

## COVINSAG: AUSSETZUNG DER INSOLVENZANTRAGSPFLICHT - ZEITGEWINN ZUR SANIERUNG?

Bundesrat verabschiedet am 27.03.2020 das COVInsAG

Neben den Einschränkungen im öffentlichen Leben („Lockdown“), hat die Corona-Krise auch schwere Folgen für die Wirtschaft. Experten prophezeien für 2020 eine Rezession, die nahezu alle Wirtschaftsbereiche betrifft und Unternehmer und Unternehmen noch für lange Zeit erheblich belasten wird. Deutschland droht eine Pleitewelle großen Ausmaßes. Die Bundesregierung will dem durch ein Maßnahmenpaket in nie dagewesenem Umfang begegnen. Dieses umfasst, neben finanziellen Hilfen für Unternehmen, auch zahlreiche Gesetzesänderungen, die allesamt zum Ziel haben einen kompletten Absturz der Volkswirtschaft und damit eine Insolvenzwelle zu vermeiden. Daher haben Bundestag (25.03.2020) und Bundesrat (27.03.2020) im Eiltempo das vom Kabinett (am 16.03.2020) vorgelegte *Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-Insolvenz- und Strafverfahrensrecht* angenommen. Es tritt **rückwirkend zum 01.03.2020** in Kraft.

Das Gesetz setzt die Insolvenzantragspflicht temporär aus, daneben werden aber auch die Haftung von Geschäftsführern und Vorständen für Zahlungen in der Krise ausgeschlossen und bestimmte Transaktionen vor einer nachfolgenden Insolvenzanfechtung geschützt. Darüber hinaus enthält das Gesetz gewisse Erleichterungen im Gesellschaftsrecht und einen verstärkten Schutz von Schuldner im Rahmen von Miet- und Darlehensverträgen sowie Leistungsverweigerungsrechte für Verbraucher und Kleinunternehmen.

### I. Aussetzung der Insolvenzantragspflicht bis zum 30.09.2020

Zentrale Vorschrift ist nach Art. 1 des jetzt verabschiedeten Artikelgesetzes das Gesetz zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht, **COVInsAG** (COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz), das in § 1 vorsieht:

*„Die Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags nach § 15a InsO und nach § 42 Absatz 2 BGB ist bis zum 30. September 2020 ausgesetzt. Dies gilt nicht, wenn die Insolvenzreife nicht auf den Folgen der Ausbreitung des SARS-CoV-2 (COVID-19-Pandemie) beruht oder wenn keine Aussichten darauf bestehen, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. War der Schuldner am 31. Dezember 2019 nicht zahlungsunfähig, wird vermutet, dass die Insolvenzreife auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht.“*

Mit dieser Regelung soll verhindert werden, dass Unternehmen nur deshalb Insolvenz anmelden müssen, weil Sie von den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie betroffen sind. In der Praxis ist hier allerdings Vorsicht geboten, da viele Fragen offenbleiben.

## 1. Vermutung der Insolvenzursache

Die Insolvenzantragspflicht wird grundsätzlich bis zum 30.09.2020 (Verlängerung durch Rechtsverordnung bis zum 31.02.2021 möglich!) ausgesetzt.

Voraussetzung ist jedoch, dass die Insolvenzreife auf den Folgen der COVID-19-Pandemie beruht. In der Praxis ist aber nicht immer eindeutig, welche Ursache einer Unternehmenskrise zugrunde liegt.

Hier hilft das Gesetz weiter, indem dort vermutet wird, dass die Insolvenzreife auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht, wenn der Schuldner am 31. Dezember 2019 nicht zahlungsunfähig war. Doch Vorsicht ist geboten, denn diese gesetzliche Vermutung kann im Nachhinein auch widerlegt werden! Möglicherweise wird ein Insolvenzverwalter Jahre später, wenn der Turnaround doch nicht geschafft wurde, prüfen, ob die Zahlungsunfähigkeit nicht bereits vor dem 31.12.2019 vorgelegen hat bzw. überhaupt nichts mit der Pandemie zu tun hat.

Es ist daher in jedem Fall anzuraten eine sachgerechte Zahlungsunfähigkeitsprüfung (Status) zu diesem Stichtag vorzunehmen und das Ergebnis festzuhalten.

Die Insolvenzanträge bei VAPIANO und MAREDO sind sicher nicht nur auf die Corona-Krise zurück zu führen, sondern sollen bereits lange zuvor angelegt worden sein. Wichtig ist es daher zu dokumentieren, ob eine nach dem Stichtag eingetretene Insolvenzreife auf der COVID-19-Pandemie beruht. Denn nicht immer steht eindeutig fest, dass etwa ein Umsatzrückgang, Zahlungsausfall oder Auftragsabbruch Folge der Pandemie ist und nicht etwa bereits vorher angelegt war oder bspw. branchenbedingt sein könnte, wie z.B. im Automotive-Bereich. Ggf. sollte man sich daher an den Kunden mit der Frage wenden, warum der Auftrag nicht erteilt wurde oder warum der Kunde die Forderung nicht beglichen hat.

## 2. Aussichten die Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen

Nur dann, wenn Aussichten darauf bestehen, die Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen, soll der Schuldner von der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht profitieren.

Zu welchem Zeitpunkt und unter welchen Voraussetzungen keine solchen Aussichten mehr bestehen sollen, lässt das Gesetz allerdings offen, was einen erheblichen Unsicherheitsfaktor bei der Beurteilung, ob im konkreten Fall eine Insolvenzantragspflicht besteht, darstellt. Auch hier wird im Nachgang beurteilt werden, ob die Annahme, dass sich die wirtschaftliche Situation ab einem bestimmten Zeitpunkt nachhaltig verbessert und zu einer Wiederherstellung der Zahlungsfähigkeit führt, richtig oder falsch war.

