

Insolvenz als Chance für das Einzelunternehmen

Rechtsanwälte • Insolvenzverwaltung • Sanierung

NEHRIG, BRAUN & SOZIEN

Gliederung

I. Insolvenzgründe

1. Zahlungsunfähigkeit
2. Überschuldung

II. Insolvenzantragspflicht & Strafrechtliche Risiken

1. Insolvenzverschleppung
2. Sonstige strafrechtliche Risiken
3. Fremdantrag als „Worst Case“

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

1. Fahrplan des Insolvenzverfahrens
2. Restschuldbefreiung
3. Fortführung des Einzelunternehmens im Verfahren
4. Eigenverwaltung
5. Entschuldung mittels Insolvenzplan
6. Übertragende Sanierung
7. Freigabe des Geschäftsbetriebes

I. Insolvenzgründe

**„Der Schuldner ist zahlungsunfähig, wenn er nicht in der Lage ist,
die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen.“**

(§ 17 Abs. 2 InsO)

I. Insolvenzgründe

Wie wird die Zahlungsunfähigkeit konkret geprüft?

1. Zunächst sind die fälligen und ernstlich eingeforderten Verbindlichkeiten den kurzfristig verfügbaren Zahlungsmitteln gegenüberzustellen. Übersteigen die Verbindlichkeiten die Zahlungsmittel um **10%** oder mehr ist regelmäßig von Zahlungsunfähigkeit auszugehen.
2. Nur wenn nach Betrachtung der in den nächsten drei Wochen verfügbar werdenden liquiden Mitteln sowie der fällig werdenden Verbindlichkeiten die Deckungslücke am Ende der Periode weniger als 10% beträgt, ist nicht von Zahlungsunfähigkeit auszugehen.

I. Insolvenzgründe

Bestimmung der Zahlungsunfähigkeit (vereinfachte Darstellung):

Beispiel:

Liquide Mittel	= €	80
<u>fällige Verbindlichkeiten</u>	= €	<u>100</u>
Unterdeckung	= €	-20

Somit: Deckungslücke erheblich (20%)

Aber ggf. Zahlungszuflüsse von € 30 in den nächsten 3 Wochen?

dann:

Liquide Mittel € 110 / Fällige Verb. € 80 → Unterdeckung = 0

Problem: in den 3 Wochen hinzukommende Verbindlichkeiten sind mit einzuplanen

I. Insolvenzgründe

Zahlungsunfähigkeit, § 17 InsO:

Was zählt alles zu liquiden Mitteln?

- Bankguthaben
- Kasse
- Nicht ausgeschöpfte Kreditlinien
- sofort in Geld wandelbare Vermögenswerte (sehr enger Anwendungsbereich)
- **NICHT:** Forderungen!

I. Insolvenzgründe

Zahlungsunfähigkeit, § 17 InsO:

Was zählt alles zu fälligen Verbindlichkeiten?

- Eingangsrechnungen nach Ablauf des Zahlungszieles
- Achtung: Alles ohne Zahlungsziel ist grundsätzlich sofort fällig!
- Löhne und Sozialversicherung und Steuern nach den gesetzlichen Zahlungsfristen
- Gekündigte Darlehen
- (nicht erzwungene) Stundung schließt Fälligkeit grundsätzlich aus
- Aktueller Problempunkt: Streitige Verbindlichkeiten

I. Insolvenzgründe

Bestimmung der Zahlungsunfähigkeit aufgrund von Indizien:

- Schleppende Zahlungen
- Ratenzahlungsabreden
- Gebrochene Zahlungszusagen
- Pfändungen und andere ZV-Maßnahmen...etc..



Bei den obigen Indizien handelt es sich auch um wichtige Warnzeichen!

I. Insolvenzgründe

§ 19 Überschuldung

1. Bei einer juristischen Person ist auch die Überschuldung Eröffnungsgrund.
2. Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich.



Ergo: Für Einzelunternehmen irrelevant!

