

## Insolvenzplan und Eigenverwaltung

### – Sanierungsansatz zur Krisenbewältigung bei Unternehmen mittlerer Größe –

*von Rechtsanwalt/Insolvenzverwalter Jörg Spies\*, Dresden*

*Auch fünf Jahre nach In-Kraft-Treten der InsO führt die Anzahl der Insolvenzplanverfahren ein Schattendasein.<sup>1</sup>*

*Die Auswertung der Planverfahren zeigt, dass die Durchführung eines Insolvenzplanverfahrens in Eigenverwaltung in der Praxis bisher kaum Beachtung gefunden hat und auf spektakuläre Großverfahren<sup>2</sup> beschränkt geblieben ist.<sup>3</sup> Die Sanierung der Herlitz AG und der Herlitz PBS AG erfolgte im Wege des Planverfahrens. Die Eigenverwaltung war nach Auffassung des Planverfassers Rattunde nicht in*

---

\* Rechtsanwalt/Insolvenzverwalter in Dresden; PKL Keller Spies Partnerschaft.

1 Hinweise zur Anzahl der Insolvenzplanverfahren bietet der Insolvenzreport ZInsO-Beihefter, in welchem die Aufhebungsbeschlüsse nach erfolgter Planbestätigung erfasst werden.

2 Zu nennen sind die Insolvenzverfahren Oberhausener Babkok-Borsig AG und Kirch Media.

3 *Friedhoff*, ZIP 2002, 497 ff. beschreibt den Fall einer Firma mit 60 Mitarbeitern, wobei die Planverfasser die Bestellung zum vorläufigen Insolvenzverwalter und späteren Sachwalter beantragt hatten, was das Gericht jedoch ablehnte.

Betracht gekommen, weil der eigenverwaltende Schuldner, der die Insolvenz nicht habe verhindern können, kein guter Partner für eine Konfrontation mit dem Gläubiger sei.<sup>4</sup> Dass dies nicht zwingend der Fall sein muss, sondern das Planverfahren als Eigenverwaltung vielmehr einen Weg eröffnet, die Unternehmen zu einer rechtzeitigen Antragsstellung zu bewegen, soll mit dem nachfolgenden Aufsatz aufgezeigt werden. Der Verfasser greift dabei auf Erfahrungen zurück, die er in jüngster Vergangenheit in zwei Fällen<sup>5,6</sup> gemacht hat, in denen vom Verfasser erstellte Insolvenzpläne bereits bei Insolvenzantragsstellung verbunden mit einem Antrag auf Eigenverwaltung vorgelegt wurden. Der Verfasser ist dann unmittelbar vor Verfahrenseröffnung als alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer in die Geschäftsleitung der Unternehmen eingetreten, um das jeweilige Sanierungskonzept umzusetzen.

## I. Bedeutung des Insolvenzplanverfahrens für die Praxis

In § 1 InsO ist bestimmt, dass das Insolvenzplanverfahren als gleichberechtigte Alternative zur Regelabwicklung der Befriedigung der Insolvenzgläubiger dient. In der Praxis ist jedoch zu beobachten, dass es entgegen der Intention des Gesetzgebers nur in Ausnahmefällen tatsächlich zur Durchführung einer Sanierung im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens kommt.

Die Auswertung der im Beiheft der ZInsO aufgeführten Insolvenzplanverfahren, in welchem auch auf die Aufhebungsbeschlüsse nach erfolgter Planbestätigung abgestellt wird, zeigt in Jahren 2003 bis zum 1. Halbjahr 2005 folgendes Bild:

2002	6 Verfahren
2003	9 Verfahren
2004	70 Verfahren
2005	17 Verfahren

Leider enthält die Übersicht keinen Hinweis darauf, ob die jeweiligen Insolvenzpläne von den Insolvenzverwaltern erstellt wurden oder aber als sog. Pre-Packaged-Pläne von den Schuldnern eingereicht wurden. Offen bleibt auch die Frage, in wie viel Fällen es sich um Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung handelt.

Angesichts von jährlich ca. 40.000 Insolvenzverfahren sind daher in der Literatur zu findende Meinungen verständlich, sog. Pre-Packaged-Pläne hätten keine Praxisrelevanz.

## II. Ursachen für die geringe Verbreitung von Insolvenzplanverfahren

Die bisher geringe Verbreitung von Insolvenzplanverfahren ist einer Vielzahl von unterschiedlichen Ursachen geschuldet, die nachfolgend aufgrund der Erfahrungen in zwei aktuellen Fällen (ECO Elektrotechnik Coswig GmbH, ALS Anlagentechnik und Sondermaschinen GmbH) exemplarisch herausgearbeitet werden sollen.

