

# Fragen und Antworten zu COFAG Überbrückungsgarantien

Allgemein	2
Voraussetzungen	4
Finanzierungsbedarf	10
Liquiditätsbedarf	10
Kreditverbindlichkeiten	11
Gewinnausschüttung	14
Laufzeit	17
Mezzaninkapital	18
Inanspruchnahme Garantie	18
Auszahlung/Ziehung	20
Zwischenfinanzierung	22
Vorfälligkeitsentschädigung	23
Liquiditätsreserve	23
Konzern	23
Rückführung	24
Rückzahlung	24
Zahlungsverpflichtung	25
Nahestehende Personen	25
Bankenkonsortium	26

**Hinweis:** Auftrags der COVID-19 Finanzierungsagentur des Bundes GmbH (COFAG) stellt die Oesterreichische Kontrollbank Aktiengesellschaft (OeKB) häufig gestellte Fragen der Banken und Antworten der COFAG dazu auf ihrer Website zur Verfügung. Die OeKB ist für den Inhalt dieser Antworten nicht verantwortlich und übernimmt keine Haftung in diesem Zusammenhang.

Stand 19.8.2020, Ergänzungen seit der letzten Veröffentlichung in Orange

Ergänzungen vom 16.7.2020 in Violett

Ergänzungen vom 26.6.2020 in Rot

Ergänzungen vom 8.6.2020 in Blau

Ergänzungen vom 19.5.2020 in Grün

# Allgemein

- 1. Welcher Teil der Garantien ist für Großunternehmen vorgesehen und daher von der OeKB zu „beobachten“, wie jetzt im Bevollmächtigungsvertrag vorgesehen?**

Es gibt keine Aufteilung der EUR 15 Mrd. nach Töpfen. Inhaltlich sind dies Überbrückungsgarantien gem. § 2 Abs 2 Z 7 ABBAG-Gesetz, die von OeKB und COFAG gesteuert werden.

- 2. Wie sind Garantien aus diesem Programm zu sehen? Als letzte Möglichkeit, um die Zahlungsfähigkeit aufrechtzuerhalten oder als eine Möglichkeit unter mehreren?**

Die Überbrückungsgarantie soll eine von mehreren Möglichkeiten sein.

- 3. Ist die Haftungsquote immer 90 % oder kann sie abweichen?**

Ja, diese ist immer 90 % (nach Rücksprache mit ABBAG).

- 4. Sind die AGB der Banken zwingend oder in vergleichbarer Form im Kreditvertrag zu vereinbaren?**

Ja (dies ist aber von der Bank zu entscheiden).

- 5. Wie ist mit Fällen umzugehen, wenn im Kreditvertrag vereinbarte Zusicherungen nicht eingehalten werden und sich daraus eine Fälligkeitsstellung ergibt (wenn beispielsweise Unterlagen bis 3 Monate nach Kreditbeginn zu liefern sind)? Kann dann unmittelbar die Garantie in Anspruch genommen werden?**

Nein, es müssen alle Unterlagen bei Kreditgewährung vorliegen.

- 6. Die Zinsobergrenze wurde mit 1 % festgelegt. Welche Entgelte können von der Bank vereinnahmt werden? Kosten für den SWAP von variabel auf fix? Haftungsentgelt für den nicht gedeckten Teil?**

Zusätzliche Entgelte müssen angemessen sein; COFAG hat das Recht, diese als nicht angemessen abzulehnen.

- 7. Wie sind die Verpflichtungen des Antragstellers gemäß 12 der Richtlinien (über die Ergreifung von finanziellen Maßnahmen, die zur Erhaltung der Zahlungsfähigkeit und zur Überbrückung von Liquiditätsschwierigkeiten von Unternehmen im Zusammenhang mit der Ausbreitung des Erregers SARS-CoV-2 und den dadurch verursachten wirtschaftlichen Auswirkungen geboten sind - Richtlinie) einzuholen?**

Der Antragsteller bestätigt die Richtigkeit mit seiner Unterfertigung. Es besteht zusätzlich die Möglichkeit der Nachprüfung durch COFAG (und/oder Bevollmächtigte).

- 8. Von Unternehmen und Banken erhalten wir die Rückmeldung, dass aufgrund des momentan vorherrschenden Home-Office die Leistung von Unterschriften und die damit einhergehende Prüfung durch die Banken schwierig ist. Müssen diese bereits zum Zeitpunkt der Antragsstellung vorliegen oder ist eine Nachreichung längstens bis zur Genehmigung der Garantie zulässig?**

Die Unterschriften müssen bei Antragstellung vorliegen.

- 9. In 2.3. der AGB ist die Bank verpflichtet, sich nach Auszahlung des Kreditbetrages die widmungsgemäße Verwendung schriftlich vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen. Wann soll dies erfolgen? Soll dies im Rahmen einer Ziehungsnotiz mit (einer) Ziehung aus dem Kreditvertrag erfolgen? Ist dies bei mehreren Ziehungen nach jeder zu erbringen oder würde hier eine Darstellung für alle Ziehungen erfolgen, wo mit fehlender Ausnützung auch die Garantie einzuschränken wäre?**

Die Bestätigung hat nach der Auszahlung zu erfolgen und muss die tatsächliche antragsgemäße Verwendung bestätigen. Eine Bestätigung gemeinsam mit einer Ziehungsnotiz ist daher nicht ausreichend. Die Bestätigung ist nach jeder Auszahlung einzuholen.

- 10. Die Banken bitten nochmals um schriftliche Bestätigung, dass für den gesetzten Fall, dass Verfehlungen, die sich ausschließlich in der Sphäre des Antragstellers insbesondere im Sinne des Punkte 6. und 7. des Antragsformulars befinden (vor allem Verstoß gegen das Ausschüttungsverbot und der Einschränkung bei den Boni) nicht ihnen, sondern ausschließlich dem Antragsteller angelastet würden.**

Die Punkte 6 (Bestätigungen) und 7 (Verpflichtungen) befinden sich in Teil 1 des Antrags, der nur vom Antragsteller unterschrieben wird. Es handelt sich daher um Bestätigungen und Verpflichtungen des Antragstellers, nicht der Bank. Für die Bank vertraglich bindend sind Teil 2 des Antrags und die Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Überbrückungsgarantien für Großunternehmen gemäß § 2 Abs. 2 Z 7 ABBAG-Gesetz, Stand April 2020 ("AGB").

Selbstredend würde – darauf zielt die Frage aber ohnedies nicht ab – eine vorsätzliche Mitwirkung der Bank bei der Verletzung von vertraglichen Verpflichtungen des Antragstellers potentiell auch Schadenersatzpflichten der Bank auslösen. Selbst dies ändert aber nichts daran, dass die von der COFAG ausgestellte Garantie abstrakt (§ 880a 2. Fall ABGB), unbedingt, unwiderruflich und auf erstes Anfordern zahlbar ist.

- 11. a) Ist unser Verständnis richtig, dass der Kredit grundsätzlich durch eine einmalige Ziehung ausgenützt werden kann und ausschließlich der Kreditnehmer für die widmungsgemäße Verwendung der Mittel verantwortlich ist?**

Die Frage der Ziehung des Kredits ist eine Frage des Kreditvertrags. Es wird nicht vorgeschrieben, ob nur eine einmalige oder eine mehrmalige Ziehung zugelassen wird. Der Verwendungszweck der Kreditmittel ist im Kreditvertrag zu vereinbaren.

Richtig ist, dass die Verpflichtung zur widmungsgemäßen Verwendung der Mittel den Kreditnehmer betrifft. Die Bank hat sich die widmungsgemäße Verwendung nach jeder Auszahlung vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen (siehe auch b) unten). Selbstredend würde eine vorsätzliche Mitwirkung der Bank bei der Verletzung von vertraglichen Verpflichtungen des Antragstellers potentiell auch Schadenersatzpflichten der Bank auslösen. Selbst dies ändert aber nichts daran, dass die von der COFAG ausgestellte Garantie abstrakt (§ 880a 2. Fall ABGB), unbedingt, unwiderruflich und auf erstes Anfordern zahlbar ist.

- b) Laut dem letzten Absatz von Ziffer 2.3. der AGB ist der Garantiennehmer verpflichtet, sich nach Auszahlung des Kreditbetrages die widmungsgemäße Verwendung schriftlich vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen. Ist unser Verständnis richtig, dass es – mangels Verschulden – nicht zu Lasten der**

**Bank geht, wenn der Kreditnehmer im Kreditvertrag zwar verpflichtet wird, eine solche Bestätigung abzugeben, der Kreditnehmer dies aber vertragswidrig nicht tut? Da die Bestätigung laut AGB nach Auszahlung des Kreditbetrages erfolgen muss, können wir die Bestätigung auch nicht zur Auszahlungsvoraussetzung machen.**

Der Verwendungszweck der Kreditmittel ist im Kreditvertrag zu vereinbaren. Die bei Krediten (übliche) Bestätigung der zukünftigen widmungsgemäßen Verwendung in der Ziehungsnotiz ist nicht ausreichend. Die Bestätigung der widmungsgemäßen Verwendung hat nach der Auszahlung zu erfolgen und muss die tatsächliche antragsgemäße Verwendung bestätigen. Die Bestätigung ist nach jeder Auszahlung einzuholen. Sollte der Antragsteller dieser Verpflichtung nicht nachkommen, geht dies nicht zu Lasten der Bank. Die Bank hat die COFAG aber umgehend darüber zu informieren (Punkt 5.1 (i) der AGB).

**12. Darf ein Unternehmen, dessen Antrag auf eine COFAG-Garantie abgelehnt wurde, den Antrag mit veränderten Parametern erneut einbringen, oder ist es nach einer Ablehnung vom COFAG-Verfahren grundsätzlich ausgeschlossen?**

Eine neuerliche Antragstellung ist zulässig.

**13. Ist die Kombination einer COFAG-Garantie mit einer AWS-Überbrückungsgarantie (100%-Garantiequote für Kredite bis 500.000,- EUR) möglich?**

Abgesehen von der Abgrenzung zwischen AWS und OeKB und der Frage, wozu ein Großunternehmen, das einen mit 90% garantierten (Groß-)Kredit bekommen hat, für eine kleinere Summe noch einen mit 100% garantierten Kredit benötigt (hoffentlich nur eine Frage der Kostenoptimierung), ist die Kombination aus beihilferechtlicher Sicht tatsächlich möglich, denn das 100%-Garantieinstrument fällt unter Punkt 3.1 des Temporary Framework und ist ausdrücklich mit Instrumenten unter Punkt 3.2 (90%-Garantie) kombinierbar.

## Voraussetzungen

**1. Ist eine Unterstützung auch für solche Unternehmen möglich, an denen ein anderes Unternehmen der finanzierenden Bankengruppe beteiligt ist?**

Ja, dies ist möglich.

**2. Gemäß 6.12. des Antrags zielen die von der EU vorgegebenen Kennzahlen rein auf das Einzelunternehmen ab – wenn es einen Garanten oder eine andere Mithaftung eines anderen Unternehmens gäbe, wäre dieses Unternehmen ebenfalls in die Betrachtung miteinzubeziehen und – sofern notwendig – die Kennzahlen auf dieser Ebene zu testen? Gehen wir recht in der Annahme, dass auch wenn der Garant die Kennzahlen erfüllen würde, dies ein Verfehlen auf Ebene des Kreditnehmers nicht sanieren würde?**

Es ist immer eine Betrachtung auf Ebene der Einzelgesellschaft anzustellen. Eine Betrachtung auf Konzernebene ist beihilfenrechtlich nicht vorgesehen. Dafür gibt es keine rechtliche Grundlage.

**3. Ist die Überprüfung der Rückführbarkeit auch weiterhin auf Konzernebene (Einbindung durch Haftung bzw. als oberste Konzerngesellschaft) trotz 6.12. des Antrags zulässig?**

Die Überprüfung der Rückführbarkeit einer Finanzierung ist immer aus der Sicht der Einzelgesellschaft (= Antragsteller/Kreditnehmer) zu prüfen. Wenn der Kreditnehmer aus dem Konzern rechtsverbindliche Zusagen für Gesellschafterbeiträge (Finanzierungen, Gesellschafterzuschüsse, harte Patronatserklärungen) bekommt und die entsprechende Konzerngesellschaft über entsprechende Bonität verfügt, könnte die Einzelgesellschaft diese Beiträge aus dem Konzern bei der Darstellung der Rückführbarkeit berücksichtigen. Allerdings stellt sich dann die Frage, warum der erforderliche Liquiditätsbedarf nicht aus dem Konzern gedeckt wird und ob der Liquiditätsbedarf unrichtig berechnet ist (siehe Punkt 5.3.1 der Richtlinien und Punkt 4 des Antrags).