Gliederung

I. Insolvenzgründe

II. Insolvenzantragspflicht & Strafrechtliche Risiken

1. Insolvenzverschleppung
2. Sonstige strafrechtliche Risiken
3. Fremdantrag als „Worst Case“

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

II. Insolvenzantragspflicht & Strafrechtliche Risiken

§ 15a Insolvenzordnung

1. Wird eine **juristische** Person zahlungsunfähig oder überschuldet, haben die Mitglieder des Vertretungsorgans oder die Abwickler ohne schuldhaftes Zögern einen Eröffnungsantrag zu stellen. Der Antrag ist spätestens drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit und sechs Wochen nach Eintritt der Überschuldung zu stellen.



Ergo: Für Einzelunternehmen irrelevant!

II. Insolvenzantragspflicht & Strafrechtliche Risiken

ABER neben der Insolvenzantragspflicht gibt es auch noch weitere Haftungsrisiken, die sich auch beim Einzelunternehmen im Zusammenhang mit einer verspäteten Insolvenzantragsstellung realisieren können:

1. Persönliche Haftung für nicht abgeführte Arbeitnehmerbeiträge zur Sozialversicherung (§ 266a StGB).
2. Verwirklichung von Betrugsdelikten (v.a. Eingehungsbetrug); etwa wenn Anzahlungen angenommen werden, obwohl mit der Fertigstellung des Auftrages nicht mehr gerechnet werden kann.
3. Bankrottstraftaten

II. Insolvenzantragspflicht & Strafrechtliche Risiken

Der Fremdantrag als „worst case“

§ 13 Eröffnungsantrag

1. Das Insolvenzverfahren wird nur auf schriftlichen Antrag eröffnet.
Antragsberechtigt sind die **Gläubiger** und der Schuldner..

...

II. Insolvenzantragspflicht & Strafrechtliche Risiken

Der Fremdantrag als „worst case“

- So genannte „Fremdanträge“ werden in der Praxis vor allem von Sozialversicherungen/Krankenkassen oder dem Finanzamt gestellt.
- In diesen Fällen sind die Gestaltungsmöglichkeiten aufgrund von Zeitmangel generell begrenzt.
- Außerdem: Wird bis zur Insolvenzeröffnung kein Eigenantrag „nachgeschoben“, hat der Schuldner **keine Chance** mehr auf Restschuldbefreiung.

