

Antrag ante portas - Insolvenzantragspflicht bleibt nur teilweise ausgesetzt

GESETZESÄNDERUNG ZUM 01. OKTOBER 2020 - HAFTUNGSFALLE FÜR GESCHÄFTSFÜHRER ZAHLUNGSUNFÄHIGER UNTERNEHMEN!

Executive Summary

- Die bisherige Aussetzung der Insolvenzantragspflicht galt nach dem COVInsAG nur vom 01. März 2020 bis zum 30. September 2020.
- Die Bundesregierung hatte dazu einen Gesetzentwurf in den Bundestag eingebracht, der am 17./18. September von Bundestag und Bundesrat verabschiedet wurde (BT-Drs. 19/22593).
- **Danach wird die Insolvenzantragspflicht bis zum 31. Dezember 2020 ausgesetzt bleiben, aber nur für den Fall der Überschuldung.**
- Im Fall der Zahlungsunfähigkeit gilt ab dem 01. Oktober 2020 wieder die uneingeschränkte Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags.

Mehr Zeit für Sanierungsmaßnahmen nur für überschuldete, aber zahlungsfähige Unternehmen

Nach dem neuen Gesetz (BT-Drs. 19/22593) soll nur ein Teil der Regelungen des COVInsAG verlängert werden: Für überschuldete Unternehmen, die jedoch zahlungsfähig sein müssen, werden die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht einschließlich der weiteren Privilegierungen des COVInsAG vom 01. März 2020 bis Ende 2020 verlängert. Zahlungsunfähige Unternehmen sind dagegen ab dem 01. Oktober 2020 nicht mehr von der Aussetzung der Antragspflicht erfasst und müssen unverzüglich einen Insolvenzantrag stellen. Andernfalls drohen Haftungs- und Anfechtungsrisiken. Die Regierung wählt damit einen Mittelweg zwischen den Interessen der betroffenen Unternehmen und der Stärkung des Vertrauens der Geschäftspartner in den Wirtschaftskreislauf.



Insolvenzantragspflicht

Geschäftsführer eines Unternehmens müssen nach der Insolvenzordnung unverzüglich, spätestens jedoch nach drei Wochen, nachdem das Unternehmen zahlungsunfähig oder überschuldet wurde, einen Insolvenzantrag stellen (§ 15a InsO). Unterbleibt der rechtzeitige Antrag, machen sich die Geschäftsführer strafbar (§ 15a Abs. 4 InsO). Außerdem haften sie persönlich für den Gläubigern entstehende Schäden sowie für Zahlungen der Gesellschaft, die nach Eintritt der Insolvenzreife erfolgt sind.

Ein Unternehmen ist – leicht vereinfacht ausgedrückt – zahlungsunfähig im insolvenzrechtlichen Sinne (§ 17 InsO), wenn es mindestens 10% seiner fälligen Verbindlichkeiten zu einem Stichtag nicht mehr bedienen kann und auch keine Besserung in den folgenden drei Wochen absehbar ist. Eine Überschuldung liegt vor, wenn die Verbindlichkeiten das Aktivvermögen übersteigen und keine positive Fortbestehensprognose vorliegt. Bei der Überschuldungsprüfung werden Korrekturen von den



handelsrechtlichen Bilanzansätzen vorgenommen. So können z.B. stille Reserven berücksichtigt werden. Darlehensverbindlichkeiten mit Nachrangvereinbarung bleiben ohne Ansatz.

Das COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz (COVInsAG) setzte rückwirkend ab dem 01. März 2020 die Insolvenzantragspflicht weitgehend aus und verringerte die krisentypischen Insolvenzanfechtungs- und Strafbarkeitsrisiken. Diese Maßnahmen waren allerdings zeitlich bis zum 30. September 2020 begrenzt, sodass nun über eine Verlängerung zu entscheiden war.

Die aktuelle Lage: Gefahr im Verzug

Sechs Monate nach Erlass des COVInsAG ist die Coronapandemie noch nicht überwunden, über den weiteren Verlauf des Infektionsgeschehens besteht sowohl auf nationaler als auch auf internationaler Ebene große Unsicherheit. In allen europäischen Ländern gelten unterschiedlich starke Beschränkungen des öffentlichen Lebens. Diese Unsicherheiten und Beschränkungen schlagen sich für fast jedes Unternehmen konkret in stark zurück gegangenen Umsatzzahlen und schlechteren Zukunftsprognosen nieder. Die Pandemie macht viele Unternehmen insolvenzantragspflichtig oder bringt Firmen an den Rand der Insolvenz. Die Insolvenzantragspflicht weiter auszusetzen, soll betroffenen Unternehmen mehr Zeit geben, sich zu sanieren und dafür die entsprechenden staatlichen Hilfeleistungen in Anspruch nehmen zu können. Andererseits führt die Fortführung der Tätigkeit bereits zahlungsunfähiger Unternehmen zu unmittelbaren und erheblichen Belastungen des Rechts- und Wirtschaftsverkehrs und kann das Vertrauen in die Integrität des Marktprozesses erschüttern.

