

Neue Chancen für Unternehmen in der Krise – Sanierung unter Insolvenzschutz

IHK Ostbrandenburg

Frankfurt (Oder), den 24.06.2014



- I. Neue Sanierungskultur durch das ESUG
- II. Verfahrensvorbereitung

Bei Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit (ZU) besteht eine Insolvenzantragspflicht (vgl. § 15a Abs. 1 InsO)

Insolvenzantragsgründe

Zahlungsunfähigkeit (ZU) (§ 17 InsO)

Schuldner ist nicht in der Lage, die **fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen** (Deckungslücke von 10% genügt).

(Dies ist zu unterscheiden von einer bloßen Zahlungsstockung, bei der die Liquiditätslücke binnen drei Wochen geschlossen werden kann (Liquiditätslücke <10% der fälligen Gesamtverbindlichkeiten)).

Eine Antragstellung ist durch Gläubiger und Schuldner möglich.

Drohende Zahlungsunfähigkeit (§ 18 InsO)

Schuldner wird voraussichtlich nicht in der Lage sein, die bestehenden Zahlungspflichten zum Zeitpunkt ihrer Fälligkeit zu erfüllen.

Es besteht keine Insolvenzantragspflicht nach § 15a InsO bei Vorliegen von drohender Zahlungsunfähigkeit.

Nur Schuldner kann Insolvenzantrag stellen.

Überschuldung (§ 19 InsO)

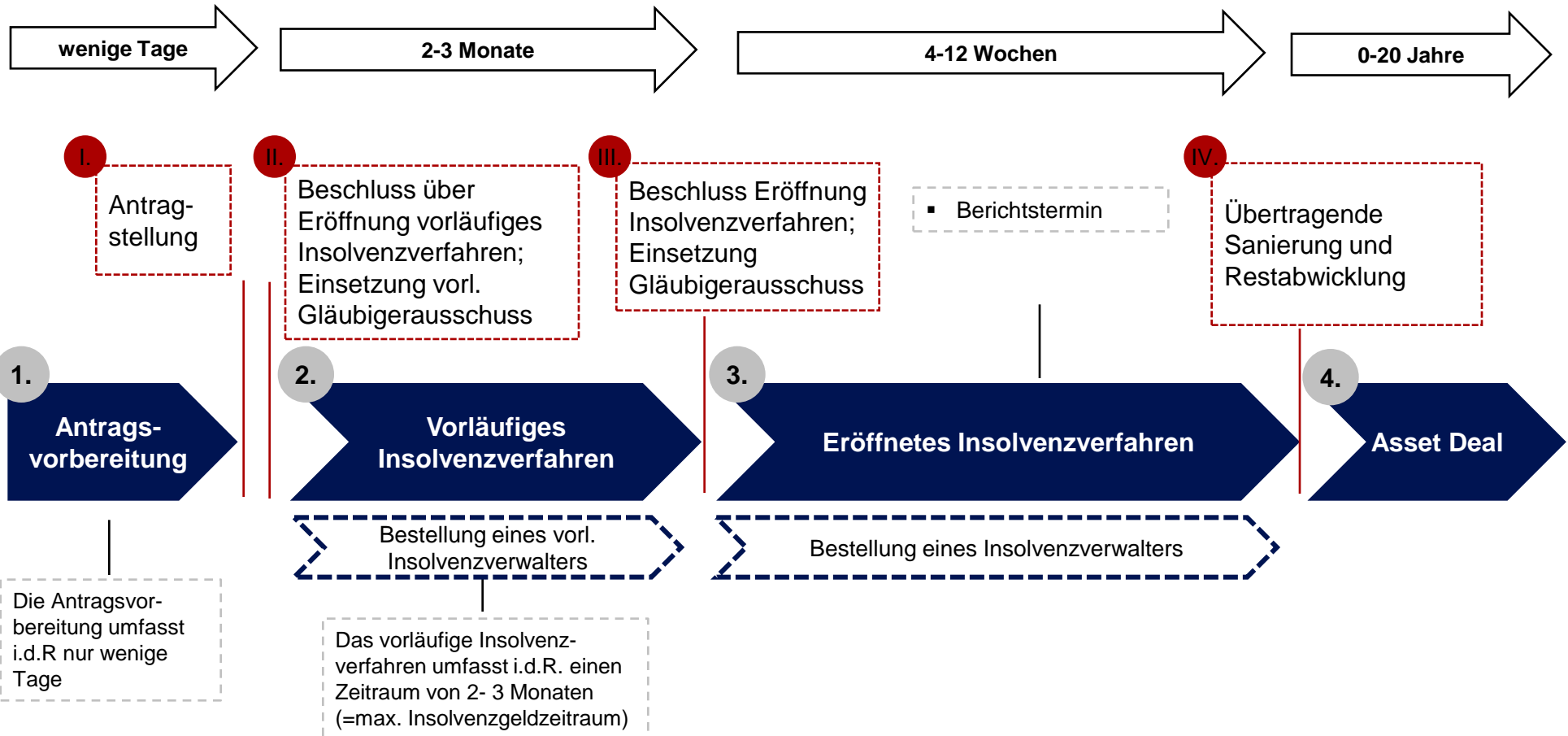
Vermögen des Schuldners deckt bestehende Verbindlichkeiten nicht.

