

Änderungen des Insolvenzrechts in Zeiten des Coronavirus

Erleichterungen für durch die Corona-Krise angeschlagene Unternehmen

Die COVID-19-Pandemie beeinträchtigt die Wirtschaft maßgeblich. Die bisher von der Regierung beschlossenen Hilfspakete reichen aber in vielen Fällen nicht aus oder scheitern schlichtweg an der Erfüllbarkeit der Anforderungen. Behördliche Anordnungen und gesetzlichen Regelungen hätten zur Folge, dass den betroffenen Unternehmen nur noch der Schritt zum Insolvenzgericht bliebe. Dies soll durch das am 27. März 2020 verkündete Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (CoVInsAG) vermieden werden.

Wir stellen Ihnen die Änderungen im Insolvenzrecht vor.

Aussetzung der Insolvenzantragspflicht

Nach § 15a InsO besteht für haftungsbeschränkte Unternehmen (AG, GmbH, UG, GmbH & Co. KG u.a.) die Verpflichtung, einen Insolvenzantrag zu stellen, sobald Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung eintritt. Die Verletzung der Insolvenzantragspflicht ist strafbar und führt zu massiven persönlichen Haftungsrisiken für das Management.

Diese Insolvenzantragspflicht wurde nun bis zum 30. September 2020 ausgesetzt. Die Aussetzung gilt allerdings nicht, wenn die Insolvenzreife nicht auf der Corona-Pandemie beruht oder keine Aussichten auf Beseitigung einer eingetretenen Zahlungsunfähigkeit bestehen. War ein Unternehmen zum 31. Dezember 2019 nicht zahlungsunfähig, wird vermutet (§ 1 S. 2 CoVInsAG), dass die eingetretene Insolvenzreife auf der Corona-Krise beruht und Aussicht auf die Beseitigung der Zahlungsunfähigkeit besteht. An die Widerlegung dieser Vermutung sind laut Gesetzesbegründung „höchste“ Anforderungen zu stellen, um die Geschäftsleiter „effektiv“ von Prognoserisiken zu entlasten.

Weiterhin wurde durch das Gesetz unterbunden, dass Gläubiger (z.B. Krankenkassen, Finanzämter) einen Insolvenzantrag stellen. Diese Aussetzung der Gläubiger-Insolvenzantragsrechte gilt ebenfalls befristet für 3 Monate. Insolvenzanträge von Gläubigern zwischen dem 28. März 2020 und dem 28. Juni 2020 sind nur zulässig, wenn der Insolvenzgrund bereits am 1. März 2020 vorlag.

Diese Regelungen des CoVInsAG treten rückwirkend zum 1. März 2020 in Kraft, sind begrenzt auf den 30. September 2020 und können durch das BMJV bis zum 31. März 2021 verlängert werden.

Änderungen des Insolvenzrechts in Zeiten des Coronavirus

Die Neuregelung verschafft Vorständen und Geschäftsführern betroffener Unternehmen einen zeitlichen Spielraum, die Situation, alle Optionen und die Überlebenschancen des Unternehmens eingehend zu prüfen. Die Strafbarkeits- und Haftungsrisiken sind freilich nicht einfach aus der Welt. Kommt es später doch zu einem Insolvenzantrag, wird der Insolvenzverwalter sehr genau prüfen, ob er die oben dargestellte gesetzliche Vermutung widerlegen kann.

Wir empfehlen daher die Auseinandersetzung mit den zwei zentralen Fragen:

1. Ist die Krise (überwiegend) bedingt durch die Corona-Epidemie?

Um dies zu prüfen und (vor allem für eine spätere Überprüfung) zu dokumentieren, sollten die Unternehmensplanungen (vor allem die Liquiditätsplanungen) mit und ohne die Corona-bedingten Sondereffekte nebeneinandergelegt werden.

2. Wie wahrscheinlich ist es, dass die Zahlungsfähigkeit erhalten bleibt bzw. wiederhergestellt werden kann?

Diese Einschätzung kann nur und erst dann getroffen werden, wenn der Liquiditätsbedarf anhand der Unternehmensplanung (siehe 1) festgestellt wurde und anschließend alle vorhandenen Optionen zur Liquiditätssicherung (Stundungen, Darlehen etc.) konsequent verfolgt werden? Sollte sich herausstellen, dass der Liquiditätsbedarf nicht gedeckt werden kann, besteht Insolvenzantragspflicht!

