

Aktuelle Entwicklungen im Insolvenzrecht und beim Kurzarbeitergeld

Neue Hanse Online-Forum Web-Meeting 26.03.2019

Eric Coordes

Partner | Rechtsanwalt

Fachanwalt für Insolvenzrecht | Fachanwalt für Arbeitsrecht

Insolvenzrecht in Zeiten der Corona-Krise

Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im
Zivil-, Insolvenz- und Strafrechtsverfahrenrecht
BT-Drucks. 19/18111

Eric Coordes

Partner | Rechtsanwalt

Fachanwalt für Insolvenzrecht | Fachanwalt für Arbeitsrecht

Relevante Aspekte aus der Insolvenzordnung

1. Überblick Insolvenzgründe
 - a) Drohende Zahlungsunfähigkeit
 - b) Zahlungsunfähigkeit
 - c) Überschuldung
2. Folgen nicht rechtzeitiger
Insolvenzantragstellung

1. Überblick

Drohende Zahlungsunfähigkeit, § 18 InsO

- Das Unternehmen wird voraussichtlich zukünftig nicht in der Lage sein, die bestehenden Zahlungspflichten bei Fälligkeit zu erfüllen.

Antragsrecht bei jur. Pers.

Antragsrecht bei nat. Pers.

Zahlungsunfähigkeit, § 17 InsO

- Das Unternehmen ist (jetzt) nicht in der Lage, die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen.

Antragspflicht bei jur. Pers.

Antragsrecht bei nat. Pers.

Überschuldung, § 19 InsO

- Das Vermögen des Unternehmens deckt nicht mehr die bestehenden Verbindlichkeiten (negatives Eigenkapital).
- Keine Antragspflicht, wenn die Fortführung des Unternehmens nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich ist.

Antragspflicht bei jur. Pers.

Juristische Personen und Gesellschaften ohne natürliche Person als haftender Gesellschafter (vor allem GmbH & Co. KG) müssen bei Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung Insolvenzantrag stellen!

Für Einzelunternehmer und Personengesellschaften mit natürlicher Person als haftendem Gesellschafter (z.B. GbR und OHG) gibt es keine Insolvenzantragspflicht!

a) Drohende Zahlungsunfähigkeit, § 18 InsO

Erstellung Finanzplanung

- Die zukünftige Liquiditätsgefährdung ist anhand einer Finanzplanung darzustellen.
- Ausgehend von der Stichtagsliquidität ist die gesamte finanzielle Entwicklung des Unternehmens für den Planungszeitraum abzubilden.¹
- Der Planungszeitraum beträgt bis zu 2 Jahre.²

Ableitung Liquiditätsplanung

- Gegenüberstellung von Ein- und Auszahlungen (Bruttoprinzip) für den Prognosezeitraum
- Berücksichtigung von Refinanzierungsmöglichkeiten (Kredite, Kapitalerhöhungen, Veräußerung Anlagevermögen)

Eintrittswahrscheinlichkeit

- Jede Planung ist mit einer Unsicherheit hinsichtlich des zukünftigen tatsächlichen Eintritts der Planungsannahmen verbunden.
- Der Eintritt der Zahlungsunfähigkeit muss überwiegend wahrscheinlich sein, d.h. > 50%

¹ vgl. Uhlenbruck, W. (2010): Insolvenzordnung, 13. Auflage, München, § 18 InsO, Rn. 1.

² vgl. Uhlenbruck/Mock, 15. Auflage 2019, § 18 InsO Rn. 24.

b) Zahlungsunfähigkeit, § 17 InsO

Zahlungsunfähigkeit liegt vor, wenn die fälligen Verbindlichkeiten nicht durch die zur Verfügung stehenden liquiden Mitteln gedeckt werden können. Es handelt sich hierbei um eine Stichtagsbetrachtung.

Beispiele:

Fällige Verbindlichkeiten	Liquide Mittel
<ul style="list-style-type: none">• Rechnung, deren Zahlungsziel überschritten ist, somit auch Rechnungen ohne, dass eine Mahnung vorliegt• Nicht fristgerecht gezahlte Löhne- und Gehälter bzw. Sozialversicherungsbeiträge	<ul style="list-style-type: none">• Kontoguthaben• Freie Kontokorrentlinien• Bargeldbestände

Abgrenzung zur Zahlungsstockung, Regelvermutung des BGH (Urt. v. 24.05.2005):

Falls die fälligen Verbindlichkeiten nicht vollständig durch die liquiden Mitteln gedeckt werden können, heißt dies nicht zwingend, dass Zahlungsunfähigkeit vorliegt. Es ist zu überprüfen, ob eine insolvenzrechtlich irrelevante Zahlungsstockung vorliegt.