Fortführung ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich (Nachweis durch Fortführungsprognose eines unabhängigen Dritten)*.

Eine Antragstellung ist durch Gläubiger und Schuldner möglich.

Ein Regelinsolvenzverfahren kann viele Jahre dauern und mit einem Asset Deal abgeschlossen werden

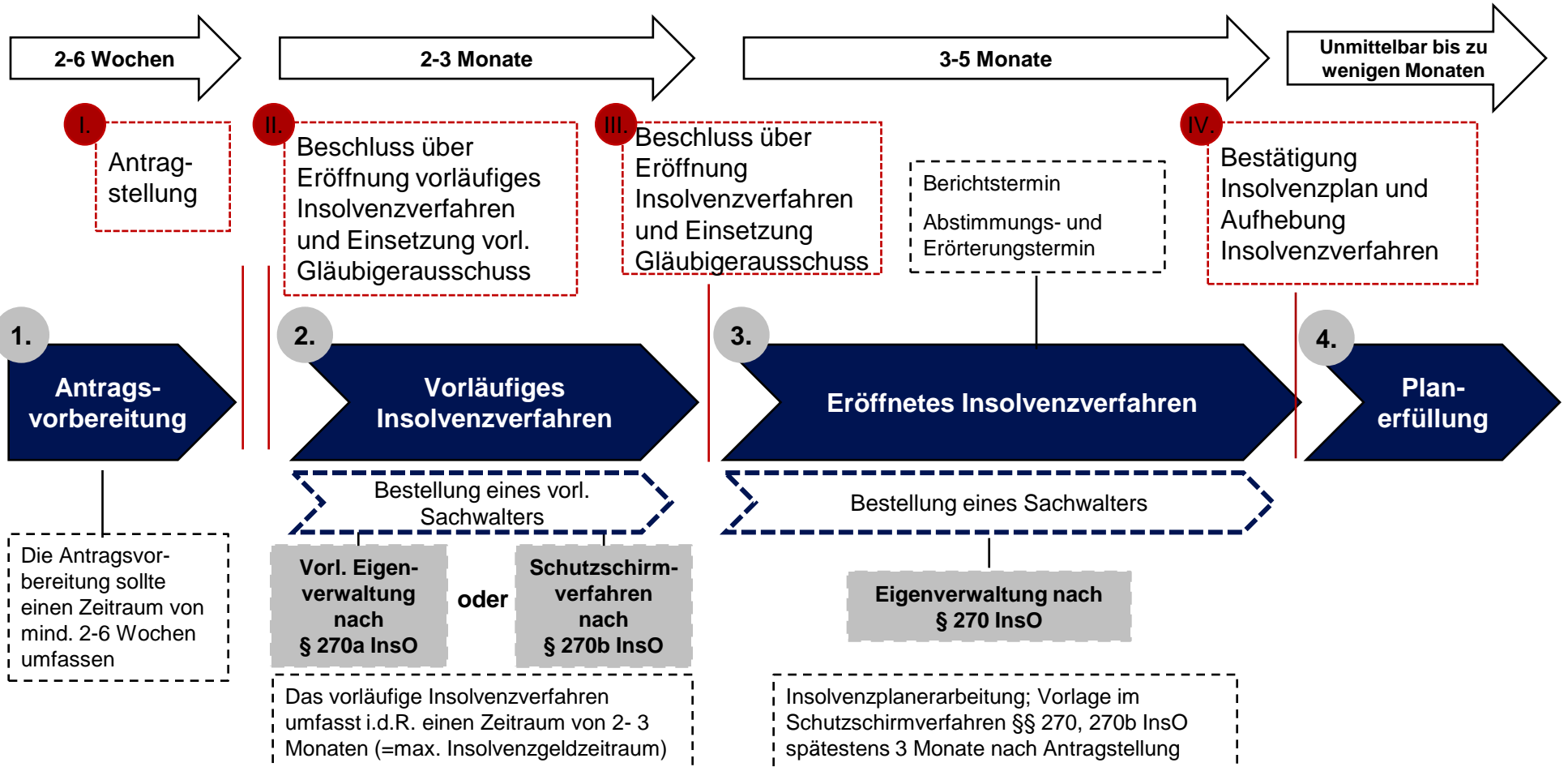
Ablauf Regelinsolvenzverfahren



Quelle: Buchalik Brömmekamp

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