Lockerung der Geschäftsführerhaftung

Im Gesellschaftsrecht sind weitreichende Zahlungsverbote für Geschäftsführer bei Eintritt der Insolvenzreife, d.h. Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, geregelt (§ 64 GmbHG und gleichgelagerte Vorschriften zu anderen Rechtsformen). Der Verstoß gegen die Zahlungsverbote führt zu einer persönlichen Haftung der Geschäftsführer bzw. Vorstände. Diese Haftungsansprüche sind für Insolvenzverwalter in der Beweislast günstig und daher für Geschäftsleiter in der Unternehmenskrise enorm haftungsträchtig.

Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht wird daher in § 2 Nr. 1 CoVInsAG konsequent flankiert von einer Lockerung der Zahlungsverbote: Zahlungen im ordnungsgemäßen Geschäftsgang, insbesondere Zahlungen zur Aufrechterhaltung oder Wiederaufnahme des Geschäftsbetriebes oder in Umsetzung eines Sanierungskonzepts, d.h. auch zur Neuausrichtung des Unternehmens im Rahmen einer Sanierung, fallen nicht mehr unter die sog. Zahlungsverbote. Die Lockerung der Geschäftsleiterhaftung gilt aber nur, wenn die Voraussetzungen für eine Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vorliegen.

Begrenzung der Haftungsrisiken für Finanzierer

Neukredite von externen Finanzierern – ausgereicht bis zum 30. September 2020 – werden zur Stimulierung der Kreditvergabe und wegen aktueller Prognoseunsicherheiten privilegiert (§ 2 Nr. 2 und 3 CoVInsAG). Konkret:

- Neukredite und deren Besicherung unterliegen nicht der sog. Sanierungskredithaftung gem. § 826 BGB; gleiches gilt für Prolongationen und Novationen von Altkrediten.
- Neukreditgeber, die Waren oder andere Leistungen „auf Kredit“ liefern, können sich auf die Ausnahme von der Sanierungskredithaftung berufen.
- Rückzahlungen auf Neukredite einschließlich angemessener Zinsen bis spätestens 30. September 2023 unterliegen nicht der Insolvenzanfechtung (Bei Neukrediten aus den KfW-Programmen oder anderen staatlichen Hilfsprogrammen ist die Insolvenzanfechtung zeitlich unbefristet ausgeschlossen.)
- Die Besicherung von Neukrediten unterliegt nicht der Insolvenzanfechtung.

Die anfechtungsrechtlichen Privilegierungen für Neukredite gelten aber nur, wenn zusätzliche Liquidität fließt und verbleibt (z.B. kein Hin- und Herzahlen).

Aufwertung von Gesellschafterdarlehen

Ebenfalls privilegiert werden neue Gesellschafterdarlehen und jeweils wirtschaftlich gleichgestellte Rechtshandlungen sowie Gesellschaftersicherheiten, welche bis zum 30. September 2020 ausgereicht werden (§ 2 Nr. und 3 CoVInsAG). Das heißt auch hier:

- Neue Gesellschafterdarlehen und deren Besicherung unterliegen nicht der sog. Sanierungskredithaftung gem. § 826 BGB; Gleiches gilt für Prolongationen und Novationen von Altkrediten.
- Für neue Gesellschafterdarlehen bzw. Sicherheiten des Gesellschafters, bestellt für Neukredite Dritter, werden der insolvenzrechtliche Nachrang (§ 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO) bzw. die Regelung über gesellschafterbesicherte Drittdarlehen (§ 44a InsO) abgeschafft. Dies gilt für Insolvenzverfahren, die bis zum 30. September 2023 beantragt wurden. Diesbezügliche Forderungen stehen dann im Gleichrang mit sonstigen Gläubigerforderungen (§ 38 InsO).
- Rückzahlungen auf neue Gesellschafterdarlehen einschließlich angemessener Zinsen bis spätestens 30. September 2023 unterliegen nicht der Insolvenzanfechtung.

Änderungen des Insolvenzrechts in Zeiten des Coronavirus

- Die insolvenzanfechtungsrechtliche Privilegierung erstreckt sich nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut nicht auf die Bestellung von Sicherheiten für Gesellschafterdarlehen aus dem Gesellschaftsvermögen.
- Die anfechtungsrechtliche Privilegierung bzw. Hochstufung auf den Rang des § 38 InsO greift nur für „echte“ Neukredite, d.h. Kredite, die zusätzliche Liquidität gewähren.

