HERMANN
HERMANN JOBE & PARTNER
RECHTSANWÄLTE · WIRTSCHAFTSPRÜFER · STEUERBERATER

HERMANN
RECHTSANWÄLTE
WIRTSCHAFTSPRÜFER
STEUERBERATER

standpunkt

Das Magazin für Mandanten, Unternehmen und Kreditinstitute

TITELSTORY

Erste Erfahrungen mit der Sanierung in Eigenverwaltung im Konzern:
Eine Bestandsaufnahme nach 250 Tagen ESUG

ESUG ZWISCHENBERICHT:
Stärkung des Sanierungsstandorts Deutschland?

Liebe Leserinnen, liebe Leser,

Nr.5

am 1. März 2012 ist das „Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen“ (ESUG) in Kraft getreten.

Keine fünf Tage später hat der Teppichboden-Hersteller Dura mit 650 Mitarbeitern einen Insolvenzantrag gestellt, um sich in Eigenverwaltung sanieren zu können. Unser Kollege Ottmar Hermann wurde vom Amtsgericht Fulda als Sachwalter eingesetzt.

Mitte Juni hat das von der Krise in der Solarbranche erfasste Unternehmen Solarwatt AG mit 430 Mitarbeitern Antrag auf Einleitung eines Schutzschirmverfahrens gestellt. Das Amtsgericht Dresden genehmigte eine Sanierung in Eigenverwaltung und bestellte unseren Kollegen Rainer Bähr zum Sachwalter. Bereits Mitte September konnte der Insolvenzplan der Gläubigerversammlung zur Genehmigung vorgelegt werden.

Beide Fälle sind Beleg dafür, dass zumindest Teile der ESUG-Reform in der Praxis bereits gut angekommen sind. Das bedeutet aber natürlich nicht, dass das neue Recht schon heute reibungslos zur Anwendung kommt. Zunächst müssen die Gerichte offene Rechtsfragen klären und damit Rechtssicherheit schaffen. Vereinzelte Entscheidungen, die seit dem 1. März 2012 auf amtsgerichtlicher Ebene ergangen sind, zeigen insoweit, dass das Regelwerk des ESUG an entscheidenden Stellen von den Gerichten noch nicht einheitlich interpretiert wird. Zudem scheint bei einigen wenigen Gerichten (noch) nicht die Bereitschaft zu bestehen, sich vorbehaltlos „zu neuen Ufern“ aufzumachen und die alte Rechtslage hinter sich zu lassen.

Ungeachtet dessen bewerten wir die Erfahrungen, die wir mit einzelnen Elementen des ESUG gemacht haben, als insgesamt positiv. Das gilt vor allem auch in Bezug auf die praktische Umsetzung des gesetzgeberischen Reformziels einer Stärkung der Rechtsposition der Gläubiger. Aus eigener Erfahrung können wir bestätigen, dass es – bei entsprechender Abstimmung mit dem Gericht und den Gläubigern – tatsächlich möglich ist, die Person zum Insolvenzverwalter/Sachwalter bestellen zu lassen, von deren Tätigwerden sich die Gläubiger die bestmöglichen Ergebnisse versprechen.

Für eine abschließende Bewertung der ESUG-Reform ist es sicherlich noch zu früh. Wir möchten unsere bisherigen Erfahrungen aber trotzdem zum Anlass nehmen, im Rahmen der aktuellen Ausgabe unseres Kanzleimagazins ***standpunkt*** einen ersten Zwischenbericht über das Reformvorhaben zu geben.

Eine anregende Lektüre wünscht Ihnen

Clemens J. Jobe

HERAUSGEBER HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER | Rechtsanwalt Clemens J. Jobe | Widenmayerstrasse 16 | 80538 München
Telefon: +49 (89) 210 19 91-0 | Telefax: + 49 (89) 210 19 91-99 | Internet: www.hermann-jobe.com | E-Mail: info@hermann-jobe.com
BILDNACHWEISE bigstockphoto: cover (©Schwabenblitz), Seite 4 (NexusPlexus), Seite 5 (Ossile), Seite 6 (trans961), Seite 7 (rolffimages), Seite 8 (Mike_Kiev), Seite 9 (albund), Seite 10 (Maksim Krasnov), Seite 11 (Ivan Sazykin), Seite 12 (Spectral-Design), Seite 13 (lagardie), Seite 14 (adnrey), Seite 15 (kikkerdirk), Seite 16 (Palto), Seite 17 (androfroll), Seite 18 (olechowski)

INHALT

04 AKTUELLE RECHTSPRECHUNG

Keine Aufklärungspflicht für Tochtergesellschaft einer Sparkasse

Einleitung eines Insolvenzverfahrens als strafbare Handlung

Insolvenzfestigkeit des Löschungsanspruchs gemäß § 1179a BGB

Geschäftsführerhaftung für Zahlungen im Stadium der Insolvenzreife

06 *standpunkt* LIVE

Schutzschirmverfahren erfolgreich abgeschlossen: Erfahrungsbericht des Sachwalters

09 TITELSTORY

Erste Erfahrungen mit der Sanierung in Eigenverwaltung im Konzern: Eine Bestandsaufnahme nach 250 Tagen ESUG

12 *standpunkt* RECHT

Schutzschirm- und Eigenverwaltungsverfahren als „Heilsbringer“ der Sanierung?

Uneinheitliche Rechtsprechung: Begründung von Masseverbindlichkeiten im Rahmen der vorläufigen Eigenverwaltung?

Strenge Anforderungen an die Person des Ausstellers der Bescheinigung zum Schutzschirmverfahren

Vorläufiger Gläubigerausschuss: Effektive Mitwirkungsplattform oder zahnloser Tiger?

Strenge formale Anforderungen des neuen § 13 InsO: Insolvenzantragstellen will gelernt sein

19 INHOUSE SEMINAR

Informationen über ein Inhouse Seminar zum Thema „Das ESUG in der Praxis“

Entscheidungen

Keine Aufklärungspflicht für Tochtergesellschaft einer Sparkasse
Einleitung eines Insolvenzverfahrens als strafbare Handlung
Insolvenzfestigkeit des Löschungsanspruchs gemäß § 1179a BGB
Geschäftsführerhaftung für Zahlungen im Stadium der Insolvenzreife

Keine Aufklärungspflicht für Tochtergesellschaft einer Sparkasse

– Bankrecht –

Inhalt der Entscheidung:
Die Rechtsprechung zur Haftung wegen verschwiegener Provisionsrückvergütungen bei der Vermittlung von Anlageprodukten ist um einen Aspekt reicher: Der BGH hat klargestellt, dass ein selbständiges Tochterunternehmen der Finanzgruppe einer Sparkasse wie ein freier Anlageberater zu behandeln ist.

In dem vom BGH entschiedenen Fall (Urteil vom 19.07.2012, Az.: III ZR 308/11) hatte die Tochtergesellschaft einer Sparkasse einen Fonds vermittelt. Sie erhielt hierfür eine Provision, was dem Kunden aber nicht mitgeteilt wurde. Der Kunde machte deshalb einen Schadensersatzanspruch geltend. Er argumentierte, dass die Tochtergesellschaft nach außen den Eindruck erweckt habe, sie sei eine Abteilung der Sparkasse. Daher bestünde eine Aufklärungspflicht.

Für den Bundesgerichtshof war jedoch maßgeblich, dass es sich bei der Tochtergesellschaft um eine selbständige juristische Person handelt, die selbst kein Kreditinstitut im Sinne von § 1 Abs. 1 KWG sei und keine klassischen Bankgeschäfte betreibt. Der Kunde einer solchen selbständigen juristischen Einheit muss wissen, dass die erbrachte Vermittlungsleistung nicht kostenlos erfolgt.

Dementsprechend bewertete der BGH die Tochtergesellschaft der betroffenen Sparkasse als freien Anlageberater. Ein solcher nicht bankgebundener Anlageberater ist nicht verpflichtet, seine Kunden ungefragt über eine (Innen)Provision zu informieren, weil seiner vertraglichen Beziehungen zum Kunden keine dauerhafte Geschäftsbeziehung zugrunde liegt, die eine besondere Schutzbedürftigkeit des Kunden rechtfertigt. ■■

Praxisrelevanz:

Da eine Haftung für unterlassene Aufklärung seitens Mitarbeitern einer konzernzugehörigen Tochtergesellschaft nicht zu befürchten ist, bedarf es aus Sicht des Vorstands einer Sparkasse keiner gesteigerten Anstrengungen, diese in die Pflicht zu nehmen.

Einleitung eines Insolvenzverfahrens als strafbare Handlung

– Insolvenzstrafrecht –

Inhalt der Entscheidung:
Um einen in der Krise befindlichen Schuldner zur Zahlung bewegen zu können, wird in der vorinsolvenzrechtlichen Beratungspraxis vielfach hoch gepokert: Mit der Stellung eines Insolvenzantrags soll der Schuldner davon „überzeugt“ werden, seinen Widerstand gegen den vom Gläubiger geltend gemachten Anspruch aufzugeben.

Eine aktuelle Entscheidung des OLG Koblenz (Urteil vom 15.10.2012, Az.: 2 Ss 68/12) setzt dieser Vorgehensweise deutliche Grenzen: Im Streitfall hatte der Geschäftsführer einer Fondsgesellschaft einen Antrag auf Einleitung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines ihrer Beteiligungsgesellschaften gestellt und dabei wider besseres Wissen behauptet, der Schuldner sei nicht zur Rückzahlung des – tatsächlich noch nicht fälligen – Darlehens in der Lage und daher im Sinne von § 17 Abs. 2 InsO zahlungsunfähig.

Das OLG Koblenz sah darin eine nach § 164 Abs. 2 StGB strafbare falsche Verdächtigung. Danach wird bestraft, wer wider besseres Wissen eine Behauptung aufstellt, die geeignet ist, ein behördliches Verfahren gegen einen anderen herbeizuführen. Nach der Auffassung des Gerichts handelt es sich auch bei einem Insolvenzverfahren um ein Verfahren im Sinne von § 164 Abs. 2 InsO, denn das Gericht (§ 11 Abs. 1 Nr. 7 StGB) tritt hier den Beteiligten unter Ausübung hoheitlicher Gewalt gegenüber. Dem steht nicht entgegen, dass der Insolvenzantrag nach § 13 Abs. 2 InsO zurückgenommen werden kann. Auch der Umstand, dass die wahrheitswidrige Behauptung gegen eine juristische Person gerichtet war, schließt den Tatbestand nicht aus, denn – anders als § 164 Abs. 2 InsO – will § 164 Abs. 2 InsO nicht nur natürliche, sondern auch juristische Personen vor den nachteiligen Auswirkungen eines – zu Unrecht eingeleiteten – Insolvenzverfahrens schützen. ■■

Praxisrelevanz:

Ungeachtet der möglichen zivilrechtlichen Schadensersatzfolgen empfiehlt sich für Gläubiger bis zu einer höchstrichterlichen Klärung der Rechtsfrage weiterhin ein vorsichtiger Umgang mit einer „ins Blaue hinein“ betriebenen Insolvenzantragstellung.

