

Achtung vor Überschuldung – Chancen einer Sanierung

GESCHÄFTSFÜHRERHAFTUNG | Der wirtschaftliche Niedergang einer Brauerei kommt selten über Nacht, in der Regel handelt es sich um einen schleichenden Prozess, der sich über Jahre hinziehen kann. Dabei kommt es meist auch zu Liquiditätsengpässen und zu Überschuldung. In dieser Situation ist Vorsicht geboten. Wer jetzt einfach weitermacht wie bisher, ist schlecht beraten. Das Gute daran: In der Krise liegen auch Chancen – wenn man sie richtig zu nutzen weiß.

VIELE TRADITIONSBRAUEREIEN können zu Recht stolz auf eine langjährige, oft generationenübergreifende Firmengeschichte zurückblicken und weisen oftmals einen sehr konstanten Gesellschafterkreis auf. Eine Brauerei und ihre Produkte vermitteln immer auch ein Stück Heimat und Tradition. Da diese Tradition verbindet und verpflichtet, werden viele Unternehmen oft auch dann noch weitergeführt, wenn sie gar keine Gewinne mehr erwirtschaften.

Anzeigepflichten rechtzeitig prüfen

Die Gründe können zahlreich sein: Vielleicht wurden Markttrends verschlafen oder falsch interpretiert. Auch der Preiskampf



Autor: Jochen Rechtmann, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht, Buchalik Brömmekamp Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Niederlassung Frankfurt/Main

in der Branche, mangelndes Controlling, unzureichendes Marketing, sinkende Absatzmengen, teure alte Darlehensverträge, gestiegene Produktionskosten oder unvorteilhafte Absatz-, Pacht- und Beschaffungsverträge können die Wirtschaftlichkeit einer Brauerei aushöhlen. Kommen mehrere Faktoren zusammen, löst dies häufig eine Ertragskrise aus. Zunächst schrumpfen die Gewinne, irgendwann verschwinden sie ganz und im fortgeschrittenen Stadium häufen sich dauerhaft Verluste an. Dabei kommt es meist auch zu Liquiditätsengpässen und zu Überschuldung.

Das Problem dabei: Ein Insolvenzantrag wird häufig erst gestellt, wenn das Unternehmen konkret zahlungsunfähig geworden oder überschuldet ist. Konkrete Auslöser können etwa eine Steuernachforderung, die Kündigung eines Bankkredits oder der Ausfall einer größeren Forderung sein. Zu welchem Zeitpunkt genau ein Insolvenzantrag gestellt werden muss, hängt auch von der Rechtsform der Brauerei ab: Handelt es sich bei der Gesellschaft der Brauerei um eine GmbH, AG, eG oder GmbH & Co. KG (alles Rechtsformen einer Gesellschaft ohne natürliche Person als Vollhafter), genügt bereits ihre Überschuldung für eine Insolvenzantragspflicht. Wird der fällige Antrag nun aber bis zum tatsächlichen Eintritt der Zahlungsun-

fähigkeit aufgeschoben, drohen den Mitgliedern der Geschäftsführung für ihr verspätetes Handeln ganz erhebliche Strafbarkeits- und Haftungsrisiken, wenn sich in einem Insolvenzverfahren herausstellt, dass das Unternehmen bereits seit Monaten oder gar Jahren überschuldet war. Hier kommt dann der Straftatbestand der Insolvenzverschleppung und Schadenersatzforderungen in Betracht.

Warnsignale beachten

Checkliste – wichtige Indizien für eine Überschuldung:

1. Die Handelsbilanz der Gesellschaft weist einen nicht durch Eigenkapital gedeckten Fehlbetrag auf;
2. ansteigende Verluste;
3. die freie Liquidität verringert sich bedrohlich.