Einschränkung der Insolvenzanfechtung

Bestimmte Rechtshandlungen, die bis spätestens 30. September 2020 vorgenommen werden, sind nicht gläubigerbenachteiligend und werden damit von der Insolvenzanfechtung ausgeschlossen (§ 2 Nr. 4 CoVInsAG). Neben den bereits beschriebenen Ausnahmen bei der Kreditierung sollen auch Erfüllungshandlungen des Schuldners (sog. kongruente Deckung) von einer zukünftigen Insolvenzanfechtung ausgeschlossen werden. Dies gilt auch für Leistungen an Erfüllung statt oder erfüllungshalber, Zahlungen durch einen Dritten auf Anweisung des Schuldners, den Austausch von Sicherheiten, die Verkürzung von Zahlungszielen oder die Gewährung von Zahlungserleichterungen. Die nachträgliche Neuvereinbarung von Sicherheiten bleibt weiterhin als inkongruente Deckung anfechtbar.

Die Privilegierungen im Anfechtungsrecht reichen jedoch nur soweit, als dem potentiellen Anfechtungsgegner nicht positiv bekannt ist, dass die eingetretene Zahlungsunfähigkeit durch Sanierungsbemühungen des Schuldners nicht mehr beseitigt werden kann. Die Beweislast hierfür liegt beim Insolvenzverwalter.

Risiken im Liefer- und Leistungsverkehr mit Krisenunternehmen

Allerdings schützen die Einschränkungen bei der Insolvenzanfechtung die Gläubiger nicht vor insolvenzbedingten Forderungsausfällen bzgl. erbrachter Lieferungen und Leistungen. Zukünftig kann es unbemerkt und verstärkt zu Leistungserbringungen an insolvenzreife Geschäftspartner kommen. Sind die Sanierungsbemühungen des Geschäftspartners in ausgesetzter Insolvenzantragspflicht erfolglos, so kommt es zum Insolvenzantrag. Im Vergleich zu „normalen“ Umständen können diese Insolvenzanträge spät und ggf. mit Dominoeffekten auftreten sowie aufgrund einer vertieften Zahlungsunfähigkeit höhere Forderungsausfälle bei den Gläubigern, d.h. auch den Lieferanten, verursachen.

Zur Vermeidung von Risiken sind daher Absicherungsmechanismen verstärkt in Betracht zu ziehen und ggf. im Licht der wirtschaftlichen Situation des Kunden abzuwägen (d.h. Kundenunterstützung birgt ggf. Risiken). Als Mechanismen zur Risikovermeidung vor allem bei Neugeschäft kommen in Betracht: Eigentumsvorbehaltsrechte, konsequenter Forderungseinzug, Verkürzung Zahlungsziele, Lieferungen gegen Vorkasse, Vereinbarung von Anzahlungen, Warenkreditversicherungen oder andere Personal-Sicherheiten wie Bürgschaften oder Garantien.

Änderungen des Insolvenzrechts in Zeiten des Coronavirus

Ein Missbrauch der Risikovermeidungsstrategie soll nicht möglich sein, denn das Insolvenzanfechtungsrecht ist nicht vollumfänglich ausgeschlossen. Werden z.B. für eine alte ungesicherte Forderung nachträglich Sicherheiten bestellt, so ist dies in einem späteren Insolvenzverfahren weiterhin ggf. als sog. inkongruente Deckung anfechtbar. Eine Weiterbelieferung unter verkürzten Zahlungszielen soll nach der Gesetzesbegründung hingegen unschädlich sein (ratio: betriebsnotwendige Weiterbelieferung).

Über BBL Bernsau Brockdorff

BBL gehört seit vielen Jahren zu den bundesweit führenden Kanzleien mit klarem Fokus auf Sondersituationen – Restrukturierung, Sanierung und Insolvenz. Mit ca. 250 Mitarbeitern und 60 Anwälten ist die Kanzlei deutschlandweit und in London präsent. BBL steht für die Begleitung von Restrukturierungsprojekten zur Krisenvorbeugung und für die Beratung im Fall existenzbedrohender Situationen ebenso wie für die Begleitung von Insolvenzverfahren oder Insolvenzen in Eigenverwaltung. Viele der Projekte sind grenzüberschreitend, entsprechend umfassend ist auch das internationale Netzwerk der Kanzlei. Weitere Informationen finden Sie unter www.bbl-law.de.

BBL Bernsau Brockdorff & Partner PartGmbH