Insolvenzfestigkeit des Löschungsanspruchs gemäß § 1179a BGB

– Insolvenzrecht –

Inhalt der Entscheidung:

Der BGH hat klargestellt, dass ein Löschungsanspruch eines Gläubigers gemäß § 1179a Abs. 1 Satz 1 BGB auch besteht, wenn ein vor- oder gleichrangiger Grundpfandrechtsgläubiger erst nach erfolgter Grundstücksversteigerung auf den Erlösanspruch verzichtet. Der Löschungsanspruch setzt sich an dem Versteigerungserlös fort.

In dem vom BGH entschiedenen Fall (Urteil vom 27.04.2012, Az.: V ZR 270/10) hatte die Klägerin, eine Sparkasse, dem späteren Insolvenzschuldner einen Kredit gewährt. Zur Sicherung wurde eine Grundschuld bestellt und die Abtretung künftiger Rückgewähransprüche aller vor- und gleichrangigen Grundschulden vereinbart. Über das Vermögen der Kreditschuldnerin wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Eine vorrangige Gläubigerin einer Sicherungsgrundschuld hatte nach Erteilung des Zuschlags auf den Erlösanspruch verzichtet. Die Klägerin forderte deshalb vom Insolvenzverwalter die Auskehr dieses Erlöses.

Obwohl das Eigentum und die Grundschuld sich in dieser Fallkonstellation nicht in einer Person i.S.d. § 1179a BGB vereinigt haben, sieht der V. Senat des BGH (abweichend vom IX. Senat) den Anwendungsbereich des § 1179a BGB trotzdem eröffnet. Der Versteigerungserlös tritt im Wege der Surrogation an die Stelle des Grundstücks, weshalb auch der Löschungsanspruch gemäß § 1179a BGB auf den abgetretenen Erlösanspruch entsprechende Anwendung finden soll. An dem Erlösanspruch setzen sich die früheren Rechtsbeziehungen fort. Als Folge dessen, ist die Klägerin rechtlich genauso zu behandeln wie in dem Fall eines Verzichts vor Zuschlagserteilung im Rahmen der Grundstücksversteigerung und Entstehung einer Eigentümergrundschuld. Dann hätte ihr ein Löschungsanspruch nach § 1179a Abs. 1 Satz 1 BGB mit der Wirkung des Satzes 3 zugestanden. Die Insolvenzfestigkeit des Löschungsanspruchs ergibt sich aus § 106 InsO i.V.m. § 1179a Abs. 1 Satz 3 BGB, wonach der Löschungsanspruch mit der Wirkung einer Vormerkung ausgestattet ist und der Gläubiger in diesem Fall auch Befriedigung aus der Insolvenzmasse verlangen kann. ■ ■

Praxisrelevanz:

Im Insolvenzfall hat ein nachrangiger Grundpfandgläubiger bei Abtretung des Rückgewähranspruchs einen Anspruch auf Auskehr des Versteigerungserlöses, der an die Stelle der untergegangenen Grundschuld tritt.

Geschäftsführerhaftung für Zahlungen im Stadium der Insolvenzreife

– Gesellschaftsrecht –

Inhalt der Entscheidung:

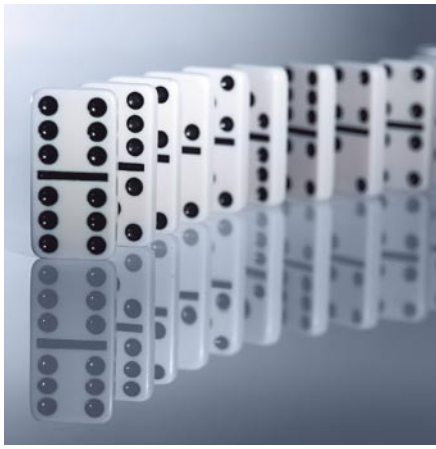
Gemäß § 64 Abs. 1 Satz 1 GmbHG haftet der Geschäftsführer einer GmbH für Zahlungen, die ab Vorliegen der Insolvenzreife an Dritte geleistet werden. Um sich entlasten zu können, muss der Geschäftsführer darlegen, dass er die eingetretene Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung nicht habe erkennen können. Dieser Entlastungsbeweis erfordert, dass er die GmbH so organisiert hat, dass er in Kenntnis der wirtschaftlichen Verhältnisse der GmbH seiner Verantwortung als Leiter des Unternehmens jederzeit umfassend nachkommen kann.

Diese Organisationspflicht erfordert die Einhaltung folgender drei Kernelemente: (i) laufende Beobachtung aller zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft erforderlichen Faktoren, (ii) unverzügliche Aufstellung eines Vermögensstatus bei Auftreten von Anzeichen einer krisenhaften Entwicklung und (iii) unverzügliche Einholung sorgfältig ausgesuchten fachlichen Rates, soweit die eigene Sachkunde zur Prüfung des Vorliegens der Insolvenzreife nicht genügt.

In einer aktuellen Entscheidung (Urteil vom 19.06.2012 Az.: II ZR 243/11) hat der BGH den skizzierten Pflichtenkanon nun konkretisiert: Danach kann sich ein Geschäftsführer zu seiner Entlastung jedenfalls dann nicht alleine auf die Unternehmen vorhandenen Unterlagen berufen, wenn er Kenntnis von Umständen hat, die für die Gesellschaft existenzbedrohend sein könnten. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall hatte der Geschäftsführer frühzeitig Kenntnis davon, dass auf die Gesellschaft Belastungen in Form von – nicht sofort fälligen – Beitragsbescheiden der Berufsgenossenschaften zukommen. Hierfür hätte er eine Rückstellung für künftige Verbindlichkeiten ansetzen müssen. In einer solchen Situation wird die Kenntnis bezüglich der Insolvenzreife der GmbH vermutet. Der Gegenbeweis konnte nicht geführt werden. ■ ■

Praxisrelevanz:

Die Entscheidung schärft den Umfang der Kardinalspflichten, die der Geschäftsführer eines in die Krise geratenen Unternehmens einhalten muss, um sich entlasten zu können.



Linda Böhme

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Widenmayerstr. 16 | 80538 München
boehme@hermann-jobe.com
Tel.: +49(0)89 210 19 91 - 0

Schutzschirmverfahren erfolgreich abgeschlossen:

Erfahrungsbericht des Sachwalters

Im Vorfeld der ESUG-Reform wurden in der öffentlichen Diskussion die hohen Erwartungen deutlich, die gegenüber dem neu einzuführenden Schutzschirmverfahren bestehen. Der nachfolgende Bericht aus der Sicht des vorläufigen Sachwalters über eine innerhalb von nur drei Monaten erfolgreich durchgeführte Unternehmensrestrukturierung zeigt, dass diese Erwartungshaltung durchaus ihre Berechtigung hat.

„Die angeschlagene Gesellschaft gehört zu den führenden Unternehmen der deutschen Solarindustrie."

Die Zahl der bislang beantragten Schutzschirmverfahren nach § 270 b InsO ist überschaubar, die Zahl der (erfolgreich) abgeschlossenen Verfahren, an einer Hand abzuzählen.

Der folgende „Werkstattbericht" aus der Feder des Sachwalters mag daher einen interessanten Blick hinter die Kulissen werfen lassen.

Die Eckdaten:

- Insolvenzantrag: 13. Juni 2012
- Vorlage Insolvenzgutachten und Insolvenzplan: 31. Juli 2012
- Insolvenzeröffnung: 01. August 2012
- Gläubigerversammlung und Abstimmungstermin über Insolvenzplan: 11. September 2012
- Planbestätigung: 11. September 2012
- Aufhebung Insolvenzverfahren: 01. Oktober 2012

Doch zunächst zur Vorgeschichte:
Die angeschlagene Gesellschaft, nennen wir sie nachfolgend schlicht „Schuldnerin", gehört zu den führenden Unternehmen der deutschen Solarindustrie, hatte knapp 500 Mitarbeiter und in 2010 einen Umsatz von knapp € 300 Mio., der in 2011 auf knapp € 200 Mio. zurückgegangen war. Die Immobilien waren teils geleast, teils bankfinanziert. Die Produktionsanlagen standen im Sicherungseigentum der Banken. Daneben erfolgte die bisherige Finanzierung über teils mit Rangrücktritten versehene Gesellschafterdarlehen sowie über eine börsennotierte Schuldverschreibung über € 25 Millionen.

Vorinsolvenzlich wurde aufgrund des bekannten Preisverfalls in der Branche aufgrund eines Sanierungsgutachtens versucht, eine Lösung auf Gesellschafterebene zu finden. Hier konnte jedoch zur Überraschung aller Beteiligter kein Konsens erzielt werden, so dass der Vorstand der Schuldnerin unmittelbar nach Kenntnis des Scheiterns dieser Verhandlungen einen Überschuldungsstatus auf Basis einer nicht mehr vorhandenen positiven Fortführungsprognose aufstellen ließ. Zugleich mandatierte man eine renommierte und einschlägig erfahrene Kanzlei mit der insolvenzrechtlichen Beratung. In Konsequenz dessen wurde am 13. Juni Eigenantrag wegen Überschuldung und drohender Zahlungsunfähigkeit gestellt und zugleich Eigenverwaltung gem. § 270b InsO beantragt. Zahlungsunfähigkeit lag nicht vor. Dies wurde durch die Bescheinigung einer großen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft gemäß § 270b InsO zur Vorlage beim Insolvenzgericht bestätigt. Mit dem Insolvenzantrag wurde ich dem Insolvenzgericht von Seiten der Schuldnerin als vorläufiger Sachwalter benannt. Da ich seit Jahren von diesem Insolvenzgericht als Insolvenzverwalter bestellt werde, gab es gegen meine Geeignetheit keine Bedenken. Das Gericht gab dem Antrag statt. Zugleich wurde ein vorläufiger Gläubigerausschuss entsprechend dem Vorschlag der Schuldnerin eingesetzt. Wichtig war, dass das Gericht nicht „kalt erwischt" wurde. Die Berater hatten dem Gericht den Insolvenzantrag und die beabsichtigte Vorgehensweise bereits kurz zuvor avisiert und Kontakt gehalten.

Meine Tätigkeit als Sachwalter beschränkte sich entsprechend dem gesetzlichen Leitbild tatsächlich nur auf die Überwachung der Geschäftsführung und die Prüfung der wirtschaftlichen Lage. Die Kassenführung verblieb bei der Schuldnerin, da ich es weder für erforderlich noch für angemessen hielt, diese an mich zu ziehen. Eine „starke“ Sachwaltung analog einer vorläufigen Insolvenzverwaltung, wie von anderen Sachwalterkollegen berichtet, halte ich weder für gesetzeskonform, noch war dies aus „Praktikabilitätsgründen“ erforderlich, da die Schuldnerin mustergültig beraten war und die Vorgaben des Insolvenzrechts beachtete. Dies hatte für die werbende Tätigkeit des lebenden Unternehmens den Vorteil, dass im Außenauftritt der Vorstand mehr Glaubwürdigkeit behielt, da er weiterhin die „Kasse“ führen konnte. Selbstverständlich wurde von verschiedenen Beteiligten aus Unkenntnis des Rechtsinstituts der Eigenverwaltung weiterhin auf die „Gegenzeichnung“ des Sachwalters bestanden. Zur Vermeidung von steuerlichen Risiken (§ 55 Abs. 4 InsO) war dies jedoch auf ein Minimum zu beschränken.

