

Zurück auf Los

Unternehmer, Gläubiger und Gerichte erhoffen sich von der neuen Insolvenzordnung (ESUG) einen Paradigmenwechsel.

AUSZUG

Die komplette Studie können Sie unter www.marktundmittelstand.de/studien zum Preis von 38 Euro bestellen.

Vorwort

Neue Sanierungskultur

Ob Schlecker, Müller-Brot oder Manroland: Das Medienecho auf Firmenpleiten ist in den vergangenen Wochen und Monaten gestiegen. Vor diesem Hintergrund kommt das am 1. März 2012 in Kraft getretene Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) gerade rechtzeitig. Mit dieser Insolvenzrechtsreform will der Gesetzgeber die Sanierung insolvenzbedrohter Unternehmen erleichtern und Anreize zu einer frühzeitigen Antragstellung setzen.

Ob dies gelingt, kann nur die Praxis zeigen. Seit 130 Jahren läuft die strafbewehrte Antragspflicht für Kapitalgesellschaften konsequent ins Leere. 80 Prozent aller Vermögensschäden insolventer Unternehmen sind die Folge einer Insolvenzverschleppung, nicht der Insolvenz. Auch nach der Einführung der Insolvenzordnung 1999 hat sich wenig daran geändert: Bei insgesamt fast 400.000 Insolvenzen in den vergangenen elf Jahren hat es trotz steigender Insolvenzzahlen lediglich 2.200 Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung gegeben.

Mit dem ESUG verändern sich die Handlungsoptionen der Gläubiger grundlegend. Sie erhalten nie dagewesene Einflussmöglichkeiten. Allerdings ist die außergerichtliche Vorbereitung das alles entscheidende Element, um die wichtigste Änderung – die Neugestaltung der Eigenverwaltung – zum Erfolg zu führen und die Zahl der Verfahren deutlich zu steigern. Jeder Missbrauch wird die Gesamtreform hingegen in Frage stellen. Deshalb sind Transparenz und Offenheit die wichtigsten Faktoren.

In der vorliegenden Studie werden nicht nur die wichtigsten Änderungen der Insolvenzordnung durch das ESUG mitsamt ihren Implikationen vorgestellt, sondern es kommen auch alle Beteiligten zu Wort. Gläubiger, Insolvenzverwalter und Gerichte erzählen, welche Chancen und Risiken sie mit dem neuen Gesetz verbinden. Aktuelle Praxisbeispiele untermauern die Vorteile von Insolvenzplan und Eigenverwaltung, und der Blick über die Grenzen in andere Länder zeigt, welche Möglichkeiten dort bestehen. Mit der Studie ist die Hoffnung verbunden, einen wichtigen Beitrag zum Durchbruch einer neuen Insolvenzkultur in Deutschland zu leisten, damit die Unternehmensinsolvenz in Zukunft nicht mehr als Makel, sondern als Chance aufgefasst wird.



Robert Buchalik
Partner bei der bb [sozietät]
Buchalik Brömmekamp



Axel Rose
Redakteur Markt und Mittelstand

Inhalt

Vorwort	3
----------------	----------

I Executive Summary	5
----------------------------	----------

II Planinsolvenz & Eigenverwaltung	
1. Zahlen, Daten, Fakten	6
2. Erfolgsfaktor Eigenverwaltung	8
3. Erfahrungen anderer Länder	10

III Die neue Insolvenzordnung	
1. Die wichtigsten Änderungen im Überblick	13
2. Die Sicht der Insolvenzverwalter	17
3. Die Sicht der Gerichte	20
4. Die Sicht der Gläubiger	23
5. Die Sicht der Banken	26

IV Fallbeispiele	
1. Julius Boos jr. GmbH & Co. KG	28
2. Brinkmann GmbH	30
3. Otto Kind AG	33

V Handlungsempfehlungen	36
--------------------------------	-----------

Ansprechpartner	39
-----------------	----

I Executive Summary

Insolvenzplanverfahren und Eigenverwaltung werden auch mehr als zehn Jahre nach der Einführung der Insolvenzordnung noch viel zu selten angewandt. Mit dem Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) soll sich dies ändern. Die Gläubiger sehen in dieser Insolvenzrechtsreform einen mutigen Schritt zu einer neuen Sanierungskultur, und die Insolvenzverwalter erwarten steigende Chancen zum Unternehmenserhalt.