Ablauf Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung



Quelle: Buchalik Brömmekamp

Die Anordnung der Eigenverwaltung war bisher erst im eröffneten Verfahren möglich

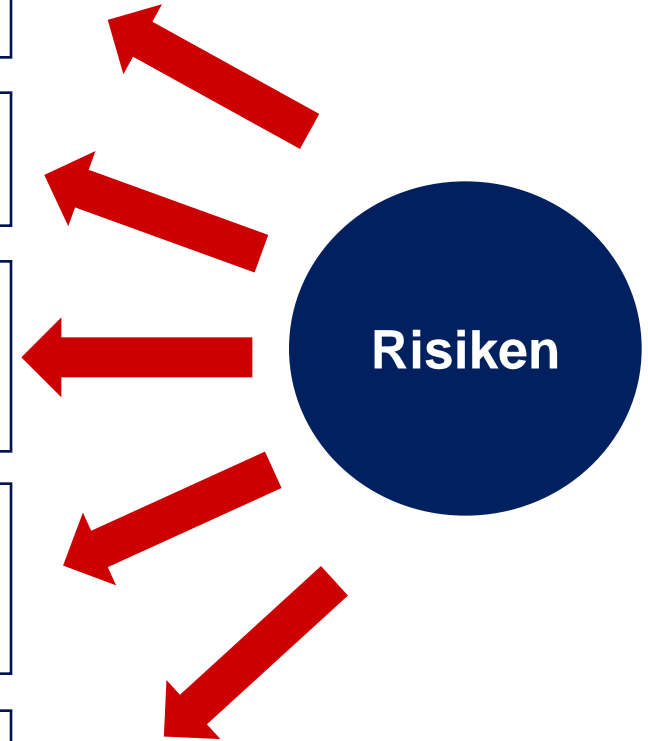
Der Schuldner hatte **keine Rechtssicherheit**, ob die Eigenverwaltung überhaupt angeordnet wurde.

Das **Verhalten des Gerichtes** im Hinblick auf die Anordnung war **nicht vorhersehbar** und **nicht steuerbar**.

