

## Sanierung unter Insolvenzschutz oder das Unternehmen dem Unternehmer – ein erfolgversprechender Weg zur Krisenbewältigung

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 haben. 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 Wettbe-

werb 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

- 01 Sanierung unter Insolvenzschutz oder das Unternehmen dem Unternehmer – ein erfolgversprechender Weg zur Krisenbewältigung
- 03 Sanierung von Bauunternehmen – Typische Ursachen für Schieflagen in der Bauwirtschaft
- 05 Die Insolvenz als strategische Option
- 07 Fachlektüre zum ESUG
- 08 Schutzschirmverfahren oder vorläufige Eigenverwaltung
- 10 Auswirkungen des Eigenverwaltungsverfahrens auf die Liquidität und Bilanz des Unternehmens
- 12 Besondere betriebswirtschaftliche Aspekte einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung in der Bauinsolvenz
- 14 Frühzeitige Insolvenzantragsstellung oder Insolvenzverschleppungshaftung
- 16 Der vorläufige Gläubigerausschuss: Stärkung der Gläubigermitbestimmung
- 18 Praxisfall Bauinsolvenz in Eigenverwaltung

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 wenige 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 nicht etwa, dass der Verkauf oder gar die Liquidation des Unternehmens im Vordergrund steht. Am Ende des Verfahrens steht deshalb 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 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, in dem 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 dem vom Gesetz vorgesehenen Mehrheiten zu, wird der Insolvenzplan oft im Abstimmungsstermin vom Gericht bestätigt und das Verfahren nach 2 – 4 Wochen endgültig aufgehoben. Die Insolvenz kann dann nach 5 – 7 Monaten bereits vollständig beendet

sein. Buchalik Brömmekamp ist es – mehrmals auch im Zusammenwirken mit dem BWI-Bau – seit Inkrafttreten des neuen Gesetzes mehr als fünfzig 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 allermeisten Fällen haben die Unternehmer ihre vollständige Gesellschafterstellung behalten, das Eigenkapital wurde maßgeblich gestärkt, häufig hat sich die Eigenkapitalquote aus negativen Bereichen bis in den Bereich von siebenzig Prozent verbessert 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 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 überragende 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](http://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. Weitergehende Informationen zum ESUG finden Sie in den Literaturhinweisen am Ende dieser kurzen Darstellung. Gerne können die dort genannten Informationen kostenlos bei Buchalik Brömmekamp oder der BWI-Bau bezogen werden.



Robert Buchalik  
Buchalik Brömmekamp



Prof. Dr. Ralf-Peter Oepen  
BWI-Bau GmbH

# Sanierung von Bauunternehmen – Typische Ursachen für Schieflagen in der Bauwirtschaft

**Selbstverständlich sind die Gründe für unternehmerische Schieflagen immer unternehmensindividuell verschieden. Dennoch lassen sich branchentypische Problemfelder ausmachen. In der durch mittelständische Strukturen geprägten Bauwirtschaft – von ca. 75.000 Bauunternehmen haben nur rund 7.700 Unternehmen mehr als 20 Beschäftigte und nur ca. 200 Unternehmen mehr als 200 Beschäftigte – sind liquiditätsbedingte Insolvenzantragsgründe das zentrale Problemfeld. Bei der Sanierung mittelständischer Bauunternehmen gilt es, die zentrale Frage zu beantworten, wie es einem Unternehmen gelingen kann, nachhaltig der Gefahr einer drohenden Liquiditätslücke zu entkommen. Um diese Frage zu beantworten, muss man sich mit den Rahmenbedingungen des Baumarktes und mit den innerbetrieblichen Strukturen eines Bauunternehmens beschäftigen.**

Die für den deutschen Baumarkt typische Vorfinanzierungspflicht des Bauunternehmens führt – abgesehen vom seltenen Fall der Vorauszahlung – zu einem zeitlichen Verzug zwischen Zahlungsausgängen und Zahlungseingängen. Die hieraus resultierende Vorfinanzierungszeitspanne muss entweder über eine Eigenkapitalbindung oder über eine entsprechende Fremdkapitalbereitstellung gedeckt werden. Zwar mildert das Zahlungssystem der VOB (Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen) und teilweise auch des BGB (z. B. bei Abschlagszahlungen gem. § 632a BGB für in sich abgeschlossene Teilleistungen) mit den Regelungen der Abschlagszahlungen diese dem Werkvertrag zu Grunde liegende Last, behält sie im Grundsatz aber bei. Das BWI-Bau spricht von einem Liquiditätsbauch, den es im Bauunternehmen zu decken gilt. Typisch für Bauunternehmen ist, dass dieser Liquiditätsbauch in der ersten Jahreshälfte mit beginnender Intensivierung der Bautätigkeiten in den Frühjahrsmonaten anwächst, um sich dann in der zweiten Jahreshälfte infolge verstärkter Abrechnungsmöglichkeiten wieder abzubauen. Der Liquiditätsbedarf ist also im ersten Halbjahr höher als im zweiten Halbjahr. Soweit der Regelfall! Im Normalfall sind Bauunternehmen auf diese Situation vorbereitet und haben entweder entsprechende eigene Liquiditätsreserven oder entsprechende Kontokorrentlinien mit ihren Hausbanken vereinbart.

## Bautypische Störungen

Treten nun in diesem o. g. Normalfall Störungen auf, gerät ein Bauunternehmen relativ schnell in eine wirtschaftliche Schieflage. Nachfolgend sollen exemplarisch zwei bautypische Störungen aufgezeigt werden:

- Sind die Auszahlungen in einem Bauunternehmen durch eine Vielzahl einzelner Geschäftsvorfälle mit einer ent-

sprechend großen Zahl Eingangsrechnungen begründet, so stehen diesen nur wenige Geschäftsvorfälle mit relativ großen Einzahlungen und einer entsprechend geringen Zahl von Ausgangsrechnungen gegenüber. Verschiebt sich nun eine der geplanten Einzahlungen zeitlich oder fällt gar vollumfänglich aus, entsteht sehr schnell ein hoher zusätzlicher Liquiditätsbedarf. Hinzu kommt, dass gerade bei Nachtragsforderungen aufgrund zusätzlicher und/oder geänderter Leistungen die Vorfinanzierungszeitspanne ansteigt, da sich die Genehmigung solcher Nachtragsforderungen auf Auftraggeberseite zum Teil sehr lange hinzieht.