Das sagen die Insolvenzverwalter: Durch das ESUG könnte die Insolvenz schneller vom Stigma zur Chance werden als allgemein gedacht.

- >> Die Instrumente Insolvenzplan und Eigenverwaltung tragen in besonderem Maße dazu bei, den Vertrauensschaden einer Insolvenz zu mindern.
- >> Die Sanierung im Schutz des Insolvenzverfahrens wird durch die gesetzlichen Änderungen für alle Beteiligten plan- und berechenbarer.
- >> Es ist zweifelsohne das schnelle Verfahrensende, das den Insolvenzplan prägt und als Sanierungsinstrument so interessant macht.

Das sagen die Insolvenzgerichte: Die Gestaltungsmöglichkeiten werden durch das ESUG erheblich erweitert. Dies wird die Anforderungen an die Insolvenzgerichte nicht unerheblich erhöhen.

- >> Das ESUG ist teilweise unscharf gefasst. Besonders bei der Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses werden in der Praxis Probleme bei der Umsetzung der Regelung entstehen.
- >> Im Hinblick auf das neue Schutzschirmverfahren werden sich den Gerichten erhebliche Fragen rechtlicher und praktischer Natur stellen.

- >> Um Streitigkeiten zu Beginn des Verfahrens zu vermeiden, erscheint eine frühzeitige Einbeziehung des jeweils zuständigen Insolvenzgerichts angezeigt.

Das sagen die Gläubiger: Das ESUG ist ein mutiger Schritt für eine neue Sanierungskultur in Deutschland. Es bleibe zu hoffen, dass die Gläubiger die ihnen nun zugewiesene aktive Rolle auch annehmen.

- >> Das ESUG verlangt eine rechtzeitige Einbeziehung der wichtigsten Gläubigergruppen und ein gemeinsam abgestimmtes Vorgehen.
- >> Maßgebliches Instrument zur Sicherung der frühen Gläubigermitbestimmung ist der vorläufige Gläubigerausschuss.
- >> Die Gläubiger erhalten die Möglichkeit, ihre Forderungen in Gesellschaftsanteile zu tauschen (Debt-Equity-Swap) und auf diese Weise am Sanierungserfolg teilzuhaben.

Handlungsempfehlungen: Die praktische Umsetzung der gesetzlichen Neuregelungen erfordert viel Know-how, Fingerspitzengefühl und eine Entscheidungsfindung zum richtigen Zeitpunkt.

- >> Ohne Vorbereitung der Ansprache der wichtigsten Stakeholder ist eine erfolgreiche Bewältigung des Verfahrens nicht möglich.
- >> Das Gericht sollte schon vor der Antragstellung einbezogen, vorläufige Sicherungsmaßnahmen sollten gleichzeitig mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens beantragt werden.
- >> Die Komplexität des Verfahrens und die Vielzahl der Beteiligten erfordern eine professionelle Vorbereitung, die viel Erfahrung beim Berater voraussetzt.

III Die neue Insolvenzordnung

1. Die wichtigsten Änderungen im Überblick

Das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) beinhaltet weit reichende Änderungen der Insolvenzordnung. Eigenverwaltung und Insolvenzplanverfahren soll endlich zum Durchbruch verholfen werden.

Von Robert Buchalik

Das bisherige Insolvenzrecht verhinderte in vielen Fällen, dass lebensfähige Unternehmen durch ein eröffnetes Insolvenzverfahren saniert werden konnten, weil die fehlende Berechenbarkeit eines Insolvenzverfahrens Unternehmen davon abhielt, einen Insolvenzantrag zu stellen. Vielmehr wurde der Weg über die außergerichtliche Sanierung so lange beschritten, bis alle Reserven verbraucht waren und nur noch die Liquidation des Unternehmens möglich war.