Neben der individuellen Information der wesentlichen Verfahrensbeteiligten galt es, innerhalb kürzester Zeit den Insolvenzplan zu erarbeiten. Die unternehmerische Vorgabe der Schuldnerin lautete, so schnell als möglich wieder aus der Insolvenz herauszukommen und lieber einen Monat Insolvenzgeld nicht auszuschöpfen, um insolvenzbedingte Umsatzeinbrüche so kurz als möglich zu halten.

Bereits zwei Wochen nach Insolvenzantrag lagen die Fachgutachten von insolvenzerfahrenen Bewertern zu den Produktionsanlagen und den Immobilien vor. Auf dieser Basis konnte der Insolvenzplan und insbesondere die alternative Quote im Falle einer Liquidation berechnet werden. Auch ermöglichten diese Gutachten erst die individuellen Verhandlungen mit den gesicherten Gläubigern parallel zur Insolvenzplanerstellung.

„Bereits zwei Wochen nach Insolvenzantrag lagen die Fachgutachten von insolvenzerfahrenen Bewertern vor.“

Mit Hilfe eines konzentriert und stringent arbeitenden Beraterteams unter meiner ständigen Begleitung und Aufsicht erfolgten schließlich innerhalb weniger Wochen erfolgreiche Verhandlungen u.a. mit

- den Banken und Leasinggebern, die von der Fortführung via Insolvenzplan als besserer Alternative überzeugt werden konnten,
- dem Betriebsrat über einen Interessenausgleich und Sozialplan als Ausgleich für knapp 100 zu streichende Arbeitsplätze
- dem Finanzamt und der Stadt (Gewerbesteuer) bezüglich der Nichtbesteuerung des Sanierungsgewinns.

Zeitgleich fand eine due diligence durch einen der Hauptaktionäre statt, der weiterhin zu der Schuldnerin stand und nunmehr im Rahmen der durch das ESUG neu eingeführten insolvenzrechtlichen Möglichkeiten die Chance erhielt, im Rahmen eines Kapitalschnittes und einer Kapitalerhöhung neuer Alleinaktionär zu werden. Investitionsinteresse von externer Seite bestand nicht.

Entsprechend der ursprünglichen Planung wurde das Insolvenzverfahren unter Weiterführung der Eigenverwaltung am 01.08.2012 eröffnet. Die während des Antragsverfahrens – naturgemäß – eingetretene Zahlungsunfähigkeit stand der Eigenverwaltung nicht entgegen, da diese sich „nur“ auf die Altverbindlichkeiten bezog, operativ war die Zahlungsfähigkeit zu keinem Zeitpunkt gefährdet.

▸ Schutzschirmverfahren erfolgreich abgeschlossen:

Erfahrungsbericht des Sachwalters

Im eröffneten Verfahren musste sich alsdann mit der rechtlichen Grauzone zwischen Insolvenzordnung und Schuldverschreibungsgesetz befasst werden. Das Insolvenzgericht hatte hierzu eine gesonderte Gläubigerversammlung ausschließlich für die unbekannten Inhaber der börsennotierten Schuldverschreibung einzuberufen zwecks Gelegenheit zur Wahl eines gemeinsamen Vertreters. Mit großer Mehrheit wurde unserem Vorschlag gefolgt, keinen Vertreter zu wählen, da dies im konketen Fall zu erheblichen wirtschaftlichen Nachteilen dieser Gläubigergruppe hätte führen können.

Das eröffnete Insolvenzverfahren wurde weiterhin dazu genutzt, sich gemäß § 106 InsO von wirtschaftlich nachteiligen Dauerschuldverhältnissen (langlaufende Einkaufsverträge zu inzwischen nicht mehr marktgerechten Konditionen) zu trennen.

Im Insolvenzplantermin konnten schließlich alle acht Gläubigergruppen davon überzeugt werden, mit den erforderlichen Mehrheiten für den vorgeschlagenen Insolvenzplan zu stimmen. Den Gläubigern wurde eine innerhalb Monatsfrist auszuzahlende Garantiequote von 16% zugesichert, eine Zusatzquote wird im Frühjahr 2014 ausgeschüttet, sofern Rückstellungen aufgelöst werden können. Zur weiteren Planüberwachung wurde ich als (ehemaliger) Sachwalter bestellt.

Die gerichtliche Planbestätigung erfolgte noch im Termin.

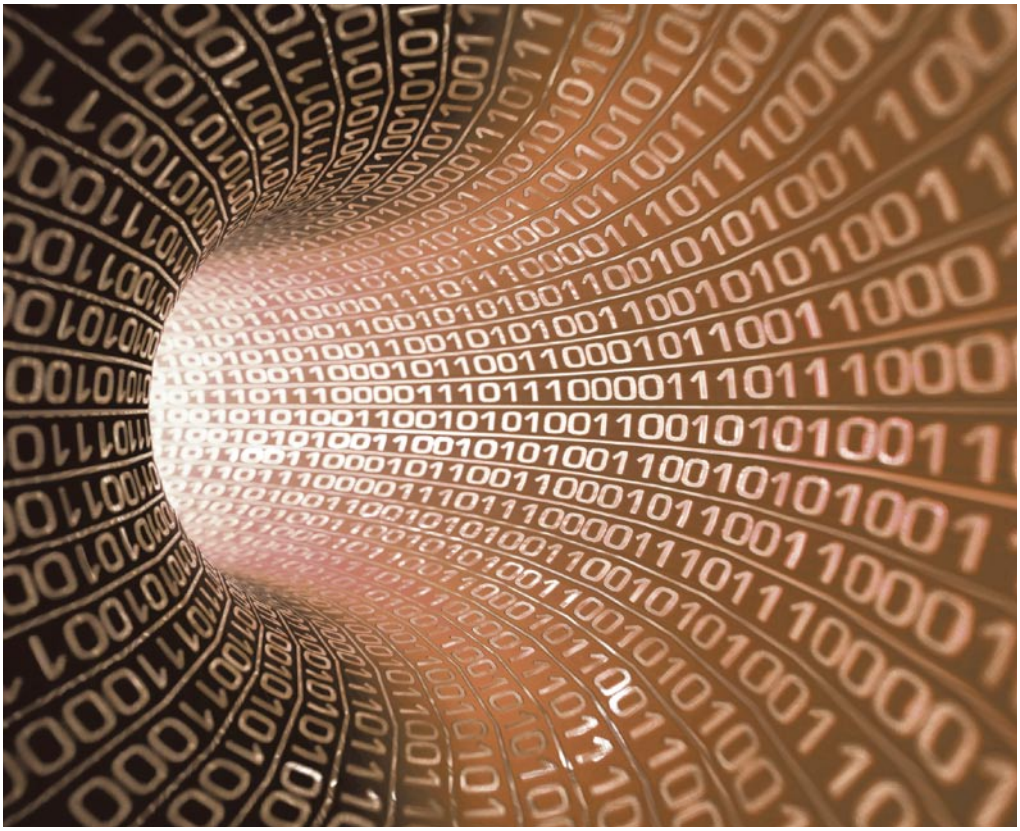
Die Formalien der Anmeldung der Kapitalerhöhung waren in enger Abstimmung mit Insolvenz- und Handelsregistergericht zu klären.

Der Markt hat die positiv überstandene Insolvenz gut angenommen.

FAZIT: Diese bundesweit wohl erste, sowohl juristisch als auch unternehmerisch gelungene Sanierung eines Unternehmens unter dem Schutzschirmverfahren mit unfreiwilligem Austausch der Gesellschafter, kann Vorbild für künftige Sanierungen sein. Wesentliche Grundlage für den Erfolg war die parallel zur Sachwaltung laufende enge und gute Beratung der Schuldnerin und die reibungslose Zusammenarbeit aller Beteiligter. ■ ■

Rainer Bähr

HERMANN RWS
Schiffgraben 44 | 30175 Hannover
baehr@hermann-law.com
Tel.: +49(0)511 850 30 58 - 0



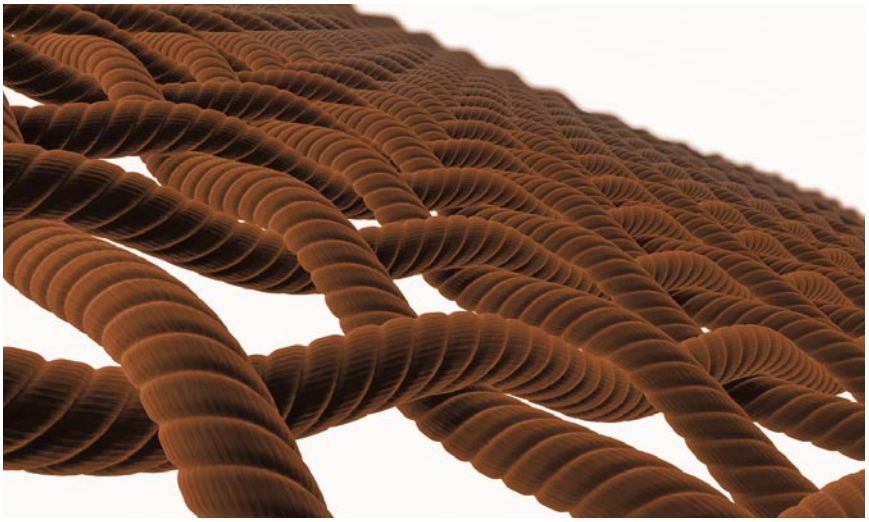
Erste Erfahrungen mit der Sanierung in Eigenverwaltung im Konzern:

Eine Bestandsaufnahme nach 250 Tagen ESUG

Die ersten seit dem 01. März 2012 in Eigenverwaltung durchgeführten Sanierungsverfahren haben deutlich gemacht, dass die Gesetzesnovelle des ESUG nicht an allen Stellen „rund“ läuft. Der nachstehende Beitrag zeigt an praktischen Beispielen, in welchen Bereichen die Anwendung des neuen Rechts in der Praxis Probleme bereitet hat und welche Ansätze die Beteiligten zur Lösung gewählt haben.

Aus der Befürchtung, damit den Bock zum Gärtner zu machen, hatten Insolvenzabwicklungen in Eigenverwaltung in der Vergangenheit äußert wenig Relevanz. Die Anzahl der angeordneten Eigenverwaltungen in den Jahren 2005 bis 2010 betrug jährlich nur zwischen 147 und 214 Verfahren, was einem Anteil von 0,39 % bis maximal 0,67 % der eröffneten Unternehmensinsolvenzen entsprach. Die bislang bekannt gewordenen Fälle sprechen indes dafür, dass der Weg über eine Eigenverwaltung nun viel öfter gewählt wird. Die neue Rechtslage führt aber zu neuen Fragestellungen, die die Praxis und Rechtsprechung nun lösen müssen.