Daher gab es im Vorfeld kontroverse Diskussionen über zahlungsunfähige, sogenannte „Zombie-Unternehmen“, die angeblich künstlich am Leben gehalten werden, obwohl sie eigentlich keine Daseinsberechtigung mehr haben. Tatsächlich sind die Aussichten auf eine Fortführung der Tätigkeit bei zahlungsunfähigen Unternehmen auch unter normalen Umständen häufig gering. Daher sollen bereits jetzt zahlungsunfähige Unternehmen keinen zusätzlichen Aufschub mehr bekommen.

Vor allem aber zeigt sich im aktuellen Marktverhalten, dass viele Unternehmen das Moratorium nicht in dem erforderlichen Maße genutzt haben, um eine nachhaltige finanzielle Restrukturierung durchzuplanen und vorzubereiten. Viele Unternehmen hoffen auf eine kurzfristige Erholung. Doch eine häufig vorhandene Überschuldung ist nur dann kein Insolvenzantragsgrund, wenn das Unternehmen nachweist, das laufende und kommende Geschäftsjahr meistern zu können (die sogenannte „Fortbestehensprognose“). Aber wer kann in den aktuellen Zeiten eine solche Prognose abgeben (und ist als Berater bereit dafür zu haften)? Die Regierung möchte daher zahlungsunfähige Unternehmen nicht weiter schonen, überschuldeten Unternehmen hingegen eine weitere Gnadenfrist geben:

„Unternehmen, die lediglich überschuldet, aber nicht zahlungsunfähig sind, sollen bis Ende des Jahres weitere Zeit bekommen, um sämtliche Sanierungs- und Refinanzierungsmöglichkeiten auszuschöpfen. Denn bei diesen Unternehmen besteht die Aussicht auf eine dauerhafte Sanierung, wodurch Arbeitsplätze erhalten und bestehende Strukturen bewahrt werden können.“, wird Justizministerin Christine Lambrecht (SPD) zitiert.

Gesetz am 17./18. September verabschiedet

Die Bundesregierung hat auf Basis dieser Erwägungen am 02. September 2020 die von der Bundesministerin der Justiz und für Verbraucherschutz vorgelegte „Formulierungshilfe“ zur Änderung des COVInsAG beschlossen. Da nicht die bisherige Regelung verlängert, sondern auch inhaltliche Änderungen vorgenommen wurden, reicht die bestehende Verordnungsermächtigung nicht. Das neue Gesetz wurde im Parlament am 17. September verabschiedet, der Bundesrat verzichtet auf die Anrufung des Vermittlungsausschusses (BR-Drs. 542/20 (B)). Damit kann das Gesetz rechtzeitig in Kraft treten.

Inhalt des Gesetzes

Die teilweise Verlängerung stellt einen Kompromiss zwischen weiterem Schutz der von der Coronapandemie betroffenen Unternehmen sowie dem Schutz des Wirtschaftsverkehrs dar. Durch den neuen § 1 Abs. 2 COVIn-



sAG wird die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht für Unternehmen, die aufgrund der Corona-Pandemie überschuldet sind, **ohne zahlungsunfähig zu sein**, bis zum 31. Dezember 2020 verlängert. Für diese Unternehmen, im Übrigen auch für nicht antragspflichtige Unternehmen, gelten weiterhin die haftungs- und anfechtungsrechtlichen Erleichterungen des § 2 COVInsAG. Dies wird im neuen § 2 Abs. 4 COVInsAG klargestellt.

Zahlungsunfähigkeit – Risiko auch für Geschäftspartner

Zahlungsunfähige Unternehmen müssen jetzt handeln. Für sie gelten ab dem 01. Oktober 2020 nicht nur wieder die uneingeschränkte Insolvenzantragspflicht sondern auch die allgemeinen Haftungs- und Anfechtungsregeln und damit einhergehende Strafbarkeitsrisiken. Die Praxis zeigt aber, dass sich viele Unternehmen aktuell noch in Verhandlungen mit Ihren Gläubigern über den Umfang und die Konditionen von Stundungen und Teilverzichten befinden; oftmals verbunden mit der Aussage, ansonsten Insolvenz anmelden zu müssen. Solche Aussagen sind vor allem gefährlich, weil Geschäftspartner nun wieder Insolvenzanfechtungsrisiken einpreisen müssen. Wird eine Stundung oder Ratenzahlungsvereinbarung hingegen noch vor dem 30. September geschlossen, sollen die Privilegien noch für darauf bis zum 30. September 2023 geleistete Zahlungen weitergelten. Unumstritten ist dies nicht. Dennoch erscheint die Einordnung als Kreditierung überzeugend und dürfte der gesetzgeberisch gewollten Förderung solcher Maßnahmen entsprechen. Parallel dazu muss Gläubigern die dokumentierte Sicherheit gegeben werden, dass die zuvor ange drohte Insolvenzreife tatsächlich nachhaltig beseitigt ist.

