

Stellungnahme

als Sachverständiger zur öffentlichen Anhörung am 25. Januar 2021 im Finanzausschuss des Deutschen Bundestages zum Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD zur Änderung des Einführungsgesetzes zur Abgabenordnung – Verlängerung der Steuererklärungsfrist in beratenen Fällen und der zinsfreien Karenzzeit für den Veranlagungszeitraum 2019 (BT-Drs. 19/25795), zur Formulierungshilfe für die Fraktionen der CDU/CSU und der SPD für die Verlängerung des Anfechtungsschutzes für pandemiebedingte Stundungen und zur Formulierungshilfe für einen Änderungsantrag der Fraktionen CDU/CSU und der SPD zur Verlängerung der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht

von

Prof. Dr. Lucas F. Flöther
Fachanwalt für Insolvenzrecht
als Sprecher des Gravenbrucher Kreises

I. Keine Privilegierung von öffentlichen Gläubigern durch die Hintertür!

Die Formulierungshilfe für die Fraktionen der CDU/CSU und der SPD für die Verlängerung des Anfechtungsschutzes für pandemiebedingte Stundungen ist kritisch zu betrachten, sofern sie im Wesentlichen auf eine Privilegierung von öffentlichen Gläubigern, insbesondere von Finanzbehörden und Krankenkassen, abzielt.

So haben im Zuge der Corona-Pandemie beispielsweise Finanzbehörden eine Vielzahl an Stundungen ausgesprochen und wurden auch von staatlicher Seite hierzu angehalten. Wenn nunmehr mit Hilfe der Formulierungshilfe für die Fraktionen der CDU/CSU und der SPD für die Verlängerung des Anfechtungsschutzes für pandemiebedingte Stundungen hauptsächlich versucht werden sollte, solche Stundungen – gemeint sind Zahlungen auf solche Stundungen – vor etwaigen späteren Insolvenzanfechtungen zu retten, erfolgt hiermit eine Privilegierung öffentlicher Gläubiger zu Lasten der übrigen Insolvenzgläubiger, die mit Inkrafttreten der Insolvenzordnung im Jahr 1999 endgültig abgeschafft werden sollte. Ein solche Wiedereinführung von Vorrechten durch die Hintertür ist strikt abzulehnen. Das derzeitige, jüngst durch den Gesetzgeber entschärfte Insolvenzanfechtungsrecht schafft einen angemessenen Ausgleich und sollte nicht weiter zu Lasten der nicht-institutionellen Gläubiger ausgehöhlt werden.

SPRECHER:

RA Prof. Dr. Lucas F. Flöther
Franzosenweg 20
06112 Halle
Tel +49 (0)345 21222-0
Fax +49 (0)345 21222-395

www.gravenbrucher-kreis.de
kontakt@gravenbrucher-kreis.de

AKTIVE MITGLIEDER:

RA Dr. Dirk Andres
RA Axel W. Bierbach
RA Volker Böhm
RA Stefan Denkhäus
RA Joachim Exner
RA Udo Feser
RA Prof. Dr. Lucas F. Flöther
RA Dr. Michael C. Frege
WP StB Arndt Geiwitz
RA Tobias Hoefler
RA Dr. Michael Jaffé
RA Dr. Frank Kebekus
RA Dr. Bruno M. Kübler
RA Prof. Dr. Rolf-Dieter Mönning
RA Horst Piepenburg
RA Michael Pluta
RA Dr. Jens M. Schmidt
RA Christopher Seagon
RA Dr. Sven-Holger Undritz
RA Rüdiger Wienberg

PASSIVE MITGLIEDER:

RA Prof. Dr. Siegfried Beck
RA Dr. Volker Grub
RA WP StB Ottmar Hermann
RA Dr. Wolfgang Petereit
RA Dr. Andreas Ringstmeier
RA Hans P. Runkel
WP StB Werner Schneider
RA Dr. Gerd Gustav Weiland
RA Dr. Jobst Wellensiek

Gravenbrucher Kreis e. V.
Goldsteinstraße 114
60528 Frankfurt am Main

Vereinsregister-Nummer VR 16102
Amtsgericht Frankfurt am Main

II. Aussetzung der Insolvenzantragspflicht ist in vielen Fällen nur „Beruhigungspille“. Sie löst oft nicht die Probleme, sondern verschiebt sie.

In erster Reaktion auf die wirtschaftliche Lage aufgrund der Corona-Pandemie war es im März 2020 richtig, die Insolvenzantragspflicht auszusetzen. Niemand konnte zu diesem Zeitpunkt die Situation seriös einschätzen.

Jedoch ist die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht in vielen Fällen nur eine „Beruhigungspille“. Eine weitere (uneingeschränkte) Verlängerung der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht würde die Wirtschaft in Narkose halten, allein die wirtschaftlichen Probleme verschieben und erhebliche Risiken für die Volkswirtschaft bergen.

III. Letztmalige Aussetzung der Insolvenzantragspflicht nur für kurzen Verlängerungszeitraum sowie engumgrenzten und engbestimmten Schuldnerkreis.