Mit der jetzt vorliegenden Insolvenzrechtsreform strebt der Gesetzgeber eine frühzeitige Sanierung von Unternehmen an, um die Spielräume für eine außergerichtliche Sanierung zu erhöhen. Gleichzeitig soll der Weg durch die Insolvenz für den Insolvenzschnuldner berechenbarer werden.

Das ESUG soll dem insolvenzrechtlichen „Forum Shopping“ die Grundlage entziehen.

Die Änderungen der Insolvenzordnung sollen auch ihren Beitrag zur Stärkung des Wirtschaftsstandortes Deutschland leisten, diesen interessanter für ausländische Investoren machen und dem vereinzelt aufgetretenen insolvenzrechtlichen „Forum Shopping“ (Unternehmensverlagerungen ins Ausland mit dem Ziel, dort Erleichterungen für die Sanierung und Er-

haltung des Unternehmens in Anspruch zu nehmen) die Grundlage entziehen.

Der Schwerpunkt des Gesetzes besteht deshalb in der Erleichterung der Sanierung von Unternehmen durch einen stärkeren Einfluss der Gläubiger auf die Auswahl des Insolvenzverwalters, einen erleichterten und bereits in das Eröffnungsverfahren vorverlagerten Zugang zur Eigenverwaltung sowie den Ausbau und die Straffung des Insolvenzplanverfahrens.

Stärkung der Gläubigerrechte

Um die Gläubigerrechte zu stärken, wird die Möglichkeit geschaffen, bereits unmittelbar nach dem Eingang eines Eröffnungsantrags einen vorläufigen Gläubigerausschuss einzurichten, sofern im vorangegangenen Geschäftsjahr mindestens zwei der drei folgenden Schwellenwerte erreicht wurden (§ 22a Abs. 1 InsO):

- >> 4,84 Millionen Euro Bilanzsumme nach Abzug eines auf der Aktivseite ausgewiesenen Fehlbetrags i.S.v. § 268 Abs. 3 HGB;
- >> 9,68 Millionen Euro Umsatzerlöse;
- >> im Jahresdurchschnitt 50 Arbeitnehmer.

Auch unterhalb der Schwellenwerte erfolgt die Einrichtung eines vorläufigen Gläubigerausschusses auf Antrag des Schuldners, des vorläufigen Sachwalters oder eines Gläubigers, wenn Personen benannt werden, die als Mitglieder in Betracht kommen und dem Antrag die Einverständniserklärungen der benannten Personen beigelegt werden (§ 22a Abs. 2 InsO).

Die Befugnisse des vorläufigen Gläubigerausschusses sind weitreichend: So wird ihm vor Bestellung des Verwalters die Gelegenheit gegeben, sich zu den

Anforderungen zu äußern, die an den Verwalter zu stellen sind (§ 56a Abs. 1 InsO). Sofern sich der vorläufige Gläubigerausschuss einstimmig für eine bestimmte Person als Verwalter ausspricht, ist diese Entscheidung für das Gericht bindend, es sei denn, die vorgeschlagene Person ist für die Übernahme des Amtes nicht geeignet (§ 56a Abs. 2 Satz 1 InsO). Hat das Gericht ohne Anhörung des vorläufigen Gläubigerausschusses einen Verwalter bestellt, so kann der vorläufige Gläubigerausschuss in seiner ersten Sitzung mit einem einstimmigen Beschluss einen anderen Verwalter wählen (§ 56a Abs. 3 InsO).

Vor der Entscheidung über einen Antrag auf Eigenverwaltung ist dem vorläufigen Gläubigerausschuss Gelegenheit zur Äußerung zu geben (§ 270 Abs. 3 Satz 1 InsO). Ein Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung kann vom Gericht nur abgelehnt werden, wenn Umstände bekannt sind, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird (§ 270 Abs. 2 Nr. 2 InsO). Wird aber der Antrag von einem einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses unterstützt, gilt die Anordnung als nicht nachteilig für die Gläubiger (§ 270 Abs. 3 Satz 2 InsO).

