ZInsO | Newsletter

Krise, Sanierung, Insolvenz **2/2012**

Herausgegeben von: ZInsO - Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht, verlegt durch die Wolters Kluwer Deutschland Information Services GmbH unter der Marke Carl Heymanns Verlag; Prof. Dr. Hans Haarmeyer, Bonn; RiAG Frank Frind, Hamburg; Dr. Andreas Fröhlich, München; WP/StB Michael Hermanns, Wuppertal; Dr. Marcel Köchling, Frankfurt; Thomas Schulz, Köln; in Zusammenarbeit mit der Gläubigerschutzvereinigung Deutschland e.V.

EDITORIAL

Liebe Interessierte,

das Thema des aktuellen Newsletters ist das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen. Die Herausforderungen, mit den neuen Instrumenten eine neue Sanierungskultur zu etablieren, sind enorm. An vielen Ecken lebt das ESUG von Hoffnungswerten: der Hoffnung auf ein gemeinsames Verständnis über die Sanierungswürdigkeit von Unternehmen, der Hoffnung auf qualifizierte und auf diskrete Gläubigergruppen. Auch von der Hoffnung auf selbstkritische, weitsichtige Unternehmer und Manager, der Hoffnung auf Gerichte und Richter als qualifizierte Dienstleister.

Systemwechsel? Paradigmenwechsel? Quantensprung in der Sanierungskultur? Die Erwartungen sind mindestens so hoch wie die Herausforderungen. ■

thomas SCHULZ
tsc.komm, Köln

Viel Spaß bei der Lektüre!

Rückkehr zur D-Mark?!

Würde Deutschland zur D-Mark zurückkehren, hätte dies einen rund 20-prozentigen Rückgang des Bruttoinlandsprodukts über die nächsten drei Jahre zur Folge. Allerdings ist eine Rezession innerhalb der Eurozone in keinem Szenario für 2012 abwendbar.

Atradius Konjunkturbericht
„Sticking together – The future of the eurozone“

Spruch des Monats

„Die Spitzen von Goldmann Sachs, Credit Suisse oder Deutsche Bank haben es auch 2011 versäumt, Vertrauen in ihr Kerngeschäft zurück zu gewinnen. Die Chefs der Wall Street hofften 2009, die hätten sich nur einen Schnupfen eingefangen. Dabei lautete die Diagnose längst auf Lungenentzündung.“

Roland Schatz, Gründer Media Tenor, zum Reputationsverlust der Banken. 24. Januar 2012

Zahlen & Fakten:

Kaum hat sich das alte Jahr mit etwas moderateren Rohstoffpreisen verabschiedet, schon beginnt das neue Jahr mit einem deutlichen Preisanstieg. Nachdem der Industriemetallpreis-Index (IMP-Index) des Instituts der deutschen Wirtschaft Köln im letzten Quartal unter der 400-Punkte-Marke lag, stieg er im Januar von 381,8 auf 406,5 Punkte an.

(Quelle: Dr. Hubertus Bardt, Institut der deutschen Wirtschaft IW, 7. Februar 2012)

„Dennoch könnten in diesem Jahr zumindest vier Risiken Realität werden und das weltweite Wachstum schwächen, das Verbrauchervertrauen und die Marktbewertungen riskanter Anlagen durchaus negativ beeinflussen. Erstens steckt die Euro-Zone in einer tiefen Rezession, vor allem an der Peripherie, aber inzwischen auch in den Kernländern … Zweitens gibt es jetzt Anzeichen für eine Abschwächung der Entwicklung in China und im übrigen Asien … Drittens scheint Amerikas Wachstumsdynamik nun ihren Höhepunkt zu erreichen … Viertens schließlich steigen die geopolitischen Risiken im Nahen Osten.“

(Quelle: Nouriel Roubini, ftd.de, 26. Februar 2012)

"Die befragten Vorstandschefs sind für ihr eigenes Unternehmen dreimal so zuversichtlich wie für die Weltwirtschaft. Das gilt im Besonderen für die deutschen Topmanager: 73 Prozent sind "sehr zuversichtlich", in den nächsten drei Jahren deutliches Wachstum zu erzielen – mehr als in jedem anderen Land der Welt. Weltweit sagten dies nur 47 Prozent - ein erheblicher Unterschied!“

(Quelle: Dr. Norbert Winkeljohann, PWC, CEO Survey 2012)

KLARTEXT

ESUG
Das Planverfahren als Problemkind gerichtlicher Zuständigkeit

Das eröffnete Insolvenzverfahren wird gem. § 18 Abs. 1 Rechtspflegergesetz in der Regel vom Rechtspfleger geführt. Das „ESUG“ will davon nunmehr eine Ausnahme machen. Alle Insolvenzplanverfahren soll der Insolvenzrichter – einschließlich der Streitigkeiten über die Vollstreckung des Planes (ohne Klauselverfahren) - betreuen. Begründung (BT-Drs. 17/5712, S. 71):
„Da das Insolvenzplanverfahren zukünftig im weiten Umfang auch gesellschaftsrechtliche Maßnahmen umfasst. Diese erfordern besondere Kenntnisse im Gesellschaftsrecht, die in der Rechtspflegerausbildung nicht ausreichend vermittelt werden.“
Diese starre Zuweisung jedes Planverfahrens in die Richterzuständigkeit hat bereits während des Gesetzgebungsverfahrens einiges Unverständnis der Praxis hervorgerufen. Denn in der Regel sei der Rechtspfleger, wie die bisherige Erfahrung auch zeigt, unproblematisch für Planverfahren abwicklungserfahren genug.

Planverfahren als Verschiebebahnhof: Der Rechtspfleger will´s und darf nicht; der Richter will ´s nicht und muss …

Die Rechtspflegerschaft reklamiert denn auch zu Recht, das „Behalten des Planverfahrens“. Weiterhin wird nach wie vor die ganz überwiegende Mehrheit der Planverfahren ohne „gesellschaftsrechtliche“ Regelungen, gemeint ist der Debt-Equity-Swap nebst Begleitregelungen (§ 225a Abs. 2, Abs. 3 InsO n.F.), auskommen. Der ganz formelle „verfahrensbegleitende“ Plan, neu durch das „ESUG“ eingeführt (§ 217 InsO n.F.) und als häufigster Anwendungsfall zu prognostizieren, der zum Beispiel nur Berechnungsweisen für Forderungen festlegen wird und keine materiellen Regelungen enthält, führt das gesamte Verfahren sofort in die Richterzuständigkeit. In der Folge muss der Insolvenzrichter alle Termine, einschließlich Schlussrechnungsprüfung absolvieren. Vorsichtig lässt sich ahnen, dass die Plananzahl dadurch kaum gesteigert werden wird, denn welcher Verwalter macht sich gern zum – ungeliebten - Arbeitsbeschaffer „seines“ Insolvenzrichters? Da auch nicht zu erwarten ist, dass die personellen Richterkapazitäten von den Justizverwaltungen der Länder oder den Präsidien der Amtsgerichte in Insolvenzverfahren erhöht werden, ist zudem mit massiven - und sanierungshindernden - Verfahrensverzögerungen bei der Bearbeitung wichtiger Planverfahren zu rechnen, wohingegen nach dem „ESUG“ die Pläne eigentlich sogar schneller, nämlich binnen einer Regelfrist von zwei Wochen, von den Gerichten geprüft werden sollen.

