

Anwendungshilfe

Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, In- solvenz- und Strafverfahrensrecht

Leistungsverweigerungsrecht bei Dauerschuldverhältnissen,
Einschränkung des Insolvenzanfechtungsrechts

Berlin, 30. März 2020

Inhalt

Einleitung	3
1 Leistungsverweigerungsrecht (Art. 240 EGBGB)	4
1.1 Versorgungsverträge als wesentliche Dauerschuldverhältnisse	5
1.2 Zeitliche Beschränkung und Befristung des Anwendungsbereiches	5
1.3 Verbraucher und Kleinstunternehmen als geschützte Kundengruppe	6
1.4 Kausalität zwischen COVID-19-Pandemie und Liquiditätsengpass	7
1.5 Darlegung der gesetzlichen Voraussetzungen durch den Kunden	9
Formulierungsbeispiel für eine Eigenerklärung (Verbraucher)	10
Formulierungsbeispiel für eine Eigenerklärung (Kleinstunternehmer)	12
1.6 Folgen für die Dauer des Leistungsverweigerungsrechtes	13
Formulierungsbeispiel Ablehnungsschreiben	14
1.7 Unzumutbarkeit für das Versorgungsunternehmen	14
1.8 Liefersperre in Zeiten der COVID-19-Pandemie	15
2 Erleichterungen für Versorgungsunternehmen und Netzbetreiber im Insolvenzrecht (§ 1 COVInsAG)	16
2.1 Aussetzung Insolvenzantragspflicht	16
2.2 Einschränkungen im Insolvenzanfechtungsrecht	16

Einleitung

Nach einem nur einwöchigen Gesetzgebungsverfahren ist das „Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht“ im [Bundesgesetzblatt am 27. März 2020](#) (S. 569) veröffentlicht worden. Das Artikelgesetz enthält in Art. 5 ein Zahlungsmoratorium für bestehende Dauerschuldverhältnisse, das zum 1. April 2020 in Kraft tritt zugunsten von Verbrauchern und Kleinstunternehmen. Danach können Privathaushalte und Kleinstunternehmen, die Zahlung auf Strom-, Gas- und Fernwärmelieferungen für längstens drei Monate aussetzen, wenn die Zahlungsschwierigkeiten auf die Umstände der Corona-Krise zurückzuführen sind. Das Leistungsverweigerungsrecht gilt ausdrücklich nicht für mittlere und große Gewerbe- und Industriebetriebe, das heißt gegenüber dieser Kundengruppe finden die vertrags- und zivilrechtlichen Kündigungs- und Zurückbehaltungsrechte im Falle des Zahlungsverzuges uneingeschränkt Anwendung.

Weiterhin erfolgt mit Art. 1 des Gesetzespaketes die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht bis zum 30. September 2020 für Unternehmen mit Zahlungsschwierigkeiten. Im Zuge dessen wurde auch das Insolvenzanfechtungsrecht erheblich eingeschränkt, damit in einem späteren Insolvenzverfahren der Insolvenzverwalter Zahlungen, die während dieses Zeitraums auf Energie- und Wasserlieferungen geleistet worden sind, nicht anfechten kann. Danach sind neben der kongruenten Deckung (vertragsgemäße Zahlung) auch bestimmte inkongruente Deckungen, wie beispielweise Zahlungserleichterungen (Ratenzahlung, Stundung) und Leistungen an Erfüllung statt oder erfüllungshalber sowie Zahlungen durch einen Dritten auf Anweisung des Schuldners ausdrücklich insolvenzfest. Die insolvenzrechtlichen Regelungen treten rückwirkend zum 1. März 2020 in Kraft.

Ziel des Maßnahmenpaketes ist es, die Fortführung von Unternehmen zu ermöglichen und zu erleichtern, die infolge der COVID-19-Pandemie insolvent geworden sind oder wirtschaftliche Schwierigkeiten haben. Den betroffenen Unternehmen und ihren organschaftlichen Vertretern soll Zeit gegeben werden, um die notwendigen Vorkehrungen zur Beseitigung der Insolvenzreife zu treffen, insbesondere um zu diesem Zwecke staatliche Hilfen in Anspruch zu nehmen oder Finanzierungs- oder Sanierungsarrangements mit Gläubigern und Kapitalgebern zu treffen. Für Verbraucher und Kleinstunternehmen soll sichergestellt werden, dass sie insbesondere von Leistungen der Daseinsvorsorge wie beispielsweise Strom, Gas, Wärme oder Trinkwasser nicht abgeschnitten werden, wenn sie ihren Zahlungspflichten aufgrund von Umständen, die auf die COVID-19-Pandemie zurückzuführen sind, nicht nachkommen können.

Die vorliegende **BDEW-Anwendungshilfe** gibt rechtliche und praktische Hinweise zur Umsetzung der besonderen und nur befristet geltenden gesetzlichen Ausnahmeregelungen zum Zivil- und Insolvenzrecht.

Am **Donnerstag 2. April 2020, 11.00 Uhr** bietet der BDEW für seine Mitgliedsunternehmen kurzfristig ein kostenloses **Webinar** zu dem Thema an. Einzelheiten hierzu finden Sie auf der BDEW-Internetseite unter <https://www.bdew.de/plus/webinar/>

1 Leistungsverweigerungsrecht (Art. 240 EGBGB)

Der mit Art. 5 des Gesetzespaketes neugeschaffene Art. 240, § 1 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB) beinhaltet ein sogenanntes vertragsrechtliches Moratorium, wonach Verbrauchern und Kleinstunternehmen bei bestehenden wesentlichen Dauerschuldverhältnissen ein **temporäres Leistungsverweigerungsrecht** zusteht, wenn die Zahlungsschwierigkeiten auf die wirtschaftlichen Umstände der COVID-19-Pandemie zurückzuführen sind. Voraussetzung ist, dass das Kleinstunternehmen die Leistung nicht erbringen kann oder die Erbringung der Leistung ohne Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlagen ihres Erwerbsbetriebs nicht möglich ist. Bei Verbrauchern gilt dies in Bezug auf Verbraucherverträge, wenn ihnen die Entgeltleistung nicht möglich wäre, ohne ihren Lebensunterhalt oder den Lebensunterhalt ihrer unterhaltsberechtigten Angehörigen zu gefährden.