Stärkung der Eigenverwaltung

Der Gesetzgeber will mit dem ESUG endlich der Eigenverwaltung zum Durchbruch verhelfen. Im Idealfall können so im Einvernehmen mit den Gläubigern die Kenntnisse und Erfahrungen der bisherigen Geschäftsleitung bestmöglich genutzt und eine zeit- und kostenintensive Einarbeitungszeit eines Insolvenzverwalters vermieden werden.

In der Vergangenheit wurde die Eigenverwaltung nur sehr zurückhaltend eingesetzt, vor allem weil das Ver-

fahren für den Insolvenzschuldner nicht kalkulierbar war. Zwischen Antragstellung und Eröffnung des Insolvenzverfahrens wurde vom Insolvenzgericht immer ein vorläufiger Insolvenzverwalter mit zum Teil sehr weitgehenden Befugnissen eingesetzt. Erst im Beschluss des Gerichts über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens, also nach zwei bis drei Monaten, wurde über die Anordnung der Eigenverwaltung entschieden. Die Nichtanordnung konnte erhebliche negative Auswirkungen wirtschaftlicher Art auf den weiteren Verlauf des Insolvenzverfahrens haben, insbesondere dann, wenn die Eigenverwaltung bereits mit Antragstellung vom Schuldner angekündigt worden war.

Die Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Anordnung der Eigenverwaltung im eröffneten Verfahren entfällt.

Das ESUG erleichtert ab sofort die Voraussetzungen für die Anordnung der Eigenverwaltung. So werden die Gläubiger über den vorläufigen Gläubigerausschuss nun schon vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens in die Entscheidung über die Eigenverwaltung einbezogen. Bereits in der Phase zwischen Insolvenzantragstellung und Eröffnung kann die sogenannte vorläufige Eigenverwaltung angeordnet werden (§ 270a InsO). Damit wird vom Gericht eine Vorentscheidung über die Anordnung der Eigenverwaltung im eröffneten Verfahren getroffen. Die Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Anordnung der Eigenverwaltung im eröffneten Verfahren entfällt folglich. Sofern der vorläufige Gläubigerausschuss einstimmig den Antrag des Schuldners auf Eigenverwaltung unterstützt, kann das Gericht diesen Antrag auch dann nicht ablehnen, wenn es der Ansicht ist,

dass den Gläubigern durch die Anordnung Nachteile entstehen.

Neues Schutzschirmverfahren

Mit dem neuen Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO), das eine weitere Form der vorläufigen Eigenverwaltung ist und deren Wirkungen nochmals verstärkt, wird dem Schuldner im Zeitraum zwischen Eröffnungsantrag und Verfahrenseröffnung ein eigenständiges Sanierungsverfahren zur Verfügung gestellt. Der Schuldner erhält auf einen entsprechenden Antrag und Beschluss des Gerichts bis zu drei Monate Zeit, unter Aufsicht eines vorläufigen Sachwalters frei von Vollstreckungsmaßnahmen in Eigenverwaltung einen Sanierungsplan zu erstellen, der anschließend als Insolvenzplan umgesetzt werden kann.

Der Schuldner erhält künftig eine Rechtsposition, die bislang nur ein starker vorläufiger Insolvenzverwalter innehatte.

Voraussetzung für die Einleitung eines solchen Schutzschirmverfahrens ist nach § 270b Abs. 1 Satz 3 InsO, dass der Schuldner mit dem Eröffnungsantrag eine mit Gründen versehene Bescheinigung eines in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers, Rechtsanwalts oder einer Person mit vergleichbarer Qualifikation vorlegt, aus der sich ergibt, dass drohende Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, aber keine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist. Eine wesentliche Stärkung erfährt das Schutzschirmverfahren durch die Befugnis des Schuldners, Masseverbindlichkeiten begründen zu

können (§ 270b Abs. 3 InsO). Er erhält damit die Rechtsposition, die bislang nur ein starker vorläufiger Insolvenzverwalter innehatte.