… und dann noch die Übergangsfrist, die Amortisation …

Nachdem der Gesetzgeber den Rechtspfleger qua Begründung für - zumindest die „komplizierten“- Planverfahren als unfähig abgestempelt hat, führt er durch die Geltungsbeginnregelung des „ESUG“ in diesem Punkt seine eigene Argumentation noch ad absurdum: Der Art. 5 des „ESUG“, der diese Zuständigkeitsverschiebung regelt, tritt erst zum 1. Januar 2013 in Kraft. Mithin müssen die Rechtspfleger zehn Monate lang alle Planverfahren, auch die nach neuem Recht, bearbeiten (und auch nach 2013 weiterbearbeiten), auch diejenigen, mit „gesellschaftsrechtlichen“ Regelungen. Also eine Art gesetzliche Anordnung des ausdrücklich für „unfähig“ gehaltenen Rechtsanwendungsorgans, mithin der klassische Staatshaftungsfall.

Zum Ausgleich soll der Rechtspfleger dann, so im Referentenentwurf vom 18. Januar 2012 vorgesehen, ab 1. Januar 2013 das gesamte Verbraucherinsolvenzverfahren übernehmen, einschließlich der grundrechtsrelevanten Verfahrenseröffnung und Restschuldbefreiungsversagung. Dies wiederum wird deshalb verfassungsrechtlich für zweifelhaft erachtet (Art. 92 GG) und fraglos der Klärung beim BVerfG zugeführt werden, sollte es so kommen. Außerdem wollen viele Rechtspfleger in der Befürchtung massiver Mehrbelastung das Verbraucherverfahren gar nicht. Mehr Chaos kann ein Bundesjustizministerium mit Zuständigkeitsvorschlägen kaum anrichten?

…. und die unklare Zäsur: Chaos pur

Doch. Auch die zeitliche Zäsur des Überganges des Insolvenzverfahrens „als Planverfahren“ in die richterliche Zuständigkeit bleibt in § 18 Abs. 1 RPflG gem. „ESUG“ völlig unklar. Bei Eröffnung ist ein Insolvenzverfahren noch kein Planverfahren. Der Plan muss erst vorgelegt werden. Wann muss denn nun der Richter an die Sache ran?

Mindestens drei Zeitpunkte sind denkbar:

Möglich wäre es, bereits die Ankündigung des Schuldners, einen Plan vorlegen zu wollen, in diesem Sinne gelten zu lassen. Die entgegengesetzte Möglichkeit besteht darin, erst bei definitiver Vorlage eines Planes (§ 218 Abs. 1 Satz 2 InsO) zur Gerichtsakte mit Datum des Eingangsstempels den Wechsel der Zuständigkeit anzunehmen. Mittelweg wäre es, bereits den Beschluss der Gläubigerversammlung an den Verwalter zur Planvorlage, wenn dieser denn erfolgen sollte, als Übergangszeitpunkt anzusehen. Da jedoch die Umsetzung dieses Beschlusses weder sicher ist noch ein klarer Zeithorizont bis zur Klarheit besteht, kann der gesetzliche Rechtsanwender wohl kaum nach diesem Merkmal bereits „ausgewechselt“ werden.

Zu praktisch gefährlichen Friktionen führt die offene Frage nach dem Zuständigkeitsübergang deshalb, weil der Rechtspfleger zunächst die Gläubigerversammlung terminieren und leiten muss, dann jedoch plötzlich „durch äußeres Ereignis“ Planvorlage nicht mehr zuständig wird. Handelt er dennoch weiter, sind alle seine Handlungen nichtig (§ 8 Abs. 4 RPflG). Wird der Plan z.B. in der Gläubigerversammlung erst vorgelegt, muss diese abgebrochen werden, wenn der - unter Umständen nicht erreichbare - Richter nicht sofort übernehmen kann.

Ein weiteres Problem ergibt sich in diesem Zusammenhang durch die erst auf Rechtsausschussvorschlag eingeführte Möglichkeit auch „verfahrensabwickelnde“ Pläne vorzulegen (s.o.). Ein solches Verfahren ist aber kein vollwertiges „Planverfahren“ im Sinne von § 18 Abs. 1 Ziffer 2 (neu) InsO, denn mit der neuen Rechtsanwenderzuständigkeit sollten in erster Linie nur Planverfahren unter Ausnutzung der neuen gesellschaftsrechtlichen Ausgestaltungsmöglichkeiten (DES) auf den Richter übertragen werden, keine reinen Abwicklungsverfahren. Womit wir wieder am Anfang der Sache wären: Die Begründung passt, wie so oft, nicht zur Regelung. Hier werden interne Zuständigkeitsstreite entstehen. Hätte der Gesetzgeber eine flexible Regelung verabschiedet („Der Richter soll, wenn ein Insolvenzplan gesellschaftsrechtliche Regelungen enthält, das Verfahren an sich ziehen“), gäb´s kein Problem. Aber flexible Regelungen sind derzeit nicht gefragt, deshalb hat das BVerfG so viel zu tun. ■

RiAG Frank Frind
Insolvenzgericht Hamburg

INSOLVENZ-TRENDS

ESUG - Perspektiven aus Investorensicht und Konsequenzen für die Quote

Trotz ESUG werden auch künftig Sanierungen mittels Insolvenz besonders dann gut funktionieren, wenn ein Zufluss von „fresh money“ erfolgt. In der Regel wird dieser Mittelzufluss durch einen externen Investor erfolgen müssen. Eine Erhöhung der Quoten für Gläubiger kann daher nur erfolgen, wenn sich durch die Umsetzung des ESUG auch die Chancen für den Einstieg von Investoren in die jeweiligen Krisenunternehmen verbessern.

Optionen für den Einstieg von Investoren

Bisher erfolgte der Einstieg von Investoren in existenzbedrohte Unternehmen entweder im Rahmen außergerichtlicher Maßnahmen oder aber mittels übertragender Sanierung im Rahmen eines Regelverfahrens. Das Insolvenzplanverfahren, insbesondere in Verbindung mit einer Eigenverwaltung, fristete bisher ein Schattendasein. Im Rahmen der durch das ESUG neu geschaffenen bzw. deutlich verbesserten Rahmenbedingungen für Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung ergeben sich für Investoren grundsätzlich zwei weitere Optionen für einen Einstieg in existenzbedrohte Unternehmen.

Option I – Der „mitgebrachte“ Plan-Investor

Der Investor erwirbt das Unternehmen noch vor der sich bereits anbahnenden Insolvenzantragstellung. Das Ziel ist die Nutzung eines Planverfahrens in Eigenverwaltung, um die Sanierung des Krisenunternehmens im Rahmen eines „planbaren Verfahrens“ vorzunehmen. Dieser Vorgehensweise werden sich insbesondere spezialisierte Finanzinvestoren bedienen, die über spezifisches Plan-Know-how verfügen. Eine vergleichbare Ausgangssituation liegt vor, wenn der Investor zwar noch keine Gesellschaftsanteile vor Antragstellung erworben hat, als vom „alten“ Gesellschafter „mitgebrachter“ und „gesetzter“ Investor aber ebenfalls die Sanierung mittels Planverfahren von Beginn an aktiv mitgestaltet. Die gesellschaftsrechtliche Ausgestaltung der Beteiligung variiert dabei zwischen dem Erwerb einer Minderheitsbeteiligung und einem 100%-Erwerb der Gesellschaftsanteile. Für den „mitgebrachten“ Investor ist die Anordnung einer Eigenverwaltung essenziell, soll der Sanierungsprozess doch nach den eigenen Vorstellungen gestaltet werden.