- Bauaufträge werden nach dem Modell des projektbezogenen Nachfragemonopols vergeben. D. h. einem Nachfrager (Auftraggeber) stehen mehrere Anbieter (Bauunternehmen) gegenüber, so dass die Vergabe meist an den preisgünstigsten Bieter erfolgt. Da typische Bauunternehmen ihre Produktionskapazitäten vorhalten müssen und ihre Leistung immer erst nach Auftragserteilung erbringen können, existiert immer ein latenter Preisdruck, der mit abnehmender Beschäftigung in den Bauunternehmen enorm ansteigt. Dieses Phänomen war im Jahr 2014 gut zu beobachten. Aufgrund der durchgängigen Produktion in den Monaten Januar bis März waren die Auftragsbücher mancher Bauunternehmen leer und Anschlussaufträge waren am Markt rar. Es begann ein Kampf um die wenigen am Markt verfügbaren Aufträge mit entsprechenden Preiszugeständnissen der Bieter. Die Folge war, entweder „erkauften“ sich die Bauunternehmen Bauaufträge mit der Konsequenz abnehmender Renditen oder aber sie gingen leer aus.

Solche oder ähnliche Störungen des zuvor beschriebenen Normalfalls werden in Bauunternehmen immer wieder auftreten. In der Beratungspraxis des BWI-Bau erleben wir es

gerade in krisengeschüttelten Bauunternehmen immer wieder, dass die Qualität der betriebswirtschaftlichen Werkzeuge nicht ausreicht, solchen Störungen entgegenzuwirken oder aber zumindest die richtigen Konsequenzen hieraus abzuleiten.

### Betrachtung von drei Zeiträumen

Bei der Sanierung von Bauunternehmen werden drei Zeiträume betrachtet, in denen unterschiedliche Maßnahmen im Fokus stehen. Kurzfristig sind Kostenreduzierungspotentiale umzusetzen, langfristig ist eine marktfähige Strategie zur nachhaltigen Unternehmenssicherung zu entwickeln und mittelfristig hat der Aufbau und die Schärfung der betriebswirtschaftlichen Werkzeuge zu erfolgen. Vier zentrale betriebswirtschaftliche Werkzeuge gilt es zu verbessern:

1. Bauunternehmen können nicht oder nur sehr bedingt über die finanzwirtschaftlichen Instrumente der Gewinn- und Verlustrechnung gesteuert werden. Benötigt wird zusätzlich eine funktionierende Kosten- und Leistungsrechnung, die Monat für Monat transparent Auskunft über die Baustellenergebnisse gibt und – einschließlich der Über- und Unterdeckungen der nicht produktiven Kostenstellen – vom Baustellenergebnis verdichtet über Sparten-/Bereichsergebnisse zum Betriebsergebnis führt. Eine Überleitungsrechnung erklärt dann die immer vorhandenen Differenzen zwischen dem GuV-Ergebnis und dem Betriebsergebnis der Kosten- und Leistungsrechnung.
2. Die Bauauftragsrechnung (Kalkulation) muss von der statischen Angebots- bzw. Vertragskalkulation in eine dynamische Arbeitskalkulation überführt werden. Es darf nicht sein, dass das Ergebnis einer Baustelle erst mit der Erstellung der Schlussrechnung im Bauunternehmen bekannt wird. Gerade das Controlling eines einzelnen Bauprojektes verlangt den permanenten Blick auf das zu erwartende Ergebnis zum Projektende. Nur wenn in der dynamischen Arbeitskalkulation sowohl die Kostenseite wie auch die Leistungsseite (Hauptauftrag und genehmigte Nachträge) eines Bauprojektes fortgeschrieben werden, können Fehlentwicklungen entgegengetreten werden.
3. Eine Unternehmensplanung auf Ergebnis- und Liquiditätsebene ist in vielen Bauunternehmen nach wie vor nicht vorhanden. Aufgrund des Projektgeschäftes haben Bauunternehmen Schwierigkeiten, eine solche Planung aufzustellen. Es ist zwar grundsätzlich richtig, dass Plan-

abweichungen aufgrund der hohen Abhängigkeit von Einzelprojekten in Bauunternehmen größer sein können als in anderen Branchen, dies darf aber kein Grund sein, sich einer Planung grundsätzlich zu verschleißen. Im Zuge der Unternehmenssanierung ist die Erstellung einer Unternehmensplanung ein unausweichliches Muss. Wichtig ist aber, dass sich die Unternehmensplanung – ähnlich wie das Rechnungswesen – in eine interne betriebswirtschaftliche Planung (in Analogie zur Kosten- und Leistungsrechnung) und eine externe finanzwirtschaftliche Planung (in Analogie zur Gewinn- und Verlustrechnung) aufgliedert. Nur so lassen sich die Besonderheiten der Bauwirtschaft entsprechend abbilden.

4. Sind die o. g. Instrumente synchronisiert, fließen sie in einer rollierenden Planung ein, mit monatlichen oder quartalsweise aufgestellten Plan/Ist-Vergleichen und Prognosen zum Geschäftsjahresende zusammen. Hiermit wird eine enorme Transparenz im Bauunternehmen geschaffen, die es erlaubt, Fehlentwicklungen frühzeitig zu erkennen und Gegensteuerungsmaßnahmen abzuleiten. Diese Transparenz wirkt nicht nur im Innenverhältnis des Bauunternehmens, sondern auch im Außenverhältnis beispielsweise gegenüber Fremdkapitalgebern und schafft damit Vertrauen in die Managementqualifikation des Unternehmens.

### Schärfung der betriebswirtschaftlichen Instrumente

Eine erfolgreiche Sanierung von Bauunternehmen bedarf immer kurzfristiger, mittelfristiger und langfristiger Maßnahmen. Da sich die kurzfristigen Maßnahmen zuvorderst immer auf kostensenkende bzw. liquiditätssteigernde Aspekte beziehen und sich damit kaum branchenspezifisch unterscheiden, hängt die erfolgreiche Sanierung von Bauunternehmen wesentlich von den mittel- und langfristigen Maßnahmen ab. Hier sind immer bauspezifische Besonderheiten zu beachten, die fundierte Branchenkenntnisse voraussetzen. Sowohl die Schärfung der betriebswirtschaftlichen Instrumente wie auch die Entwicklung einer nachhaltigen Unternehmensstrategie sind unausweichlich notwendig, ein krisengeschütteltes Bauunternehmen für die Zukunft fit zu machen. Gerade dies ist das Ziel der Unternehmenssanierung.