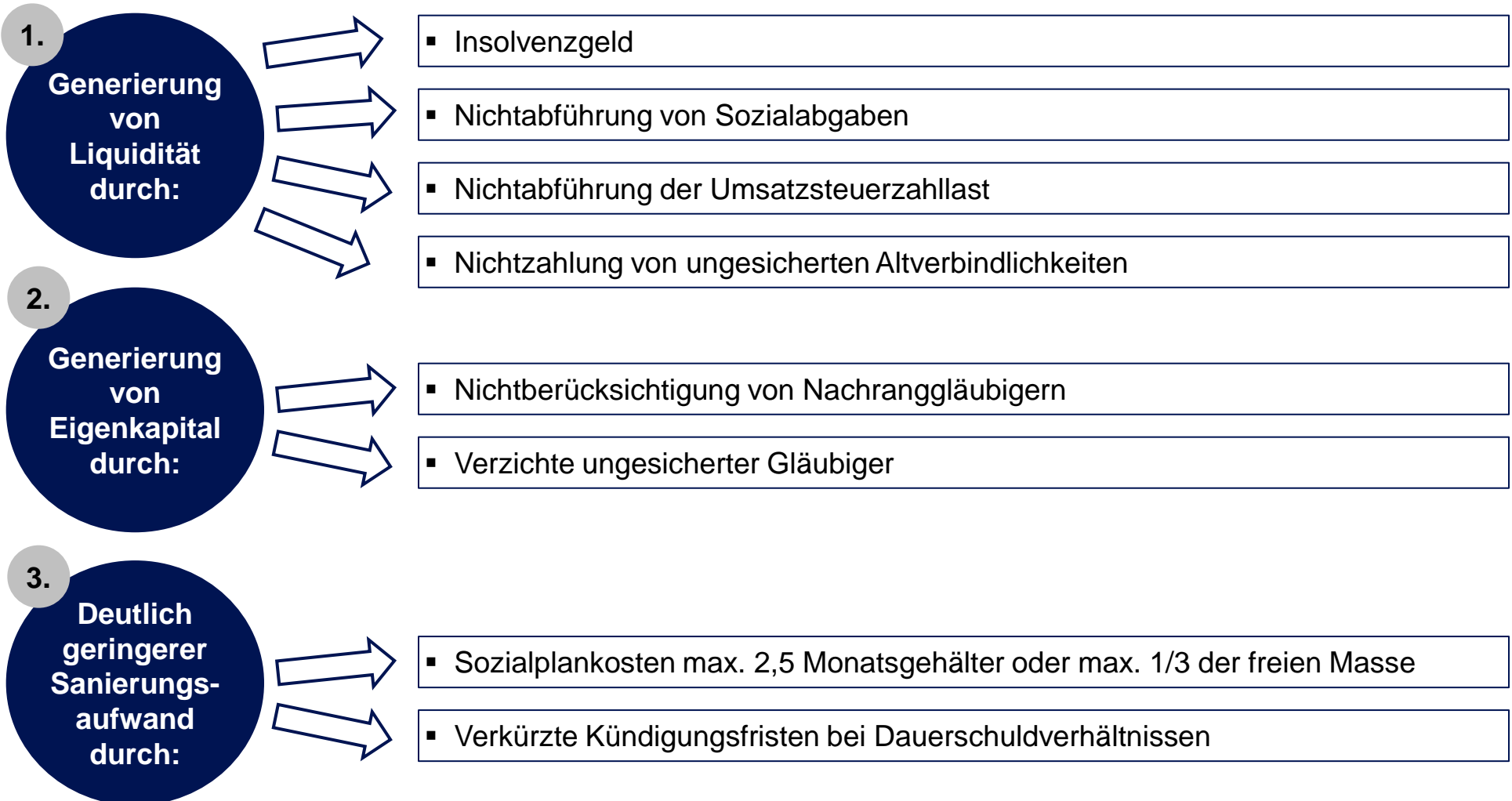
Durch die **Bestellung eines „vorläufig starken“ Insolvenzverwalters** konnte das Gericht die Eigenverwaltung bereits im Keim ersticken.

Auch der „vorläufig schwache“ Insolvenzverwalter hatte die Möglichkeit, insbesondere **durch** entsprechend **negative Stellungnahmen** die **Eigenverwaltung** zu **verhindern**.

Das **Interesse an der Verhinderung** war **schon monetärer Natur**, denn als Sachwalter im eröffneten Verfahren lag seine Vergütung i.d.R. bei 60% der Regelvergütung eines Verwalters.



