



UNTERNEHMEN IN DER KRISE

Q&A IM ZUSAMMENHANG MIT DER
COVID-19-PANDEMIE

März 2020





Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

Liste der Fragen und Antworten (Q&A)

1. Wann besteht die Verpflichtung, bei einer juristischen Person einen Insolvenzantrag zu stellen? Seite 4
2. Welche Möglichkeiten gibt es, um eine Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung zu vermeiden oder eine bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung zu beseitigen? Seite 5
3. Welche Haftungsrisiken bestehen für den Geschäftsleiter, wenn die Gesellschaft bereits überschuldet oder zahlungsunfähig ist? Seite 6 - 8
4. Welche Maßnahmen sind von einem Geschäftsführer einer GmbH zur Vermeidung von Haftung vorrangig zu treffen, wenn die Gesellschaft bereits überschuldet oder zahlungsunfähig ist bzw. sich in dem 3-Wochen-Zeitraum für die Insolvenzantragstellung befindet? Seite 9
5. Was hat es mit der beschlossenen Aussetzung der Insolvenzantragspflicht auf sich? Seite 10
6. Welche Möglichkeiten der Staatshilfen gibt es? Seite 11 - 13
7. Welche rechtlichen Konsequenzen ergeben sich für die Haftungsrisiken von Geschäftsführern wegen der beschlossenen Aussetzung der Insolvenzantragspflicht? Seite 14 - 15
8. Unter welchen Voraussetzungen kann ich die Zahlungen unter den bestehenden Verträgen verweigern? Seite 16 - 17
9. Bei welchen Verträgen kann ich die Zahlung verweigern? Seite 18 - 19



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

Liste der Fragen und Antworten (Q&A)

- 10. Welche Sonderregelungen gelten für Miet- und Pachtverhältnisse? Seite 20
- 11. Welche Sonderregelungen gelten für Darlehensverhältnisse? Seite 21
- 12. Welche Privilegierungen gibt es für Stakeholder, die in der derzeitigen Situation einem Unternehmen durch Darlehen oder Einlagen Hilfe leisten? Seite 22 - 23
- 13. Welche relevanten Änderungen gab es im Gesetzgebungsverfahren im Vergleich zum Entwurf der Bundesregierung vom 23. März 2020? Seite 24

HAFTUNGSHINWEIS: Diese Präsentation bietet einen ersten Überblick über die maßgeblichen rechtlichen Rahmenbedingungen, enthält Vereinfachungen und ersetzt nicht eine individuelle Beratung im Einzelfall.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

1. Wann besteht die Verpflichtung, bei einer juristischen Person einen Insolvenzantrag zu stellen?

- Nach § 15a InsO besteht für die Geschäftsleitung einer juristischen Person (Gesellschaft) die Pflicht, einen Insolvenzantrag zu stellen, wenn die Gesellschaft zahlungsunfähig oder überschuldet ist. Dabei ist ein Insolvenzantrag "unverzüglich", spätestens innerhalb von drei Wochen, zu stellen. Diese Frist kann nur dann ausgereizt werden, wenn sich innerhalb der 3-Wochen-Frist nachweislich eine Sanierungsmöglichkeit abzeichnet.
- Zahlungsunfähigkeit (§ 17 InsO) liegt vor, wenn die Gesellschaft nicht in der Lage ist, die fälligen Verbindlichkeiten bei Fälligkeit zu begleichen. Daumenregel: Wenn mehr als 10 % der Verbindlichkeiten bei Fälligkeit nicht beglichen werden können, liegt Zahlungsunfähigkeit vor. Die Feststellung erfolgt durch die Aufstellung eines Liquiditätsplans (gegebenenfalls unter Heranziehung eines Wirtschaftsprüfers).
- Überschuldung (§ 19 InsO) liegt vor, wenn die Passiva die Aktiva in einem Überschuldungsstatus (Aufdeckung stiller Reserven; zu Liquidationswerten) übersteigen und es keine Fortführungsprognose gibt. Vereinfacht gesagt liegt eine Fortführungsprognose vor, wenn die Gesellschaft mit überwiegender Wahrscheinlichkeit im laufenden und im nächsten Geschäftsjahr nicht zahlungsunfähig wird (siehe oben). Überschuldung im Jahresabschluss ist nur ein Indiz und gegebenenfalls Anlass, einen Überschuldungsstatus (gegebenenfalls zusammen mit dem Wirtschaftsprüfer) zu erstellen.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

2. Welche Möglichkeiten gibt es, um eine Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung zu vermeiden oder eine bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung zu beseitigen?

- Um eine Zahlungsunfähigkeit zu vermeiden oder zu beseitigen, muss entweder der Umfang der fälligen Verbindlichkeiten unter die oben genannte Daumenregel (siehe Frage Nr. 1) reduziert werden (d.h. die liquiden Mittel decken mindestens 90 % der fälligen Verbindlichkeiten) oder es müssen zusätzliche liquide Mittel beschafft werden. Die rechtssicherste Möglichkeit zur Reduzierung der fälligen Verbindlichkeiten ist die Vereinbarung von Stundungen mit den Gläubigern (z.B. Vermieter, Lieferanten etc.). Neue liquide Mittel können auf vielfältigste Weise beschafft werden (z.B. Kapitalerhöhung, Aufnahme von Darlehen, Veräußerung von liquidierbaren Vermögenswerten).
- Zur Vermeidung einer eingetretenen oder sich abzeichnenden Überschuldung bietet sich die Zuführung von Eigenkapital an, die Vereinbarung eines sogenannten qualifizierten Rangrücktritts hinsichtlich der bestehenden Verbindlichkeiten, damit diese nicht im Überschuldungsstatus berücksichtigt werden, sowie der Verzicht auf Verbindlichkeiten (soweit steuerlich unschädlich). Der sogenannte "Debt to Equity Swap" (Umwandlung von Fremdkapital in Eigenkapital) oder die Abgabe einer harten Patronatserklärung durch eine solvente Muttergesellschaft sind auch Möglichkeiten zur Vermeidung einer eingetretenen oder sich abzeichnenden Überschuldung.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