### 1. Fehlende Mitwirkungsbereitschaft des vorläufigen Insolvenzverwalters

Ein wesentliches Problem bei der Umsetzung eines Pre-Packaged-Plans liegt darin begründet, dass die Einflussmöglichkeiten auf den weiteren Verlauf des Verfahrens nach Antragstellung und Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung regelmäßig sehr beschränkt sind.

Der redliche Schuldner,<sup>7</sup> der mit Hilfe eines Insolvenzplanverfahrens ein Sanierungskonzept umsetzen will, ist in weitem Umfang auf den guten Willen des vom Gericht eingesetzten vorläufigen Insolvenzverwalters angewiesen.

Zwar schreibt die InsO vor, dass der Insolvenzverwalter, der den Geschäftsbetrieb des Schuldners einstellen möchte, dieses zu begründen hat und der Schuldner vorher anzuhören ist. Diese Regelungen betreffen jedoch das eröffnete Verfahren. Für das Eröffnungsverfahren gibt es keine entsprechenden Regelungen. Infolgedessen hat der vorläufige Insolvenzverwalter im Eröffnungsverfahren weitestgehend freie Hand und kann durch „aktives Nichtstun“ die Umsetzung von Sanierungskonzepten faktisch vereiteln.

Der Verfasser selbst hat als beratender Planverfasser die Erfahrung machen müssen, dass ein bei Antragstellung im Entwurf vorgelegter Insolvenzplan deshalb nicht umgesetzt werden konnte, weil der eingesetzte vorläufige Verwalter durch sein tatsächliches Verhalten die Umsetzung des Sanierungskonzeptes vereitelte, da er eine übertragende Sanierung befürwortete. In einem anderen Fall standen die vom vorläufigen Verwalter eingesetzten Mitarbeiter einem Planverfahren ablehnend gegenüber.

Vor dem Hintergrund, dass es das erklärte Ziel des Gesetzgebers ist, die Unternehmen zu rechtzeitiger Insolvenzantragsstellung zu bewegen, um dauerhaft sanierungsfähige Unternehmen zu erhalten, ist in erheblichem Umfang ein Umdenken der Insolvenzverwalter und ihres Abwicklungsstabes erforderlich.

Denn soweit Pre-Packaged-Pläne eine weitere Verbreitung finden werden, führt dies dazu, dass der weite Gestaltungsspielraum bei der Abwicklung von Unternehmensinsolvenzen, der gerade den großen Reiz des Berufes der Insolvenzverwalter ausmacht,<sup>8</sup> nicht unerheblich eingeschränkt wird.

Die jeweils als Gutachter/vorläufiger Insolvenzverwalter eingesetzten Sachverständigen werden sich insoweit umstellen müssen. Zugleich werden nach Einschätzung des Verfassers die Insolvenzgerichte zunehmend bei der Bestellung der einzusetzenden Gutachter/Verwalter deren Bereitschaft zur Umsetzung von Sanierungskonzepten mittels Insolvenzplänen berücksichtigen müssen.

### 2. Gestaltungsspielraum wird nicht hinreichend beachtet

Ein weiterer Grund für die geringe Verbreitung von Insolvenzplänen ist, dass vielen Beratern der weite Gestaltungsspielraum, der im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens zur Sanierung bzw. Restrukturierung von Unternehmen eröffnet ist, nicht hinreichend bewusst ist. Indem § 217 InsO bestimmt, dass Regelungen zur Befriedigung der Gläubiger und zur Verwertung der Masse sowie der Verteilung abweichend von den Vorschriften der InsO geregelt werden können, bietet sich ein sehr weiter Gestaltungsspielraum, der lediglich enge Grenzen erfährt.<sup>9</sup>

Hervorzuheben ist, dass sich infolge der durch das Insolvenzplanverfahren gegebenen Gestaltungsmöglichkeiten die Chance für das Unternehmen ergibt, einen Vergleichsvorschlag gegen den Willen einzelner Gläubiger (Vergleichsstörer, die sich im Rahmen einer außergerichtlichen Sanierung oftmals einen Sondervorteil zu Lasten der Gläubigersamtheit verschaffen wollen) oder Gläubigergruppen mit dem Willen der Mehrheit der Gläubiger(-gruppen) durchzusetzen.

Insoweit tut Aufklärungsarbeit Not. Der Verfasser hat im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens in Frankfurt im Vorfeld der Insolvenzantragstellung jeweils Gespräche mit Vertretern von insgesamt

4 Rattunde, ZIP 2003, 596 ff., 600.

5 AG Dresden – 545 IN 2558/04, ALS Anlagentechnik und Sondermaschinen GmbH.

6 AG Dresden – 545 IN 2940/04, ECO Elektrotechnik Coswig GmbH.

7 Nur von diesem soll nachfolgend die Rede sein.

8 Zum Herausbilden eines eigenständigen Berufsbildes vgl. BVerfG, Beschl. v. 30.3.1993, ZIP 1993, 383; aufschlussreich zum Meinungsstand: Henssler, ZIP 2002, 1053 ff.

