

# MANDANTENINFORMATION

SZA

SCHILLING, ZUTT & ANSCHÜTZ

Update Stand 31. März 2020

## **Aussetzung der Insolvenzantragspflicht und weitere Änderungen der Insolvenzordnung**

### **Hinweise zu Maßnahmenpaketen der Bundesregierung zur Abfederung der wirtschaftlichen Auswirkungen der COVID-19-Pandemie und zu Haftungsrisiken der Geschäftsführung**

*Zur Abfederung der wirtschaftlichen Auswirkungen der COVID-19-Pandemie hat das Bundeskabinett ein weitreichendes Maßnahmenpaket beschlossen. Damit sollen Arbeitsplätze geschützt sowie Unternehmen aller Größen und Branchen gut durch die Krise begleitet werden. Kernbestandteile des Maßnahmenpakets sind die Anpassung der Kurzarbeiter-Regelung, steuerliche Liquiditätshilfen für Unternehmen und ein Milliarden-Hilfsprogramm für Betriebe und Unternehmen.*

*Der Deutsche Bundestag hat am 25. März 2020 einstimmig einen Gesetzentwurf angenommen<sup>1</sup> zur Unterstützung von Unternehmen, die durch die Auswirkungen der COVID-19-Pandemie in finanzielle Schwierigkeiten geraten. Das Gesetz<sup>2</sup> ist mittlerweile in Kraft getreten. Teil des Gesetzespakets ist das COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz – COVInsAG). Unter anderem wird danach rückwirkend zum 1. März 2020 die Insolvenzantragspflicht für einen Zeitraum von einem halben Jahr ausgesetzt, soweit die Insolvenz auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht. Das erklärte Ziel dieser Maßnahmen ist zu verhindern, dass Unternehmen durch die Auswirkungen der Krise in Existenznot geraten, sowie Arbeitsplätze zu erhalten.*

*Die vorliegende Mandanteninformation stellt die Änderungen des Insolvenzrechts vor, beleuchtet die damit einhergehenden Auswirkungen und gibt Handlungsempfehlungen für Unternehmen und deren Geschäftsführung.*

Nach der **bisher geltenden Rechtslage** waren die Geschäftsleitungsorgane von Kapitalgesellschaften verpflichtet, unverzüglich – spätestens aber nach drei Wochen – einen Insolvenzantrag zu stellen, wenn die Gesellschaft zahlungsunfähig oder überschuldet ist. Unterliessen sie dies, hatte das gravierende zivilrechtliche und strafrechtliche Folgen. Die Corona-Krise hat wirtschaftliche Auswirkungen, die bei zahlreichen Unternehmen in kurzer Frist zur Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung führen oder bereits geführt hat.

Der Deutsche Bundestag hat einen Gesetzentwurf u.a. zur **Aussetzung der Insolvenzantragspflicht bis 30. September 2020** angenommen. Das Gesetz (COVInsAG) ist am 27. März 2020 mit Wirkung zum 1. März 2020 in Kraft getreten. Dadurch soll die Fortführung von Unternehmen ermöglicht und erleichtert werden, die **infolge der COVID-19-Pandemie** insolvent geworden sind oder wirtschaftliche Schwierigkeiten haben. Das vom Deutschen Bundestag einstimmig angenommene Gesetz geht weit über die Regelungen hinaus, die vom Bundesministerium für Justiz und für Verbraucherschutz noch am 16. März 2020 in

<sup>1</sup> Bundestags-Drucksache 19/18110

<sup>2</sup> BGBl. I 2020, S. 569

einer Pressemitteilung in Aussicht gestellt wurden.

Die **Aussetzung der Antragspflicht** gilt **nur dann nicht**, wenn

1. die Insolvenzreife **nicht auf den Folgen der COVID-19-Pandemie** beruht oder

2. wenn **keine Aussichten** darauf bestehen, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen.

Dies bedeutet zwar, dass Unternehmen, die bereits vor Ausbruch der Pandemie einen Insolvenzantrag hätten stellen müssen, von der Aussetzung der Antragspflicht nicht begünstigt sind. Die Geschäftsleiter solcher Unternehmen sind nach wie vor zum Insolvenzantrag verpflichtet und bei Unterlassen des Antrags von weitreichenden Konsequenzen bedroht.

Im Streitfall aber trägt derjenige die **Beweislast** für eine nicht auf der COVID-19-Pandemie beruhende Insolvenzreife, der sich darauf beruft (beispielsweise ein Insolvenzverwalter bei der Verfolgung von Haftungsansprüchen, wenn es später gleichwohl zu einer Insolvenz kommt), dass die Antragspflicht im konkreten Fall nicht ausgesetzt war. Das Gesetz erschwert diesen Beweis zusätzlich dadurch, dass es zugunsten des Schuldners eine **Vermutung** aufstellt. War dieser nämlich am 31. Dezember 2019 nicht zahlungsunfähig, so wird vermutet dass die Insolvenzreife auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht und dass Aussichten darauf bestehen, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen.