**4. Gemäß 6.2. des Antrags ist eine wesentliche operative Tätigkeit in Österreich eine der Voraussetzungen der Antragsstellung. Nach Interpretation der OeKB wäre hier eine mittlere zweistellige Mitarbeiterzahl in Österreich mit wesentlichen Tätigkeiten in Österreich wie beispielweise der Vertrieb, Forschung und Entwicklung, Controlling udgl. ausreichend, auch wenn die Fertigung in einer Tochter im Ausland erfolgt oder sich die Unternehmenstätigkeit rein auf den Handel beschränkt. Teilen Sie diese Annahme?**

Es gibt keine gesetzliche Definition der "wesentlichen operativen Tätigkeit". Allerdings ist es das übergeordnete Ziel der von der COFAG zu setzenden finanziellen Maßnahmen, eine beträchtliche Störung im Wirtschaftsleben Österreichs zu vermeiden, das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht sicherzustellen sowie die österreichische Volkswirtschaft zu schützen. Vor diesem Hintergrund muss neben Sitz und Betriebsstätte auch eine gewisse Wesentlichkeit der operativen Tätigkeit erfüllt sein, um zu einer Antragsberechtigung zu führen. Die von OeKB angestellten Kriterien sind hier jedenfalls tauglich.

Festzuhalten ist, dass für die Ermittlung des Liquiditätsbedarfs aber grundsätzlich auf den Antragsteller abzustellen ist (zu Konzernkonstellationen siehe oben).

**5. Ist hier eine Relation Mitarbeitende zu Kredithöhe (beispielsweise 50 Mitarbeitende bei einer Kredithöhe von 5 Mio EUR) als Richtwert hilfreich?**

Eine solche Relation ist nicht vorgesehen. Die Kredithöhe ergibt sich aus dem Liquiditätsbedarf des Antragstellers unter Berücksichtigung der beihilfenrechtlichen Grenzen.

**6. Die wirtschaftliche Gesundheit des Unternehmens wird maßgeblich an den zwei bekannten Kennzahlen für die letzten beiden Geschäftsjahre gemessen. Hinsichtlich der Interpretation gibt es jedoch unterschiedliche Auslegungen. Die wesentlichen beiden sind:**

**a. Die wirtschaftliche Gesundheit ist dann gegeben, wenn beide Kennzahlen, also sowohl Fremdkapital zu Eigenkapital unter 7,5 als auch EBITDA zu Zinsaufwand über 1 in einem der beiden Jahre eingehalten wird**

**b. oder wenn nur eine der beiden Kennzahlen in einem der beiden Geschäftsjahre (also 1 von 4) eingehalten wird. Dies würde der Richtlinien des BMF im Punkt 3.3. unseres Erachtens entsprechen.**

**Wir würden tendenziell daher zu b. neigen, bitte aber um eine endgültige Klarstellung.**

Die genannten Kennzahlen stammen aus der beihilfenrechtlichen Definition von "Unternehmen in Schwierigkeiten" gemäß Art 2 Z 18 der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 (siehe auch die gesamte Definition in Punkt 3. der Richtlinien). Danach ist – neben anderen in Art 2 Z 18 der VO 651/2014 genannten Fällen ein "Unternehmen in Schwierigkeiten", wenn folgender Umstand zutrifft:

- e) Im Falle eines Unternehmens, das kein KMU ist: In den letzten beiden Jahren
1. betrug der buchwertbasierte Verschuldungsgrad des Unternehmens mehr als 7,5 und
  2. das anhand des EBITDA berechnete Zinsdeckungsverhältnis des Unternehmens lag unter 1,0.

Wie sich somit aus der Definition ergibt, ist ein Großunternehmen dann ein "Unternehmen in Schwierigkeiten", wenn in den letzten beiden Jahren beide Kennzahlen erfüllt waren. Im Umkehrschluss ist ein Unternehmen dann kein Unternehmen in Schwierigkeiten nach dieser Definition, wenn in zumindest einem der beiden letzten Jahre eine der beiden Kennzahlen nicht erfüllt war. Vor diesem Hintergrund ist die Auslegung gemäß oben b. zutreffend.

**7. Sind auch Finanzierungen für Immobilienfirmen vorstellbar, wenn diese in Österreich eine relevante Größe haben?**

"Immobilienfirmen" sind nicht grundsätzlich ausgeschlossen, wenn der Antrag die Voraussetzungen erfüllt. Allerdings ist zu beachten, dass die garantierte Finanzierung primär Zahlungsverpflichtungen aus der operativen Tätigkeit eines Antragstellers deckt und z.B. einzelne Kreditraten und Zinsen nur als Ausnahmefall gedeckt werden. Eine strukturelle Umschuldung von Finanzierungen ist nicht zulässig. Eine Immobilienfirma könnte daher einen Liquiditätsbedarf, der sich primär aus Zinsen und der Rückzahlung von Krediten ergibt, nicht zur Deckung durch eine garantierte Finanzierung anmelden.

**8. Wir zählen zu den Eigenmitteln auch nachrangig gestellte Gesellschafterdarlehen, eigenkapitalähnlich ausgestaltetes Mezzaninkapital, stille Beteiligung und ähnliche Instrumente, die zumindest die Voraussetzungen der § 67 Insolvenzordnung erfüllen. Wir würden dies auch so bei der Berechnung der Kennzahlen gemäß der beihilfenrechtlichen Definition von "Unternehmen in Schwierigkeiten" gemäß Art 2 Z 18 der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 (siehe auch die gesamte Definition in Punkt 3. der Richtlinien) so fortführen. Teilen Sie unsere Vorgehensweise?**

Zu erfassen ist grundsätzlich nur bilanzielles Eigenkapital. Die angesprochenen Instrumente können wohl nur dann als bilanzielles Eigenkapital erfasst werden, wenn sie kumulativ folgende Kriterien erfüllen: (i) Nachrangigkeit, (ii) Erfolgsabhängigkeit der Vergütung und Teilnahme am Verlust bis zur vollen Höhe und (iii) keine Befristung der Kapitalüberlassung. Wir verweisen dazu hinsichtlich Genussrechtskapital auf (vgl KFS/RL 13 Stellungnahme des Fachsenats für Unternehmensrecht und Revision der Kammer der Wirtschaftstreuhänder zur Bilanzierung von Genussrechten und von Hybridkapital (23. Juli 1997; zuletzt überarbeitet im Juni 2016)).

Inwiefern Instrumente, die nicht zum bilanziellen Eigenkapital zählen, zu den "Eigenmitteln" iSd Definition von "Unternehmen in Schwierigkeiten" gezählt werden können, ist eine Frage des Europäischen Beihilfenrechts. Ausgehend von Art 2 Z 18 der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Europäischen Kommission vom 17. Juni 2014 (siehe auch die gesamte Definition in Punkt 3. der Richtlinien) wäre zu klären, was die Europäische Kommission unter "und allen sonstigen Elementen, die im Allgemeinen den Eigenmitteln des Unternehmens zugerechnet werden" versteht. Diese Frage kann selbstredend letztlich nur von der Europäischen Kommission beantwortet werden. Es erscheint aber vertretbar, dass durch Erklärung insolvenzrechtlich nachrangig gestellte Gesellschafterdarlehen, durch Erklärung insolvenzrechtlich nachrangig gestellte stille Einlagen und insolvenzrechtlich nachrangig ausgestaltetes Mezzaninkapital als Eigenmittel berücksichtigt werden können. Auf die Voraussetzungen gemäß § 67 Abs 3 IO zur insolvenzrechtlichen Nachrangigstellung wird hingewiesen.

**9. Sind auch Unternehmen, die sich im Eigentum öffentlicher Gebietskörperschaften (insbesondere Gemeinden, Länder, Bund, gesetzliche Interessensvertretungen) befinden, antragsberechtigt? Wir hätten dies mangels Ausschlusses bejaht.**

Es ist zutreffend, dass diese Unternehmen nicht ausgeschlossen sind. Wie auch bei anderen Unternehmen wird im Hinblick auf Punkt 5.3.1 der Richtlinien zu prüfen sein, ob der Liquiditätsbedarf dieser Unternehmen nicht von den Gesellschaftern getragen oder zumindest reduziert werden kann. Dies ist vom Antragsteller gemäß Punkt 6.7 des Antrags auch zu bestätigen.

**10. Im Zusammenhang mit Fußnote 6 zu Punkt 6.12. im Antrag bestätigt der Antragsteller, dass "in den letzten beiden Jahren nicht (kumulativ) (i) der buchwertbasierte Verschuldungsgrad des Unternehmens mehr als 7,5 betrug und (ii) das anhand des EBITDA berechnete Zinsdeckungsverhältnis des Unternehmens unter 1,0 lag." Die Fußnote 6 besagt: "Erläuterung: Verhältnis Fremdkapital zu Eigenkapital." Gemäß Frage 16 der FAQ der Europäischen Kommission zur Gruppenfreistellungsverordnung findet sich folgende Frage und Antwort:**

*"16. What is meant by the term "debt" in the debt to equity ratio referred to in Article 2 (18)(e)(1) of GBER?"*

*The term "debt" should be understood as the book value of short-term and long-term financial liabilities."*

Die deutsche Version der Gruppenfreistellungsverordnung spricht von "buchwertbasierter Verschuldungsgrad". Dabei handelt es sich um einen in der Gruppenfreistellungsverordnung nicht definierten Begriff. Der Begriff "Verschuldungsgrad" wird in der betriebswirtschaftlichen Praxis unterschiedlich angewandt. Gerade im Bereich der (auch hier relevanten) Bilanzkennzahlen wird aber idR auf das gesamte Fremdkapital (einschließlich Rückstellungen) abgestellt. Die Erläuterung der COFAG im Antrag folgt daher dieser Überlegung. Die knappe Antwort der Europäischen Kommission in Punkt 16 der zitierten FAQ rechtfertigt aus Sicht der COFAG kein generelles Abgehen von diesem Verständnis, zumal die Antwort neue Fragen aufwirft, etwa von welchen Rechnungslegungsgrundsätzen die Europäische Kommission bei der getroffenen Aussage ausgegangen ist. Zudem sind die zitierten FAQ kein rechtsverbindliches Dokument, worauf die Europäische Kommission in der Einleitung ausdrücklich hinweist: "This document is a working paper prepared by the Commission services and is not binding on the European Commission as an institution." Die COFAG wird daher weiterhin den in der Gruppenfreistellungsverordnung verwendeten Begriff "Verschuldungsgrad" in dem im Antrag erläuterten Verständnis zur Anwendung bringen.

Um dem betroffenen Unternehmen aber dennoch eine Antragstellung zu ermöglichen und die Frage dann im Einzelfall prüfen zu können, wird vorgeschlagen, dass der Antragsteller bei der Bestätigung einen ergänzenden Vermerk setzt und seine Rechtsansicht – über den Hinweis auf die FAQ der Europäischen Kommission hinaus – im Detail erläutert.

**11. Ein Unternehmen kommt aus einem Sanierungsverfahren und hat noch nicht alle Sanierungsquoten bezahlt. Aus heutiger Sicht sind die Kennzahlen zur Unternehmensgesundheit per 31.12.2019 erfüllt. Leben die Forderungen der Gläubiger in Folge der Nichtzahlung der Quotenzahlungen wieder auf, wäre das Unternehmen überschuldet und dann gem. Punkt 6.9 des Antragsformulars von der COFAG-garantierten Finanzierung ausgeschlossen. Wie ist die Unternehmensgesundheit an Hand der Eingangskriterien zu beurteilen, wenn diese bei Antragstellung zwar erfüllt sind, allerdings das Restrisiko weiterhin besteht, dass sie in Zukunft rückwirkend nicht mehr erfüllt sein könnten?**

Artikel 2 Z 18 Buchstabe (c) der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 bezieht sich auf nationale Insolvenzverfahren. Es ist daher Sache des nationalen Rechts, zu definieren, ob das Unternehmen „Gegenstand eines Insolvenzverfahrens“ ist oder „die im innerstaatlichen Recht vorgesehenen Voraussetzungen für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens auf Antrag seiner Gläubiger“ erfüllt.

„Gegenstand eines Insolvenzverfahrens“ ist eine Rechtsperson nach österreichischem Insolvenzrecht nur dann, wenn über das Vermögen der Rechtsperson ein Insolvenzverfahren anhängig ist. Wurde das Insolvenzverfahren nach Annahme und rechtskräftiger Bestätigung eines Sanierungsplans rechtskräftig aufgehoben (§ 152b Abs 2 IO), ist es nicht mehr anhängig und die Rechtsperson nicht mehr „Gegenstand eines Insolvenzverfahrens“. Der Umstand, dass noch Sanierungsplanquoten offen sind, schadet nicht. Abzustellen ist nach dem Befristeten Rahmen

der Europäischen Kommission auch hier auf den 31.12.2019.

Davon unabhängig ist aber zu prüfen, ob zum 31.12.2019 eine materielle Insolvenz (Zahlungsunfähigkeit / Überschuldung) vorlag.