Zielkonflikt Eigenverwaltung

Daraus entwickelt sich ein grundlegender Konflikt mit den Interessen der Gläubiger. Die Gläubiger müssen im Sinne einer Quotenmaximierung Interesse an einem realistischen Vergleich zur Alternative „übertragende Sanierung“ haben. Wird die Eigenverwaltung bereits im vorläufigen Verfahren gewährt, werden sich keine Alternativen im Rahmen einer übertragenden Sanierung entwickeln lassen. Somit steigt auch das Liquidationsrisiko, da die Umsetzung einer übertragenden Sanierung nach einem gescheiterten Planverfahren oftmals aussichtslos wird. Der Vertrauensverlust im Markt und der Zeitverlust sind in der Regel nicht mehr zu kompensieren. Weiterhin ist der im Sinne der Eigenverwaltung im laufenden Verfahren eingeschlagene leistungswirtschaftliche Sanierungsweg aus der Perspektive externer strategischer Investoren oftmals fehlgeleitet. In eigen-

verwalteten Insolvenzverfahren fließt in der Regel keine zusätzliche leistungswirtschaftliche Sanierungskompetenz in das Schuldnerunternehmen. Darüber hinaus liegen auch nach Erfahrungen des Verfassers nur selten entsprechend nachhaltige Restrukturierungskonzepte vor.

Auch nach ESUG muss daher das Grundprinzip bestehen bleiben, dass eine Eigenverwaltung zur Umsetzung eines Planverfahrens immer dann sinnträchtig sein kann, wenn wesentliche Eckpfeiler des Planes bereits vor Antragstellung abgesteckt und mit den Stakeholdern verhandelt sind. Steckt das Planvorhaben noch im Entwurfsstadium wird die Anordnung einer Eigenverwaltung unweigerlich zu einer Gläubigerbenachteiligung führen müssen. Die gezielte Nutzung des „renovierten ESUG-Insolvenzplanverfahrens in Eigenverwaltung“ als Sanierungsinstrument stellt für einen „mitgebrachten“ Investor allerdings eine hochattraktive Option dar. Professionell gemanagt kann der Investor den Prozess zielgerichtet steuern und die beteiligten Stakeholder in eine Abhängigkeitsposition manövrieren, da Alternativlösungen kaum noch gestaltbar sein dürften. Konsequenterweise ist der Nutzen für die Gläubiger und deren Quote eher fragwürdig.

Option II – Der „gesuchte“ Plan-Investor

Alternativ kann als ein maßgebliches Element im Rahmen eines Planverfahrens der „spätere“ Einstieg eines noch zu bestimmenden Investors vereinbart sein. Das heißt, unmittelbar nach Antragstellung wird ein Investorenprozess mit der Zielsetzung einen Planinvestor zu finden aufgesetzt. In diesem Szenario ist die Eigenverwaltung auch aus Investorensicht kritisch zu bewerten. Ein unter Eigenverwaltungsregie geführter Investorenprozess wird zwangsläufig die Interessen des Managements und des „Alt-Gesellschafters“ in den Vordergrund stellen. Die Interessen eines Investors, dessen Schwerpunkt auf einer optimalen Sanierungsgestaltung liegen dürfte, werden nicht im Vordergrund des Investorenauswahlprozesses durch das eigenverwaltete Unternehmen sein. Ein ergebnisoffener Prozess, der auch die Option einer übertragenden Sanierung in Betracht zieht, wird im Rahmen einer Eigenverwaltung sicherlich ebenfalls nicht umgesetzt werden. Insofern ist der Eigenverwaltung in diesem Szenario aus Investoren- und Gläubigerperspektive kritisch zu begegnen.

Eigenverwaltung aus Investorensicht: Fluch u. Segen

Der Zeitpunkt des Einstiegs in den Sanierungsprozess entscheidet aus dem Blickwinkel des Investors über den Nutzen des Instituts der Eigenverwaltung. Erfolgt der Einstieg zu einem Zeitpunkt, zu dem das Planverfahren noch maßgeblich mitgestaltet werden kann, und wird dem Investor eine exklusive Position eingeräumt, ist die Eigenverwaltung von erheblichem Vorteil für den Investor.

Erfolgt der Einstieg des Investors im Rahmen eines Suchprozesses durch das bereits eigenverwaltete Unternehmen, ist diese Verfahrensform für Investoren von Nachteil. Das Management und der „Alt-Gesellschafter“ entscheiden aus einer sehr persönlichen Perspektive autark über den vermeintlich passenden Investor. Die Interessen der Gläubiger bleiben bei dieser eingeschränkten Art der Investorensuche ebenfalls nur suboptimal gewahrt.

Perspektiven für Finanzinvestoren

Die neuen Optionen des „ESUG-Insolvenzplanverfahrens“ bieten vor allem für Finanzinvestoren interessante Möglichkeiten für den Einstieg in Krisenunternehmen. Überraschend ist, dass diese neuen Perspektiven bisher erst ganz wenige Finanzinvestoren sehen. Aktuell zeigen sich nur wenige seriöse Akteure auf dem Markt, die professionell mit dem Instrument Planverfahren umgehen können.

Zurückhaltung bei strategischen Investoren

Strategische Investoren werden die Neuerung des ESUG eher zurückhaltend aufnehmen und nach wie vor den klassischen Weg einer übertragenden Sanierung für ein Investment in eine insolvente Gesellschaft bevorzugen. Es wird nur selten gelingen, strategische Investoren in die Sanierungsbemühungen im Rahmen eines „ESUG-Planverfahren in Eigenverwaltung“ einzubinden. Dieser Investorentypus wird vor allem die gestärkte Position des Managements und indirekt auch der „Alt-Gesellschafter“ im Rahmen der Eigenverwaltung abschrecken. Strategische Investoren bevorzugen den „klaren Schnitt“ und wünschen in der Regel eher eine schwache Position der beteiligten Personen im Schuldnerunternehmen in der anstehenden Neuausrichtung. Zudem wird in der Regel eine 100%-Beteiligung beabsichtigt, da andernfalls die Umsetzung der angestrebten strategischen Konzepte und die Eingliederung in die Unternehmensgruppe nicht möglich sind. ■

Dr. Andreas Fröhlich
perspektiv GmbH, München

FINANZMARKT

ESUG – Wie denken Private-Equity-Investoren darüber?

Zugegeben – der Verfasser dieses Beitrags hat keine statistische Erhebung unter den Private-Equity-Gesellschaften durchgeführt. Da sich die Branche jedoch in ihren Denkmustern gleicht, sei nachfolgende Betrachtung erlaubt.

Wichtig für die Beurteilung des Für und Wider aus Sicht von Private-Equity-Investoren ist die Tatsache, welche Rolle sie in einem Insolvenzverfahren einnehmen. Das ESUG beeinflusst die Stellung von Gläubigern, aber auch auf Eigentümerebene sind Änderungen vorgesehen.

