tradycyjne instrumentarium procesowe jest wystarczające (przedłużenie terminu, przywrócenie terminu), w pozostałych krajach wprowadzono szczególne epizodyczne rozwiązania, co interesujące, w Austrii zdecydowano się na odrębną regulację w zakresie terminów procesowych i innych w postępowaniu upadłościowym.

Na uwagę zasługuje, że w Austrii i w Polsce wprowadzono regulację zezwalającą sądowi *in casu* na dostosowanie terminu do indywidualnej sytuacji. We wszystkich czterech państwach wprowadzono unormowanie, dzięki któremu dłużnik został zwolniony z obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. W Niemczech i w Polsce wprowadzono praktycznie nieobalalne domniemanie, że stan niewypłacalności wynika z COVID-19. W Austrii w ogóle zrezygnowano z konieczności wykazania takiego powiązania, ale z kolei suspendowanie z obowiązku złożenia wniosku dotyczyło tylko tych podmiotów, które wykazały nadwyżkę pasywów nad aktywami. Wprowadzono za to szereg rozwiązań normatywnych, na mocy których został odroczony termin płatności bieżących zobowiązań, co rzecz jasna ograniczało lub eliminowało niezdolność do bieżącego regulowania zadłużenia.

We wszystkich państwach upatrywano szansy w zatrzymaniu grożącego wzrostu upadłości w szeroko rozumianej pomocy publicznej lub innych działaniach wspieranych przez państwo. W Niemczech i Austrii wprowadzono interesujące i sensowne rozwiązanie, że określone czynności, które w „normalnych” warunkach zostałyby zaklasyfikowane jako działające na szkodę wierzycieli (np. zabezpieczenie, spłata tylko niektórych wierzycieli), nie mogą zostać zaskarżone w razie ogłoszenia upadłości dłużnika, o ile były konieczne dla przetrwania kryzysu covidowego. W Polsce podobne rozwiązanie zostało przyjęte tylko w wypadku otwarcia uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego. Wprowadzenie tego epizodycznego, szczególnego postępowania wyróżnia Polskę spośród analizowanych systemów innych państw.

Nadzwyczajna popularność uproszczonego postępowania restrukturyzacyjnego, które było otwierane w miejsce składania wniosku o ogłoszenie upadłości, nie powinna jednak od razu budzić nastrojów laudacyjnych wobec okoliczności, że nie są znane dane, ile z nich zakończyło się efektywnie wykonanym układem. Wobec długofalowych skutków gospodarczych pandemii, niekorzystnych zjawisk, nie jest wykluczone, że optymistyczne statystyki odnośnie do spadku upadłości przedsiębiorców do 2021 r. szybko przejdą do przeszłości, a wprowadzanie nadzwyczajnych rozwiązań normatywnych w zakresie postępowania upadłościowego okaże się koniecznością.



**Abstract*****The impact of COVID-19 on the regulation of insolvency proceedings in legal systems of selected countries<sup>109</sup>***

**dr hab. Andrzej Torbus** – Professor of the University of Silesia, Institute of Law, Faculty of Law and Administration, University of Silesia in Katowice, Poland  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3930-2658>

*The study aims to compare legal regulations in the field of insolvency law adopted in Poland, Austria, Germany and Switzerland during the SARS-CoV-2 pandemic. The research showed that particular legislation was adopted to reduce the danger of a radical increase in entrepreneur insolvencies in these countries. In order to maintain their economic activity, a moratorium favourable for debtors was introduced on filing insolvency petitions and suspension of procedural time limits (except in Germany). In Austria and Germany, various aid programs have been introduced, including financial support combined with the exclusion of the application of the provisions on the actions to the detriment of creditors. In Poland, it was not decided to temporarily suspend the creditor's right to demand insolvency of the debtor. Unlike in Austria, Germany and Switzerland, our legislator introduced the episodic restructuring proceedings that allowed the entrepreneur to remain in business during the Covid crisis.*

**Keywords:** *insolvency proceeding, insolvency, COVID-19, procedural time limits, business insolvency, restructuring proceeding*

**Bibliografia/References**

- Adamus R., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne. Art. 15–25 Tarczy 4.0. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Aigner D., Fellner M., *Die Beurteilung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit im Wandel von Judikatur und Schrifttum*, „Zeitschrift für das gesamte Bank- und Börsenwesen” 2019/19.
- Andres D., Leithaus R. [w:] D. Andres, R. Leithaus, M. Dahl, *Insolvenzordnung (InsO). Kommentar*, München 2021.
- Błaszczak Ł., *Powództwo oczywiście bezzasadne. Art. 191(1) k.p.c.*, Warszawa 2021.
- Błaszczak Ł., *Wpływ epidemii wirusa SARS-CoV-2 na obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości w czasie właściwym i odpowiedzialność za jego naruszenie*, „e-Palestra” z 20.05.2020 r.
- Born M., *Auswirkungen des COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes auf die Organhaftung im Zusammenhang mit der materiellen Insolvenz*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/14.