# 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 Insolvenzantragsstellung 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. Da er natürlich nicht über die ausreichenden rechtlichen und betriebswirtschaftlichen Kenntnisse der Durchführung einer Insolvenz verfügt, benötigt er einen Experten an seiner Seite, der ihn während des Verfahrens begleitet und für den Erfolg des Verfahrens gerade steht. 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 rechtssicher zu gestalten und Einfluss auf die Person des Sachwalters zu nehmen, selbst gegen die Stellungnahme des zuständigen Gerichtes.

## 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 die Aussichten auf eine erfolgreiche Durchführung dieses Verfahrens in erforderlichem Umfang bestehen. Das kann der Berater mit großer Sicherheit bereits vorher prognostizieren, denn er kann das Verfahren so gut vorbereiten,

dass ein Scheitern praktisch ausgeschlossen ist. 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 geringe 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 oft nur eine geringe Quote erhalten. Selbst geringe Quoten für die ungesicherten Gläubiger führen aber nicht zur Ablehnung des Insolvenzplanes, denn den Gläubigern kommt es 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 damit 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 müs-



sen, um damit eine bestmögliche Gläubigerbefriedigung zu erreichen, entspricht nicht der wirklichen Intention des Gesetzgebers und schon gar nicht dem Willen der meisten Gläubiger. 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. 2 – 4 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 sicher zu stellen, kann das Unternehmen auch 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.

## Sanieren statt Liquidieren

Von Robert Buchalik und Professor Dr. Hans Haarmeyer

Neue Möglichkeiten der Sanierung durch Insolvenz nach dem ESUG. Dieses Praxishandbuch nimmt Sie mit in die Echtzeit der Sanierung. Es klärt Sie über den Umgang mit dem neuen Recht auf und erläutert die Möglichkeiten einer Sanierung anhand von Beispielfällen aus der Praxis. Wichtige Instrumente wie Eigenverwaltung und Schutzschirmverfahren sowie die Möglichkeiten einer professionellen Vorbereitung werden von den Autoren eingehend dargestellt.

**2012. Gebunden. 253 Seiten. 39,95 Euro, ISBN 978-3-482-64041-4**



## Der (vorläufige) Gläubigerausschuss

Ein Leitfaden für Ausschussmitglieder und weitere insolvenzrechtliche Vorschriften

Der Arbeitsleitfaden soll Mitgliedern eines (vorläufigen) Gläubigerausschusses einen Überblick geben, welche Rechte und Pflichten mit diesem Amt verbunden sind, aber zugleich auch auf ungeklärte Fragen hinweisen. Er soll zugleich Hilfestellung und Nachschlagewerk sein, sollten im Umgang mit dem (vorläufigen) Insolvenzverwalter, (vorläufigen) Sachwalter, eigenverwaltenden Schuldner, dem Insolvenzgericht und den Gläubigern Problemstellungen auftreten.

**2. Auflage, Dezember 2013, 168 Seiten, ISBN 978-3-00-044181-3**  
**Der Arbeitsleitfaden kann kostenlos unter [presse@buchalik-broemmekamp.de](mailto:presse@buchalik-broemmekamp.de) bestellt werden**

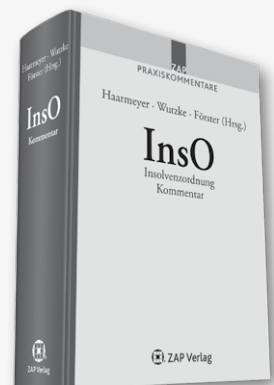


## Insolvenzordnung

Robert Buchalik kommentiert die §§ 270–285 InsO (Eigenverwaltung)

Mit dem PräsenzKommentar erhalten Sie ein Arbeitsmittel für die Praxis als Insolvenzverwalter oder Mitarbeiter im Insolvenzbüro, Rechtsanwalt, Insolvenzrichter oder Rechtspfleger sowie in der Schuldnerberatung und in der insolvenzrechtlichen Ausbildung. Der Kommentar erfüllt alle Anforderungen an ein modernes Recherchemittel. Die bewusst auf praxisrelevante Themen konzentrierte und hoch verdichtete Darstellung ohne akademischen Ballast verschafft dem Leser einen schnellen Überblick über die Struktur des Insolvenzrechts und den aktuellen Stand der herrschenden Meinung. Eingebettet in eine umfassende Recherchelösung mit weit über 100 Kommentaren, Fach- und Formularbüchern, der ZInsO und anderen Zeitschriften, mehr als 60.000 Entscheidungen im Volltext und vielen weiteren Inhalten und Online-Diensten gewährleistet der PräsenzKommentar einen schnellen Zugriff auf alle wesentlichen Informationen.

**2. Auflage 2012, 2608 Seite(n), geb., 75,00 Euro, Bücher ZAP Verlag, ISBN 978-3-89655-685-1**  
**Weitere Informationen finden Sie unter: [www.buchalik-broemmekamp.de](http://www.buchalik-broemmekamp.de)**



