

Sanierung unter Insolvenzschutz

Von Robert Buchalik

Das bisherige Insolvenzrecht verhinderte in vielen Fällen, dass lebensfähige Unternehmen durch ein eröffnetes Insolvenzverfahren saniert werden konnten.



Robert Buchalik
ist Rechtsanwalt
und Partner
bei Buchalik
Brömmekamp
Rechtsanwälte
Steuerberater

Mit einer grundlegenden Reform des Insolvenzrechts durch das ESUG (Gesetz zur erleichterten Sanierung von Unternehmen) macht der Gesetzgeber seit März 2012 den Weg durch die Insolvenz für den Insolvenzschuldner beherrsch- und berechenbarer.

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

Um die Gläubigerrechte zu stärken, wird die Möglichkeit geschaffen, bereits unmittelbar nach dem Eingang eines Eröffnungsantrags einen vorläufigen Gläubigerausschuss einzurichten. Ab gewissen Schwellenwerten ist dies verpflichtend, aber 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 beigefügt werden (§ 22a Abs. 2 InsO).

Gläubigerrechte stärken

Die Befugnisse des vorläufigen Gläubigerausschusses sind sehr weitreichend:

- 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 Amts 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).

Eigenverwaltung besser möglich

Das ESUG erleichtert die Voraussetzungen für die Anordnung der Eigenverwaltung. So werden die Gläubiger über den vorläufigen Gläubigerausschuss 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 oder ein Schutzschirmverfahren angeordnet werden. 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 weitgehend. Auf die Einsetzung eines (vorläufigen) Insolvenzverwalters wird verzichtet, an seine Stelle tritt ein Sachwalter ohne Eingriffsbefugnisse, aber mit Kontrollrechten. Die Rolle des Insolvenzverwalters übernimmt der eigenverwaltende Schuldner.

Allerdings ist das gesetzgeberische Ziel, das mit dem Schutzschirmverfahren verfolgt wurde, nämlich ein eigenständiges Sanierungsverfahren zu schaffen, wohl nicht erreicht worden. Eine wesentliche Stärkung erfährt das Schutzschirmverfahren durch die Befugnis des Schuldners, unbeschränkt Masseverbindlichkeiten begründen zu können. Auch darf er seinen eigenen Sachwalter mitbringen. Neben der Bezeichnung „Schutzschirmverfahren“ sind das auch die beiden wesentlichen Unterschiede zur vorläufigen Eigenverwaltung nach § 270a InsO, die in der Praxis aber meist keine Rolle spielen.

Der versierte Berater wird die Person des Sachwalters immer mit dem Insolvenzgericht und zumindest den Banken im Vorfeld des Verfahrens abstimmen, denn damit werden beide Seiten von vornherein für das Verfahren gewonnen. Ein Sachwalter, der nicht die Zustimmung der Banken und des Gerichts findet, wird nicht das notwendige Vertrauen beider Seiten haben, um das Verfahren konstruktiv begleiten zu können. Umgekehrt, wenn beide Seiten eingebunden werden, läuft schon deshalb das Verfahren weitgehend problemlos. Zwar können im Schutzschirmverfahren unbegrenzt Masseverbindlichkeiten eingegangen werden, praktisch ist das aber nicht sinnvoll, weil bestimmte Verbindlichkeiten, zum Beispiel Steuerverbindlichkeiten, im vorläufigen Insolvenzverfahren gerade keine Masseverbindlichkeiten sein sollten, um sie nicht abführen zu müssen. Der größte Vorteil des Schutzschirmverfahrens liegt im Namen, das wird aber mit erheblichen zusätzlichen Haftungsrisiken für den eigenverwaltenden Schuldner erkauft.

Mit den neuen Regelungen der §§ 270a, 270b InsO wird die Anordnung der Eigenverwaltung für den sanierungswilligen Insolvenzschuldner berechenbar. Wenn das Verfahren vom Berater gut vorbereitet ist und er die Rückendeckung der wichtigsten Gläubiger erhält, ist die Anordnung der Eigenverwaltung praktisch sicher. Sie kann dann kaum vom Insolvenzgericht oder vom vorläufigen Sachwalter verhindert werden.

