

UNTERNEHMENSANIERUNG IN EIGENVERWALTUNG AUS PRAKTIKERSICHT



Rüdiger Weiß,

Rechtsanwalt und Sanierungsberater, Fachanwalt für Insolvenzrecht,
WallnerWeiß Insolvenzverwalter/Gutachter GbR

Mit Inkrafttreten des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) zum 1. März 2012 hat die Unternehmenssanierung in Eigenverwaltung an Bedeutung gewonnen. Verlor der Unternehmer bisher die Verfügungsgewalt über sein Unternehmen, indem einhergehend mit der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters ein allgemeines Verfügungsverbot oder ein Zustimmungsvorbehalt durch das Insolvenzgericht angeordnet wurde, ermöglichen die neu eingeführten §§ 270a und 270b InsO die Eigenverwaltung bereits im Eröffnungsverfahren und damit den Verbleib der Verfügungsmacht beim Unternehmer. Dem Unternehmer wird statt eines vorläufigen Insolvenzverwalters ein vorläufiger Sachwalter zur Seite gestellt, dem lediglich Überwachungs- und Kontrollfunktionen zukommen. Hartnäckig hält sich hierbei allerdings das Gerücht, es würde sich insbesondere beim sog. Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO) nicht um ein „richtiges Insolvenzverfahren“ handeln. Richtigerweise sind auch Verfahren nach den §§ 270a und 270b InsO (vorläufige) Insolvenzverfahren, in denen die Vorschriften der Insolvenzordnung zu beachten sind und welche die Vor- und Nachteile einer gerichtlichen Sanierung mit sich bringen.

Verfahrensarten

Beim sog. Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO) hat der Schuldner mit Insolvenzantragstellung eine qualifizierte Bescheinigung vorzulegen, wonach er lediglich drohend zahlungsunfähig oder überschuldet, jedoch nicht bereits zahlungsunfähig ist. Sofern die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist, bestimmt das Insolvenzgericht eine Frist zur Vorlage eines Insolvenzplans, welche höchstens 3 Monate betragen darf.

Erklärtes Ziel eines solchen Verfahrens ist der Sanierungsabschluss in kürzest möglicher Zeit.

Die vorläufige Eigenverwaltung (§ 270a InsO) soll durch das Insolvenzgericht auf Antrag des Schuldners angeordnet werden, sofern nicht offensichtlich ist, dass die spätere Anordnung der Eigenverwaltung im eröffneten Verfahren zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird. Zweifel über den Eintritt von Nachteilen stehen der Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung nicht entgegen. Durch die geringen Anordnungsvoraussetzungen soll nach dem Willen des ESUG-Gesetzgebers die (vorläufige) Eigenverwaltung als Regelfall etabliert werden.

In allen übrigen Verfahren wird bei laufendem Geschäftsbetrieb in der Regel eine vorläufige Verwaltung angeordnet, welche zur Folge hat, dass der Unternehmer in seiner Verfügungsmacht entweder durch einen Zustimmungsvorbehalt beschränkt oder ihm die Verfügungsmacht ganz entzogen wird.

Auswahl des Sachwalters

Dreh- und Angelpunkt einer erfolgreichen Sanierung ist neben dem sanierungsfähigen Kern des Unternehmens insbesondere die Bestimmung der Person des Insolvenzverwalters/Sachwalters, da sich eine Sanierung gegen dessen Willen in der Praxis kaum verwirklichen lässt. Ob der Schuldner auf die Auswahl Einfluss nehmen kann, unterscheidet sich je nach Verfahrensart.

Im sog. Schutzschirmverfahren hat der Schuldner ein für das Insolvenzgericht grundsätzlich zu beachtendes Vorschlagsrecht zur Person des Sachwalters. Von diesem kann das Gericht ausschließlich abweichen, wenn



die vorgeschlagene Person ungeeignet ist. Dies ist bei einem am Gericht gelisteten und bestellten Insolvenzverwalter nahezu ausgeschlossen. Auch ein Verwalter, welcher bei dem konkreten Insolvenzgericht nicht tätig ist, gilt nicht ohne weitere Begründung als ungeeignet. Ausschlaggebend sind hier Ortsnähe und Verfügbarkeit.

In der vorläufigen Eigenverwaltung nach § 270a InsO sieht das Gesetz dagegen kein solches Vorschlagsrecht des Schuldners vor. Somit ist es von der jeweiligen Gerichtspraxis abhängig, ob ein Vorschlag des Schuldners Beachtung findet oder nicht.

Einen grundsätzlich bindenden Vorschlag zur Person des Sachwalters kann in diesen Fällen ein vorläufiger Gläubigerausschuss (§ 56a InsO) unterbreiten. Ein solcher ist vom Insolvenzgericht bei mittelgroßen und großen Unternehmen zwingend einzusetzen (§ 22a InsO). Bei kleinen Unternehmen ist die Einsetzung fakultativ und besonders zu begründen, insbesondere das Verhältnis von Kosten des Gläubigerausschusses zur prognostizierbaren freien Masse. Steht dem Schuldnerunternehmen also das Schutzschirmverfahren nicht zur Verfügung – weil es z.B. die lediglich drohende Zahlungsunfähigkeit nicht qualifiziert nachweisen kann –, sollte eine Abstimmung zwischen Schuldner und Gläubigerausschuss stattfinden, um dem Gericht – bestenfalls einvernehmlich – eine geeignete Person als Sachwalter vorzuschlagen.