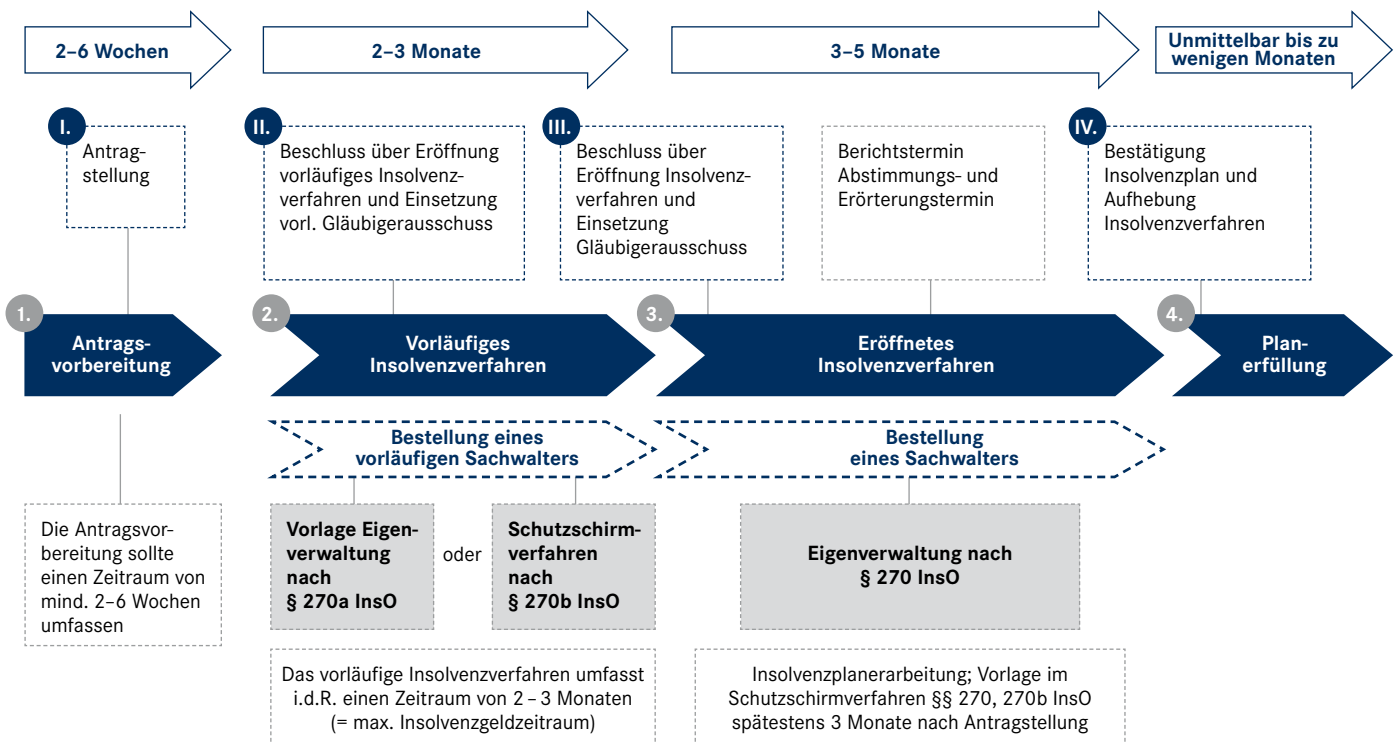
# Schutzschirmverfahren oder vorläufige Eigenverwaltung

Mit dem neuen Insolvenzrecht wird regelmäßig der Begriff Schutzschirmverfahren verbunden. Auch glaubt die Praxis, dass das neue Insolvenzrecht nur dann in die Wege geleitet wird und zum Erfolg führen kann, wenn das Unternehmen nicht zahlungsunfähig 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 auf die Frage ankommt, ob Zahlungsunfähigkeit vorliegt oder nicht.

Der Ablauf eines Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung ist im nachfolgenden Schaubild dargestellt:

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

Ablauf Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung



Das Insolvenzverfahren teilt sich in zwei Abschnitte. Der erste Abschnitt, das sogenannte Insolvenzeröffnungsverfahren bezeichnet den Zeitraum zwischen Insolvenzantragsstellung und Insolvenzeröffnung. Meist beträgt dieser Zeitraum zwei, manchmal drei Monate. Die Dauer dieses Zeitraumes wird maßgeblich davon bestimmt, ob zum Zeitpunkt der Insolvenzantragsstellung 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 Bundesagentur die Lohn- und Gehaltszahlung für die Monate März, Februar und Januar 2015. Sollten die Löhne im Januar zum Zeitpunkt der Insolvenzantragsstellung bereits bezahlt sein, dann wird die Eröffnung auf den 1. Mai 2015 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 2 – 4 Wochen nach der Bestätigung aufgehoben.

Das sogenannte Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO) und die vorläufige Eigenverwaltung (§ 270a InsO) finden ausschließlich in dem Zeitraum zwischen Insolvenzantragsstellung und Eröffnung, 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 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. Bei der vorläufigen Eigenverwaltung ist das ohne weiteres 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 zahlreiche Möglichkeiten dann das Verfahren zu torpedieren. Genauso wenig bedeutend ist 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 Massforderungen 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. 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. Der wirkliche Vorteil des Schutzschirmverfahrens besteht deswegen ausschließlich im Namen und nicht in tatsächlichen Vorteilen, zumal es auch in der vorläufigen Eigenverwaltung mit einem einstimmigen Beschluss des vorläufigen Gläubigerausschusses möglich wäre, 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 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 die normale Eigenverwaltung. Ab diesem Zeitpunkt besteht 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.

# Auswirkungen des Eigenverwaltungsverfahrens auf die Liquidität und Bilanz des Unternehmens

**Das deutsche Insolvenzrecht bietet Besonderheiten, die so keiner anderen Insolvenzordnung immanent sind. Im Rahmen der Eigenverwaltung werden diese Besonderheiten noch verstärkt, sodass die Ergebnisse häufig unglaublich sind.**

Unternehmensinsolvenzen werden meist dadurch bedingt, dass das Unternehmen illiquide ist, das heißt es kann seinen laufenden Zahlungsverpflichtungen nicht mehr nachkommen. 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 TEUR macht dies einen Liquiditätsvorteil von 450 TEUR aus. Bei entsprechend größeren Unternehmen wird der Liquiditätsvorteil natürlich deutlich höher. Als Faustregel gilt: Bruttolohnsumme pro Mitarbeiter von rund 3000 Euro/Monat und 9000 Euro für den gesamten Insolvenzzeitraum.

Außerdem wird in dem Zeitraum zwischen Insolvenzantragsstellung und Eröffnung die Umsatzsteuerzahllast nicht abgeführt, d. h. der Betrag zwischen der Umsatzsteuer, der dem Unternehmen in Rechnung gestellt wird, und dem Betrag, den das Unternehmen selbst in Rechnung stellt. Das gilt allerdings nur in der Eigenverwaltung und nicht im Regelinsolvenzverfahren. Alle Verbindlichkeiten, die ungesichert sind und zum Zeitpunkt der Antragsstellung 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 bezahlt, die nach Antragsstellung geliefert worden ist.