Mit der Änderung des § 270 InsO und den neuen Regelungen der §§ 270a, 270b InsO wird die Anordnung der Eigenverwaltung für den sanierungswilligen Insolvenzsachwalter berechenbarer. Wenn das Verfahren gut vorbereitet ist und er die Rückendeckung der wichtigsten Gläubiger erhält, ist die Anordnung der Eigenverwaltung in Zukunft praktisch sicher. Sie kann dann weder vom Insolvenzgericht noch vom vorläufigen Sachwalter verhindert werden.

Eingriff in die Rechte der Anteilsinhaber

Nach dem Vorbild des US-amerikanischen Chapter-11-Verfahrens ist es nunmehr möglich, die Rechte der Anteilsinhaber durch Regelungen im Insolvenzplan zu ändern (§ 225a InsO).

Die Umwandlung von Forderungen in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte eröffnet neue, hochinteressante Gestaltungsmöglichkeiten.

Die Umwandlung von Forderungen von Gläubigern in Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte, der sogenannte Debt-Equity-Swap, eröffnet in der Praxis neue, hochinteressante Gestaltungsmöglichkeiten.

Planverhinderung schwer gemacht

Bislang war es möglich, dass einzelne Gläubiger das Zustandekommen des Insolvenzplans verhindern

oder durch das Einlegen von Rechtsmitteln deutlich hinauszögern konnten. Dafür mussten sie glaubhaft machen, dass sie durch den Plan schlechter gestellt werden. In der Praxis führte dies, insbesondere bei Großverfahren, dazu, dass der Schuldner gezwungen war, diesen Gläubigern gesetzeswidrig Sondervorteile zu verschaffen, um den Plan zum Abschluss zu bringen.

Das ESUG räumt auf mit den Möglichkeiten einzelner Gläubiger, den Insolvenzplan zu verhindern oder durch das Einlegen von Rechtsmitteln hinauszuzögern.

Neuerdings kann der Schuldner im Plan vorsehen, für diese Gläubiger Mittel für den Fall bereitzustellen, dass sie ihre Schlechterstellung nachweisen. Ob die Beteiligten einen Ausgleich aus diesen Mitteln erhalten, ist außerhalb des Insolvenzverfahrens zu klären (§ 251 Abs. 3 InsO). Damit verhindern selbst jahrelange Prozesse das zügige Zustandekommen des Plans nicht.

In der Vergangenheit konnten ohne Begründung Rechtsmittel gegen den Beschluss, durch den der Insolvenzplan bestätigt wurde, eingelegt werden. Das war selbst dann möglich, wenn der Kläger dem Plan vorher zugestimmt hatte. Neuerdings sind Rechtsmittel nach § 253 InsO nur noch unter strengen Voraussetzungen zulässig: Gläubiger müssen dem Plan spätestens im Abstimmungstermin schriftlich widersprechen, gegen den Plan stimmen und glaubhaft machen, dass sie durch den Plan wesentlich schlechter gestellt werden und dass dieser Nachteil nicht durch Zahlung aus den in § 251 Abs. 3 InsO genannten Mitteln ausgeglichen werden kann.

Erleichterte Aufhebung des Verfahrens

Mit den Änderungen der Insolvenzordnung durch das ESUG erleichtert der Gesetzgeber außerdem die Aufhebung des Insolvenzverfahrens. In der Vergangenheit führte die Pflicht zur Berichtigung aller unstreitigen Masseansprüche vor der Aufhebung des Insolvenzverfahrens zu erheblichen praktischen Schwierigkeiten, da für zahlreiche bereits begründete Verbindlichkeiten noch keine Rechnungen vorlagen, aber auch Dauerschuldverhältnisse fortgesetzt werden sollten. Nach § 258 Abs. 2 InsO hat der Verwalter vor der Aufhebung des Verfahrens nur noch die unstreitigen fälligen Masseansprüche zu berichtigen und für die streitigen oder nicht fälligen Sicherheit zu leisten. Für die nicht fälligen Masseansprüche kann jetzt auch ein Finanzplan vorgelegt werden, aus dem sich ergibt, dass ihre Erfüllung gewährleistet ist.