Ausblick

Es gab im Vorfeld kontroverse Diskussionen um die Verlängerung. Der Insolvenzverwalterverband VID hat sich gegen jede Art von Verlängerung ausgesprochen und von einer Fehlentwicklung mit Blick auf einen starken Rückgang der eröffneten Unternehmensinsolvenzen gesprochen.

Die nun wieder auflebenden Risiken werden Sanierungsverhandlungen nicht einfacher machen. Andererseits

zwingen sie beide Seiten wieder auf das vor der Corona-Krise bewährte Spielfeld einer strukturierten und transparenten Sanierung. Die Bundesregierung hatte sich mit dem Moratorium erhofft, dass die Unternehmen die Zeit intensiv für solche umfassenden Restrukturierungen nutzen. Leider wurde diese Chance zu oft vertan. Die nun wieder erforderliche Disziplinierung der Handlungsmöglichkeiten kann daher ein wichtiger Schritt sein, Sanierungen nicht nur halbherzig, sondern nachhaltig zu gestalten. Dabei sollten Unternehmen nicht unterschätzen, dass Gläubiger nicht nur einer möglichen Beihilfediskussion aus dem Weg gehen wollen. Sie haben vor allem ein wirtschaftliches Interesse, Zugeständnisse nur einem langfristig stabilen Geschäftspartner zu gewähren.

In der Bundestagsdebatte klang zudem an, dass die EU-Restrukturierungsrichtlinie noch dieses Jahr umgesetzt werden soll; der Entwurf liegt seit dem 18. September ebenfalls vor (siehe hierzu auch unser GSK-Update). Diese wird einen zusätzlichen „Werkzeugkasten“ bieten, um Unternehmen zu sanieren. Es bleibt aber abzuwarten, ob diesen angesichts hoher Kosten nicht nur große Unternehmen nutzen werden, denen mit dem Insolvenzplan in Eigenverwaltung schon heute ein effektives Sanierungsinstrument zur Verfügung steht. Sprechen Sie uns gerne an, welche (vorbeugenden) Handlungsmöglichkeiten in Betracht kommen. Vor allem aber: Bleiben Sie auch im kommenden Herbst gesund!

Ihr GSK-Restrukturierungsteam.

Dr. Raoul Kreide

Rechtsanwalt, Dipl.-Betriebswirt (BA), Mediator
raoul.kreide@gsk.de

Andreas Dimmling

Rechtsanwalt, Wirtschaftsjurist (Universität Bayreuth)
andreas.dimmling@gsk.de

Jana Wollenzin

Rechtsanwältin
jana.wollenzin@gsk.de

Sandra Krepler, LL.M. (Trinity College Dublin)

Rechtsanwältin
sandra.krepler@gsk.de



Urheberrecht

GSK Stockmann – Alle Rechte vorbehalten. Die Wiedergabe, Vervielfältigung, Verbreitung und/oder Bearbeitung sämtlicher Inhalte und Darstellungen des Beitrages sowie jegliche sonstige Nutzung ist nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung von GSK Stockmann gestattet.

Haftungsausschluss

Diese Mandanteninformation enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen eines Einzelfalles gerecht zu werden. Sie hat nicht den Sinn, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen jedweder Art zu sein. Sie stellt keine Beratung, Auskunft oder ein rechtsverbindliches Angebot auf Beratung oder Auskunft dar und ist auch nicht geeignet, eine persönliche Beratung zu ersetzen. Sollte jemand Entscheidungen jedweder Art auf Inhalte dieser Mandanteninformation oder Teile davon stützen, handelt dieser ausschließlich auf eigenes Risiko.

GSK Stockmann und auch die in dieser Mandanteninformation namentlich genannten Partner oder Mitarbeiter übernehmen keinerlei Garantie oder Gewährleistung, noch haftet GSK Stockmann und einzelne Partner oder Mitarbeiter in irgendeiner anderen Weise für den Inhalt dieser Mandanteninformation. Aus diesem Grund empfehlen wir, in jedem Fall eine persönliche Beratung einzuholen.

www.gsk.de

GSK Stockmann

BERLIN

Mohrenstrasse 42
10117 Berlin
T +49 30 203907-0
F +49 30 203907-44
berlin@gsk.de

HEIDELBERG

Mittermaierstrasse 31
69115 Heidelberg
T +49 6221 4566-0
F +49 6221 4566-44
heidelberg@gsk.de

FRANKFURT / M.

Taunusanlage 21
60325 Frankfurt am Main
T +49 69 710003-0
F +49 69 710003-144
frankfurt@gsk.de

MÜNCHEN

Karl-Scharnagl-Ring 8
80539 München
T +49 89 288174-0
F +49 89 288174-44
muenchen@gsk.de

HAMBURG

Neuer Wall 69
20354 Hamburg
T +49 40 369703-0
F +49 40 369703-44
hamburg@gsk.de

LUXEMBURG

GSK Luxembourg SA
44, Avenue John F. Kennedy
L-1855 Luxembourg
T +352 271802-00
F +352 271802-11
luxembourg@gsk-lux.com



YOUR PERSPECTIVE.

GSK.DE | GSK-LUX.COM