Die Insolvenz bietet Handlungsoptionen, die eine operative Sanierung deutlich sicherer zum Erfolg führen kann



Quelle: Buchalik Brömmekamp

Schutzschirm oder vorläufige Eigenverwaltung entscheidet sich meist anhand objektiver Kriterien

1

Regelinsolvenzverfahren

- Vorläufiger Insolvenzverwalter
- Zustimmungsvorbehalt
- Übergang Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis

2

Vorläufige Eigenverwaltung (§ 270a InsO)

- Vorläufiger Sachwalter
- Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis beim Schuldner
- Masseverbindlichkeiten nur bei Einzelermächtigung
- Antragsrecht des Schuldners auf Anordnung vorl. Sicherungsmaßnahmen
- Keine Pflicht des Gerichts vorl. Sicherungsmaßnahmen anzuordnen
- Kein Vorschlagsrecht hins. vorl. Sachwalter

3

Vorläufige Eigenverwaltung im Schutzschirmverfahren (§ 270b InsO)

- Vorläufiger Sachwalter
- Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis beim Schuldner
- Befugnis, unbegrenzt Masseverbindlichkeiten einzugehen
- Eigenes Vorschlagsrecht des Schuldners im Hinblick auf vorl. Sachwalter
- Auf Antrag des Schuldners muss Gericht vorl. Sicherungsmaßnahmen anordnen

Insolvenzantrag



Antrag auf
Eigenverwaltung



Antrag auf
Fristsetzung zur
Planvorlage

Ein Schutzschirmverfahren erweitert die Rechte des Insolvenzschuldners, birgt aber zusätzliche Haftungsgefahren

Buchalik Brömmekamp

Mehr Rechte, denn:

- der Schuldner hat das Recht Masseverbindlichkeiten zu begründen,
- der Sachwalter darf mitgebracht werden,
- das Gericht ist verpflichtet auf Schuldnerantrag Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen den Schuldner zu untersagen oder einstweilen einzustellen

Mehr Pflichten, denn:

- der Antrag auf ein Schutzschirmverfahren ist nur möglich, wenn keine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist,
- mit dem Antrag ist eine Bescheinigung vorzulegen (§ 270b Abs. 1 InsO), aus der sich ergibt, dass drohende Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, aber keine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist,
- der Schuldner muss eine eingetretene Zahlungsunfähigkeit unmittelbar anzeigen

Hierdurch entstehen zusätzliche Haftungsfelder, insbesondere:

- Bei Mitwirkung an der Erstellung einer unrichtigen Bescheinigung
- Bei der Fortführung trotz eingetretener Zahlungsunfähigkeit
- Durch Masseverbrauch, da unbegrenzt Masseverbindlichkeiten begründet werden können (§ 270b Abs. 3 InsO)

Quelle: Buchalik Brömmekamp

Auf den Sanierungsgeschäftsführer im Schutzschirmverfahren kommen noch weitergehende Haftungsrisiken zu (1/2)

- § 64 GmbHG regelt die Haftung des Geschäftsführers nach Eintritt der Insolvenzzreife, also der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung

→ Im Schutzschirmverfahren liegt zunächst nur drohende Zahlungsunfähigkeit vor

- **Mit Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im Schutzschirmverfahren kann es auch zur Haftung nach § 64 GmbHG kommen** (Siemon/Klein, ZInsO 2012, 2008).

Den Geschäftsführern obliegt es auch dann, das Unternehmen mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu führen:



- Erfasst werden alle Zahlungen nach Eintritt der Insolvenzzreife
- Bei allen Zahlungen im Schutzschirmverfahren, die nach Eintritt der Insolvenzzreife erfolgen wird vermutet, dass sie nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns erfolgt sind. Daraus resultiert ein beträchtliches Haftungsrisiko des Geschäftsführers
- Ausgenommen sind solche Zahlungen (u.U. auch auf Altverbindlichkeiten), die zur Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebes zwingend erforderlich sind (z.B. Strom, Gas, Wasser) und damit größere Nachteile für die Insolvenzmasse vermieden werden und ohne die Zahlungen der Geschäftsbetrieb sofort hätte eingestellt werden müssen (BGH ZInsO 2007, S. 1349)
- *Fortsetzung siehe nächste Seite*

Auf den Sanierungsgeschäftsführer im Schutzschirmverfahren kommen noch weitergehende Haftungsrisiken zu (2/2)

(Fortsetzung)



- Die Vermutung könnte widerlegt sein, wenn der vorläufige Gläubigerausschuss so besetzt ist, dass er die Gläubigergesamtheit angemessen repräsentiert.
- Vor jeder Beschlussfassung ist der vorläufige Gläubigerausschuss unter Vorlage einer insolvenzspezifischen Gewinn- und Verlustrechnung und Liquiditätsplan vollumfassend zu informieren.
- Bei der Beschlussfassung dürfen auch keine sonstigen Informationsdefizite vorliegen.