Überprüfung Zahlungsstockung

Fällige Verbindlichkeiten in 3 Wochen bedienen

- Nur dann Zahlungsstockung, wenn der Zeitraum nicht überschritten wird, den eine kreditwürdige Person benötigt, um sich die benötigten Mittel zu leihen - dafür erscheinen drei Wochen erforderlich, aber auch ausreichend.

Liquiditätslücke < 10%

- Beträgt eine innerhalb von drei Wochen nicht zu beseitigende Liquiditätslücke weniger als 10 % der fälligen Gesamtverbindlichkeiten, ist regelmäßig von Zahlungsfähigkeit auszugehen, es sei denn, es ist bereits absehbar, dass die Lücke demnächst mehr als 10 % erreichen wird.

Liquiditätslücke > 10%

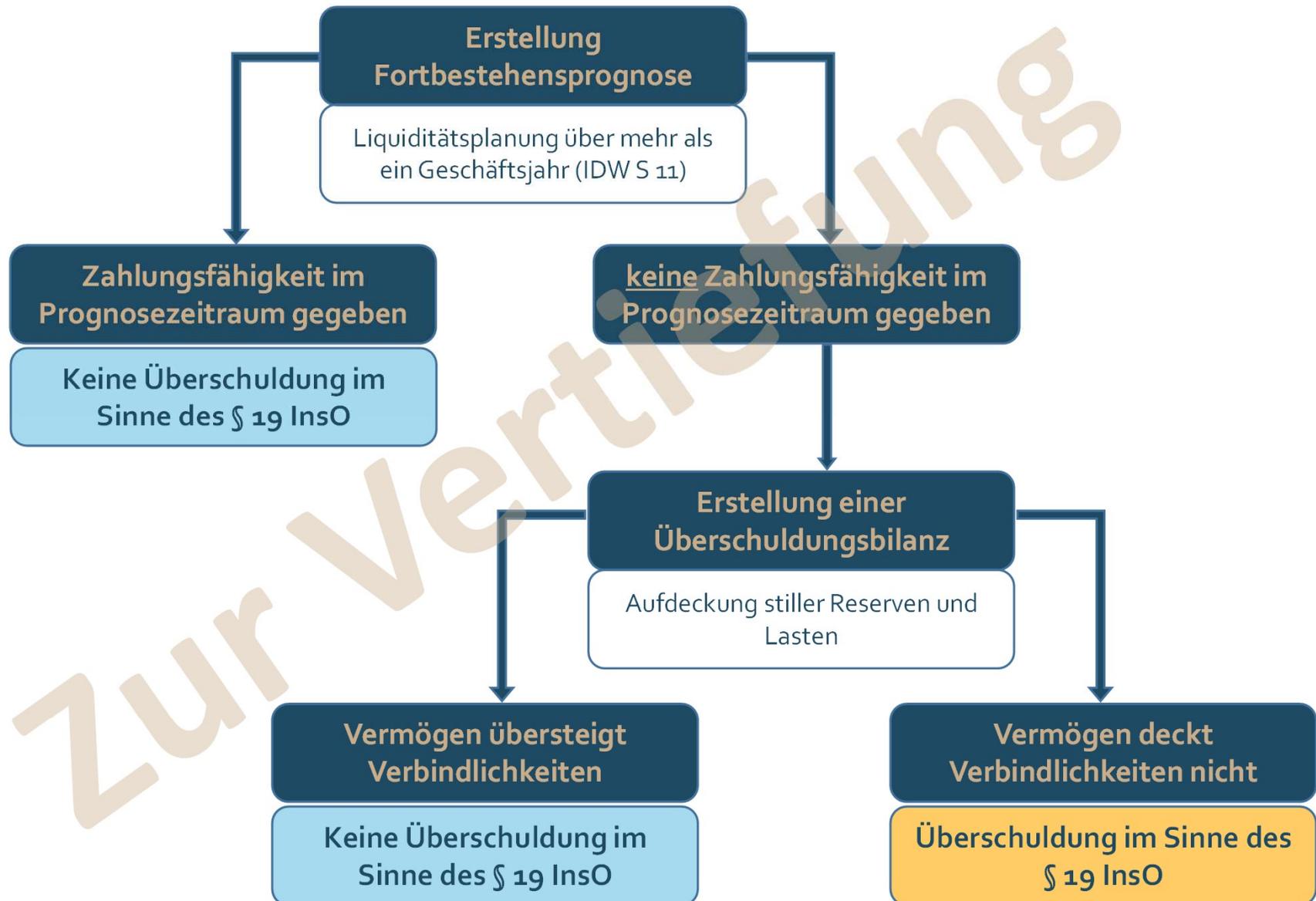
- Liquiditätslücke des Unternehmens 10 % oder mehr: Regelmäßig Zahlungsunfähigkeit sofern nicht ausnahmsweise mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass die Liquiditätslücke demnächst vollständig oder fast vollständig beseitigt werden wird und den Gläubigern ein Zuwarten nach den besonderen Umständen des Einzelfalls zuzumuten ist.