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 von lediglich eines Bruchteils auf die 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 durch die erheblichen Verzichte der Gläubiger sich die Summe der Verbindlichkeiten deutlich reduziert, was unmittelbar zu einer Erhöhung des Eigenkapitals führt. Nicht selten treten durch dieses Verfahren Verbesserungen der Eigenkapitalquote von siebzig 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 Einkommenssteuer bei einer Personengesellschaft geklärt werden. 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 die Passivseite

Mit nachfolgendem Schaubild 2 werden grob die Auswirkungen einer bilanziellen Sanierung aufgezeigt:

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

Auswirkungen des Insolvenzplanes auf die Passivseite einer Bilanz

Bilanz				
Passiva	vor Umsetzung Insolvenzplan		nach Umsetzung Insolvenzplan	
in TEUR	TEUR	in Prozent	TEUR	in Prozent
<b>A. Eigenkapital</b>	<b>4.135</b>	<b>18,7</b>	<b>12.290</b>	<b>70,4</b>
I. Gezeichnetes Kapital	9.000	40,7	9.000	51,5
II. Bilanzergebnis (kumuliert)	-4.865	-22,0	3.290	18,8
<b>B. Mezzanine</b>	<b>530</b>	<b>2,8</b>	<b>0</b>	<b>0,0</b>
<b>C. Rückstellungen</b>	<b>1.967</b>	<b>8,9</b>	<b>249</b>	<b>1,4</b>
I. Pensionsrückstellungen	1.643	7,4	164	0,9
II. sonstige Rückstellungen	324	1,5	85	0,5
<b>D. Verbindlichkeiten</b>	<b>15.497</b>	<b>70,0</b>	<b>4.923</b>	<b>28,2</b>
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
<b>Summe Passiva</b>	<b>22.129</b>	<b>100,0</b>	<b>17.462</b>	<b>100,0</b>

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

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

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

Die ungesicherten Gläubiger (ungesicherte Lieferanten, ungesicherte Anleihegläubiger) erhalten eine Quote

- 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 verbleiben nur 10 Prozent, die als bestehenbleibende Rückstellungen vom Unternehmen übernommen werden. Die restlichen 90 Prozent übernimmt der Pensionssicherungsverein (PSV). Die versicherten Arbeitnehmer erleiden dadurch keine Nachteile, denn die gesicherte Rente bezahlt in Zukunft der PSV.
  - Von den übrigen Rückstellungen verbleiben 85 TEUR, auf den Rest wird verzichtet.
  - Die Bankverbindlichkeiten sind durch Anlagevermögen und Umlaufvermögen abgesichert und bleiben deshalb unverändert gegen die Sicherheiten bestehen. 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 10 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 Liquiditätsbetrachtung und eine Bilanz, die das Unternehmen ganz erheblich stärkt und mit neuem Schwung in die Zukunft starten lässt.

# Besondere betriebswirtschaftliche Aspekte einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung in der Bauinsolvenz

**Die Bauinsolvenz hat einige Besonderheiten, die dazu führen, dass sie nicht mit jedem „normalen“ Insolvenzverfahren ohne weiteres vergleichbar ist. So wird meist ein Unternehmer, der in einem Erstgespräch über die Möglichkeiten einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung informiert wird, zunächst große Bedenken insbesondere in der Bauinsolvenz in viererlei Richtungen äußern.**

In unserer Beratungspraxis stoßen wir immer wieder auf die nachfolgenden Einwände:

1. Meine Lieferanten werden abspringen, weil sie in dem Verfahren Geld verlieren. Ohne ausreichende Warenversorgung hat das Unternehmen aber keine Zukunft.
2. Meine 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.
3. Wir sind in zahlreichen Arbeitsgemeinschaften engagiert. Die anderen Gesellschafter der Arbeitsgemeinschaft werden die Arbeitsgemeinschaft kündigen und uns so aus lukrativen Aufträgen herausdrängen.
4. Die öffentliche Auftragsvergabe innerhalb eines Insolvenzverfahrens ist praktisch unmöglich, sodass uns wesentliche Aufträge verloren gehen.

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

## Verhalten der Lieferanten

Lieferanten haben ein Interesse daran, das Unternehmen weiterhin zu beliefern, weil sie sich ansonsten einen neuen Absatzkanal suchen müssen. 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 ausreichende Liquidität verfügt, um die Lieferantenrechnungen ordnungsgemäß bezahlen zu können, und darüber hinaus eine Eigenkapitalquote aufweist, die nicht mehr negativ ist, sondern sich in deut-

lich positivem Bereich bewegt und damit sichergestellt ist, dass das Unternehmen in Zukunft ein sicherer und zahlungskräftiger Kunde sein wird, lässt sich ein Lieferant oft problemlos davon überzeugen, dem Unternehmen weiter mit Lieferungen zur Verfügung zu stehen. Meist erfolgt das in den ersten Wochen nur gegen Vorkasse. Das ändert sich meist im Laufe des Verfahrens, denn mit zunehmendem Vertrauen des Lieferanten in die Zahlungsfähigkeit des Kunden wird der Lieferant wieder auf Zahlungsziele umstellen. Der Lieferant hat jedenfalls überhaupt kein Interesse daran, sich neue Absatzkanäle zu suchen, denn hier steht er im Wettbewerb mit Dritten, muss oft sehr schlechte Zahlungskonditionen akzeptieren oder macht gar keine Mehrumsätze und kann so selbst in Schwierigkeiten geraten. Sollte der Lieferant nicht überzeugt werden können, ist immer noch das Ausweichen auf andere Lieferanten möglich, denn warum sollte ein neuer Lieferant nicht gegen Vorkasse liefern.

## Verhalten der Kunden

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 Erläuterung des Verfahrens nicht zu Negativreaktionen beim Kunden führt, sondern zu sehr 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 geht. Das Vertrauen des Kunden in die Zukunft des Unternehmens wird wesentlich verstärkt.