<sup>109</sup> This article was written by the University of Silesia in Katowice scholar as part of the implementation of the grant entitled „Impact of the COVID-19 pandemic on the justice system. Case study and suggested solutions” from the NAWA program intervention grants no. BPN/GIN/2021/1/00006/U/00001 (number UN-2105-001).

- Desch W., *Der neue Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen nach dem Regierungsentwurf StaRUG in der Praxis*, „Betriebs Berater” 2020/45.
- Dębkowska K., Klosiewicz-Górecka U., Szymańska A., Ważniewski P., Zybortowicz K., *Tarcza Antykryzysowa. Koło ratunkowe dla firm i gospodarki?*, Warszawa 2021.
- Fuhst K. [w:] M. Gogger, K. Fuhst, *Insolvenzgläubiger – Handbuch*, München 2020.
- Gajda-Roszczyńska K., *Między interesem publicznym a prywatnym. Granice władzy sądenia w postępowaniu cywilnym, cz. 2. Władza sądenia a interes prawny*, „Przegląd Sądowy” 2020/4.
- Ganter H., *Insolvenzrechtliche Probleme durch COVID-19 vor und nach dem Änderungsgesetz*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/23.
- Gapska E., *Bieg postępowania w sprawach cywilnych w czasie epidemii. Cz. II – wstrzymanie rozpoczęcia i zawieszenie biegu terminów procesowych*, „Monitor Prawniczy” 2020/18.
- Gehrlein M., *Rechtliche Stabilisierung von Unternehmen durch Anpassung insolvenzrechtlicher Vorschriften in Zeiten der Corona-Pandemie*, „Betriebs Berater” 2020/14.
- Gołaczyński J., *Przedawnienie roszczeń majątkowych i terminy zawite w okresie po ogłoszeniu stanu epidemii związanej z COVID-19*, „Monitor Prawniczy” 2020/8.
- Groele B., Geromin M., *Oboowiązki kadry kierowniczej w przypadku prawdopodobieństwa niewypłacalności* [w:] *Dyrektywa o restrukturyzacji i upadłości. Perspektywa międzynarodowa i polska*, red. R. Adamus, M. Geromin, B. Groele, Z. Miczek, Warszawa 2021.
- Groß J.H., Jungclaus C., *Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen oder Insolvenzplanverfahren? Ausgewählte Aspekte im Vergleich*, „Der Sanierungs Berater” 2021/1.
- Heiden C. a.d., *Prozessrecht in Zeiten der Corona-Pandemie*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2020/15.
- Hiebert E., *COVInsAG: Kein Aufrechnungsverbot nach § 97 Abs.1 INSO?*, „Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/39.
- Hirte H. [w:] *Insolvenzordnung, B. 2*, red. W. Uhlenbruck, H. Hirte, H. Vallender, München 2020.
- Hözl G., Schulenberg A., *Das „Gesetz zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht und zur Begrenzung der Organhaftung bei einer durch die COVID-19-Pandemie bedingten Insolvenz (COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz – COVInsAG)” – Kommentar*, „Zeitschrift für Wirtschaftsrecht” 2020/14.
- Hunkeler D., Wohl G.J., Schönmann Z., *COVID-19-Verordnung Insolvenzrecht – Massnahmen des Bundes gegen Massenkurse* [w:] *Theorie und Praxis des Unternehmensrechts. Festschrift zu Ehren von Lukas Handschin*, red. P. Jung, F. Krauskopf, C. Cramer, Basel – Genf 2020.
- Jakob M., Hunsperger R., *COVID-19-Krise: Vorübergehende Anpassungen des Schweizer Insolvenzrechts*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/13.
- Jakubecki A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1–366*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2019.
- Jelinek W., Zangl S., Jauffer C., *Insolvenzordnung*, Wien 2020.
- Kondek J.H., *Wpływ sytuacji kryzysowych na stosunki cywilnoprawne*, Warszawa 2021.
- Kruczalak-Jankowska J., *Czy postępowanie o zatwierdzenie układu może być efektywnym narzędziem restrukturyzacji w czasach pandemii COVID-19?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2020/6.
- Kruczalak-Jankowska J., Witosz A.J., *Uproszczone postępowanie restrukturyzacyjne – uwagi wybrane*, „Przegląd Sądowy” 2021/10.
- Księżyk K. [w:] *Tarcza antykryzysowa 1.0–4.0, ustawa o dodatku solidarnościowym i inne regulacje, jako szczególne rozwiązania w prawie pracy, prawie urzędniczym i prawie ubezpieczeń społecznych związane z COVID-19. Komentarz*, red. K.W. Baran, Warszawa 2020.

