

Buchalik Brömmekamp

SONDERAUSGABE
ESUG

NEWSLETTER

Die Sanierung unter Insolvenzschutz oder „das Unternehmen dem Unternehmer“

Unternehmenskrisen, d. h. die Existenzgefährdung von Unternehmen, sind ein häufiges Problem. Ursächlich sind konjunkturelle Entwicklungen, Gesetzesänderungen oder die Volatilität von Rohstoff- und Währungspreisen, aber auch interne Faktoren wie Führungsfehler im Management, falsche Akquisitionen oder unausgewogene Finanzierungsstrukturen. Krisensituationen sind Ausnahmesituationen, denen selbst ein gut aufgestelltes Management mangels ausreichender Erfahrung nur selten gewachsen ist. Die Bewältigung stellt das Management eines Unternehmens vor große Herausforderungen. Häufig werden die Probleme noch durch die Nachwirkung der Finanz- und Wirtschaftskrise verstärkt, die maßgeblich das Eigenkapital geschwächt und die Liquidität aufgezehrt hat. Schlechte Bilanzrelationen führen bankseitig zu einem verschlechterten Rating und trotz ausreichend am Markt vorhandener Mittel zu einer zurückhaltenden Kreditvergabe. Derzeit genügen schon geringfügige Krisenverstärker, wie zunehmender Wettbewerb oder saisonale Umsatzrückgänge, um aus einer Ergebniskrise eine ausgewachsene Liquiditätskrise werden zu lassen.

Während der letzten großen Wirtschaftskrise im Jahr 2009 hat der Gesetzgeber mit gesetzgeberischen Maßnahmen, wie verlängerter Kurzarbeit oder Landesbürgschaften, viel zur Krisenbewältigung beigetragen. Gleichwohl war frühzeitig

erkennbar, dass insbesondere die Finanz- und Wirtschaftskrise zu weiteren Folgewirkungen führen wird.

Der Gesetzgeber hat deswegen vorausschauend und, um den Wirtschaftsstandort Deutschland weiter zu stärken, am 1. März 2012 ein neues Gesetz, das ESUG (Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen), in Kraft gesetzt, mit dem die Sanierung von Unternehmen in Deutschland gefördert werden soll. Die Besonderheit besteht darin, dass es sich um eine Sanierung unter Insolvenzschutz handelt. Der weltweit einmalige Weg ist in vielen Belangen sogar dem vielgerühmten US-amerikanischen Chapter 11 überlegen. Trotz einer Vielzahl von Veröffentlichungen und mittlerweile vieler erfolgreich abgeschlossener Verfahren ist das neue Recht in weiten Teilen der deutschen Wirtschaft unbekannt oder allenfalls in Ansätzen bekannt. Deshalb machen noch viel zu wenig Unternehmen davon Gebrauch.

Die Insolvenz bietet mit dem ESUG neuerdings strategische Optionen zur Bewältigung einer Krisensituation in einem bisher nie gekannten Ausmaß. Dabei gilt die klare Ansage, dass das Unternehmen dem Unternehmer erhalten bleiben soll – und das im Einklang mit den Gläubigern. Am Ende des Verfahrens steht deshalb ein gut aufgestelltes Unternehmen

- 01 Die Sanierung unter Insolvenzschutz oder „das Unternehmen dem Unternehmer“
- 03 Die Insolvenz als strategische Option
- 05 Schutzschirmverfahren oder vorläufige Eigenverwaltung
- 07 Auswirkungen des Eigenverwaltungsverfahrens auf die Liquidität und Bilanz des Unternehmens
- 09 Die Bedeutung der frühzeitigen Einbindung von Kunden und Lieferanten bei einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung
- 11 Frühzeitige Insolvenzantragstellung oder Insolvenzverschleppungshaftung
- 13 Der vorläufige Gläubigerausschuss: Stärkung der Gläubigermitbestimmung
- 15 Eigenverwaltung für Freiberufler und Kleinunternehmer – Sanierungschancen optimal und Zulassung gesichert!
- 17 Praxisfall: Die Sanierung der Pfeiffer Reisen unter Insolvenzschutz
- 19 Auszug aus Referenzen

und nicht die Liquidation des Unternehmens oder der häufig benannte Asset Deal, bei dem vom alten Rechtsträger die interessanten Aktiva, wie Kundenbeziehungen, Maschinen und Grundstücke, von einem Investor gekauft werden und der Rest vom Insolvenzverwalter liquidiert wird.

Dem Altgesellschafter verbleibt nur eine leere Hülle. Sein vormals ihm gehörendes Unternehmen existiert nicht mehr. Anders verhält es sich bei der Planinsolvenz in Eigenverwaltung. Ziel ist der Erhalt des bisherigen Rechtsträgers, also der bisherigen Gesellschaft. Die Gesellschafterstellung der Altgesellschafter soll möglichst unangetastet bleiben.

Nur der Rechtsträger wird saniert. Dies geschieht dadurch, dass die Passivseite der Bilanz verkürzt wird, indem Altverbindlichkeiten ganz oder zum Teil abgeschnitten werden, und gleichzeitig im Wege der operativen Sanierung die bisherigen Krisenursachen beseitigt werden. Beides, die bilanzielle und die operative Sanierung, sind Bestandteile des sogenannten Insolvenzplans, über den die Gläubiger am Ende des Verfahrens abstimmen. Stimmen sie dem Plan mit den vom Gesetz vorgesehenen Mehrheiten zu, wird der Insolvenzplan oft im Abstimmungstermin vom Gericht bestätigt und das Verfahren nach zwei bis vier Wochen endgültig aufgehoben. Die Insolvenz kann dann nach fünf bis sieben Monaten bereits vollständig beendet sein.

Buchalik Brömmekamp ist es seit Inkrafttreten des neuen Gesetzes mehr als 100-mal gelungen, Unternehmen im Rahmen eines von uns begleiteten Planinsolvenzverfahrens in Eigenverwaltung dauerhaft zu erhalten, ohne dass der Unternehmer dabei sein Unternehmen verloren hat. In den von uns durchgeführten Verfahren haben die Unternehmer weit

überwiegend ihre vollständige Gesellschafterstellung behalten, das Eigenkapital wurde maßgeblich gestärkt, die Eigenkapitalquote verbesserte sich aus negativen Bereichen bis in mittlere zweistellige, positive Bereiche und es wurde ausreichend Liquidität in dem Verfahren generiert, ohne dass Bankkredite zusätzlich in Anspruch genommen werden mussten. Oft gelang es sogar, die Verschuldung des Unternehmens maßgeblich zu senken, nicht selten auch die Haftungen der Unternehmer und der Geschäftsführung deutlich zu reduzieren oder gar vollständig zu beseitigen.

Wesentliche Voraussetzung für das Gelingen eines solchen Verfahrens ist aber die professionelle Vorbereitung und Durchführung, denn das Verfahren birgt viele Fallstricke. Richtig angegangen und angewandt, bietet es eine übertragende Chance für den Unternehmer, sein Unternehmen zu erhalten, es von der Schuldenlast zu befreien und mit einem Neustart in die Zukunft zu gehen. Die dabei erzielten Ergebnisse sind nicht selten fast unglaublich. Referenzen, die auf www.buchalik-broemmekamp.de nachgelesen werden können, bestätigen dies eindrucksvoll.

Die nachfolgenden Ausführungen sollen Ihnen einen kurzen, aber wesentlichen Überblick über die Möglichkeiten des neuen Rechts bieten. Dazwischen und in den Referenzen am Schluss zeigen wir den Weg von Unternehmen nach, die eine Insolvenz in Eigenverwaltung erfolgreich absolviert haben. Weitergehende Informationen zum ESUG finden Sie im Literaturhinweis. Gerne können die dort genannten Informationen kostenlos bei Buchalik Brömmekamp bezogen werden.

Autoren

Robert Buchalik

Rechtsanwalt, Geschäftsführer der Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Geschäftsführender Gesellschafter der Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung GmbH
Schwerpunkte: Insolvenzplan/Eigenverwaltung, Restrukturierung, Kostenreduzierung, Ertragssteigerung, Working Capital, Finanzierung, M&A, Stakeholder Management, Mediation, Interimsmanagement, Pooladministration, Treuhandlösungen
Tel. 0211-82 89 77 110, robert.buchalik@buchalik-broemmekamp.de

Dr. Utz Brömmekamp

Rechtsanwalt, Geschäftsführer der Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Geschäftsführender Gesellschafter der Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung GmbH
Schwerpunkte: allgemeines Zivilrecht, Insolvenzrecht, Gesellschaftsrecht sowie Bankrecht
Tel. 0211-82 89 77 200, utz.broemmekamp@buchalik-broemmekamp.de

Dr. Jasper Stahlschmidt

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Insolvenzrecht, Geschäftsführer der Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Schwerpunkte: Insolvenzrecht, Tätigkeit als CRO bei der Insolvenz in Eigenverwaltung, Sanierung durch Insolvenz
Tel. 0211-82 89 77 200, jasper.stahlschmidt@buchalik-broemmekamp.de

Die Insolvenz als strategische Option

Eine Sanierung unter Insolvenzschutz in Eigenverwaltung im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens ist kein Novum, sondern bereits seit der Insolvenzrechtsreform 1999 in Deutschland möglich. Mit dem neuen Recht, gültig seit dem 1. März 2012 und unter der Bezeichnung „ESUG“, haben sich aber die Möglichkeiten einer solchen Sanierung deutlich vereinfacht.

Das schuldnerische Unternehmen begibt sich mit der Insolvenzantragstellung unter den Schutzschirm der Insolvenzordnung oder in eine vorläufige Eigenverwaltung und befindet sich damit, anders als nach altem Recht, sofort in einem (vorläufigen) Eigenverwaltungsverfahren. Ein Insolvenzverwalter wird in diesem Verfahren nicht mehr benötigt, seine Rolle übernimmt zunächst ein vorläufiger Sachwalter, dem gegenüber dem vorläufigen Insolvenzverwalter nach altem Recht, lediglich Kontroll- und Überwachungsfunktionen verbleiben. Der Insolvenzschuldner ist sein eigener Insolvenzverwalter, und das von Verfahrensbeginn an. Bildlich gesprochen: Der Schuldner sitzt auf der Trainerbank, der Sachwalter auf der Tribüne. Da er natürlich nicht über die ausreichenden rechtlichen und betriebswirtschaftlichen Kenntnisse zur Durchführung einer Insolvenz verfügt, benötigt er einen Experten an seiner Seite, der ihn während des Verfahrens begleitet und für den Erfolg des Verfahrens geradesteht. Mit dem neuen Gesetz haben auch die Gläubiger einen viel stärkeren Einfluss auf den Gang des Verfahrens, allerdings wird die Einbindung der Gläubiger maßgeblich wiederum vom eigenverwaltenden Schuldner mitbestimmt. In Zusammenwirken mit den Gläubigern wird dem Unternehmer und dem Unternehmen die Möglichkeit gegeben, das Verfahren weitgehend rechtssicher zu gestalten und Einfluss auf die Person des Sachwalters zu nehmen, selbst gegen die Stellungnahme des zuständigen Gerichtes. Das setzt aber einen einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses voraus.

Bausteine des ESUG

Im Grunde basiert das neue Recht auf drei Bausteinen:

- eine erhebliche Stärkung des Gläubigereinflusses,
- eine Optimierung und risikolosere Gestaltung des Insolvenzplanverfahrens und
- eine deutliche Stärkung der Eigenverwaltung.

Auch bei einer Sanierung unter Insolvenzschutz im Rahmen einer Eigenverwaltung handelt es sich um ein klassisches Insolvenzverfahren, an dessen Beginn ein Insolvenzantrag steht. Vom zuständigen Insolvenzgericht wird zunächst geprüft, ob Aussichten auf eine erfolgreiche Durchführung dieses Verfahrens in erforderlichem Umfang bestehen. Das kann der Berater mit großer Sicherheit prognostizieren, denn

er kann das Verfahren so gut vorbereiten, dass ein Scheitern praktisch auszuschließen ist, oder wenn das Scheitern absehbar wird, er das Verfahren gar nicht erst in die Wege leitet. Das setzt aber eine ausreichende Vorbereitungszeit und umfassende Kenntnis aller Krisenursachen seitens des Beraters voraus. Nur wenn unternehmensseitig umfassend kommuniziert wird, kann der Verfahrenserfolg auch weitgehend prognostiziert werden und der Eintritt in das Verfahren beinahe risikolos erfolgen.