3. Welche Haftungsrisiken bestehen für den Geschäftsleiter, wenn die Gesellschaft bereits überschuldet oder zahlungsunfähig ist? (1/3)

Die wesentlichen Haftungsrisiken bei einer Insolvenzreife der Gesellschaft sind die Folgenden:

- Bei Liquiditätsengpässen müssen die Abzugsteuern (insbesondere Lohnsteuer und Kapitalertragsteuer) vorrangig vor allen Verbindlichkeiten der Gesellschaft bezahlt werden, um eine persönliche Haftung der Geschäftsführer nach § 69 in Verbindung mit § 34 Abs. 1 AO zu vermeiden. Für die übrigen Steuerschulden gilt dies nicht. Sie müssen nur im gleichen Verhältnis getilgt werden wie die Verbindlichkeiten gegenüber anderen Gläubigern. Im Rahmen des beschlossenen Schutzschirm-Maßnahmenpakets der Bundesregierung (siehe unten unter Frage Nr. 6) sind Maßnahmen zur steuerlichen Liquiditätshilfe für Unternehmen geplant, die auch Stundungen von Steuer(vorauszahlungen) beinhalten.
- Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung müssen auch in der Krise geleistet werden. Die Verpflichtung ist nach § 266a StGB strafbewehrt und die Verletzung kann auch zu einer persönlichen Einstandspflicht der Geschäftsführer für die nicht geleisteten Zahlungen führen. Es müssen ausreichende Maßnahmen getroffen werden, um eine Abführung der Beträge sicherzustellen. Im Rahmen des Kurzarbeitergelds soll gemäß dem Schutzschirm-Maßnahmenpaket der Bundesregierung (Gesetz zur befristeten krisenbedingten Verbesserung der Regelungen für das Kurzarbeitergeld) eine vollständige Erstattung der Sozialversicherungsbeiträge durch die Bundesagentur für Arbeit möglich sein (siehe unten unter Frage Nr. 6).



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

3. Welche Haftungsrisiken bestehen für den Geschäftsleiter, wenn die Gesellschaft bereits überschuldet oder zahlungsunfähig ist? (2/3)

- Nach § 64 Satz 1 GmbHG haftet der Geschäftsführer einer GmbH auf Ersatz für die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung geleisteten Zahlungen an Dritte. Dabei sind Zahlungen beispielsweise das Geschehenlassen einer Abbuchung vom Gesellschaftskonto durch Gläubiger im Wege der Lastschrift, Einzahlung von Kundenschecks oder andere Einzahlungen auf ein im Soll geführtes Gesellschaftskonto, Abgabe von Gegenständen aus dem Gesellschaftsvermögen zum Selbstkostenpreis, obwohl ein höherer Marktpreis erzielbar war, die Übertragung von Rechten oder die Ausreichung eines Kredits aus dem Gesellschaftsvermögen an Gesellschafter oder Dritte, unabhängig von der Solvenz des Darlehensnehmers und der Vollwertigkeit des Rückzahlungsanspruchs.
- Ausgenommen sind gemäß § 64 Satz 2 GmbHG Zahlungen, die auch nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes vereinbar sind. Dazu zählen alle Zahlungen, die kraft Gesetzes geleistet werden müssen, insbesondere die Abführung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen. Ausgenommen sind ferner Zahlungen, die im Interesse der Gesellschaftsgläubiger liegen, wenn eine realistische Sanierungschance besteht und die Zahlung der Sanierung dient, sowie solche, die unerlässlich sind, um den sofortigen Zusammenbruch des Unternehmens zu verhindern, wie die Begleichung laufender Wasser-, Strom-, Heiz- und Mietkosten.
- Die Unterlassung der rechtzeitigen Stellung des Insolvenzantrags führt zur Strafbarkeit der Geschäftsleiter (§ 15a Abs. 4 bis Abs. 6 InsO).



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

3. Welche Haftungsrisiken bestehen für den Geschäftsleiter, wenn die Gesellschaft bereits überschuldet oder zahlungsunfähig ist? (3/3)