Zahlungsunfähigkeitsprüfung

Schritt 1: Ermittlung der Liquidität per Stichtag
(Liquide Mittel | fällige Verbindlichkeiten)

Schritt 2: Fortentwicklung der Stichtagsliquidität zu
einem 3-Wochen-Finanzplan (Liquiditätsplan)

Liquiditätsplan angelehnt an IDW PS 800 n.F. (Stand 06.03.2009)	Stichtag	Wochen		
	t-0	1	2	3
I. Einzahlungen				
1. Einzahlungen aus laufendem Geschäftsbetrieb (inkl. Debitoren)		75	90	65
2. Einzahlungen aus Desinvestitionen				
3. Einzahlungen aus Finanzerträgen (z.B. Zins & Beteiligungserträge)				
Summe Einzahlungen		75	90	65
II. Auszahlungen (fällig)				
1. Auszahlungen aus laufendem Geschäftsbetrieb (inkl. Kreditoren)		90	50	40
2. Auszahlungen für Investitionen				
3. Auszahlungen im Rahmen des Finanzverkehrs (Tilgung, Zinsen)			50	
Summe Auszahlungen (fällig)		90	100	40
III. Ermittlung der Über- bzw. Unterdeckung (I. ./I. II.)				
+ Zahlungsmittelbestand zum Beurteilungszeitpunkt		-20	-15	-5
Summe Über- bzw. Unterdeckung		-35	-25	20
IV. Anpassungsmaßnahmen				
Kreditaufnahme (Gesellschafterdarlehen)			20	
Ausweitung KK-Linie		20		
Eigenkapitalerhöhung				
Desinvestition				
V. Zahlungsmittelbestand am Periodenende	-20	-15	-5	20
VI. Unter-/Überdeckungsquote (in %)	-27%	-20%	-7%	27%



2. Folgen nicht rechtzeitiger Insolvenzantragstellung

Juristische Personen ohne natürliche Person als persönlich haftenden Gesellschafter (bspw. GmbH, AG, GmbH & Co. KG)

- Strafrecht:
 - Insolvenzverschleppung, § 15a InsO mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren
 - Vorenthalten von Sozialversicherungsabgaben, § 266a StGB
 - Gefahr des Eingehungsbetruges, § 263 StGB
- Zivilrecht:
 - Haftung des Geschäftsführers gem. § 64 Abs. 1 GmbHG / des Vorstands gem. § 92 Abs. 2 AktG: Private Haftung des Geschäftsführers u.a. für Auszahlungen nach Eintritt der Insolvenzreife.
 - Haftung für nicht gezahlte Sozialversicherungsabgaben (AN-Anteile)
- Steuerrecht:
 - Haftung gem. § 69 AO für nicht gezahlte Steuern (v.a. Lohn- und Umsatzsteuer)

Natürliche Personen (Einzelunternehmer)

- Strafrecht:
 - Gefahr des Eingehungsbetruges, § 263 StGB
 - Vorenthalten von Sozialversicherungsabgaben, § 266a StGB
- Zivilrecht:
 - Grundsätzlich keine speziellen Haftungstatbestände, da eine natürliche Person sowohl mit dem Betriebs- als auch mit dem Privatvermögen haftet
 - **Aber:** Schulden, die deliktischen (strafrechtlichen) Charakter haben, werden nicht durch Restschuldbefreiung umfasst. Somit bleiben die Schulden auch nach Eröffnung eines Insolvenzverfahrens und der Restschuldbefreiungsphase bestehen.