Private-Equity-Investoren als (Unternehmens-)Eigentümer

Der Erwerb von Gesellschaftsanteilen durch Private-Equity-Gesellschaften erfolgt in der Regel im vorinsolvenzlichen Stadium. Intention ist es dabei, den Turnaround (siehe Finanzmarkt-ABC unten) herbeizuführen und dadurch eine Wertsteigerung des eigenen Investments zu erreichen. Ein Engagement im laufenden Insolvenzverfahren macht nur dann Sinn, wenn dieses über ein Planverfahren beendet wird und der Gesellschafter seine Eigentümerstellung behält.
Zukünftig dürften sich mehr Private-Equity-Gesellschaften als bisher dazu animiert fühlen, das Planverfahren bewusst als Sanierungsinstrumentarium zu nutzen. Die Rechtsmittel der Gläubiger gegen die Planbestätigung wurden dahingehend beschränkt, dass einzelne Gläubiger nicht mehr missbräuchlich das Wirksamwerden des Plans verhindern können. Auch die Prüfungsfrist für Insolvenzpläne wurde verkürzt, um eine schnellere Abwicklung zu erreichen.

Ein weiterer wichtiger Punkt im ESUG ist die Stärkung der Eigenverwaltung. Beide, sowohl Insolvenzplanverfahren als auch Eigenverwaltung, fristeten bisher ein Schattendasein – völlig entgegen der ursprünglichen Intention des Gesetzgebers. Zukünftig soll das Insolvenzgericht die Eigenverwaltung anordnen, sofern dies durch den vorläufigen Gläubigerausschuss einhellig befürwortet wird.
In den vergangenen Jahren waren bei prominenten Großverfahren vereinzelt Versuche unternommen worden, die Eigenverwaltung umzusetzen. Da die Gläubiger in der Regel keinen Einfluss auf die Bestellung des Insolvenzverwalters hatten, wurde vorab ein Insolvenzexperte in den Vorstand des Schuldnerunternehmens bestellt, der dann den Antrag vorbereitete, der gute Beziehungen zum Gericht pflegte und dann mit dem Berufskollegen als Sachwalter an seiner Seite kooperierte.

Die nun im ESUG getroffene Regelung dürfte eventuelle Vorbehalte auf Seiten der Richter, aber auch auf Seiten der Gläubiger ausräumen. Eigenverwaltung machte auch bisher nur dann Sinn, wenn die Gläubiger Vertrauen in die Selbstsanierungskräfte des Schuldners hatten. Wenn dieses Instrument nun auf expliziten Wunsch der Gläubiger zur Sanierung eingesetzt werden kann, ist dies zu begrüßen.

Private-Equity-Investoren als Gläubiger

Mit dem ESUG soll die Gläubigerautonomie gestärkt werden. Damit wird auf die vielfältigen Kritikpunkte aus der Praxis über untätige oder wenig qualifizierte Verwalter, deren Augenmerk vorwiegend auf der „bequemen“ Liquidation eines Schuldunternehmens als auf der „unbequemen“, weil langwierigen Rettung mittels Sanierung oder Verkauf lag, reagiert.
Einige Investoren hatten sich seit Anfang dieses Jahrtausends über Käufe notleidender Forderungen in die Gläubigerposition bei sanierungsbedürftigen und zum Teil bereits insolventen Unternehmen gebracht. Der Markt für diese Non-Performing Loans erlebte seit 2003 bis etwa 2007 eine bis dato nicht gekannte Blüte. Riesige Milliardenvolumina wurden von Banken an Investoren verkauft, die diese dann mit eigenen oder in Kooperation mit fremden Servicingeinheiten bearbeiteten.

Insolvenzverwalter sahen sich urplötzlich einer völlig neuen Gläubigerklientel gegenüber, die zum Teil fordernder auftrat als die langjährig vertraute (Gläubiger-) Hausbank, zum Teil aber auch mit Unwissen über die Mechanik und die Gläubigerrechte in einem deutschen Insolvenzverfahren glänzte. Insofern waren oftmals Reibungspunkte zwischen Insolvenzverwalter und Private-Equity-Gläubiger auszumachen, denn der mit eigenem und dazu mit hohem Fremdkapital ausgestattete Investor hatte sich ja gerade mit der Absicht in die Gläubigerposition bei einem Krisenunternehmen eingekauft, um dort ein gewichtiges Wörtchen mitzureden und eine Wertsteigerung seines Investments mittels Sicherheitenverwertung, Debt-Equity-Swap und anderen Maßnahmen zu erreichen.

Insbesondere die Möglichkeit, nun mittels Debt-Equity-Swap von der Gläubigerstellung in die Eigentümerstellung zu wechseln, dürfte von vielen Forderungsgläubigern, die eine aktive Rolle einnehmen wollen, positiv beurteilt werden. Debt-Equity-Swaps gab es auch bisher schon, jedoch wurden diese oftmals als feindlich eingestuft und von Altgesellschaftern nach Möglichkeit torpediert. Es ist positiv zu sehen, dass dieses Instrumentarium nun auch offiziell durch die Insolvenzordnung akzeptiert wird.

Insofern werden es Private-Equity-Investoren begrüßen, wenn durch das ESUG die Gläubigerautonomie gestärkt wird. Dies betrifft insbesondere die Möglichkeit, mittels Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses die

Verwalterauswahl und die Möglichkeit zur Eigenverwaltung zu beeinflussen. Das Thema Verwalterauswahl, ohnehin oftmals als Schicksalsfrage des Verfahrens angesehen, war unter diesen Gläubigern – zumeist aufgrund schlechter Erfahrungen – heiß diskutiert. Insbesondere die anglo-amerikanischen, an Chapter 11 gewöhnten Investoren waren aus ihrem Heimatland eine andere Einstellung zur Sanierung von Unternehmen mittels Insolvenzverfahren gewöhnt.

Fazit

Das ESUG ist, ungeachtet eventueller prozessualer Mängel, für Investoren und Gläubiger ein Segen. Es besteht berechtigte Hoffnung, dass mit dieser Nachbesserung nun den bereits bei Inkrafttreten der Insolvenzordnung 1999 gesetzten Zielen (Stärkung der Gläubigerautonomie, Sanieren statt Liquidieren) näher gekommen wird. Für Private- Equity-Investoren heißt es aber auch, verantwortungsvoll mit den neuen Instrumentarien umzugehen. Ziel sollte es nach wie vor sein, durch die Sanierung des Schuldners (und damit sein wirtschaftliches Überleben) auch die eigene Position zu stärken und dadurch die bestmögliche Befriedigung/Rendite zu erreichen.

FINANZMARKT ABC

Turnaround

Der Begriff „Turnaround“ ist in der Managementliteratur weit verbreitet. Turnaround Management ist fester Bestandteil jeder auf Restrukturierung und Strategie ausgerichteten Beratungsgesellschaft. Aus dem Englischen kommend bedeutet der Begriff „Wende“, „Umkehrung“, „Richtungsänderung“, ist aber auch schon als Synonym für „völlig neues Unternehmenskonzept“ bekannt. Ein Turnaround ist dabei gleichzusetzen mit dem Aufschwung ins Positive, flankiert durch Sanierungsmaßnahmen, die den bisherigen Abschwung eines Unternehmens oder einer Volkswirtschaft umkehren sollen. Ein Turnaround kann dabei in allen vier Krisenstadien (strategische Krise, Erfolgskrise, Liquiditätskrise, Insolvenz) erfolgen, verspricht jedoch den größten Erfolg, je früher man ihn angeht. ■

Dr. Marcel Köchling
Aktiv Kapital Deutschland, Duisburg

RESTRUKTURIERUNG

Reduktion der strukturellen Unternehmenskomplexität in der Restrukturierung oder Sanierung

Mit zunehmender Unternehmensgröße und steigender Anzahl von Tochterunternehmen werden die Strukturen unübersichtlicher und ein Krisenstadium kann aufgrund der Komplexität nicht so schnell erkannt werden, beziehungsweise es kann nicht mit der gewünschten Durchsetzungsstärke reagiert werden. So besteht die Möglichkeit, dass sich ein Unternehmen auf Basis des Managements in der Strategiekrise befindet, jedoch schon die Liquiditätskrise erreicht ist.