In einem Verfahren der Eigenverwaltung nach § 270a InsO stellt sich als erstes die Frage, ob – wegen Überschreitens der gesetzlich vorgesehenen Schwellenwerte – ein sog. Muss-Gläubigerausschuss nach § 22a InsO gebildet werden muss. Dieser vorläufige Gläubigerausschuss ist vor der Entscheidung über den Antrag auf Eigenverwaltung zwingend vom Gericht anzuhören, wenn dies nicht offensichtlich zu einer nachteiligen Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners führt (§ 270 Abs. 3 InsO).



„In der Praxis kommt es auf eine rasche Interaktion zwischen Gericht, Eigenverwaltung und Sachwaltung an.“

Hieraus ergibt sich auch bereits das **erste Problemfeld**. Um dem Gericht eine sachgerechte und schnelle Prüfung der Frage zu ermöglichen, ob ein vorläufiger Gläubigerausschuss einzusetzen und anzuhören ist, muss der Antragssteller eine ganze Reihe von Anlagen vorbereiten und dem Gericht übermitteln. Dazu gehören insbesondere ein Verzeichnis der Gläubiger und ihrer Forderungen sowie Angaben zu Bilanzsumme, Umsatzerlösen und Zahl der Arbeitnehmer im vorangegangenen Geschäftsjahr. Diese Angaben sind für jede Konzerngesellschaft getrennt aufzubereiten und dem Gericht vorzulegen.

In der Praxis hat sich gezeigt, dass dem Schuldner gegebenenfalls eine Frist zur Nachbesserung eingeräumt werden muss, wenn die erforderlichen Unterlagen im Antrag nicht in der geeigneten Form oder gar unvollständig vorgelegt wurden.

Als **zweites Problemfeld** stellt sich die Frage der Abgrenzung zwischen dem Muss-Gläubigerausschuss und dem – im Falle des Unterschreitens der Schwellenwerte nach freiem Ermessen des Gerichts einzusetzenden – Soll-Gläubigerausschuss. Auch hier stellt sich in der Praxis die Frage, welche Unterlagen dem Gericht vorzulegen sind, um eine sachgerechte Entscheidung des Gerichts über die Zusammensetzung des Ausschusses zu ermöglichen.

Aus der Praxis kann berichtet werden, dass es Insolvenzgerichte hierzu als ausreichend angesehen haben, wenn der letzte Jahresabschluss auf Einzelgesellschaftsbasis, aktuelle betriebswirtschaftliche Auswertungen sowie Personalbestandslisten vorgelegt wurden.

Als **drittes Problemfeld** stellt sich die Frage nach der richtigen Zusammensetzung des Gläubigerausschusses. In der Praxis steht man hier nicht zuletzt vor dem Problem, wie sich ein passender Kleingläubigervertreter für den Gläubigerausschuss „aktivieren“ lässt. Auch ist zu beachten, dass dem Gericht eine Einverständniserklärung nach § 22a Abs. 2 InsO vorzulegen ist. Handelt es sich bei dem Gläubiger um eine juristische Person, ist eine lückenlose Vollmachtkette der Organe dieser juristischen Personen zur Beauftragung

▸ Erste Erfahrungen mit der Sanierung in Eigenverwaltung im Konzern:

Eine Bestandsaufnahme nach 250 Tagen ESUG

und Bevollmächtigung der einzelnen Vertreter erforderlich. Kommen aus der Gruppe der verschiedenen Gläubiger mehrere als Gläubigerausschussmitglieder in Betracht, muss auch dargelegt werden, warum gerade dieses konkrete Gruppenmitglied für den Gläubigerausschuss besonders geeignet ist. Es reicht nicht aus, dass irgendein Mitglied vorgeschlagen wird. Es empfiehlt sich daher die Anknüpfung an sachliche Entscheidungskriterien, etwa den Umfang der Forderungen, Poolführerschaft oder die Bedeutung der Leistungsbeziehungen für das Insolvenzverfahren.

In der Praxis lassen sich typischerweise oft fünf Gläubigergruppen identifizieren, die die Gläubigergemeinschaft angemessen repräsentieren können. Diese fünf Gruppen können z.B. einen Repräsentanten der größten Gläubiger, einen Repräsentanten der absonderungsberechtigten Gläubiger, einen Repräsentanten der Kleingläubiger oder Lieferanten, einen Repräsentanten der Arbeitnehmer und einen Vertreter der öffentlichen Hand bzw. Belange (etwa die Bundesagentur) umfassen. Regelmäßig kommt auch der PSV aG als Gläubigerauschussmitglied in Betracht, da er ebenfalls oft einen Großteil der Forderungen repräsentiert. Um die Gläubigerausschüsse nicht komplex zu machen, bietet sich in Fällen einer Konzerninsolvenz an, auf eine Identität der Personen bei den verschiedenen Gläubigerausschüssen und den einzelnen Gesellschaften hinzuwirken. Aus der Praxis ist zu berichten, dass aber auch die institutionellen Gläubigervertreter den Gerichten entsprechende Vollmachten ihrer Organe vorlegen müssen. In jedem Fall wird das Gericht dann eine Einzelabwägung bei der Auswahl der vorgeschlagenen Mitglieder, ihrer Anzahl und Zusammensetzung vornehmen.

Bereits hieraus wird das **vierte Problemfeld** deutlich, die Zeitschiene. Alle oben genannten Eckdaten und Unterlagen für die Bestellung des vorläufigen Gläubigerausschusses müssen in nachvollziehbarer Weise bereits bei der Bestellung des Gläubigerausschusses vorliegen.

In der Praxis kommt es daher auf eine rasche Interaktion zwischen Gericht, Eigenverwaltung und Sachwaltung an. Ansonsten könnten Verzögerungen eintreten, die als Nachteile für die Gläubiger gewertet werden könnten.

Als **fünftes Problemfeld** stellt sich die Frage, wie das Gericht in Zweifelsfällen zu einer sachgerechten Auswahl der Gläubigerausschussmitglieder kommt. Das Gericht könnte hier in eigener Kompetenz entscheiden, es könnte aber auch einen Sachverständigen bestellen. Schließlich könnte man auch vertreten, dass das Gericht den bereits ins Auge gefassten Insolvenzverwalter bzw. Sachwalter selbst als Sachverständigen bestellt.

In der Praxis kam es z.B. vor, dass das Insolvenzgericht zunächst einen vorläufigen Sachwalter bestellt hat und diesen dann als Sachverständigen mit der Prüfung der Verfahrensvoraussetzungen einschließlich der richtigen Zusammensetzung und Bestellung des Gläubigerausschusses beauftragt hat.

Dieses Vorgehen zeigt das **sechste Problemfeld**, nämlich die Frage nach der Unabhängigkeit des vorläufigen bzw. endgültigen Insolvenzverwalters oder Sachwalters. Nach § 56 Abs. 1 Satz 1 InsO muss der Insolvenzverwalter bzw. Sachwalter vom Schuldner unabhängig sein. Der Vorschlag eines Schuldners oder Gläubigers oder die Beratung in allgemeiner Form schadet jedoch nicht (vgl. § 56 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 und 2 InsO). Konkret stellt sich nun die Frage, wie weit diese Vorbefassung gehen darf.

Ein einmaliges Treffen des späteren Sachwalters mit den Vertretern der späteren Schuldnerin vor der Antragstellung sollte noch nicht als Vorbefassung bewertet werden, wenn darin nur allgemeine Fragen erörtert werden und eine weitere Tätigkeit im Rahmen der Vorbereitung des Insolvenzantragsverfahrens durch den vorgeschlagenen Sachwalter nicht stattfand. In jedem Fall sollte das Gericht aber auch über derartige Kon-

takte informiert sein, um selbst die Frage der Unabhängigkeit prüfen zu können.

Als **siebtes Problemfeld** hat sich die Frage erwiesen, wie mit der im regulären vorläufigen Insolvenzverfahren mittlerweile anerkannten Praxis der Ermächtigung zur Eingehung von Masseverbindlichkeiten umzugehen ist und ob diese Praxis auch im Verfahren nach § 270a InsO möglich ist. Die Meinungen der Amtsgerichte, die sich mit dieser Frage zu befassen hatten, gehen hierzu bisher noch auseinander. Wir verweisen hierzu auf den gesonderten Beitrag auf Seite 14 dieser Ausgabe von ***standpunkt***.

Falls das Gericht in einem Verfahren nach § 270a InsO die Begründung von Masseverbindlichkeiten ablehnen sollte, kann in der Praxis unter Umständen eine Abwicklung über ein Treuhandkontenmodel gewährleistet werden. In Betracht kommen auch Vorauszahlungen an die Lieferanten. Wenn allerdings die Liquidität für die Vorgehensweise im konkreten Fall nicht ausreichen würde, wäre das Verfahren der Eigenverwaltung in dieser Konstellation nicht möglich. Es bleibt zu hoffen, dass der BGH diese wirtschaftlichen Implikationen entsprechend berücksichtigt.

Ein **achtes Problemfeld** stellt schließlich das Zusammenwirken von Eigenverwaltung und Sachwaltung dar. Noch nicht abschließend geklärt ist beispielsweise, wieweit die Überwachungsmöglichkeiten des vorläufigen und endgültigen Sachwalters gehen. § 275 Abs. 1 InsO sieht vor, dass außergewöhnliche Verbindlichkeiten nur mit Zustimmung des Sachwalters begründet werden dürfen. Weiter besteht die Möglichkeit eines Widerspruchsrechtes des Sachwalters bei gewöhnlichen Verbindlichkeiten. Hier handelt es sich aber nur um eine Sollvorschrift. Unklar ist hier was gilt, wenn die Eigenverwaltung derartige Verbindlichkeiten trotz Weigerung des Sachwalters eingeht.

In der Praxis bietet sich an, einen bereits erfahrenen Insolvenzverwalter in die Geschäftsführung zu berufen und dann in der täglichen Abwicklung eine enge Teambildung zwischen der Eigenverwaltung, also dem schuldnerischen Management, und dem Sachwalter und seinem Team vorzunehmen. Hier kommt z. B. auch eine gemeinschaftliche Kassenführung in Betracht, bei der Hinterlegungskonten geführt werden, über die nur Eigenverwaltung und Sachwaltung gemeinsam verfügen können. Im Rahmen der Teambildung und der gemeinsamen Kassenführung ist dann auch eine unmittelbare Einbeziehung des Sachwalters in alle wesentlichen Entscheidungen gewährleistet.

Im Verfahren nach § 270a InsO gelten grundsätzlich die allgemeinen Regelungen über das Insolvenzverfahren, insbesondere über das Insolvenzplanverfahren. Im Falle der Eigenverwaltung bei einer ganzen Gruppe können damit letztlich auch Planungen bzw. Planerstellungen bezüglich einzelner Tochtergesellschaften bis zur Holding auf Ebene jeder einzelnen Gesellschaft notwendig.

„In der Praxis bietet sich an, einen bereits erfahrenen Insolvenzverwalter in die Geschäftsführung zu berufen."