- Darüber hinaus kann dieses Unterlassen zu einer zivilrechtlichen Haftung des Geschäftsleiters führen: Gläubiger, die mit der Gesellschaft Geschäfte abgeschlossen haben, nachdem die Pflicht zur Stellung des Insolvenzantrags entstanden ist, können den sogenannten Vertrauensschaden unmittelbar gegen den Geschäftsführer geltend machen, d.h. sie können verlangen so gestellt zu werden, als ob sie niemals nach diesem Zeitpunkt das Geschäft mit der Gesellschaft abgeschlossen hätten. Darüber hinaus kann der Insolvenzverwalter den sogenannten Verschleppungsschaden gegenüber dem Geschäftsleiter geltend machen, d.h. den Schaden, den die Gesamtheit der Gläubiger, die schon vor Entstehung der Insolvenzantragspflicht Geschäfte mit der Gesellschaft gemacht haben, durch die verspätete Antragsstellung und eine dadurch bedingte Verringerung der Insolvenzquote erleidet.
- Spätestens ab Eintritt der Insolvenzantragspflicht muss der Geschäftsleiter beim Abschluss von Verträgen, insbesondere bei Vereinbarung einer Vorleistungspflicht der Gegenseite, im Hinblick auf den Betrugstatbestand des § 263 StGB besondere Vorsicht walten lassen. Soweit z.B. nach Liquiditätsprüfung feststeht, dass Lieferungen und Leistungen nicht mehr bezahlt werden können, sollten Waren und Lieferungen nicht mehr unter der Vorleistungspflicht der Gegenseite, sondern nur noch gegen sofortige Zahlung bestellt werden. Bei Vertragsabschlüssen, die auf bestehenden Geschäftsbeziehungen beruhen, ist es unter Umständen geboten, den Vertragspartner, soweit wie erforderlich, über die finanzielle Situation des Unternehmens aufzuklären.
- Bei Unterlassen der „Verlustanzeige“ und Einberufung der Gesellschafterversammlung nach § 49 Abs. 3 GmbHG gegenüber den Gesellschaftern macht sich der Geschäftsführer einer GmbH nach § 84 Abs. 1 Nr. 1 GmbHG strafbar, wenn sich aus der Jahresbilanz oder einer im Laufe des Geschäftsjahres erstellten Bilanz ergibt, dass die Hälfte des Stammkapitals verloren ist.
- Dem Vorstand einer Aktiengesellschaft droht eine ähnliche Haftung (§ 92 AktG).



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

4. Welche Maßnahme sind von einem Geschäftsführer einer GmbH zur Vermeidung von Haftung vorrangig zu treffen, wenn die Gesellschaft bereits überschuldet oder zahlungsunfähig ist bzw. sich in dem 3-Wochen-Zeitraum für die Insolvenzantragsstellung befindet?

- Geschäftsführer sind verpflichtet, Maßnahmen zur Liquiditätsvorsorge zu treffen. Grundsätzlich muss die Liquiditätsvorsorge auch auf Sicherstellung der Fähigkeit der Gesellschaft zur Abführung der Sozialversicherungsbeiträge und der Abzugsteuern gerichtet sein, d.h. die entsprechenden Beträge müssen separiert werden. Werden/können die übrigen Steuerschulden nicht vollständig bezahlt, müssen sie im gleichen Verhältnis getilgt werden wie die Verbindlichkeiten gegenüber anderen Gläubigern.
- Einrichtung/Nutzung eines nicht im Soll geführten Bankkontos auf Guthabenbasis, Veranlassung der Gutschrift sämtlicher Zahlungseingänge auf dieses Konto und rein vorsorglicher Widerruf sämtlicher Lastschriften bzw. Lastschriftmandate.
- Zusammenhalten der Liquidität und Vornahme nur derjenigen Zahlungen, die unerlässlich sind, um den sofortigen Zusammenbruch des Unternehmens zu verhindern (z.B. Lohn-, Wasser-, Strom-, Heiz- und Mietzahlungen). Zahlungen, die im Interesse der Gesellschaftsgläubiger liegen, können nach Abwägung der Umstände auf Einzelfallbasis zulässig sein (z.B. Zahlung von Beratern, wenn eine realistische Sanierungschance besteht und die Zahlung der Sanierung dient und zur Vorbereitung des Insolvenzantrags).
- Man sollte sich davor hüten, Vorleistungen der Geschäftspartner anzunehmen, wenn es nicht sichergestellt ist, dass die Gegenleistung für diesen Vorleistungen vor Insolvenzantragsstellung erbracht wird.
- Nutzung der sich innerhalb des 3-Wochen-Zeitraums bietender und nicht aussichtsloser Sanierungschancen.
- Verstärkung der Überwachung der Tätigkeit der anderen Geschäftsführer. Einführung des Vier-Augen-Prinzips unter den Geschäftsführern.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

5. Was hat es mit der beschlossenen Aussetzung der Insolvenzantragspflicht auf sich?

- Der Bundesrat hat das vom Bundestag beschlossenen Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht gebilligt. Das Gesetz enthält eine Vielzahl von Maßnahmen zur Abmilderung der Folgen der Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus, unter anderem auch für den Bereich des Insolvenzrechts.
- Nach dem Gesetz soll die Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags nach § 15a InsO mindestens bis zum 30. September 2020 ausgesetzt werden. Unternehmen sollen damit Gelegenheit bekommen, die Insolvenz, insbesondere unter Inanspruchnahme der bereitzustellenden staatlichen (Liquiditäts-)Hilfen, gegebenenfalls aber auch im Zuge von Sanierungs- oder Finanzierungsvereinbarungen, zu beseitigen.
- Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht gilt allerdings nicht, wenn die Insolvenz des Unternehmens nicht auf den Auswirkungen der Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus beruht oder keine Aussicht auf die Beseitigung einer eingetretenen Zahlungsunfähigkeit besteht. Das Gesetz sieht hierbei weitergehende Entlastung für die antragspflichtigen Geschäftsleiter vor. Es wird vermutet, dass bei bestehender Zahlungsfähigkeit am 31. Dezember 2019 (Stichtag) eine spätere Insolvenzreife auf der Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus beruht und Aussicht darauf besteht, die Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. Die Vermutung der Kausalität ist zwar widerleglich, jedoch wird dies nur in Fällen gelingen, bei denen kein Zweifel daran bestehen kann, dass die Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus nicht ursächlich für die Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung war und dass die Beseitigung einer eingetretenen Insolvenzreife nicht gelingen konnte.
- Für einen dreimonatigen Übergangszeitraum wird auch das Recht der Gläubiger suspendiert, die Eröffnung von Insolvenzverfahren zu beantragen.
- Das Gesetz wurde am 27. März 2020 verkündet. Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht gilt rückwirkend zum 1. März 2020. Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz kann die Aussetzung höchstens bis zum 31. März 2021 verlängern.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