Zu unterscheiden sind zwei Arten der Komplexität. Zum einen die funktionale Komplexität, die beispielsweise durch Schwierigkeiten in der Durchführung, Bewertung einzelner Aufgaben und dem Ableiten von Handlungsoptionen besteht. Zum anderen die hier behandelte strukturelle Komplexität im Unternehmen, die durch das Zusammenspiel verschiedener Unternehmensteile und das Verknüpfen von Aufgaben zu einer Gesamtstruktur entsteht.

Treiber struktureller Komplexität

Die Notwendigkeit, unterschiedliche Prozesse und Aufgaben in einem Unternehmen zu bearbeiten und aufeinander abzustimmen, führt zwangsläufig zu struktureller Komplexität. Diese Vielfalt ist einerseits durch externe Faktoren getrieben: Die Nachfrage am Markt, getrieben durch die Präferenzen des Kunden, die Konkurrenz mit anderen Anbietern, in dem Wechselspiel zwischen Marktmacht und staatlichen Intervention und das Angebot an Produktionsressourcen in zeitlicher, räumlicher und technologischer Hinsicht führen zu Komplexität auf den Absatz- und den Beschaffungsmärkten. Andererseits entsteht Komplexität durch unternehmensspezifische Treiber, wie den Produkten, die beispielsweise in ihrer Lebensdauer, Variantenvielfalt und Eigenschaften variieren, Art und Umfang der Kundenstruktur und Auftragsgröße, den internen Prozessen und damit auch der Wertschöpfungstiefe und der Organisationsstruktur.

Die Reduktion der Komplexität, verursacht durch die externen und internen Faktoren, ist eine Managementaufgabe. Von dessen Reaktion hängt es ab, ob das Unternehmen erfolgreich mit Komplexität umgehen kann. Sofern das unternehmerische Handling von Komplexität misslingt, kann sich Komplexität zu einer wesentlichen Krisenursache entwickeln oder die Krise verschärfen.

Komplexität als Krisenursache

Das Unternehmen arbeitet erfolgreich, solange auf jeder Ebene Maßnahmen zu effektiven Bewältigung der komplexen Anforderungen getroffen werden. So kann

die Komplexität das Unternehmen in die Lage befördern, dem Kunden vielfältige Produktvarianten zu bieten, die sich am Markt profitabel veräußern lassen. Jedoch besteht die Möglichkeit von zu großer Komplexität und damit nicht mehr steuerbaren Handlungen und Prozessen. In der Kundenstruktur wirken sich eine große und vor allem heterogene Kundenbasis sowie eine unklare Kundensegmentierung und eine unzureichende Leistungsdifferenzierung stark komplexitätsfördernd aus. Das Produktsortiment bildet einen weiteren entscheidenden Komplexitätsfaktor: Ein nicht entsprechend der Umsatzstruktur gestaltetes Sortiment mit einer hohen Anzahl an Produktvarianten kann sich zu einer stetig wachsenden Verlustquelle entwickeln. Gerade Nischenprodukte verursachen häufig einen unangemessen Herstellungs- und Bereitstellungsaufwand, der nicht durch ein höheres Preisniveau am Markt gerechtfertigt werden kann.
Diese Aspekte spiegeln sich in der Produktion wider. So erhöhen eine große Anzahl von verschiedenen Fertigungsverfahren und Produktionsstätten, eine geringe Synchronisation von Produktionsprozessen, eine hohe Fertigungstiefe und veraltete Produktionsdesigns und -verfahren den Komplexitätsgrad signifikant. In der Aufbauorganisation wirken sich die Führungsstruktur, insbesondere die Anzahl der Hierarchie- und Managementebenen, die unscharfe Trennung von Unternehmensbereichen und die unklare Abgrenzung von Verantwortlichkeiten auf allen Ebenen, eine hohe Anzahl – insbesondere internationaler – Geschäftseinheiten sowie die Überschneidung von Segmenten und juristischen Unternehmenseinheiten komplexitätstreibend aus.

Redefinition des Wertschöpfungskonzepts

Ausgangspunkt jeder Unternehmenskrise ist die strategische Krise: Um in der Sanierung nicht nur kurzfristige Lösungen zu bieten, wird eine fundierte strategische Neuausrichtung des Unternehmens benötigt. Die Analyse der Wettbewerbssituation, des Marktpotenzials und der Unternehmenskapazitäten mündet in die Neuformulierung einer Unternehmensstrategie. Für die Reduktion struktureller Komplexität in der Sanierung bedeutet dies die Redefinition des Wertschöpfungskonzepts, was die marktseitige Ausgestaltung des Produktionsprogramms bedeutet. Prinzipiell sind die folgenden Fragen zu beantworten:

- Welche Komplexität verlangt der Markt vom Unternehmen?
- Wie kann das Angebot auf die Komplexitätsänderung angepasst werden?
- Wie wird das Angebot am Markt positioniert?

Optimierung der Prozesse und der Organisationsstruktur

Das Wertschöpfungskonzept determiniert die Unternehmensprozesse, deren Optimierung und deren effiziente Abbildung in einer neuen Organisationsstruktur. Eine Optimierung der Prozesse und eine Neuausrichtung der Organisationsstruktur sind oftmals aufgrund der im Unternehmen "historisch" gewachsenen Prozess- und Organisationskomplexität notwendig. Wird versucht die Organisationskomplexität zu reduzieren, handelt es sich somit um Maßnahmen der strukturellen Prozessgestaltung, die auf eine verminderte Planungs-, Steuerungs- und Koordinationskomplexität abzielen. Dies geschieht innerhalb einer Wertschöpfungsstufe (horizontal) und über Wertschöpfungsstufen hinweg (vertikal).

Dabei spielt der Autonomiegrad der Mitarbeiter eine wichtige Rolle, da ein größerer Autonomiegrad auf der Ebene der Prozesse Planungs-, Steuerungs- und Koordinationskomplexität reduziert werden kann. Zu beachten ist, dass eine größere Autonomie von den Mitarbeitern getragen werden kann und gelebt wird. Ebenso hat die Wahl der Organisationsform Einfluss auf die Komplexität, wobei hier die Vor- und Nachteile der Organisationsformen ebenfalls Berücksichtigung finden müssen. Die Optimierung von Prozessen und deren Neuanlage nach eingehender Prozessanalyse spielt eine entscheidende Rolle, um die Prozesse in einer neuen Organisationsstruktur abzubilden. Die dafür notwendige Abstimmung mit den Mitarbeiten führt zusätzlich zu einer hohen Akzeptanz in der sonst unbeliebten Sanierungsphase. Daneben stellt die frühe Einbindung der Mitarbeiter eine hohe Implementierungs- und Umsetzungswahrscheinlichkeit sicher. Probleme entstehen jedoch zum einen durch den langwierigen Prozess der Analysephase, da je nach Krisenstadium schneller Handlungsbedarf gefragt ist. Zum anderen ist dieser Prozess beratungsintensiver und erhöht damit die Kosten. Grundlage für diese Optimierung oder Neuentwicklung der Prozesse ist eine verlässliche Datenbasis, die nur durch ausgeprägte Managementinformationssysteme bereitgestellt werden kann.