### Verhalten von ARGE-Mitgliedern

Schwieriger ist die Thematik bei Arbeitsgemeinschaften, denn der Gesellschafter einer Arbeitsgemeinschaft hat das Recht, allein wegen der Insolvenz eines Mitgesellschafters diesem die Mitgliedschaft in der Arbeitsgemeinschaft zu kündigen. Dieser Kündigung kann häufig mit dem Argument der Eigenverwaltung und der überzeugenden Darlegung der Zukunftsentwicklung begegnet werden. Die Eigenverwaltung unterscheidet sich ja gerade von der Regelinsolvenz darin, dass der Erhalt des Unternehmens im Vordergrund steht und es nicht zu einem Gesellschafterwechsel kommen wird. Der Partner der Arbeitsgemeinschaft wird auch in Zukunft auf den eigenverwaltenden Schuldner treffen und mit ihm in Geschäftsbeziehung treten. In der Regel wird die Übernahme eines einzelnen Auftrages – jedenfalls bei überzeugender Argumentation – nicht dazu führen, dafür die gesamte Geschäftsbeziehung zu riskieren. In den allermeisten Fällen der von den Verfassern begleiteten Planinsolvenzen von Bauunternehmen konnten die Arbeitsgemeinschaften uneingeschränkt erhalten bleiben. Lediglich bei großen internationalen Arbeitsgemeinschaften bestand die Gefahr, dass einzelne ARGE-Mitglieder die Arbeitsgemeinschaft kündigten.

### Verhalten der öffentlichen Auftraggeber

Auch öffentliche Auftraggeber sind gehalten, im Rahmen von Insolvenzverfahren zunächst die Unternehmen nicht an Ausschreibungen teilnehmen zu lassen. Hier lässt sich ebenfalls mit dem Argument der Eigenverwaltung klar darlegen, dass es sich nicht um eine klassische Insolvenz handelt, sondern um ein Eigenverwaltungsverfahren mit dem Ziel des Unternehmenserhalts. Gerade wegen laufender Aufträge, die vom öffentlichen Auftraggeber wegen des Argumentes der Insolvenz gerade nicht gekündigt werden können, ist der öffentliche Auftraggeber insbesondere

bei lokalem Bezug, sehr daran interessiert, den eigenverwaltenden Schuldner zu erhalten. Bei entsprechender, mehrfach geschilderter Argumentation, lassen sich jedenfalls in der Eigenverwaltung und trotz bestehender Richtlinien während des Verfahrens neue Aufträge von öffentlichen Auftraggebern generieren. Allerdings ist in diesem Fall erhebliche Überzeugungsarbeit zu leisten. Mit der Begleitung eines in der Materie erfahrenen und versierten Beraters, der diese Situation nicht zum ersten Mal erlebt und der auf zahlreiche erfolgreich bewältigte (Bau)insolvenzverfahren in Eigenverwaltung verweisen kann, steigen die Chancen auf einen erfolgreichen Abschluss erheblich. Im Übrigen empfiehlt es sich, in der Verfahrensvorbereitung zu eruieren, welche Kunden und welche Lieferanten wann zu informieren sind. Eine rechtzeitige Information von Kunden, Lieferanten und Auftraggebern wird das Vertrauen in das Verfahren maßgeblich stärken. Manchmal ist es sogar sinnvoll schon vor Antragsstellung an die wichtigsten Kunden heranzutreten, um sie mit einzubeziehen und damit sie von vorneherein das Unternehmen konstruktiv begleiten werden.

### Eigenverwaltung ist die beste Lösung

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass gerade in der Bauinsolvenz die Eigenverwaltung der zielführendste Weg zum erfolgreichen Abschluss eines Insolvenzverfahrens ist. Es dürfte nur relativ wenige erfolgreiche Bauinsolvenzen geben, die als Regeinsolvenzverfahren durchgeführt wurden. Verfahren, die mit einem Insolvenzplan in Bauverfahren außerhalb einer Eigenverwaltung abgeschlossen wurden und dem Altgesellschafter das Unternehmen erhalten wurde, sind den Verfassern nicht bekannt. In Eigenverwaltungsverfahren ist das der Normalfall. Aber gerade die Bauinsolvenz erfordert erhebliches Know-how auf Beraterseite. Gerade hier gilt die Regel, dass die Eigenverwaltung nichts für Amateure sondern nur für Profis ist.



# Frühzeitige Insolvenzantragsstellung 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 seinem 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 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 eine GmbH & Co. KG stets eine strafbewehrte Pflicht zur Insolvenzantragsstellung 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 ein 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 Antragsstellung noch ausreichende Liquidität,



so können die meist notwendigen Vorkassezahlungen, die mit Antragsstellung 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. Dem gegenüber 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 viel häufiger vom Insolvenzgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit Gebrauch machen, in dem 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 schon bei eingetretener Zahlungsunfähigkeit 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

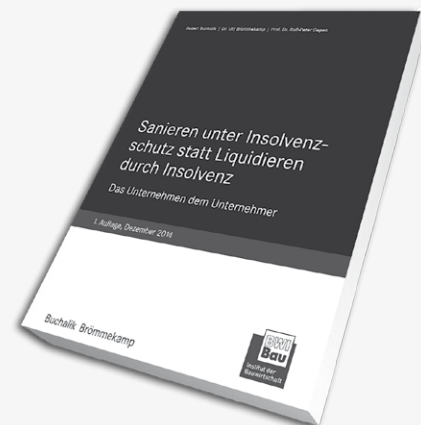
Gerade mit dem ESUG wurde der Anreiz zur frühzeitigen Insolvenzantragstellung geschaffen. Je früher der Antrag gestellt wird, je mehr Geld in der Kasse ist, umso größer sind die Erfolgchancen einer Sanierung unter Insolvenzschutz. Es mag überraschend klingen, aber mit dem Insolvenzgrund der drohenden 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.

## Sanieren unter Insolvenzschutz statt Liquidieren durch Insolvenz

Buchbeschreibung: Die Autoren Robert Buchalik, Dr. Utz Brömmekamp und Prof. Dr. Ralf-Peter Oepen 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.