Dem Gesetzgeber könnte mit dem ESUG ein großer Wurf gelungen sein. Jedenfalls ist seiner Intention, der Eigenverwaltung und dem Insolvenzplanverfahren endlich zum Durchbruch zu verhelfen, an vielen Stellen des Gesetzes Nachdruck verliehen worden.

Der Autor



Robert Buchalik

ist Rechtsanwalt und Partner bei der auf die Sanierung mittelständischer Unternehmen spezialisierten bb [sozietät] Buchalik Brömmekamp.

V Handlungsempfehlungen

Die erfolgreiche Sanierung beginnt nach Möglichkeit sehr frühzeitig. Die praktische Umsetzung der gesetzlichen Neuregelungen der Insolvenzordnung erfordert viel Know-how, Fingerspitzengefühl und eine Entscheidungsfindung zum richtigen Zeitpunkt.

Von Robert Buchalik

Die neuen Vorschriften der Insolvenzordnung können die Sanierungschancen für insolvenzgefährdete Unternehmen drastisch erhöhen. Diese Chancen müssen jedoch erarbeitet werden. Die praktische Umsetzung der gesetzlichen Neuregelungen erfordert viel Know-how, Fingerspitzengefühl und eine Entscheidungsfindung zum richtigen Zeitpunkt. Das gilt insbesondere für die Durchführung des neuen Schutzschirmverfahrens.

Nur wenn das Unternehmen eine Berechtigung am Markt hat, macht es Sinn, über die Sanierung aus der Insolvenz nachzudenken.

Die erfolgreiche Vorbereitung des Schutzschirmverfahrens (§ 270b InsO) beginnt nach Möglichkeit sehr frühzeitig, denn das Verfahren ist unter Berücksichtigung aller Gegebenheiten sehr komplex. Zunächst gilt es, ein betriebswirtschaftliches Sanierungskonzept zu erstellen, um darzulegen, dass das Unternehmen dauerhaft überlebensfähig ist. Nur dann, wenn das Unternehmen eine Berechtigung am Markt hat, macht es Sinn, über die Sanierungsinstrumente in der Insolvenz nachzudenken. Jedes Sanierungskonzept sollte dabei auch die Besonderheiten eines möglichen Insolvenzplanverfahrens berücksichtigen. Insbesondere wenn das Unternehmen dauerhaft sanie-

rungsfähig ist, aber die Bilanzrelationen einer deutlichen Verbesserung bedürfen, kann das Insolvenzplanverfahren – möglichst in Kombination mit einer Eigenverwaltung – der richtige Weg sein, um den nachhaltigen Turnaround zu schaffen. Um die drei möglichen Handlungsoptionen „Liquidation“, „Fortführung ohne Insolvenz“ und „übertragende Sanierung gegen Sanierung“ mit der Option „Insolvenzplan in Eigenverwaltung“ abwägen zu können, gilt es, die verschiedenen Szenarien durchzurechnen. Aus dem Ergebnis lässt sich dann die richtige Handlungsoption ableiten.

Frühzeitig vorbereiten

Ist das Unternehmen drohend zahlungsunfähig oder überschuldet, ermöglicht das neue Insolvenzrecht die Sanierung innerhalb eines Schutzschirmverfahrens. Dahinter steht das Ziel, dem sanierungswilligen Schuldner die mit einer Eigenverwaltung nach altem Recht fehlende Planungs- und Rechtssicherheit zu geben. Zu den wesentlichen Vorbereitungsmaßnahmen zur Einleitung eines solchen Verfahrens gehört die Erstellung einer mit Gründen versehenen Bescheinigung nach § 270b Abs. 1 InsO, die bestätigt, dass das Unternehmen nicht zahlungsunfähig und die Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist.