Die „positive Fortbestehensprognose“

Eine Insolvenzantragspflicht wegen Überschuldung entfällt, solange die Fortführung des Unternehmens „überwiegend wahrscheinlich“ ist. Dies muss durch ein aussagekräftiges Unternehmenskonzept (Finanz- und Ertragsplan), aus dem sich die Überlebensfähigkeit des Unternehmens herleiten lässt, belegt werden. Ein entsprechender Hinweis im Jahresabschluss allein genügt nicht. Sobald eine Gesellschaft drohend zahlungsunfähig wird, kann bereits keine positive Fortbestehensprognose mehr bestätigt werden. Dies ist der Fall, wenn ein Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im laufenden bzw. kommenden Geschäftsjahr überwiegend wahrscheinlich wird. Daher sollte die Geschäftsleitung im Falle einer sich abzeichnenden Krise eine Liquiditätsplanung für das laufende und kommende Geschäftsjahr aufstellen und laufend aktualisieren.

Checkliste – häufigste Fehler in der Unternehmenskrise:

1. Kämpfen bis zur allerletzten Minute;
2. die Insolvenzantragspflicht wird nicht beachtet;
3. Vermögensübertragung auf dritte Personen;
4. die Insolvenz wird ohne Strategie beantragt;
5. unrichtige und unvollständige Angaben im Insolvenzantrag;
6. der Alleingang in die Insolvenz aus Sorge vor den Kosten.

Haftungsansprüche erfolgreich abwehren

Für den Geschäftsführer einer Brauerei ist die Verpflichtung zur Erstattung von Zahlungen, die nach Eintritt der Insolvenzreife getätigt wurden, die weitgehendste Haftungsbedrohung. Denn grundsätzlich gilt: Nach Eintritt der Überschuldung geleistete Zahlungen der Gesellschaft sind in einem späteren Insolvenzverfahren vom Geschäftsführer auszugleichen. Diese Verpflichtung entfällt allerdings in einigen Fällen, beziehungsweise lässt sich erfolgreich abwehren:

Fall 1 – Die geleisteten Zahlungen (trotz eingetretener Überschuldung) waren mit der „Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsführers“ vereinbar. Dies ist z. B. der Fall, wenn ohne die Zahlung der Betrieb sofort hätte eingestellt werden müssen. Dies hätte jede Chance auf Sanierung im Insolvenzverfahren zunichte gemacht. In allen anderen Fällen allerdings handelt ein Geschäftsführer durch die Zahlungen grundsätzlich fahrlässig. Auf Sach- oder Rechtsunkenntnis kann er sich nicht berufen, denn er muss sich rechtzeitig die erforderlichen Informationen und Kenntnisse verschaffen, die er für die Prüfung der Insolvenzreife benötigt.

Fall 2 – Es ist ein Gegenwert für die geleistete Zahlung in die Insolvenzmasse gelangt und steht zur Befriedigung der Insolvenzgläubiger noch zur Verfügung.

Fall 3 – Der Geschäftsführer haftet nur in Höhe des der Insolvenzmasse tatsächlich entstandenen Nachteils. Dieser umfasst nicht die Insolvenzquote, die auf den Gläubiger der betreffenden Zahlung entfallen wäre, wenn die sogenannte „verbotswidrige Zahlung“ nicht erfolgt wäre.

Fall 4 – Schadenersatzansprüche kommen auch gegen den mit der Erstellung des Jahresabschlusses beauftragten Steuerberater in Betracht. Der Steuerberater muss bereits bei der Erstellung des Jahres-

abschlusses Hinweisen auf Umstände aktiv nachgehen, die auf eine Insolvenzreife des Unternehmens hindeuten. Zusätzlich hat er auch eine Verpflichtung, den Geschäftsführer auf das bestehende Risiko einer Insolvenzreife der Gesellschaft aufmerksam zu machen.

Überschuldung wirksam beseitigen

Um eine Überschuldung zu beseitigen oder zu vermeiden, müssen die Geschäftsführer dafür sorgen, dass die Gesellschaft finanziell so ausgestattet wird, dass sie sämtliche Verbindlichkeiten vollumfänglich erfüllen kann. Die erforderliche Ausstattung mit Liquidität kann dabei sowohl durch die Zuführung frischer Eigenmittel als auch durch die Vergabe von Gesellschafterdarlehen erfolgen. Wenn noch genügend Liquidität vorhanden ist, kann eine bestehende Überschuldung auch durch einen sogenannten „Rangrücktritt von Darlehensforderungen“ (z. B. aus Gesellschafterdarlehen) beseitigt werden. Dies bedeutet, ein Gläubiger tritt mit seiner Forderung hinter die Forderungen aller anderen Gläubiger zurück.