9 Zu nennen ist hier die fehlende Möglichkeit, in die Rechte der Gesellschafter einzugreifen, vgl. hierzu Lier, in: Uhlenbruck, InsO, § 217 Rn. 16, 17.

17 involvierten Banken geführt. Die jeweiligen Entscheider hatten, wenn überhaupt, nur grobe Kenntnisse von den Grundzügen des Insolvenzplanrechtes. In den meisten Fällen musste erhebliche Aufklärungsarbeit geleistet werden.

### 3. Hohes Darstellungserfordernis

Nicht unterschätzt werden dürfen zudem die Anforderungen, die nach §§ 229, 251 InsO an Insolvenzpläne zu stellen sind, sofern Sanierungspläne, die auf die Fortführung des Unternehmens gerichtet sind, erstellt werden.<sup>10</sup>

Die erfolgreiche Umsetzung eines Insolvenzplanes bedingt die professionelle und vollständige Erfassung und Zusammenstellung aller für das Unternehmen wesentlichen Daten, wozu insbesondere die Bereiche Unternehmensentwicklung sowie die rechtlichen, finanzwirtschaftlichen und betriebswirtschaftlichen Verhältnisse gehören sowie die entsprechende Informationsaufbereitung im Insolvenzplan. Aufgrund der bisher gemachten Erfahrungen kann dies nur geleistet werden, wenn derartige Insolvenzpläne im Rahmen einer interdisziplinären Zusammenarbeit von Rechtsanwälten mit Verwaltererfahrung, Unternehmensberatern und Steuerberatern erstellt werden.

Eine entsprechende Büroorganisation und Logistik sind hierfür zwingende Voraussetzung.

### III. Lösungsansatz: Anordnung der Eigenverwaltung

Die verbreitete Praxis der Insolvenzverwalter, den Weg der „übertragenden Sanierung“ zu favorisieren, sowie die Ungewissheit, welchen Verwalter als den geeigneten bestellen wird, stellen damit die eigentlichen Hindernisse für einen Unternehmer zur rechtzeitigen Antragstellung dar. Gegenwärtig muss der Antragsteller befürchten, dass ein von ihm vorbereitetes Sanierungskonzept leer läuft, weil der Verwalter die Assets des Unternehmens auf einen Dritten überträgt.

Ein erheblicher Anreiz für Unternehmer, rechtzeitig einen Insolvenzantrag zu stellen, um das Unternehmen im Planverfahren zu restrukturieren, wäre jedoch gegeben, sofern die Insolvenzgerichte dazu übergehen, die Eigenverwaltung anzuordnen, und dies in bereits im Eröffnungsverfahren in Aussicht stellen, sofern bereits bei Antragstellung ein vorbereiteter Insolvenzplan bzw. tragfähiges Sanierungskonzept vorgelegt wird<sup>11</sup> und keine negative Stellungnahme des einzusetzenden Gutachters hierzu eingeht.

Die bisher bei der Umsetzung von Sanierungskonzepten im Rahmen der Eigenverwaltung gemachten positiven Erfahrungen sprechen für diesen Ansatz.

#### 1. Voraussetzungen der Eigenverwaltung

Die Vorschriften über die Eigenverwaltung, §§ 270 – 285 InsO, stellen insoweit eine Ausnahme dar, als dass anders als im Regelfall die Verwalter- und Verfügungsbefugnis über die Insolvenzmasse beim Schuldner verbleibt und er unter der Aufsicht eines Sachwalters diese selbst verwaltet bzw. über sie verfügt. Zugleich stehen dem Schuldner als Eigenverwalter die Gestaltungsrechte nach der InsO zu, die ihm außerhalb eines Insolvenzverfahrens nicht zukommen, wie z.B. das Recht der Erfüllungswahl bei Verfahrenseröffnung nicht vollständig erfüllter Rechtsgeschäften.<sup>12</sup> Obwohl bei der Einführung der InsO die Kritik vielfältig gewesen ist, hat letztlich die Möglichkeit der Anordnung der Eigenverwaltung Eingang in das Gesetz gefunden. Gerade für das Insolvenzplanverfahren stellt es eine geeignete Möglichkeit dar, den gesetzlichen Spielraum i.S.e. Gesamtlösung zu nutzen.

Mit einem Eigenantrag auf Einleitung eines Insolvenzverfahrens unter Vorlage eines Pre-Packaged-Planes weist der Schuldner bereits bei Antragstellung darauf hin, dass er in einem Insolvenzverfahren mit Hilfe eines Fortführungsinsolvenzplanes<sup>13</sup> zur größt-

möglichen Gläubigerbefriedigung beitragen möchte. Der Antrag ist jedoch nur zulässig, wenn diese Verfahrensweg nicht zur Gefährdung von Gläubigerinteressen führt. § 270 Abs. 2 Nr. 3 InsO schreibt insoweit vor, dass das Gericht die Eigenverwaltung nur anordnen darf, wenn nach den Umständen zu erwarten ist, dass die Eigenverwaltung nicht zu einer Verzögerung des Verfahrens oder zu sonstigen Nachteilen für die Gläubiger führen wird.