Ohne die Vorbereitung der Ansprache der wichtigsten Stakeholder ist eine erfolgreiche Bewältigung des Verfahrens nicht möglich.

Letzteres sollte schon durch das vorbereitete Sanierungskonzept dargelegt worden sein. Auch die Vorbereitung der Ansprache der wichtigsten Stakeholder

wie Kunden und Lieferanten ist sehr wichtig. Ohne sie ist eine erfolgreiche Bewältigung des Verfahrens nicht möglich. Gleichzeitig gilt es, die potenziellen Mitglieder eines vorläufigen Gläubigerausschusses auszusuchen, anzusprechen und eine schriftliche Einverständniserklärung einzuholen, mit der sich diese bereit erklären, in einem vorläufigen Gläubigerausschuss mitzuwirken. Der vorläufige Gläubigerausschuss verständigt sich anschließend mit dem Schuldner auf einen vorläufigen Sachwalter, der das Verfahren als Aufsichtsperson begleiten soll. Sinnvollerweise handelt es sich bei der ausgewählten Person des vorläufigen Sachwalters um einen beim zuständigen Insolvenzgericht zumindest bekannten, am besten aber gelisteten Insolvenzverwalter, um spätere unnötige Diskussionen hierüber mit dem Gericht von vornherein auszuschließen.

Gericht einbeziehen

Möglichst 72 Stunden vor der geplanten Antragstellung zur Einleitung des geplanten Schutzschirmverfahrens sollten die Einsetzung respektive Besetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses, die Person des vorläufigen Sachwalters und die Bescheinigung nach § 270b Abs. 1 InsO mit dem zuständigen Gericht vorbesprochen werden. Die Einverständniserklärungen der potenziellen Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses sollten dem Gericht vorgelegt werden. Weiterhin sollte das Gericht in den Inhalt der Bescheinigung eingeführt werden.

Unter Umständen wird das Gericht beabsichtigen, die vorgelegte Bescheinigung von einem neutralen Dritten überprüfen zu lassen. Sofern beim zuständigen Gericht noch keine Erfahrungen mit dem Schutzschirmverfahren bestehen, ist es sinnvoll, dem Gericht eine Person oder Stelle vorzuschlagen, die ei-

ne solche Bescheinigung kurzfristig prüfen kann. Bei der dargestellten Vorgehensweise kann das Gericht die notwendigen Vorbereitungsmaßnahmen schon vor der eigentlichen Antragstellung einleiten und damit verhindern, dass es zu unnötigen zeitlichen Verzögerungen kommt, die den Erfolg des beabsichtigten Schutzschirmverfahrens gefährden. Außerdem wird auf diese Weise sichergestellt, dass es überhaupt zur Anordnung der (vorläufigen) Eigenverwaltung kommt. Denn sollten etwaige Bedenken des Gerichts bestehen, werden sie an dieser Stelle offenkundig und können gegebenenfalls ausgeräumt werden.

Es ist empfehlenswert, vorläufige Sicherungsmaßnahmen gleichzeitig mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu beantragen.

Unmittelbar nach Antragstellung wird das Gericht per Beschluss den vorläufigen Gläubigerausschuss einsetzen, den vorläufigen Sachwalter bestellen, der idealerweise dem Vorschlag des vorläufigen Gläubigerausschusses entspricht, und eine Frist zur Vorlage eines Insolvenzplans bestimmen. Diese Frist darf maximal drei Monate betragen. Gegebenenfalls ordnet das Gericht auch vorläufige Sicherungsmaßnahmen an, wie etwa die Einstellung von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen den Schuldner. Es ist empfehlenswert, solche vorläufigen Sicherungsmaßnahmen gleichzeitig mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens beim Gericht zu beantragen oder anzuregen (§ 270b Abs. 2 Satz 3 InsO).

Dem Gericht sollte außerdem nahegelegt werden, den Beschluss über die Anordnung des Schutzschirmverfahrens zu veröffentlichen, um nicht einzelnen Gläubigern Sondervorteile zu verschaffen, die

früher als andere in das Verfahren mit eingebunden worden sind.