Die Geltendmachung des Leistungsverweigerungsrechts durch Verbraucher oder Kleinstunternehmen führt im Ergebnis dazu, dass die Versorgungsunternehmen für den genannten Zeitraum in Vorleistung treten müssen und gezwungen sind, die fälligen Forderungen zu stunden. **Die gesetzliche Regelung begründet jedoch keinesfalls einen Anspruch auf kostenlose Belieferung für die nächsten drei Monate!** Nach Ablauf der Frist zum 30. Juni 2020 ist die gestundete Forderung vielmehr wieder fällig und der Kunde ist zum Ausgleich der aufgelaufenen Zahlungsansprüche verpflichtet. Da während des Stundungszeitraumes die Forderung nicht fällig ist und damit kein Zahlungsverzug besteht, können allerdings keine Verzugszinsen oder Verzugschäden nach § 288 BGB berechnet werden. Zudem trägt das Versorgungsunternehmen neben den Kosten der Vorfinanzierung das volle Zahlungsausfallrisiko für den Fall, dass der Liquiditätsengpass des Kunden nach der Krise nicht überwunden werden kann und ein Insolvenzantrag gestellt wird oder im Falle von natürlichen Personen ein Antrag auf Verbraucherinsolvenz und Restschuldbefreiung gestellt wird.



Praxistipp: Abschlagreduzierung statt Stundung anbieten

Statt einer Stundung ist vielen Kunden bereits mit einer Reduzierung der Abschlagzahlungen geholfen. Insbesondere wenn sich der laufende Energieverbrauch wegen Einschränkungen des Gewerbe- oder Produktionsbetriebes verringert hat. In diesen Fällen empfiehlt es sich, dem Kunden eine kurzfristige Anpassung der Abschlagshöhe an den tatsächlichen Verbrauch anzubieten. Soweit offene Forderungen aus Jahresabrechnungen vorliegen, bieten sich eine Ratenzahlungsvereinbarung statt einer Stundung an.

Abschlagreduzierung und Ratenzahlungsvereinbarung haben für den Kunden im Gegensatz zur Stundung auch den Vorteil, dass am Ende des Stundungszeitraumes keine erhebliche Nachzahlung fällig wird, die dann wiederum zu Zahlungsschwierigkeiten führen kann.

1.1 Versorgungsverträge als wesentliche Dauerschuldverhältnisse

Wesentliche Dauerschuldverhältnisse sind solche, die zur Eindeckung mit Leistungen der **angemessenen Daseinsvorsorge** erforderlich sind oder bei Kleinunternehmen zur Eindeckung mit Leistungen zur angemessenen Fortsetzung des Gewerbebetriebes erforderlich sind. Zu den wesentlichen Dauerschuldverhältnissen zählen laut der Gesetzesbegründung insbesondere Verträge über die Lieferung von Strom, Gas und Wärme und, soweit zivilrechtlich geregelt, auch Verträge über die Wasserver- und -entsorgung.

Das heißt, die Regelung ist nicht anwendbar auf öffentlich-rechtliche Versorgungsverhältnisse auf Grundlage einer Anschluss- und Gebührensatzung. Ebenso wenig gilt das Leistungsverweigerungsrecht für die Pflicht der EEG-Umlageschuldner nach dem EEG 2017, Strommengen an den zuständigen Netzbetreiber zu den Endabrechnungsterminen zu melden und die EEG-Umlage darauf zu zahlen. Hierzu gehören Stromlieferanten, Stromkunden für die Strommengen, die der besonderen Ausgleichsregelung nach dem EEG 2017 unterliegen, sowie Eigenzeuger und Eigenversorger. Hier fehlt es an dem für das Moratorium notwendigen wesentlichen Dauerschuldverhältnis. Die Kündigungsbeschränkungen für Miet- und Pachtverhältnisse (Art. 240 § 2 Abs. 3 EGBGB) beziehen sich nicht etwa auf die Pacht von Sachen wie bspw. PV-Erzeugungsanlagen, sondern lediglich auf Grundstückspachtverhältnisse.

Netznutzungsverträge fallen ebenfalls nicht unter das Moratorium, weil sie typischerweise zwischen Netzbetreiber und Lieferant bzw. Großabnehmer abgeschlossen werden, die weder Verbraucher noch Kleinunternehmer darstellen (vgl. 1.3). Das heißt, Strom- und Gasnetzbetreiber sind in der Durchsetzung von Netznutzungsentgelten nicht eingeschränkt und können sich auf ihre Rechte aus den Netznutzungsverträgen (§§ 11, 13 Abs. 5 Netznutzungsvertrag, § 14 Lieferantenrahmenvertrag Gas) zur Umstellung auf Vorauszahlung und Kündigung stützen.