#### 2. Eigenverwaltung in Verbindung mit Pre-Packaged-Plänen

Die für die Anordnung der Eigenverwaltung erforderlichen Voraussetzungen sind regelmäßig bei Einreichung eines Pre-Packaged-Plans gegeben:

##### a) Keine Verfahrensverzögerung

Der bei Antragstellung eingereichte Insolvenzplan führt zu einer Verfahrensbeschleunigung. Unmittelbar nach Eröffnung können die insolvenzrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im zulässigen Umfang umgesetzt werden. Infolge der Eigenverwaltung wird der Wissensvorsprung der bisherigen Geschäftsleitung und des Planverfassers genutzt und insoweit eine länger andauernde Einarbeitungszeit eines Insolvenzverwalters vermieden. Somit können notwendige Maßnahmen zum frühestmöglichen Zeitpunkt umgesetzt und frühzeitig ertragswirksam werden.

Allgemein werden zur Erstellung eines Insolvenzplanes mehrere Wochen benötigt. Üblicherweise führt eine ungeordnete Insolvenz zu einer erheblichen Verunsicherung der betroffenen Verkehrskreise. Die Weichen für eine erfolgreiche Sanierung werden jedoch i.d.R. unmittelbar nach Antragstellung gestellt. Wenn bereits zu diesem Zeitpunkt unter Bezugnahme auf den bei Antragstellung vorgelegten Insolvenzplan und die in Aussicht gestellt Anordnung der Eigenverwaltung aktiv mit den Gläubigern kommuniziert werden kann, führt dies i.d.R. dazu, dass die jeweiligen Vertragspartner von Kündigungen Abstand nehmen.

In den beiden zuvor erwähnten Insolvenzplanverfahren führte die Anordnung der Eigenverwaltung dazu, dass den Geschäftspartnern glaubhaft vermittelt werden konnte, dass unter der Voraussetzung der Planannahme die Kontinuität in der Geschäftsbeziehungen und zur Unternehmensleitung gewahrt bleiben würde. Dies stellt einen wesentlichen Baustein bei der Umsetzung des Sanierungskonzeptes dar. Zudem konnte den Vertragspartnern vermittelt werden, dass die Zeitspanne bis zur Abstimmung über den Insolvenzplan kurz ist.

In den v.g. Fällen betrug die Frist zwischen Verfahrenseröffnung und Planbestätigung nur drei bzw. vier ½ Monate.

- In dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der ECO Elektrotechnik Coswig GmbH, Az.: 545 IN 2940/04, 100 Arbeitnehmer, lagen zwischen dem Tag der Insolvenzeröffnung und dem Abstimmungstermin, in welchem die Gläubigerversammlung einheitlich dem Insolvenzplan in insgesamt sieben Gruppen zugestimmt hat, nur drei Monate. Die aktive Kommunikation mit den Hauptgläubigergruppen führte dazu, dass sämtliche relevanten Gläubiger dem Plan zugestimmt haben.
- In dem Verfahren über das Vermögen der ALS Anlagentechnik und Sondermaschinen GmbH, Az.: 545 IN 2558/04, 30 Arbeitnehmer, lagen zwischen dem Bestätigungstermin des Insolvenzgerichts und der Antragstellung 4 ½ Monate.

10 Klaas, in: Bork/Koschmieder, Fachanwaltshandbuch Insolvenzrecht, Nr. 12.2.

11 Die spätere Anordnung in der Gläubigerversammlung kommt zu spät.

12 MünchKomm-InsO/Wittig, § 270, Rn. 3; Uhlenbruck (Fn. 9), § 270 Rn. 7.

13 Nach überwiegender Ansicht kommt die Anordnung der Eigenverwaltung nur in Betracht, wenn der Betrieb nicht liquidiert werden soll, vgl. AG Lübeck v. 4.2.2000, DZWIR 2000, 482. Nach Uhlenbruck (Fn. 9), § 276 Rn. 11, alle Verwertungsarten, aber primär Sanierungsinstrument.

Die Anordnung der Eigenverwaltung zur Umsetzung eines Pre-Packaged-Plans weist damit gegenüber dem gesetzlich geregelten Fall des originären Verwalterplans einen erheblichen Zeitvorteil auf. Danach erhält der Insolvenzverwalter im Berichtstermin, nachdem er auf die Möglichkeiten, einen Insolvenzplan zu erstellen eingegangen ist, einen entsprechenden Auftrag.