Insolvenzplan regelt Entschuldung

Im Verfahren wird nach Eröffnung ein Insolvenzplan erstellt, der die Verbindlichkeiten des Unternehmens abschließend regelt und den Gläubigern zur Zustimmung vorgelegt wird. Gesicherte Gläubiger werden in Höhe ihrer Besicherung oft dergestalt befriedigt, dass sie dem Unternehmen gegen die bestehenden Sicherheiten mit Krediten wie bisher zur Verfügung stehen. Ungesicherte Gläubiger fallen vollständig aus (z. B. Nachranggläubiger wie Mezzaninekapitalgeber) oder erhalten nur eine Quote (sonstige ungesicherte Gläubiger) auf ihre ungesicherten Forderungen, die meist innerhalb von bis zu zwei Jahren nach Aufhebung des Verfahrens an diese Gläubiger ausbezahlt wird. Auf den kompletten Rest verzichten diese Gläubiger im Rahmen des vorgelegten Insolvenzplanes.

Im Rahmen des Verfahrens werden neue Verbindlichkeiten, zum Beispiel Steuerverbindlichkeiten oder das Insolvenzgeld der Bundesagentur für Arbeit, aufgebaut, auf die diese Gläubiger ebenfalls nur eine Quote erhalten. Die Quoten bewegen sich meist zwischen 5 bis 30 Prozent. Das ist im Übrigen weitaus mehr, als das, was ein Insolvenzverwalter in der Regelinsolvenz erzielt. Aber selbst geringe Quoten für die ungesicherten Gläubiger führen aber nicht zur Ablehnung des Insolvenzplanes, denn den Gläubigern kommt es meist nicht darauf an, wie hoch ihre Befriedigungsquote in dem Verfahren ist, sondern darauf, dass das Unternehmen weiter existiert. So ist es für die Bundesagentur für Arbeit nicht von Relevanz, eine hohe Quote zu erhalten, sondern sie will die Zahlung von Arbeitslosengeld verhindern und möglichst viele Arbeitsplätze erhalten. Den Mitarbeitern kommt es ebenfalls darauf an, ihre Arbeitsplätze zu erhalten und nicht hohe Quoten zu bekommen. Für die Lieferanten ist es von Bedeutung, dass

sie ihre Absatzkanäle erhalten und sich nicht einen neuen Kunden suchen müssen. Die weitverbreitete Auffassung von Insolvenzverwaltern, möglichst hohe Quoten erzielen zu müssen, um damit eine bestmögliche Gläubigerbefriedigung zu erreichen, entspricht nicht der wirklichen Intention des Gesetzgebers und schon gar nicht dem Willen der meisten Gläubiger. Wird ein Insolvenzplanverfahren im Regelinsolvenzverfahren durchgeführt erhält der Verwalter meist eine hohe Vergütung für die Planerstellung und Plandurchführung, was wiederum die Quote mindert. Entscheidend ist das, was die Gläubiger wollen. Deswegen werden die Gläubiger dazu im Rahmen der Abstimmung über den Insolvenzplan befragt. Geringe Befriedigungsquoten für die Gläubiger sichern die künftige Liquidität des Unternehmens. Denn je mehr an die Gläubiger abfließt, umso weniger steht dem Unternehmen in Zukunft zur Liquiditätssicherung zur Verfügung.

Verfahren dient dem Unternehmenserhalt

Das Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung dient dem Unternehmenserhalt. Die Gesellschafterstellung bleibt grundsätzlich unberührt. Das Unternehmen wird nicht liquidiert oder an einen Dritten, z. B. im Wege eines Asset Deals, verkauft. Denkbar ist eine Kapitalerhöhung durch einen Dritten, der dadurch Anteile erwirbt. Das muss aber vom Willen des Altgesellschafters mitgetragen werden. Die Möglichkeit eines sogenannten Debt-Equity-Swaps, bei denen Forderungen in Eigenkapital umgewandelt werden, spielt in der Praxis, jedenfalls bei mittelständischen Unternehmen, so gut wie keine Rolle. Durch die Gläubigerverzichte wird das Eigenkapital gestärkt, denn die Passivseite reduziert sich erheblich und die Aktivseite (Kasse, Forderungen, Vorräte) vergrößert sich durch den Mittelzufluss aus den normalen Einnahmen bei deutlich geringeren Ausgaben bedingt durch Insolvenzgeld und nicht gezahlter Altverbindlichkeiten. Am Ende des Verfahrens steht die Abstimmung über den Insolvenzplan. Stimmen die Gläubiger mit den notwendigen Mehrheiten dem Plan zu, was bei guter Vorbereitung im Ergebnis praktisch immer der Fall ist, wird das Verfahren vom Gericht kurze Zeit danach (ca. zwei bis vier Wochen) aufgehoben und die Insolvenz ist beendet. Das Unternehmen hat trotz der Beendigung noch bis zu zwei Jahre, in Ausnahmefällen auch deutlich mehr Zeit, den Plan zu erfüllen und die auf die ungesicherten Gläubiger entfallenden Quoten zu erwirtschaften. Neukredite sind wegen der Wirkungen des Verfahrens regelmäßig nicht erforderlich.

Operative Sanierung ist unverzichtbar

Parallel zur Sanierung der Passivseite der Bilanz muss natürlich die operative Sanierung umgehend, meist schon zu Beginn des Verfahrens, angegangen werden. Denn nur wenn es gelingt, die dauerhafte Sanierung auch operativ sicherzustellen, kann das Unternehmen nachhaltig saniert werden.

Kosten müssen gesenkt, Abläufe verbessert und neue Märkte erschlossen werden. Aber auch hier bietet die Insolvenz deutliche Erleichterungen. Sozialpläne außerhalb einer Insolvenz sind oft kaum finanzierbar. In einem Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung werden einerseits die dazu notwendigen Mittel generiert, andererseits sind die Sozialplankosten unabhängig von der Dauer der Betriebszugehörigkeit auf maximal zweieinhalb Monatsgehälter reduziert. Die maximalen Kündigungsfristen betragen drei Monate, unabhängig davon, wie lange ein Mitarbeiter bereits beschäftigt ist. Dauerschuldverhältnisse, zum Beispiel langlaufende Miet- oder Leasingverträge, können mit einer Frist von maximal drei Monaten vom eigenverwaltenden Insolvenzschuldner gekündigt werden. Eine Kündigung durch den Vermieter oder Leasinggeber ist umgekehrt ausgeschlossen, solange der Insolvenzschuldner seinen mietvertraglichen Pflichten nachkommt. Mit diesen Möglichkeiten werden dem eigenverwaltenden Insolvenzschuldner weitere Möglichkeiten zur Krisenbewältigung an die Hand gegeben, die außerhalb eines Insolvenzverfahrens undenkbar sind. Ob davon Gebrauch gemacht wird oder nicht, entscheidet die bisherige Unternehmensführung und nicht etwa ein Insolvenzverwalter.

Neue Regelungen zur Konzerninsolvenz

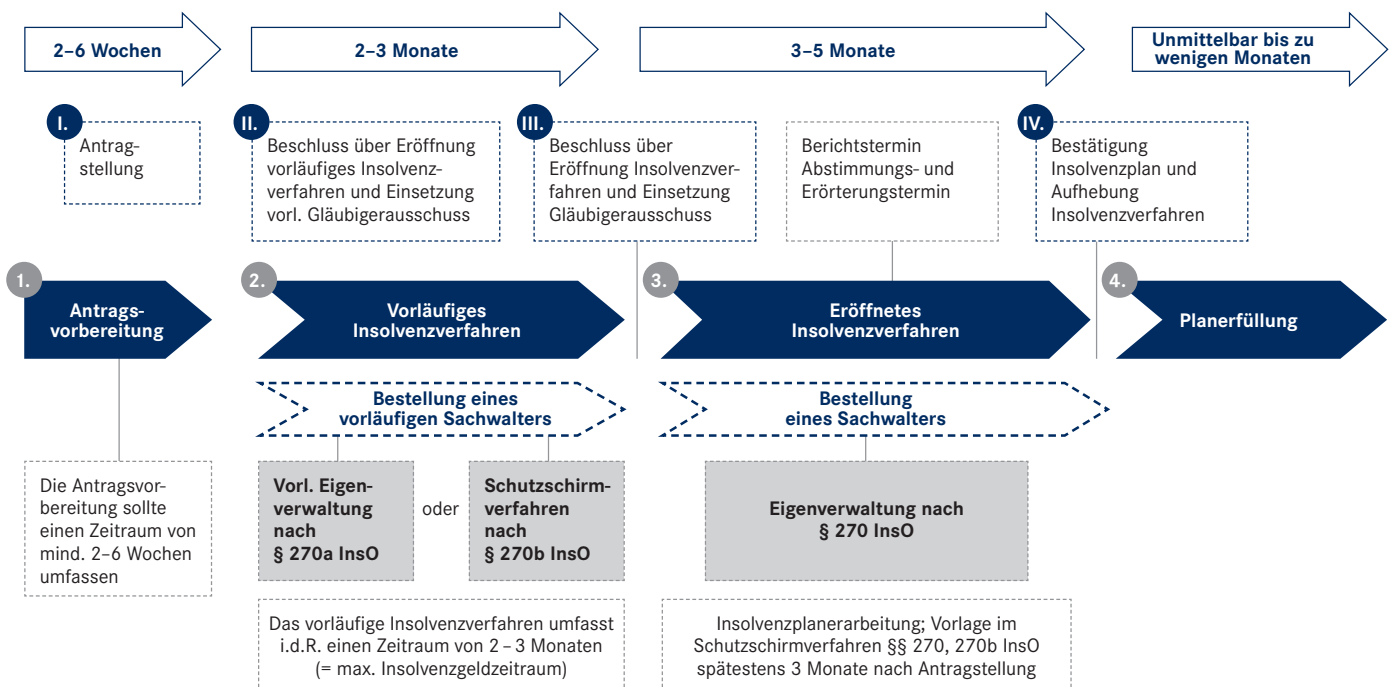
Im März 2017 hat der Bundestag ein neues Gesetz zur Erleichterung der Bewältigung von Konzerninsolvenzen beschlossen, das im Laufe des April 2018 in Kraft tritt. Danach sollen sämtliche einen Konzern betreffende Eigenverwaltungsverfahren an einem Insolvenzgericht anhängig gemacht und zentralisiert werden, was bisher nicht der Fall war. Durch das einheitliche Eigenverwaltungsverfahren soll die wirtschaftliche Einheit des Konzerns und der darin angelegte Mehrwert gewahrt bleiben. Die Gesamtsanierung des Konzerns durch Erhalt des darin angelegten Mehrwerts und der bestehenden Arbeitsplätze durch ein Eigenverwaltungsverfahren wird dadurch erleichtert. Der Gesetzgeber hat damit zum Ausdruck gebracht, dass er auch bei Unternehmenskonzernen die Sanierung durch ein Eigenverwaltungsverfahren stärken und erleichtern will. Die in den USA schon seit Jahrzehnten gelebte Idee der „Kultur der zweiten Chance“ ist somit durch obige Änderungen des Insolvenzrechts endlich auch in Deutschland etabliert und schafft gerade auch für Konzerne Sanierungserleichterungen. Diese können allerdings nur genutzt werden, wenn eine solche „geordnete“ Insolvenz in Eigenverwaltung durch Sanierungsberater bereits im Vorfeld vorbereitet und begleitet wird, weil gerade schon in diesem Zeitraum viele insolvenzrechtlich relevanten Entscheidungen mit erheblichen Auswirkungen für den Sanierungsprozess getroffen werden müssen.

Schutzschirmverfahren oder vorläufige Eigenverwaltung

Mit dem neuen Insolvenzrecht wird nach wie vor regelmäßig der Begriff Schutzschirmverfahren verbunden. Auch ist der Irrtum immer noch weit verbreitet, dass ein Eigenverwaltungsverfahren überhaupt nur dann in die Wege geleitet werden und zum Erfolg führen kann, wenn das Unternehmen nicht zahlungsunfähig sondern lediglich drohend zahlungsunfähig oder überschuldet ist. Nachfolgend wird kurz dargestellt, worin die Unterschiede eines Schutzschirmverfahrens zu einer normalen vorläufigen Eigenverwaltung liegen, warum das Schutzschirmverfahren weniger erstrebenswert ist, als eine vorläufige Eigenverwaltung und warum es nicht unbedingt auf die Frage ankommt, ob Zahlungsunfähigkeit vorliegt oder nicht.