Managementinformationssysteme

Managementinformationssysteme sind in aller Regel nicht für die Entstehung von Komplexität verantwortlich. Ihre Aufgabe ist es aber, das Unternehmensgeschehen in Zahlen abzubilden und damit Entscheidungsgrundlagen für das Management bereitzustellen. Je komplexer die Prozesse und die Organisation eines Unternehmens sind, desto mehr Komplexität spiegelt sich auch in den Managementinformationssystemen wider. Gerade in Krisenunternehmen ist die Transparenz der Managementinformationssysteme oftmals unzureichend, sodass dem Management lediglich Zahlenfriedhöfe zur Verfügung gestellt werden, die als Entscheidungsgrundlage ungeeignet sind. Somit muss im Krisenfall ein bedarfsgerechtes Managementinformationssystem als aussagekräftiges Controlling- und Performance-Messungstool eingerichtet werden. Der Aufbau solch einer Struktur ist meist ein längerer Prozess, der zwar während der Krise oft kurzfristig durch externe Berater getätigt wird,

dessen Entwicklung langfristig jedoch viel Pflege bedarf.
Nur auf der Basis einer solchen verlässlichen Datengrundlage können Maßnahmen der strukturellen Sanierung erfolgreich konzipiert und umgesetzt werden. Daher ist der richtige Umgang mit Komplexität ein wesentlicher Erfolgsfaktor in der Unternehmensführung und von besonderer Bedeutung für die erfolgreiche Sanierung von Unternehmen in der Krise.

WP/StB Michael Hermanns
Buth & Hermanns, Wuppertal

INSOLVENZRECHT

ESUG - Hilfe, die Gläubiger kommen!? Eine neue Sanierungskultur in Deutschland durch das ESUG?

Der Status-Quo – Verschleppung von Insolvenzen als Regelfall

Seit Jahrzehnten verfahren Unternehmen in einer fortschreitenden Krise nach immer dem gleichen Handlungsmuster – den Insolvenzantrag um jeden Preis vermeiden. Das Stigma der Insolvenz als bürgerlicher Tod des Kaufmanns hat tiefe Spuren im öffentlichen Bewusstsein und in dem Köpfen der unternehmerisch Handelnden hinterlassen. Auch mehr als zehn Jahre nach der Reform des Insolvenzrechts und seiner vorsichtigen Hinwendung zur Sanierung, statt zur Liquidierung gilt dies leider noch immer. Obwohl die Instrumentarien einer Sanierung im Schutze der Insolvenz in Deutschland einzigartig und hervorragend sind, dominiert die Angst vor gesellschaftlichem und sozialem Abstieg das Handeln der Unternehmensführer. Hinzu gekommen ist die Unkalkulierbarkeit eines Insolvenzverfahrens, sodass heute die langfristige Verschleppung von Insolvenzen die Regel und die frühzeitige Hinwendung zu einer Sanierung im Insolvenzverfahren die große Ausnahme ist – und mit jedem Tag der Verzögerung sinken die Chancen einer Sanierung massiv.

Diese bittere Realität hat der Gesetzgeber mit dem Gesetz zur Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) endlich zur Kenntnis genommen und eine Reform auf den Weg gebracht, die geeignet sein könnte, die wesentlichen Probleme nicht vorhandener Insolvenz- und Sanierungskultur auch in Deutschland zu überwinden – womit wir dann auch insoweit Anschluss an Entwicklungen in anderen Industrieländern finden würden.

Die Strukturveränderungen durch das ESUG

Der neue Schutzschirm: Das ESUG verändert mit dem 1. März 2012 die Spielregeln des Insolvenzrechts zugunsten der Sanierung krisenbefangener Unternehmen vollständig und verlagert die Aufgaben und Möglichkeiten für Unternehmen wie für Berater in das Vorfeld einer drohenden Insolvenz. Damit bezieht der Gesetzgeber zum ersten Mal die betrieblichen Probleme eines Unternehmens in der Krise in seinen Überlegungen ein und öffnet diesem ein Fenster, das es in der mehr als 130-jährigen Geschichte des Insolvenzrechts in Deutschland nicht gegeben hat – die vom Schuldner planbare und verfahrenssicher auszugestaltende Sanierung im Schutz des Insolvenzverfahrens, sei es mithilfe eines isolierten Insolvenzplans oder aber in der Kombination mit einer gleichzeitigen Eigenverwaltung unter dem Dach eines 90 Tage währenden Schutzschirms.
In dieser Zeit wird das Schuldnerunternehmen vor den Zugriffen seiner Gläubiger geschützt und erhält in diesem engen zeitlichen Kontext die Möglichkeit, die Mehrheit der Gläubiger von den eigenen Sanierungszielen zu überzeugen und im Rahmen eines Insolvenzplans zu einer konsentierten Lösung zu gelangen. Zugleich werden das Insolvenzplanverfahren deutlich verschlankt, die Möglichkeiten zur Obstruktion und zur Verhinderung des Inkrafttretens zurückgefahren und erstmals können auch die Gesellschafter des insolventen Unternehmens in einen Plan einbezogen und damit kann sich dann auch die Gesellschafterstruktur verändern.

Die Gläubiger des Schuldners erhalten zudem die Möglichkeit, ihre Forderungen in Gesellschaftsanteile zu tauschen (Debt-to-Equity-Swap) und auf diese Weise am Sanierungserfolg auch als Gesellschafter teilzuhaben. Auch damit wird ein weiteres Fenster in Richtung eines konsensualen, langfristigen Zusammenwirkens von Gläubigern und Schuldners geöffnet.

Insolvenz als strategische Option in der Krise

Das neue Recht bedeutet, endlich Abschied zu nehmen von der bloßen Abwicklung und Zerschlagung von krisenbefangenen Unternehmen, wie es zumeist in der Vergangenheit gehandhabt wurde, und die Sanierung im Rahmen der Insolvenz als eine strategische Option für Krisenunternehmen auch als Herausforderung für die gesamte Beraterbranche zu verstehen. Gerade für die Unternehmensberater verändert das ESUG das Beratungsspektrum völlig. Konnte man bisher eine Sanierung über die Insolvenz wegen der Unwägbarkeiten nicht wirklich empfehlen, so verändert sich dies grundlegend insoweit, als eine Sanierungsberatung ohne die strategische Option der Insolvenz wohl künftig schon

als ein Beratungsfehler betrachtet werden muss – ebenso wie für Insolvenzverwalter die Missachtung des Planverfahrens.

Planbarkeit und Verfahrenssicherheit

Von der Qualität und der Kompetenz eines Insolvenzverwalters wie eines Sanierungsberaters hängt es schon heute maßgeblich ab, ob ein Unternehmen wieder auf die Beine kommt. Wenn sich ein solches Unternehmen nicht auf „seinen" Sanierungsberater hundertprozentig verlassen kann oder es einem Insolvenzverwalter am notwendigen unternehmerischen Denken und Mut fehlt, ist jedes Unternehmen unmittelbar der Gefahr ausgesetzt, wieder in die nächste Krise zu schlittern.