Änderungen durch das Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19- Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (COVInsAG)

Insolvenzantragspflicht und
Haftung des Geschäftsführers

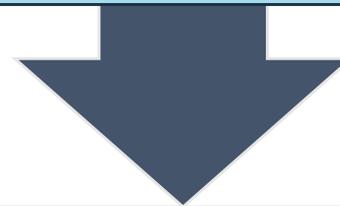
Insolvenzantragspflicht und Haftung des Geschäftsführers

Aussetzung der Insolvenzantragspflicht gem. § 15a InsO bis zum 30.09.2020, wenn Insolvenzreife nicht vor dem **31.12.2019** eingetreten ist

Widerlegbare Vermutung: der Insolvenzgrund ist durch die COVID-19-Pandemie begründet:

das Unternehmen war am 31.12.2019 nicht zahlungsunfähig

es bestehen Aussichten, die Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen



Haftung des Geschäftsführers nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit

Geschäftsführer haften grundsätzlich nicht für Zahlungen, die im ordentlichen Geschäftsgang erfolgen:

Zahlungen zur Aufrechterhaltung oder Wiederaufnahme des Geschäftsbetriebs

Zahlungen, die zur Umsetzung eines Sanierungskonzeptes dienen

Insolvenzantragspflicht entfällt, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

- Unternehmen muss am 31.12.2019 zahlungsfähig gewesen sein.
- Es muss die Aussicht bestehen, dass eine durch COVID-19 eingetretene Zahlungsunfähigkeit beseitigt werden kann.
- Problematik der Überschuldung durch das COVInsAG nicht geklärt.

Anforderung an den Nachweis

- Nachweis der Zahlungsfähigkeit zum 31.12.2019 mit Bestätigung durch insolvenz erfahrenen Experten (Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwalt)
- Nachweis fehlender Überschuldung zum 31.12.2019 mit Bestätigung durch insolvenz erfahrenen Experten (Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwalt)
- Ertrags- und Liquiditätsplanung unter Berücksichtigung der Corona-Effekte mit Plausibilitätsprüfung durch Steuerberater, Wirtschaftsprüfer usw.

Wie reagiert man auf Stundungsbitten von Kunden in der jetzigen Situation?

- Werden Kunden ohne weiteres Stundungen gewährt, besteht im Falle der späteren Zahlung und anschließenden Insolvenz des Kunden die Gefahr der Rückforderung durch den Insolvenzverwalter. Daher ist Nachweis nach COVInsAG erforderlich. Ein Schreiben an Kunden könnte so aussehen:

Einer Stundung unserer Forderungen oder Verlängerung der Zahlungsziele können wir jedoch derzeit nicht zustimmen. Vielmehr verbleibt es bei den bisherigen Zahlungszielen.

Wir können uns aber vorstellen, zu einem anderen Entschluss zu kommen, wenn die nachfolgend aufgelisteten Voraussetzungen erfüllt sind:

- Vorlage einer Bescheinigung eines in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers oder Rechtsanwalts oder einer Person mit einer vergleichbaren Qualifikation, aus der sich ergibt, dass
 - bei Ihrem Unternehmen am 31.12.2019 **keine** Zahlungsunfähigkeit gem. § 17 InsO vorlag,
 - bei Ihrem Unternehmen am 31.12.2019 **keine** Überschuldung gem. § 19 InsO vorlag und
 - Aussichten bestehen, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung zu beseitigen.
- Zustimmung beteiligter Warenkreditversicherer und/oder Factoring-Unternehmen zu einer Verlängerung der Zahlungsziele.

Kurzarbeitergeld in Zeiten der Corona-Krise

Gesetz zur befristeten krisenbedingten Verbesserung der Regelungen für das Kurzarbeitergeld
(BGBl. I. Nr. 12 S. 493 f.).

Eric Coordes

Partner | Rechtsanwalt

Fachanwalt für Insolvenzrecht | Fachanwalt für Arbeitsrecht

Begriff

- Unter Kurzarbeit wird eine vorübergehende Verkürzung der betriebsüblichen normalen Arbeitszeit aufgrund Arbeitsausfalls verstanden. Sie kann in einer anteiligen Reduzierung der Arbeitszeit bestehen.
- Vorübergehende vollständige Einstellung der Arbeit, also sogenannte „Kurzarbeit 0“ ist ebenfalls möglich.
- Der Arbeitsgeber kann lediglich aufgrund kollektiver oder einzelvertraglicher Vereinbarung Kurzarbeit anordnen. Allein durch das Direktionsrecht als Arbeitgeber gem. § 106 GewO ist die Einführung von Kurzarbeit nicht zulässig.