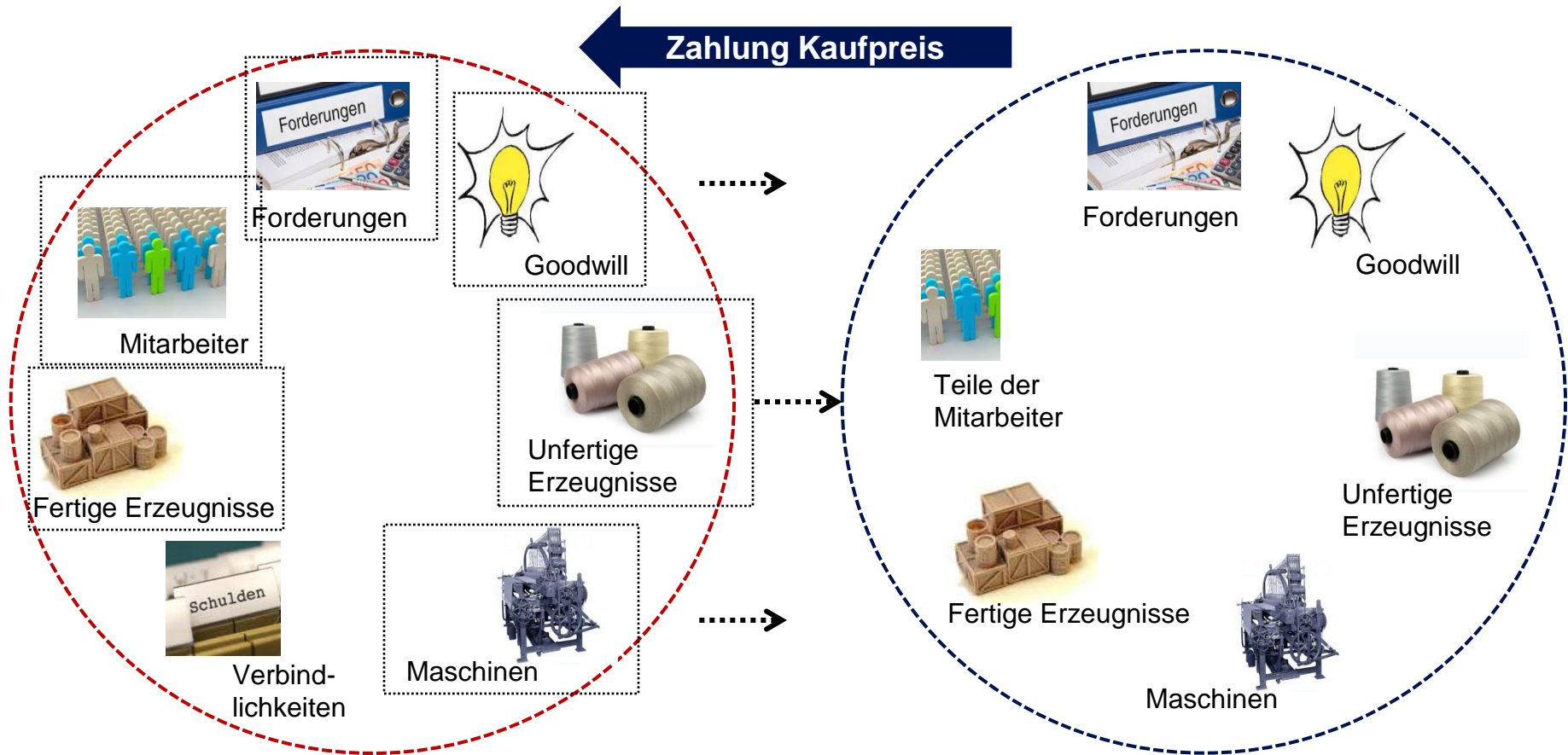


Im eröffneten Eigenverwaltungsverfahren findet § 64 S. 1 GmbHG keine Anwendung, da der Schutzzweck der „Innenhaftung“ zeitlich mit der Verfahrenseröffnung endet (AG Köln, NZI 2004, 151)