Der Auftrag zur Planerstellung wird durch die Gläubigerversammlung erteilt. Sie kann hier den Schuldner in Eigenverwaltung selbst aber auch den Sachwalter beauftragen (§ 284 Abs. 1 Satz 1 InsO). Im Falle eines Auftrages an den Schuldner beschränkt sich die Tätigkeit des Sachwalters auf eine beratende Mitwirkung. Der Sachwalter hat dann zu prüfen, ob Nachteile für die Gläubigerschaft drohen. Unklar ist jedoch was passiert, wenn dem Sachwalter keine Möglichkeit gegeben wird, beratend mitzuwirken oder seine Vorschläge abgelehnt werden.

In der Praxis bietet sich eine Lösung an, dass die Gläubigerversammlung der Eigenverwaltung und der Sachwaltung einen gemeinschaftlichen Auftrag erteilt. Damit kann aufbauend auf einem etwaigen vorherigen Konzept der schuldnerischen Unternehmen eine gemeinschaftliche Planerstellung sichergestellt werden. Ebenfalls empfiehlt es sich, von vorne herein einen externen Sachverständigen zur Verprobung der Pläne bzw. Planprämissen hinzuzuziehen.

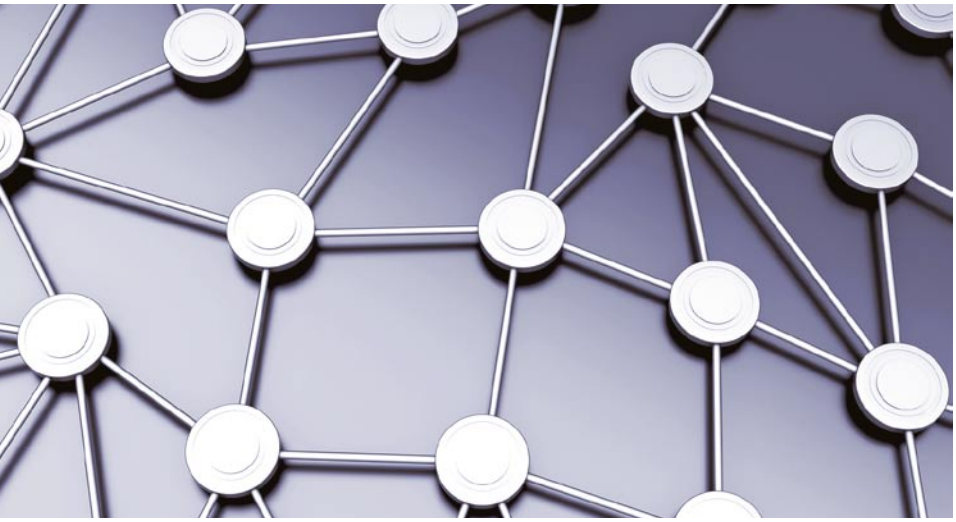
FAZIT: Die ersten Erfahrungen zeigen, dass die Eigenverwaltung nach Inkrafttreten des ESUG immer öfters zu einem geeigneten Instrument der Sanierung werden kann. Wie bei jedem neuen Gesetz sind aber viele neue Fragestellungen in der Umsetzung aufgetaucht, die nun von den Beteiligten Anwendern und der Rechtsprechung gelöst werden müssen. ■ ■

Ottmar Hermann

HERMANN RWS
Bleichstraße 2-4 | 60313 Frankfurt
hermann@hermann-law.com
Tel.: +49(0)69 913 092 - 0

Schutzschirm- und vorläufiges Eigenverwaltungsverfahren als „Heilsbringer“ der Sanierung?

Die Presseveröffentlichungen seit Inkrafttreten des ESUG lassen einen Trend zu Unternehmensinsolvenzen „in Eigenverwaltung“ erkennen. Auch das Schutzschirmverfahren hat in einigen Fällen bereits erfolgreich funktioniert. Unabhängig davon, dass die mit dem ESUG verbundene Erwartung des Gesetzgebers damit jedenfalls auf den ersten Blick erfüllt wird, dürfen die beiden Sanierungsinstrumente nicht unkritisch als „Heilsbringer“ verstanden werden, die automatisch eine erfolgreiche Sanierung mit sich bringen.



Durch das ESUG will der Gesetzgeber die Möglichkeiten einer Sanierung von Unternehmen grundlegend verbessern. Dabei war nicht zuletzt die Überlegung ausschlaggebend, dass durch die Einarbeitungsdauer, die ein externer, gegebenenfalls branchenunerfahrener Insolvenzverwalter in der Praxis benötigt, zwangsläufig wertvolle Zeit verloren geht. Um bei der Umsetzung der Sanierung unverändert auf das Wissen und die Erfahrungen des bisherigen Managements zurückgreifen zu können, sorgte der Gesetzgeber deshalb für einen erleichterten, frühzeitigen Zugang zu einer Sanierung in Eigenverwaltung. Außerdem führte er nach dem Vorbild des anglo-amerikanischen Rechts das Schutzschirmverfahren ein, das dem Management des zu sanierenden Unternehmens die Möglichkeit eröffnet, einen Insolvenzplan zu erarbeiten.

Da das Management, das in vielen Fällen auch Anteilseigner des zu sanierenden Unternehmens ist, in beiden Verfahren im Amt bleiben kann und nicht befürchten muss, die Führung der laufenden Geschäfte von Anfang an aus der Hand zu geben, erhoffte sich der Gesetzgeber, dass durch die Neuregelung der Insolvenzordnung die Bereitschaft zu einer frühzeitigeren Insolvenzantragstellung gefördert wird.

Die dargestellte gesetzgeberische Zielsetzung hat in der Praxis folgende Entwicklungen mit sich gebracht:

Erstens, eine Zunahme von Anfragen von Unternehmensinhabern, die davon ausgehen, dass man sich auf Grundlage der neuen gesetzlichen Bestimmungen der Schulden eines Unternehmens entledigen kann, ohne dass sich deshalb die Anteilsverhältnisse ändern oder von den Inhabern irgendwelche Sanierungsbeiträge erbracht werden müssten. Teilweise herrscht die Vorstellung, dass die Sanierung des Unternehmens nach der neuen Rechtslage Vorrang vor der Befriedigung der Gläubiger hat und auf deren Kosten erfolgen kann. Diese Auffassung ist bei Gesellschaftern sowohl von großen und mittleren, als auch von kleinen Unternehmen sowie bei Einzelkaufleuten bis hin zum Freiberufler anzutreffen.

Zweitens, eine deutlich wahrnehmbare Veränderung der Sanierungspraxis. Kaum ein Restrukturierungsfall wird diskutiert, in dem nicht von irgendeiner Seite verallgemeinernd von einer *„Sanierung durch ESUG“* die Rede ist. Gerade so, als wäre *„das ESUG“* ein Allheilmittel zur Restrukturierung von Unternehmen, wird von der Durchführung eines *„ESUG-Verfahrens“* mit *„vorgelagertem Schutzschirm in Eigenregie“* gesprochen. Man kann dabei den Eindruck gewinnen, das Insolvenzverfahren wäre nach dem Motto *„ESUG statt Insolvenz“* durch ein neuartiges ESUG-Verfahren ersetzt worden:

Die dargestellten Entwicklungstendenzen beruhen auf einer Fehleinschätzung. Es ist wichtig, die durch das ESUG eingeführten Neuregelungen der Insolvenzordnung mit Bedacht anzuwenden und ihre jeweiligen Vorzüge und Nachteile zu erkennen.

Dabei ist klarzustellen, dass sowohl bei der Eigenverwaltung als auch bei einer unter dem Schutzschirm durchgeführten Sanierung das Ziel verfolgt wird, die Gesamtheit der Gläubiger des schuldnerischen Unternehmens bestmöglich zu befriedigen. Diese die in § 1 InsO zum Ausdruck kommende Wertentscheidung wurde durch das ESUG nicht aufgegeben.

In beiden Verfahren verbleibt die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis beim bisherigen Management, das den Sanierungsprozess unter der Aufsicht eines vorläufigen Sachwalters eigenverantwortlich lenkt. Die damit nach außen signalisierte Unternehmenskontinuität kann auf Kunden- und Lieferantenseite einem Vertrauensverlust entgegen wirken, der in der Praxis oftmals mit der Einsetzung eines *„Insolvenz"*-Verwalters verbunden ist.

Der – aus der Perspektive des Managements – gegenüber dem Regelinsolvenzverfahren bestehende Vorteil des Erhalts der unternehmerischen Leitungsmacht darf aber nicht darüber hinweg täuschen, dass weder mit Hilfe des vorläufigen Eigenverwaltungs- noch des Schutzschirmverfahrens die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens verhindert werden kann, wenn die angestrebte Sanierung scheitert.

Vor diesem Hintergrund sollte sich das Management vor Einleitung eines Schutzschirm- oder eines Eigenverwaltungsverfahrens zunächst darüber im Klaren sein, ob das Unternehmen überhaupt zu sanieren ist. Andernfalls wird der vom Gesetzgeber mit den neuen Instrumentarien beabsichtigte Vorteil aufs Spiel gesetzt, zumal sich die „Schockstarre" mancher Gläubiger früher oder später auflösen wird und künftig wohl nicht mehr damit zu rechnen ist, dass Eigenverwaltungen wie in den ersten Monaten des ESUG mehr oder weniger kritiklos „durchgewunken" werden. Die Ausgangsfrage für das Management des betroffenen Krisenunternehmens muss daher – schon auf Grund damit einhergehender haftungsrechtlicher Risiken – lauten: Bestehen für das Unternehmen realistische Sanierungschancen, wer wird die für die Sanierung erforderlichen Beiträge erbringen und wer wird nach Abschluss der Sanierung (neuer) Anteilseigner sein?

In der Praxis wird mitunter verkannt, dass sich weder die Einleitung eines Eigenverwaltungs- noch eines Schutzschirmverfahren per se auf die finanzwirtschaftliche Leistungsfähigkeit eines Unternehmens auswirkt. Insbesondere bei Unternehmen in einem schwierigen Marktumfeld, die nicht auf eine kurzfristige Verbesserung ihrer Marktsituation hoffen können, und für deren Sanierung eine Liquiditätsspritze in Gestalt des Insolvenzgelds alleine nicht ausreichend ist, werden die neuen Instrumentarien des ESUG nicht als ernst zu nehmende Sanierungsalternativen in Betracht kommen. Gerade in solchen Fällen wird es zu wenig sein, ausschließlich auf einen „haircut" bei den Gläubigern zu hoffen, wenn diesen umgekehrt nicht das Angebot gemacht werden kann, in Zukunft von einer positiven Entwicklung des sanierten Unternehmens zu profitieren.

Die richtige Einschätzung der Sanierungsfähigkeit muss im Übrigen auch deshalb zentrales Kriterium für das Management sein, weil sich der Schutzschirm nur dann öffnen lässt, wenn der Unternehmer dem Gericht eine Bescheinigung vorlegt, aus der sich ergibt, dass die angestrebte Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos ist (§ 270b Abs. 1 Satz 3 InsO). Der Fachausschuss Sanierung und Insolvenz des IDW hat dazu mit dem IDW ES 9 einen Standard festgelegt. Danach wird ein schlüssiges Sanierungskonzept verlangt. Schlüssig kann ein Sanierungskonzept allerdings nur dann sein, wenn eine Aussage darüber getroffen wird, ob das durch den Schirm zu schützende Unternehmen zukünftig mit seinem Angebot am Markt überhaupt wettbewerbsfähig ist. Fehlt eine dahingehende Aussage, ist nicht auszuschließen, dass das Gericht nach Einreichung eine Überprüfung der Bescheinigung anordnen wird. Die damit unter Umständen einhergehende Verzögerung verhindert die Anordnung des Schutzschirmverfahrens, so dass der vom Management geplante Ablauf der Sanierungsgespräche geändert werden muss.