Die erste Gläubigerversammlung erfolgt üblicherweise erst zwei bis drei Monate nach Insolvenzeröffnung (§ 29 Abs. 1 Nr. 1 InsO). Rechnet man die Frist zur Planerstellung als solche selbst hinzu,<sup>14</sup> so liegen zwischen dem Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung und der Abstimmung über einen Insolvenzplan regelmäßig mehr als sechs Monate.

Die erfolgreiche Sanierung eines Unternehmens erfordert die detaillierte Aufstellung eines Maßnahmeplanes, in welchem die Umsetzung des Sanierungskonzeptes detailliert beschrieben ist und die einzelnen Effekte plausibel verprobt sind und bedarf einer umfangreichen Vorbereitung.

Diese notwendigen Arbeiten sind jedoch bereits geleistet, wenn ein Pre-Packaged-Plan bei Antragstellung eingereicht wird. Der Vorteil eines vorbereiteten Insolvenzplanes liegt gerade darin, dass ein detailliert ausgearbeiteter Maßnahmenplan zur Prüfung für das Insolvenzgericht und den einzusetzenden Gutachter vorgelegt wird. Dieser Maßnahmeplan legt fest,

- welche Aufträge fortgeführt werden können (dies gibt den Auftraggebern schnell die notwendige Sicherheit; ein weiterer Vorteil ist der Erhalt des Gewährleistungsschuldners),
- welche Aufträge nachverhandelt werden müssen,
- welche Aufträge nicht fortgeführt werden dürfen (z.B. Rückzug aus nicht beherrschten Märkten).

Der Maßnahmeplan veranschaulicht, in welchen Sanierungsschritten die Sanierung des Unternehmens erreicht werden soll. Er bietet die notwendige Transparenz für die Entscheidung aller am Verfahren Beteiligten. Die Effekte der einzelnen Maßnahmen sind aus den Plananlagen gem. § 229 InsO ersichtlich.

Der Vorteil der Anordnung der Eigenverwaltung liegt darin, dass der detailliert ausgearbeitete Maßnahmenplan sofort mit Verfahrenseröffnung umgesetzt werden kann. Ein Eingriff in Gläubigerautonomie liegt nicht vor, wenn bis zum Berichtstermin lediglich Maßnahmen zur Kostensenkung ergriffen werden, die auch ein Verwalter bei Regelabwicklung ergriffen hätte, würde er zu diesem Zeitpunkt bereits das Unternehmen umfassend analysiert haben.

#### **b) Keine sonstigen Nachteile für die Gläubiger**

Der Schuldner hat bei Antragstellung darzulegen, dass die Anordnung der Eigenverwaltung nicht zu sonstigen Nachteilen führen wird. Dazu ist darzustellen, dass die Gläubiger im Rahmen der Eigenverwaltung mindest ebenso gut befriedigt werden, wie im Rahmen eines Insolvenzverfahrens, bei dem ein Insolvenzverwalter bestellt wird.<sup>15</sup> Masseschädigendes Verhalten des Schuldners, so die Verschleuderung oder das Beiseiteschaffen von Massegegenständen, ist zu verhindern.<sup>16</sup>

Nach einer Entscheidung des AG Köln v. 17.9.1999<sup>17</sup> kann dies dann der Fall sein, wenn zu befürchten ist, dass Haftungsansprüche gegen den Geschäftsführer im Rahmen der Eigenverwaltung verteilt werden sollen. Das AG Darmstadt,<sup>18</sup> welches zu einem ähnlichen Ergebnis kommt, begründet dies mit dem Verhalten des Geschäftsführers.

Es schränkt aber den Anwendungsbereich des § 270 InsO zu sehr ein, wenn man die Eigenverwaltung wie das AG Darmstadt mit der Begründung ablehnt, dass außergerichtliche Sanierungsbemühungen der Geschäftsleitung ohne Erfolg geblieben sind. Wer eine außergerichtliche Sanierung versucht, ist damit nicht automatisch für eine spätere Eigenverwaltung disqualifiziert. Vielmehr stellt ein Insolvenzplanverfahren einen geeigneten Weg dar, ein Sanierungskonzept umzusetzen, wenn außergerichtliche Bemühungen nicht

von Erfolg gekrönt gewesen sind. Insoweit trägt das Gericht dem Umstand nicht hinreichend Rechnung, dass das Erfordernis der Zustimmung aller Gläubiger, welches die außergerichtliche Sanierung prägt, im Insolvenzplanverfahren gerade durchbrochen werden kann. Insoweit ist es gerade ein positives Beweisanzeichen, wenn der Schuldner die Sanierung des Unternehmens im Insolvenzverfahren im Wege eines Insolvenzplanes versucht. Insbesondere dann, wenn eine Neubesetzung der Geschäftsleitung zum Zeitpunkt des Insolvenzantrages erfolgt.<sup>19</sup>