- Kulski R., *Wpływ stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 na postępowanie cywilne*, „Monitor Prawniczy” 2020/9.
- Malmuk-Cieplak A. [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, red. A.J. Witosz, Warszawa 2021.
- Marciniak A., *Bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce jako przesłanka odpowiedzialności członków zarządu za jej zobowiązania* [w:] *Sprawy ze stosunku spółki handlowej w procesie cywilnym i egzekucji sądowej*, red. R. Kulski, Sopot 2021.
- Mohr F., *COVID-19-Pandemie – ein Überblick über die für das Insolvenzverfahren relevanten Änderungen durch das 2. COVID-19-Gesetz*, „Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz – digital exklusiv” 2022/3.
- Orzud R., *Lagodzenie skutków pandemii wywołanej wirusem SARS-CoV-2 w obszarze prawa upadłościowego w świetle rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę niemieckiego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2020/12.
- Oswald A., *Auswirkungen der Corona/COVID-19-Pandemie auf den Zivilprozess*, „Juristische Ausbildung” 2020/10.
- Pabis R. [w:] J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski i in., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Pape G., *Außerkräftsetzung des Insolvenzrechts auf Zeit Allheilmittel zur Überwindung der Folgen der COVID-19-Pandemie oder Verlängerung der Krise auf unbestimmte Dauer?*, „Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht” 2020/10.
- Piłat W. [w:] *Ustawa o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Komentarz*, red. K. Schmid, Warszawa 2020.
- Rauscher T. [w:] *Durch die COVID-19-Situation verursachte Fragestellungen im Zivilprozessrecht. Beilage. Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen. Band 1, §§ 1–354*, red. T. Rauscher, W. Krüger, München 2020.
- Reckenzaun A., *Aktuelles zur Zahlungsunfähigkeit nach Inkrafttreten von GREx und RIRUG*, „Österreichisches Anwaltsblatt” 2021/11.
- Riel S., *Restrukturierungs- und Insolvenz-Richtlinie-Umsetzungsgesetz*, „Österreichisches Anwaltsblatt” 2021/7.
- Römermann V., *Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht im COVInsAG und ihre Folgen*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2020/16.
- Rylski P., *Znaczenie art. 15z ustawy o zwalczaniu COVID dla terminów w postępowaniu cywilnym*, 7.04.2020 r., Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych.
- Sawicki P., *Wpływ ustawy o przeciwdziałaniu COVID-19 na terminy w prawie cywilnym*, „Monitor Prawniczy” 2020/12.
- Schindl D., *COVID-19-Gesetzgebung: Geklärte und ungeklärte Fragen im Zivilverfahren*, „ZAK – Zivilrecht aktuell” 2020/8.
- Schneider B., *COVID-19: Änderungen im Insolvenzrecht*, „Österreichische Juristen-Zeitung” 2020/68.
- Schneider B., *COVID-19: Antragspflicht und Eröffnungsverfahren*, „Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz – digital exklusiv” 2020/5.
- Spotowski A., *Zasada lex retro non agit (geneza, uzasadnienia, zasięg)*, „Palestra” 1985/8.
- Stadler H.J. [w:] *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz. Kommentar*, red. J. Musielak, W. Voit, München 2021.
- Swiercok A.M., *The German COVID-19 Insolvency Suspension Act (COVInsAG)* [w:] *International Insolvency. Response to COVID-19 Crisis*, „International Corporate Rescue” 2020.

- Trenker M., *COVID-19 und das Insolvenzrecht*, „Ecolex” 2020/5.
- Trenker M., Lutschounig M., 42/SN-96/ME XXVII. GP – *Stellungnahme zu Entwurf (elektr. übermittelte Version)*, www.parlament.gv.at (dostęp 24.01.2022 r.).
- Wessels B., *Coping Collectively with the COVID-19 Crisis* [w:] *International Insolvency. Response to COVID-19*, „International Corporate Rescue” 2020.
- Windau B., *Familienverfahren in Zeiten der Corona-Krise*, „Neue Zeitschrift für Familienrecht” 2020/7.
- Wolfer H. [w:] *BeckOK Insolvenzrecht. InsO, EGIInsO, COVInsAG, InsVV, EuInsVO, Spezialthemen und Länderberichte*, red. A. Fridgen, A. Geiwitz, B. Göpfert, München 2021.
- Zagrodnik J., *Kwestia czasu popełnienia przestępstwa skarbowego polegającego na niezłożeniu zgłoszenia o zaprzestaniu działalności gospodarczej*, „Prokuratura i Prawo” 2021/7–8.