In der Eigenverwaltung wird vom Unternehmen ein Insolvenzplan erstellt, damit das Unternehmen weitergeführt werden kann

Abb. 1: Ablauf eines Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung



Das Insolvenzverfahren teilt sich in zwei Abschnitte. Der erste Abschnitt, das sogenannte Insolvenzeröffnungsverfahren, bezeichnet den Zeitraum zwischen Insolvenzantragstellung und Insolvenzeröffnung. Meist beträgt dieser Zeitraum zwei, manchmal drei Monate. Die Dauer dieses Zeitraumes wird maßgeblich davon bestimmt, ob zum Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung die Löhne und Gehälter bezahlt sind oder eben nicht. Die Bundesagentur für Arbeit zahlt regelmäßig drei Monate rückwirkend von der Verfahrenseröffnung die anfallenden Löhne und Gehälter. Dies erfolgt unabhängig davon, ob es sich um ein Eigenverwaltungsverfahren oder ein Regelinsolvenzverfahren handelt.

Beispiel Insolvenzgeldzahlung

Ein Beispiel soll das verdeutlichen: Der Insolvenzantrag wird am 1. Februar 2015 gestellt, dann übernimmt die Bundesagentur für Arbeit drei Monate rückwirkend von der Eröffnung des Verfahrens die Löhne und Gehälter. Sind die Januarlöhne nicht bezahlt, so wird

die Eröffnung des Verfahrens am 1. April sein, denn dann übernimmt die Bundesarbeitsagentur die Lohn- und Gehaltszahlung für die Monate März, Februar und Januar 2017. Sollten die Löhne im Januar zum Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung bereits bezahlt sein, dann wird die Eröffnung auf den 1. Mai 2017 gelegt, um den vollen Insolvenzgeldzeitraum zu erhalten. Dem Insolvenzeröffnungsverfahren schließt sich das eröffnete Insolvenzverfahren an. Für den Zeitraum nach der Eröffnung des Verfahrens müssen die Löhne und Gehälter wieder ausschließlich vom Unternehmen übernommen werden. Das eröffnete Insolvenzverfahren endet bei einer Eigenverwaltung in der Regel mit einem Insolvenzplan. Stimmen die Gläubiger dem Plan mit den notwendigen Mehrheiten zu, wird der Plan meist im Abstimmungstermin vom Insolvenzgericht noch bestätigt und das Verfahren meist zwei bis vier Wochen nach der Bestätigung aufgehoben. Das sogenannte Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO) und die vorläufige Eigenverwaltung (§ 270a InsO) finden ausschließlich in dem Zeitraum zwischen Insolvenzantragstellung und Eröff-

nung, also im Insolvenzeröffnungsverfahren, statt. In beiden Verfahrensarten wird nur ein vorläufiger Sachwalter bestellt. Ihm stehen lediglich Kontrollrechte, aber nicht die Rechte eines Insolvenzverwalters (bis auf das Anfechtungsrecht) zu. Die übrigen Rechte eines Insolvenzverwalters übernimmt der eigenverwaltende Schuldner, der damit in einer Doppelrolle tätig wird, als eigenverwaltender Schuldner und als Insolvenzverwalter.

Vor und Nachteile der Verfahren

Mit der Insolvenzeröffnung endet jedes Schutzschirmverfahren und jede vorläufige Eigenverwaltung. Beide Verfahrensarten münden in der Eigenverwaltung. In der (eröffneten) Eigenverwaltung bestehen keine Unterschiede mehr, egal welches Verfahren der Eigenverwaltung voranging. Der wesentliche Unterschied zwischen beiden Verfahrensarten besteht darin, dass beim Schutzschirmverfahren keine Zahlungsunfähigkeit vorliegen darf. Eine vorläufige Eigenverwaltung ist auch bei Zahlungsunfähigkeit möglich. Im Schutzschirmverfahren hat der Schuldner einige zusätzliche Rechte, die ihm in der vorläufigen Eigenverwaltung nicht zustehen. Dazu gehört, dass er sich grundsätzlich seinen Sachwalter aussuchen darf und dass Masseverbindlichkeiten vom Gericht stets zugelassen werden müssen. Allerdings ist es nicht zu empfehlen, sich einen Sachwalter auszusuchen, ohne diesen mit dem Gericht und den wichtigsten Gläubigern abgestimmt zu haben. Das Gericht hat dann zahlreiche Möglichkeiten, das Verfahren zu torpedieren. Genauso wenig bedeutend ist meist das Recht des Schuldners, Masseverbindlichkeiten einzugehen. Denn auch in der vorläufigen Eigenverwaltung wird dieses Recht meist auf Antrag vom Gericht eingeräumt. Der Vorteil des Eingehens von Masseverbindlichkeiten besteht unter Umständen darin, dass die Lieferanten schneller Zahlungsziele einräumen, weil ihre neu begründeten Forderungen Masseforderungen sind, die vor allen anderen Forderungen zu bezahlen wären. Ansonsten bestehen keine gravierenden Unterschiede im positiven Sinne zwischen Schutzschirmverfahren und vorläufiger Eigenverwaltung. Ins Feld geführt wird meist der Name, denn Schutzschirmverfahren klingt wesentlich besser als vorläufige Eigenverwaltung.

Die Nachteile des Schutzschirmverfahrens können aber gravierend sein. Tritt nämlich während des Verfahrens Zahlungsunfähigkeit ein, muss das dem Gericht angezeigt werden. Es hat zwar keine unmittelbaren Konsequenzen, die Anzeige wird aber an die Gläubiger kommuniziert und dann sind Negativreaktionen der Gläubiger nicht auszuschließen. Offen ist, ob Zahlungen des Schuldners dann überhaupt noch zulässig sind oder mit § 64 Abs. 1 GmbHG kollidieren. Danach haftet der Geschäftsführer für Zahlungen, die er nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit leistet. Es ist offen, ob dies auch im Schutzschirmverfahren gilt oder das Insolvenzrecht das Gesellschaftsrecht überlagert. Ein Schutzschirmverfahren kann nur bei drohender Zahlungsunfähigkeit eingeleitet werden. Deshalb muss vorher durch eine Bescheinigung eines neutralen Dritten bestätigt werden, dass lediglich drohende Zahlungsunfähigkeit und keine

Zahlungsunfähigkeit vorliegt. Die Bescheinigung ist mit Zeit und Kosten verbunden. Zudem gibt es im Rahmen des Schutzschirmverfahrens noch einige ungeklärte Rechtsfragen. Auf die Problematik des § 64 Abs. 1 GmbHG wurde bereits hingewiesen. Im Schutzschirmverfahren muss aber nach spätestens drei Monaten ein Insolvenzplan vorgelegt werden. Geschieht das nicht, ist das Schicksal des Verfahrens völlig offen, selbst die Anordnung der Regelinsolvenz im eröffneten Verfahren ist möglich. Bei einer vorläufigen Eigenverwaltung existiert keine Pflicht zur Vorlage eines Insolvenzplanes in einer bestimmten Frist. Im Schutzschirmverfahren kann ein vorläufiger Gläubigerausschuss mit einfacher Mehrheit die Aufhebung des Schutzschirmverfahrens veranlassen (§ 270b Abs. 4 Nr. InsO), ein solches Recht hat er in der vorläufigen Eigenverwaltung nicht. Der wirkliche Vorteil des Schutzschirmverfahrens besteht deswegen im Namen und nicht in tatsächlichen Vorteilen, zumal es auch in der vorläufigen Eigenverwaltung mit einem einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses möglich ist, den Sachwalter seiner Wahl durchzusetzen.

Beide Verfahren sind Insolvenzverfahren

Schutzschirmverfahren und vorläufige Eigenverwaltung sind beides Insolvenzeröffnungsverfahren. In beiden Fällen ist deshalb zwingend ein Insolvenzantrag zu stellen. Es wäre deshalb im Rahmen eines Schutzschirmverfahrens gefährlich, zu kommunizieren, dass es sich angeblich nicht um ein Insolvenzeröffnungsverfahren, sondern um ein eigenständiges Sanierungsverfahren handelt. Spätestens mit der Insolvenzeröffnung und vor Einleitung des eigentlichen Eigenverwaltungsverfahrens wird der Sachwalter die Gläubiger wie in jedem normalen Insolvenzeröffnungsverfahren auffordern, ihre Forderungen anzumelden. Wenn jedoch vorher kommuniziert wurde, dass es sich angeblich nicht um ein Insolvenzverfahren handelt, könnte das zu erheblichen Irritationen bei den Gläubigern führen, denn genau diesen Hinweis, dass nunmehr in die Insolvenzeröffnung eingetreten wird, wird der Sachwalter an die Gläubiger geben. Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens endet das Schutzschirmverfahren ebenso wie die vorläufige Eigenverwaltung und beide münden in der normalen Eigenverwaltung. Ab diesem Zeitpunkt besteht auch faktisch kein Unterschied mehr zwischen beiden Verfahrensarten. Das ursprünglich vom Gesetzgeber beabsichtigte Ziel, mit dem Schutzschirmverfahren ein eigenständiges Sanierungsverfahren zu kreieren, wurde jedenfalls nicht erreicht. Deshalb empfiehlt es sich in der Praxis, vom Schutzschirmverfahren nur in absoluten Ausnahmefällen Gebrauch zu machen. Auf jeden Fall kann festgehalten werden, dass bei eingetretener Zahlungsunfähigkeit nur die vorläufige Eigenverwaltung der Weg in die Insolvenz ist. Aber die vorläufige Eigenverwaltung hat gegenüber dem Schutzschirmverfahren keine gravierenden Nachteile, sondern bietet eher Vorteile. Diese Auffassung hat sich zwischenzeitlich auch in der Praxis durchgesetzt. Nur noch etwa fünf Prozent aller Eigenverwaltungsverfahren sind Schutzschirmverfahren.

Auswirkungen des Eigenverwaltungsverfahrens auf die Liquidität und Bilanz des Unternehmens

Das deutsche Insolvenzrecht bietet Besonderheiten, die so in keiner anderen Insolvenzordnung immanent sind. Im Rahmen der Eigenverwaltung werden diese Besonderheiten noch verstärkt.

Sowohl im Rahmen eines Eigenverwaltungsverfahrens als auch im Rahmen eines Regelinsolvenzverfahrens übernimmt die Bundesagentur für Arbeit drei Monate rückwirkend von der Eröffnung des Verfahrens die Löhne und Gehälter. Bei einem Unternehmen mit fünfzig Mitarbeitern und einer monatlichen Bruttolohnsumme einschließlich Sozialabgaben von etwa 150 TEuro macht dies einen Liquiditätsvorteil von 450 TEuro aus. Bei entsprechend größeren Unternehmen wird der Liquiditätsvorteil natürlich deutlich höher.

Außerdem wird in dem Zeitraum zwischen Insolvenzantragstellung und Eröffnung das Unternehmen im Ergebnis nicht mit der Umsatzsteuer belastet. Das gilt allerdings nur in der Eigenverwaltung und nicht im Regelinsolvenzverfahren. Alle Verbindlichkeiten, die ungesichert sind und zum Zeitpunkt der Antragstellung bestehen, sind einfache Insolvenzforderungen.

Auf diese Forderung wird in Zukunft nur noch ein Teil, nämlich eine Quote, bezahlt. Die Quote liegt selten über zwanzig Prozent, sodass hierdurch ein erheblicher Liquiditätsvorteil entsteht, der sich aber meist erst später bemerkbar macht, wenn die Forderungen zu bedienen sind. Allerdings werden während des Verfahrens weder Zinsen noch Tilgungen an die Banken geleistet und nur die Ware bzw. Dienstleister bezahlt, für Forderungen, die nach Antragstellung entstanden sind.

Bedingt durch diese nicht erfolgten Auszahlungen bei gleichzeitig normalen Einzahlungen aus Umsätzen baut sich erhebliche Liquidität im Unternehmen auf, wobei hier nur die wichtigsten Quellen genannt sind. Der versierte Berater kennt noch zahlreiche weitere Möglichkeiten, Liquidität während des Verfahrens zu generieren. Gegenläufig sind zwar Beratungsaufwand und Verfahrenskosten, diese Kosten betragen jedoch meist bei vernünftiger Planung und Gestaltung durch den Berater nur ein Drittel des gesamten Liquiditätsvorteils, sodass dem Unternehmen erhebliche Liquidität verbleibt und zusätzliche Bankkredite zur Krisenbewältigung für die Zukunft meist überflüssig sind.