Sanierungsoption „Insolvenz in Eigenverwaltung“

Sind die „Sünden der Vergangenheit“ zu groß, ist die betroffene Brauerei außerhalb einer Insolvenz nicht mehr sanierungsfähig. Unbesicherte Verpflichtungen aus Darlehensverträgen, nachteilige Miet- bzw. Leasingverträge, überbordende Pensionslasten oder die Kosten eines notwendigen Abbaus von Arbeitsplätzen machen ein Insolvenzverfahren erforderlich. In diesem Falle bietet sich das – ohnehin unumgängliche – Insolvenzverfahren auch als Möglichkeit an, um derartige Lasten abzuschneiden. Zu diesem Zweck hat der Gesetzgeber in dem sogenannten Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) für insolvenzreife Gesellschaften die Möglichkeit geschaffen, bereits das vorläufige Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung durchzuführen. In einem solchen Verfahren wird kein vorläufiger Insolvenzverwalter, sondern lediglich ein vorläufiger Sachwalter bestellt. Wichtiger Vorteil hierbei: Das Management der Gesellschaft bleibt selbst am Ruder. Voraussetzung ist allerdings, dass bereits in dem entsprechenden Antrag schlüssig dargelegt werden kann, dass eine Sanierung der Gesellschaft im Rahmen eines Insolvenzverfahrens möglich ist. Zu-

sätzlich muss die Geschäftsführung des Unternehmens die hierfür notwendige Expertise und Vertrauenswürdigkeit besitzen. Ab einer gewissen Größe des Unternehmens muss ein sogenannter „vorläufiger Gläubigerausschuss“ gebildet werden. Unterstützt dieser den Antrag der Gesellschaft auf Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung einstimmig, muss das Gericht dem Antrag stattgeben. Zur Finanzierung der Arbeitslöhne über einen Zeitraum von bis zu drei Monaten kann Insolvenzgeld bei der Bundesagentur für Arbeit beantragt werden. In der Praxis zeigt sich, dass Anträge auf Insolvenz in Eigenverwaltung erfolgreich sind, wenn sie rechtzeitig – d. h. in der Regel vor Eintritt der Zahlungsunfähigkeit – gestellt und professionell vorbereitet und begleitet werden. Nur unter diesen Voraussetzungen sind die wesentlichen Gläubiger meist bereit, eine Eigenverwaltung zu unterstützen, was eine Voraussetzung dafür ist, dass das Gericht eine Eigenverwaltung im (vorläufigen) Insolvenzverfahren anordnet.

Zusammenfassung

Wenn der Jahresabschluss einen Fehlbetrag aufweist, der nicht durch Eigenkapital gedeckt ist, sollte die Geschäftsführung unbedingt eine sogenannte „Fortbestehensprognose“ erarbeiten lassen. Diese muss dokumentieren, dass die Fortführung der Gesellschaft „überwiegend wahrscheinlich“ ist. Ist eine Fortführung des Unternehmens hingegen nicht darstellbar (oder nicht gewünscht), muss unverzüglich ein sogenannter „insolvenzrechtlicher Überschuldungsstatus“ aufgestellt werden. Eine darin festgestellte Überschuldung muss umgehend durch entsprechende finanzielle Mittel bzw. durch einen sogenannten „Rangrücktritt“ beseitigt werden. Ist auch dies nicht möglich oder nicht gewünscht, sind die Mitglieder der Geschäftsführung verpflichtet, unverzüglich einen Insolvenzantrag zu stellen. Der Begriff der Unverzüglichkeit ist hierbei konkret definiert als „spätestens innerhalb von drei Wochen nach Eintritt des Insolvenzantragsgrundes“. Zu beachten ist: Bereits während dieser drei Wochen gelten die gesetzlichen Zahlungsverbote.

Erscheint eine Sanierung des Unternehmens im Rahmen eines Insolvenzverfahrens als möglich, kann eine vorläufige Eigenverwaltung beantragt werden. Dann hat das Management die Möglichkeit, die Gesellschaft in Eigenregie – unter der Aufsicht eines Sachwalters und üblicherweise ergänzt durch einen externen Sanierungsgeschäftsführer – zu restrukturieren. ■