Gliederung

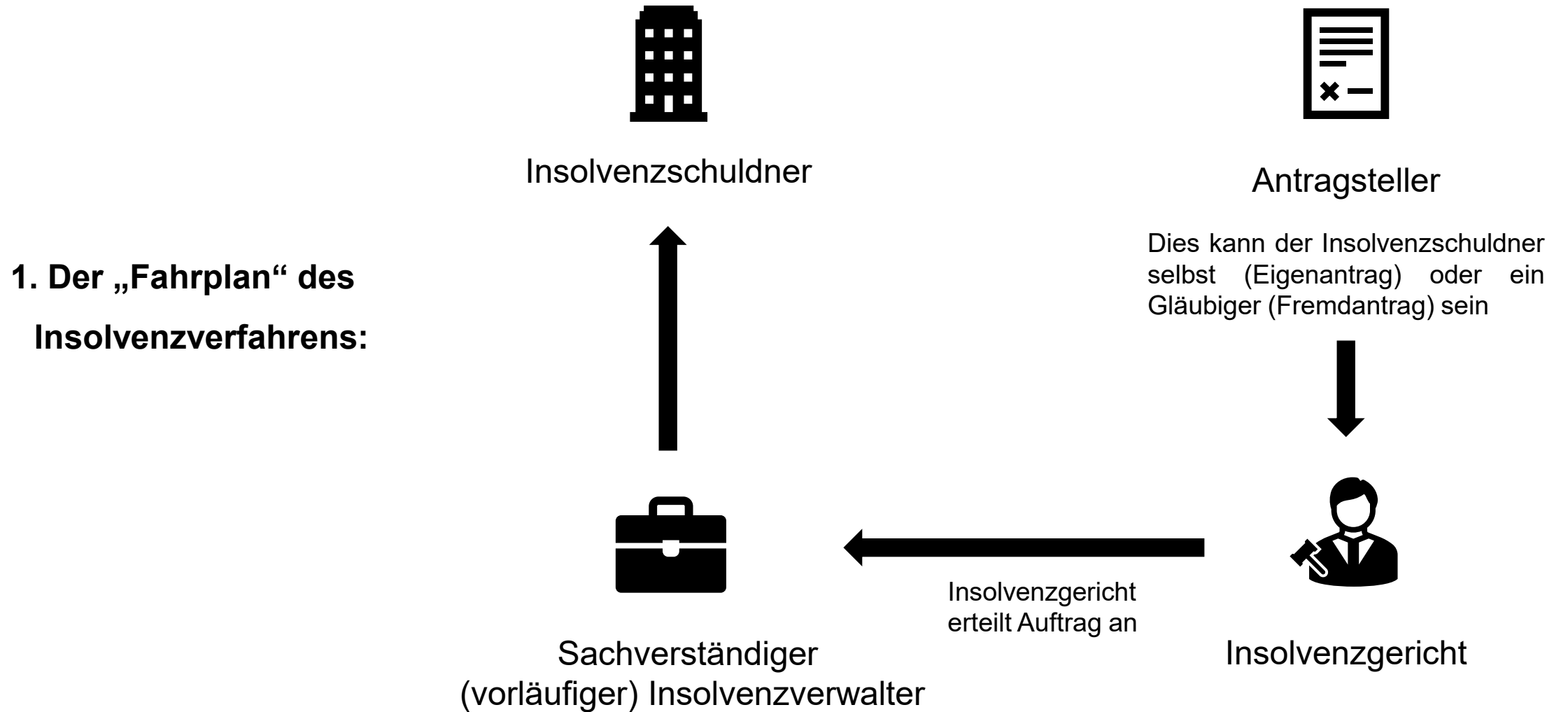
I. Insolvenzgründe

II. Insolvenzantragspflicht & Strafrechtliche Risiken

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

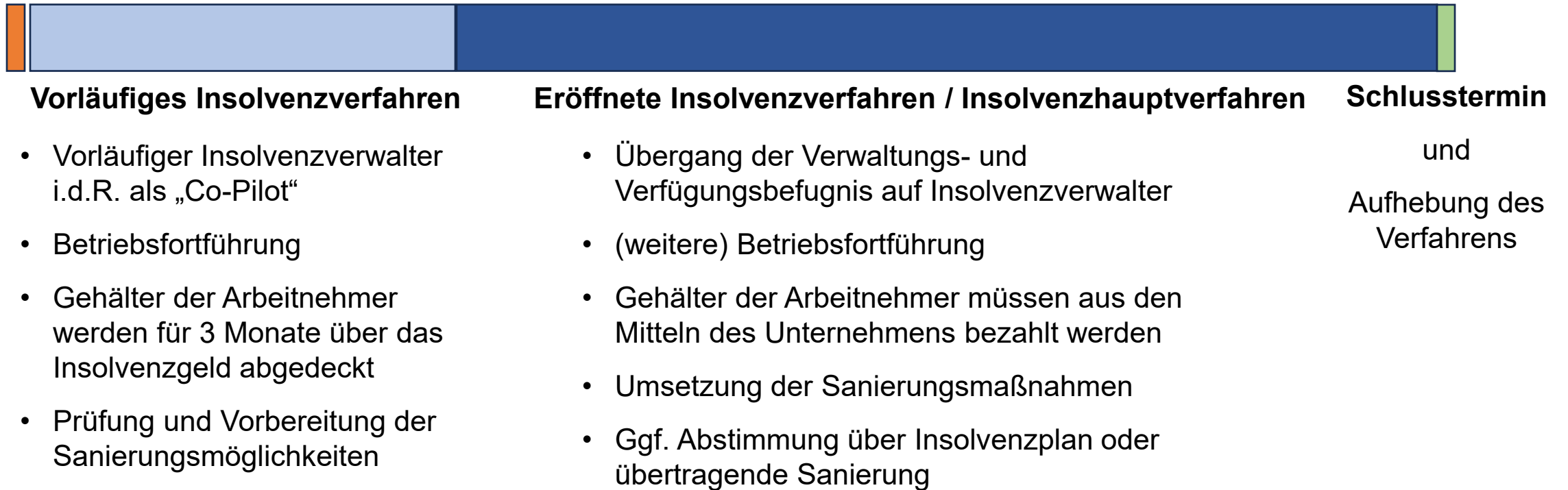
1. Fahrplan des Insolvenzverfahrens
2. Restschuldbefreiung als Ziel
3. Fortführung des Einzelunternehmens
4. Eigenverwaltung
5. Entschuldung mittels Insolvenzplan
6. Übertragende Sanierung
7. Freigabe des Geschäftsbetriebes