**1. Auflage, Dezember 2014, 72 Seiten**

Der Arbeitsleitfaden kann kostenlos unter [presse@buchalik-broemmekamp.de](mailto:presse@buchalik-broemmekamp.de) bestellt werden



# Der vorläufige Gläubigerausschuss: Stärkung der Gläubigermitbestimmung

**Unbestritten werden die Weichen für ein Unternehmen in der Insolvenz bereits in den ersten 10–14 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, Bestimmung des vorläufigen Insolvenzver-/Sachwalters, die Wahrnehmung von Sanierungsmöglichkeiten sowie eine möglichst schnelle Eröffnung 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 ca. 10 Mio. Euro, Bilanzsumme ca. 5 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 ca. 10 Mio. Euro, Bilanzsumme ca. 5 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.

## Praxisfall Bauinsolvenz in Eigenverwaltung

**Der hohe Preisdruck in der Region Duisburg und die Insolvenz des Hauptkunden brachte den Baudienstleister Gebr. Vollmer GmbH & Co. KG in eine wirtschaftliche Schieflage. Mit deutlich zu vielen Mitarbeitern wurde zu wenig Umsatz erwirtschaftet. Durch eine eigengeführte Sanierung im Jahr 2009 verbesserte das Duisburger Traditionsunternehmen sein Ergebnis zwar deutlich, dennoch lagen die Kosten weiterhin über dem Ertrag. Hinzu kam die Insolvenz des größten Kunden, der Alu Voerde, bei der Vollmer einen sechsstelligen Betrag verlor. Der Geschäftsführer der Gebr. Vollmer, Thomas Möller, wurde gebeten, für die Lieferantenseite in den Gläubigerausschuss der Alu Voerde zu gehen. Weil er keinerlei Erfahrung mit dieser Thematik hatte, unterstützte ihn die Kanzlei Buchalik Brömmekamp bei seiner Arbeit im Gläubigerausschuss. Daraus resultierte die Erkenntnis, dass die Sanierung in Eigenverwaltung auch für Vollmer ein zielführender Weg sein könnte. Gemeinsam mit den Beratern wurde dieser Weg angegangen und im August 2013 nach einer 100%igen Zustimmung aller Gläubiger zum Insolvenzplan abgeschlossen.**

Das Unternehmen Gebr. Vollmer GmbH & Co. KG wird seit 1961 in dieser Rechtsform geführt. Die Kerngeschäftsfelder des Unternehmens sind der Feuerfestbau, das Bauen im Bestand sowie An- und Umbauten. In diesem Zusammenhang erbringt die Gesellschaft diverse Dienstleistungen wie den Ausbruch und die Zustellung von feuerfesten Auskleidungen in Öfen und Aggregaten der Eisen- und Stahlindustrie im Feuerfestbau (FF) sowie umfassende Baudienstleistungen wie Sanierung, Modernisierung und Renovierung in der Abteilung Bauen im Bestand (BiB).

### **Sanierung außerhalb der Insolvenz war nicht ausreichend**

Durch die Wirtschaftskrise sank bei Vollmer der Umsatz im Jahr 2009 um über 30 Prozent. Zwar konnte die Gesellschaft durch Umstrukturierungsmaßnahmen im Jahr 2009 in den zwei Folgejahren positive Ergebnisse erwirtschaften, allerdings gelang es in dem Zeitraum nicht hinreichend die Kostenstrukturen an die weiterhin gesunkenen Umsätze anzupassen.

Aufgrund des hohen Wettbewerbspreisdrucks in der Region Duisburg und um zumindest teilweise Deckungsbeiträge zu erwirtschaften, sah sich das Unternehmen immer wieder gezwungen, insbesondere im Bereich „Bauen im Bestand“ margenschwache oder nicht kostendeckende Aufträge anzunehmen. Dies trug, neben einer zu geringen Leistung bzw. Produktivität der in diesem Geschäftsbereich beschäftigten Mitarbeiter, zu weiteren Verlusten bei. In den ersten sieben Monaten des Jahres 2012 gingen zudem die Umsätze deutlich zurück. Dieser Trend setzte sich im Gesamtjahr fort. Des Weiteren belastete die Insolvenz des größten Kunden, der Alu Voerde, das Ergebnis und die Liquidität des Unter-

nehmens erheblich. Das Eigenkapital des Unternehmens war hierdurch vollständig aufgezehrt und die Eigenkapitalquote sogar negativ.

Weiterhin kam hinzu, dass das noch vorhandene Potenzial im Bereich Strategie, Vertrieb und Personal – trotz deutlich erkennbarer Maßnahmen – für eine erfolgreiche Neuaufstellung nicht ausgeschöpft werden konnte.

Der hohe Altersdurchschnitt und die lange Betriebszugehörigkeit vieler Mitarbeiter belasteten die Personalkosten, die deutlich über den Branchendurchschnitt lagen. Die durchschnittliche Produktivität lag im Vergleich unterhalb der Werte der Konkurrenten.

### **Neuausrichtung des Unternehmens**

Von den Beratern wurde ein Sanierungskonzept im Rahmen einer Insolvenz in Eigenverwaltung erarbeitet. Im Eröffnungsverfahren wurden verlustbringende Aufträge identifiziert und Ergebnisverbesserungspotenziale aufgezeigt. Durch die Analyse des Vertriebs konnten strategische Ziele formuliert und bereits im Eröffnungsverfahren umgesetzt werden. Weiterhin wurde ein Vertriebscontrolling implementiert.

Die Gesellschaft konzentriert sich nunmehr auf die Kernbereiche „Feuerfestbau“ und „Bauen im Bestand“. Strategische Vorgaben zur Nutzung von Potenzialen im Produktportfolio und Markt wurden geschaffen. Regional ist eine Neuausrichtung auf den strukturstarken Raum Düsseldorf erfolgt.

Alle Kunden wurden einer Detailanalyse unterzogen. Von verlustreichen Aufträgen trennte sich das Unternehmen und bei der Akquise neuer Aufträge wird beachtet, dass die Voll-

kosten gedeckt sind. Durch den Einsatz von Nachunternehmern (Outsourcing) wurden die Erträge deutlich gesteigert. Darüber hinaus wurden Verhandlungen mit Kreditoren zur Standardisierung der Zahlungsziele und Skonti aufgenommen.