Frühzeitig ist mit der zuständigen Agentur für Arbeit und der finanzierenden Bank die Insolvenzgeldvorfinanzierung abzustimmen.

Frühzeitig ist mit der zuständigen Agentur für Arbeit und der finanzierenden Bank die Thematik der Insolvenzgeldvorfinanzierung abzustimmen.

Mit der Befugnis, Masseverbindlichkeiten begründen zu können (vgl. § 270b Abs. 3 InsO), sollte der Schuldner sehr sorgsam umgehen, um unnötige Haftungsrisiken zu vermeiden.

Verzögerungen vermeiden

Unter der Aufsicht des vorläufigen Sachwalters und frei von Vollstreckungsmaßnahmen hat der Schuldner nun die Möglichkeit, innerhalb der gesetzten Frist einen Sanierungsplan auszuarbeiten, der ab Eröffnung als Insolvenzplan umgesetzt werden kann. Die Erkenntnisse aus dem Eröffnungsverfahren, zum Beispiel aus dem Sachwaltergutachten, sind dabei mit einzuarbeiten. Der weitere Verlauf wird dann mit Eröffnung des Verfahrens festgelegt. Dabei ist darauf achten, dass die weiteren Handlungsschritte, insbesondere die Terminierung des Berichts- und Prüfungstermins sowie des Erörterungs- und Abstimmungstermins, mit dem Gericht abgesprochen werden, um unnötige Verzögerungen zu vermeiden. Es kann im Insolvenzplan auch vorgesehen werden, dass der Sachwalter die Erfüllung des Insolvenzplans überwacht, was allerdings mit Kosten verbunden ist.

Schutzschirmverfahren und Eigenverwaltung setzen zwingend voraus, dass die wichtigsten Gläubiger für das Verfahren gewonnen werden. Dazu zählen fast immer die Banken. Häufig ist gerade bei diesen noch große Skepsis wegen der fehlenden praktischen Erfahrung mit den neuen Instrumenten vorhanden. Hier ist Überzeugungsarbeit zu leisten, um den angestrebten Erfolg nicht zu gefährden.

Banken sind aufgrund fehlender praktischer Erfahrungen mit den neuen Instrumenten oft skeptisch.

Die Komplexität des Verfahrens, die Vielzahl der Beteiligten, das Leisten der notwendigen Überzeugungsarbeit und die Darlegung der Kompetenz des Beraters erfordern eine hochprofessionelle Vorbereitung, die viel Erfahrung beim Berater voraussetzt. Wenn dies aber berücksichtigt wird, eröffnet das neue Insolvenzrecht eine echte zweite Chance, die das bisher Dagewesene bei weitem übertrifft.

Der Autor



Robert Buchalik

ist Rechtsanwalt und Partner bei der auf die Sanierung mittelständischer Unternehmen spezialisierten bb [sozietät] Buchalik Brömmekamp.

Ansprechpartner

bb [sozietät] Buchalik Brömmekamp
Robert Buchalik
Prinzenallee 15
40549 Düsseldorf
Telefon: 02 11 / 82 89 77 - 110
www.bb-soz.de

mbb [consult] GmbH
Bozidar Radner
Prinzenallee 15
40549 Düsseldorf
Telefon: 02 11 / 82 89 77 - 132
www.mbbconsult.de

Markt und Mittelstand-Research
Axel Rose
Bismarckstraße 24
61169 Friedberg
Telefon: 0 60 31 / 73 86 - 192
www.marktundmittelstand.de

MARKT und MITTELSTAND -Research

Zuletzt erschienen:

- >> **Agenda 2016**
Wettbewerbsfähigkeit und Finanzierung im deutschen
Mittelstand
Mai 2011

- >> **Nachfolge im Mittelstand**
Inhaber- und Nachfolgebefragung zu Dauer, Umsetzung
und Rollenverteilung
November 2011

- >> **Wer bin ich?**
Unternehmenswerte im Mittelstand auf dem Prüfstand
November 2011