- 12. Voraussetzung für die COFAG-garantierte Finanzierung ist, dass das Unternehmen seinen Sitz oder eine Betriebsstätte in Österreich hat sowie dass das Unternehmen in Österreich wesentlich operative Tätigkeiten ausübt. Wie ist Betriebsstätte definiert? Gemäß § 29 BAO? Damit wäre eine Geschäftseinrichtung, die dem Unternehmer oder seinem ständigen Vertreter zur Ausübung des Betriebs dient, ausreichend? Ist ein Unternehmen mit Sitz im Ausland, das über eine Betriebsstätte in Österreich mit 350 Beschäftigten verfügt, COFAG-antragsberechtigt? Die österreichische Betriebsstätte verfügt über keine eigene Bilanz. Im konkreten Fall wurde die Betriebsstätte erst 2020 begründet, allerdings durch Übernahme der Beschäftigten von einer Vorgängerfirma.**

Gemäß Punkt 3.1 der Richtlinien muss der Antragsteller kumulativ (i) seinen Sitz oder eine Betriebsstätte in Österreich haben und (ii) eine wesentliche operative Tätigkeit in Österreich ausüben. Die Erfassung von rechtlich unselbständigen österreichischen Betriebsstätten eines ausländischen Unternehmens ist beihilfenrechtlich geboten (Diskriminierungsverbot). Ob damit jede Betriebsstätte im Sinne des § 29 BAO erfasst sein sollte, kann nicht abschließend beantwortet werden. Zu beachten ist aber, dass der Antragsteller an der Betriebsstätte auch eine „wesentliche operative Tätigkeit“ entfalten muss. Es gibt zwar keine gesetzliche Definition der „wesentlichen operativen Tätigkeit“. Allerdings ist es das übergeordnete Ziel der von der COFAG zu setzenden finanziellen Maßnahmen, eine beträchtliche Störung im Wirtschaftsleben Österreichs zu vermeiden, das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht sicherzustellen sowie die österreichische Volkswirtschaft zu schützen. Vor diesem Hintergrund muss neben dem Vorliegen einer inländischen Betriebsstätte auch eine gewisse Wesentlichkeit der operativen Tätigkeit in Österreich erfüllt sein, um zu einer Antragsberechtigung zu führen. Eine bloße „Geschäftseinrichtung, die dem Unternehmer oder seinem ständigen Vertreter zur Ausübung des Betriebs dient“ würde dieses Kriterium nicht erfüllen. Eine inländische Betriebsstätte mit 250 Mitarbeitern aber sehr wohl.

- 13. Wir stellen uns die Frage, ob bei der Beurteilung ob ein „gesundes Unternehmen“ vorliegt auf die Unternehmensgruppe oder auf die antragstellende Einzelgesellschaft abzustellen ist. Für die Beurteilung eines gesunden Unternehmens wird unter Punkt 3 des BGBl II, Nr 2 vom 8. April 2020 auf die GruppenfreistellungsVO verwiesen:**

*„Finanzielle Maßnahmen nach diesen Richtlinien dürfen nicht an Unternehmen gewährt werden, die sich am 31. Dezember 2019 bereits in Schwierigkeiten gemäß Art 2 Z 18 der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 (die „Gruppenfreistellungsverordnung“) befanden.“*

Unseres Erachtens stellt die Gruppenfreistellungsverordnung bei der Beurteilung, ob ein gesundes Unternehmen vorliegt, auf die Kennziffern für die gesamte Unternehmensgruppe ab. Anderenfalls hätte für mich die Aussage „...Ein Unternehmen, das einer größeren Unternehmensgruppe angehört oder im Begriff ist, von einer größeren Unternehmensgruppe übernommen zu werden, kommt für Beihilfen auf der Grundlage dieser Leitlinien grundsätzlich nur dann in Frage, wenn es sich bei den Schwierigkeiten des betreffenden Unternehmens nachweislich um Schwierigkeiten des Unternehmens selbst handelt, die nicht auf eine willkürliche Kostenverteilung innerhalb der Gruppe zurückzuführen sind und die so gravierend sind, dass sie von der Gruppe selbst nicht bewältigt werden können. Gründet ein Unternehmen in Schwierigkeiten eine Tochtergesellschaft, so wird diese zusammen mit dem Unternehmen in Schwierigkeiten, unter dessen Kontrolle die Tochtergesellschaft steht, als eine Gruppe betrachtet und kann nur unter den in dieser Randnummer festgelegten Voraussetzungen Beihilfen erhalten.“ (siehe Leitlinien für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung nichtfinanzieller Unternehmen in Schwierigkeiten 2.2 Z 22) keinen Sinn.

§ 3b Abs 1 ABBAG-Gesetz und die für COFAG betreffend Überbrückungsgarantien verbindlichen Richtlinien (Verordnung BGBl. II 143/2020) (die „Richtlinien“) verwenden den Begriff „Unternehmen“ als Überbegriff für in unterschiedlichen Rechtsformen geführte Unternehmen. Antragsteller muss dennoch immer eine Rechtsperson (als



Trägerin von Rechten und Pflichten) sein, die einen Liquiditätsbedarf hat, der durch eine garantierte Finanzierung gedeckt werden soll. Die Beantragung einer Garantie der COFAG für eine andere Rechtsperson bzw. für den Liquiditätsbedarf einer anderen Rechtsperson ist nicht vorgesehen. Vor diesem Hintergrund sind die Antragsvoraussetzungen für die antragstellende Rechtsperson zu prüfen und ist der Liquiditätsbedarf, der durch die garantierte Finanzierung gedeckt werden soll, für die antragstellende Rechtsperson zu ermitteln und hat den Anforderungen gemäß den Richtlinien zu entsprechen.

Aus beihilferechtlicher Sicht ist es durchaus zutreffend, dass ein „Unternehmen“ als wirtschaftliche Einheit verstanden werden kann, die eine gemeinsame Kontrolle hat. Es kann daher beihilferechtlich auch eine Gruppe von Gesellschaften unter gemeinsamer Kontrolle als „Unternehmen“ angesehen werden. Allerdings erweitert dies uE den beihilfenrechtlichen Prüfmaßstab und schränkt diesen nicht ein, als damit Umgehungsstrukturen verhindert werden sollen.

Dazu im Einzelnen: Die Mitteilung der Europäischen Kommission „Befristeter Rahmen für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19“ vom 19. März 2020 (C(2020) 1863 final) in der Fassung der Mitteilung der Kommission vom 2. April 2020 (C(2020) 2215 final) hält fest, dass keine Beihilfen an Unternehmen gewährt werden dürfen, die sich am 31. Dezember 2019 in Schwierigkeiten gemäß Art 2 Z 18 der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 (die „Gruppenfreistellungsverordnung“) befanden. Die Gruppenfreistellungsverordnung stellt bei den Kriterien in Art 2 Z 18 auf „Gesellschaften“ ab. Auch die dort genannten inhaltlichen Kriterien beziehen sich grundsätzlich auf einzelne Gesellschaften und nicht auf eine Gruppe von Gesellschaften oder einen betriebswirtschaftlichen Begriff eines „Unternehmens“. Schon daraus folgt, dass die beihilferechtlichen Antragsvoraussetzungen für die betreffende Gesellschaft als Rechtsperson zu prüfen sind und – wenn mehrere Gesellschaften innerhalb einer Gruppe eine garantierte Finanzierung zur Deckung ihres Liquiditätsbedarfs benötigen – diese Voraussetzungen auch für jede Gesellschaft vorliegen müssen.

Die zitierten Ausführungen der Mitteilung der Kommission über „Leitlinien für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung nichtfinanzieller Unternehmen in Schwierigkeiten“ (die „Leitlinien.“) vom 31. Juli 2014 sind uE so zu verstehen, dass die beihilferechtlichen Voraussetzungen nicht durch gesellschaftsrechtliche Strukturen umgangen werden dürfen. Es soll nicht möglich sein, dass eine Gesellschaft, die sich in Schwierigkeiten befindet und daher von einer Beihilfe ausgeschlossen ist, sich durch die Auslagerung von Schulden besser darstellt und damit formal die Voraussetzungen zur Gewährung einer Beihilfe erfüllt. Würde man die so ausgelagerten Schulden außer Betracht lassen, würde die Beihilfengewährung an ein Unternehmen erfolgen, das sich tatsächlich in Schwierigkeiten befindet. Um dies zu vermeiden muss (auch) auf die Gruppe abgestellt werden, die zu diesem Zweck ein „Unternehmen“ darstellt. Diese Ausweitung der beihilfenrechtlichen Prüfung durch eine wirtschaftliche Betrachtungsweise kann aber nicht dazu führen, dass einzelne Gesellschaften der Gruppe, die eine Beihilfe benötigen, in einer „konsolidierten“ Betrachtung der Gruppe aufgehen. Dies würde wieder dazu führen, dass Gesellschaften eine Beihilfe bekommen, die als „Unternehmen in Schwierigkeiten“ gelten, etwa weil es zum Verlust des halben Stammkapitals gekommen ist.

Zusammenfassend ist daher die Voraussetzung „kein Unternehmen in Schwierigkeiten“ zum 31.12.2019 für jeden Antragsteller zu prüfen. Aus dem Beihilferecht könnte in bestimmten Konstellationen eine zusätzliche Betrachtung der Gruppe erforderlich sein.

**14. Wir wurden seitens einer Bank darauf hingewiesen, dass die Möglichkeit zur Vereinbarung von üblichen Covenants, die bei Nichteinhaltung eine Fälligkeitstellung des COFAG-garantierten Kredits und in Folge die Ziehung der COFAG-Garantie implizieren, nicht ausdrücklich aus dem Antrag, den AGB und den bisher von COFAG beantworteten und auf der OeKB-Website veröffentlichten Fragen hervorgeht.**

**Auch wenn es keine explizite Aussage dazu gibt, sehen wir die Vereinbarung von Covenants dieser Art, die bei Nichteinhaltung einen Kündigungsgrund der garantierten Finanzierung darstellen, grundsätzlich als zulässig an und beziehen uns hierbei auf die Ausführung zu der Möglichkeit der Vereinbarung üblicher Kündigungsgründe auf Seite 13 des Antragsformulars unter „Sonstiges“.**

**Teilen Sie diese Ansicht? Wenn ja, würden wir die Definition von ‚üblichen Covenants‘ weiters dahingehend beantworten, dass diese - analog zu den Kündigungsgründen - „für die garantierte Finanzierung im Wesentlichen den sonst mit diesem Unternehmen oder dieser Unternehmensgruppe oder, wenn es keine bestehende Geschäftsbeziehung gibt, mit ähnlichen Unternehmen vereinbarten zu entsprechen haben, wenn diese bei Nichteinhaltung einen Kündigungsgrund darstellen. Bei sonstigen Covenants, die keinen Kündigungsgrund darstellen, gibt es keine Vorgaben“.**

Wie in Punkt 2.3 (iv) der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Teil 2 des Antrags unter „Sonstiges“ festgehalten, haben die vereinbarten Kündigungsgründe für die garantierte Finanzierung im Wesentlichen den sonst mit diesem Unternehmen oder dieser Unternehmensgruppe oder, wenn es keine bestehende Geschäftsbeziehung gibt, mit ähnlichen Unternehmen vereinbarten Kündigungsgründen zu entsprechen. Financial Covenants, deren Verletzung zu einer Kündigung des Kreditvertrags betreffend die garantierte Finanzierung führen kann, sind daher zulässig, sofern und soweit die Financial Covenants im Wesentlichen auch in der sonstigen Geschäftsbeziehung zwischen dem Kreditinstitut und dem Kreditnehmer vereinbart sind (siehe Punkt „Sonstiges“ im Antrag). Gibt es zwischen dem Kreditinstitut und dem Kreditnehmer noch keine Geschäftsbeziehung ist darauf abzustellen, ob es derartige Financial Covenants im Wesentlichen auch mit ähnlichen Unternehmen wie dem Kreditnehmer gibt. Hintergrund ist, dass nicht wegen der bestehenden Garantie über den Umweg unüblich strenger Financial Covenants zu einer früheren Kündigungsmöglichkeit als bei anderen Finanzierungen kommen soll. Bei sonstigen Covenants, die keinen Kündigungsgrund darstellen, gibt es keine Vorgaben.

## Finanzierungsbedarf

- 1. Können die Kredite auch zur Finanzierung von bisher erfolgten Steuerstundungen verwendet werden?**

Ja, dies ist möglich.

## Liquiditätsbedarf

- 1. Wäre es möglich, eine Konkretisierung der zumutbaren Maßnahmen zu bekommen? Ist insbesondere auch ein Verkauf von Vermögensgegenständen unter vom Unternehmen als zu normalen Zeiten beizulegenden Werten notwendig?**

Als zumutbar gilt die Angemessenheit einer Anforderung in der Form, dass ein angemessener Interessenausgleich zwischen den Vertragsparteien stattfinden kann. Es geht also darum, ob die Veräußerungsmaßnahme in ihrer Gesamtheit (z.B. in Bezug auf betriebliche Notwendigkeit des Vermögensgegenstandes, das Verhältnis Veräußerungserlös zur Garantiebetrags, in Kauf zu nehmender Abschlag vom Marktpreis) eine vertretbare Maßnahme in Relation zur Garantieraufnahme darstellt.

- 2. Von einer Bank wurde folgende Fragestellung zum Thema „Längerer Betrachtungszeitraum“ an uns herangetragen, welcher in besonderen Situationen zur Anwendung kommen könne. Dieser könne maximal 12 Monate ab Gewährung der garantierten Finanzierung betragen. Gleichzeitig ist als frühestmöglicher**

**Beginn der 1.3. genannt. Nach unserer Interpretation wäre damit ein gesamter Betrachtungszeitraum von jedenfalls über 12 Monaten möglich.**

**Bei einer unterstellten Gewährung Zeitraum mit 1.7.2020 wäre damit und dem Vorliegen einer entsprechenden Dokumentation (im konkreten Fall eine Kette von Geschäften für Blumen und Gärten mit starkem Fokus auf die Monate März bis Juni) ein maximaler Betrachtungszeitraum von 1.3.2020 bis 30.6.2021 vorstellbar, wenn die garantierte Finanzierung ab Juli 2020 gewährt wird? Oder wäre alternativ nur ein Betrachtungszeitraum von 1.7.2020 bis 30.6.2021 denkbar?**

Nach der Mitteilung der Europäischen Kommission „Befristeter Rahmen für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19“ vom 19. März 2020 (C(2020) 1863 final) in der Fassung der Mitteilung der Kommission „Änderung des Befristeten Rahmens für staatliche Beihilfen zur Unterstützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19“ vom 2. April 2020 (C(2020) 2215 final) darf bei Darlehen mit einer längeren Laufzeit als bis zum 31. Dezember 2020 der Gesamtdarlehensbetrag je Empfänger auch in angemessen begründeten Fällen auf Grundlage einer Selbstauskunft des Empfängers zu seinem Liquiditätsbedarf nicht höher sein als der Liquiditätsbedarf für (bei großen Unternehmen) die für die kommenden 12 Monate ab dem Zeitpunkt der Gewährung.