Bei einer übertragenden Sanierung übernimmt der Käufer die Vermögenswerte des insolventen Unternehmens

Insolventer Unternehmensträger

Neuer Unternehmensträger



Quelle: Buchalik Brömmekamp

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	
	T€	%	T€	%
in T€				
A. Eigenkapital	4.135	18,7%	12.290	70,4%
I. Gezeichnetes Kapital	9.000	40,7%	9.000	51,5%
II. Bilanzergebnis (kumuliert)	-4.865	-22,0%	3.290	18,8%
B. Mezzanine	530	2,8%	0	
C. Rückstellungen	1.967	8,9%	249	1,4%
I. Pensionsrückstellungen	1.643	7,4%	164	0,9%
II. sonstige Rückstellungen	324	1,5%	85	0,5%
D. Verbindlichkeiten	15.497	70,0%	4.923	28,2%
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				
Verbindlichkeiten ggü. Bundesagentur für Arbeit	286	1,3%	28	0,2%
Summe Passiva	22.129	100,0%	17.462	100,0%



Das Eigenkapital wird durch Verzicht 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

Der geschickten Bildung der Gläubigergruppen kommt eine wesentliche Bedeutung für die Annahme des Planes zu

Buchalik Brömmekamp

Bildung von Gläubigergruppen



Der Insolvenzplan kommt zustande, wenn alle Gläubigergruppen dem Insolvenzplan zustimmen



Sollte mehr als die Hälfte der Gruppen zustimmen, kann die Zustimmung der fehlenden Gruppen durch das Gericht ersetzt werden.

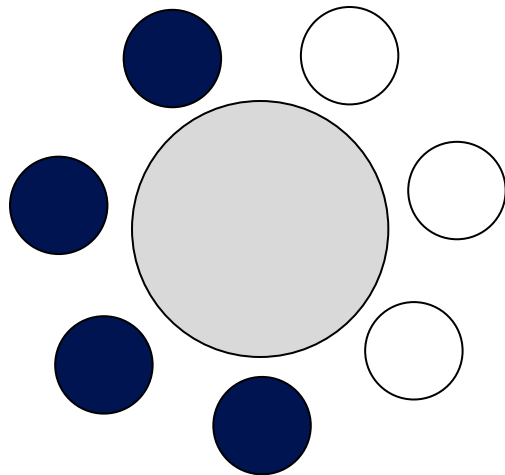
→ Voraussetzung ist, dass durch die Zustimmungsersetzung die nicht zustimmenden Gläubiger mit dem Insolvenzplan nicht schlechter gestellt werden wie ohne den Insolvenzplan

- Eine Zustimmungsersetzung scheidet aus, wenn Nachranggläubiger befriedigt werden sollen
- Es sollte möglichst eine ungerade Zahl von Gläubigergruppen gebildet werden
- Das Gesetz macht Vorgaben zur Gruppenbildung (§ 222 InsO Bildung von Gruppen), innerhalb derer aber Gestaltungsspielräume bestehen

Der geschickten Bildung der Gläubigergruppen kommt eine wesentliche Bedeutung für die Annahme des Insolvenzplanes zu

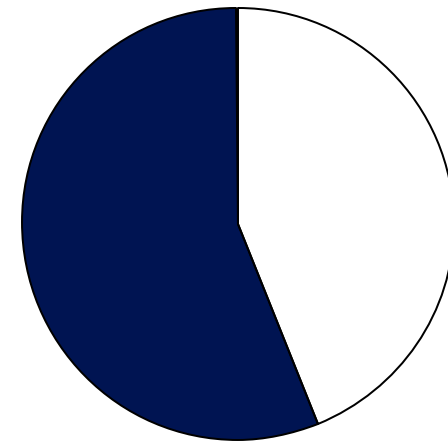
Notwendige Mehrheiten der Gläubiger(gruppen)

