

WAS GLÄUBIGER JETZT WISSEN MÜSSEN

Das Jahr 2021 und die Folgejahre werden aller Voraussicht nach maßgeblich von den wirtschaftlichen Folgen der COVID-19-Pandemie und der zu erwartenden Insolvenzwelle geprägt sein. Für Gläubiger ist es daher besonders wichtig, Vorkehrungen gegen die damit einhergehenden Risiken zu treffen und sich mit dem Instrumentarium des zum 1. Januar 2021 in Kraft getretenen Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetzes - StaRUG aus Gläubigersicht vertraut zu machen.

1. Volle Insolvenzantragspflicht

Mit Ablauf des 30. April 2021 besteht wieder in vollem Umfang die Verpflichtung zur Stellung eines Insolvenzantrages bei Eintritt der Insolvenzreife. Insolvenzreife liegt vor bei Eintritt der Zahlungsunfähigkeit (§ 17 InsO), bei juristischen Personen ist auch die Überschuldung ein Eröffnungsgrund (§ 19 InsO).

Mehrfache Verlängerung

Das Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie vom 27. März 2020 sah zunächst eine Aussetzung der Insolvenzantragspflicht für zahlungsunfähige und überschuldete Unternehmen bis zum 30. September 2020 vor. Dies galt von Anfang an nicht für solche Unternehmen, bei denen die Insolvenzreife nicht auf den Folgen der COVID-19-Pandemie beruhte oder keine Aussicht darauf bestand, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. Dass die Insolvenzreife eine Folge der COVID-19-Pandemie ist, wird bei solchen Unternehmen vermutet, die am 31. Dezember 2019 nicht zahlungsunfähig waren.

Mit Gesetz vom 25. September 2020 wurde diese Regelung bis zum 31. Dezember 2020 für überschuldete – nicht aber für zahlungsunfähige (!) – Unternehmen verlängert. Das zum 1. Januar 2021 in Kraft getretene Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG) sieht ergänzende Änderungen des COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes (COVInsAG) vor, die dem Schutz von Unternehmen dienen, die pandemiebedingt in Schwierigkeiten geraten sind. Zunächst wurde die Insolvenzantragspflicht für überschuldete Unternehmen nochmals bis zum 31. Januar 2021 ausgesetzt, wenn diese Unternehmen im Zeit-

raum vom 1. November 2020 bis zum 31. Dezember 2020 einen Antrag auf Gewährung finanzieller Hilfeleistungen im Rahmen staatlicher Hilfsprogramme gestellt hatten, sofern dieser Antrag nicht offensichtlich ohne Erfolgsaussichten und die erlangte Hilfeleistung zur Beseitigung der Insolvenzreife ausreichend ist. Mit einer weiteren Änderung vom 15. Februar 2021 wurde diese Frist nochmals bis zum 30. April 2021 für überschuldete Unternehmen verlängert, wenn ein entsprechender Antrag auf staatliche Hilfgelder bis zum 28. Februar 2021 gestellt worden war. Eine weitere Verlängerung über den 30. April 2021 hinaus ist nicht erfolgt.

Übergangsregelungen

Andere Regelungen des COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes gelten aber dennoch in eingeschränktem Umfang über den 30. April 2021 hinaus fort. Für überschuldete Unternehmen wird vom 1. Januar 2021 bis zum 31. Dezember 2021 der Prognosezeitraum für die Überschuldungsprüfung von zwölf Monaten auf vier Monate abgekürzt. Dies bedeutet, dass trotz bestehender Überschuldung bei einer positiven Fortführungsprognose für einen Zeitraum über die nächsten vier Monate keine Insolvenzantragspflicht besteht. Voraussetzung hierfür ist, dass die Überschuldung pandemiebedingt ist, was angenommen wird, wenn das betreffende Unternehmen

1. am 31. Dezember 2019 nicht zahlungsunfähig war,
2. im letzten vor dem 1. Januar 2021 abgeschlossenen Geschäftsjahr Gewinn aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit erwirtschaftet hat und
3. der Umsatz im Kalenderjahr 2020 im Vergleich zum Vorjahr um mehr als 30 % eingebrochen ist.

Überdies wird die Insolvenzantragspflicht für überschuldete Unternehmen von drei Wochen auf sechs Wochen verlängert, d. h. der Insolvenzantrag muss spätestens sechs Wochen nach Eintritt der Überschuldung gestellt werden. Bei Unternehmen, bei denen die Insolvenzreife auf der Zahlungsunfähigkeit beruht, verbleibt es bei der Antragsfrist von maximal drei Wochen.

Für zahlungsunfähige Unternehmen, die am 31. Dezember 2019 noch nicht überschuldet waren, können während des gesamten Jahres 2021 Eigenverwaltungsverfahren (Eigenverwaltung nach § 270a InsO und Schutzschirmverfahren nach § 270 b InsO) nach bisherigem Recht durchgeführt werden, wenn die vorstehend 1. – 3. aufgezählten Voraussetzungen vorliegen und dies durch einen Sachverständigen entsprechend bescheinigt wird.