1.2 Zeitliche Beschränkung und Befristung des Anwendungsbereiches

Das Leistungsverweigerungsrecht gilt nur in Bezug auf Lieferverträge, die vor dem 8. März 2020 geschlossen wurden. Für Verträge, die nach diesem Zeitpunkt geschlossen wurden, gelten die vertraglichen Kündigungs- und Zurückbehaltungsrechte des Versorgungsunternehmens uneingeschränkt. Die Regelung ist zunächst auf **drei Monate bis zum 30. Juni 2020** befristet. Bei Bedarf kann die Bundesregierung die Regelung per Rechtsverordnung um weitere drei Monate bis zum 30. September 2020 verlängern, wenn zu erwarten ist, dass das soziale Leben, die wirtschaftliche Tätigkeit einer Vielzahl von Unternehmen oder die Erwerbstätigkeit einer Vielzahl von Menschen durch die COVID-19-Pandemie weiterhin in erheblichem Maße beeinträchtigt bleibt. Eine weitere Verlängerung bedürfte der Zustimmung des Bundestages (Art. 240, § 4).

Lieferverträge, die nach dem 8. März 2020 abgeschlossen wurden oder neu abgeschlossen werden, unterliegen nicht dem Zahlungsmoratorium. Das heißt, die Weiterbelieferung bzw. der Neuabschluss eines Vertrages kann von Vorauszahlungen oder Hinterlegung von Sicherheiten abhängig gemacht werden, soweit entsprechende vertragliche Regelungen bestehen bzw. vereinbart werden.

1.3 Verbraucher und Kleinstunternehmen als geschützte Kundengruppe

Als **Verbraucher** gilt jede natürliche Person, die einen Versorgungsvertrag abschließt, der überwiegend zu privaten Verbrauchszwecken dient und nicht einer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann (§ 13 BGB). Verbraucherverträge sind definiert als Verträge zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher (§ 310 BGB). Betroffen sind damit sämtliche Versorgungsverträge, die zur Belieferung von Privathaushalten dienen bzw. überwiegend für private Zwecke genutzt werden.

Zur Definition des **Kleinstunternehmens** nimmt das Gesetz Bezug auf die europarechtliche Empfehlung¹ der Definition von Kleinstunternehmen sowie von kleinen und mittleren Unternehmen. Unter den Begriff des Kleinstunternehmens fallen danach Unternehmen mit bis zu 9 Beschäftigten und einem Jahresumsatz von bis zu 2 Millionen EUR. Diese Kleinbetriebe, wie beispielweise kleinere Gaststätten, Einzelhändler, Handwerksbetriebe oder Freiberufler, sind neben den Verbrauchern vom Schutzbereich des Moratoriums erfasst.

Die **Mitarbeiterzahl** wird nach der Zahl der Jahresarbeitseinheiten (JAE) berechnet, d. h. der Zahl der Personen, die in dem betroffenen Unternehmen oder auf Rechnung dieses Unternehmens während des gesamten Berichtsjahres einer Vollzeitbeschäftigung nachgegangen sind. Für die Arbeit von Personen, die nicht das ganze Jahr gearbeitet haben oder die im Rahmen einer Teilzeitregelung tätig waren, und für Saisonarbeit wird der jeweilige Bruchteil an JAE gezählt. In die Mitarbeiterzahl gehen ein:

- a) Lohn- und Gehaltsempfänger;
- b) für das Unternehmen tätige Personen, die in einem Unterordnungsverhältnis zu diesem stehen und nach nationalem Recht Arbeitnehmern gleichgestellt sind;
- c) mitarbeitende Eigentümer;
- d) Teilhaber, die eine regelmäßige Tätigkeit in dem Unternehmen ausüben und finanzielle Vorteile aus dem Unternehmen ziehen.

Auszubildende oder in der beruflichen Ausbildung stehende Personen, die einen Lehr- bzw. Berufsausbildungsvertrag haben, sind in der Mitarbeiterzahl nicht berücksichtigt. Die Dauer des Mutterschafts- bzw. Elternurlaubs wird nicht mitgerechnet.²

Demgegenüber gilt für **mittlere und große Gewerbe- und Industriekunden**, die nicht unter die genannte Definition des Kleinstunternehmens fallen, das Moratorium ausdrücklich nicht. Vielmehr können hier die vertraglichen Rechte in vollem Umfang vom Versorgungsunternehmen geltend gemacht werden. Das heißt, Unternehmen mit zehn oder mehr Beschäftigten oder mit einem Jahresumsatz von mehr als 2 Millionen EUR können sich nicht auf das Leis-

¹ Empfehlung 2003/361/EG der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36),

² Artikel 5 der Empfehlung 2003/361/EG der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36),

tungsverweigerungsrecht berufen. In diesen Fällen ist ein angemessenes und verhältnismäßiges Forderungsmanagement zur Vermeidung erheblicher Forderungsausfälle weiterhin rechtlich möglich und nötig. Hierzu gehörten insbesondere:

- Umstellung auf Vorauszahlungen, sofern die vertraglichen Voraussetzungen erfüllt sind
- Mahnung fälliger Forderungen ggf. mit Androhung der Versorgungsunterbrechung bis hin zur außerordentlichen Vertragskündigung
- ggf. Stundungen und Ratenzahlungsvereinbarungen für rückständige Forderungen
- ggf. Drittsicherheiten (z. B. Übernahme von Ausfallbürgschaften durch staatliche Institutionen oder Bürgschaftsbanken, wie beispielsweise der KfW)
- ggf. Teilnahme an Sanierungsvereinbarungen
- als ultima ratio außerordentliche Kündigung des Liefervertrages auf Grundlage der vereinbarten Vertragsbedingungen (AGB)

1.4 Kausalität zwischen COVID-19-Pandemie und Liquiditätsengpass

Schließlich muss der Liquiditätsengpass des Kunden infolge von Umständen, die auf die COVID-19-Pandemie zurückzuführen sind, eingetreten sein.