Liquidität und Eigenkapital in der Insolvenz schaffen

Das deutsche Insolvenzrecht bietet mittlerweile Möglichkeiten, die sogar dem vielgepriesenen, amerikanischen Chapter-11-Verfahren in Teilbereichen deutlich überlegen sind.

Meist kann im Verfahren die verfahrensauslösende Zahlungsunfähigkeit aus eigener Kraft und ohne neue Bankverbindlichkeiten beseitigt werden, weil es zahlreiche Quellen zur Liquiditätsschöpfung gibt. So werden die Löhne und Gehälter für drei Monate rückwirkend von der Eröffnung des Verfahrens von der Bundesagentur für Arbeit übernommen, wodurch die Liquidität erheblich entlastet wird. Die Mittel werden später auch nur zu einem kleinen Teil (in der Regel zwischen 5 und 20 Prozent, die sogenannte Quote) wieder zurückgeführt. Der Rest verbleibt beim Unternehmen. Sozialabgaben, die bis zur Eröffnung anfallen, werden nicht abgeführt. Gleiches gilt für die Umsatzsteuerzahllast. Alle ungesicherten Verbindlichkeiten, die bei Insolvenzantragstellung bestehen, werden zunächst nicht bezahlt und später nach Verfahrensaufhebung nur mit einer Quote (siehe oben) bedient. Zinsen und Tilgungen werden zunächst ausgesetzt.

Durch die Verzichte ungesicherter Gläubiger, zu denen auch die Bundesagentur für Arbeit gehört, wird erhebliches Eigenkapital geschaffen, denn die Passivseite verkürzt sich bei gleichbleibender Aktivseite der Bilanz. Nicht selten verbessert sich die Eigenkapitalquote dadurch etwa zwischen 40 und 70 Prozent oder mehr. Aus einem Unternehmen mit einem negativen Eigenkapital wird ein Unternehmen, das oft mehr als ausreichend kapitalisiert ist. Ein etwaig dadurch anfallender Sanierungsgewinn wird auf Antrag von den Steuerbehörden erlassen.

Belastende Dauerschuldverhältnisse (Miet-/Leasingverträge etc.) können unabhängig von der vereinbarten Laufzeit mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden. Ein Personalabbau wird durch deutlich kürzere

Kündigungsfristen und wesentlich geringere Sozialplankosten erleichtert.

Bei all den Vorteilen kommt hinzu, dass grundsätzlich der Rechtsträger nicht verändert wird und der Gesellschafter die Anteile behält. Natürlich ist nicht auszuschließen, dass dennoch der Eintritt eines weiteren Gesellschafters im Wege einer Kapitalerhöhung notwendig wird, was aber mit dem Berater abzustimmen ist. Gleiches gilt für einen denkbaren M&A-Prozess.

Erfahrungen mit der Eigenverwaltung in der Praxis

Mit den zahlreichen Änderungen der Insolvenzordnung durch das ESUG ist dem Gesetzgeber ein großer Wurf gelungen. Jedenfalls ist seine Intention, insbesondere der Eigenverwaltung und dem Insolvenzplanverfahren endlich zum Durchbruch zu verhelfen und die Gläubigerrechte deutlich zu stärken, an vielen Stellen des Gesetzes Nachdruck verliehen worden. Die praktischen Erfahrungen zeigen, dass die Akzeptanz des neuen Rechts bei Gerichten, Unternehmen und auch Insolvenzverwaltern ständig zunimmt. Das Verfahren ist allerdings sehr komplex, und es gilt zahlreiche Hürden zu überwinden, die nur von einem mit dem Verfahren sehr erfahrenen Berater gemeistert werden können, will man verhindern, dass es zu einem Fehlversuch kommt, der im schlimmsten Fall im Verlust des Unternehmens enden kann. Deshalb gilt hier der Grundsatz: Qualität vor Kosten. Wer glaubt, Kosten sparen zu können, weil ein Berater das Verfahren sehr kostengünstig anbietet, ist regelmäßig falsch beraten.