Aufbau von Liquidität

Ähnlich sieht es auf der bilanziellen Seite aus. Durch die Nichtbedienung von Altverbindlichkeiten bzw. der Zahlung lediglich eines Bruchteils der ungesicherten Forderungen sowie dem Wegfall von Nachrangforderungen (wie z. B. Mezzanine-Forderungen, die im Insolvenzverfahren überhaupt nicht bedient werden) entsteht ein ganz erheblicher Sanierungsgewinn, der das Eigenkapital maßgeblich stärkt.

Denn durch die Planinsolvenz in Eigenverwaltung bleibt der ursprüngliche Rechtsträger erhalten. Das Unternehmen wird also nicht zerschlagen oder im Wege eines Asset Deals die Aktiva an einen Dritten verkauft.

Das führt dazu, dass die Aktivseite der Bilanz während des Verfahrens meist unverändert bleibt, während die Passivseite dadurch gestärkt wird, dass sich durch die erheblichen Verzichte der Gläubiger die Summe der Verbindlichkeiten deutlich reduziert, was unmittelbar zu einer Erhöhung des Eigenkapitals führt. Nicht selten treten durch dieses Verfahren Verbesserungen der Eigenkapitalquote von siebenzig Prozent oder mehr ein.

Der dadurch entstehende Sanierungsgewinn ist sowohl in gewerbesteuerlicher als auch in ertragssteuerlicher Sicht steuerfrei. Das muss vorher im Wege verbindlicher Auskünfte bei der zuständigen Gemeinde für die Gewerbesteuer und beim Wohnsitzfinanzamt für die Körperschaftsteuer, sofern es sich um eine Kapitalgesellschaft handelt oder die Einkommensteuer bei einer Personengesellschaft geklärt werden.

Die entsprechende gesetzliche Regelung muss noch von der EU-Kommission genehmigt werden. Diese Genehmigung wird jedoch zeitnah erwartet. Bei der verbindlichen Auskunft können jedoch erhebliche Fehler gemacht werden. Ohne professionelle Beraterunterstützung ist die Gefahr sehr groß, dass es doch zur Steuererhebung kommt und die Sanierung dann an der Steuerbelastung scheitert.

Auswirkungen auf das Eigenkapital

Mit nachfolgendem Schaubild werden die Auswirkungen einer bilanziellen Sanierung anhand eines Beispielfalles aufgezeigt. Die Zahlen sind das Ergebnis der Verhandlungen mit den Gläubigern und daher abhängig von den Gegebenheiten des Einzelfalles:

Bei einem Insolvenzplan bleibt der Rechtsträger erhalten. Lediglich die Passivseite der Bilanz wird neu geregelt

Abb. 1: Auswirkungen des Insolvenzplanes auf die Passivseite einer Bilanz

Bilanz				
Passiva	vor Umsetzung Insolvenzplan		nach Umsetzung Insolvenzplan	
in TEUR	TEUR	in Prozent	TEUR	in Prozent
A. Eigenkapital	4.135	18,7	12.290	70,4
I. Gezeichnetes Kapital	9.000	40,7	9.000	51,5
II. Bilanzergebnis (kumuliert)	-4.865	-22,0	3.290	18,8
B. Mezzanine	530	2,8	0	0
C. Rückstellungen	1.967	8,9	249	1,4
I. Pensionsrückstellungen	1.643	7,4	164	0,9
II. sonstige Rückstellungen	324	1,5	85	0,5
D. Verbindlichkeiten	15.497	70,0	4.923	28,2
I. Verbindlichkeiten ggü. KI	3.166	14,3	3.100	17,8
davon gesicherte Banken	3.166		3.100	
II. Verbindlichkeiten LuL	4.714	25,1	1.429	8,2
davon gesicherte Lieferanten	1.064	5,7	1.064	6,1
davon ungesicherte Lieferanten	3.650	19,4	365	2,1
III. Anleihegläubiger	7.331	33,1	366	2,1
davon ungesicherte Anleihegläubiger	7.331		366	
IV. Sonstige Verbindlichkeiten				
Verbindlichk. ggü. Bundesagentur für Arbeit	286	1,3	28	0,2
Summe Passiva	22.129	100,0	17.462	100,0

Das Eigenkapital wird durch Verzichte der ungesicherten Gläubiger gestärkt, die im Insolvenzplanverfahren nur eine Quote erhalten

Mit dem PSV wurde ein Verzicht von 90 Prozent vereinbart. Dafür erhält er eine Quote von zehn Prozent auf die verzichteten Forderungen. Neun Prozent der Pensionsrückstellungen bleiben darüber hinaus bilanzwirksam erhalten.

Die gesicherten Banken erleiden im Insolvenzplan i.d.R. keinen Ausfall

Die gesicherten Lieferanten erleiden i.d.R. keine Verluste im Insolvenzplan

- Das Eigenkapital vor der bilanziellen Sanierung beträgt 4.135 Mio. Euro und erhöht sich durch die Bilanzmaßnahmen auf 12.290 Mio. Euro. Die Eigenkapitalquote steigt von 18,7 auf 70,4 Prozent.
- Mezzaninekapital ist Nachrangkapital. Der Mezzaninegläubiger fällt vollständig aus.
- Von den Pensionsrückstellungen im Beispielfall nur zehn Prozent, die als bestehenbleibende Rückstellungen vom Unternehmen übernommen werden. Die restlichen 90 Prozent übernimmt der Pensionssicherungsverein (PSV) und erhält dafür eine Barquote von zehn Prozent auf die verzichteten Rückstellungen. Die versicherten Arbeitnehmer erleiden dadurch keine Nachteile, denn die gesicherte Rente bezahlt in Zukunft der PSV.
- Von den übrigen Rückstellungen verbleiben im Beispielfall nur 85 TEUR, auf den Rest wird verzichtet.
- Die Bankverbindlichkeiten sind durch Anlagevermögen und Umlaufvermögen abgesichert und bleiben deshalb unverändert gegen die Sicherheiten bestehen, was mit

den Banken allerdings zu vereinbaren ist. Auszahlungen erfolgen keine, was die Liquidität schont.

- Die mit Eigentumsvorbehalt gesicherten Lieferanten werden vollständig befriedigt.
- Die ungesicherten Lieferanten werden mit 365 TEUR bedient und verzichten auf 90 Prozent ihrer Forderungen.
- Die ungesicherten Anleihegläubiger werden mit 366 TEUR bedient und verzichten auf 95 Prozent ihrer Forderungen.
- Die Bundesagentur für Arbeit hat während des Verfahrens eine Forderung von 286 TEUR aufgebaut und erhält hierauf zehn Prozent (28 TEUR). Auf den Rest verzichtet sie.

Die ungesicherten Gläubiger sind zu den hohen Verzichten bereit, da vorher nachgewiesen wurde, dass sie im Rahmen einer Liquidation noch deutlich weniger erhalten würden.

Am Ende des Verfahrens stehen eine Liquiditätssituation und eine Bilanz, die das Unternehmen ganz erheblich stärken und mit neuem Schwung in die Zukunft starten lassen.

Die Bedeutung der frühzeitigen Einbindung von Kunden und Lieferanten bei einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung

Die Insolvenz ist für viele Unternehmer nach wie vor ein Makel und wird immer noch viel zu selten als Chance begriffen. Mit dem Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) vom 1. März 2012 will der Gesetzgeber die Unternehmen zu einer möglichst frühzeitigen Insolvenzantragstellung motivieren. Er bietet dem Unternehmen mit der Planinsolvenz in Eigenverwaltung Optionen zum Erhalt des Unternehmens mit denen in der Regel eine Liquidation oder Veräußerung im Wege eines Asset Deals verhindert werden kann. Obwohl das Verfahren nahezu rechtssicher gestaltet werden kann, werden in einem Erstgespräch vom betroffenen Unternehmer fast immer die gleichen Bedenken geäußert. Die Sorge um den Verlust an Reputation blockiert häufig die Einleitung schon rechtlich erforderlicher Schritte. Wenn auch die Kenntnisse über die Möglichkeiten einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung eher gering sind, so eint doch die allermeisten Betroffenen das vermeintliche Wissen um die Risiken einer Insolvenz.

Ein Unternehmer, der in einem Erstgespräch über die Möglichkeiten einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung informiert wird, äußert meist nachfolgende Bedenken:

1. Die Lieferanten werden abspringen, weil sie in dem Verfahren Geld verlieren. Wenn wir kein Material erhalten, können wir keine Leistung erbringen.
2. Die Kunden werden nicht mehr zum Unternehmen stehen, weil sie durch die Insolvenz das Vertrauen in das Unternehmen verlieren. Wenn aber keine Kunden vorhanden sind, wird das Unternehmen auch keinen Umsatz machen.

Die beiden Bedenken sind jedoch völlig unbegründet und wir können anhand einer Vielzahl von Beispielen belegen, dass diese Einwände nicht zum Tragen kommen.

Lieferanten haben fast immer ein Interesse daran, das Unternehmen weiterhin zu beliefern, weil sie sich ansonsten einen neuen Absatzkanal suchen müssten. Das ist mit großem Aufwand und oft erheblichem Ertragsverlust verbunden. Natürlich verlieren Lieferanten in dem laufenden Verfahren Geld. Das ist unschön und führt zunächst nicht zu einer Verstärkung der Vertrauensbasis. Wird dem Lieferanten aber überzeugend dargelegt, dass das plansanierte Unternehmen in der Zukunft über ausreichend Liquidität verfügt, um die Lieferantenrechnungen ordnungsgemäß bezahlen zu können, und darüber hinaus eine Eigenkapitalquote aufweist, die nicht mehr negativ ist, sondern sich in deutlich positivem Bereich bewegt und damit sichergestellt ist, dass das Unternehmen in Zukunft ein sicherer und zah-

lungskräftiger Kunde wird, lässt sich ein Lieferant oft problemlos davon überzeugen, dem Unternehmen weiter mit Lieferungen zur Verfügung zu stehen. Meist erfolgt die in den ersten Wochen nur gegen Vorkasse. Das ändert sich jedoch im Laufe des Verfahrens, denn mit zunehmendem Vertrauen des Lieferanten in die Zahlungsfähigkeit des Kunden wird der Lieferant auch zunehmend auf Zahlungsziele umstellen, zumal das Vorkasseverfahren für ihn eine äußerst umständliche Angelegenheit ist. Der Lieferant hat jedenfalls kein Interesse daran, sich neue Absatzkanäle zu schaffen, denn hier steht er im Wettbewerb mit Dritten, muss oft schlechtere Zahlungskonditionen akzeptieren, weil der Wettbewerb dann oft nur noch über den Preis funktioniert und manchmal sogar vorab Listungsgebühren, wie im Einzelhandel üblich, bezahlen muss. Auf jeden Fall ist es für den Lieferanten wenig attraktiv, sich auf diese Art und Weise neue Kunden suchen zu müssen. Macht er es aber nicht, kann der Ausfall seines Kunden für ihn noch erheblichere Auswirkungen haben, als der bloße Einmalverlust. Möglicherweise gerät er jetzt selbst in Schwierigkeiten und muss allein deswegen Sanierungsmaßnahmen ergreifen. Ein plansaniertes, mit Liquidität gestärktes und entschuldetes Unternehmen als neuer Kunde ist deshalb für ihn wesentlich attraktiver.

Sollte der Lieferant ausnahmsweise nicht überzeugt werden können, ist immer noch das Ausweichen auf andere Lieferanten möglich. Denn warum sollte ein neuer Lieferant nicht gegen Vorkasse liefern? Im Übrigen ein Argument, das natürlich auch für den betroffenen Lieferanten gilt. Denn er kann so risikolos beobachten, ob sich sein Kunde tatsächlich so, wie von diesem prognostiziert, entwickelt.

Ähnlich ist das Kundenverhalten einzuschätzen. Auch der Kunde wird die Insolvenz nicht als Negativfaktor werten, sondern möglicherweise sogar als überzeugende unternehmerische Leistung, wenn ihm erklärt wird, mit welcher Methodik die Krise in Eigenregie bewältigt wird. Unsere Erfahrung zeigt, dass die Insolvenz in Eigenregie gerade nicht zu Negativreaktionen beim Kunden führt, sondern eher zu positivem Zuspruch. In der Regel ist das Verfahren dem Kunden noch unbekannt, deswegen empfiehlt es sich ebenso, wie beim Lieferanten, das Verfahren unter Zugrundelegung von Planbilanz sowie Plangewinn und Planverlustrechnung mit der Unterstützung des Beraters zu erläutern. Dies wird dem Kunden verdeutlichen, mit welcher Professionalität der Schuldner an das Verfahren herangeht.