Für Verbraucher besteht das Leistungsverweigerungsrecht, wenn die Erbringung der Leistung ohne Gefährdung seines angemessenen Lebensunterhalts nicht möglich wäre. Eine Gefährdung des Lebensunterhaltes wird zu bejahen sein, wenn das verfügbare Einkommen die Pfändungsfreigrenzen unterschreitet (§§ 850c, 850f ZPO) und kein anderweites Vermögen zur Verfügung steht.

Für Kleinunternehmen sieht das Gesetz einen Liquiditätsengpass vor, wenn

1. das Unternehmen die Leistung nicht erbringen kann oder
2. dem Unternehmen die Erbringung der Leistung ohne Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlagen seines Erwerbsbetriebs nicht möglich wäre.

Während die erste Alternative die Zahlungsunfähigkeit nach der Insolvenzordnung (InsO) zugrunde legt, ist die zweite Alternative weniger scharf konturiert. Eine Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlagen des Erwerbsbetriebes dürften dann eintreten, wenn mit dem Liquiditätsabfluss die Zahlungsunfähigkeit droht und andere wesentliche Verbindlichkeiten des Betriebes nicht mehr erfüllt werden können. Im Ergebnis wäre damit schon eine drohende Zahlungsunfähigkeit nach der InsO ein hinreichender Grund für das Leistungsverweigerungsrecht. Im Zweifel wäre die drohende Zahlungsunfähigkeit durch eine Liquiditätsbilanz des Unternehmens zu belegen.

Die Kausalität zwischen COVID-19-Pandemie und Liquiditätsengpass wird in der Regel bei denjenigen Unternehmen zu bejahen sein, die aufgrund einer **behördlichen Anordnung** den Betrieb unterbrechen müssen. Dies betrifft insbesondere Freizeit- und Kultureinrichtungen, Kinderbetreuungseinrichtungen, Gastronomie- und Beherbergungsbetriebe sowie Einzelhan-

delsgeschäfte. Einzelheiten zu den betroffenen Gewerbebetrieben finden sich in den landesrechtlich verabschiedeten Verordnungen bzw. Erlassen.³ Ebenso können Kleinstunternehmen, die den Betrieb zwar fortführen können, aber **erhebliche Umsatzeinbrüche** erleben, in eine wirtschaftliche Notlage geraten, die auf Umstände der COVID-19-Pandemie zurückzuführen ist. Hier bedarf es einer konkreten Darlegung des Unternehmers zu den wirtschaftlichen Umständen, um eine Beurteilung im Einzelfall zu ermöglichen.

Insbesondere Kunden, die **vor dem 8. März 2020 rückständige Forderungen** haben entstehen lassen und bereits Mahnungen und ggf. schon Kündigungsandrohungen erhalten haben, dürfte es schwerfallen, nachzuweisen, dass der Liquiditätsengpass auf Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht. In diesen Fällen liegt zumindest der Anscheinsbeweis vor, dass die Zahlungsunfähigkeit nicht auf die COVID-19-Pandemie zurückzuführen ist, sondern auf einem wirtschaftlich nicht tragfähigen Geschäftsmodell beruht oder anderen wirtschaftlichen Gründen bzw. Einflüssen eine maßgebliche Rolle spielen. Zur Widerlegung des Anscheinsbeweises bedarf es dann einer weitergehenden Begründung durch den Kunden, welche Umstände tatsächlich den Liquiditätsengpass ausgelöst haben und worauf der bisherige Zahlungsverzug zurückzuführen ist. Ob in diesen Fällen dann ein Leistungsverweigerungsrecht besteht, wird für den jeweiligen Einzelfall zu entscheiden sein.

Für Unternehmen, bei denen am 31. Dezember 2019 Zahlungsunfähig vorlag, gilt darüber hinaus die gesetzliche Vermutung, dass die Insolvenzreife nicht auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht und keine Aussichten darauf bestehen, eine bestehende Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen (§ 1 COVInsAG). Das heißt, Kleinstunternehmen, die schon im letzten Jahr zahlungsauffällig waren und noch einen **Zahlungsrückstand aus 2019** vor sich herschieben, werden sich im Regelfall nicht auf das Leistungsverweigerungsrecht berufen können. Für diese Unternehmen ist zudem die Insolvenzantragspflicht nicht ausgesetzt, mit der Folge, dass erhebliche Insolvenzanfechtungsrisiken drohen, da für diese Unternehmen die Einschränkungen der Insolvenzanfechtung nicht gelten (vgl. Ziff 2).

Das Leistungsverweigerungsrecht steht dem Kunden nur zu, solange er wegen der COVID-19-Pandemie an seiner Leistungserbringung gehindert ist. Das heißt, wenn bereits vor Ablauf der 3-Monats-Frist der Geschäftsbetrieb wieder aufgenommen werden kann und Zahlungseingänge vorliegen, ist die Zahlung an den Lieferanten wieder aufzunehmen. Das Gleiche gilt, wenn der Liquiditätsengpass durch andere Maßnahmen insbesondere durch Überbrückungskredite oder Soforthilfe überwunden wurde und damit die Zahlungsfähigkeit wiederhergestellt wurde.