Der Zeitraum für die Ermittlung des Liquiditätsbedarfs ist daher jedenfalls mit 12 Monaten begrenzt. Der Antrag gibt dem Unternehmen nur insofern Flexibilität, als er zulässt, dass der Betrachtungszeitraum bereits vor Gewährung des Darlehens angesetzt werden kann (frühestens aber der 01.03.2020), weil es bereits hier durch Umsatzausfälle zu Liquiditätsschwierigkeiten gekommen sein kann. Der Betrachtungszeitraum kann aber auch in diesem Fall nur 12 Monate betragen. Setzt die Berechnung des Liquiditätsbedarfs hingegen z.B. erst mit 01.09.2020 und wird das Darlehen erst dann oder später gewährt (Zuzählung), kann der Liquiditätsbedarfs ab dem 01.09.2020 für 12 Monate angesetzt werden.

**3. Wie ist mit Entnahmen bei Personengesellschaften umzugehen, die für die Steuern auf Einkommen und Ertrag für die Gewinnanteile des Vorjahres zu verwenden sind und damit mit der Körperschaftsteuer in einer Kapitalgesellschaft vergleichbar sind. Die Möglichkeiten von Stundungen und Reduktionen werden klarerweise vollumfänglich genutzt. Wir hätten verstanden, dass dies möglich sein müsste.**

Eine Entnahme in Höhe der Steuer der Gesellschafter ist als zulässiger Liquiditätsabfluss zu werten, dies aber gedeckelt mit 50 % des bescheidmäßig festgestellten Gewinnes bei natürlichen Personen als Gesellschaftern bzw. 25 % bei Kapitalgesellschaften als Gesellschafter. Die Deckelung ist deshalb erforderlich, da die Steuerzahlungen der Gesellschafter ja auch aus weiteren (anderen) Einkünften resultieren können, deren Bezahlung aus Mitteln der Personengesellschaft tatsächlich eine Art Gewinnausschüttung darstellen würde.

## Kreditverbindlichkeiten

**1. Darf ein Unternehmen um die Garantien ansuchen, wenn es noch freie Linien oder andere Finanzierungsmöglichkeiten hat?**

Freie Linien - ausgenommen Reserven für Spitzenbedarf - müssen gezogen werden, es muss aber kein Nachweis erbracht werden, dass das Unternehmen keine anderen Linien bekommt. Zum Zeitpunkt der Antragstellung muss die freie Linie daher nicht schon voll ausgenutzt sein, die Verwendung ist aber im Liquiditätsbedarf (sofern nicht Reserveliquidität) vorzusehen.

**2. Kann der garantierte Kredit auch zur Abdeckung von nicht kommittierten Linien verwendet werden?**

Der Kredit dient zur Deckung eines Liquiditätsbedarfs, der nicht in der verfügbaren Liquidität (inkl. aller verfügbaren Rahmen) gedeckt ist. Es gibt ein Verbot in Punkt 6.4. des Antrags, bestehende Verbindlichkeiten zu refinanzieren: "Der Kreditnehmer bestätigt, dass die garantierte Finanzierung nicht zur Rückführung bestehender Finanzverbindlichkeiten verwendet wird (ausgenommen davon sind einzelne Kreditraten oder Zinszahlungen zu deren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des COVID-19 Gesetzes vertraglich vereinbarten Fälligkeitsterminen, nicht jedoch bei Vorfälligkeit/Fälligestellung oder endfälligen Krediten)".

**3. Kann der Kredit für alle fälligen Kredite verwendet werden? Wäre dies auch für aufgrund eines Bruchs von Covenants fällig gewordene Kredite vorstellbar?**

Die Garantie kann zur Deckung von kreditvertraglichen Regeltilgungen und Endfälligkeiten aber nicht wegen Default-bedingten vorzeitigen Tilgungen und Endfälligkeiten verwendet werden. Dies ist in Punkt 6.4. des Antrags genau definiert: "Der Kreditnehmer bestätigt, dass die garantierte Finanzierung nicht zur Rückführung bestehender Finanzverbindlichkeiten verwendet wird (ausgenommen davon sind einzelne Kreditraten oder Zinszahlungen zu deren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des COVID-19 Gesetzes vertraglich vereinbarten Fälligkeitsterminen, nicht jedoch bei Vorfälligkeit/Fälligestellung oder endfälligen Krediten)".

**4. ad Punkt 6.4 des Antrages (Seite 7):**

**a) Gilt die Verpflichtung des Antragstellers/Kreditnehmers, die garantierte Finanzierung nicht zur Rückführung bestehender Finanzverbindlichkeiten zu verwenden (ausgenommen vertraglich vereinbarte Kreditraten oder Zinszahlungen auf bereits vor Inkrafttreten des COVID-19 Gesetzes bestanden habende Kreditverhältnisse zu den vertraglich vereinbarten Fälligkeitsterminen), nur während des Betrachtungszeitraumes, d.h. grundsätzlich nur bis zum 30.09.2020, oder während der gesamten Laufzeit der garantierten Finanzierung?**

Diese Verpflichtung gilt während der gesamten Laufzeit der garantierten Finanzierung.

**b) Wie werden entweder im Betrachtungszeitraum oder zu einem späteren Zeitpunkt während der Laufzeit der garantierten Finanzierung vertraglich fällig werdende Finanzierungen behandelt?**

Die Richtlinien (Punkt 5.2) und der Antrag (Punkt 4, Punkt 6.4, Punkt 9) schreiben nur vor, dass die garantierte Finanzierung nicht zur Refinanzierung bestehender Finanzierungen verwendet werden darf (ausgenommen einzelne Kreditraten oder Zinszahlungen zu deren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des COVID-19 Gesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020, vertraglich vereinbarten Fälligkeitsterminen, nicht jedoch bei Vorfälligkeit/Fälligestellung oder endfälligen Krediten). Darüber hinaus enthalten die Richtlinien keine Vorgaben zu bestehenden Finanzierungen.

**c) Verfügt der Kreditnehmer gemäß seiner Beurteilung im Zeitpunkt der vertraglichen Fälligkeit einer der vorgenannten Finanzierungen über ausreichende Liquidität und wäre er in der Lage, ohne Gefährdung seines Bestandes diese rückzuführen, muss er dann die garantierte Finanzierung (a) vorrangig zu diesen Finanzierungen oder (b) aliquot vorzeitig rückführen?**

n/a; siehe die Antwort zu b)

**d) Wie wird eine sich allenfalls aus einer unterschiedlichen Behandlung der endfälligen Forderungen der die garantierte Finanzierung ausreichenden Bank mit den endfälligen Forderungen der Drittbank, der Schuldschein- oder Anleihegläubiger argumentiert?**

n/a; siehe die Antwort zu b)

**e) Hat der Antragsteller/Kreditnehmer für diesen Fall in seinem Liquiditätsplan entsprechende Vorsorge zu treffen (= erhöhter Liquiditätsbedarf)?**

n/a; siehe die Antwort zu b)

**f) Gibt es Rechtsfolgen der vertragswidrigen Rückführung von fällig gestellten bzw. endfälligen Finanzverbindlichkeiten bei Drittgläubigern für die die garantierte Finanzierung ausreichende Bank, sofern diese hieran nicht vorsätzlich mitwirkt?**

n/a; siehe die Antwort zu b)

**g) Wie ist die Erwartungshaltung von COFAG hinsichtlich Umfangs und zeitlicher Dauer von Stundungen auf amortisierende Finanzverbindlichkeiten?**

n/a; siehe die Antwort zu b)

- 5. Ein Unternehmen beantragt eine garantierte Finanzierung mit einem Betrachtungszeitraum bis 30.09.2020 und einer Laufzeit bis zum 31.12.2025. Zusätzlich hat das Unternehmen eine zum 31.07.2023 endfällige Kreditverbindlichkeit in seinen Büchern. Ist das Unternehmen im Falle der bereits im Betrachtungszeitraum erfolgten bestimmungsgemäßen Verwendung der garantierten Finanzierung berechtigt den endfälligen Kredit zum 31.07.2023 vollständig zu tilgen, obwohl die garantierte Finanzierung zu diesem Zeitpunkt noch nicht rückgeführt ist?**

Die Richtlinien (Punkt 5.2) und der Antrag (Punkt 4, Punkt 6.4, Punkt 9) schreiben nur vor, dass die garantierte Finanzierung nicht zur Refinanzierung bestehender Finanzierungen verwendet werden darf (ausgenommen einzelne Kreditraten oder Zinszahlungen zu deren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des COVID-19 Gesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020, vertraglich vereinbarten Fälligkeitsterminen, nicht jedoch bei Vorfälligkeit/Fälligestellung oder endfälligen Krediten). Darüber hinaus enthalten die Richtlinien keine Vorgaben zu bestehenden Finanzierungen. Wenn daher, wie hier, die garantierte Finanzierung bestimmungsgemäß verwendet wird und damit nicht der Zahlung des angesprochenen endfälligen Kredits zum 31.07.2023 dient, ist dessen Rückführung zulässig.

- 6. Wie ist mit der Finanzierung von einzelnen Kreditraten und Zinszahlungen zu den bestehenden vertraglichen Fälligkeiten, nicht jedoch bei Vorfälligkeit, Fälligestellung oder endfälligen Krediten umzugehen?**

Gemäß Punkt 5.2 der Richtlinien soll die garantierte Finanzierung nicht zur Rückführung von bereits bestehenden Finanzierungen (Umschuldungen) verwendet werden. Ausgenommen davon sind einzelne Kreditraten oder Zinszahlungen im Betrachtungszeitraum zu deren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des (Ersten) COVID-19 Gesetzes vertraglich vereinbarten Fälligkeitsterminen. Dies gilt jedoch nicht bei Vorfälligkeit, Fälligestellung oder endfälligen Krediten. Derartige Rückführungen mit den Mitteln aus der garantierten Finanzierung sind jedenfalls unzulässig.

Die Aufnahme von einzelnen im Betrachtungszeitraum fällig werdenden Kreditraten und Zinszahlungen ist daher die Ausnahme von der Regel, dass es durch die garantierte Finanzierung nicht zur Rückführung von bestehenden Finanzierungen kommen soll. Die Ausnahme ist eng auszulegen ("einzelne" Kreditraten, keine Bedienung von endfälligen Krediten, etc). Sie hat den Zweck, im Ausnahmefall die Aufnahme von einzelnen im Betrachtungszeitraum fällig werdenden Kreditraten in den ermittelten Liquiditätsbedarf zu ermöglichen, wenn andernfalls z.B. die Zahlungsunfähigkeit des Antragstellers droht. Die garantierte Finanzierung soll primär Zahlungsverpflichtungen aus der operativen Tätigkeit eines Antragstellers decken, wobei unter operativer Tätigkeit nicht die Finanzierung zu verstehen ist, auch wenn die Finanzierung der operativen Tätigkeit dient.

Neben dem Ausnahmecharakter der Regelung zur Aufnahme einzelner Kreditraten ist zu berücksichtigen, dass den Antragsteller die allgemeine Verpflichtung trifft, angemessene Maßnahmen zu setzen, um den Liquiditätsbedarf zu mindern (Punkt 5.3.1 der Richtlinien). Diese Vorgabe wurde auch in Punkt 6.7 des Antrags in Form einer Bestätigung des Antragstellers umgesetzt und dort explizit die Stundung von Zahlungsverpflichtungen als eine mögliche Maßnahme genannt. Der Antragsteller ist daher verpflichtet, sich um die Stundung der im Betrachtungszeitraum fällig werdenden einzelnen Kreditraten zu bemühen, um den Liquiditätsbedarf zu mindern.