Eine wirtschaftliche Schlechterstellung der Gläubiger bei Anordnung der Eigenverwaltung ist im Insolvenzplanverfahren nicht zu besorgen, da dieses gerade voraussetzt, dass die Gläubiger gegenüber dem Regelinsolvenzverfahren besser gestellt werden, was durch eine dezidierte Vergleichsrechnung nachzuweisen ist, vgl. § 245 Abs. 1 Nr. 1 InsO. Hierbei ist auch auf etwaige Haftungsansprüche gegenüber den Handelnden, insbesondere unter dem Aspekt des Eigenkapitalersatzes einzugehen, da andernfalls eine Besserstellung der Gläubiger im Planverfahren ausgeschlossen ist. Der Gutachter/Sachwalter hat zudem hierzu Stellung zu beziehen.

Die Offenlegung der Vermögensverhältnisse im Insolvenzplan zeigt, dass der Schuldner kooperativ ist und vollumfänglich Auskünfte hinsichtlich seiner Vermögensverhältnisse gibt. Zu Vermögensverschiebungen wird es daher nicht kommen. Insoweit ist bereits durch die Stellung des Insolvenzantrages sichergestellt worden, dass nicht einzelnen Gläubigern gegenüber der Gläubigersamtheit ein Sondervorteil zukommt, welcher erst zu einem späteren Zeitraum mit Hilfe des Anfechtungsrechtes wieder beseitigt werden muss.

#### **c) Schutzmechanismen**

Zudem sieht das Gesetz selbst eine Reihe von Schutzmechanismen vor:

##### **aa) Transparentes Verfahren**

Durch die Vorlage des Maßnahmeplanes und der Plananlagen, insbesondere der nach § 229 InsO bei Fortführung beizufügenden Vermögensübersicht, ist jederzeit gewährleistet, dass sich die Verfahrensbeteiligten einen Überblick über die Vermögensverhältnisse verschaffen können, wodurch Vermögensverschiebungen jederzeit nachvollzogen werden können.

##### **bb) Möglichkeit der Aufhebung der angeordneten Eigenverwaltung**

Eine angeordnete Eigenverwaltung kann jederzeit widerrufen werden. Im Berichtstermin bzw. in der ersten Gläubigerversammlung kann die Gläubigerversammlung gem. § 272 Abs. 1 Nr. 1 InsO die Aufhebung der Eigenverwaltung beantragen.

##### **cc) Berichte des Sachwalters**

Der Sachwalter kann das Gericht jederzeit gem. § 274 Abs. 3 InsO unterrichten, sofern er Umstände feststellt, die erwarten lassen, dass die Fortsetzung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird.

##### **dd) Zuweisung der Geltendmachung von Haftungsansprüchen**

§ 280 InsO bestimmt ferner, dass Ansprüche der Insolvenzgläubiger wegen Verletzung insolvenzspezifischer Pflichten sowie wegen der persönlichen Haftung von Gesellschaftern für die

14 MünchKomm-InsO/Eigenmüller, § 218 Rn. 26, nennt hier Fristen von mind. einem Monat bis zu drei Monaten.

15 MünchKomm-InsO/Wittig, § 270 Rn. 35; Uhlenbruck (Fn. 9), § 270 Rn. 14.

16 MünchKomm-InsO/Wittig, § 72 Rn. 44; Uhlenbruck (Fn. 9), § 270 Rn. 15.

17 Beschl. v. 17.9.1999 – 71 IN 28/99, ZIP 1999, 1646.

18 Beschl. v. 20.2.1999 – 9 IN 1/99, ZIP 1999, 1494 ff.

19 MünchKomm-InsO/Wittig, § 270 Rn. 47, nennt hier den Eintritt sanierungserfahrener Fachleute in die Geschäftsleitung.

Gesellschaftsverbindlichkeiten während des Insolvenzverfahrens nur vom Sachwalter geltend gemacht werden können. Zugleich steht dem Sachwalter das Anfechtungsrecht zu.

Dadurch ist sichergestellt, dass auch im Rahmen der Eigenverwaltung derartige Ansprüche zu berücksichtigen sind und in die Vergleichsrechnung mit einfließen.

#### ee) Freiwillige Vereinbarungen

Um dem Sachwalter die Ausübung seiner Kontrollpflichten i.S.d. § 275 InsO zu gewährleisten und um die Befürchtung auszuschließen, dass dem Sachwalter Geschäftsvorfälle vorenthalten werden, empfiehlt es sich eine Regelung vorzusehen, wonach dem Sachwalter jederzeit ein Auskunftsrecht hinsichtlich aller Geschäftsvorfälle zusteht.