Deshalb sollte eine weitere Verlängerung der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht lediglich für einen engbegrenzten sowie kleinen Kreis von Schuldnern und nur für einen überschaubaren Verlängerungszeitraum letztmalig erfolgen. Die Regelung des – bereits geltenden – § 1 Abs. 3 Satz 2, 3 COVInsAG entspricht dem nicht. Sie enthält viele unbestimmte Rechtsbegriffe, wie „aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen“, „nach den Bedingungen des staatlichen Hilfsprogramms in den Kreis der Antragsberechtigten fallen“ und „offensichtlich keine Aussicht“.

Vielmehr muss in der jetzigen Situation für die krisengeschüttelten Unternehmen, insbesondere für deren Geschäftsleitung, klar und eindeutig (insbesondere ohne die Einholung umfangreicher Rechtsgutachten) ersichtlich werden, ob die Insolvenzantragspflicht für sie besteht oder ob sie ausgesetzt ist.

Viele Geschäftsleiter angeschlagener Unternehmen haben den Überblick verloren, welche Regeln für sie gelten. Es herrscht Verwirrung. Selbst unter Einbindung von Rechtsberatern bestehen oft massive Schwierigkeiten einzuschätzen, ob die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht tatsächlich greift.

Daher sind Gesetzesklarheit und gute Kommunikation der Regeln durch den Gesetzgeber erforderlich. Schließlich steht der Schutz der übrigen Teilnehmer des Wirtschaftsverkehrs vor *zahlungsunfähigen* Unternehmen in Frage.

IV. Der Wirtschaft hilft es nicht, wenn das Risiko des Eingreifens der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht auf die Geschäftsleitung des Schuldners geschoben wird.

Die Regelung des § 1 Abs. 3 COVInsAG birgt für Geschäftsleiter angeschlagener Unternehmen enorme persönliche Haftungsrisiken. Denn nur, wenn die Krise des Unternehmens pandemiebedingt ist, Antragsberechtigung für Corona-Hilfen

erwartet werden darf und dadurch eine Überlebenschance für das Unternehmen besteht, ist das Absehen von der Insolvenzantragspflicht möglich. Fehlen jedoch diese Voraussetzungen, handelt der Geschäftsleiter pflichtwidrig und macht sich zivilrechtlich – in der Regel in ganz erheblichem Umfang – haft- sowie strafbar. Die vielen unbestimmten und daher auslegungsfähigen Rechtsbegriffe sind für Geschäftsleiter (und auch deren Berater) schwer einschätzbar. Für das schuldnerische Unternehmen sowie für seine Gläubiger bietet § 1 Abs. 3 COVInsAG keine Rechtssicherheit. Ein sich vergrößernder „Flickenteppich“ an Voraussetzungen, Vermutungsregeln, Ausnahmen, Rückausnahmen und unterschiedlichen zeitlichen Geltungsbereichen der Insolvenzantragspflicht schafft Verunsicherung in der Wirtschaft. Zugleich werden die Unsicherheiten zu umfangreichen, langjährigen Streitigkeiten führen und zwar darüber, ob die Voraussetzungen zur Aussetzung der Insolvenzantragspflicht im Einzelfall überhaupt vorgelegen haben, um den Geschäftsleiter bzw. seine D&O-Versicherung in Anspruch zu nehmen.

V. Staatliche Hilfen müssen auch insolventen Unternehmen zugutekommen können, und zwar auch für Zeiträume, die vor Insolvenzantragstellung liegen.

Staatliche Hilfen, die zur Abmilderung der wirtschaftlichen Folgen der Corona-Pandemie gewährt werden, müssen allen Unternehmen zur Verfügung stehen und damit auch Unternehmen, die sich im Insolvenzverfahren – unabhängig, ob Regelinsolvenz oder Eigenverwaltung – befinden, wenn ihr Betrieb nicht eingestellt ist. Der Kreis der Berechtigten für staatliche Hilfsleistungen sollte auch solche Unternehmen umfassen, für die ein Insolvenzverfahren unvermeidlich ist und zwar auch für Zeiträume, die vor Einleitung des Insolvenzverfahrens liegen. Wenn ein Kranker in ambulanter Behandlung ein Medikament beanspruchen kann, dann sollte dem Patienten auf der Intensivstation dieses nicht verwehrt werden.

VI. Erster Schritt mit dem SanInsFoG gemacht, aber jetzt echten Corona-Schutzschirm aufspannen, um damit Finanzierungsbedarf zu reduzieren und echte Sanierungsmaßnahmen durchzuführen!

Mit § 6 COVInsAG hat der Gesetzgeber im Zuge des Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetz – SanInsFoG) den Zugang zum Schutzschirmverfahren erleichtert und damit bereits einen ersten Schritt zur Schaffung eines Corona-Schutzschirms gemacht. Das Schutzschirmverfahren hat nicht zuletzt in prominenten Fällen der jüngsten Vergangenheit bewiesen, dass es mit seinem Werkzeugkasten sämtlicher Sanierungsinstrumente angeschlagenen und von der Pandemie stark betroffenen Unternehmen effizient hilft, sich trotz massiv veränderter Rahmenbedingungen ohne das Stigma der Insolvenz nachhaltig neu aufzustellen.