6. Welche Möglichkeiten der Staatshilfen gibt es? (1/3)

Das Bundesfinanzministerium hat angekündigt, für Beschäftigte und Unternehmen, die von den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie betroffen sind, einen Schutzschild einzurichten, der auf mehreren Säulen beruht:

- *Flexibilisierung des Kurzarbeitergeldes:* Der Zugang zu Kurzarbeitergeld wird erleichtert. So wird das Quorum der von Arbeitsausfall betroffenen Beschäftigten im Betrieb auf bis zu 10 % abgesenkt, ein teilweiser oder vollständiger Verzicht auf Aufbau negativer Arbeitszeitsalden ausgesprochen, das Kurzarbeitergeld auch für Leiharbeitnehmer ermöglicht und eine vollständige Erstattung der Sozialversicherungsbeiträge durch die Bundesagentur für Arbeit (BA) ist möglich. Das entsprechende Gesetzgebungsvorhaben hat bereits den Bundestag und Bundesrat passiert und ist im Bundesgesetzblatt verkündet worden. Diese Erleichterungen sind rückwirkend zum 1. März 2020 in Kraft getreten und die Leistungen werden auch rückwirkend ausgezahlt. Ansprechpartnerin ist die Agentur für Arbeit vor Ort.
- *Steuerliche Liquiditätshilfe für Unternehmen:* Es werden die Möglichkeiten zur Stundung von Steuerzahlungen, zur Senkung von Vorauszahlungen und im Bereich der Vollstreckung verbessert. Insgesamt wird Unternehmen die Möglichkeit von Steuerstundungen in Milliardenhöhe gewährt. Steuervorauszahlungen können leichter angepasst werden. Bei den Steuern, die von der Zollverwaltung verwaltet werden (z.B. Energiesteuer und Luftverkehrsteuer), ist die Generalzolldirektion angewiesen worden, den Steuerpflichtigen entgegenzukommen. Dies gilt außerdem für die Versicherungsteuer und die Umsatzsteuer, soweit diese vom Bundeszentralamt für Steuern verwaltet werden. Auf Vollstreckungsmaßnahmen (z. B. Kontopfändungen) beziehungsweise Säumniszuschläge wird bis zum 31. Dezember 2020 verzichtet, solange der Schuldner einer fälligen Steuerzahlung unmittelbar von den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie betroffen ist.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

6. Welche Möglichkeiten der Staatshilfen gibt es? (2/3)

- *Milliarden-Hilfsprogramme für Betriebe und Unternehmen:* Zunächst werden die bestehenden Programme für Liquiditätshilfen erheblich ausgeweitet, um den Zugang der Unternehmen zu günstigen Krediten zu erleichtern. Dazu werden die etablierten Instrumente zur Flankierung des Kreditangebots der privaten Banken ausgeweitet und für mehr Unternehmen verfügbar gemacht. Unternehmen sollten sich jetzt über ihre Hausbank an die KfW wenden. Die Bundesregierung wird die KfW in die Lage versetzen, die entsprechenden Programme auszustatten, indem die nötigen Garantievolumina zur Verfügung gestellt werden. Im Bundeshaushalt steht ein Garantierahmen von rund EUR 460 Mrd. zur Verfügung. Dieser Rahmen kann – sofern erforderlich – zeitnah um bis zu EUR 93 Mrd. erhöht werden. Im Einzelnen bietet die KfW die folgenden Programme:
 - Unternehmen, die länger als fünf Jahre am Markt sind: *Erstens* den **KfW-Unternehmerkredit (037)** mit Risikoübernahmen (Haftungsfreistellungen) für die durchleitenden Finanzierungspartner (in der Regel die Hausbanken) von bis zu 80 % für Betriebsmittelkredite bis EUR 200 Mio. Kreditvolumen. Die Haftungsfreistellung des KfW-Unternehmerkredits steht nunmehr auch Großunternehmen mit einem Jahresumsatz von bis zu EUR 2 Mrd. (bisher: EUR 500 Mio.) offen. *Zweitens* **KfW-Kredit für Wachstum (290)** mit einer temporären Erweiterung auf allgemeine Unternehmensfinanzierung inklusive Betriebsmittel im Wege der Konsortialfinanzierung (bisher Beschränkung auf Investitionen in Innovation und Digitalisierung). Für den KfW-Kredit für Wachstum wird die Umsatzgrenze der antragsberechtigten Unternehmen von EUR 2 Mrd. auf EUR 5 Mrd. erhöht. Weiterhin wird beim KfW-Kredit für Wachstum die anteilige Risikoübernahme auf bis zu 70 % (bislang 50 %) erhöht.
 - Unternehmen, die weniger als fünf Jahre am Markt sind: Für diese jungen Unternehmen wird **der ERP-Gründerkredit – Universell (073)** erweitert. Mit diesem Programm sollen Risikoübernahmen in Höhe von bis zu 80 % für die durchleitenden Finanzierungspartner (in der Regel die Hausbanken) für Betriebsmittelkredite von bis EUR 200 Mio. erleichtert werden.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