### IV. Vorteile der Eigenverwaltung

#### 1. Stärkung der Unabhängigkeit der Gerichte bei der Auswahl der Verwalter

Die Gerichte sehen sich gerade in größeren Verfahren oftmals dem Versuch einer Einflussnahme durch einzelne Gläubiger bei der Auswahl des einzusetzenden Verwalters ausgesetzt. Auf dem 2. deutschen Insolvenzrechtstag wurde diesbezüglich sogar angeregt, das Gericht solle in einer Art „runder Tisch“ den von den Hauptgläubigern gewünschten Verwalter ermitteln, um einer späteren Abwahl vorzubeugen.

Dieser Lösungsansatz begegnet Bedenken, da zu besorgen ist, der vorgeschlagene Verwalter könnte der ihn vorschlagenden Gläubigergruppe unkritischer gegenüber als gegenüberstehenden anderen Beteiligten. Einer derartigen Einflussnahme kann dadurch begegnet werden, dass eindeutig „mit offenen Karten gespielt wird“, indem die einflussreichen Gläubiger auf die Schuldner einwirken, rechtzeitig Insolvenzpläne zu erstellen und die Eigenverwaltung zu beantragen und die Gerichte verstärkt in diesen Fällen bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen die Eigenverwaltung anordnen.

#### 2. Schaffung der Voraussetzungen zur Vorfinanzierung von Insolvenzgeld

Das erklärte Ziel des Gesetzgebers ist es, mit der InsO und den Vorschriften über das Insolvenzplanverfahren Unternehmen zu sanieren und Arbeitsplätze zu erhalten.

Hierzu muss sichergestellt werden, dass der laufende Geschäftsbetrieb im Insolvenzverfahren aufrecht erhalten bleibt. Dem steht entgegen, dass die Arbeitnehmer grds. das Recht haben, ihre Arbeitsleistung einzustellen, wenn Lohnforderungen offen stehen.

Damit würde der Geschäftsbetrieb jedoch faktisch zum Erliegen kommen. Aus diesem Grund besteht die rechtliche Möglichkeit, Insolvenzausfallgeld im Eröffnungsverfahren vorzufinanzieren. D.h. mit Zustimmung des einzusetzenden *vorläufigen Insolvenzverwalters* und Übernahme der Finanzierungskosten durch die Gesellschaft kann den betroffenen Arbeitnehmern Insolvenzausfallgeld vorfinanziert werden.

Die zwingenden Voraussetzungen:

- die Vorfinanzierung dient der Sanierung des Unternehmens,
- die Vorfinanzierung dient dem Erhalt von Arbeitsplätzen,
- die Vorfinanzierung verhindert, dass Arbeitnehmer von ihrem Recht zur Leistungsverweigerung Gebrauch machen und damit Sanierungsbemühungen vereitelt werden,

liegen vor, indem mit dem eingereichten Insolvenzplan ein prüfbares und schlüssiges Sanierungskonzept vorgelegt wird. Es wird daher vermieden, nach Antragstellung erst ein umfangreiches Sanierungskonzept erstellen zu müssen, sodass der Handlungsdruck auf die Beteiligten abnimmt.

### 3. Frühzeitige Klärung der Liquiditätslage

Die Analyse der Sicherheitenlage im Vorfeld der Planeinreichung schafft die notwendige Klarheit, welche Drittrechte in welchem Umfang Bestand haben. Die Analyse gibt Hinweise auf den Umfang eventuell aufzunehmender Massendarlehen und ermöglicht frühzeitige Entscheidungen.

In Verbindung mit einem Antrag auf Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung wird zudem sichergestellt, dass im Rahmen der für die Planumsetzung notwendigen Betriebsfortführung die Gewähr dafür gegeben ist, dass sämtliche nach Antragstellung zur Verfügung stehenden Gelder zur gleichmäßigen Befriedigung der Gläubiger verwandt werden können und nicht die Gefahr besteht, dass einzelnen Gläubigern für eine Leistungserbringung vor Antragstellung ein Sondervorteil zukommt.

### 4. Kostenersparnis

Im Fall der Anordnung der Eigenverwaltung fallen gegenüber dem der Regelinsolvenzverwaltung erheblich geringere Verfahrenskosten an, die den zur Verteilung anstehenden Betrag schmälern. § 12 Abs. 1 InsVV sieht im Regelfall eine Vergütung für den Sachwalter i.H.v. nur 60 % der Vergütung des Insolvenzverwalters vor.

Auch der Aufwand und die sonstigen Kosten sind geringer, da, anders als in Regelinsolvenzverfahren, Verwertungspauschalen im Rahmen der Eigenverwaltung nicht anfallen, was die Akzeptanz bei den Lieferanten, die notwendigerweise für eine Betriebsfortführung gebraucht werden, erhöht.

Der Kostenvorteil kann aber im Einzelfall durch den notwendigen „Einkauf“ des insolvenzrechtlichen Sonderwissens und die hiermit verbundenen Kosten wieder aufgehoben werden.