Das Vertrauen des Kunden in die Zukunft des Unternehmens wird wesentlich gestärkt. Manchmal macht es sogar Sinn, den Kunden schon Tage vor der geplanten Antragstellung mit ins Vertrauen zu ziehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn eine gewisse Abhängigkeit des Kunden vom potenziellen Insolvenzschuldner besteht. Das kann bei laufenden Projekten oder dann der Fall sein, wenn der Kunde von seinem Lieferanten wichtige Bauteile bekommt, die nicht kurzfristig anderweitig beschafft werden können. Diese Abhängigkeit ist regelmäßig in der Automobilindustrie vorzufinden. Der Hersteller greift immer auf besonders geprüfte Teile zurück. Das ist zwingend notwendig, wie die trotzdem ständig stattfindenden Rückrufaktionen, deren Kosten für die Hersteller oft in die Milliarden gehen, eindrucksvoll belegen.

Vor diesem Hintergrund ist der Kunde oft in Anbetracht der sich anbahnenden Insolvenz bereit, liquiditätsstützende Maßnahmen zu ergreifen. Am ehesten ist dies durch eine Verkürzung der Zahlungsziele möglich, was dem Unterneh-

men auch im Vorfeld der Insolvenz schon erhebliche Zusatzliquidität beschern kann. Nicht selten ist der wichtige Kunde eine der Ursachen für das Insolvenzrisiko, weil die Deckungsbeiträge, die mit ihm erzielt werden, nicht ausreichen, um sämtliche Kosten zu decken. Gelingt es dem Insolvenzschuldner dies transparent zu machen, sind auch Verlustübernahmen durch den Kunden denkbar.

Das setzt aber eine enge und frühzeitige Einbindung des Kunden voraus, der entsprechend eng während der gesamten Verfahrens, möglicherweise auch als Gast im Gläubigerausschuss einzubinden ist. Ganz entscheidend für den Kunden ist die Beraterkompetenz und der Nachweis, dass der Berater Erfolge nachweisen kann und ggf. auch über Branchenkenntnisse verfügt.

Im Übrigen empfiehlt es sich, in der Verfahrensvorbereitung zu eruieren, welche Kunden und welche Lieferanten wann und wie zu informieren sind. Manchmal genügt ein einfaches Schreiben, mit dem das Verfahren erläutert wird, manchmal ist aber der persönliche Besuch unabdingbar. Dazu bedarf es einer Art Informationsstrategie, die es schon vor Verfahrensbeginn zu entwickeln gilt. Die wesentlichen Kunden und Lieferanten sollten nicht erst aus der Presse über das Verfahren erfahren, sondern einen vertrauensbildenden Informationsvorsprung bekommen.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die anfänglich geäußerten Bedenken sich in der Regel „in Luft“ auflösen und die Information des Kunden und Lieferanten als Chance begriffen werden kann, eine noch stärkere Bindung zustandekommen zu lassen und das Vertrauen in das Verfahren zu erhöhen. Viele Unternehmer, die ein solches Verfahren erfolgreich durchgeführt haben, können diese Erkenntnis eindrucksvoll bestätigen.

Sanieren unter Insolvenzschutz statt Liquidieren durch Insolvenz

Die Autoren Robert Buchalik und Dr. Utz Brömmekamp stellen in Kurzform die Voraussetzungen der Sanierungsmöglichkeiten unter Insolvenzschutz im Rahmen einer Eigenverwaltung dar, zeigen ihre Auswirkung auf Ergebnis, Liquidität sowie Bilanz und geben zahlreiche Praxistipps.



Frühzeitige Insolvenzantragstellung oder Insolvenzverschleppungshaftung

Eine Insolvenz setzt immer einen Insolvenzantrag voraus. Das gilt ebenfalls für ein Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung. Es ist grundsätzlich nicht in das Belieben des Schuldners gestellt, ob und wann er einen solchen Antrag stellt. Das deutsche Insolvenzrecht kennt drei Insolvenzantragsgründe: die Zahlungsunfähigkeit, die Überschuldung und die drohende Zahlungsunfähigkeit.

Wenn zwingende Insolvenzantragsgründe vorliegen, muss der Schuldner einen Antrag stellen, lediglich bei der sogenannten drohenden Zahlungsunfähigkeit ist es in sein Belieben gestellt, ob er den Antrag stellt. Er muss ihn aber dann spätestens einreichen, wenn die Zahlungsunfähigkeit eingetreten ist. In der Insolvenzpraxis des deutschen Insolvenzrechts spielt an sich nur die drohende Zahlungsunfähigkeit als Insolvenzgrund wirklich eine Rolle. Der weitere Insolvenzgrund, die Überschuldung, ist dann jedenfalls nicht von Bedeutung, wenn das Unternehmen eine positive Fortführungsprognose aufweist. Dies kann es sich von einem Dritten, zum Beispiel einem Berater, bescheinigen lassen. Im Falle einer positiven Fortführungsprognose spielt die Überschuldung, d. h. das Überwiegen der Passiva gegenüber den Aktiva auch nach Auflösung der stillen Reserven, in der Praxis keine Rolle mehr, denn der Gesetzgeber hat mit dem Finanzmarktstabilisierungsgesetz in der Bankenkrise auf die vorliegende Überschuldung bei vielen Kreditinstituten reagiert. Viele Kreditinstitute wären in der Krise wegen des hohen Abwertungsbedarfes der in ihren Büchern verbuchten sogenannten „toxischen Wertpapiere“ überschuldet und damit insolvenzantragspflichtig gewesen. Um das und einen damit zusammenhängenden Zusammenbruch der Wirtschaft zu verhindern, wurde der Überschuldungsbegriff stark abgeschwächt. Nur dann, wenn das Unternehmen dauerhaft nicht fortgeführt werden kann oder wenn die Fortführbarkeit des Unternehmens nicht überwiegend wahrscheinlich ist, führt die Überschuldung zu einer Insolvenzantragspflicht.

Insolvenzgrund: Zahlungsunfähigkeit

Anders beim Insolvenzgrund der Zahlungsunfähigkeit. Hier besteht für die Organe einer juristischen Person oder einer GmbH & Co. KG stets eine strafbewehrte Pflicht zur Insolvenzantragstellung ohne schuldhaftes Zögern spätestens drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit. Die Drei-Wochenfrist dient dazu, den Organen die Möglichkeit zu geben, noch Sanierungsversuche durchzuführen, um den Insolvenzgrund nachhaltig zu beseitigen. Lässt sich ersehen,

dass damit nicht ernsthaft zu rechnen ist, muss der Antrag unverzüglich gestellt werden, also auch schon deutlich vor Ablauf der Drei-Wochenfrist. Die Feststellung der Insolvenzgründe erfolgt gegenüber dem Unternehmen in der Krise normalerweise anhand eines sogenannten Insolvenzstatus, dessen Prüfungsergebnisse – nicht zuletzt aus Haftungsgründen – belastbar sein müssen.

Der wichtige Insolvenzgrund der Zahlungsunfähigkeit liegt vor, wenn der Schuldner nicht in der Lage ist, seine fälligen Zahlungsverpflichtungen zu erfüllen. Das soll nach einer Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs aus dem Jahre 2005 jedenfalls dann der Fall sein, wenn der Schuldner innerhalb eines Zeitspektrums von drei Wochen mindestens zehn Prozent seiner fälligen Gesamtverbindlichkeiten nicht erfüllen kann, sofern nicht ausnahmsweise mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass die Liquiditätslücke demnächst vollständig oder fast vollständig beseitigt wird und den Gläubigern ein Zuwarten nach den besonderen Umständen des Einzelfalls zuzumuten ist. Ob und wann das der Fall ist, ist für den Laien sehr schwer zu ermitteln, deshalb muss er sich fachkundiger Hilfe bedienen. Versäumt es der Schuldner, einen Insolvenzantrag trotz Vorliegen des Insolvenzgrundes der Zahlungsunfähigkeit zu stellen, machen sich die Organe des Schuldners strafbar. Das kann auch gravierende Auswirkungen auf die zukünftigen beruflichen Möglichkeiten des Handelnden haben und kann zu persönlichen zivilrechtlichen Haftungsrisiken des zur Antragstellung verpflichteten Organs führen.

Frühzeitige Antragstellung bietet mehr Handlungsspielräume

Der Insolvenzgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit liegt dann vor, wenn der Schuldner voraussichtlich nicht in der Lage sein wird, seine bestehenden Zahlungsverpflichtungen zu erfüllen. Je früher ein Insolvenzantrag gestellt wird, umso größer sind die Handlungsspielräume des Unternehmens. Besteht bei Antragstellung noch ausreichende Liquidität,

dann können die meist notwendigen Vorkassezahlungen, die mit Antragstellung eintreten, ausgeglichen werden. Die Vorteile eines Insolvenzverfahrens, zum Beispiel die Nichtzahlung von Löhnen und Verbindlichkeiten oder Teile der Umsatzsteuer, wirken sich erst nach einiger Zeit aus. Demgegenüber verlangen die Lieferanten bei Neubestellungen meist sofort Vorkasse. Ein frühzeitiger Insolvenzantrag ist deswegen Erfolgsgarant für eine gelungene Sanierung durch Insolvenz. Aus diesem Grunde sollten die Unternehmen in der Krise viel häufiger vom Insolvenzgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit Gebrauch machen, indem sie beispielsweise anhand einer Liquiditätsplanung nachweisen, dass die Insolvenzantragspflicht in einigen Tagen, Wochen oder Monaten eintritt. Das ist völlig ausreichend, um in das Insolvenzverfahren einzutreten. Eine Eigenverwaltung, die nicht in einem Schutzschirmverfahren mündet, ist jedoch auch ohne den Insolvenzgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit, sondern bei eingetretener Zahlungs-

unfähigkeit möglich. Trotzdem macht es Sinn, nicht abzuwarten, bis die Zahlungsunfähigkeit eingetreten ist, denn bei eingetretener Zahlungsunfähigkeit reduzieren sich die Handlungsoptionen deutlich.

Belohnung für frühzeitige Antragstellung

Gerade mit dem ESUG wurde der Anreiz zur frühzeitigen Insolvenzantragstellung geschaffen. Je früher der Antrag gestellt wird und je mehr Geld in der Kasse ist, umso größer sind die Erfolgchancen einer Sanierung unter Insolvenzschutz. Es mag überraschend klingen, aber mit dem Insolvenzgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit wollte der Gesetzgeber Unternehmen, die sich frühzeitig zur Insolvenzantragstellung entschließen, belohnen. Die Insolvenz als strategische Option ist mit dem neuen Recht vom Gesetzgeber eindeutig gewollt.

Der vorläufige Gläubigerausschuss: Stärkung der Gläubigermitbestimmung

Unbestritten werden die Weichen für ein Unternehmen in der Insolvenz bereits in den ersten zehn bis 14 Tagen in die richtige oder in die falsche Richtung gestellt. Vor diesem Hintergrund haben Schuldner wie Gläubiger nach dem neuen Recht die Möglichkeit erhalten, schon vom ersten Tag eines Verfahrens an diese zentralen Weichenstellungen mit zu beeinflussen.

Voraussetzung für eine solche „steuernde Mitwirkung“ ist jedoch, dass das Unternehmen zumindest in der letzten Phase der Krise professionell begleitet wird, den Dialog mit den wichtigsten Gläubigern sucht und sie davon überzeugt, einen gemeinsamen Weg hin zu einer Sanierung des Unternehmens unter dem Schutz des Insolvenzrechts zu gehen. Unternehmen hingegen, die ihre Gläubiger mit einem Insolvenzantrag überraschen, sollen von diesen Möglichkeiten eines gesteuerten Verfahrens zu Recht ausgeschlossen werden. Die neuen Möglichkeiten sind eine „Belohnung“ des Gesetzgebers und zugleich ein Anreiz für Unternehmen, sich rechtzeitig unter den Schutz des Insolvenzrechts zu begeben. Zentrales Steuerungsinstrument in dieser frühen Phase ist ein repräsentativ besetzter vorläufiger Gläubigerausschuss. Damit will der Gesetzgeber zugleich sicherstellen, dass das Insolvenzgericht vom ersten Tag an auch Erkenntnisse der Gläubiger über das Schuldnerunternehmen in seine Entscheidung einbinden kann.