FAZIT: Ohne belastbare Sanierungsaussichten ist weder die Einleitung eines Eigenverwaltungs- noch eines Schutzschirmverfahrens vielversprechend. Wegen der niedrigeren Zugangsschranken wird es in vielen Fällen einfacher sein, die angestrebte Sanierung von Beginn an im Wege der Eigenverwaltung anzugehen und dies zeitnah und transparent gegenüber den Gläubigern zu kommunizieren. Das Schutzschirmverfahren wird demgegenüber vor allem dann in Betracht kommen, wenn etwa ein (Nachrang)Gläubiger diszipliniert werden soll, der sich bei außergerichtlichen Sanierungsbemühungen als „renitent" erwiesen hat.

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater bietet kompetente Unterstützung bei der Vorbereitung und Durchführung einer Sanierungslösung. Wir beraten Sie gerne. ■ ■

Clemens J. Jobe

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Widenmayerstr. 16 | 80538 München
jobe@hermann-jobe.com
Tel.: +49(0)89 210 19 91 - 0

Uneinheitliche Rechtsprechung:

Begründung von Masseverbindlichkeiten im Rahmen der vorläufigen Eigenverwaltung?

Seit Einführung der neuen Bestimmungen des am 01.03.2012 in Kraft getretenen Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) wird kaum ein Thema so kontrovers diskutiert wie die Möglichkeit der Begründung von Masseverbindlichkeiten im Rahmen eines Eigenverwaltungsverfahren. Die in diesem Zusammenhang bislang ergangenen erstinstanzlichen Urteile fielen uneinheitlich aus, so dass nach wie vor erhebliche Rechtsunsicherheit besteht.

„Ohne die Befugnis zur Begründung von Masseverbindlichkeiten lässt sich in der Praxis keine Insolvenzgeldvorfinanzierung durchführen."

Das ESUG verfolgt u.a. die Zielsetzung, die Eigenverwaltung von der Ausnahme zur Regel zu machen. Darüber hinaus erhält der Schuldner durch das neue Schutzschirmverfahren nach § 270b InsO die Chance, im Schutz eines besonderen Verfahrens in Eigenverwaltung einen Sanierungsplan auszuarbeiten, der anschließend als Insolvenzplan umgesetzt wird.

Nach derzeitigem Erfahrungsstand wird die Reform gut angenommen: Seit Einführung des ESUG werden sehr viel mehr Anträge auf Verfahrensabwicklung in Eigenverwaltung als früher gestellt. In etwa 40 Fällen kam es zur Einleitung eines Schutzschirmverfahrens.

Ungeachtet dessen wurde früh deutlich, dass an einer Stelle der Reform eine Regelungslücke besteht: In der neuen InsO ist nicht explizit geregelt, ob in der vorläufigen Eigenverwaltung ohne Schutzschirm Masseverbindlichkeiten begründet werden können, und wenn ja, ob der Schuldner oder aber der vorläufige Sachwalter hierzu ermächtigt werden kann. Diese Fragen sind für die Planbarkeit und den Erfolg einer in Eigenverwaltung angestrebten Sanierung in den allermeisten Fällen von zentraler Bedeutung. Ohne die Befugnis zur Begründung von Masseverbindlichkeiten lässt sich in der Praxis nämlich keine Insolvenzgeldvorfinanzierung durchführen.

Vor diesem Hintergrund wurden in verschiedenen (Eigenverwaltungs-)Verfahren bei den zuständigen Gerichten Einzelermächtigungen zur Begründung von Masseverbindlichkeiten für Zwecke der Durchführung einer Insolvenzgeldvorfinanzierung beantragt. Die Handhabung dieser Anträge durch die einzelnen Gerichte erwies sich dabei als völlig uneinheitlich.

Das AG Fulda (Beschluss vom 28.03.2012, Az.: 91 IN 9/12) hat sich als eines der ersten deutschen Insolvenzgerichte positioniert. Das Gericht vertrat die Auffassung, dass es in der geltenden InsO an einer Rechtsgrundlage für die Begründung von Masseverbindlichkeiten im vorläufigen Eigenverwaltungsverfahren fehle und es daher zur beantragten Anordnung nicht befugt sei. Durch das ESUG sei seine derartige Befugnis in Gestalt von § 270b Abs. 3 InsO nur für den Bereich des Schutzschirmverfahrens geregelt worden. Danach ist dem Schuldner auf Antrag – ohne jede Prüfungskompetenz des Gerichts – eine unbeschränkte Befugnis zur Begründung von Masseverbindlichkeiten einzuräumen.

Im Hinblick auf das vorläufige Eigenverwaltungsverfahren ohne Schutzschirm habe der Gesetzgeber dagegen keine entsprechende Befugnisnorm vorgesehen.

Nach Auffassung des AG Fulda sei dies Ausdruck dessen, dass die Stellung des Schuldners, der Eigenverwaltung beantragt, nach der Vorstellung des Gesetzgebers gerade nicht mit der Stellung eines

vorläufigen (starken) Insolvenzverwalters vergleichbar sei. Der eigenverwaltende Schuldner könne deshalb nur Insolvenzforderungen, nicht aber Masseverbindlichkeiten zu Lasten der Insolvenzmasse begründen. Daran ändere auch die Tatsache nichts, dass ihm nach § 270a Abs. 1 Satz 2, 274 f. InsO ein vorläufiger Sachverwalter zur Seite stehe, zumal diesem nur Überwachungsaufgaben zugewiesen seien.

Alle anderen Gerichte, die bislang über den hier in Rede stehenden Themenkomplex zu entscheiden hatten, vertreten die gegenteilige Auffassung: Sowohl das AG Köln (Beschluss vom 26.03.2012, Az.: 73 IN 125/12), das AG Hamburg (Beschluss vom 04.04.2012, Az.: 67g IN 74/12) als auch das AG München (Beschluss vom 27.06.2012, Az.: 1506 IN 1851/12) kamen zu dem Ergebnis, dass das Fehlen einer der Regelung des § 270b Abs. 3 InsO entsprechenden Anordnungsbefugnis nicht den Umkehrschluss zulasse, dass der Gesetzgeber bei der Eigenverwaltung ohne Schutzschirm eine Einzelermächtigung zur Eingehung von Masseverbindlichkeiten ausschließen wollte.

Eine derartige Interpretation des ESUG stünde im Widerspruch zur eindeutigen Zielsetzung des Gesetzgebers, wonach die Sanierung von Unternehmen auch bei der „normalen" Eigenverwaltung erleichtert werden soll, zumal gerade dann, wenn die Einleitung eines Schutzschirmverfahrens – wegen bereits vorliegender Zahlungsunfähigkeit – nicht mehr möglich ist, die Begründung von Masseverbindlichkeiten im Interesse der Sicherung der für die Fortführung des Schuldnerunternehmens notwendigen Liquidität besonders geboten sein kann. Vor diesem Hintergrund sei der in § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO vorgesehene Generalverweis auf die allgemeinen Vorschriften zwingend dahingehend auszulegen, dass die Erteilung von Einzelermächtigungen nach § 21 Abs. 1 InsO jederzeit möglich ist.

Bei den Gerichten, die die Möglichkeit zur Begründung von Masseverbindlichkeiten im Eigenverwaltungsverfahren ohne Schutzschirm dem Grunde nach bejahen, besteht allerdings Uneinigkeit im Hinblick auf die Frage, wer konkreter Adressat einer solchen Ermächtigung sein soll. Während das AG Hamburg eine Ermächtigung des vorläufigen Sachwalters als richtigen Weg ansieht, vertreten das AG München und das AG Köln die Auffassung, dass die Ermächtigung unmittelbar zu Gunsten des Schuldners zu erteilen ist.

Zur Begründung ihrer Rechtsauffassung führen das AG München und das AG Köln aus, dass der vorläufige Sachwalter – anders als der vorläufige Insolvenzverwalter – primär mit Kontroll- und eben nicht mit Handlungsbefugnissen ausgestattet ist. Demgegenüber sind alle die Fortführung des Unternehmens betreffenden Entscheidungen Angelegenheit des Schuldners. Dazu gehört auch die Eingehung von Masseverbindlichkeiten. Würde man eine entsprechende Ermächtigung zu Gunsten des vorläufigen Sachwalters gestatten, hätte dies eine vom Gesetzgeber gerade nicht gewollte Vermischung zwischen Kontrollfunktion einerseits und Fortführungsverantwortlichkeit andererseits zur Folge. Gleichwohl sehen sowohl das AG München als auch das AG Köln Anlass dafür, die Interessen der Gläubiger bestmöglich zu schützen. Daher kann die Ermächtigung des Schuldners zur Eingehung von Masseverbindlichkeiten nach – allerdings unterschiedlich begründeter – Auffassung beider Gerichte im Einzelfall von der Zustimmung des Sachwalters abhängig gemacht werden.

Demgegenüber kommt das AG Hamburg zu dem Ergebnis, dass (auch) der vorläufige Sachwalter als Ermächtigungsadressat in Betracht kommt. Dies sei aus der Regelung des § 270a Abs. 1 Satz 2 InsO abzuleiten, wonach bei Einleitung einer Eigenverwaltung anstelle des Insolvenzverwalters ein vorläufiger Sachwalter bestellt wird. Das Insolvenzgericht könne den vorläufigen Sachwalter daher wie einen vorläufigen Insolvenzverwalter mit einzelnen Befugnissen ausstatten. Das AG Hamburg hat dabei zu erkennen gegeben, dass es sich bei seiner Entscheidung vor allem von dem praktischen Argument leiten ließ, dass Banken und auch andere Gläubiger die Person des vorläufigen Sachwalters als – nicht für die Krise verantwortlichen – Ansprechpartner vorziehen werden. Dies gelte vor allem dann, wenn es um die Durchführung einer Insolvenzgeldvorfinanzierung gehe und der vorläufige Sachwalter bereits über entsprechende Erfahrung verfügt.

FAZIT: Bis zur höchstrichterlichen Klärung lässt sich die ungeklärte Rechtslage in der Praxis am besten dadurch umschiffen, dass frühzeitig mit dem Gericht Kontakt aufgenommen wird, um die Notwendigkeit einer Einzelermächtigung für die Aufrechterhaltung eines reibungslosen Geschäftsganges zum Ausdruck zu bringen.