# Gewinnausschüttung

## 1. Beschränkungen von Ausschüttungen/Boni?

- Boni: Im Rahmen der rechtlichen Möglichkeiten verpflichtet sich der Antragsteller die Vergütungen des Inhabers des Unternehmens des Antragstellers bzw. der Organe, Arbeitnehmer und wesentlichen Erfüllungsgehilfen des Antragstellers so zu bemessen, dass diesen keine unangemessene Entgelte, Entgeltbestandteile sowie sonstige unangemessene Zuwendungen geleistet werden; insbesondere verpflichtet sich der Antragsteller für das laufende Geschäftsjahr keine Boni an Vorstände oder Geschäftsführer zu bezahlen, die über 50 % der Boni des vorigen Geschäftsjahres hinausgehen;
- Ausschüttungen: Der Antragsteller verpflichtet sich die Entnahmen des Inhabers des Unternehmens des Antragstellers bzw. die Gewinnausschüttung an Eigentümer für den Zeitraum der gewährten Überbrückungsgarantie auf die wirtschaftlichen Verhältnisse angepasst zu gestalten (Dividenden- und Gewinnausschüttungsverbot vom 16.03.2020 bis zum 16.03.2021 und maßvolle Dividenden- und Gewinnausschüttungspolitik für die verbleibende Laufzeit), keine Rücklagen zur Erhöhung des Bilanzgewinns aufzulösen und die aus der garantierten Finanzierung gewonnene Liquidität nicht zur Zahlung (i) von Gewinnausschüttungen, (ii) zum Rückkauf eigener Aktien und (iii) zur Zahlung von Boni an Vorstände oder Geschäftsführer zu verwenden;

## 2. Gemäß 7.6. sind die Ausschüttungen an die tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse anzupassen. Wäre es vorstellbar, dass bei einer Garantie oder einem vergleichbaren Instrument einer Obergesellschaft, diese Verpflichtung an diese überzubinden, sofern vom Antragssteller glaubwürdig zugesagt wird, dass die garantierten Mittel jedenfalls dem österreichischen Standort zugutekommen.

Die Verpflichtung des Antragstellers, die Mittel aus der garantierten Finanzierung nur für die Deckung des Liquiditätsbedarfs gemäß genehmigten Antrags zu verwenden, gilt immer und uneingeschränkt. Eine Verwendung der garantierten Finanzierung für Gewinnausschüttung ist jedenfalls unzulässig. Es geht also nicht um eine "glaubwürdige Zusage" des Antragstellers, sondern um eine rechtliche Verpflichtung. Wenn der Gesellschafter die Gewinnausschüttungsbeschränkungen als eigene Verpflichtung übernimmt, stellt dies nur das vertragskonforme Verhalten des Antragstellers sicher, erlaubt aber keine zweckwidrige Verwendung der garantierten Finanzierung.

## 3. Ist generell eine Quantifizierung der Ausschüttungsbeschränkung über die Formel im Antrag hinaus gewünscht (z.B. max. 50 % des Ergebnisses nach Steuern)?

Der Antragsteller sollte sowohl hinsichtlich des Umfangs als auch hinsichtlich der rechtlichen Umsetzung darlegen, wie er die Verpflichtung gemäß Punkt 7.6 des Antrags erfüllt.

## 4. Die dem Garantieprogramm zugrundeliegende Richtlinie wurde am 8.4.2020 veröffentlicht. Von einem Unternehmen wurde folgende Fragestellung an uns herangetragen:

**Mit 18.3.2020 und damit nach dem 16.3.2020 lt. 12.1.6. der Richtlinie wurden EUR 7,5 Mio. ausgeschüttet, davon wiederum wurden EUR 2,5 Mio. mit einem Darlehen an einen der Gesellschafter gegenverrechnet und waren damit nicht zahlungswirksam. Die übrigen EUR 5 Mio. flossen an die Gesellschaftersphäre.**

**Ist dies zulässig, da dies vor Veröffentlichung der Richtlinie erfolgte?**

Nein. Das in Punkt 12.1.6 der Richtlinien festgehaltene Dividenden- und Gewinnauszahlungsverbot für die Zeit vom 16.3.2020 bis zum 16.3.2021 ist eine bindende Vorgabe der Verordnung vom 8.4.2020 (BGBl. II Nr. 143/220). Nach dem Wortlaut der Richtlinien (Punkt 12.1.6) und des Antrags (Punkt 7.6.) verpflichtet sich der Antragsteller mit Antragstellung für diesen Zeitraum zu einem Dividenden- und Gewinnauszahlungsverbot. Ist vor Antragstellung in diesem Zeitraum eine Dividenden- bzw. Gewinnauszahlung erfolgt, kann Punkt 12.1.6 der Richtlinien und Punkt 7.6. des Antrags vom Antragsteller nicht bestätigt werden. Ein Antrag ist dann nicht möglich (zur Sanierungsmöglichkeit siehe unten).

Ob die Gewinn- bzw. Dividendenauszahlung vor In-Kraft-Treten der Verordnung vom 8.4.2020 erfolgte, ist jedenfalls ohne Relevanz, weil es um eine zivilrechtliche Vereinbarung zwischen Antragsteller und COFAG geht.

**Wenn nein, ist dies für die nicht liquiditätswirksame Gegenverrechnung mit Darlehen an den Gesellschafter zulässig (ie asymmetrische Ausschüttung) oder muss diese rückabgewickelt werden?**

Ja, das ist zulässig. Die Verordnung vom 8.4.2020 (BGBl. II Nr. 143/220) stellt auf die Dividenden- und Gewinnauszahlung ab, sohin auf einen Liquiditätsabfluss im Zeitraum vom 16.3.2020 bis 16.3.2021 durch die Auszahlung von Dividenden- bzw. Gewinnen, der verboten ist. Eine Aufrechnung mit in der Vergangenheit gewährten (nicht nachrangigen) Darlehen bedeutet keinen Liquiditätsabfluss, weshalb eine solche Aufrechnung nicht gegen Punkt 12.1.6 der Richtlinien verstößt.

**Muss die Ausschüttung der übrigen EUR 5 Mio. an die anderen Gesellschafter rückabgewickelt werden oder kann dies auch durch Gewährung eines nachrangigen Gesellschafterdarlehens saniert werden? Wäre hier die Laufzeit bis 16.3.2021 ausreichend, wenn die Rückführung nach diesem Zeitpunkt den hier genannten Kriterien für Gewinnausschüttungen bzw. Dividendenauszahlungen genügen würde?**

Eine Sanierung der erfolgten Dividenden- bzw. Gewinnauszahlung durch geeignete Maßnahmen ist zulässig. Dabei kommen auch Maßnahmen in Frage, mit denen der Liquiditätsabfluss rückabgewickelt wird. Entscheidend ist, dass damit der Zweck von Punkt 12.1.6 der Richtlinien erfüllt wird. Dieser will vermeiden, dass sich der Liquiditätsbedarf des Unternehmens erhöht, weil liquide Mittel zur Auszahlung von Dividenden bzw. Gewinnen verwendet werden. Eine Verwendung der durch die Garantie erhaltene Liquidität für Dividenden- bzw. Gewinnauszahlungen ist bekanntlich jedenfalls unzulässig.

Ein nachrangiges Gesellschafterdarlehen wäre grundsätzlich ein taugliches Instrument, um den Liquiditätsabfluss zu sanieren. Dem Unternehmen müssen im Rahmen eines solchen nachrangigen Darlehens die liquiden Mittel auch tatsächlich wieder zufließen. Damit reduziert sich auch der Liquiditätsbedarf der Gesellschaft für den die Garantie beantragt wird, weil die durch die Dividenden- bzw. Gewinnauszahlung abgeflossene Liquidität dem Unternehmen wieder zur Verfügung steht.

Hinsichtlich der Laufzeit eines nachrangigen Darlehens ist zu beachten, dass auch für die Zeit nach dem 16.3.2021 die Verpflichtung zu einer den wirtschaftlichen Verhältnissen angepassten (maßvollen) Dividenden- und Gewinnausschüttungspolitik besteht. Die vollständige Dividenden- bzw. Gewinnauszahlung nach Ablauf des 16.3.2021, wäre – wenn die garantierte Finanzierung zu diesem Zeitpunkt noch nicht zurückgezahlt ist – keine maßvolle Dividenden- und Gewinnausschüttungspolitik, weil sie ohne nähere Erläuterung in keinem angemessenen Verhältnis zur wirtschaftlichen Situation (insb. der Liquiditätssituation) des Unternehmens stünde. Eine allfällige überschüssige Liquidität könnte aber zur (vorzeitigen) Rückführung der garantierten Finanzierung verwendet werden. Mit vollständiger Rückführung der garantierten Finanzierung gibt es auch keine Dividenden- bzw. Gewinnauszahlungsbeschränkungen mehr.

5. **Von den Banken wurde nochmals angefragt, ob doch Ausschüttungen innerhalb des Zeitraums bis 16.3.2021 zulässig wären, wenn nur dadurch Schaden vom Antragssteller abgehalten werden kann. Als möglichen Anwendungsfall sähen wir Tranchen von Schuldscheindarlehen, die ja regelmäßig von Kreditgebern gehalten werden, die keine direkte Geschäftsbeziehung mit der Unternehmensgruppe haben. Daraus könnten sich aber aufgrund der regelmäßig vereinbarten Cross Default Klauseln negative Auswirkungen auf andere Tranchen der Schuldscheindarlehenfinanzierung aber auch andere Finanzverbindlichkeiten ergeben. Wir hätten verstanden, dass auch in einem solchen Fall die Ausschüttung nicht zulässig ist, ersuchen aber um nochmalige Klarstellung.**

Die Frage ist leider unklar. Punkt 12.1.6 der Richtlinien und Punkt 7.6. des Antrags formulieren ein Dividenden- und Gewinnauszahlungsverbot. Es ist nicht zu erkennen, was dieses Dividenden- und Gewinnauszahlungsverbot mit der Zahlung von Verpflichtungen von Schuldscheindarlehen zu tun hat. Sollte es um Schuldscheindarlehen gehen, die vom Antragsteller selbst aufgenommen wurden, besteht im eingeschränkten Umfang die Möglichkeit gewisse Zahlungspflichten unter Finanzierungen in den beantragten Liquiditätsbedarf aufzunehmen (siehe dazu Punkt 5.2 der Richtlinien sowie Punkt 4. und Punkt 6.4. des Antrags). Handelt es sich hingegen um Schuldscheindarlehen, die vom Gesellschafter aufgenommen wurden (nur hier würde der Hinweis zum Dividenden- und Gewinnauszahlungsverbot Sinn machen), betrifft dies nicht den Liquiditätsbedarf des Antragstellers, sondern den Liquiditätsbedarf des Gesellschafters. Für das Dividenden- und Gewinnauszahlungsverbot bestehen hier keine Ausnahmen.

6. **Eine operativ in Österreich tätige Tochter eines börsennotierten Unternehmens überlegt einen Antrag auf eine Überbrückungsgarantie der COFAG zu stellen. Von ihr wurde die Frage gestellt, ob Ausschüttungen auf Ebene der börsennotierten Mutter prinzipiell, wenn auch nur in geringer Höhe zulässig wären. Wir hätten dies bejaht, da sich nach unserem Verständnis das Verbot bis 16.03.2021 bzw. Mäßigung der Ausschüttungen bzw. Dividendenzahlungen für die verbleibende Laufzeit nur auf den Antragssteller erstreckt.**

Es ist zutreffend, dass sich das Verbot der Dividenden- bzw. Gewinnauszahlung und der anschließenden Verpflichtung zu einer den wirtschaftlichen Verhältnissen angepassten (maßvollen) Dividenden- und Gewinnausschüttungspolitik grundsätzlich nur auf den Antragsteller bezieht. Allerdings ist im Hinblick auf Punkt 5.3.1 der Richtlinien zu prüfen, ob der Liquiditätsbedarf dieser Unternehmen nicht von den Gesellschaftern getragen oder zumindest reduziert werden kann. Dies ist vom Antragsteller gemäß Punkt 6.7 des Antrags auch zu bestätigen. Dividendenzahlungen der Muttergesellschaft in der Zeit zwischen 16.3.2020 bis 16.3.2021 könnten dazu im Widerspruch stehen.

7. **Ein Unternehmen hat mit seinem Mutterunternehmen einen Gewinnabführungsvertrag vereinbart, welcher vorsieht, dass ein positives Jahresergebnis zur Gänze abgeführt und ein negatives Jahresergebnis zur Gänze ausgeglichen wird. Eine analoge Betrachtung zum Ausschüttungsverbot würde einerseits verhindern, dass Mittel an die Mutterfirma abgeführt werden, allerdings die Verpflichtung des Mutterunternehmens zum Ausgleich des Verlusts unberücksichtigt lassen.**

**a.) Wie sollen wir mit einem solchen Gewinnabführungsvertrag umgehen?**

Das in Punkt 12.1.6 der Richtlinien festgehaltene Dividenden- und Gewinnauszahlungsverbot für die Zeit vom 16.3.2020 bis zum 16.3.2021 ist eine bindende Vorgabe der Verordnung vom 8.4.2020 (BGBl. II Nr. 143/220). Für die Zeit nach dem 16.3.2021 besteht die Verpflichtung nach einer den wirtschaftlichen Verhältnissen angepassten (maßvollen) Dividenden- und Gewinnausschüttungspolitik.

Eine „Gewinnabführung“ der antragstellenden Gesellschaft unter einem Ergebnisabführungsvertrag ist einer Dividenden- und Gewinnauszahlung gleichzusetzen. Die Verbuchung der Verbindlichkeit aus einer Gewinnabführungsverpflichtung (fiktiver Gewinn) in der Bilanz des Antragstellers ist zwar zulässig (insofern bleibt der Ergebnisabführungsvertrag unverändert), allerdings hat eine Auszahlung dieser Verbindlichkeit in der Zeit vom 16.3.2020 bis zum 16.3.2021 jedenfalls zu unterbleiben. Zulässig wäre nur eine (nicht liquiditätswirksame)



Aufrechnung mit bestehenden, fremdüblichen und nicht nachrangigen Verbindlichkeiten des Gesellschafters gegenüber dem Antragsteller, weil dies keinen Liquiditätsabfluss bedeutet und eine solche Aufrechnung deshalb nicht gegen Punkt 12.1.6 der Richtlinien verstößt.