6. Welche Möglichkeiten der Staatshilfen gibt es? (3/3)

- Für Unternehmen mit mehr als EUR 5 Mrd. Umsatz erfolgt eine Unterstützung im Rahmen der bestehenden KfW-Programme wie bisher nach Einzelfallprüfung.
- **Neue KfW-Sonderprogramme:** Die KfW wird für kleine und mittlere sowie für große Unternehmen je ein Sonderprogramm vorbereiten und schnellstmöglich einführen. Dafür werden die Risikoübernahmen bei Investitionsmitteln (Haftungsfreistellungen) deutlich verbessert und betragen bei Betriebsmitteln bis zu 80 %, bei Investitionen sogar bis zu 90 %. Diese sollen auch von Unternehmen in Anspruch genommen werden können, die krisenbedingt vorübergehend in Finanzierungsschwierigkeiten (krisenadäquate Erhöhung der Risikotoleranz) geraten sind.

Für die Bürgschaftsbanken sind Erweiterungen der Rahmenbedingungen für Ausfallbürgschaften vorgesehen. Vorgesehen ist unter anderem (i) eine Anhebung der Bürgschaftsobergrenze auf EUR 2,5 Mio. (bisher EUR 1,25 Mio.), (ii) höhe Risikoübernahmen des Bundes durch Erhöhung der Rückbürgschaft sowie (iii) verschiedene Maßnahmen zur Beschleunigung der Entscheidungen (z.B. um die Liquiditätsbereitstellung zu beschleunigen, eröffnet der Bund die Möglichkeit, dass die Bürgschaftsbanken Bürgschaftsentscheidungen bis zu einem Betrag von EUR 250.000 eigenständig und innerhalb von drei Tagen treffen können sollen).

- **Wirtschaftsstabilisierungsfonds:** Ziel des Wirtschaftsstabilisierungsfonds (WSF) ist es, Liquidität und Solvabilität von Unternehmen zu gewährleisten, die vor der Corona-Pandemie gesund und wettbewerbsfähig waren. Der WSF ergänzt die geplanten Sonderprogramme der KfW. Der WSF erhält folgende Instrumente:
 - einen Garantierahmen von EUR 400 Mrd., der Unternehmen dabei helfen soll, sich am Kapitalmarkt zu refinanzieren (Überbrückung von Liquiditätsengpässen)
 - eine Kreditermächtigung über EUR 100 Mrd. zur Kapitalstärkung von Unternehmen (Rekapitalisierung)
 - eine weitere Kreditermächtigung über EUR 100 Mrd. zur Refinanzierung der KfW-Sonderprogramme.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

7. Welche rechtlichen Konsequenzen ergeben sich für die Haftungsrisiken von Geschäftsführern wegen der beschlossenen Aussetzung der Insolvenzantragspflicht? (1/2)

- Nach dem vom Bundesrat gebilligten Gesetz wirkt sich die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht auch auf die persönliche Haftung von Geschäftsführern wegen Verletzung der Insolvenzantragspflicht auswirken. Demnach wird die persönliche Haftung des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft (sogenannte Innenhaftung - § 43 GmbHG) und Gläubigern (sogenannte Außenhaftung - § 64 GmbHG, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO) wegen Verletzung der Insolvenzantragspflicht in temporär klar umrissenen Fällen ausgesetzt.
- Die wohl größte Haftungsgefahr für Geschäftsführer von Unternehmen in Krisensituation resultiert meist aus dem gesellschaftsrechtlichen Zahlungsverbot bei eingetretener Insolvenzreife gemäß § 64 Satz 1 GmbHG. Nach dieser Vorschrift sind Geschäftsführer zum Ersatz von Zahlungen verpflichtet, die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung geleistet werden.
- Der Bundesgerichtshof (BGH) hat hier sehr strenge Maßstäbe und Kriterien daran angelegt, welche Zahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes vereinbar sind (§ 64 Satz 2 GmbHG), d.h. nicht zu einer Ersatzpflicht des Geschäftsführers führen. Angesichts der aktuellen BGH-Rechtsprechung zu § 64 Satz 1 GmbHG, die in der Vorschrift keine Schadensersatznorm sondern einen Ersatzanspruch eigener Art erkennt, ist weiterhin zu berücksichtigen, dass auch D&O-Versicherungen keinesfalls automatisch Deckungsschutz zugunsten der Geschäftsführer bieten.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

7. Welche rechtlichen Konsequenzen ergeben sich für die Haftungsrisiken von Geschäftsführern wegen der beschlossenen Aussetzung der Insolvenzantragspflicht? (2/2)