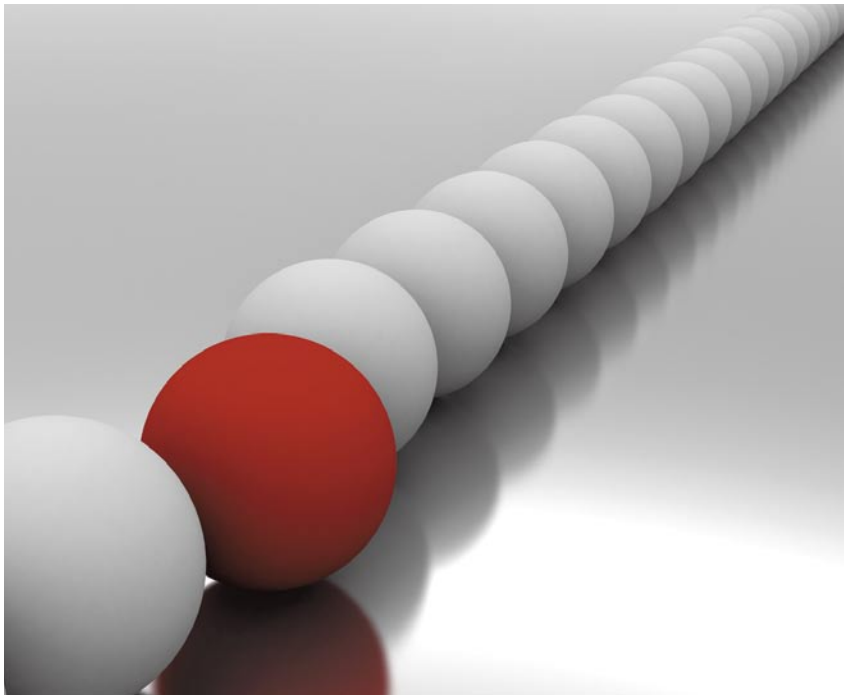
HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater verfügt über langjährige Expertise bei der insolvenzspezifischen Wahrung der Interessen von Gläubigern und Schuldnern. Sprechen Sie mit uns. ■■

Dr. Cyril Rosenschon

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Widenmayerstr. 16 | 80538 München
rosenschon@hermann-jobe.com
Tel.: +49(0)89 210 19 91 - 0

Strenge Anforderungen an die Person des Ausstellers der Bescheinigung zum Schutzschirmverfahren

Der Weg unter den Schutzschirm führt über eine dem Gericht vorzulegende Bescheinigung eines in Insolvenzsachen erfahrenen Beraters. Der wenig präzise formulierte Wortlaut der durch das ESUG neu eingeführten Regelung des § 270b Abs. 1 Satz 3 InsO wurde bislang äußerst eng ausgelegt, um möglichem Missbrauch seitens des Schuldnerunternehmens vorbeugen zu können.



Zum Nachweis der Anordnungsvoraussetzungen für ein Schutzschirmverfahren muss eine Bescheinigung vorgelegt werden, aus der sich ergibt, dass (i) das Unternehmen drohend zahlungsunfähig und/oder überschuldet, nicht aber bereits zahlungsunfähig ist und (ii) die Sanierung des Unternehmens nicht offensichtlich aussichtslos ist. Diese Bescheinigung muss durch einen in Insolvenzsachen erfahrenen Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwalt oder eine Person mit vergleichbarer Qualifikation ausgestellt werden (§ 270b Abs. 1 Satz 3 InsO). Eine Konkretisierung dieser Anforderung findet sich im Gesetz nicht.

Das Amtsgericht München hat mit Beschluss vom 29.03.2012 (Az.: 1507 IN 1125/12) festgestellt, dass es sich bei dem Aussteller der Bescheinigung zwingend um eine unabhängige und neutrale Person handeln muss. An die Unabhängigkeit des Ausstellers seien ähnlich strenge Anforderungen wie an die Auswahl des vorläufigen Insolvenzverwalters zu stellen (§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, 56 Abs. 1 InsO). Dementsprechend scheide eine Person als Aussteller der Bescheinigung aus, die zugleich als Vertreter der Schuldnerin auftritt.

Dieser Linie folgt auch ein Beschluss einer anderen Abteilung des Insolvenzgerichts München vom 14.06.2012 (Az.: 1506 IN 1851/12). Das Gericht hat darin festgestellt, dass die Bescheinigung einer – fachlich geeigneten – Person nicht anerkannt werden kann, die in einem besonderen Näheverhältnis zum schuldnerischen Unternehmen steht. Ein solches Näheverhältnis bestehe jedenfalls gegenüber dem langjährigen steuerlichen und wirtschaftlichen Berater der Schuldnerin.

Es bleibt abzuwarten, welche Ansicht die höheren Instanzen vertreten werden. Gegen eine strenge Auslegung scheint zunächst zu sprechen, dass sich in § 270b InsO keine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Position des Amtsgerichts München finden lässt. Soweit das Gericht darauf hinweist, dass das Kriterium der Unabhängigkeit durch die Regelung des § 270b Abs. 2 Satz 1 InsO vorgegeben sei, ist diese Argumentation nicht widerspruchsfrei: In dieser Bestimmung geht es nämlich um die – zur Begründung der Unabhängigkeit des Sachwalters notwendige – Personenverschiedenheit von Sachwalter und Aussteller der Bescheinigung. Am Rande sei hier erwähnt, dass auch dieses Kriterium bislang äußerst eng auslegt wird. So hat etwa das Amtsgericht Stendal (Beschluss vom 31.08.2012, Az: 7 IN 164/12) entschieden, dass die Unabhängigkeit des Sachwalters nicht mehr bejaht werden kann, wenn er bereits gemeinsam mit dem Geschäftsführer des schuldnerischen Unternehmens in verschiedenen Unternehmenssanierungen tätig war.

Für die strenge Auslegung des Amtsgerichts München spricht aber in jedem Fall der in § 1 InsO zum Ausdruck kommende Schutzzweck der bestmöglichen Befriedigung aller Gläubiger. Da die Bescheinigung darüber entscheidet, ob der Schutzschirm geöffnet wird oder nicht und diese Entscheidung den weiteren Verfahrensgang maßgeblich bestimmt, erscheint eine unvoreingenommene Beurteilung der Situation des Schuldners objektiv geboten zu sein. Andererseits kann die Beauftragung einer mit der Sache bisher nicht befassten Person zu einer erheblichen Verzögerung und zu weiteren Kosten führen, was sicherlich nicht im Sinne der Gläubiger sein wird.

Florian Schiermeyer

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Widenmayerstr. 16 | 80538 München
schiermeyer@hermann-jobe.com
Tel.: +49(0)89 210 19 91 - 0

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater verfügt über langjährige Erfahrung im Bereich der Sanierungs-, Restukturierungs- und Insolvenzberatung Wir beraten Sie gerne. ■ ■

Vorläufiger Gläubigerausschuss:

Effektive Mitwirkungsplattform oder zahnloser Tiger?

Durch das ESUG wurde eine Gläubigerbeteiligung bereits für das Stadium des vorläufigen Verfahrens institutionalisiert: Der vorläufige Gläubigerausschuss kann insbesondere einen für das Gericht grundsätzlich bindenden Vorschlag zur Person des Insolvenzverwalters/Sachwalters machen. Die Mitwirkungsrechte der Gläubiger lassen sich in der Praxis jedoch nur dann effektiv wahrnehmen, wenn die Einsetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses sorgfältig geplant wird.

Die für den Erfolg einer Sanierung maßgeblichen Entscheidungen werden bereits zu Beginn des Insolvenzverfahrens, vor allem mit der Auswahl des (vorläufigen) Insolvenzverwalters/Sachwalters, getroffen. Aus diesem Grund sollte mit dem ESUG eine stärkere und vor allem frühzeitigere Einflussnahme der Gläubiger auf den Ablauf des Insolvenzverfahren ermöglicht werden, da allein sie das wirtschaftliche Risiko des Gelingens oder Scheiterns einer Sanierung zu tragen haben.

Die seit dem 1. März 2012 gültige Insolvenzordnung sieht die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses unmittelbar nach dem Insolvenzantrag vor. Bei Überschreiten bestimmter Grenzwerte in Bezug auf Bilanzsumme, Umsatz und Anzahl der Mitarbeiter ist die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses zwingend. Auf Antrag des Schuldners, des vorläufigen Insolvenzverwalters oder eines Gläubigers *soll* das Gericht einen Ausschuss einsetzen, im Übrigen *kann* das Gericht dies immer tun, wenn es eine Gläubigerbeteiligung als zweckdienlich ansieht.

Zentrale Befugnis des vorläufigen Gläubigerausschusses ist das Anhörungs- und Vorschlagsrecht zur Person des (vorläufigen) Insolvenzverwalters bzw. Sachwalters (§ 21 Abs.2 Nr. 1a i.V.m§ 56a bzw § 56a Abs. 1, § 270a Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 274 InsO). Vor seiner Entscheidung hat das Gericht den Ausschuss anzuhören, es sei denn dies führt zu einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners.

Bereits im Vorfeld der ESUG-Reform wurde in diesem Zusammenhang darüber diskutiert, ob die vom Gesetzgeber vorgesehenen Bestimmungen für die Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses praxisgerecht ausgestaltet wurden. Insoweit wurde insbesondere darauf hingewiesen, dass der Zeitverlust, der durch die förmliche Einsetzung des Ausschusses und die daran anschließende Auswahl des Verwalters entsteht, dem Charakter des Eröffnungsverfahrens als Eilverfahren diametral widerspricht. In zahlreichen Fällen nach Inkrafttreten des ESUG konnte dieses Prozedere dennoch rasch und erfolgreich umgesetzt werden.

Das Amtsgericht München (Az.: 1506 IN 1851/12) hat dessen ungeachtet die im Vorfeld der Reform diskutierten Bedenken mit Beschluss vom 16.06.2012 bestätigt: Nach Ansicht des Gerichts ist die Anhörung des Ausschusses nicht zugleich mit der Bestellung, sondern erst nach der Konstituierung des Ausschusses möglich. Anzuhören seien nämlich nicht die Mitglieder des Ausschuss als einzelne Personen, sondern der Ausschuss als Organ. Von einer Anhörung wurde daher abgesehen. Zur Begründung verwies das Gericht darauf, dass eine Bestellung der Ausschussmitglieder in Ansehung der vorgelegten Einverständniserklärungen zwar möglich gewesen wäre, allerdings sei nicht klar, wann eine Konstituierung des Ausschusses erfolgen werde, da die vorgesehenen Mitglieder sehr kurzfristig mit dem Anliegen des Schuldners konfrontiert wurden und zudem nahezu „Insolvenz"-unerfahren waren. Ein Abwarten bis zur Konstituierung des Ausschusses sei daher aus Sicht der Gesamtheit der Gläubiger nachteilig.

In anderen Fällen hatten die Gerichte zwar auch die Auffassung vertreten, dass sich der vom Gericht bestellte Ausschuss vor seiner Anhörung bzw. Entscheidung zunächst formell in einer Sitzung mit persönlicher Teilnahme und vorherigem Nachweis der Legitimation der Vertreter in der Sitzung konstituieren muss. Auch mussten die Mitglieder vor Eintreten in die Sitzung die Annahme des Amtes gegenüber dem Gericht schriftlich erklären. Gleichwohl wurde in diesem Prozedere keine nachteilige Veränderung der Vermögenslage des Schuldners gesehen. Hier hatte das Gericht indes bereits einen vorläufigen Sachwalter bestellt, so dass der nach Bestellung des vorläufigen Sachwalters eingesetzte Ausschuss nur noch über die Person des Sachwalters, der dann ab Eröffnung tätig sein sollte, zu befinden hatte.