Weitere Rechtsfolgen

Rechtsfolge neben der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht ist unter anderem eine Haftungsprivilegierung der Geschäftsleitung des eigentlich insolvenzreifen Unternehmens für Zahlungen im Aussetzungszeitraum und spiegelbildlich hierzu der Schutz von Gläubigern vor der Insolvenzanfechtung für in diesem Zeitraum erhaltene Zahlungen.

Gemäß § 2 COVInsAG sind Leistungen, die die Rückgewähr eines im Aussetzungszeitraum gewährten neuen (Lieferanten)-Kredits bis zum 30. September 2023 und hierfür während des Aussetzungszeitraums festgestellte Sicherheiten betreffen, grundsätzlich von der Insolvenzanfechtung ausgenommen. Gleiches gilt für im Aussetzungszeitraum erhaltene Zahlungen

oder Sicherungen, selbst wenn es sich hierbei um inkongruente Deckungen handelt. Dies heißt, im Falle einer späteren Insolvenz verbessert sich die Situation der Gläubiger eines solchen Unternehmens im Hinblick auf eine Insolvenzanfechtung ganz erheblich. Aber Achtung: Dies gilt nur für solche Unternehmen, deren Schwierigkeiten pandemiebedingt waren und es können sich nur solche Gläubiger hierauf berufen, denen nicht bekannt war, dass die Sanierungs- und Finanzierungsmaßnahmen des Schuldners nicht zur Beseitigung der Zahlungsunfähigkeit geeignet waren.

2. Ausfall- und Anfechtungsrisiko

In der letzten Ausgabe des CreditManagers wurden die Grundzüge des StaRUG bereits dargestellt. An dieser Stelle soll auf die für Gläubiger bestehenden Ausfall- und Anfechtungsrisiken im StaRUG-Verfahren und entsprechende Gegenmaßnahmen eingegangen werden.

Ausfallrisiko

Im Rahmen einer Stabilisierungsanordnung (§ 49 StaRUG) kann der Gläubiger verpflichtet werden, von der Geltendmachung von Sicherungsrechten Abstand zu nehmen, gleichermaßen besteht nach § 55 StaRUG in diesem Falle für einen Lieferanten die Verpflichtung, auch bei Zahlungsrückständen vertraglich geschuldete Leistungen weiter zu erbringen, wenn für diese eine Vorleistungspflicht vereinbart ist. Hier empfiehlt es sich auf jeden Fall, die Rechte nach § 321 BGB geltend zu machen und Sicherheitsleistung oder Zug-um-Zugleistung zu verlangen (§ 55 Abs. 3 StaRUG). Andernfalls besteht für den vorleistungspflichtigen Gläubiger das Risiko des Forderungsausfalls, insbesondere wenn die Restrukturierung scheitern sollte. Aus gleichem Grund sollten auch bestehende nicht in Anspruch genommene Kreditlinien – auch Lieferantenkreditlinien – gekündigt werden.

Anfechtungsrisiko

Das StaRUG eröffnet die Möglichkeit, unter Einschaltung eines Sanierungsmoderators (§ 96 StaRUG) mit

allen oder den wesentlichen Gläubigern einen Sanierungsvergleich zu schließen.

§ 97 StaRUG eröffnet einem hier von betroffenen Gläubiger die Möglichkeit, einen solchen Sanierungsvergleich gerichtlich bestätigen zu lassen. Dies führt dazu, dass Zahlungen und Leistungen in Umsetzung eines solchen Vergleiches gemäß § 90 StaRUG im Falle einer späteren Insolvenz der Anfechtung entzogen sind. Von dieser Möglichkeit sollte daher unbedingt Gebrauch gemacht werden. Die gleiche Regelung gilt im Übrigen auch für einen gerichtlich bestätigten Restrukturierungsplan.

Für Lieferungen und Leistungen während eines Restrukturierungsverfahrens gilt grundsätzlich ein Anfechtungsschutz im Falle einer späteren Insolvenz gemäß § 89 StaRUG. Allerdings ist diese Regelung mit gewisser Vorsicht zu betrachten, da eine Insolvenzanfechtung zwar nicht auf den Umstand der Durchführung eines Restrukturierungsverfahrens gestützt werden kann, was aber nicht heißt, dass andere Umstände außerhalb dieses Verfahrens als Indizien für eine spätere Anfechtung herangezogen werden können. Um hier weitestgehende Sicherheit zu erlangen, empfiehlt es sich daher, für solche Geschäfte die Grundsätze des § 142 InsO (das sogenannte Bargeschäft) einzuhalten, d.h. Leistung und Gegenleistung müssen gleichwertig sein und zeitnah (nach der Rechtsprechung ist im Regelfall eine Maximalfrist von 30 Tagen einzuhalten) ausgetauscht werden. Wichtig ist hierbei insbesondere auch, dass in diesem Falle auf den erweiterten Eigentumsvorbehalt verzichtet wird.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Restrukturierungsverfahren nach dem StaRUG dem Gläubiger, der die Risiken und Chancen zutreffend einzuschätzen und mit ihnen umzugehen weiß, durchaus eine weitere Option bietet, eine notleidende Geschäftsbeziehung zu erhalten.

RA Michael Schmidt



RA Michael Schmidt
Arbeitskreis Insolvenzpraxis
BvCM

m.schmidt@paschen.cc