Kopfmehrheit (§244 Abs. 1 Nr. 1 InsO)



Summenmehrheit (§244 Abs. 1 Nr. 2 InsO)

■ Zustimmung
□ Ablehnung



- Über die Annahme des Insolvenzplanes entscheiden die Gläubiger. Es muss sowohl die Mehrheit in den Gruppen als auch die Mehrheit der Gruppen erreicht werden (§ 244 Abs. 1 InsO „doppelte Mehrheit“ erforderlich).
- Innerhalb der Gruppen muss sowohl die Kopf- als auch die Summenmehrheit erreicht werden.



- I. Neue Sanierungskultur durch das ESUG
- II. Verfahrensvorbereitung

Die erfolgreiche Durchführung einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung, insbesondere unter einem Schutzschirm (§ 270b InsO) oder nach § 270a InsO, setzt viel Erfahrung, professionelle Vorbereitung und Durchführung voraus

Buchalik Brömmekamp



Quelle: Buchalik Brömmekamp

Ohne professionelle Beraterunterstützung ist eine rechtssichere Durchführung einer Planinsolvenz in Eigenverwaltung nicht möglich



Die Vielzahl der Aufgaben erfordert erhebliches Know-how



Gute Kontakte zu Banken und Warenkreditversicherern sind ein wesentlicher Erfolgsfaktor



Ohne professionelle Unterstützung scheidet eine frühzeitige Verfahrensvorbereitung meist aus



Eine Insolvenzgeldvorfinanzierung wird ohne Beraterunterstützung erst nach Antragstellung möglich



Ohne Berater geht wertvolle Zeit verloren

Kostenvorteile

- Die Vergütung des Sachwalters lässt sich auf 60% der Regelvergütung begrenzen
- Erhöhungstatbestände entfallen meist
- Darüber hinaus sind Vergütungsabsprachen möglich
- Die Liquiditätsquelle Steuern, insbesondere Umsatzsteuer, gibt es nur in der vorläufigen Eigenverwaltung. Damit lässt sich manchmal das gesamte Verfahren finanzieren
- Die Kosten der Beraterbegleitung lassen sich deckeln
- Auch in der Regelinsolvenz fallen Beraterkosten an
- Die Aufgaben des CRO sind vielfältig und beschränken sich nicht auf insolvenzrechtliche Themen
- Bei Verfahren ab einer bestimmten Größenordnung reduzieren sich die Gesamtkosten auf 1/3 bis 1/4 auch unter Berücksichtigung des erhöhten Beratungsaufwandes.

Die neue Rolle der Gläubiger im Insolvenzplanverfahren



Ab bestimmten gesetzlichen Schwellenwerten hat das Gericht einen Gläubigerausschuss einzusetzen (Abhängig von Bilanzsumme, Umsatzhöhe und Anzahl der Arbeitnehmer)



Ein Gläubigerausschuss muss repräsentativ besetzt sein und sollte immer aus nachfolgenden Mitgliedern bestehen:

- Absonderungsberechtigte Gläubiger
- Gläubiger mit den höchsten Forderungen
- Vertreter der Kleingläubiger
- Vertreter der Arbeitnehmer
- Bundesagentur für Arbeit



Die Gläubiger sollten sich aktiv in den Gläubigerausschuss einbringen, um den Verfahrensgang intensiv zu beeinflussen.

Die Gläubiger können u.a. Einfluss nehmen auf:

- Entscheidung zur Eigenverwaltung
- Wahl zur Person des Sachwalters
- M&A Prozess
- Wichtige Sanierungs- und Restrukturierungsschritte

Buchalik Brömmekamp



Ansprechpartner:

Robert Buchalik
Robert.Buchalik@buchalik-broemmekamp.de

Prinzenallee 15
40549 Düsseldorf
T + 49 (0)211 - 82 89 77 - 0

Westendstraße 16 – 22
60325 Frankfurt
T + 49 (0)69 - 24 75 215 - 0

Erfahren Sie mehr über uns auf www.buchalik-broemmekamp.de