Der Beschluss des Amtsgerichts München zeigt aber das die Praxis der Gerichte verschiedene Sichtweisen zu Tage bringt. Damit die Gläubiger im vorläufigen Verfahren effektiv beteiligt werden können, sollten die potentiellen Ausschussmitglieder bereits im Vorfeld der Antragstellung einbezogen werden und Gelegenheit zur Vorbereitung haben. Auch die Auswahl der Mitglieder und die Zusammensetzung sollte für das Gericht transparent und nachvollziehbar aufbereitet sein. Soweit zudem eine bestimmte Person als Verwalter oder Sachwalter favorisiert wird, sollte vorsorglich am Tag der Antragstellung für eine Präsenz der vorgesehenen Ausschussmitglieder beim Insolvenzgericht gesorgt werden, damit sich der Ausschuss ohne Zeitverlust konstituieren kann. Weiter ist es auch wichtig bei der Vorbereitung auf die sich derzeit unterschiedlich darstellenden Vorgehensweise der Gerichte einzustellen.

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER

Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater beraten regelmäßig Gläubiger bei der Wahrnehmung und Durchsetzung ihrer Rechte in der Insolvenz. Sprechen Sie mit uns. ■ ■

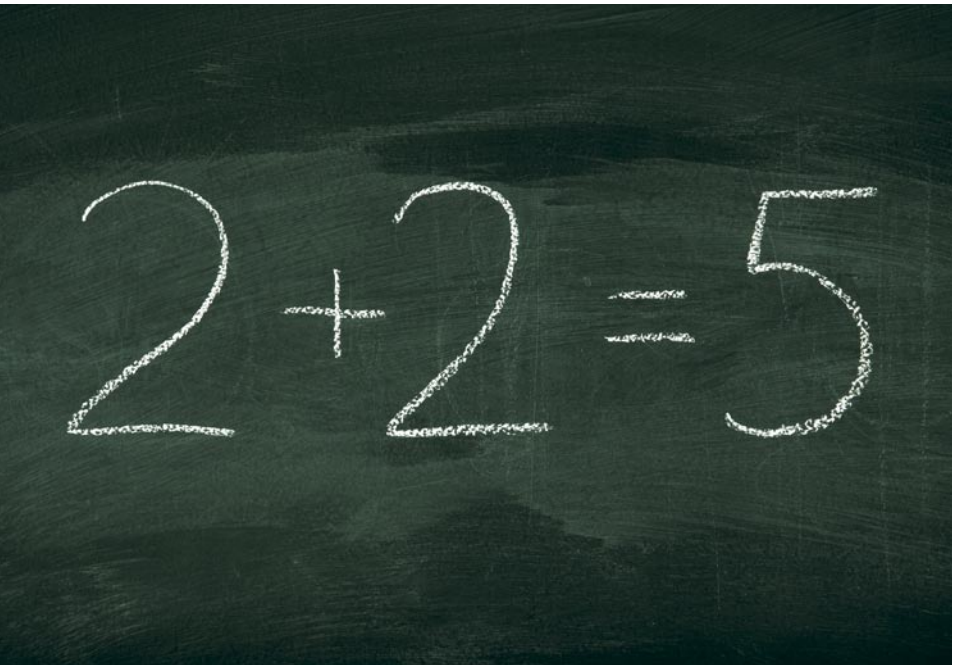
Daniel F. Fritz

HERMANN RWS
Bleichstraße 2-4 I 60313 Frankfurt
fritz@hermann-law.com
Tel.: +49(0)69 913 092 - 0

Strenge formale Anforderungen des neuen § 13 InsO:

Insolvenzantragstellen will gelernt sein

Wie alle Reformen wird auch das ESUG eine gewisse Anlaufphase brauchen, um in der Praxis „anzukommen“: Eine vom Amtsgericht Insolvenzgericht Berlin-Charlottenburg angestellte Studie hat insoweit gezeigt, dass es durch die strengen formalen Anforderungen des neuen § 13 InsO erheblich schwieriger geworden ist, einen formal richtigen Antrag auf Einleitung eines Insolvenzverfahrens zu stellen.



Die mit dem ESUG verbundene Zielsetzung einer frühzeitigen Gläubigerbeteiligung machte eine Anpassung der InsO erforderlich: Nur wenn das Gericht die betroffenen Gläubiger und ihre Forderungen kennt, kann es beurteilen, ob es geboten erscheint oder gar notwendig ist, einen vorläufigen Gläubigerausschuss nach § 21 Abs. 2 Nr. 1a, 22 a InsO einzusetzen.

Die Neuregelung des § 13 InsO sieht deshalb u.a. vor, dass der Schuldner im Falle eines Eigenantrags ein Verzeichnis seiner Gläubiger und ihrer Forderungen beifügen muss. Dem Antrag ist dabei eine Erklärung bezüglich der Richtigkeit und Vollständigkeit der gemachten Angaben beizufügen. Unter bestimmten Bedingungen muss bzw. soll der Schuldner darüber hinaus weiterführende Angaben zu seinem Unternehmen machen.

Eine in den ersten fünf Monaten seit Inkrafttreten des ESUG durchgeführte Erhebung des Amtsgerichts Insolvenzgericht Berlin-Charlottenburg hat nun gezeigt, dass die Umsetzung der in § 13 InsO enthaltenen Vorgaben des Gesetzgebers in der Praxis offenbar erheblichen Schwierigkeiten begegnet.

Das Amtsgericht Insolvenzgericht Berlin-Charlottenburg hat im Rahmen seiner Erhebung die bei Unternehmensinsolvenzen (Handelsgesellschaften einschließlich gewerblicher oder vermögensverwaltender Gesellschaften bürgerlichen Rechts) gestellten Eigenanträge auf ihre Übereinstimmung mit den Anforderungen des neuen § 13 InsO untersucht.

Von 237 im Erhebungszeitraum gestellten Eigenanträgen waren 216 unzulässig. Das entspricht einer Quote von 91%. Auf den ersten Blick liegt die Vermutung nahe, dass diese hohe Fehlerquote darauf zurückzuführen ist, dass das Amtsgericht Insolvenzgericht Berlin-Charlottenburg bekannterweise vielfach für Firmenbestattungen genutzt wird und in diesen Fällen wenig bis gar keine Mühe auf die Einhaltung von Formalitäten des Insolvenzantrags gelegt wird. Tatsächlich erwies sich die Fehlerquote bei Gesellschaften mit laufendem Geschäftsbetrieb jedoch als nahezu gleich hoch (87,8%).

Die untersuchten Insolvenzanträge waren vielfach aus mehreren Gründen unzulässig. In erster Linie fehlte es an der nach § 13 Abs. 1 Satz 7 InsO erforderlichen Versicherung der vom Schuldner zu machenden Angaben (88%). An zweiter Stelle (75%) war die Unzulässigkeit auf das Fehlen des nach § 13 Abs. 1 Satz InsO zwingend vorzulegenden Gläubigerverzeichnis zurückzuführen.

FAZIT: Vor dem dargestellten Hintergrund sollten sich Organe von Unternehmen in der Krise dringend bei der Vorbereitung eines Insolvenzantrags beraten lassen. Andernfalls besteht die Gefahr, dass sie sich nicht (rechtzeitig) aus der Haftungsfalle des § 15a InsO befreien.

Linda Böhme

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Widenmayerstr. 16 | 80538 München
boehme@hermann-jobe.com
Tel.: +49(0)89 210 19 91 - 0

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater bietet Unternehmen und ihren Organen kompetente haftungsabschirmende Unterstützung in Krisensituationen. Sprechen Sie mit uns. ■■

Informationen über ein Inhouse-Seminar:

„Das ESUG in der Praxis“

Hermann RWS Hermann Jobe & Partner bietet Beteiligungsunternehmen sowie Banken und Sparkassen ein Inhouse-Intensiv-Seminar zu den ersten Erfahrungen mit dem ESUG an.

„Sprechen Sie mit uns. Wir lassen Ihnen gerne detaillierte Informationen zukommen.“

Seminarinhalte

Das in wesentlichen Teilen am 01.03.2012 in Kraft getretene Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) sollte das deutsche Insolvenzrecht nach der Vorstellung des Gesetzgebers deutlich sanierungsfreundlicher gestalten.

Das Seminar zeigt – unter Berücksichtigung der in diesem Zusammenhang bereits ergangenen Rechtsprechung – anhand von praktischen Beispielen aus der Sanierungspraxis wie die durch das ESUG neu eingeführten Vorschriften von den Beteiligten bisher angenommen werden und an welchen Stellen der Reform erkennbar Nachbesserungsbedarf besteht. Die Vorschriften des ESUG werden dabei in den systematischen Zusammenhang des Insolvenzrechts gestellt.

Das Inhouse Intensiv-Seminar informiert Sie insbesondere über

- die für die erfolgreiche Umsetzung von Sanierungsbemühungen im Vorfeld einer Insolvenz anzustellenden Ausgangsüberlegungen;
- die ersten Erfahrungen mit der vom Gesetzgeber gewollten Auswahl der Person des Insolvenzverwalters durch die Gläubiger und die dabei in der Praxis einzuhaltenden Verfahrensschritte;
- die ohne koordinierte Planung kaum zu vermeidenden Probleme bei der Konstituierung eines vorläufigen Gläubigerausschusses;
- die ersten Erfahrungen mit dem durch das ESUG deutlich aufgewerteten Sanierungsinstrument der Eigenverwaltung, insbesondere über die praktische Aufgabenteilung zwischen Management und Sachwalter;
- die nach Vorbild des US-amerikanischen Rechts durch das vorinsolvenzrechtliche Schutzschirmverfahren geschaffene Möglichkeit eines Moratoriums zur Sanierungsvorbereitung.

HERMANN

HERMANN JOBE & PARTNER

RECHTSANWÄLTE · WIRTSCHAFTSPRÜFER · STEUERBERATER

Zielgruppe

Verantwortliche von Beteiligungsgesellschaften, Geschäftsleiter und Mitarbeiter der Sanierungs-/Abwicklungsabteilungen von Banken und Sparkassen.

Referent

Rechtsanwalt Clemens J. Jobe ist Partner der Kanzlei Hermann RWS Hermann Jobe & Partner. Er verfügt über jahrelange Erfahrung in Insolvenzfällen. Er berät regelmäßig Banken, Sparkassen, Eigenkapital- und Mezzanine-Investoren beim Umgang mit notleidenden Engagements. Rechtsanwalt Jobe ist Autor zahlreicher Fachpublikationen sowie Herausgeber und Mitautor des Buches *Work Out - Management und Handel von Problemkrediten*. ■■

Clemens J. Jobe

HERMANN RWS HERMANN JOBE & PARTNER
Widenmayerstr. 16 | 80538 München
jobe@hermann-jobe.com
Tel.: +49(0)89 210 19 91 - 0

HERMANN
RECHTSANWÄLTE
WIRTSCHAFTSPRÜFER
STEUERBERATER