Ausschussmitglieder

Jedes Insolvenzverfahren ist von unterschiedlichen Gruppeninteressen geprägt. Soll verhindert werden – und dies ist der Wille des Gesetzgebers –, dass sich im Insolvenzverfahren das Recht des Stärkeren, der gesicherten Gläubiger, gegen die schützenswerten Interessen der allgemeinen Insolvenzgläubiger durchsetzt, dann müssen alle Gruppeninteressen auch in der Repräsentation der Mitglieder eines vorläufigen Gläubigerausschusses zum Ausdruck kommen. Die Legitimation für einen frühen steuernden Einfluss der Gläubiger folgt daher aus der Repräsentativität der Mitglieder. Ein im Eröffnungsverfahren vorgeschlagener vorläufiger Gläubigerausschuss sollte daher aus mindestens fünf Mitgliedern bestehen. Diese müssen überschneidungsfrei und eindeutig den Gruppen der Kreditwirtschaft, der Sicherungsgläubiger, der institutionellen Gläubiger, der ungesicherten Gläubiger sowie den Vertretern von Arbeitnehmerinteressen zuzuordnen sein. Wird mit dem Antrag eines Schuldners von den Gläubigern zugleich ein vorläufiger Gläubigerausschuss vor-

geschlagen, in dem die fünf Gruppen von Gläubigern eindeutig und repräsentativ vertreten sind, so ist dieser als vorläufiger Gläubigerausschuss vom Gericht zu bestellen. Gleichzeitig ist damit gewährleistet, dass die Gläubiger vom ersten Tag des Verfahrens an – ohne dass ein verzögerndes Element eintreten kann – Einfluss auf die weitere Gestaltung, die Bestimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters/Sachwalters, die Wahrnehmung von Sanierungsmöglichkeiten sowie auf eine möglichst schnelle Eröffnung des Verfahrens nehmen können.

Die Rechte eines vorläufigen Gläubigerausschusses, vor allem in einem Eigenverwaltungsverfahren, sind sehr weitgehend. Insbesondere zu nennen sind:

- Mitwirkung bei allen wichtigen Entscheidungen im Eröffnungsverfahren, wie z. B. Benennung des Sachwalters, Fortführung der Eigenverwaltung oder Beendigung eines Schutzschirmverfahrens.
- Ein einstimmiger Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses im Hinblick auf die Person des vorläufigen Sachwalters (§ 56a Abs. 2 InsO) bzw. Benennung eines konkreten Anforderungsprofils (§ 56a Abs. 1 InsO) bindet das Insolvenzgericht. Ein bereits vom Insolvenzgericht bestellter vorläufiger Sachwalter kann vom vorläufigen Gläubigerausschuss mittels eines einstimmigen Beschlusses abgewählt werden.
- Stützung oder Ablehnung einer Eigenverwaltung (§ 270 Abs. 3 InsO); Ein einstimmiger Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses zur Anordnung der Eigenverwaltung im eröffneten Verfahren bindet das Insolvenzgericht. Das gilt selbst dann, wenn die Eigenverwaltung offensichtlich für die Gläubiger nachteilig wäre.
- Zustimmung zu allen wichtigen Maßnahmen nach § 160 InsO.

Der „Kann-Soll-Muss-Ausschuss“

Will man sich die neuen Möglichkeiten zur Gläubigermitbestimmung durch den vorläufigen Gläubigerausschuss bewusst machen und die zentrale Bedeutung der richtigen

gerichtlichen Weichenstellung erkennen, dann ist es gut, zunächst zwischen den drei unterschiedlichen gesetzlichen Möglichkeiten zu unterscheiden.

Wichtig zu wissen ist zudem, dass das Recht zum Vorschlag geeigneter Personen den Gläubigern zusteht und nicht dem Gericht. Machen die Gläubiger von diesem Recht aber keinen Gebrauch, kann das Gericht die Mitglieder bestimmen.

Jedem Insolvenzantrag müssen zwingend alle Anlagen nach § 13 InsO beigelegt sein. Fehlen diese Anlagen oder sind sie unvollständig, dann ist der Antrag unzulässig. Die Komplexität der notwendigen Antragsunterlagen macht hier eine professionelle Vorbereitung in den letzten Wochen vor der Antragstellung unerlässlich.

Der „Kann- oder Ermessensausschuss“

War bisher umstritten, ob es überhaupt gesetzlich zulässig ist, schon im Eröffnungsverfahren einen vorläufigen Gläubigerausschuss zu bestellen, so ist dies nach § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1a InsO nunmehr eine vorläufige Maßnahme und kann daher in jeder Verfahrenslage von Amts wegen zur Anwendung gebracht werden. Eine Besonderheit ist, dass wegen fehlender Betriebsnähe Nicht-Gläubiger oder sachverständige Dritte in einem vorläufigen Gläubigerausschuss nicht vertreten sein dürfen, wohl aber Gläubiger, die erst mit Eröffnung Gläubiger werden. Dazu gehören nicht nur der Pensionssicherungsverein (PSV) und die Bundesagentur für Arbeit, sondern auch alle Gläubiger unbestrittener oder titulierter Forderungen. Für die Arbeitnehmer dürfte auch die Vertretung von Arbeitnehmerinteressen durch eine im Unternehmen tätige Gewerkschaft zulässig sein.

Der „Soll- oder Antragsausschuss“

Auch wenn Unternehmen die Schwellenwerte eines Muss- oder Pflichtausschusses (Umsatz mind. 12 Mio. Euro, Bilanzsumme mind. 6 Mio. Euro, 50 Arbeitnehmer) nicht erreichen, soll das Gericht nach § 22a Abs. 2 InsO einen vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, wenn dies vom Schuldner, einem beliebigen Gläubiger oder einem bereits bestellten vorläufigen Verwalter beantragt wird. Damit kann faktisch in jeder Unternehmensinsolvenz ein vorläufiger Gläubigerausschuss eingesetzt und die Gläubigermitwirkung aktiviert werden. Diesem Antrag ist stattzugeben, wenn dem Gericht Personen benannt werden, die als Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses in Betracht kommen, deren Einverständniserklärungen dem Antrag beigelegt sind und keine

Ausschlussgründe (§ 22a Abs. 3 InsO) der Einsetzung entgegenstehen. Geht ein solcher Ausschussantrag direkt mit dem Insolvenzantrag ein, dann darf das Gericht nicht zögern, den Ausschuss zu bestellen. Aber auch hier gilt der Grundsatz der Repräsentativität und der Notwendigkeit eines Interessenausgleichs durch einen Fünfer-Ausschuss.

Der „Muss- oder Pflichtausschuss“

Erfüllt das Unternehmen die Schwellenwerte nach § 22a Abs. 1 InsO (Umsatz 12 Mio. Euro, Bilanzsumme 6 Mio. Euro, 50 Arbeitnehmer) und hat es den Betrieb bei Antragstellung noch nicht eingestellt, so ist das Gericht gesetzlich verpflichtet, einen vorläufigen Gläubigerausschuss einzusetzen und muss dies tun, wenn mit dem vollständigen Antrag zugleich ein ordnungsgemäß besetzter Ausschuss vorgeschlagen wird und die Einverständniserklärungen der Vorgeschlagenen vorliegen. Da allerdings eine solche gerichtliche Einsetzung erhebliche Zeit in Anspruch nehmen kann, sollte in jedem Fall auch ein Antrag mit einem Vorschlag geeigneter Personen gemacht werden. Hat das Gericht von der Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses zunächst abgesehen und ohne Anhörung sofort einen vorläufigen Verwalter bestellt, so muss es die Anhörung des Ausschusses unverzüglich nachholen, damit dieser gegebenenfalls von seiner Ersetzungsbefugnis Gebrauch machen kann und in seiner ersten Sitzung einstimmig einen anderen Verwalter wählen kann (§ 56a Abs. 3 InsO).

Fazit:

Gläubiger wie Schuldner können über einen vorläufigen Gläubigerausschuss alle zentralen Fragen einer Sanierung unter Insolvenzschutz mitbestimmen, aber ohne professionelle Vorbereitung laufen diese Rechte ins Leere. Hat der Insolvenzschuldner aber den (vorläufigen) Gläubigerausschuss auf seiner Seite, dann kann er darüber auf alle verfahrensleitenden Maßnahmen Einfluss nehmen. Mit dem vorläufigen Gläubigerausschuss und seiner Unterstützung kann ein weiteres Instrument zur rechtssicheren Gestaltung der Planinsolvenz in Eigenverwaltung eingebracht werden.

Eigenverwaltung für Freiberufler und Kleinunternehmer – Sanierungschancen optimal und Zulassung gesichert!

Insbesondere in Kleinbetrieben sind Erfolg und Misserfolg des Unternehmens sehr eng mit der Person des Unternehmers verbunden. Im Krisenfall können – aufgrund der prominenten und oft unentbehrlichen Stellung des Inhabers – die üblichen Sanierungsinstrumente oft nicht genutzt werden. Gerade in diesem Fall kann das Eigenverwaltungsverfahren nach der reformierten Insolvenzordnung (ESUG) ein attraktives Model zur Krisenbewältigung für Freiberufler und Unternehmer sein.

Ein Kleinbetrieb oder die Kanzlei eines Freiberuflers kann aus vielen Gründen in eine wirtschaftliche Schieflage geraten. Beispielsweise, wenn sich Betriebserweiterungen aufgrund unvorhergesehener Standortentwicklungen als Fehlinvestition herausstellen, das Unternehmen aber durch langfristige Mieten, Softwarelizenzen, Lohn- und Gehaltszahlungen binden, wodurch die negative Entwicklung des Cash-Flows jeden Monat unabänderlich voranschreitet. Jeder Unternehmer wünscht sich in dieser Situation eine Rückkehr in das ruhigere Fahrwasser vor der verhängnisvollen Unternehmensexpansion.

Regelinsolvenzverfahren scheitert am Berufsrecht

Ein Turnaround gestaltet sich jedoch schwierig, denn eine außergerichtliche Restrukturierung, eine Liquidation oder ein Regelinsolvenzverfahren scheitert zumeist an der Zustimmung der betroffenen Gläubiger sowie an den wirtschaftlichen wie verfahrensrechtlichen Möglichkeiten.

Während beim Kleinunternehmer die Betriebsfortführung im Regelinsolvenzverfahren durch einen Insolvenzverwalter, der die komplette Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners übernimmt, rein rechtlich noch denkbar ist, so scheitert diese Variante in der Insolvenz des Freiberuflers häufig an dem jeweiligen Berufsrecht. Bei folgenden Berufsgruppen ist dies kritisch:

- Rechtsanwälte: § 14 Abs. 2 BRAO (Widerruf der Rechtsanwaltszulassung)
- Steuerberater: § 46 Abs. 2 Nr. 4 StBerG (Widerruf der Bestellung)
- Wirtschaftsprüfer: § 20 Abs. 2 Nr. 5 WPO (Widerruf der Bestellung)
- Notare: § 50 Abs. 1 Nr. 6 BNotO (Amtsenthebung des Notars)
- Apotheker: § 7 Satz 1 ApoG (persönliche Leitung der Apotheke in eigener Verantwortlichkeit)

Der Insolvenzverwalter ist nämlich nicht in der Lage, die Position des Apothekers, Rechtsanwalts, Steuerberaters oder Architekten zu übernehmen, da er nicht über die entsprechende Qualifikation verfügt. Zudem droht dem Freiberufler regelmäßig der Widerruf der Zulassung durch die zuständige Kammer wegen des durch die Insolvenz indizierten Vermögensverfalls.

Eine Liquidation der Praxis oder des Kleinbetriebs widerspricht aber regelmäßig meist auch den Interessen der Geschäftspartner (Kunden, Lieferanten) an der Fortsetzung des Geschäftsmodells. Über ein Insolvenzplanverfahren werden sie regelmäßig aus den Erträgen der Unternehmensfortführung befriedigt. Es muss aber gewährleistet sein, dass die Gläubiger keine schlechtere Befriedigungsaussicht als in der Liquidation des schuldnerischen Vermögens haben.