Auch nach dem 16.3.2021 ist hinsichtlich der Erfüllung von Verpflichtungen aus der Gewinnabführung (d.h. der Auszahlung von Verbindlichkeiten) den wirtschaftlichen Verhältnissen angepasst (maßvoll) umzugehen. Dabei ist zu bedenken, dass durch die garantierte Finanzierung ein vom Antragsteller anders nicht zu deckender Liquiditätsbedarf finanziert werden kann und der Antragsteller angehalten ist, später überschüssige Liquidität zur (vorzeitigen) Rückführung der garantierten Finanzierung zu verwenden. Mit vollständiger Rückführung der garantierten Finanzierung gibt es auch keine Dividenden- bzw. Gewinnauszahlungsbeschränkungen mehr.

Es ist auch nicht zu erkennen, warum aus der vorübergehenden Einschränkung des Liquiditätsabflusses unter einem Ergebnisabführungsvertrag ein Missverhältnis zur Verlustabdeckungsverpflichtung der Muttergesellschaft entstehen sollte.

### **b.) Wie ist dies bei einem Organschaftsverhältnis zu sehen?**

In der Gruppenbesteuerung werden alle Einkünfte der Gruppenunternehmen addiert und gemeinsam beim Gruppenträger versteuert. Damit zahlt der Gruppenträger im Ergebnis eine Körperschaftsteuer, die wirtschaftlich vom Gruppenmitglied verursacht wird. Aus diesem Grund ist es gesellschaftsrechtlich erforderlich, dass zwischen Gruppenträger und den Gruppenmitgliedern ein Steuerausgleich erfolgt, der dazu führt, dass die Körperschaftsteuer wirtschaftlich von jenen Gesellschaften der Gruppe getragen wird, von denen sie verursacht ist. Dabei stellt sich die Frage, ob die Bezahlung eines solchen Steuerausgleich durch ein Gruppenmitglied, das Antragsteller ist, einen unzulässigen Liquiditätsabfluss darstellt. Dies ist zu verneinen, da der Steuerausgleich im Ergebnis nur jene Steuerzahlung beinhaltet, welche die Gesellschaft auch ohne Steuergruppe zu leisten hätte. Dass diese Zahlung an den Gruppenträger geleistet wird, liegt am System der Gruppenbesteuerung (nämlich Versteuerung des zusammengefassten Ergebnisses durch den Gruppenträger an das Finanzamt), stellt aber keine Zahlung dar, die einer Gewinnausschüttung oÄ vergleichbar wäre.

## Laufzeit

- 1. Lt. Antrag kann eine Finanzierung maximal auf 5 Jahre ausgereicht werden. Die Rückzahlung muss mit 30.6. bzw. 31.12. erfolgen. Dies wäre aktuell bei Ausreichung der Finanzierung im April 2020 maximal der 31.12.2024 (da 30.6.2025 bereits über 5 Jahre wären). Die Garantielaufzeit wäre mit der 3-monatigen Nachfrist damit bei diesem Beispiel der 31.3.2025. Ist diese Annahme korrekt?**

Im Antrag ist nicht vorgesehen, dass die garantierte Finanzierung nur auf maximal 5 Jahre ausgereicht werden kann.

Nach der Mitteilung der Europäischen Kommission „Befristeter Rahmen für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19“ vom 19. März 2020 (C(2020) 1863 final) in der Fassung der Mitteilung der Kommission „Änderung des Befristeten Rahmens für staatliche Beihilfen zur Unterstützung der Wirtschaft angesichts des derzeitigen Ausbruchs von COVID-19“ vom 2. April 2020 (C(2020) 2215 final) ist die Laufzeit der Garantie mit maximal 6 Jahren begrenzt.

Im Antrag ist vorgesehen, dass die Überbrückungsgarantie für die Dauer der Laufzeit der garantierten Finanzierung plus 3 Monate ausgestellt wird und die garantierte Finanzierung nur zum 30.6. oder 31.12. eines jeden Jahres endfällig sein darf. Kommt es daher zu einer Finanzierung im April 2020, kann die Endfälligkeit der garantierten Finanzierung am 31.12.2025 und die Laufzeit der Garantie bis 30.3.2026 sein, um den beihilfenrechtlichen Vorgaben jedenfalls zu entsprechen.

# Mezzaninkapital

## 1. Wie sind Vergütungen von Mezzaninkapital zu behandeln?

Dies hängt von der konkreten Ausgestaltung ab. Hat das Mezzaninkapital den Charakter von Fremdkapital, gelten die Regelungen analog wie bei Kreditrückzahlungen. Handelt es sich um Mezzaninkapital mit Eigenkapitaleigenschaften, gelten die Regeln wie bei Dividendenauszahlungen. In keinem Fall sind Gewinn- oder Wertsteigerungselemente finanzierungsfähig.

# Inanspruchnahme Garantie

## 1. Ist nach Inanspruchnahme der Garantie auch eine Nachrangigkeitsstellung der Verbindlichkeit möglich?

Nein, dies ist nicht vorgesehen.

## 2. Gemäß 6.1.3. AGB ist eine Inanspruchnahme der Garantie nur dann zulässig, wenn der Kreditnehmer mit seinen Zahlungsverpflichtungen unter der garantierten Finanzierung im Verzug ist. Ist damit eine Inanspruchnahme erst bei Fälligkeit des Kapitals möglich oder bereits bei Zinsverzug?

**Hintergrund der Frage ist, wie bei Verzichten bei außergerichtlichen Sanierungen umzugehen ist? Wäre dies auch auf noch nicht fällige garantierte Finanzierungen möglich? Wäre hier als Anknüpfungspunkt eine in Abstimmung mit der COFAG erfolgte Fälligestellung vorstellbar? Eine Lösung bei außergerichtlichen Sanierungen wird von den Banken als essentiell angesehen.**

Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Garantie ist eine fällige Forderung unter der garantierten Finanzierung. Sollten Zinsen bei Fälligkeit nicht bezahlt werden, kann die Garantie für die fälligen Zinsen gezogen werden. Die Zinsforderung geht dann auf die COFAG über und wird von dieser bzw. für diese geltend gemacht.

Unter welchen Voraussetzungen eine Restrukturierung der garantierten Finanzierung möglich sein wird, ist vom BMF noch gesondert festzulegen. Es ist nicht angebracht, bei Krediten, die auf der Grundlage der Richtlinien neu vergeben werden, bereits mögliche Verzichte oder die Vorgehensweise bei außergerichtlichen Sanierungen strategisch einzuplanen. Sollte bei einem Unternehmen heute absehbar sein, dass dieses nicht in der Lage sein wird, die garantierte Finanzierung zu bedienen, fehlt die plausible Darstellung der Rückführung. Zur Vermeidung von Missverständnissen ist zudem festzuhalten, dass im Fall der Inanspruchnahme der Garantie die Forderung auf die COFAG übergeht und die COFAG dann gleichrangiger Gläubiger mit allen anderen Gläubigern ist.

## 3. Wir nehmen Bezug auf Punkt 6. der COFAG-AGB sowie die Ausführungen in den „Fragen und Antworten COFAG Überbrückungsgarantien“ (Stand 20.04.2020) zu „Inanspruchnahme Garantie“, Ziffer 2. Die Nichtbezahlung laufender Zinsen zum Fälligkeitstermin trotz entsprechender Nachfristsetzung stellt wohl unzweifelhaft einen Garantiefall dar. Den Ausführungen der COFAG an vorgenannter Stelle entnehmen wir, dass die Garantie in einem solchen Fall „für die fälligen Zinsen gezogen werden kann“. Da gemäß Punkt 6.1.1 COFAG-AGB jedoch nur eine einmalige Inanspruchnahme unter der Garantie zulässig ist, würde dies bedeuten, dass von COFAG zwar 90 % der fälligen Zinsen unter der Garantie an die Bank bezahlt werden, die Garantie jedoch erlischt und

fortan nicht mehr zur Sicherstellung der Forderung aus der garantierten Finanzierung (Kapital und künftige Zinsen) herangezogen werden kann.

**a) Ist die Schlussfolgerung richtig und wenn nein, warum nicht, dass die Bank bei fälligen Zinsen entweder die gesamte garantierte Finanzierung zur sofortigen Rückzahlung fällig zu stellen hätte?**

Diese Schlussfolgerung ist richtig (siehe aber die tieferstehenden Ausführungen).

**b) ...was in den meisten Fällen wohl zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Kreditnehmers und somit wohl auch zur Maximierung des Schadens für alle Stakeholder (z.B. Bank, COFAG, Kreditnehmer, dessen Mitarbeiter und Lieferanten) führen würde oder - um eben diese Schadensmaximierung und/oder einen dann gegen sie erhobenen Vorwurf einer Kündigung zur Unzeit hintanzuhalten – die Nichtbezahlung von Zinsen bei Fälligkeit egal, ob auf „Altkredite“ oder die garantierte Finanzierung, zu tolerieren hätte. Neben einer Erhöhung des Risikos der Bank käme dies auch einer de facto Aushebelung der außerordentlichen Kündigungsgründe auch schon nach den AGB der Bank gleich und hätte zudem eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung der Bank mit Drittbanken des Kreditnehmers zur Folge, welche in keinem Vertragsverhältnis zur COFAG stehen und daher bei Fälligkeiten von Zinsen und/oder Kapital entsprechend ihren bilateralen vertraglichen Vereinbarungen ohne Rücksichtnahme auf die COFAG-Überbrückungsgarantie fällig stellen könnten.**

Sollte der Kreditnehmer die Zinsen auf die garantierte Finanzierung nicht bezahlen, wird die Bank – wie sie dies ja auch bei anderen Kunden und Krediten sorgfältig macht – beurteilen, ob sie die fälligen Zinsen stundet, gerichtlich geltend macht oder wegen der nicht bezahlten Zinsen die gesamte garantierte Finanzierung fällig stellt und in die Verwertung von Sicherheiten (einschließlich der Garantie der COFAG) geht. Daneben steht ihr die Möglichkeit offen, die Zinsen (90 %) über die Garantie der COFAG geltend zu machen, wobei darauf hinzuweisen ist, dass die Garantie eben nur einmalig in Anspruch genommen werden kann; letzteres ist auch deshalb vorgesehen, um nicht eine strukturelle Umschichtung der periodischen Zinstragungspflicht des Kunden zur COFAG zu haben.

Warum die Bank die "Nichtbezahlung von Zinsen bei Fälligkeit zu tolerieren hätte" ist vor diesem Hintergrund daher nicht zu erkennen. Die Handlungsmöglichkeiten sind bei der garantierten Finanzierung dieselben wie bei anderen Krediten.

Der Hinweis auf Zinszahlungen auf "Altkredite" ist nicht nachvollziehbar. "Altkredite" und die Nichtzahlung von Zinsen unter diesen stehen in keinem Zusammenhang zur Garantie der COFAG.

Inhaltlich ist weiters festzuhalten, dass die Zinsen der garantierten Finanzierung nur 1 % betragen. Sollte die Zinszahlung unter der garantierten Finanzierung daher nicht bloß aus einem technischen Versehen unterbleiben, ist die Nichtbezahlung von Zinsen in dieser Höhe wohl ein Indiz für eine bedenkliche wirtschaftliche Situation des Kunden. Die Bank muss die COFAG zudem umgehend über die Nichtzahlung (Punkt 5.1 (vi) der AGB) und die wohl gegebenen Umstände, welche die ordnungsgemäße Erfüllung der garantierten Finanzierung gefährden könnten (Punkt 5.1 (i) der AGB), informieren. Damit ist sichergestellt, dass die COFAG frühzeitig über die Situation informiert ist und – wenn gewünscht – auch Gespräche zwischen Bank und COFAG stattfinden können. In diesem Zusammenhang kann es dann z.B. auch zur Stundung der Zinsen der garantierten Finanzierung kommen (siehe Punkt 5.1 (v) lit d der AGB).

**c) Unter diesem Gesichtspunkt ist wohl auch der Passus in Punkt 9. – „Garantierte Finanzierung“ des Antrages zu „Sonstiges“ (Seite 13) zu relativieren: Gemäß dieser Bestimmung sollte es der Bank möglich sein „im Wesentlichen den sonst mit diesem Unternehmen oder dieser Unternehmensgruppe ... vereinbarten Kündigungsgründe“ entsprechende Kündigungsgründe auch für die garantierte Finanzierung zu vereinbaren. Die Bank könnte diesfalls beispielsweise bei Verfehlung wesentlicher Finanzkennzahlen zu einem Testtermin berechtigt sein, die garantierte Finanzierung (ebenso wie auch ihre „Altkredite“) aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung aufzukündigen bzw. die COFAG um Zustimmung zur Aufkündigung ersuchen. Wird das von der COFAG als Garant mit Hinweis auf eine möglicherweise unverhältnismäßige oder zur Unzeit erfolgende Maßnahme jedoch anders gesehen und die Finanzierungen durch die Bank deshalb aufrecht erhalten und verfällt der Kreditnehmer danach zeitnah in Insolvenz, wäre**

**die Bank sowohl hinsichtlich der garantierten Finanzierung wie aber auch hinsichtlich ihrer „Altkredite“ dem Risiko einer Anfechtung wegen nachteiligem Rechtsgeschäft (Quotenschaden) ausgesetzt und es würde dadurch die Risikoposition der Bank erhöht werden.**

Hier liegt ein Missverständnis vor. Zunächst soll die zitierte Vorgabe in Punkt 9. (Sonstiges) ("Die vereinbarten Kündigungsgründe für die garantierte Finanzierung haben im Wesentlichen den sonst mit diesem Unternehmen oder dieser Unternehmensgruppe oder, wenn es keine bestehende Geschäftsbeziehung gibt, mit ähnlichen Unternehmen vereinbarten Kündigungsgründen zu entsprechen.") lediglich verhindern, dass im Hinblick auf die Garantie der COFAG Kündigungsgründe vereinbart werden, die von den sonst verwendeten Kündigungsgründen erheblich abweichen und so eine besonders vereinfachte Kündigung der garantierten Finanzierung ermöglichen.