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen



III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

Insolvenzantrag



III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

Wenn das Unternehmen nicht in der Rechtsform eine GmbH, AG etc. sondern als Einzelunternehmen mit persönlicher Haftung betrieben wird, kann mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Erteilung der **Restschuldbefreiung** beantragt werden. Das Verfahren dauert heute einheitlich nur noch 36 Monate – unabhängig von der im Verfahren erzielten Quote. Nur wenige Forderungen sind von der Restschuldbefreiung ausgenommen (§ 302 InsO).

Ein Einzelunternehmen wird im (vorläufigen) Insolvenzverfahren fortgeführt. Es stehen alle **Sanierungsmittel** (Insolvenzplan, die übertragende Sanierung etc.) zur Verfügung.

Sollte der Insolvenzverwalter keine andere Verwertungsmöglichkeit finden, kann das Einzelunternehmen aus dem Insolvenzbeschluss an den Schuldner **frei gegeben** werden (§ 35 Abs. 2 InsO). Der Schuldner kann weiterhin selbstständig tätig sein. Die Schulden des Unternehmens „verbleiben“ im Insolvenzverfahren. Allerdings muss der Schuldner die Insolvenzmasse so stellen, als ob er mit einem angemessenen, abhängigen Beschäftigungsverhältnis Einkommen erzielen würde, dass dann ggf. teilweise pfändbar wäre.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

2. Restschuldbefreiung als Ziel

- Der Schuldner erhält Restschuldbefreiung (RSB) unabhängig von der im Verfahren erreichten Quote
- Hierzu muss der Schuldner / Einzelunternehmer mit dem Insolvenzantrag einen Antrag auf RSB stellen (ggf. ist dieser mit Antrag auf Verfahrenskostenstundung zu ergänzen)
- Die RSB kann auf Antrag eines Gläubigers versagt werden, wenn ein sog. Versagungsgrund glaubhaft gemacht wird
- Bestimmte Forderungen sind von RSB ausgenommen

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

2. Restschuldbefreiung als Ziel

Zur Versagung der Restschuldbefreiung können führen:

- Verletzung von Auskunfts- und Mitwirkungspflichten im Insolvenzverfahren
- Verurteilung wegen Bankrottstraftaten, wenn Geldstrafe von mehr als 90 Tagessätzen oder Freiheitsstrafe von mehr als 3 Monaten verhängt wurde
- Unrichtige oder unvollständige Angaben zum eigenen Vermögen
- Begründung unangemessener Verbindlichkeiten
- Verletzung der sog. Erwerbsobliegenheit im Verfahren
- Fehlende Deckung der Mindestvergütung des Treuhänders

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

2. Restschuldbefreiung als Ziel

Von Restschuldbefreiung ausgenommene Forderungen:

- Verbindlichkeiten aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung (Straftaten)
- Geldstrafen, Geldbußen, Ordnungsgelder u.ä.
- Schulden aus Verfahrenskostenstundung



Insbesondere die Nichtabführung von Arbeitnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung kann zu erheblichen Verbindlichkeiten führen, die nicht von der Restschuldbefreiung erfasst sind!

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

3. Fortführung des Einzelunternehmens im Insolvenzverfahren

- Grundsätzlich besteht auch im Insolvenzverfahren das Recht auf selbständige Tätigkeit (Berufsfreiheit).
- Das Einzelunternehmen wird im Insolvenzeröffnungsverfahren im Regelfall und ggf. auch im eröffneten Insolvenzhauptverfahren fortgeführt.
- Eine langfristige Fortführung des Einzelunternehmens durch den Insolvenzverwalter findet im eröffneten Insolvenzverfahren normalerweise nicht statt. Es müssen zeitnah Sanierungslösungen gefunden werden.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

3. Fortführung des Einzelunternehmens im Insolvenzverfahren

Im Rahmen eines Insolvenzverfahrens gibt es deutlich **erweiterte Gestaltungsmöglichkeiten** der Rechtsverhältnisse des Unternehmens:

- Ungünstige Vertragsverhältnisse, z.B. teure Leasingverträge, können leicht beendet werden (§ 103 InsO)
- Miet- oder Pachtverhältnis über Immobilien können ohne Rücksicht auf die vereinbarte Vertragsdauer mit einer Frist von drei Monaten zum Monatesende gekündigt werden (§ 109 Abs. 1 InsO)
- Die Kündigungsfrist von Arbeitsverträgen wird auf 3 Monate gedeckelt (§ 113 InsO)

➤ **Die Befreiung des Unternehmens von Altlasten bis hin zur Stilllegung unrentabler Betriebsteile wird damit im Insolvenzverfahren deutlich erleichtert.**

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

4. Insolvenz in Eigenverwaltung

Die Eigenverwaltung ist eine Variante des Insolvenzverfahrens. In dieser bleibt das Unternehmen selbst befugt die Insolvenzmasse zu verwalten und über diese zu verfügen. Über die Einhaltung der Regelungen der Insolvenzordnung und Wahrung der Interessen der Gläubiger kontrolliert der Sachwalter. Die Rolle des Insolvenzverwalters wird also zwischen der Eigenverwaltung und dem Sachwalter aufgeteilt.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

4. Insolvenz in Eigenverwaltung

Vorteile der Eigenverwaltung:

- Unternehmer:in behält Kontrolle, unterstützt von einer sachkundigen Sanierungsberatung
- Unternehmer:in bleibt Ansprechperson für Arbeitnehmer, Lieferanten und Kunden
- Erhöhte Kontrolle über den Ablauf des Insolvenzverfahrens

Nachteile der Eigenverwaltung:

- Mitunter hohe Beratungskosten und damit nicht für jedes Verfahren geeignet
- Unternehmer:in setzt sich weiteren Haftungsrisiken aus (analog §§ 60,61 InsO)
- Aufwändig in der Vorbereitung, da Konzepte und Planungen der Eigenverwaltung mit Antragstellung vorgelegt werden müssen.

➤ **Mögliche Alternative:** Im Rahmen der Antragsstellung können die beratenden Anwälte, welche die möglichen Insolvenzverwalter im Markt kennen, dem Gericht geeignete Verwalter für das betreffende Verfahren vorschlagen.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

4. Entschuldung mittels Insolvenzplan

Zur raschen Entschuldung des Unternehmens im Insolvenzverfahren kann das Mittel des Insolvenzplans (§ 217 InsO) genutzt werden. In diesem wird den Gläubigern des Unternehmens regelmäßig eine (leicht) höhere Befriedigung angeboten, als diese beim „normalen“ Verlauf des Insolvenzverfahrens erwarten könnten. Der Plan muss von den Gläubigern angenommen werden. Diese werden zur Abstimmung ggf. in einzelne Gruppen eingeteilt (§ 222 InsO). In einer Gruppe muss zur Zustimmung dann die jeweilige Kopf- und Summenmehrheit der abstimmenden Gläubiger erreicht werden. Zumeist reicht es dann aus, wenn die Mehrzahl der Gruppen dem Plan zustimmt (§ 245 InsO). Durch eine geschickte Einteilung der Gruppen ist es so dann auch möglich, weitgehende Forderungsverzichte gegen die Stimmen einzelner Gläubiger durchzusetzen und eine Entschuldung zu erreichen.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

4. Entschuldung mittels Insolvenzplan

Vorteile des Insolvenzplans:

- Der/Die Unternehmer:in selbst wird durch den Insolvenzplan entschuldet. Eine Übertragung des Unternehmens ist nicht notwendig.
- Wenn für die Ausübung des Unternehmens besondere Erlaubnisse oder behördliche Genehmigungen erforderlich sind, die nicht übertragen werden können, ist ein Insolvenzplan häufig der einzige Weg.
- Das Insolvenzverfahren kann zu einem schnellen Abschluss gebracht werden.
- Auch Forderungen, die nicht von der Restschuldbefreiung umfasst werden, können über einen Insolvenzplan erledigt werden.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