³ In der Berliner Verordnung (§2 Sars-CoV-2-Eindämmungsmaßnahmenverordnung) sind das beispielsweise: Tanzlustbarkeiten, Messen, Ausstellungen, Spezialmärkte, Spielhallen, Spielbanken, Wettvermittlungsstellen sowie Vergnügungsstätten, Kinos, Theater, Konzerthäuser, Museen und im Dienstleistungsgewerbe Friseure, Kosmetikstudios, Massagepraxen, Tattoo-Studios

1.5 Darlegung der gesetzlichen Voraussetzungen durch den Kunden

Das Gesetz begründet **keine automatische Stundung** der Zahlungspflicht, sondern der Vertragspartner muss sich auf das Leistungsverweigerungsrecht ausdrücklich berufen und das Vorliegen der Voraussetzungen darlegen. In der Gesetzesbegründung wird dies mit folgenden Worten klargestellt (S. 35): *„Das Leistungsverweigerungsrecht muss einredeweise geltend gemacht werden. Der Schuldner, der wegen der COVID-19-Pandemie nicht leisten kann, muss sich also ausdrücklich auf das Leistungsverweigerungsrecht berufen und grundsätzlich auch belegen, dass er gerade wegen der COVID-19-Pandemie nicht leisten kann. In der Praxis wird dies insbesondere dann von Bedeutung sein, wenn der Gläubiger anzweifelt, dass dem Schuldner gerade seine Leistungserbringung wegen der COVID-19-Pandemie nicht möglich ist.“*

Das Versorgungsunternehmen ist daher nicht verpflichtet bei Zahlungsverzug automatisch eine Stundung der Forderung vorzunehmen oder proaktiv nach den Gründen des Zahlungsrückstandes nachzufragen. Ebenso wenig besteht eine gesetzliche Verpflichtung, die Kunden über die Möglichkeiten des Leistungsverweigerungsrechtes zu informieren. Es liegt daher im Ermessen des jeweiligen Versorgungsunternehmens, ob und wie in den Mahnschreiben entsprechende Hinweise⁴ aufgenommen werden. Das heißt, solange sich ein Verbraucher oder ein Kleinunternehmen nicht ausdrücklich auf das Leistungsverweigerungsrecht - sei es im Vorfeld oder aufgrund einer Mahnung - beruft, läuft im Falle eines Zahlungsverzuges das reguläre Mahn- und Inkassoverfahren des Versorgungsunternehmens ab.

Zur Vereinfachung des Verfahrens empfiehlt es sich, für diejenigen Kunden, die sich telefonisch oder schriftlich auf das Leistungsverweigerungsrecht berufen, einen **Vordruck für eine Eigenerklärung** vorzuhalten. Damit wird erreicht, dass nur die Informationen, die für die Beurteilung der Tatbestandsvoraussetzungen erforderlich sind, erteilt werden und das Versorgungsunternehmen nicht mit überflüssigen Erklärungen oder Bescheinigungen überflutet wird.

Unter **datenschutzrechtlichen Gesichtspunkten** ist das Versorgungsunternehmen berechtigt, diejenigen Informationen abzufragen, die zur Klärung der gesetzlichen Voraussetzungen des Leistungsverweigerungsrechtes erforderlich sind. Mit der Eigenerklärung versichert der Kunde die Richtigkeit der Angaben.

Das Verlangen nach Abgabe einer strafbewehrten eidesstattlichen Versicherung ist demgegenüber nicht zulässig, da nach der gesetzlichen Regelung die tatbestandlichen Voraussetzungen vom Kunden nur zu belegen und nicht glaubhaft zu machen sind.

⁴ Beispielsweise: „Sollte es Ihnen aufgrund der COVID-19-Pandemie nicht möglich sein, Ihre Zahlungspflichten zu erfüllen, nehmen Sie bitte Kontakt mit uns auf“

**Formulierungsbeispiel für eine Eigenerklärung (Verbraucher)**

Bedingt durch eine erhebliche persönliche Betroffenheit infolge der negativen wirtschaftlichen Auswirkungen der Corona-Krise mache ich von meinem gesetzlichen Recht auf eine zeitlich beschränkte Zahlungsaussetzung (Leistungsverweigerungsrecht) gemäß Artikel 240 i.V.m. § 1 EGBGB (Moratorium) Gebrauch.

Mir ist bewusst, dass mit Erhebung der Einrede der Zahlungsaussetzung die Zahlungspflichten bestehen bleiben, d.h. die offenen Beträge sind nach Ablauf des Moratoriums vollständig von mir zu bezahlen. Das Recht zur Zahlungsaussetzung besteht ausschließlich zeitlich beschränkt und auch nur dann, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für das Moratorium erfüllt sind.

Persönliche Daten

Name:

Vorname:

Geburtsdatum:

Straße:

PLZ, Ort:

Telefon:

Vertragskontonummer/Zählernummer:

Datum Vertragsabschluss:

Zählerstand und Datum:

Die Zahlungsaussetzung bezieht sich auf:

- Abschlagzahlungen Nachzahlung aus Jahresverbrauchsrechnung

für den Monat/Zeitraum:

- einzelnen Monat _____ oder

- 01.04.-30.06.2020

Ich versichere, dass meine aktuellen Zahlungsschwierigkeiten ausschließlich auf Umstände der COVID-19-Pandemie zurückzuführen sind. Folgende Umstände liegen bei mir vor (kurze Beschreibung):

Ich versichere, dass die Zahlungen nicht erbracht werden können, ohne den eigenen angemessenen Lebensunterhalt oder den angemessenen Lebensunterhalt meiner unterhaltsberechtigten Angehörigen zu gefährden.

Ich verpflichte mich, bei nachträglichem Entfall einer Voraussetzung zur Geltendmachung des Rechts auf eine zeitlich befristete Zahlungsaussetzung innerhalb des oben genannten Monats/Zeitraums [EVU] hierüber unverzüglich zu informieren und die Zahlung wieder aufzunehmen.

Hinweis: *Unabhängig vom zeitlich beschränkten Leistungsverweigerungsrecht besteht die Möglichkeit, staatliche Unterstützungsleistungen zu beantragen.*

Stellt sich heraus, dass die vorstehenden Zusicherungen falsch sind, behält sich [EVU] rechtliche Schritte vor.