### 5. Vorteile für die Gläubigerbanken

Eine rechtzeitige finanzwirtschaftliche Restrukturierung hat für Banken den Vorteil, dass ein Engagement nach Durchführung eines Insolvenzplanverfahrens und den damit verbundenen nachhaltigen Effekten seine Stellung als Problemkredit verliert.

Möchte eine Bank die Sanierung eines Unternehmens begleiten, so bestehen bei der außergerichtlichen Sanierung erhebliche Haftungsgefahren.

Nach den von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätzen zur Vermeidung von Haftungsrisiken von Kreditinstituten bei der Kreditvergabe haben die Banken die Erfolgsaussichten von Sanierungskonzepten im Zusammenhang mit der Vergabe von Sanierungskrediten gutachterlich prüfen zu lassen, um eine Haftung für den Fall auszuschließen, dass der Sanierungsbeitrag nicht ausreichend gewesen ist.

Diese Probleme stellen sich nicht, sofern die Bank im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens einen Sanierungsbeitrag leistet.

### 6. Vorteile für die Unternehmensträger

Der durch die Gläubigerversammlung angenommene und bestätigte Insolvenzplan sichert die Existenz des Unternehmens und damit den Erhalt des Betriebsstandortes. Unternehmen mit teilweise jahrzehntelanger Tradition können fortbestehen und bilden damit weiterhin die Existenzgrundlage der Gesellschafter bzw. der Handelnden.

### V. Risiken

Für die Geschäftsleitung stellen sich auch während des Insolvenzplanverfahrens die normalen Haftungsrisiken. Als problematisch erweist es sich für den eintretenden neuen Geschäftsführer, dass es schwierig ist, eine der Verwalterhaftpflichtversicherung entsprechende Versicherung für die Übernahme der Geschäftsführung im Rahmen der Eigenverwaltung zu erhalten. Insoweit kann durch

eine exakte Unternehmensplanung, die permanent aktualisiert und überarbeitet wird, Vorsorge getroffen werden.

Weiterhin stellt sich die Frage, wie die Insolvenzgerichte damit umgehen, dass Insolvenzverwalter zugleich als Sanierungsberater Insolvenzpläne erstellen, d.h. ob diese für die jeweiligen Insolvenzgerichte „als Verwalter verbrennen“. Während die Abwicklung der vorerwähnten Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung für den Verfasser keine negativen Auswirkungen für seine Bestellung als Verwalter in weiteren Insolvenzverfahren hatte, stellt sich die Frage, wie dies andere Gerichte handhaben werden.

## VI. Ergebnis

Die Umsetzung eines Sanierungskonzeptes im Planverfahren bietet auch für Unternehmen mittlerer Größe in wirtschaftlichen Schwierigkeiten aufgrund der insolvenzrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten und der Effektivität und Schnelligkeit der insolvenzrechtlichen Regelungen einen Anreiz zu einer rechtzeitigeren Antragstellung. Die bisherige Zurückhaltung vor dem Verfahren kann abgebaut werden, indem die Gerichte dazu übergehen, die Eigenverwaltung anzuordnen, sofern bei Antragstellung ein Insolvenzplan vorgelegt wird, eine hinreichende Aussicht darauf besteht, das zugrunde gelegte Sanierungskonzept mit Hilfe eines

Insolvenzplanes umzusetzen und die insolvenzrechtliche Kompetenz für die Sanierungsphase im Unternehmen vorgehalten werden kann.

Dies wird den Hauptgläubigern eine größere Sicherheit geben, dass das im Vorfeld der Insolvenzantragstellung abgestimmte Sanierungskonzept zum Erhalt von Unternehmen im Insolvenzverfahren umgesetzt werden kann und insbesondere auf Bankenseite die Bereitschaft erhöhen, auf eine rechtzeitige Antragstellung hinzuwirken. Dies dürfte zu einer Verbreiterung des Insolvenzplanverfahrens beitragen und damit der vom Gesetzgeber verfolgten Intention, sanierungsfähige Unternehmen zur rechtzeitigen Antragstellung anzuhalten, entsprechen.

Als weitere Konsequenz werden die Insolvenzgerichte zunehmend bei der Bestellung der einzusetzenden Gutachter/Verwalter deren Bereitschaft zur Umsetzung von Sanierungskonzepten mittels Insolvenzplänen berücksichtigen müssen. Zugleich ist die Bereitschaft der Insolvenzverwalter erforderlich, sich in der Eröffnungsphase als vorläufiger Verwalter und als späterer Sachwalter aktiv an der Umsetzung von bei Antragstellung vom Schuldner vorgelegten Insolvenzplänen zu beteiligen.

Der restriktive Umgang mit der Eigenverwaltung ist in Insolvenzplanverfahren nach alledem nicht gerechtfertigt.