4. Entschuldung mittels Insolvenzplan

Nachteile des Insolvenzplans:

- Die Gestaltung eines Insolvenzplans benötigt Zeit und Kommunikation mit den einzelnen Gläubigern. Dies verursacht weitere Kosten.
- Zumeist wird ein Investor benötigt, der neue Mittel zur Verfügung stellt, ohne die den Gläubigern kein ausreichendes Angebot gemacht werden kann.
- Der Plan ist grundsätzlich von der Zustimmung der Gläubiger abhängig.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

5. Übertragende Sanierung

Die bei Unternehmen aller Größen praktisch sehr häufig gewählte Sanierungsform ist die „Übertragende Sanierung“. Hierbei wird der Betrieb mit den wesentlichen Vermögenswerten und Mitarbeitenden auf einen neuen Rechtsträger übertragen. Es findet also der Wechsel des Inhabers statt. Die Schulden „bleiben“ im Insolvenzverfahren. Das neue Unternehmen kann befreit starten. Der Insolvenzmasse fließt als Ausgleich der Kaufpreis für das Unternehmen zu.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

5. Übertragende Sanierung

Vorteile der Übertragenden Sanierung im Insolvenzverfahren:

- Sehr kurzfristig umsetzbar – häufig schon kurz nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens.
- Je nach Konstellation kann der Erwerber Gründungszuschüsse und vergünstigte Kredite nutzen.
- Da nur die Vermögenswerte gekauft werden, entfällt häufig eine langwierige Prüfung der Rechtsverhältnisse des zu erwerbenden Unternehmens. Probleme nur bei nicht übertragbaren Positionen (Genehmigungen etc.)
- **Nur im Insolvenzverfahren** gilt die Haftung des Betriebsübernehmers für rückständige Steuern des § 75 Abs.1 Abgabenordnung nicht (§ 75 Abs. 2 AO).

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

6. Freigabe des Geschäftsbetriebes

Sollte weder ein Insolvenzplan noch eine Übertragende Sanierung möglich sein, das Unternehmen aber trotzdem fortgeführt werden, kommt die „Freigabe des Geschäftsbetriebes“ in Betracht. Dabei scheidet die selbständige Tätigkeit des Insolvenzschuldners aus dem Insolvenzverfahren aus.

III. Verfahrensablauf & Sanierungschancen

6. Freigabe des Geschäftsbetriebes

Vorteile:

- Der Schuldner bzw. die Schuldnerin können ihre selbständige Tätigkeit weiterhin ausüben.
- Die Altverbindlichkeiten werden über das Insolvenzverfahren erledigt, es gibt einen weitgehend „unbelasteten“ Start.
- Abzuführen sind nur die Beträge, die bei Ausübung einer angemessenen Angestelltentätigkeit fiktiv pfändbar wären. Das tatsächliche Betriebsergebnis spielt nach Freigabe keine Rolle mehr.

Nachteile:

- Nach Freigabe entstandene Verbindlichkeiten sind „Neuverbindlichkeiten“ und werden nicht von der Restschuldbefreiung umfasst.
- Die fiktiv pfändbaren Beträge sind unabhängig vom tatsächlichen Ergebnis abzuführen.



Risiko sollte gut abgewogen werden!

Ein Rat zum Schluss

Bei rechtzeitigem Handeln lässt sich in vielen Fällen eine gute Lösung für das Unternehmen finden und eine nachhaltige Entschuldung erreichen.

Im Sanierungs- und Insolvenzrecht erfahrene Anwälte werden Sie sicher durch die Krise begleiten können. Wir sind außerdem täglich und in vielfachen Ausformungen mit unternehmerischen Krisen konfrontiert. Falls Sie Sorgen haben, aufgrund der unternehmerischen Probleme stigmatisiert zu werden, wird dies sicher nicht passieren.

Im Übrigen gilt natürlich auch im Insolvenzrecht die anwaltliche Schweigepflicht in Beratungsmandaten.



Vielen Dank für
Ihre Aufmerksamkeit!

NEHRIG, BRAUN & SOZIEN

Michael Schneider

Rechtsanwalt | Partner bei Nehrig, Braun & Sozien

Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht

Zertifizierter Restrukturierungs- und Sanierungsexperte (RWS)