Voraussetzungen

- Voraussetzung für die Gewährung von Kurzarbeitergeld ist gem. §§ 169, 170 SGB III ein erheblicher Arbeitsausfall.
- Dies wird dann angenommen, wenn der erhebliche Arbeitsausfall auf wirtschaftlichen Gründen oder einem unabwendbaren Ereignis beruht, vorübergehend und nicht vermeidbar ist sowie einen bestimmten Umfang hat.

Ein Arbeitsausfall ist erheblich, wenn er:

- auf wirtschaftlichen Gründen oder einem unabwendbaren Ereignis beruht
- er vorübergehend ist
- er nicht vermeidbar ist und
- im jeweiligen Kalendermonat (Anspruchszeitraum) mindestens ein Drittel der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer/-innen von einem Entgeltausfall von jeweils mehr als 10 % ihres Bruttoentgeltes betroffen sind

Erleichterungen

- Es reicht, wenn 10 Prozent der Beschäftigten eines Betriebes von Arbeitsausfall betroffen sind, damit ein Unternehmen Kurzarbeit beantragen kann. Bislang musste mindestens ein Drittel der Beschäftigten betroffen sein.
- Sozialversicherungsbeiträge werden bei Kurzarbeit von der Bundesagentur für Arbeit vollständig erstattet.
- Kurzarbeitergeld ist auch für Beschäftigte in Zeitarbeit möglich.
- In Betrieben, in denen Vereinbarungen zu Arbeitszeitschwankungen genutzt werden, wird auf den Aufbau negativer Arbeitszeitkonten verzichtet

Diese Erleichterungen werden rückwirkend zum 1. März in Kraft treten und auch rückwirkend ausgezahlt!

Anträge

- Vollständig ausgefüllte Anzeige Kurzarbeitergeld (KUG)
- Eine Liste mit den betroffenen Arbeitnehmer*innen
- Eine Begründung, warum KUG beantragt wird (mehr als das Stichwort Corona)
- Eine Aufstellung der Arbeitszeit-Konten (bestehende Überstundenkonten, gibt es Guthaben, etc.) ggfls Negativ Anzeige erforderlich

KUG auch für Leiharbeitnehmer:

- Künftig, d. h. voraussichtlich ab März 2020, können nun auch Leiharbeitnehmer Kurzarbeitergeld beziehen
- Arbeitnehmerüberlassung ist dann anzunehmen, wenn ein Arbeitgeber (Verleiher) Arbeitnehmer (Leiharbeitnehmer) Dritten (Entleihern) zur Arbeitsleistung überlasst, diese in die Arbeitsorganisationen des Entleihers eingegliedert sind und dessen Weisungen unterliegen (vgl. § 1 Abs. 1 S. 2 AÜG). Die Arbeitnehmerüberlassung erschöpft sich also im bloßen Zurverfügungstellen geeigneter Arbeitskräfte, die der Dritte nach eigenen betrieblichen Erfordernissen in seinem Betrieb einsetzt.



Eric Coordes

Partner | Rechtsanwalt
Fachanwalt Insolvenzrecht I
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Schorlemerstraße 26 | 48143 Münster
Fon +49 251 38484-101 | Fax +49 251 38484-100
kremer@moenig-wirtschaftskanzlei.de
www.moenig-wirtschaftskanzlei.de

Die im Rahmen dieser Präsentation zur Verfügung gestellten Informationen können naturgemäß weder allumfassend noch auf die speziellen Bedürfnisse eines bestimmten Einzelfalls zugeschnitten sein. Diese Informationen stellen keine anwaltliche Beratung und keine andere Form rechtsverbindlicher Auskünfte dar. Die rechtliche Weiterentwicklung kann eine Neubewertung der hier dargestellten Informationen erforderlich machen.

Obwohl diese Präsentation mit größter Sorgfalt für Sie vorbereitet wurde, übernehmen wir keine Gewährleistung oder Garantie für Richtigkeit oder Vollständigkeit der Inhalte dieser Präsentation. Soweit gesetzlich zulässig, übernehmen wir keine Haftung für ein Tun oder Unterlassen, das Sie allein auf Informationen aus dieser Präsentation gestützt haben. Dies gilt auch dann, wenn diese Informationen ungenau oder unrichtig gewesen sein sollten.