Die Vereinbarung von Kündigungsgründen führt aber nicht dazu, dass die Bank die COFAG vorab um Zustimmung zur Kündigung fragen muss. Es bestehen aber bestimmte Berichtspflichten, die im Vorfeld zu einer Kündigung wohl relevant sein werden (siehe etwa Punkt 5.1 (i) und Punkt 5.1 (vi) der AGB). Weiters bestehen bestimmte Pflichten der Bank, die Zustimmung der COFAG einzuholen, wenn die garantierte Finanzierung restrukturiert wird (siehe Punkt 5.1 (v) lit d der AGB). All dies schränkt aber das Recht der Bank, die garantierte Finanzierung zu kündigen, nicht ein.

## Auszahlung/Ziehung

- 1. Gemäß Punkt 2.3. letzter Absatz der COFAG-AGB obliegt die Überprüfung der tatsächlichen Mittelverwendung nicht dem Garantienehmer (= der Bank). Die Bank ist jedoch verpflichtet, sich nach Auszahlung des Kreditbetrages die widmungsgemäße Verwendung schriftlich vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen.**

**Die garantierte Finanzierung ist durch die Bank über eigene Kontenkreise (Kreditkonten) zu führen. Der Kreditnehmer ruft die garantierte Finanzierung mittels Ziehungsnotiz ab und der abgerufene Kreditbetrag wird dem vom Kreditnehmer benannten Zahlungsverkehrskonto bei der Bank (ggf. aber auch bei einer Drittbank) gutgeschrieben. Durch Solldispositionen von diesem Zahlungsverkehrskonto erfolgt anschließend die tatsächliche Mittelverwendung.**

**Die Bank geht davon aus, dass die garantierte Finanzierung vom Kreditnehmer im Wege einer einzigen Ziehungsnotiz abgerufen und der Kreditbetrag anschließend zur Gänze auf dem Zahlungsverkehrskonto des Kunden zur Verfügung gestellt wird. Diese Vorgangsweise unterstellt, dass der gezogene Kredit sofort widnungskonform verwendet wird.**

- a) Was gilt in einem Fall, wenn der auf den Kreditkonten gezogene Betrag vom Kreditnehmer nicht sofort, sondern in mehreren Schritten verteilt über den Betrachtungszeitraum bis 30.09.2020 verwendet wird?**

Abgestellt wird auf die Auszahlung der garantierten Finanzierung durch die Bank. Die Bank hat sich nach jeder Auszahlung der garantierten Finanzierung die widmungsgemäße Verwendung vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen.

- b) Den „Fragen und Antworten zu COFAG Überbrückungsgarantien“ (Stand 20.04.2020) entnehmen wir zu „Allgemeines“, Punkt 9., dass nach jeder Auszahlung eine Bestätigung einzuholen ist und dass eine Bestätigung gemeinsam mit einer Ziehungsnotiz als nicht ausreichend erachtet wird. Punkt 6.1.2 der AGB spricht allerdings nur von der „schriftlichen Bestätigung des Kreditnehmers“.**

Punkt 2.3 der AGB verpflichtet den Garantienehmer, sich "nach Auszahlung des Kreditbetrages die widmungsgemäße Verwendung schriftlich vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen." Wenn die Bank den Kredit in Teilbeträgen auszahlt, erfolgt die Auszahlung mehrfach und ist daher von der Bank auch mehrfach nach Auszahlung

eine Bestätigung einzuholen. Die nach jeder Auszahlung eingeholte Bestätigung ist gemäß Punkt 6.1.2 der AGB bei Inanspruchnahme der Garantie vorzulegen.

**c) Hat die Bank Auszahlungen auf ihre Konformität mit dem gemäß Punkt 6. des Anhanges zum Antrag (Seite 16) vom Antragsteller/Kreditnehmer beizubringenden Liquiditätsplan pro Monat für den beantragten Betrachtungszeitraum zu überprüfen? Wäre in Widerspruch zu der von der COFAG zu Abschnitt „Allgemein“, Punkt 10. der Fragen und Antworten zu COFAG Überbrückungsgarantien (Stand 20.04.2020)**

Die Verpflichtung zur widmungsgemäßen Verwendung der Mittel trifft alleine den Kreditnehmer. Die Bank ist lediglich verpflichtet im Kreditvertrag den Verwendungszweck der Kreditmittel gemäß genehmigten Antrags zu vereinbaren und sich nach jeder Auszahlung vom Kreditnehmer die widmungsgemäße Verwendung bestätigen zu lassen. Eine darüberhinausgehende Nachprüfungspflicht ergibt sich aus den AGB nicht.

Selbstredend würde eine vorsätzliche Mitwirkung der Bank an der Verletzung von vertraglichen Verpflichtungen des Antragstellers potentiell auch Schadenersatzpflichten der Bank auslösen.

Wie die Bank die Einhaltung der Verpflichtungen des Kunden nach dem Kreditvertrag ihr gegenüber überwacht, betrifft das Verhältnis zwischen Bank und Kunden.

**d) Hat der Kreditnehmer gegenüber der Bank jede einzelne von ihm auf seinem Zahlungsverkehrskonto durchgeführte Solldisposition („Auszahlung“) als widmungsgemäße Mittelverwendung schriftlich zu bestätigen? Da es auf dem Zahlungsverkehrskonto regelmäßig auch zu Zahlungseingängen von dritter Seite kommt (z.B. Zahlungen von Kunden des Kreditnehmers), findet dort zwangsläufig eine Vermengung derartiger Eingänge mit den liquiden Mitteln aus der garantierten Finanzierung statt – Auszahlungen könnten daher rechnerisch ohne Verwendung der Kreditvaluta verwendet werden.**

Abgestellt wird auf die Auszahlung der garantierten Finanzierung durch die Bank. Wenn die garantierte Finanzierung als vertraglich eingeräumter Rahmen auf dem Zahlungsverkehrskonto zur Verfügung gestellt wird, ist die Einräumung des vertraglichen Rahmens, über den der Kunde disponieren kann, als "Auszahlung" zu verstehen. Die Bank hat sich nach erstmaliger Einräumung des vertraglichen Rahmens die widmungsgemäße Verwendung vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen.

**e) Zudem muss klar sein, dass Großunternehmen täglich unter Verwendung von Business Net- bzw. Telebanking-Applikationen eine Vielzahl von Solldispositionen tätigen, welche von der Bank in keinsten Weise nachvollzogen und schon gar nicht im Hinblick auf die widmungsgemäße Mittelverwendung plausibilisiert oder gar geprüft werden können.**

Siehe oben zu d).

**f) Weiters sind von der Bank Zahlungseingänge auf Konten des Kreditnehmers aus den in Punkt 7.3 des Antrages (Teil 1., Seite 8) iVm dem auch von der Bank zu fertigenden Punkt 9. – „Fälligkeit“ in Teil 2 des Antrages (Seite 12) angeführten Fällen, welche eine Verpflichtung des Kreditnehmers zur vorzeitigen (Teil-)Rückführung der garantierten Finanzierung begründen nicht überprüfbar und können Umbuchungen solcher Eingänge saldominierend auf das Kreditkonto nicht ohne Kundenauftrag veranlasst werden.**

Die verpflichtende vorzeitige Rückführung ist im Kreditvertrag zu vereinbaren und den Kreditnehmer trifft daher auch gegenüber der Bank eine entsprechende vertragliche Verpflichtung. Eine darüberhinausgehende Verpflichtung der Bank besteht nicht. Wie die Bank die Einhaltung der Verpflichtungen des Kunden nach dem Kreditvertrag überwacht, betrifft das Verhältnis zwischen Bank und Kunden.

Selbstredend würde eine vorsätzliche Mitwirkung der Bank an der Verletzung von vertraglichen Verpflichtungen des Antragstellers potentiell auch Schadenersatzpflichten der Bank auslösen.

**g) Die Verpflichtung der Bank kann sich daher ausschließlich auf die Entgegennahme und ordentliche Verwahrung der ihr seitens des Kreditnehmers übermittelten schriftlichen Bestätigungen über die widmungsgemäße Verwendung der Auszahlungen beschränken.**

Siehe oben.

**h) Was sind die Rechtsfolgen einer Unterlassung der Abgabe von schriftlichen Verwendungsbestätigungen durch den Kreditnehmer? (wichtig für den zwischen Bank und Kreditnehmer zu vereinbarenden Kreditvertrag).**

Sollte der Antragsteller der Verpflichtung nicht nachkommen, hat die Bank die COFAG darüber umgehend zu informieren (Punkt 5.1 (i) der AGB). Sollte der Nichtabgabe der Bestätigung eine zweckwidrige Verwendung durch den Kreditnehmer zugrunde liegen, wäre dies je nach Sachverhalt Betrug (§ 146 f StGB) oder Förderungsmissbrauch (§ 153b StGB).

**i) In welchem Detaillierungsgrad muss der Nachweis der widmungsgemäßen Verwendung durch den Kreditnehmer erfolgen? Ist ein Zweizeiler mit firmenmäßiger Fertigung durch den Kreditnehmer ausreichend oder gibt es eine Mindestanforderung wie etwa das Anführen von Positionen (ohne Nachprüfung mit dem monatlichen Liquiditätsbedarf aus dem Unterlagenpaket für den Antrag)?**

Nach Punkt 2.3 letzter Satz der AGB ist der Garantiennehmer verpflichtet, *"sich nach Auszahlung des Kreditbetrages die widmungsgemäße Verwendung schriftlich vom Kreditnehmer bestätigen zu lassen."* Der Verwendungszweck des Kredits (Deckung des Liquiditätsbedarfs des Unternehmens gemäß dem genehmigten Antrag) ist im Kreditvertrag zu vereinbaren.

In den Q&A finden sich mehrere Erläuterungen zur notwendigen Bestätigung. So ist etwa klargestellt [...], dass die bei Krediten (übliche) Bestätigung der zukünftigen widmungsgemäßen Verwendung in der Ziehungsnotiz **nicht** ausreichend ist. Die Bestätigung der widmungsgemäßen Verwendung hat nach der Auszahlung zu erfolgen und muss die tatsächliche antragsgemäße Verwendung bestätigen. Die Bestätigung ist nach jeder Auszahlung einzuholen.

Das bedeutet: Die Bestätigung über die widmungsgemäße Verwendung muss **schriftlich** erfolgen. Sie hat **nach** jeder Auszahlung zu erfolgen. Und der Kreditnehmer/Antragsteller hat inhaltlich gegenüber der Bank zu bestätigen, dass er *"den Kreditbetrag entsprechend der Widmung im Kreditvertrag (Deckung des Liquiditätsbedarfs des Unternehmens gemäß dem genehmigten Antrag) verwendet hat"*.

## Zwischenfinanzierung

- 1. Ist es vorstellbar, dass ob eines unmittelbar vorliegenden Liquiditätsbedarfs eine Zwischenfinanzierung durch eine Bank erfolgt, unter der Auflage, dass diese im Falle einer Genehmigung durch eine beantragte COFAG-Finanzierung abzulösen wäre?**

Nein. Bestehende Finanzierungen werden nicht umgeschuldet. Um Abgrenzungsschwierigkeiten zu vermeiden, besteht hier kein Spielraum.

- 2. Die Bank ist ernsthaft an einer garantierten Finanzierung interessiert. Um bereits einen akuten Liquiditätsengpass auf Seiten des Antragstellers (div. Zahlungen am Monatsende, Löhne, etc.) zu beseitigen, wäre die Bank bereit, sehr kurzfristig Liquidität bereitzustellen, indem ein bestehender Betriebsmittelkredit überzogen wird. Wäre eine solche Überziehung als Zwischenkredit zu sehen, der gemäß Ihren Antworten nicht zurückgezahlt werden darf und den Liquiditätsbedarf somit verringert oder ist eine Überziehung zur Zahlung der aktuellen Löhne anders zu sehen? Wäre die Antwort hierzu**

**unterschiedlich, je nachdem, ob der COFAG-Antrag schon eingebracht worden ist oder nicht? Wenn ja, bitte um Klarstellung.**

Wie bereits dargelegt, darf es mit der garantierten Finanzierung zu keiner Umschuldung bestehender Finanzierungen kommen. Dabei ist auf Finanzierungen abzustellen, die bereits bei Antragstellung bestanden haben. Wenn daher der Antrag auf Übernahme einer Überbrückungsgarantie bereits gestellt wurde und die Bank danach den im Antrag genannten Liquiditätsbedarf zwischenfinanziert, kann die garantierte Finanzierung insofern und insoweit zur Abdeckung der Zwischenfinanzierung verwendet werden, als mit dieser der im genehmigten Antrag genannte Liquiditätsbedarf gedeckt wurde.