Auch kann zum gegenwärtigen Zeitpunkt niemand voraussagen, ob der über die Hausbank bei der KfW eingereichte Antrag auf Gewährung eines Konsolidierungsdarlehens bewilligt wird, oder aber die Hausbank den Antrag nicht mangels eines aussichtsreichen Businessplans, oder aus sonstigen Gründen, ablehnt. Zu bedenken ist hier ebenfalls, dass zwar zahlreiche landeseigene Bürgschaftsbanken Sicherheiten für die Gewährung von Betriebsmittelkrediten ausreichen, daneben aber auch Sicherheiten des Kreditnehmers verlangt werden; können diese nicht hinreichend erbracht werden, wird der Kreditantrag am Ende doch abgelehnt.

Werden aber Darlehen gewährt, erhöhen sich durch diese die Verbindlichkeiten, was dann zu einer Überschuldung führen kann, welche nach Ende der Aussetzungsperiode die sofortige Insolvenzantragspflicht nach sich zöge.

Nicht immer ist einem eigentlich insolvenzreifen Unternehmen also damit gedient, jetzt bis zum 30.09.2020 abzuwarten. Eine Sanierung innerhalb eines Insolvenzverfahrens sollte daher parallel mit fachkundiger Unterstützung seriös geprüft werden.

### **3. Haftungserleichterungen**

Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht ergibt nur dann einen Sinn, wenn begleitend weitere Erleichterungen in der Haftung von Geschäftsleitern und Gläubigern eingeführt werden. Dem trägt § 2 COVInsAG Rechnung, indem Geschäftsführer für solche Zahlungen von der Haftung befreit werden, die der Aufrechterhaltung oder Wiederaufnahme des Geschäftsbetriebs oder der Umsetzung eines Sanierungskonzepts dienen.

Die Lockerung von Zahlungsverboten (z.B. nach 64 GmbHG) setzt jedoch voraus, dass die Voraussetzungen für die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vorliegen. Eine zivilrechtliche Haftung und eine daran anknüpfende strafrechtliche Verantwortlichkeit lebt indes dann wieder auf, wenn sich im Nachgang herausstellt, dass die Voraussetzungen für die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht nicht vorlagen. Auch hier zeigt sich, dass mit der Aussetzung des Insolvenzantrags nicht leichtfertig umgegangen werden darf.

Aber auch Gläubiger kommen in den Genuss einer Privilegierung, indem das Risiko einer künftigen Insolvenzanfechtung weitgehend ausgeschlossen wird. Kongruente Rechtshandlungen sind in einem späteren Insolvenzverfahren grundsätzlich nicht anfechtbar. Umfasst sind auch Leistungen an Erfüllung statt oder erfüllungshalber, Zahlungen durch einen Dritten auf Anweisung des Schuldners, die Bestellung einer anderen als der ursprünglich vereinbarten Sicherheit, wenn diese nicht werthaltiger ist sowie die Verkürzung von Zahlungszielen und die Gewährung von Zahlungserleichterungen. Voraussetzung ist jedoch immer, dass der Gläubiger nicht wusste, dass die Sanierungs- und Finanzierungsbemühungen des Schuldners nicht zur Beseitigung einer eingetretenen Zahlungsunfähigkeit geeignet waren.

Schließlich werden auch Gesellschafter privilegiert, die ihrem Unternehmen frisches Geld im Aussetzungszeitraum in Form von Darlehen gewährt haben. Werden dies nach der Krise zurückgewährt, so sind diese in Insolvenzverfahren, die bis zum 30.09.2023 beantragt werden, nicht anfechtbar.

## **II. Fazit**

Mit der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht werden viele Unternehmer und Geschäftsleiter von der Gefahr einer zivil- oder strafrechtlichen Haftung befreit. Mit der neuen, befristeten Regelung darf aber nicht leichtfertig umgegangen werden. Die Voraussetzungen der Aussetzung sind stets im Blick zu behalten, denn die gesetzliche Vermutung ist widerlegbar.

Die nun verabschiedeten Regelungen befreien den Unternehmer auch nicht davon sein Geschäftsmodell und seinen Businessplan einer kritischen Analyse zu unterziehen. Gerade jetzt müssen Chancen und Risiken anhand der aktuellen Fakten neu bewertet werden.

Nicht in jedem Fall rechtfertigt die Aufnahme neuer Darlehen eine positive Fortbestehensprognose, da sie aus den zukünftigen Erträgen zurückgezahlt werden müssen. Im Gegensatz hierzu bietet ein Insolvenzverfahren mit seinen modernen Sanierungsinstrumenten oftmals eine aussichtsreiche Alternative.

**Volker Reinhardt**

LL.M. corp. restruc.

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Insolvenzrecht



**REINHARDT & KOLLEGEN**

**Rechtsanwälte und Insolvenzverwalter GmbH**

**Rechtsanwalts-gesellschaft**

Andreasstraße 37 b-c, 99084 Erfurt, Germany

Phone: +49 361 4303 8930

Fax: +49 361 4303 8939

[erfurt@reinhardt-rechtsanwaelte.de](mailto:erfurt@reinhardt-rechtsanwaelte.de)

[www.reinhardt-rechtsanwaelte.de](http://www.reinhardt-rechtsanwaelte.de)