- Die in dem neu verabschiedeten Gesetz zur Aussetzung der Insolvenzantragspflicht legt nun einen besonderen Maßstab fest, nach dem das haftungsbewehrte Zahlungsverbot unter bestimmten Voraussetzungen ebenfalls vorübergehend suspendiert werden soll. Damit soll es den Geschäftsführern ermöglicht werden, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um das Unternehmen im ordentlichen Geschäftsgang fortzuführen. Das schließt nicht nur Maßnahmen der Aufrechterhaltung oder Wiederaufnahme des Geschäftsbetriebs ein, sondern auch Maßnahmen im Zuge der Neuausrichtung des Geschäfts im Rahmen einer Sanierung.
- Die folgenden Voraussetzungen müssen nach dem Gesetz erfüllt sein, damit die Aussetzung des Zahlungsverbots trotz bestehender Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung zugunsten der Geschäftsführer greifen kann:
 - Die Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags muss wegen Erfüllung der im Gesetz genannten Voraussetzungen vorübergehend ausgesetzt sein (hierzu siehe Frage Nr. 5).
 - Die Zahlung muss im ordnungsgemäßen Geschäftsgang erfolgen, um mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters im Sinne von § 64 Satz 2 GmbHG vereinbar zu sein.
- Der Nachweis über das Vorliegen der letzten Voraussetzung wird dadurch erleichtert, dass insbesondere Zahlungen, die der Aufrechterhaltung oder Wiederaufnahme des Geschäftsbetriebes oder der Umsetzung eines Sanierungskonzepts dienen, als Zahlungen im ordnungsgemäßen Geschäftsgang gelten.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

8. Unter welchen Voraussetzungen kann ich die Zahlungen unter den bestehenden Verträgen verweigern? (1/2)

- Das vom verabschiedete Gesetz sieht ein zivilrechtliches Moratorium im Zusammenhang mit den Auswirkungen der Coronavirus-Pandemie vor. Zeitlich befristet bis zum 30. Juni 2020 (mit einer Verlängerungsoption bis zum 30. September 2020) haben Schuldner, die wegen der Coronavirus-Pandemie ihre vertraglichen Pflichten aus Dauerschuldverhältnissen nicht erfüllen können, die Möglichkeit, die Leistung einstweilen zu verweigern oder die Zahlung einzustellen, ohne dass hieran für sie nachteilige rechtliche Folgen geknüpft werden.
- Das Moratorium gilt für Kleinunternehmen. Die folgenden Unternehmen sind als Kleinunternehmen zu qualifizieren:
 - Beschäftigen weniger als 10 FTEs und
 - Jahresumsatz von höchstens EUR 2 Mio. bzw. Jahresbilanz von höchstens EUR 2 Mio.

Bei der Bestimmung der vorgenannten Schwellenwerte sind die Beschäftigten, Jahresumsätze oder die Jahresbilanzsummen von verbundenen Unternehmen zu addieren (Gruppenbetrachtung).

- Dauerschuldverhältnisse sind Verträge, die nicht auf eine einmalige Leistung oder Gegenleistung (Kaufvertrag, Werkvertrag) gerichtet sind, sondern auf wiederkehrende Leistungen, die sich über einen längeren Zeitraum erstrecken. Typische Beispiele sind Mietverträge, Darlehensverträge, Versicherungsverträge oder Dienstverträge. Das Leistungsverweigerungsrecht besteht in Bezug auf alle wesentlichen Dauerschuldverhältnisse, d.h. solche, die zur Eindeckung mit Leistungen zur angemessenen Fortsetzung des Erwerbsbetriebs erforderlich sind.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

8. Unter welchen Voraussetzungen kann ich die Zahlungen unter den bestehenden Verträgen verweigern? (2/2)

- Die folgende Voraussetzungen müssen nach dem Gesetz erfüllt sein, damit ein Kleinunternehmen die Zahlungen unter einem Dauerschuldverhältnis verweigern kann:
 - Der betreffende Vertrag muss vor dem 8. März 2020 geschlossen worden sein.
 - Das Vorliegen eines der beiden nachfolgenden Voraussetzungen:
 - Das Unternehmen kann die Zahlung infolge von Umständen nicht leisten, die auf die Ausbreitung der Infektionen mit dem SARS-CoV-2-Virus zurückzuführen sind oder
 - das Unternehmen zwar die Zahlung grundsätzlich erbringen kann, jedoch infolge von Umständen, die auf die Ausbreitung der Infektionen mit dem SARS-CoV-2-Virus zurückzuführen sind, durch die Zahlung eine Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlagen des Erwerbsbetriebs eintreten würde.
- Gerade die letzte Voraussetzung wird in der Praxis besondere Schwierigkeiten bereiten. Im Grunde muss die Geschäftsleitung eine Abwägung machen, welche Zahlungen zur Aufrechterhaltung der wirtschaftlichen Grundlagen des Erwerbsbetriebs notwendig sind. Sie sollte ihre Wahl dokumentieren und begründen können. Als Anhaltspunkt empfiehlt es sich, auf die Kriterien des § 64 Satz 2 GmbHG zurückzugreifen, d.h. Zahlungen, die nach dem bisherigen Verständnis des § 64 Satz 2 GmbHG als mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes vereinbar sind, dürften auch zur Erhaltung der wirtschaftlichen Grundlagen des Erwerbsbetriebs dienen (z.B. Abführung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen, Löhne und Gehälter).
- Denken Sie bitte immer daran, dass das oben dargestellte Moratorium lediglich ein zeitlich befristetes Zahlungsverweigerungsrecht etablieren soll. Die Verpflichtung zur Leistung der Zahlungen soll damit nicht erlassen, sondern lediglich mindestens bis zum 30. Juni 2020 suspendiert werden.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