Vorteile der gerichtlichen Sanierung in Eigenverwaltung

Entscheidender Vorteil eines Eigenverwaltungsverfahrens ist die Wahrnehmung der Öffentlichkeit, dass eine Sanierung des Unternehmens angestrebt wird. Der eigenverwaltende Unternehmer wird als sanierungswürdig und sanierungsfähig wahrgenommen. Durch Beibehaltung der Verfügungsbefugnis während des gesamten Verfahrens kann er den Sanierungsprozess

steuern. Darüber hinaus werden seine Chancen für eine erfolgreiche Sanierung durch die Möglichkeit, die Sanierung mit einem von ihm gewählten Team durchzuführen, gestärkt. Zudem fallen in Eigenverwaltungsverfahren wesentlich geringere Verfahrenskosten an. Während im Regelverfahren sowohl der vorläufige Insolvenzverwalter als auch der Insolvenzverwalter einen eigenen Vergütungsanspruch haben, wird im Rahmen der Eigenverwaltung lediglich eine einheitliche Vergütung des Sachwalters festgesetzt. Der vorläufige Sachwalter hat nach Rechtsprechung des BGH keinen eigenen Vergütungsanspruch. Insoweit ist eine Kostenersparnis bis zu 80 % gegenüber einem Regelinsolvenzverfahren möglich. Mitunter werden diese Ersparnisse jedoch aufgrund eines erhöhten Kostenaufwands für Sanierungsberater und/oder Sanierungsgeschäftsführer erheblich reduziert bzw. vollständig aufgebraucht.

Unabhängig davon, ob die Eigenverwaltung angeordnet wird oder nicht, bestehen bei einer gerichtlichen Sanierung weitere Vorteile: Durch die Sicherstellung der Lohn- und Gehaltszahlung für drei Monate aus Insolvenzgeld kann die für die Sanierung benötigte Liquidität aufgebaut werden. Die Ausgaben können verringert werden, indem Zahlungen nur noch auf für die Aufrechterhaltung des operativen Geschäfts erforderliche Leistungen erfolgen. Die Passivseite wird bereinigt, wobei zwischen ungesicherten und gesicherten Verbindlichkeiten unterschieden wird. Die Höhe der gesicherten Verbindlichkeiten orientiert sich dabei an dem ermittelten tatsächlichen Wert des Sicherungsguts. Einen weiteren Liquiditätsvorteil bietet die Möglichkeit der Anfechtung von gläubigerbenachteiligenden Rechtshandlungen, welche unter Umständen bis zu 10 Jahre zurückliegen können. Darüber hinaus räumt die Insolvenzordnung Sonderkündigungsrechte ein. Arbeitsverhältnisse können z.B. in einer Höchstfrist von 3 Monaten beendet werden. Ebenso sind Mietverhältnisse in dieser Frist kündbar, und zwar jeweils unab-



hängig von der vertraglich vereinbarten Laufzeit. Als weiterer entscheidender Vorteil besteht im Rahmen der gerichtlichen Sanierung die Möglichkeit, das Sanierungskonzept ggf. gegen den Willen einzelner obstruierender Gläubiger und/oder Gesellschafter durchzusetzen. Gerade bei einer Sanierung mittels Insolvenzplan verlangt der Gesetzgeber ausschließlich die Besserstellung der Gläubiger durch den Plan gegenüber einer Liquidierung oder einem asset deal, sofern dieser möglich sein sollte.

Nachteile der gerichtlichen Sanierung in Eigenverwaltung

Auch bei Anordnung einer gerichtlichen Sanierung in Eigenverwaltung beruhen die Nachteile auf der Tatsache, dass es sich hierbei um ein Insolvenzverfahren handelt. Durch die Publizität der Krisensituation und des Verfahrens erfolgt nach wie vor eine Stigmatisierung des Schuldnerunternehmens. Nicht selten kommt es daher vor, dass Lieferanten mit Antragstellung auf Vorkasse umstellen oder die weitere Belieferung unter Hinweis auf das Laufen eines „Insolvenzverfahrens“ vollständig verweigern. Darüber hinaus können Bürgschaftsrahmen – auch ohne dass es einen Fall der Bürgschaftsinanspruchnahme gegeben hat – gekündigt werden. Gleiches kann für Warenkreditversicherungen gelten. Unternehmen, welche sich im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens sanieren, können von Ausschreibungen und Auftragsvergaben ausgeschlossen werden, da die Vermögensverhältnisse bei solchen Unternehmen als nicht geordnet gelten. Der Hinweis auf die (vorläufige) Eigenverwaltung bzw. ein Schutzschirmverfahren kann das Insolvenzstigma insoweit lediglich mindern.

Praktikertipp

Grundsätzlich ermöglicht die gerichtliche Unternehmenssanierung in Eigenverwaltung die Steuerung eines Sanierungsprozesses durch den Unternehmer auch bei Scheitern einer außergerichtlichen Lösung. Häufigster Fehler ist jedoch, dass die gerichtliche Sanierung als Lösungstool oft viel zu spät in die Überlegungen mit einbezogen wird.

Oft gelingt eine außergerichtliche Sanierung wesentlich besser, wenn von vornherein ein möglicher gerichtlicher Sanierungsweg mit dargestellt und als Alternative aufgezeigt wird (sog. Konzept inklusiver stufenloser Sanierung).

Voraussetzung hierfür ist, dass der vom Unternehmer hinzugezogene Sanierungsberater auch in der gerichtlichen Sanierung nachweisliche Praxiserfahrungen, nach Möglichkeit bei dem für den Unternehmer zuständigen Insolvenzgericht, hat.

Hierauf sollte der Unternehmer bei der Auswahl achten und sich nicht davor scheuen, den Sanierungsberater nach Referenzen in der Region zu fragen und zu den sanierten Unternehmen persönlich Kontakt aufzunehmen. Diese sind in der Regel gern bereit, ihre Erfahrungen zu teilen. Die beste Referenz ist ein nach Verfahrensabschluss zufriedener Unternehmer. ■