## Vorfälligkeitsentschädigung

- 1. Ist die Verrechnung von Breakage Costs/Vorfälligkeitsentschädigung bei jeglicher vorzeitigen Rückführung erlaubt, dh. auch wenn es sich um verpflichtende Rückzahlungen handelt?**

Die Bank ist berechtigt, angemessene Spesen, Kosten und Gebühren zu verrechnen. Vor diesem Hintergrund sind angemessene "Breakage Costs/Vorfälligkeitsentschädigungen" bei freiwilligen vorzeitigen Rückführungen zulässig, wenn die Bank diese als tatsächlich eingetretene Kosten nachweisen kann. Bei verpflichtenden vorzeitigen Rückzahlungen sind "Breakage Costs/Vorfälligkeitsentschädigungen" unzulässig.

## Liquiditätsreserve

- 1. Wie hoch darf/soll die Liquiditätsreserve sein? Gibt es hier eine Richtschnur (z.B. Verhältnis Liquiditätsbedarf im engeren Sinn, zu Umsatz)? Gibt es eine vergleichbare Vorgabe, die allgemein – mit Ausnahme von begründeten Fällen – zur Anwendung kommen soll?**

Die Liquiditätsreserve soll den Fall abdecken, dass es im Betrachtungszeitraum aufgrund von Verschiebungen in der Spitzenliquidität zu einem neuerlichen Liquiditätsengpass kommt. Dies kann je nach Geschäftsmodell unterschiedlich sein und sollte sich typischerweise an den saisonalen Schwankungen (auch innerhalb eines Monats) orientieren. Wichtig dabei ist, dass über die Liquiditätsreserve nur Zahlungen abgedeckt werden können, welche auch sonst garantiefähig sind.

## Konzern

- 1. Kann eine Finanzierung über die Konzernmutter bzw. eine Konzernfinanzierungseinheit aufgenommen werden und an die operativen Töchter verteilt werden, die den eigentlichen Bedarf haben? Es gibt hier schon eine konkrete Anfrage, ob der Liquiditätsbedarf bei der Mutter oder bei den 5 operativen Töchtern über COFAG garantierte Kredite gedeckt werden kann.**

Grundsätzlich nein. Eine Finanzierung an die Konzernobergesellschaft oder die Konzernfinanzierungsgesellschaft zur Weitergabe an die Tochtergesellschaften ist nicht vorgesehen. Antragsteller ist immer die Einzelgesellschaft mit

dem im Antrag darzulegenden Liquiditätsbedarf. Bei Konzernen haben daher die betroffenen Einzelgesellschaften selbständig einen Antrag zu stellen und bekommen von der Bank die garantierte Finanzierung. Die Garantie der COFAG bezieht sich auf die garantierte Finanzierung an die Einzelgesellschaft. Anträge von verbundenen Unternehmen sind aber aus Gründen der Transparenz gemäß Punkt 6.6. des Antrags offenzulegen.

Es kann allerdings sein, dass bei Konzerngesellschaften Leistungsbeziehungen bestehen (z.B. durch Lieferungen und Leistungen von Vorprodukten einer Wertschöpfungskette im Konzern), welche dazu führen, dass bei einer Gesellschaft operative Verbindlichkeiten gegenüber einer anderen Gesellschaft zu finanzieren sind. Dies ist zulässig. Es können also unter eingeschränkten Bedingungen Zahlungsverpflichtungen zwischen Konzerngesellschaften angesetzt werden.

Beispiel 1: Eine Konzerngesellschaft bezieht Vormaterial der Produktion bei einer ausländischen anderen Konzerngesellschaft. Die (drittvergleichsfähige) Zahlungsverpflichtung kann angesetzt werden.

Beispiel 2: Eine Konzerngesellschaft hat eine harte Patronatserklärung für die Zahlung eines endfälligen Kredites einer anderen Konzerngesellschaft abgegeben. Diese Zahlung kann nicht angesetzt werden.

- 2. Wäre bei positiver Beantwortung von 1. ggfs. eine Erklärung des Kreditnehmers ausreichend, dass das Eigenkapitalersatz-Gesetz aus seiner Sicht nicht als relevant gesehen wird?**

n/a

- 3. Könnte eine solche Einheit auch im Ausland sein, wenn die Verwendung in Österreich sichergestellt werden kann?**

Siehe 1., Beispiel 2 n/a

## Rückführung

- 1. Verpflichtende Rückführung sobald ausreichende Mittel zur Verfügung stehen oder stehen die gesamten Mittel jedenfalls für die Kreditlaufzeit zur Verfügung? Wer legt fest, was ausreichende Mittel sind?**

Der Kreditnehmer ist verpflichtet, dies selbst festzustellen.

## Rückzahlung

- 1. Kann die Rückzahlung der garantierten Finanzierungen mit den nicht rückzahlbaren Zuschüssen verquickt werden? Wie ist hier der Ablauf geplant?**

Eine Überbrückungsgarantie schließt einen späteren Zuschuss nicht aus. Es besteht aber die Verpflichtung, Zuschüsse, die für denselben Zweck gewährt werden, sowie Zahlungen aus Betriebsunterbrechungsversicherungen oä zur vorzeitigen Rückführung der garantierten Finanzierung zu verwenden.



### **Bitte beachten Sie die folgende Änderung:**

Aufgrund der Änderung der Richtlinien über die Ergreifung von finanziellen Maßnahmen zur Erhaltung der Zahlungsfähigkeit und zur Überbrückung von Liquiditätsschwierigkeiten von Unternehmen iZm der Ausbreitung des Erregers SARS-CoV-2 und den dadurch verursachten wirtschaftlichen Auswirkungen (BGBl. II Nr. 143/2020 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 267/2020) und der Anpassung von 12.1.3. um NEU: „ausgenommen hievon sind nicht rückzahlbare Zuschüsse gemäß Verordnung des Bundesministers für Finanzen gemäß § 3b Abs. 3 des ABBAG-Gesetzes betreffend Richtlinien über die Gewährung von Zuschüssen zur Deckung von Fixkosten durch die COFAG“ ist der Abschnitt Rückzahlung in Zusammenhang mit Zuschüssen anzupassen:

**Die Verpflichtung, Zuschüsse, die für denselben Zweck gewährt werden, für die vorzeitige Rückführung der garantierten Finanzierung zu verwenden, ist mit obiger Änderung der Richtlinien zumindest betreffend Zuschüsse zur Deckung von Fixkosten („FKZ“) obsolet geworden.**

## Zahlungsverpflichtung

- 1. Wenn eine garantierte Finanzierung im Betrachtungszeitraum nicht zur Gänze ausgenutzt wurde, da sich gemäß Liquiditätsplan im Betrachtungszeitraum eingeplante Zahlungen auf einen Zeitraum außerhalb des Betrachtungszeitraumes verschoben haben, dürfen diese (an und für sich zulässigen) Zahlungen dann auch nach dem Betrachtungszeitraum aus den Mitteln der garantierten Finanzierung bezahlt werden?**

Wenn es nur zu einer zeitlichen Verschiebung einer Zahlungsverpflichtung kommt, mit der ursprünglich im Betrachtungszeitraum gerechnet wurde, ist eine spätere Zahlung aus der garantierten Finanzierung zulässig.

- 2. Ist die Verlängerung der Ziehungsperiode für die garantierte Finanzierung zulässig, wenn zuvor bis 30.09.2020 gestundete Steuern, Abgaben und Gebühren nunmehr auf Basis des Konjunkturstärkungsgesetzes bis Januar 2021 (und sohin auf einen Zeitpunkt nach dem Betrachtungszeitraum) gestundet werden?**

Wie bereits zu Frage 1 dargelegt, ist eine spätere Zahlung aus der garantierten Finanzierung (und sohin auch eine spätere Ziehung) zulässig, wenn es nur zu einer zeitlichen Verschiebung einer Zahlungsverpflichtung kommt, mit der ursprünglich im Betrachtungszeitraum gerechnet wurde.

## Nahestehende Personen

- 1. Inwieweit dürfen Mieten oder andere Aufwendungen an nahestehende Gesellschaften/Personen finanziert werden?**

Diese können finanziert werden, wenn sie zu fremdüblichen Preisen verrechnet werden. Es sind dabei aber insbesondere die Verbote von verdeckten Gewinnausschüttungen bzw. der verbotenen Einlagenrückgewähr gem. den bestehenden gesetzlichen Regelungen zu beachten.

# Bankenkonsortium

- 1. Wie ist damit umzugehen, wenn Finanzierungen mit einer COFAG-Garantie über zwei oder mehrere Banken ausgereicht werden sollen. Unser Abwicklungsvorschlag wäre, dass die inhaltlich wohl identen Anträge gleichzeitig einzureichen wären, und dass die SWOT-Analyse von allen Banken beizubringen wäre. Ist dies auch Ihr Verständnis?**

Um doppelte Anträge zu vermeiden ist pro Unternehmen nur ein Antrag an COFAG zu stellen. Wird der Liquiditätsbedarf von mehreren Banken finanziert, sollte eine Bank den Lead für die gesamte garantierte Finanzierung übernehmen und die Banken im Innenverhältnis eine Regelung zur Syndizierung/Unterbeteiligung treffen.

Ein Splitting des Liquiditätsbedarfs, der garantierten Finanzierung und/oder der von COFAG ausgestellten Garantien für ein und dasselbe Unternehmen ist derzeit nicht vorgesehen.

- 2. Nach Gesprächen mit diversen Banken hätten wir verstanden, dass jede Bank nach deren Rechtsmeinung eine eigene von der COFAG ausgestellte (Teil)Garantie zur Anrechenbarkeit auf die Eigenmittel benötigt.**

**a) Wäre eine Aufteilung auch der Garantien vor diesem Hintergrund nach Genehmigung vorstellbar? Dies setzt freilich voraus, dass die ursprünglich einreichende Bank zu Gunsten der weiteren Banken mit einer Aufteilung der ursprünglich beantragten Garantie einverstanden ist und dies auch gegenüber COFAG bestätigt.**

Wir werden eine entsprechende Dokumentation vorbereiten, um eine Aufteilung zu ermöglichen. Der Antrag selbst wird sich nicht ändern.

**b) Alternativ wäre unser Ansatz, die Anträge mehrerer Banken in gleicher Angelegenheit zu bündeln, eine Darstellung der OeKB (alle Anträge umfassend) der COFAG vorzulegen, diese jedoch mit SWOT-Analysen aller Banken zu ergänzen.**

Siehe oben zu a)

- 3. Müssen zum Zeitpunkt der Antragsstellung schon alle Konsorten bekannt sein?**

Nein, das ist nicht zwingend erforderlich, aber eine Bank muss mit dem Hinweis auf weitere Konsorten den Antrag (Teil 2) unterzeichnen. Die Garantie wird gemäß Punkt 14.1 der AGB ohnedies erst mit Bereitstellung der garantierten Finanzierung an den Kreditnehmer wirksam.

**a) Wenn ja, reicht die Aussage, dass sie bereit sind, gemeinsam das benötigte Volumen an Krediten zu vergeben oder wäre schon eine betragsmäßige Aufteilung nach Konsorten notwendig?**

Siehe oben.

**b) Wenn letzteres nein ist, reicht die Bekanntgabe der betragsmäßigen Aufteilung der Finanzierung bis zur Ausstellung der genehmigten Garantie bzw. Teilgarantien?**

Ja. Wir werden eine entsprechende Dokumentation vorbereiten, um eine Aufteilung zu ermöglichen. Der Antrag selbst wird sich nicht ändern.

**4. Ist es alternativ auch vorstellbar, dass ein Antrag gestellt wird, aber noch nicht final geklärt ist, ob überhaupt das notwendige Volumen über mehrere Banken abgebildet werden kann?**

In diesem Fall sind die Voraussetzungen für eine Antragstellung noch nicht erfüllt. In Abstimmung mit der COFAG könnte in diesem Fall allenfalls der Entwurf eines Antrags eingereicht werden, der bis zur Klärung der offenen Fragen eine Vorprüfung ermöglicht. Dies würde auch die spätere Bearbeitung eines unterschriebenen Antrags beschleunigen.

**5. Würde hier schon die Aussage des Antragsstellers bzw. der einreichenden Bank ausreichen, dass sie davon ausgehen, dass dies erreicht würde? Bis zur Ausstellung der Garantie müssten die Informationen dann von der einreichenden Bank nachgereicht werden, um die Ausstellung von Teilgarantien zu erreichen.**

Siehe Antwort zu 4.

**6. Ist es richtig, dass, wenn nur eine Bank den Antrag stellt, dann wäre auch nur von dieser eine SWOT-Analyse beizubringen. Ein Einholen weiterer SWOT-Analysen nach Genehmigung des Gesamtbetrages bei einer späteren Aufteilung (der zugrundeliegenden Finanzierung sowie der Garantie in Teilgarantien) findet nicht statt.**

Es ist grundsätzlich die SWOT-Analyse jener Bank vorzulegen, die den Antrag unterzeichnet. Sollten sich die SWOT-Analysen aber inhaltlich widersprechen, bedarf es einer vorherigen Abstimmung im Konsortium.