Hier wird das neue Recht wesentliche Hilfe bieten, auf die es sich frühzeitig einzustellen gilt. Das neue Recht verlangt von den Beteiligten eine sorgfältige Vorbereitung in der letzten Phase, eine rechtzeitige Einbeziehung der wichtigsten Gläubigergruppen, sorgsam gefertigte Antragsunterlagen und ein gemeinsam abgestimmtes Vorgehen gegenüber dem Gericht. Gelingt dieses gemeinsame Vorgehen – trotz aller Interessengegensätze im Einzelfall – dann können die Geschäftsführer/Vorstände nicht nur künftig die Insolvenz des Unternehmens im Rahmen der Eigenverwaltung selbst gestalten, sondern sie können auch „ihren" Sanierungsberater als Sachwalter mit in das Verfahren bringen, wenn dieser über die qualitativen Voraussetzungen, insbesondere Erfahrung in Insolvenzsachen, verfügt. Diesem nachhaltigen Paradigmenwechsel von der Fremdbestimmung zur Selbstbestimmung kommt für die Zukunft und für den Erfolg der Reform eine entscheidende Bedeutung zu.

Der vorläufige Gläubigerausschuss als Steuerungsinstrument

Überhaupt kommen den Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechten des Schuldners wie der Gläubiger bei der Bestellung eines Insolvenzverwalters wesentliche Bedeutung zu, denn nun kann ein frühzeitig und vorsorgend agierendes Unternehmen gemeinsam mit seinen Gläubigern sicherstellen, dass die Sanierung auch von einem Insolvenzverwalter begleitet wird, der sich dem Erhalt und Unternehmen, nicht aber dessen Liquidation oder gar dem Eigennutz als einfache Variante, verpflichtet sieht. Dafür stattet die Reform Schuldner wie Gläubiger mit den Rechten aus, einen bestimmten Insolvenzverwalter schon im Eröffnungsverfahren verbindlich für das Gericht vorzuschlagen, oder im Rahmen eines konkreten Anforderungsprofils Kriterien zu bestimmen, an denen sich dann die Auswahl des Gerichts zu orientieren hat. Zwar sieht die reformierte Insolvenzordnung einen möglichst repräsentativ besetzten vorläufigen Gläubigerausschuss zwingend nur bei größeren Unternehmen vor (ab 4,8 Mio. € Bilanzsumme, 10 Mio. € Umsatz oder 50 Mitarbeitern, wobei zwei von drei Kriterien erfüllt sein müssen), schafft jedoch zugleich auch für alle anderen Unternehmen die Möglichkeit, die Einsetzung eines solchen vorläufigen Gläubigerausschusses zu beantragen und auch von diesem einstimmig einen Vorschlag für einen bestimmten Verwalter oder mehrheitlich ein konkretes Anforderungsprofil verbindlich an das Gericht heranzutragen.

Mit diesem mutigen Schritt des Gesetzgebers im ESUG sind die Türen weit geöffnet worden zu einer Sanierungskultur in Deutschland – nun ist es an den Schuldnern und den Gläubigern gemeinsam die Stärkung der Rechte in die Praxis umzusetzen. Sanieren statt liquidieren, das ist das Motto des neuen, reformierten Insolvenzrechts – nun endlich sind auch die Rahmenbedingungen dafür gegeben. ■

Prof. Dr. Hans Haarmeyer
Rhein Ahr Campus, Remagen

SANIERUNG

ESUG - Sanieren leicht gemacht

Anforderungen steigen enorm

Das Gesetz zur Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) bringt erhebliche Veränderungen der Sanierungspraxis mit sich. Für die Arbeit von Insolvenzverwaltern, die Arbeit der Gerichte, die Arbeit der Antrag stellenden Schuldner und vor allem für die Arbeit von institutionellen Gläubigern.

Schuldner und Gläubiger müssen den Sanierungsprozess gemeinsam rechtzeitig planen und gestalten und mit allen wesentlichen Beteiligten im Vorfeld diskret abstimmen. Das Insolvenzverfahren könnte auf diesem Weg zu einer strategischen Sanierungsoption aus Bankensicht werden.

Neue Spannungsfelder sind absehbar: So müssen Insolvenzgerichte Sicherungsmaßnahmen anordnen, um ein Windhundrennen der Gläubiger auf Sicherheiten oder Forderungen zu verhindern. Wie viel Zeit bleibt, einen Insolvenzantrag gründlich vorzubereiten, Gericht und Gläubiger in Entscheidungen einzubinden?

„Gehobene Steuererklärung“ statt „Bin pleite“

Bislang erleben Praktiker immer wieder Insolvenzanträge nach dem Motto: „Bin pleite, Dein Horst“. Dabei muss für Privatinsolvenzen heute bereits eine Art gehobener Steuerklärung vorgelegt werden.
Das ESUG stellt deutlich höhere Anforderungen an den Insolvenzantrag. Dem Insolvenzantrag muss künftig ein Verzeichnis der Gläubiger und deren Forderungen beigefügt werden. Die Forderungen müssen detailliert aufgegliedert sein, soll der Geschäftsbetrieb fortgeführt und saniert werden. Das zahlungsunfähige oder überschuldete Unternehmen soll darüber hinaus Angaben zur Bilanzsumme, zu den Umsatzerlösen und zur Anzahl der Beschäftigten machen.
Weitere Spannungsfelder sind absehbar: Insolvenzverfahren sind immer auch Eilverfahren. Wie viel Zeit kann das Insolvenzgericht einem Schuldner einräumen, seine Unterlagen so zu vervollständigen, sodass die formalen Anforderungen erfüllt sind und der Richter den Sachverhalt angemessen verstehen kann und nicht im Nebel stochern muss? Können gerade die Richter, die z.B. zu 75 Prozent Familien- und zu 25 Prozent Insolvenzrecht betreuten, die Bilanzunterlagen sach- und fachkundig auswerten?

„Profi-Gläubiger“ und „Zwei-Klassen-Gesellschaft“

Die institutionellen Gläubiger werden stärker als bislang gefordert. Mit dem ESUG will der Gesetzgeber sicherstellen, dass Gläubiger sehr viel früher einen sehr viel stärkeren Einfluss auf das Insolvenzverfahren bekommen als bislang üblich. Ab März sollen die Insolvenzgerichte in bestimmten Fällen einen vorläufigen Gläubigerausschuss bestellen.
Wer ahnt, wie viele Gläubigerausschüsse besetzt werden müssen, über wie viele geeignete Personen institutionelle Gläubiger wie Banken, Kreditversicherer, Verwaltungen oder Gewerkschaften derzeit tatsächlich verfügen? Wird das ESUG zur Belastung für Kreditinstitute, wenn Anforderungen - und Haftungsrisiken - an Mitglieder von Gläubigerausschüssen ebenso stark steigen wie die Ansprüche an Aufsichtsräte?
Der vorläufige Gläubigerausschuss erhält mit dem ESUG ein frühes Mitspracherecht bei der Auswahl des Insolvenzverwalters, soweit rechtzeitig konstituiert. Er kann dem Insolvenzgericht eine bestimmte Person als Insolvenzverwalter vorschlagen. Erfolgt das Votum einstimmig, so ist das Gericht bei grundsätzlicher Eignung des Vorgeschlagenen an diesen Vorschlag gebunden.