Datum, _____

Ort, _____

[Unterschrift Verbraucher]

Datenschutzhinweis: *[EVU] verarbeitet als Verantwortliche Ihre personenbezogenen Daten bei Geltendmachung des Rechts auf eine zeitlich beschränkte Zahlungsaussetzung gemäß Artikel 240 i. V. m. § 1 EGBGB zur Bearbeitung Ihrer Einrede sowie der betroffenen Zahlung im Rahmen des bestehenden Vertragsverhältnisses mit Ihnen (Art. 6 Abs. 1 lit. b DS-GVO) bzw. Ihrem Unternehmen (Art. 6 Abs. 1 lit. f DS-GVO). Im Übrigen gelten unsere „Allgemeine Datenschutzhinweise der EVU“.*



Formulierungsbeispiel für eine Eigenerklärung (Kleinstunternehmer)

Bedingt durch eine erhebliche betriebliche Betroffenheit infolge der konkreten negativen wirtschaftlichen Auswirkungen der Corona-Krise mache ich von dem gesetzlichen Recht auf eine zeitlich beschränkte Zahlungsaussetzung (Leistungsverweigerungsrecht) gemäß Artikel 240 i.V.m. § 1 EGBGB (Moratorium) Gebrauch.

Mir ist bewusst, dass mit Erhebung der Einrede der Zahlungsaussetzung die Zahlungspflichten bestehen bleiben, d.h. die offenen Beträge sind nach Ablauf des Moratoriums vollständig von mir zu bezahlen. Das Recht zur Zahlungsaussetzung besteht ausschließlich zeitlich beschränkt und auch nur dann, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für das Moratorium erfüllt sind.

Angaben zur Firma

Firma:

Geschäftsführung:

Geschäftssitz:

Handelsregister und Handelsregisternummer:

Anzahl der Beschäftigten (nach Jahresarbeitseinheiten)*:

Jahresumsatz 2019 in €*:

Telefon:

Vertragskontonummer und Datum Vertragsabschluss:

Zählerstand und Datum:

Soforthilfe oder ein KfW-Kredit wurde beantragt (ja/nein)

Die Zahlungsaussetzung bezieht sich auf:

- Abschlagzahlungen Nachzahlung aus Jahresverbrauchsrechnung

für den Monat/Zeitraum:

- einzelnen Monat _____ oder

- 01.04.-30.06.2020

**Angaben entsprechend Empfehlung 2003/361/EG der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36)*

Ich versichere, dass die aktuellen Zahlungsschwierigkeiten ausschließlich auf Umstände der COVID-19-Pandemie zurückzuführen sind. Folgende Umstände liegen bei dem Gewerbebetrieb vor (kurze Beschreibung):

Ich versichere, dass die Zahlungen nicht erbracht werden können bzw. die Erbringung der Zahlung ohne Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlagen des Erwerbsbetriebs nicht möglich ist.

Ich verpflichte mich, bei nachträglichem Entfall einer Voraussetzung zur Geltendmachung des Rechts auf eine zeitlich befristete Zahlungsaussetzung innerhalb des oben genannten Monats/Zeitraums [EVU] hierüber unverzüglich zu informieren und die Zahlung wieder aufzunehmen.

Hinweis: Bitte überprüfen Sie, ob Möglichkeiten zu staatlichen Unterstützungsleistungen zu Überwindung der vorübergehenden Zahlungsschwierigkeiten bestehen.

Stellt sich heraus, dass die vorstehenden Zusicherungen falsch sind, behält sich [EVU] rechtliche Schritte vor.

Datum, _____

Ort, _____

{Unterschrift [Geschäftsführung Kleinstunternehmer inkl. Firmenstempel]}

Datenschutzhinweis: [EVU] verarbeitet als Verantwortliche Ihre personenbezogenen Daten bei Geltendmachung des Rechts auf eine zeitlich beschränkte Zahlungsaussetzung gemäß Artikel 240 i.V.m. § 1 EGBGB zur Bearbeitung Ihrer Einrede sowie der betroffenen Zahlung im Rahmen des bestehenden Vertragsverhältnisses mit Ihnen (Art. 6 Abs. 1 lit. b DS-GVO) bzw. Ihrem Unternehmen (Art. 6 Abs. 1 lit. f DS-GVO). Im Übrigen gelten unsere „Allgemeine Datenschutzhinweise der EVU“.

1.6 Folgen für die Dauer des Leistungsverweigerungsrechtes

Wenn die Voraussetzungen für das Leistungsverweigerungsrecht vorliegen, ist der Kunde für die Dauer der Stundung von seiner Zahlungspflicht befreit und es besteht kein Zahlungsverzug. Das heißt, es können weder Verzugsschäden noch Verzugszinsen (288 BGB) für diese Zeit geltend gemacht werden, noch darf der Kunde durch Mahnungen oder ggf. Sperrankündigungen zur Zahlung aufgefordert werden. Ebenso wenig ist die Einschaltung eines Inkassodienstleisters zulässig und der Kunde wäre nicht zur Kostenübernahme verpflichtet.

Nach Ablauf der Stundung, spätestens zum 30. Juni 2020 kann der gesamte aufgelaufene Betrag geltend gemacht werden. Inwieweit für diesen Betrag später Ratenzahlungsvereinbarungen angeboten werden, liegt im Ermessen des jeweiligen Versorgungsunternehmens. Zur Durchsetzung des fälligen Gesamtbetrages stehen dem Versorgungsunternehmen dann wieder die vertraglichen Zurückbehaltungs- und Kündigungsrechte in vollem Umfang zur Verfügung.

Soweit die Voraussetzungen für das Leistungsverweigerungsrecht nicht vorliegen, kann das Versorgungsunternehmen die Zahlungsaussetzung mit einem begründeten Ablehnungsschreiben zurückweisen und fristgemäße Zahlung der fälligen Forderungen verlangen.