Die Gesellschaft musste neun Arbeitnehmern kündigen, dadurch konnte die Mitarbeiteranzahl an die Anforderungen des sanierten Unternehmens angepasst werden. Ferner wird durch regelmäßige Mitarbeitergespräche und direkte Feedbacks die Mitarbeitermotivation erhöht. Weiterhin wurde eine Personalplanung und Disposition und damit eine klare Zuständigkeits- und Aufgabenverteilung eingeführt.

### **Operative Sanierung**

Die sanierte Gebr. Vollmer GmbH & Co. KG hat sich als spezialisiertes Unternehmen für die Bereiche „Feuerfestbau“ und „Bauen im Bestand“ positioniert, die den Kunden beste Qualität und ein breites Beratungsspektrum sowie hohe Flexibilität bietet. Durch die Sanierungsmaßnahmen sind die Personalkostenquote auf den Marktstandard abgesenkt und die Verwaltung professionalisiert worden. Durch eine Stärkung des Vertriebs wurden weitere Umsatz- und Ergebnispotenziale erschlossen.

Die Einführung eines Vertriebscontrollings ermöglichte die Sicherstellung der Profitabilität der einzelnen Aufgaben und Kundenbeziehung. Weiterhin bildet das Controlling der Unternehmensführung nunmehr eine Informationsgrundlage zur Entscheidungsfindung, inwieweit Aufträge selbst durchgeführt oder an Nachunternehmern fremdvergeben werden. Kosten- und renditeorientierte Steuerungsinstrumente ermöglichen nunmehr eine zielgerichtete Ausrichtung des Vertriebs.

### **Insolvenzplan regelt die Entschuldung**

Im Insolvenzplan erhielt die einzig kreditierende Bank eine Quote von 100 Prozent. Die Arbeitnehmer sowie die sonstigen ungesicherten und nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger erhielten mit zehn Prozent eine deutlich höhere Quote als sie im Rahmen einer Regelinsolvenz erhalten hätten. Die Gesellschafter erklärten in Höhe von 20 Prozent einen Verzicht auf ihre nachrangigen Forderungen. Die restlichen Nachrangforderungen (Gesellschafterdarlehen) konnten erhalten bleiben und können in Zukunft, bei entsprechend positiver Liquiditätssituation, steuerfrei entnommen werden. Durch die diversen Forderungsverzichte der ungesicherten

Gläubiger wurde die Gesellschaft in Höhe von über einer Million Euro bei einer Bilanzsumme von ca. drei Millionen Euro entschuldet und konnte damit die Eigenkapitalquote um fast 40 Prozent verbessern, so dass es heute mit über 30 Prozent deutlich positiv ist. Die Liquidität wurde durch Insolvenzgeld, Anfechtungsansprüche gegenüber Sozialversicherungsträgern und Nichtzahlung von Umsatzsteuer erheblich verbessert, sodass das Unternehmen heute mit einer auskömmlichen Umsatzrendite und einer marktüblichen Eigenkapitalquote fast schuldenfrei am Markt agieren kann.

### **ESUG macht Sanierung möglich**

Die Umsetzung dieser Schritte innerhalb weniger Monate wäre ohne die Möglichkeiten des neuen Insolvenzrechts nicht möglich gewesen. Thomas Möller hat sein Unternehmen vollständig und durch einen Insolvenzplan saniert erhalten. Der Verkauf oder gar die Zerschlagung des Unternehmens war nie ein Thema, alle Gläubiger im Gläubigerausschuss (u. a. die finanzierende Bank, der Betriebsratsvorsitzende, die Bundesagentur für Arbeit, ein wichtiger Lieferant und der Steuerberater) haben das Unternehmen im Verfahren konstruktiv unterstützt und auch schwierige Entscheidungen immer einstimmig mitgetragen.

In der Gläubigerversammlung, die am 28. August 2013 stattfand, wurde der Insolvenzplan (das Sanierungskonzept) einstimmig von den Gläubigern angenommen und das Unternehmen aus der Insolvenz entlassen. Heute agiert die Gebr. Vollmer GmbH & Co KG wieder als markt- und wettbewerbsfähiges Unternehmen im Markt.

**Robert Buchalik**

Rechtsanwalt  
Partner der Buchalik Brömmekamp Rechtsanwälte | Steuerberater  
Geschäftsführender Gesellschafter der Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung

Schwerpunkte: Insolvenzplan/Eigenverwaltung, Restrukturierung, Kostenreduzierung, Ertragssteigerung, Working Capital, Finanzierung, M&A, Stakeholder Management, Mediation, Interimsmanagement, Pooladministration, Treuhandlösungen

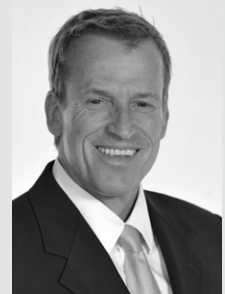
Tel. 0211-82 89 77 110  
robert.buchalik@buchalik-broemmekamp.de

**Dr. Utz Brömmekamp**

Rechtsanwalt  
Partner der Buchalik Brömmekamp Rechtsanwälte | Steuerberater und  
Geschäftsführender Gesellschafter der Buchalik Brömmekamp Unternehmensberatung

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  
Partner der Buchalik Brömmekamp Rechtsanwälte | Steuerberater

Schwerpunkte: Insolvenzrecht, Tätigkeit als CRO bei der Insolvenz in Eigenverwaltung, Sanierung durch Insolvenz

Tel. 0211-82 89 77 200  
jasper.stahlschmidt@buchalik-broemmekamp.de

**Prof. Dr. Ralf-Peter Oepen**

geschäftsführender Institutsleiter der BWI-Bau GmbH –  
Institut der Bauwirtschaft

Schwerpunkte: Beratung – Weiterbildung – Information,  
insbesondere zu Themen der Unternehmensstrategie, -planung und -(re-)organisation

Tel. 0211-63 03 275  
R.Oepen@BWI-Bau.de

**Impressum**

Buchalik Brömmekamp  
Rechtsanwälte | Steuerberater  
Prinzenallee 15, 40549 Düsseldorf  
Tel. 0211-82 89 77 200  
www.buchalik-broemmekamp.de

Westendstraße 16 – 22, 60325 Frankfurt/Main  
Tel. 069-24 75 215 0

**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