Eigenverwaltung mit erheblichem Sanierungspotenzial

Die Eigenverwaltung bietet für Freiberufler die Möglichkeit der persönlichen Fortführung des Unternehmens. Anstatt eines Insolvenzverwalters wird ein Sachwalter vom Insolvenzgericht eingesetzt, der bei einer Betriebsfortführung lediglich mit der (bloßen) Überwachung der schuldnerischen Geschäftsführung beauftragt wird.

Zudem gelangt die Information über die Eröffnung eines Eigenverwaltungsverfahrens nicht zwangsläufig an die Öffentlichkeit, da – anders als im Regelinsolvenzverfahren – keine Veröffentlichungspflicht gem. § 23 InsO besteht. Lediglich die von der Insolvenz direkt betroffenen Beteiligten (Banken, Kunden, Lieferanten) sollten von der Unternehmensleitung vertrauensbildend über das Verfahren informiert werden.

Die Anordnung der Eigenverwaltung ermöglicht sodann über eine Vielzahl von Einzeleffekten einen Liquiditätsaufbau. Beispielsweise werden sämtliche Löhne und Gehälter der Ange-

stellten für bis zu drei Monate vor Insolvenzeröffnung von der Bundesagentur für Arbeit gezahlt. Ferner tragen die Aussetzung der Kapitaldienste sowie die Nichtabführung der Umsatzsteuerzahllast bis zur Eröffnung des Verfahrens zum Liquiditätsaufbau bei. Auch kann sich der eigenverwaltende Schuldner von etwaig vorliegenden langjährigen und unrentablen Verträgen trennen und sich insoweit völlig neu positionieren.

Optimale Sanierungschancen über einen Insolvenzplan

Sofern dem Freiberufler/Unternehmen unter Berücksichtigung der aufgezeigten Maßnahmen eine positive Fortführungsprognose erteilt werden kann, können über einen Insolvenzplan die weiteren Sanierungsaspekte, wie z. B. Beendigung von Miet- oder Leasingverträgen, Zinsanpassung bei Kapitaldiensten auf Sanierungszinssatz etc., durchgesetzt werden.

Einzig Voraussetzung für einen solchen Insolvenzplan ist, dass die Gläubiger nicht schlechter stehen, als dies ohne den Plan der Fall wäre. Gerade bei Freiberuflern und Kleinunternehmen dürfte ein Liquidationsszenario für die meisten Gläubiger einen Totalausfall ihrer Forderungen bedeuten, da in solchen Unternehmenskonstellationen das Know-how bzw. der immaterielle Wert im Liquidationsszenario keine wesentliche Vermögensposition darstellt.

Darüber hinaus besteht bei einer Liquidation das Risiko einer Beschäftigungslosigkeit des Schuldners. Ob der Schuldner nämlich unmittelbar nach Beendigung seines Lebenswerkes bereit und in der Lage ist, eine abhängige Beschäftigung zu finden, um sodann von den Pfändungsfreibeträgen seinen Lebensunterhalt zu gestalten, ist für die Gläubiger mit Risiken verbunden.

Über einen Insolvenzplan kann die Befriedigung der Gläubiger aus der laufenden Geschäftstätigkeit erfolgen, sodass eine Besserstellung über einen Insolvenzplan kein „betriebswirtschaftliches Wunder“ darstellt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass sämtliche im Vorfeld bei Planerstellung gebildeten Gläubigergruppen dem Insolvenzplan zustimmen, um weiteren Schaden von sich abzuwenden und auch zukünftig mit dem Unternehmer Geschäfte machen zu können. Sofern bereits mit Verfahrenseröffnung ein Insolvenzplan vorgelegt wird, kann das Gericht schon die erste Gläubigerversammlung mit dem Erörterungs- und Abstimmungstermin über den Insolvenzplan verbinden und so eine schnelle Bestätigung ermöglichen. Damit wären die finanziellen Ver-

hältnisse des Schuldners nicht mehr ungeordnet und ein Widerruf der Zulassung liefe ins Leere – die obengenannte Gefahr eines Zulassungsentzuges ist gebannt.

Professionelle Begleitung

Schon die bisher aufgezeigten Einzelpunkte verdeutlichen, dass ein Schuldner nur schwer in der Lage sein wird, ein Eigenverwaltungsverfahren aufgrund seiner rechtlichen Komplexität und des regelmäßig unerlässlichen professionellen Kommunikationskonzeptes selbst, d. h. ohne professionelle Unterstützung umzusetzen.

Die Unterstützung eines sanierungserfahrenen Beraters ist dringend zu empfehlen. Dieser kann – bereits im Vorfeld der Insolvenzantragstellung – Kontakt zu sämtlichen Beteiligten (Gläubigern, Gericht, Mitarbeitern etc.) aufnehmen, sie umfassend über das avisierte Verfahren unterrichten und von den Erfolgsaussichten überzeugen. Eventuell ist die Beantragung eines (vorläufigen) Gläubigerausschusses ratsam. Bei einer Unterstützung des Antrages durch den vorläufigen Gläubigerausschuss hat das Insolvenzgericht die Eigenverwaltung anzuordnen (§ 270 InsO). Darüber hinaus kann der (vorläufige) Gläubigerausschuss weiteren erheblichen Einfluss auf das Verfahren nehmen, indem er einstimmig einen (vorläufigen) Sachwalter vorschlägt, den das Gericht bei Eignung zu bestellen hat (§ 56a InsO).

Fazit

Während die Eigenverwaltung bis zur Insolvenzrechtsreform 2012 noch keine wirklich attraktive Möglichkeit der Krisenbewältigung von Kleinunternehmern und Freiberuflern darstellte, da verschiedene erst mit der Gesetzesnovelle eingeführte Mechanismen fehlten, ermöglichen die Neuregelungen der Insolvenzordnung (ESUG) nunmehr unter bestimmten Voraussetzungen eine uneingeschränkte Fortsetzung der Verwaltungs- und Verfügungsmacht des Schuldners. Die Vorteile der insolvenzspezifischen Sanierung können damit in kürzester Zeit optimal ausgeschöpft werden, ohne dass der Unternehmer die Leitungsmacht aus der Hand gibt oder sogar seine Zulassung verliert.

Praxisfall: Die Sanierung der Pfeiffer Reisen unter Insolvenzschutz

Die Pfeiffer Reisen GmbH & Co. KG in Bad Zwischenahn ist ein traditionsreiches Busunternehmen mit Schwerpunkten im lokalen und überregionalen Linienverkehr sowie der lokalen Busvermietung und Touristik. Starkes Wachstum und Diversifizierung in neue Geschäftsfelder führten zusammen mit anderen Faktoren zur Zahlungsunfähigkeit, ohne das Umsatz- oder Ertragsprobleme vorausgegangen wären.

Das Unternehmen wurde bereits 1966 in Bad Zwischenahn vom Vater des heutigen geschäftsführenden Gesellschafters Stefan Pfeiffer als Taxibetrieb gegründet. Damals startete Siegfried Pfeiffer mit einem Taxi. Bald wurde die Geschäftstätigkeit auf Bustransporte im öffentlichen Personennahverkehr, im Schulbusverkehr und in der Behindertenbeförderung (Linienverkehr) ausgeweitet. Nach der Aufgabe des Taxibetriebs in den 70iger Jahren wurde der Linienverkehr sukzessive durch die Vermietung von Bussen mit Fahrern an Vereine oder Schulklassen sowie durch touristische Ausflugsfahrten mit dem Bus ergänzt (Mietbus und Reiseverkehr).

Im Jahr 2009 übernahm Stefan Pfeiffer die Führung des inzwischen als Pfeiffer Reisen GmbH & Co. KG firmierenden Unternehmens von seinem Vater. Als 2013 die gesetzlichen Voraussetzungen für ein Fernbus-Angebot im Wettbewerb zur Deutschen Bahn geschaffen wurden, erweiterte Stefan Pfeiffer sein Geschäft um den Betrieb von Langstrecken-Buslinien für den heutigen Fernbus Marktführer. Darüber hinaus baute er ab 2014 ein lokales Touristik-Angebot mit Vermittlung von Busreisen und PKW Vermietung in einem eigenen Reisebüro auf.

Getrieben vor allem durch die Ausweitung des Stammgeschäfts Linienverkehr und den Neuaufbau der Fernbus-Aktivitäten wuchs Pfeiffer Reisen in den letzten drei Jahren um jährlich 14 Prozent auf knapp sechs Mio. Euro Umsatz, 79 KFZ und 140 Mitarbeiter im Jahr 2015.

Zum ersten Mal in der Unternehmensgeschichte musste 2015 ein leicht negatives Ergebnis verzeichnet werden, verbunden mit einer immer knapper werdenden Liquidität. Die Ursachen dafür waren vielfältig: Der Investitions- und Vorfinanzierungsbedarf für das starke Wachstum nahm verstärkt Liquidität in Anspruch. Lohnkostensteigerungen durch das Mindestlohngesetz konnten nicht zeitnah an Kunden weitergegeben werden. Dazu kamen größere Motorschäden und Forderungsausfälle. Auch das Reisebüro finanzierte sich wider Erwarten nicht aus eigener Kraft. Bei bereits ausgeschöpften Kreditlinien und signifikanten persönlichen

Bürgschaften von Stefan Pfeiffer gegenüber Finanzpartnern und Lieferanten fiel im Januar 2015 die Entscheidung für eine Sanierung über ein Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung.

Begleitung durch das Insolvenzplanverfahren

Mit Antragstellung auf Eigenverwaltung ergänzte Sanierungsgeschäftsführer Tim Langstädtler aus dem Hause Buchalik Brömmekamp die Geschäftsführung der Pfeiffer Reisen, der mit seiner spezifischen Erfahrung bei der reibungslosen Weiterführung des Geschäftsbetriebs in der Insolvenzsituation unterstützte. Dazu gehörte vor allem die regelmäßige und intensive Betreuung und Information des Gläubigerausschusses sowie die Kommunikation mit allen beteiligten Stakeholdern über den Verfahrensfortschritt. Bei den Kunden, Lieferanten und kleineren Finanzpartnern war das Planinsolvenzverfahren weitestgehend unbekannt. Auch die Mitarbeiter wurden in mehreren Betriebsversammlungen über das Verfahren und über ihre arbeitsrechtliche Situation unterrichtet.

Darüber hinaus wurden kurzfristig praxiserprobte Methoden und Instrumente zur optimalen Steuerung des Verfahrens etabliert:

- eine kurzfristige, rollierende Liquiditätsplanung
- ein eng getaktetes Reporting mit wesentlichen Kennzahlen zur kurzfristigen Unternehmenssteuerung
- die Anpassung betrieblicher Abläufe an insolvenzspezifische Anforderungen, z. B. in der Buchhaltung und im Einkauf

Mit Finanzpartnern, Großkunden und Schlüssel Lieferanten musste über eine Begleitung des Verfahrens verhandelt werden. Dabei ging es in erster Linie um die kontinuierliche Belieferung mit Treibstoff, den Verzicht auf das Ziehen von persönlichen Bürgschaften des Gesellschafters und um das Aufrechterhalten bestehender Kreditrahmen. Darüber hinaus musste ein Abspringen des einzigen Auftraggebers

im Fernbusgeschäft verhindert und ein Vertrag über das Factoring von Forderungen beendet werden.

Leistungswirtschaftliche Sanierung

Neben der Umsetzung dieser Sofortmaßnahmen wurde bereits im vorläufigen Verfahren ein umfassendes Sanierungskonzept entwickelt und mit dessen Umsetzung begonnen. Aus einer umfassenden Analyse der Unternehmenssituation, des Markt und Wettbewerbsumfeldes und der Krisenursachen wurden sowohl operative Sanierungsansätze und Maßnahmen abgeleitet als auch ein Leitbild für die Zukunft der Pfeiffer Reisen entwickelt.

Dieses Leitbild sieht eine strategische Fokussierung auf das Kerngeschäft Linienverkehr und den Wachstumsbereich Fernbusverkehr, die Aufgabe der Touristik Aktivitäten und des Reiseverkehrs sowie eine ausschließlich opportunistische Bedienung des Mietbus Marktes als deckungsbeitragsgenerierendes Randgeschäft ohne dedizierte eigene Kapazitäten vor.