Formulierungsbeispiel Ablehnungsschreiben [Kleinstunternehmen]

Sehr geehrte Damen und Herren,

leider können wir Ihnen keine zeitlich beschränkte Zahlungsaussetzung gewähren, da die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Leistungsverweigerungsrechts nach Art 240 § 1 EGBGB nicht vorliegen.

- Ihren Angaben zufolge stellt der Gewerbebetrieb kein Kleinstunternehmen im Sinne der o.g. Vorschrift da, weil... [Mitarbeiteranzahl oder Jahresumsatz zu hoch].*

und /oder

- Unter Berücksichtigung Ihrer Angaben ist nicht nachvollziehbar, dass der vorliegende Liquiditätsengpass Ihres Unternehmens auf Umstände der COVID-19-Pandemie zurückzuführen ist, weil...*

Wir bitten Sie um Verständnis und stehen für Rückfragen unter der Rufnummer [...] gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

1.7 Unzumutbarkeit für das Versorgungsunternehmen

Soweit die Voraussetzungen des Leistungsverweigerungsrechtes zugunsten des Kunden vorliegen, ist die Verweigerung zeitlich beschränkter Zahlungsaussetzung nur noch im Ausnahmefall möglich, wenn nämlich dem Versorgungsunternehmen die Fortbelieferung im Einzelfall unzumutbar ist. Nach dem Wortlaut des Gesetzes (Art 240 § 1 Abs. 3 EGBGB) ist dass der Fall, soweit die Nichterbringung der Leistung die wirtschaftliche Grundlage des Unternehmens gefährden würde.

Nach welchen Maßstäben eine Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlagen zu beurteilen ist, wird im Gesetz nicht geregelt. In der Gesetzesbegründung wird lediglich ausgeführt, dass in den Fällen, in denen ein Leistungsaufschub aus Sicht des Gläubigers zu Ergebnissen führt, die so unzumutbar sind, wie es die Leistungserbringung für den Schuldner wäre, das Leistungsverweigerungsrecht nicht gelten soll.

Klar ist, dass die wirtschaftliche Belastungsgrenze des Versorgungsunternehmens durch eine große Anzahl von Kunden, die sich tatsächlich auf das Leistungsverweigerungsrecht berufen und damit die wirtschaftliche Lage des Versorgungsunternehmens gefährden, überschritten werden muss. Aufgrund der Systemrelevanz von Energieversorgungsunternehmen für die öffentliche Daseinsvorsorge und deren Aufgabe die damit verbundenen Massenschuldverhältnisse abwickeln zu können, dürfte die Unzumutbarkeit allerdings nicht erst bei einer drohen-

den Zahlungsunfähigkeit, sondern zeitlich davor bestehen, etwa bei einer abzusehenden Ergebnisverschlechterung, die die Funktionsfähigkeit des Versorgungsunternehmens beeinträchtigen kann.

Die wirtschaftliche Unzumutbarkeit wäre durch den Energielieferanten darzulegen und gegebenenfalls - beispielsweise durch ein Wirtschaftsprüferattest - zu beweisen. Zu klären wäre, welche staatlichen Hilfeleistungen für diesen Fall zur Verfügung stünden. Der BDEW steht in diesem Zusammenhang im engen Austausch mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi), um ein solches Szenario bereits im Vorfeld zu verhindern.

1.8 Liefersperre in Zeiten der COVID-19-Pandemie

Grundsätzlich wäre bei fehlendem Leistungsverweigerungsrecht und bei Vorliegen der vertraglichen Voraussetzungen eine Liefersperre oder eine Kündigung des Energieversorgungsvertrages rechtlich möglich. Aufgrund der außergewöhnlichen Umstände sollte hiervon zumindest gegenüber **Privathaushalten** während der COVID-19-Pandemie **nur in absoluten Ausnahmefällen**, beispielsweise bei offenkundigen Missbrauchsfällen oder Energiediebstahl durch Manipulation, Gebrauch gemacht werden.

Sowohl vorsorgliche Quarantänemaßnahmen als auch Quarantäne bei Erkrankung mit COVID-19 können zu Zahlungsschwierigkeiten bei Haushalten führen. Ebenso können bei einer nicht unbeträchtlichen Kundengruppe krisenbedingt Einkommenszahlungen verzögert erfolgen oder wegbrechen. Das gilt auch, wenn Transferleistungsträger aufgrund der erhöhten Arbeitsbelastung Ansprüche oder Hilfsanträge verzögert bearbeiten können. In all diesen Fällen kann die fällige Forderung seitens der EVU grundsätzlich durch Mahnungen etc. geltend gemacht werden. In Notfällen müssen sozialrechtliche Regelungen greifen und ggf. angepasst werden (Soforthilfen etc.). Bezüglich möglicher Versorgungsunterbrechungen ist jedoch unter den besonderen Rahmenbedingungen der Corona-Krise die Prüfung der Verhältnismäßigkeit von besonderer Bedeutung.

Eine Unterbrechung der Energieversorgung im Falle einer möglichen Gefahr für Leib und Leben kommt grundsätzlich aus Gründen der Verhältnismäßigkeit nicht in Betracht. Unabhängig davon könnten in diesem Fall sogar strafrechtliche Konsequenzen drohen, sofern mit der Anschlussunterbrechung Gefahren für Leib und Leben verbunden wären. Dies würde in der aktuellen Situation auch bedeuten, dass unter Quarantäne stehende Haushalte nicht gesperrt werden dürfen.