Flankiert wird die vorübergehende Aussetzung der Insolvenzantragspflicht von einer **für den Aussetzungszeitraum** geltenden **Einschränkung der Haftungsgefahr**, die die Geschäftsleiter durch das sonst geltende Verbot von Zahlungen an einzelne Gläubiger während des Bestehens einer Zahlungsunfähigkeit oder einer Überschuldung trifft. Denn nach dem neuen Gesetz gelten **Zahlungen**, die **im ordnungsgemäßen** Geschäftsgang erfolgen, als mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters vereinbar; sie fallen somit nicht unter das nach § 64 Satz 2 GmbHG oder § 92 Abs. 2 S. 2 AktG geltende Zahlungsverbot. Zu den privilegierten und somit **zulässigen Zahlungen** gehören insbesondere solche, die der Aufrechterhaltung oder Wiederaufnahme des Geschäftsbetriebes oder der Umsetzung eines Sanierungskonzepts dienen.

Zudem sind nach dem COVInsAG **Insolvenzanträge von Gläubigern** für einen Übergangszeitraum von drei Monaten nur zulässig, wenn Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung bereits am 1. März 2020 vorlag.

Durch das COVInsAG wird außerdem die **Gewährung neuer Kredite** dadurch **privilegiert**, dass mit der Kreditgewährung für Fremd- und Eigenkapitalgeber verbundene Haftungs- und Anfechtungsgefahren erheblich eingeschränkt werden.

Insgesamt enthält das neue Gesetz ein ganzes Bündel von zeitlich begrenzten Änderungen der bislang geltenden Rechtslage, die durch eine Verringerung der **insolvenzrechtlichen Risiken** mit hoher Wahrscheinlichkeit die Unternehmensfortführung deutlich spürbar **erleichtert**.

Allerdings darf dies nicht darüber hinwegtäuschen, dass mit der zeitlich befristeten Aussetzung der Insolvenzantragspflicht **keine Aussetzung der Insolvenzgründe** verbunden ist und dass es einem Insolvenzverwalter immer noch – wenn auch erschwert – ermöglicht wird nachzuweisen, dass der Eintritt der Insolvenzreife nicht auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht. Gelingt ihm der Nachweis, hat dies unmittelbar zur Folge, dass die oben beschriebenen Einschränkungen bzw. Aussetzungen der Haftungs- und Anfechtungsgefahren wie auch die Privilegierung der Neukredite vollständig wegfallen.

Vor diesem Hintergrund ist der Geschäftsleitung von Unternehmen, die durch die Auswirkungen der COVID-19-Pandemie in wirtschaftliche Probleme geratenen sind, **dringend folgendes Vorgehen anzuraten**:

- Dokumentation der Liquiditätssituation am 31. Dezember 2019, aus der sich ergibt, ob zu diesem Zeitpunkt Zahlungsfähigkeit gegeben war.

Kann die Zahlungsfähigkeit dokumentiert werden, gilt die gesetzliche Vermutung, die letztlich zur Aussetzung der Insolvenzantragspflicht führt. Ergibt sich daraus hingegen nicht zweifelsfrei, dass der Schuldner zahlungsfähig war, oder besteht die Gefahr, dass beispielsweise einem späteren Insolvenzverwalter die Widerlegung der gesetzlichen Vermutung gelingen könnte, sollten

die nachfolgend aufgeführten Schritte erfüllt werden.

- Dokumentation einer Liquiditätsplanung wie sie ohne die Auswirkungen der COVID-19-Pandemie realistisch wäre: Daraus sollte sich ergeben, dass in diesem Szenario weder Zahlungsunfähigkeit noch Überschuldung bestünde.
- Dokumentation der Liquiditätsplanung einschließlich Auswirkungen der COVID-19-Pandemie. Aus dem Vergleich der beiden Planungsszenarien ergibt sich, ob der Eintritt der

Insolvenzgründe tatsächlich auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht.

Zur Minimierung der trotz der erheblichen gesetzlichen Erleichterungen **nach wie vor bestehenden insolvenzrechtlichen Risiken** erscheint es in jedem Fall ratsam, die oben dargestellten Maßnahmen regelmäßig mit einem entsprechend qualifizierten Berater abzustimmen. Gleiches gilt, wenn die Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrages – trotz der Maßnahmenpakete der Bundesregierung – besteht bzw. entsteht.

Diese Mandanteninformation beinhaltet lediglich eine unverbindliche Übersicht über das in ihr adressierte Themengebiet. Sie ersetzt keine rechtliche Beratung. Als Ansprechpartner zu dieser Mandanteninformation und zu Ihrer Beratung stehen gerne zur Verfügung:



THOMAS OBERLE | RECHTSANWALT, PARTNER

Fachanwalt für Insolvenzrecht

T +49 621 4257-328 | F +49 621 4257-321

[Thomas.Oberle@sza.de](mailto:Thomas.Oberle@sza.de) | [www.sza.de](http://www.sza.de)



MARC-PHILIPPE HORNING, MBA |

RECHTSANWALT, PARTNER

T +49 621 4257-381 | F +49 621 4257-321

[Marc.Hornung@sza.de](mailto:Marc.Hornung@sza.de) | [www.sza.de](http://www.sza.de)



SHA SCHILLING, ZUTT & ANSCHÜTZ RECHTSANWALTSGESELLSCHAFT mbH

D-68165 Mannheim  
Otto-Beck-Straße 11  
Tel +49 (0) 6214257 0  
Fax +49 (0) 6214257 280

D-60329 Frankfurt a.M.  
Taunusanlage 1  
Tel +49 (0) 69976960 10  
Fax +49 (0) 69976960 1102

D-80539 München  
Maximilianstraße 30a  
Tel +49 (0) 894111417 100  
Fax +49 (0) 894111417 280

B-1000 Brüssel  
Square de Meeüs 23  
Tel + 32 (0) 28935 100  
Fax + 32 (0) 28935 102