- Im Vertrieb liegen die Schwerpunkte in der regionalen Ausdehnung und Verbreiterung der Kundenbasis im Linienverkehr, der Umsatzausweitung und Kostenoptimierung im Fernbusverkehr, der Verbesserung der Profitabilität durch Preisanpassungen und Ausbau des Wochenendgeschäftes im Mietbusverkehr sowie in der begleitenden Einführung eines Key Account Managements.
- Im Bereich der Leistungserbringung dient eine Vielzahl von kleineren Einzelmaßnahmen der Steigerung der Verfügbarkeit und damit der Auslastung der Busse, einer örtlich und zeitlich flexibleren Einsetzbarkeit der angestellten Fahrer, der Optimierung und Verjüngung des Fuhrparks sowie der Optimierung der Werkstattkapazitäten.
- Die kaufmännische Kapazität und Kompetenz ist in den letzten Jahren nicht adäquat mit dem starken Umsatzwachstum und den neuen Geschäftsaktivitäten mitgewachsen. Auch bei einer strategischen Fokussierung müssen die kaufmännischen Strukturen professionalisiert werden. Ein neu eingestellter kaufmännischer Leiter wird unter anderem ein Controlling System inklusive Kostenstellen- und Deckungsbeitragsrechnung aufbauen und eine systematische Preiskalkulation installieren. Die Lohn und Finanzbuchhaltung wird zukünftig intern erfolgen.
- Die Veränderungen im Bereich Organisation und Personal zielen insbesondere auf die personellen und organisatorischen Voraussetzungen ab, die für die nachhaltige

Umsetzung der Neuausrichtung erforderlich sind. Wichtige Einzelmaßnahmen sind hier die Einrichtung einer zweiten Führungsebene und eine angepasste Festlegung von Zuständigkeiten und Kompetenzen.

Finanzwirtschaftliche Sanierung

Im Rahmen des vorläufigen Verfahrens wurde durch das Insolvenzgeld der Bundesagentur für Arbeit, die Nichtabführung von Sozialabgaben und der Umsatzsteuerzahllast kurzfristig ausreichend Liquidität generiert, um den Geschäftsbetrieb fortzuführen.

Der mit Zustimmung des Gläubigerausschusses im Insolvenzplan beschlossene Forderungsverzicht der einzelnen Gläubigergruppen führte zu einem steuerfreien Sanierungsgewinn in Höhe von ca. 1,4 Mio. Euro, mit dem die Eigenkapitalstruktur des Unternehmens nachhaltig gestärkt wurde.

Mit der geplanten Quotenzahlung sind auch die einzelnen Gläubigergruppen deutlich bessergestellt, als bei einer Regelsolvenz, die voraussichtlich zur Zerschlagung des Unternehmens geführt hätte.

Unternehmen heute wieder marktfähig aufgestellt

Bei Antragstellung am 18. Januar 2016 war das Unternehmen überschuldet und zahlungsunfähig. Am 30. September 2016 konnte das Insolvenzverfahren nach nur acht Monaten aufgehoben und das Unternehmen vom bisherigen Eigentümer fortgeführt werden.

Alle wichtigen Geschäftsbeziehungen mit Kunden, Lieferanten und Finanzpartnern konnten aufrechterhalten werden, ebenso blieb die Zahl der Arbeitsplätze fast unverändert.

Der detaillierte und durch das Sanierungskonzept inhaltlich untermauerte Business Plan sieht bis Ende 2018 ein Umsatzwachstum von vier Prozent p.a. und die Rückkehr zu einer branchenüblichen Rentabilität vor. Damit ist Pfeiffer Reisen nachhaltig wettbewerbsfähig und für die Zukunft gut aufgestellt.

Auszug aus Referenzen

Buchalik Brömmekamp kann auf eine beachtliche Anzahl erfolgreich durchgeführter Mandate zurückblicken. Für uns ist es Anerkennung und Ansporn zugleich, wenn sich nach erfolgreicher Durchführung einer Sanierung oder Restrukturierung, sei es unter Insolvenzschutz oder außerhalb einer Insolvenzverfahrens, ein zufriedener Mandant positiv, anerkennend oder lobend über uns äußert. Der interessierte Leser findet nachstehend einen Auszug aus diesen Meinungsäußerungen:

„Ausdrücklich betonen möchte ich die sehr gute und vertrauensvolle Zusammenarbeit mit dem CRO sowie mit allen Buchalik Brömmekamp-Mitarbeitern vor Ort und im Back-Office, die mir alle mit großer Fachkompetenz und Expertenwissen in diesem komplexen Verfahren zur Seite standen, jederzeit ansprechbar waren und in dieser turbulenten Zeit immer ein offenes Ohr für meine Fragen und Probleme hatten.“

Michael Dobbe,
ehem. Geschäftsführer der TEUTO-Glas GmbH & Co. KG
und TEUTO-Glasveredelung GmbH

„Die Sanierungsexperten von Buchalik Brömmekamp haben uns in allen Phasen des Verfahrens in juristischer, betriebswirtschaftlicher und teilweise auch in unternehmerischer Hinsicht bestens unterstützt. Wir konnten gegenseitig vom Know-how des Anderen profitieren.“

Georg Gabler und Andreas Forster,
Geschäftsführer der RS Gleisbau GmbH

„Die Mitarbeiter der Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung waren uns konstruktive Sparringspartner, mit denen wir ein überzeugendes Konzept für die Fortführung des Unternehmens erarbeiten konnten. Für Unternehmer, die ihr Unternehmen restrukturieren müssen, können wir die Zusammenarbeit mit Buchalik Brömmekamp nur empfehlen.“

Thomas Siemensmeyer und Markus Regenstein,
beide Geschäftsführende Gesellschafter der Penn Textile Solutions GmbH

„Mit dem Beratungsunternehmen Buchalik Brömmekamp hatte ich einen ausgezeichneten Partner an meiner Seite. Während sich die Anwälte und Betriebswirte um die Sanierung kümmerten, konnte ich mich auf die operative Führung des Unternehmens und die Neuausrichtung konzentrieren. Dadurch konnten wir ein umfassendes Sanierungskonzept entwickeln, das die Gläubiger, das Gericht, die Kunden und den Sachwalter überzeugte.“

Ulrich Oehm,
Geschäftsführer der Oehmetic GmbH

„Ich bin dem Team von Buchalik Brömmekamp, den Rechtsanwälten wie auch den Beratern, sehr dankbar. Sie haben mit ihrer jederzeit und in allen Belangen, ob wirtschaftlich, rechtlich oder steuerrechtlich hoch professionellen Vorgehensweise das fast Unmögliche möglich gemacht.“

Paul Timm,
ehemaliger Geschäftsführer der Timm Fleisch- und Wurstmanufaktur GmbH

„Das von Buchalik Brömmekamp erarbeitete Sanierungskonzept zeigt einen klaren und gangbaren Weg in die Zukunft auf und ist so konkret, dass erste Schritte und Maßnahmen noch im laufenden Insolvenzverfahren erfolgreich eingeleitet werden konnten. Wir danken Buchalik Brömmekamp vielmals für die tolle Zusammenarbeit.“

Stefan Pfeiffer,
Geschäftsführender Gesellschafter der Pfeiffer Reisen GmbH & Co. KG

„Nur mit Unterstützung des hochkompetenten Teams von Buchalik Brömmekamp und mit den von diesem Team entwickelten äußerst kreativen Sanierungsansätzen konnte letztlich erreicht werden, dass wir heute vollständig entschuldet und operativ saniert am Markt agieren können.“

Klaus Fischer,
Geschäftsführer, F.&K. Trailer Service GmbH

„Ich bin dem Team von Buchalik Brömmekamp dankbar, mit ihrer jederzeit und in allen Belangen, ob wirtschaftlich, rechtlich oder steuerrechtlich, hoch professionellen Vorgehensweise das fast Unmögliche möglich gemacht zu haben.“

Jürgen Wagner,
Alleingeschäftsführer und Gesellschafter der SWS Gesellschaft für Glasbaubeschläge mbH

„Bedanken muss ich mich dabei für die professionelle Unterstützung Ihres Hauses, bzw. Ihrer sehr erfahrenen Mitarbeiter. Ohne die Mithilfe von Buchalik Brömmekamp wären wir wahrscheinlich schon an der Eröffnung gescheitert.“

Andreas Schwaner,
Geschäftsführer der Blanke textech GmbH

„Nur durch die professionelle Kommunikation durch Ihre Anwälte gegenüber dem Gericht, den Gläubigern, dem Gläubigerausschuss und dem Sachwalter konnte der Insolvenzplan erfolgreich durchgesetzt werden.“

Jochen Schneider,
Geschäftsführer der e-h-m, elektro-handel u. montage gmbh

„Wir waren überrascht, wie genau die Vorhersagen von Buchalik Brömmekamp im Hinblick auf Ablauf und erzielte Ergebnisse im Rahmen des Planverfahrens erreicht wurden. Über diesen Weg ist es uns gelungen, die Julius Boos GmbH & Co. KG wieder auf ein stabiles Fundament zu stellen, was ohne den beschrittenen Weg nur sehr schwer möglich gewesen wäre.“

Dr. Erhard F. Grossnigg,
Beirat der Julius Boos jr. GmbH & Co. KG

„Die Begleitung durch die Rechtsanwälte von Buchalik Brömmekamp und durch die Unternehmensberater im operativen Bereich war absolut zielführend und überzeugend. Wäre die Entscheidung nochmals zu treffen, würden wir genauso wieder entscheiden“.

Dr. Hartmut Jaeger,
Vorsitzender des Aufsichtsrats der Otto Kind AG

„Nur mit Unterstützung des hochkompetenten Teams von Buchalik Brömmekamp und mit den von diesem Team entwickelten äußerst kreativen Sanierungsansätzen konnte letztlich erreicht werden, dass wir heute vollständig entschuldet und operativ saniert am Markt agieren können.“

Klaus Fischer,
Geschäftsführer der F & K Trailer Service GmbH

„Zusammen mit Buchalik Brömmekamp konnten wir ein nachvollziehbares Sanierungskonzept vorlegen, das den Sachwalter, das Gericht, unsere Kunden und vor allem die Gläubiger überzeugte.“

Thomas Möller,
Geschäftsführer der Gebr. Vollmer GmbH & Co.KG



Das Magazin FOCUS hat in einer Spezialausgabe „Deutschlands Top-Anwälte“, eine Liste der führenden Wirtschaftskanzleien in Deutschland, veröffentlicht. **Buchalik Brömmekamp ist erstmalig im Bereich Sanierung und Restrukturierung vertreten und als Top-Wirtschaftskanzlei ausgezeichnet worden.**

Das Hamburger Marktforschungsinstitut Statista hatte im Auftrag des FOCUS die Top-Wirtschaftskanzleien Deutschlands in 24 Fachbereichen ermittelt. Die alphabetisch sortierten Kanzleien basieren auf den Empfehlungen von Anwälten aus Wirtschaftskanzleien und Rechtsabteilungen in Unternehmen. Insgesamt konnten rund 12.000 Anwälte ihre Stimme abgeben.



Bereits zum zweiten Mal ist die Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung mit dem Best of Consulting Award (BoC) der Wirtschaftswoche ausgezeichnet worden.

Die Unternehmensberatung hatte sich mit der erfolgreichen Sanierung der Pfeiffer-Reisen aus Bad Zwischenahn in der Kategorie Restrukturierung beworben. Die fünfköpfige Fachjury vergab für das Sanierungsprojekt die Auszeichnung „Exzellent“. Für die Bewertung wurden externe Projektbeteiligte insbesondere von Pfeiffer Reisen sowie zehn weitere Referenzkunden von Buchalik Brömmekamp befragt. Buchalik Brömmekamp erhielt die Auszeichnung bereits im Vorjahr für das Projekt Wellemöbel.

Impressum

Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Prinzenallee 15, 40549 Düsseldorf, Tel. 0211-82 89 77 200
Lietzenburger Straße 75, 10719 Berlin, Tel. 030-243 555 170
Bautzner Straße 145a, 01099 Dresden, Tel. 0351-402 88 653
Westendstraße 16-22, 60325 Frankfurt/Main, Tel. 069-24 75 215 0
Industriestraße 4, 70565 Stuttgart, Tel. 0711-25 29 600

www.buchalik-broemmekamp.de

Haftungsausschluss

Die Beiträge wurden mit Sorgfalt recherchiert. Gleichwohl wird keine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Inhalte übernommen. Der Newsletter stellt keine abschließenden Informationen bereit und ersetzt nicht eine Beratung im Einzelfall. Hierfür steht Ihnen auf Wunsch die Kanzlei Buchalik Brömmekamp gern zur Verfügung.

Redaktion

Markus Haase, Bettina Fey