9. Bei welchen Verträgen kann ich die Zahlung verweigern? (1/2)

- Grundsätzlich erstreckt sich das Zahlungsverweigerungsrecht auf sämtliche Dauerschuldverhältnisse. Das Gesetz nimmt jedoch ausdrücklich bestimmte Verträge von dem Moratorium aus, d.h. bei diesen Verträgen muss auch weiterhin die Zahlung erbracht werden:
 - Miet- und Pachtverträge, für die es eine Sonderregelung gibt (siehe Frage Nr. 10);
 - Darlehensverträge, für die es ebenfalls eine Sonderregelung gibt (siehe Frage Nr. 11); und
 - Arbeitsverträge (Achtung: Diese Ausnahme gilt z.B. nicht für Dienstverträge von Geschäftsführern, wenn das Dienstverhältnis nicht als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren ist).
- Darüber hinaus gibt es eine generelle Rück-Ausnahme für sämtliche vom Moratorium betroffene Verträge. Danach kann sich ein Schuldner nicht auf sein Zahlungsverweigerungsrecht berufen, wenn die Ausübung des Zahlungsverweigerungsrechts für den betroffenen Gläubiger unzumutbar ist, da die Nichterbringung der Leistung zu einer Gefährdung des angemessenen Lebensunterhalts oder des angemessenen Lebensunterhalts seiner unterhaltsberechtigten Angehörigen oder der wirtschaftlichen Grundlagen seines Erwerbsbetriebs führen würde. Es handelt sich hierbei um eine Generalklausel, die die Interessen des Schuldners und des Gläubigers – mit offenem Ausgang – gegeneinander abwägt. Die für die Abwägung maßgeblichen Umstände sind insbesondere die Vermögensverhältnissen des Gläubigers.
- Wegen dieser Rück-Ausnahme kann man (außer in absolut eindeutigen Fällen) überhaupt nicht einschätzen, ob sich Ihr Unternehmen auf das Zahlungsverweigerungsrecht berufen könnte. Der Entwurf der Bundesregierung will diesen Konflikt jedoch durch die Einräumung eines Rücktritts bzw. Kündigungsrechts lösen: Beruft sich ein Gläubiger auf die oben genannte Rück-Ausnahme, hat Ihr Unternehmen das Recht, den betreffenden Vertrag zu beenden.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

9. Bei welchen Verträgen kann ich die Zahlung verweigern? (2/2)

- Aus Vorsichtsgründen sollte man davon ausgehen, dass Ihrem Unternehmen nicht ein Zahlungsverweigerungsrecht, sondern ein Rücktritts- bzw. Kündigungsrecht zusteht, wenn die allgemeinen Voraussetzungen für das Zahlungsverweigerungsrecht erfüllt sind, es sich um einen vom Moratorium umfassten Vertrag handelt und ihr Unternehmen sich als ein Kleinunternehmen qualifizieren lässt (siehe Frage Nr. 8).
- Ihr Unternehmen trägt die Beweislast dafür, dass die Voraussetzungen des Rücktritts-/Kündigungsrechts bzw. des Zahlungsverweigerungsrechts vorliegen.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

10. Welche Sonderregelungen gelten für Miet- und Pachtverhältnisse?

- Miet- oder Pachtverhältnisse über Grundstücke oder über Räume unterfallen nicht dem Anwendungsbereich des oben näher bezeichneten Zahlungsverweigerungsrechts (siehe Fragen Nr. 8 und Nr. 9). Werden Mietzahlungen trotzdem nicht geleistet, soll der Vermieter nicht berechtigt sein, das Mietverhältnis zu kündigen, soweit der Mieter im Zeitraum vom 1. April 2020 bis 30. Juni 2020 trotz Fälligkeit die Miete nicht leistet und die Nichtleistung auf den Auswirkungen der Ausbreitung der Infektionen mit dem SARS-CoV-2-Virus beruht. Der Zusammenhang zwischen den Auswirkungen der Ausbreitung der Infektionen mit dem SARS-CoV-2-Virus und der Nichtzahlung der Miete soll dabei glaubhaft gemacht werden.
- Bitte beachten Sie, dass nur das Kündigungsrecht des Vermieters bis zum 30. Juni 2022 wegen der Mietrückstände in der Zeit vom 1. April 2020 bis 30. Juni 2020 ausgesetzt werden soll. Andere Kündigungsrechte und Rechte des Vermieters wie z.B. die Möglichkeit, sich aus der gestellten Mietsicherheit zu befriedigen oder das Vermieterpfandrecht nach § 562 BGB geltend zu machen, bleiben unberührt.
- Die derzeitige Fassung des Gesetzes lässt offen, ob vom Zahlungsverweigerungsrecht lediglich Miet- oder Pachtverhältnisse über Grundstücke oder über Räume oder Mietverhältnisse insgesamt (auch über bewegliche Sachen) ausgenommen werden sollen. Eine Änderung im Gesetzgebungsverfahren lässt den Schluss darauf zu, dass vom Zahlungsverweigerungsrecht auch andere Mietverhältnisse (z.B. über Maschinen) umfasst sind. Nur für die Miet- oder Pachtverhältnisse über Grundstücke oder über Räume gelten jedoch die oben dargestellten Sonderregelungen.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