Wie hoch ist das Risiko, dass „Profi-Gläubiger“ immer die gleichen „Insolvenz-Profis“ vorschlagen werden? Entsteht künftig eine „Zwei-Klassen-Gesellschaft“?
„Unten“ die regional tätigen Insolvenzverwalter, die bislang schon auf den Vorauswahllisten der Insolvenzgerichte standen und bei den regional tätigen Gläubigerbanken bekannt sind - und unter ESUG noch für kleine und mittlere Betrieb bestellt werden.
„Oben“ immer die gleichen überregional tätigen Kanzleien, die bei immer den gleichen überregional und international tätigen institutionellen Gläubigern bekannt sind und von den Gläubigern für mittelständische Unternehmen und die großen Insolvenzfälle „bestellt“ werden.

Mit Liquiditätsvorschau „vorläufig zahlungsunfähig“ eigenverwaltend weitermachen?

Es ist eine Binsenwahrheit: Je mehr Substanz noch da ist, desto höher sind die Sanierungschancen. Mit dem ESUG soll der rechtzeitige Insolvenzantrag gefördert werden. Bei „drohender Zahlungsunfähigkeit“ kann das kriselnde Unternehmen sich für längstens drei Monate unter einem „Schutzschirm“ vor Vollstreckungsmaßnahmen schützen, auf die Sanierung konzentrieren und in Eigenverwaltung einen Restrukturierungsplan ausarbeiten. Dieser kann anschließend als Insolvenzplan umgesetzt, das Unternehmen entschuldet und saniert werden.
Die Insolvenzgerichte benötigen dafür allerdings eine Liquiditätsvorschau, um beurteilen zu können, ob der Antragsteller nicht doch zahlungsunfähig oder überschuldet ist.
In der Praxis wird sich gerade bei dem neuen Schutzschirmverfahren zeigen müssen, wie praktikabel dieses Sanierungsinstrument tatsächlich ist. Gerichte und Gläubigerausschüsse werden einen Weg finden müssen, Interessenkollisionen zu erkennen, wenn der Autor des Sanierungs- und Insolvenzplans mit dem Unternehmen vorbefasst war und nach dem Willen des schuldnerischen Unternehmens dennoch Sachwalter werden soll. ■

Bernd Depping
dnp Depping, Essen

Jörg Schuppener
TMC, Dortmund

LITERATURTIPP

Klaus Wimmer (Hrsg.)
FK-InsO - Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung
7. Auflage 2012

ca. 3.200 Seiten, Leinen mit Schutzumschlag
Luchterhand
ISBN 978-3-472-08309-2
erscheint voraussichtlich im September 2012; ca. 259,00 Euro

Der Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung hat sich längst den Rang eines Standardwerks zum Insolvenzrecht erworben. Kennzeichnend sind neben der praxisnahen umfangreichen Kommentierung der Insolvenzordnung (InsO) insbesondere die Behandlung des internationalen Insolvenzrechts wie die Europäische Insolvenzverordnung (EuInsVO) und deren Umsetzungsverordnung (EGInsO). Darüber hinaus finden sich selbstständige Erläuterungen zu den Themenkreisen Arbeitnehmererfindungen in der Insolvenz (ArbnErfG), Betriebliche Altersversorgung (Betriebsrentengesetz – BetrAVG) und Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung (InsVV).

Alle Neuregelungen des „Gesetzes zur Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG)“, das zum 1. März 2012 in Kraft tritt - vom Eröffnungsverfahren über das Schutzschirmverfahren bis hin zur Neuordnung des Rechts der Insolvenzstatistik - sind in der Neuauflage kommentiert, von renommierten Juristen aus Wissenschaft und Praxis. Wer sich intensiv mit dem Insolvenzrecht beschäftigt oder zu beschäftigen hat, wird an dem FK-InsO nicht vorübergehen können.

Herausgeber:
Dr. Klaus Wimmer, Ministerialrat und Referatsleiter Insolvenzrecht im Bundesministerium der Justiz

Autoren:
Prof. Dr. Martin Ahrens, Göttingen; Michael App, Strasbourg; Prof. Dr. Kurt Bartenbach, Rechtsanwalt, Köln; Dr. Gerhard Bernsau, Frankfurt; Dr. Wolfgang Boochs, Willich; Alexander Bornemann, Referent im Bundesministerium der Justiz, Berlin; Prof. Dr. Dörte Busch, Berlin; Dr. Jörg Dauernheim, Rechtsanwalt, Altenstadt; Ernst Eisenbeis, Rechtsanwalt, Köln; Dr. Richard Foltis, Rechtsanwalt, Kassel; Stephan Georg Griebeling, Rechtsanwalt, München; Prof. Dr. Hugo Grote, Remagen; Frank Imberger, Rechtsanwalt, Bochum; Dr. Michael Jaffé, Rechtsanwalt, München; Dr. Katharina Jahntz, Richterin am Landgericht, Berlin; Dr. Ferdinand Kießner, Rechtsanwalt, Achern; Prof. Dr. Wolfhard Kohte, Halle; Karl-Heinrich Lorenz, Rechtsanwalt, Mannheim; Werner M. Mues, Rechtsanwalt, Köln; Johannes Ristelhuber, Rechtsanwalt, Köln; Parwäz Rafiqpoor, Rechtsanwalt, Düsseldorf; Robert Schallenberg, Rechtsanwalt, Bonn; Ulrich Schmerbach, Richter am Amtsgericht, Göttingen; Frank Schmitt, Rechtsanwalt, Frankfurt/Main; Dr. Michael Schuster, Rechtsanwalt, München; Dr. Franz-Eugen Volz, Rechtsanwalt, Berlin; Burghard Wegener, Rechtsanwalt, Göttingen; Dr. Christian Wenner, Rechtsanwalt, Köln.

Auszug aus einer Rezension zur Vorauflage von Frank Frind in ZInsO 12/2011:

Fazit: Dieser Kommentar bietet in einem Band „full-service“. Er ist ein sehr gutes Arbeitsmittel zu einem akzeptablen Preis.

http://shop.wolterskluwer.de/wkd/shop/shop,1/fk-inso---frankfurter-kommentar-zur-insolvenzordnung,978-3-472-08309-2,luchterhand,54126/

Impressum:

Wolters Kluwer Deutschland
Information Services GmbH
Feldstiege 100
48161 Münster

Telefon: +49 2533 9300-0
Telefax: +49 2533 9300-50

Vertretungsberechtigter Geschäftsführer:
Dr. Ulrich Hermann

Registergericht: Amtsgericht Münster
Registernummer: HRB 7778
USt.-ID (gem. § 27 a UStG): DE 188836808

Internet: www.insolvenzrecht.de/zinso/newsletter/

Sie haben jederzeit die Möglichkeit, den Bezug dieses Newsletters zu kündigen. Soweit der Vertrieb über einen unserer Medienpartner erfolgt, wenden Sie sich bitte über die verwendete E-Mail-Adresse an den Absender.

Als Kunde des Portals Heymanns Insolvenzrecht.de deaktivieren/aktivieren Sie nach der Anmeldung im Produkt in den Einstellungen (Zugang rechts oben im Login-Bereich) die Option „Ja, ich möchte den ZInsO-Newsletter Krise, Sanierung, Insolvenz erhalten“.