Nunmehr sollte der Gesetzgeber jedoch nicht stehen bleiben, sondern die Chance nutzen, beschränkt für die Zeit der Corona-Pandemie einen echten Corona-Schutzschirm zu regeln, der in der jetzigen Krisenlage einen veritablen Mehrwert bietet.

Deshalb wird vorgeschlagen, dass die Stellung des Sachwalters flexibilisiert wird. Der Sachwalter könnte seine Rolle – auch zur Reduzierung der Verfahrenskosten – flexibel an die konkreten Bedürfnisse der Eigenverwaltung im Einzelfall anpassen.

Überdies sollte das Insolvenzgericht die Schutzfrist zur Planvorlage von drei auf bis zu sechs Monate verlängern können, wenn der Schuldner mit Zustimmung des (vorläufigen) Sachwalters die Verlängerung der Frist beantragt. Eine Verlängerung der Schutzfrist auf sechs Monate würde dem Unternehmen die erforderliche Zeit geben, die angesichts der derzeitigen schweren Krise für eine erfolgreiche Restrukturierung gebraucht wird. Nach den Erfahrungen der Praxis sind drei Monate aufgrund der aktuellen Lage dafür nicht genug. Kapitalgeber sind wegen der derzeitigen volatilen Gegebenheiten zögerlicher.

Unter dem Schutzschirmverfahren könnten sämtliche Altverbindlichkeiten – d.h. Forderungen von Gläubigern, die bis zu diesem Zeitpunkt bereits entstanden sind, wie etwa mehrmonatige Rückstände auf Mietverträge – „eingefroren“ werden. Dies stellt einen eindeutigen Vorteil des Schutzschirmverfahrens dar. So müssen Forderungen, die bis zum Antrag auf das Schutzschirmverfahren aufgelaufen sind, nicht mehr bedient werden. Damit verringert sich der Finanzierungsbedarf für die Unternehmen drastisch.

Um möglichst viele Arbeitsplätze in einem Schutzschirmverfahren erhalten zu können, sollte in dieser Verfahrensart auch nach der Inanspruchnahme einer Insolvenzgeldvorfinanzierung und auch für Arbeitnehmer während des Laufs von Kündigungsfristen Kurzarbeitergeld gewährt werden können. Aufgrund der besonderen rechtlichen Situation in einem solchen Verfahren – Kündigung und Freistellung mit der Folge, dass die Bundesagentur für Arbeit Arbeitslosengeld im Rahmen der sogenannten Gleichwohlgewährung zahlt – wird das Budget der Bundesagentur durch die hier vorgeschlagene Maßnahme unter dem Strich nicht zusätzlich belastet. Jedoch würden Unternehmenssanierungen im Schutzschirmverfahren erheblich erleichtert werden.

Auch sollte diskutiert werden, ob während der Corona-Krise die „Pflicht“ eines sogenannten Dual-Track, nämlich der zwingenden Einleitung eines Verkaufsprozesses (M&A-Prozess), bei Eintritt in das Verfahren aufgehoben werden kann. Wenn dem Unternehmensinhaber oder Gesellschafter die Angst genommen würde, dass er sein Unternehmen durch einen Verkauf verlieren könnte, würde das Schutzschirmverfahren als effizienter Sanierungsweg weiter an Attraktivität gewinnen.

Über den Gravenbrucher Kreis

Im Gravenbrucher Kreis sind seit 1986 Vertreter führender Insolvenzkanzleien Deutschlands zusammengeschlossen, die sich durch umfassende Erfahrung und Kompetenz im Bereich überregionaler Restrukturierungs- und Insolvenzverfahren auszeichnen. Die Mitglieder verpflichten sich zur Einhaltung höchster Qualitäts- und Leistungsstandards, die sie durch das exklusive, von unabhängigen Auditoren geprüfte Zertifikat InsO Excellence nachweisen. Der Kreis hat aktuell 29 Mitglieder (davon 20 aktive und neun passive). Sprecher des Gravenbrucher Kreises ist seit März 2015 Prof. Dr. Lucas F. Flöther.

Seit seiner Gründung sieht sich der Gravenbrucher Kreis gefordert, das Restrukturierungs- und Insolvenzrecht sowie angrenzende Rechtsgebiete aus Sicht der Praxis fortzuentwickeln. Darüber hinaus bringt der Gravenbrucher Kreis seine Erfahrung in grenzüberschreitenden Konzerninsolvenzen ein und beteiligt sich an der Fortentwicklung internationaler Standards und Regeln im Bereich der Restrukturierung.

Der interdisziplinäre Erfahrungsaustausch und die gemeinsamen Diskussionen innerhalb des Gravenbrucher Kreises führen zu profunden Einschätzungen und fachkundigen Stellungnahmen. Diese genießen in der nationalen und internationalen Fachwelt des Restrukturierungs- und Insolvenzrechts hohe Anerkennung und finden in Gesetzgebungsverfahren Gehör.

www.gravenbrucher-kreis.de

Frankfurt am Main, den 22. Januar 2021