11. Welche Sonderregelungen gelten für Darlehensverhältnisse?

- Für Darlehensverträge, die vor dem 15. März 2020 abgeschlossen wurden, soll gelten, dass Ansprüche des Darlehensgebers auf Rückzahlung, Zins- oder Tilgungsleistungen, die zwischen dem 1. April 2020 und dem 30. Juni 2020 fällig werden, mit Eintritt der Fälligkeit für die Dauer von drei Monaten gestundet werden, wenn der Darlehensnehmer aufgrund der durch die Ausbreitung der Infektionen mit dem SARS-CoV-2-Virus hervorgerufenen außergewöhnlichen Verhältnisse Einnahmeausfälle hat, die dazu führen, dass ihm die Erbringung der geschuldeten Leistung nicht zumutbar ist.
- Nach dem derzeitigen Entwurf der Bundesregierung sollen diese Sonderregelungen zunächst nur für Verbraucherkreditverträge gelten. Allerdings soll die Bundesregierung ermächtigt sein, diese Sonderregelungen auf Kleinstunternehmen zu erweitern.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

12. Welche Privilegierungen gibt es für Stakeholder, die in der derzeitigen Situation einem Unternehmen durch Darlehen oder Einlagen Hilfe leisten? (1/2)

- Angesichts der derzeitigen Unsicherheiten und der finanziellen Risiken ist bei Banken die Bereitschaft zur Vergabe von Sanierungskrediten gehemmt, da diese mit hohen Haftungs- und Anfechtungsrisiken verbunden sind. Weiterhin sind Gesellschafter bei der Gewährung von Darlehen insbesondere wegen der gesetzlich vorgesehenen Rangsubordination von Gesellschafterdarlehen (§ 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO) und flankierenden Einschränkungen (§§ 44a, 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO) zurückhaltend.
- Um die Fortführung von Unternehmen zu ermöglichen und zu erleichtern, die infolge der der Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus insolvent geworden sind oder wirtschaftliche Schwierigkeiten haben, sind im vom Bundesrat gebilligten Gesetz einige Erleichterungen vorgesehen. Ziel ist es, Anreize zu schaffen, Banken und andere Kreditgeber zu motivieren, zusätzliche Liquidität (d.h. keine bloße Novation oder Prolongation von bestehenden Krediten u.ä.) zur Verfügung zu stellen.
- Tatbestandlich knüpfen die Regelungen für die (Neu-)Kreditvergabe an die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht und die dortigen Voraussetzungen (siehe Frage Nr. 5) an. Sofern die Insolvenzantragspflicht ausgesetzt ist, ergeben sich die folgende Rechtsfolgen zum Schutz von Kreditgebern von neuen Krediten:
 - Eine bis zum 30. September 2023 erfolgende Rückgewähr eines im Aussetzungszeitraum vom mindestens 1. März 2020 bis 30. September 2020 gewährten neuen Kredits sowie die in diesem Zeitraum erfolgte Bestellung von Sicherheiten zur Absicherung solcher Kredite gilt nicht als gläubigerbenachteiligend.
 - Kreditgewährungen und Besicherungen im Aussetzungszeitraum sind nicht als sittenwidriger Beitrag zur Insolvenzverschleppung anzusehen.
 - Die entsprechenden Kreditvereinbarungen, einschließlich der bestellten Sicherheiten, sind darüber hinaus insolvenzanfechtungsfest.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

12. Welche Privilegierungen gibt es für Stakeholder, die in der derzeitigen Situation einem Unternehmen durch Darlehen oder Einlagen Hilfe leisten? (2/2)

- Das neu verabschiedete Gesetz zur Aussetzung der Insolvenzantragspflicht schafft auch für die Gewährung von Gesellschafterdarlehen Anreize. Ziel ist es, Gesellschafter zu motivieren, dem Unternehmen in der Krise neue Liquidität zuzuführen. Die in dem Gesetz vorgesehene Privilegierung gilt allerdings ebenfalls nur dann, sofern es sich um neu zugeführte Liquidität im Rahmen von neuen Gesellschafterdarlehen oder wirtschaftlich gleichgestellten Forderungen handelt.
- Die nach dem Gesetz für Drittfinanzierungen geltenden Regelungen zum Schutz der Kreditgeber finden grundsätzlich entsprechende Anwendung (siehe vorstehende Folie). Allerdings beziehen sich die Privilegierungen hier nur auf die Gewährung von neuen Gesellschafterdarlehen, nicht aber auf deren Besicherung. Die Besicherung von Gesellschafterdarlehen bleibt unter den bisherigen Voraussetzungen (§ 135 Abs. 1 Nr. 1 InsO) anfechtbar.
- Darüber hinaus wird nach dem Gesetz der grundsätzliche Nachrang von Gesellschafterdarlehen im Insolvenzverfahren und wirtschaftlich gleichgestellten Forderungen suspendiert. Damit soll das Risiko gemindert werden, dass der Gesellschafter eine bis zum 30. September 2023 gewährte Befriedigung eines im Aussetzungszeitraum vom mindestens 1. März 2020 bis 30 September 2020 neu ausgegebenen Gesellschafterdarlehens in einem späteren Insolvenzverfahren infolge einer Insolvenzanfechtung nach § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO wieder herausgeben muss.



Q&A im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie

13. Welche relevanten Änderungen gab es im Gesetzgebungsverfahren im Vergleich zum Entwurf der Bundesregierung vom 23. März 2020?

- Es gab keine maßgeblichen relevanten Änderungen. Die einzige Ausnahme ist die Veränderung des Wortlauts zur Reichweite des Zahlungsverbots, die zu einer Unsicherheit hinsichtlich der Anwendung desselben auf Miet- und Pachtverhältnisse führt (siehe Frage Nr. 10). Derzeit muss man davon ausgehen, dass das Zahlungsverbot auf alle Miet- und Pachtverhältnisse mit Ausnahme von solchen über Grundstücke und Räume Anwendung findet.