Die besondere Situation der betroffenen Personen, deren Einkommen aufgrund der Corona-Krise wegbricht sollte ebenfalls beachtet werden. Es empfiehlt sich für Kunden, die in Zahlungsverzug geraten, erweiterte Kontakt- und Beratungsmöglichkeiten aufzubauen und hier auch über Hilfsmöglichkeiten der Transferleistungsträger und der Wohlfahrt, Stundungen bzw. Ratenzahlungen zu informieren. Der BDEW empfiehlt gerade in der aktuellen Situation sehr sensibel mit dem Thema Energiesperren umzugehen. Die temporäre Aussetzung der Sperrung muss dabei eine unternehmensindividuelle und einzelfallbezogene Entscheidung bleiben.

2 Erleichterungen für Versorgungsunternehmen und Netzbetreiber im Insolvenzrecht (§ 1 COVInsAG)

2.1 Aussetzung Insolvenzantragspflicht

Das Artikelgesetz enthält in Art 1 (§ 1 COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz - COVInsAG) eine befristete Änderung der Insolvenzordnung (InsO), wonach die **Insolvenzantragspflicht** (§ 15a InsO) für Unternehmen mit Zahlungsschwierigkeiten bis zum 30. September 2020 ausgesetzt wird. Die Aussetzung gilt nicht, wenn die Insolvenzreife nicht auf die Auswirkungen der COVID-19-Pandemie zurückzuführen ist oder wenn keine Aussichten darauf bestehen, eine eingetretene Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. Da allerdings unklar sein kann, ob die Insolvenz auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht oder nicht und sich bei den bestehenden Unsicherheiten auch schwer Prognosen treffen lassen, soll die **Vermutung** gelten, dass bei bestehender Zahlungsfähigkeit am 31. Dezember 2019 davon auszugehen ist, dass die spätere Insolvenzreife auf der COVID-19-Pandemie beruht und Aussichten darauf bestehen, eine vorhandene Zahlungsunfähigkeit zu beseitigen. Das heißt, Unternehmen, die bereits zum Stichtag 31. Dezember 2019 zahlungsunfähig waren, sind weiterhin verpflichtet einen Insolvenzantrag zu stellen. Dieser Umstand ist auch für die Beschränkung der Insolvenzantragspflicht von besonderer Bedeutung.

2.2 Einschränkungen im Insolvenzanfechtungsrecht

Mit der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht sind gleichzeitig **Einschränkungen im Insolvenzanfechtungsrecht** vorgesehen (§ 2 Abs.1 Ziff. 4 COVInsAG), die für diejenigen Gläubiger einen weitreichenden Anfechtungsschutz bieten, die während der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht mit dem Schuldner im Leistungsaustausch standen. Danach sind alle kongruenten Deckungsgeschäfte – also vertrags- und fristgemäße Zahlung – grundsätzlich nicht anfechtbar. Darüber hinaus sind auch bestimmte inkongruente Deckungsgeschäfte, wie beispielweise Ratenzahlungs- oder Stundungsvereinbarungen oder Leistungen an Erfüllung statt oder erfüllungshalber insolvenzfest. Das Gleiche gilt für Zahlungen durch einen Dritten auf Anweisung des Schuldners. Weiterhin ist auch der Austausch von Sicherheiten, soweit sie gleichwertig sind, nicht anfechtungsbehaftet.

Die Beschränkung der Insolvenzanfechtungsrechte gilt für jedes Insolvenzverfahren eines insolvenzantragspflichtigen Unternehmens, für das die Insolvenzantragspflicht ausgesetzt ist. Insoweit sind Zahlungen von diesen Unternehmen auf Energie- und Wasserlieferungen als auch **Zahlungen auf Strom- und Gasnetzentgelte bis zum 30. September 2020 weitgehend insolvenzfest** und können nicht vom Insolvenzverwalter zurückverlangt werden. Ausnahmsweise kann eine Anfechtung erfolgen, wenn dem anderen Teil bekannt war, dass die Sanierungs- und Finanzierungsbemühungen des Schuldners nicht zur Beseitigung der Insolvenzreife geeignet gewesen sind. Die Beweislast dafür liegt jedoch beim Insolvenzverwalter, wobei das Versorgungsunternehmen sich nicht davon überzeugen muss, dass der Schuldner geeignete Sanierungs- und Finanzierungsbemühungen entfaltet; nur die nachgewiesene positive Kenntnis vom Fehlen von Sanierungs- und Finanzierungsbemühungen oder von der offensichtlichen Ungeeignetheit der Sanierungs- und Finanzierungsbemühungen würde den Anfechtungsschutz entfallen lassen.

Der Anfechtungsschutz gilt demgegenüber nicht für diejenigen Unternehmen, die bereits **vor dem 31. Dezember 2019 zahlungsunfähig** waren und für die deshalb die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht nicht zur Anwendung kommt. Das heißt, gegenüber diesen „**Alt-schuldnern**“ ist nach wie vor Zurückhaltung geboten hinsichtlich von Zahlungserleichterungen wegen Zahlungsschwierigkeiten, Neben einem Forderungsausfall droht hier weiterhin das Anfechtungsrisiko, wenn der Insolvenzverwalter in einem späteren Insolvenzverfahren anhand von Indizien nachweisen kann, dass dem Versorgungsunternehmen oder dem Netzbetreiber die Zahlungsunfähigkeit hätte bekannt sein müssen.

Weiterhin gelten die Einschränkungen der Insolvenzanfechtung auch nicht für das **Verbraucherinsolvenzverfahren**. In der Praxis sind Insolvenzanfechtungen im Verbraucherinsolvenzverfahren wegen der geringen Beträge jedoch eher die Ausnahme, so dass das Anfechtungsrisiko zumindest volumenmäßig überschaubar bleibt.

Ansprechpartner:

Carsten Wesche

Telefon: 030/300199-1522

carsten.wesche@bdew.de