

Unternehmenssanierung und Betriebsfortführung

Bieg / Borchardt / Frind

2021

ISBN 978-3-406-76305-2

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei

beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Bieg/Borchardt/Frind
Unternehmenssanierung und Betriebsfortführung


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Unternehmenssanierung und Betriebsfortführung

Herausgegeben von

Dr. Thorsten Bieg

Rechtsanwalt und Steuerberater

Peter-Alexander Borchardt

Rechtsanwalt und Insolvenzverwalter, Fachanwalt für Insolvenzrecht

Frank Frind

Richter am Amtsgericht Hamburg (Insolvenzgericht)

Bearbeitet von

Dr. Christian Becker, Rechtsanwalt; *Dr. Thorsten Bieg*, Rechtsanwalt und Steuerberater; *Kolja von Bismarck*, Rechtsanwalt; *Peter-Alexander Borchardt*, Rechtsanwalt; *Dr. Karl-Friedrich Curtze*, Rechtsanwalt; *Stefan Denkhaus*, Rechtsanwalt; *Dr. Arno Doeberl*, Rechtsanwalt; *Frank Frind*, Richter am Amtsgericht; *Anja Götsch*, Rechtsanwältin; *Frank Grell*, LL.M. (San Diego), Rechtsanwalt; *Dr. Andreas Henkel*, Rechtsanwalt und Betriebswirt (IWW); *Prof. Dr. Gerrit Hölzle*, Rechtsanwalt; *Joachim Kühme*, Rechtsanwalt; *Prof. Dr. Torsten Martini*, Rechtsanwalt; *Thomas Mazur*, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater; *Dr. Johan-Michel Menke*, LL. M., Rechtsanwalt; *Dr. Lutz Pospiech*, Dipl.-Kfm., Rechtsanwalt; *Dr. Jan-Philipp Praß*, Rechtsanwalt; *Dr. Patrick Schulz*, LL. M., Rechtsanwalt; *Friedrich Schlott*, Rechtsanwalt; *Dr. Andreas Spahlinger*, Maître en Droit, Rechtsanwalt; *Andreas Steiger*, Rechtsanwalt; *Dr. Tjark Thies*, Rechtsanwalt; *Viktor von Websky*, MBA, Rechtsanwalt; *Andreas Ziegenhagen*, Rechtsanwalt, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater

2021



Zitiervorschlag
Bieg/Borchardt/Frind/*Bearbeiter*, Unternehmenssanierung und Betriebsfortführung Teil 1
B Rn. 1


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.beck.de

ISBN 978 3 406 76305 2

© 2021 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck und Bindung:
Beltz Grafische Betriebe GmbH
Am Fliegerhorst 8, 99947 Bad Langensalza
Satz: Druckerei C. H. Beck Nördlingen
(Adresse wie Verlag)

CO₂
neutral


chbeck.de/nachhaltig

Gedruckt wird auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Das Recht und die Praxis von gerichtlichen und außergerichtlichen Unternehmensrestrukturierungen unterliegt aktuell einer erheblichen gesetzlichen und gerichtlichen Dynamik, was jedoch nur in Teilen auf die global wirkende Corona-Pandemie zurückzuführen ist. Vielmehr erkennen supranationale und nationale Gesetzgeber, Stakeholder und die gerichtliche Praxis zunehmend die Bedeutung einer möglichst homogen zusammenwirkenden Restrukturierungskultur, sei es in einem gerichtlichen, sei es in einem außergerichtlichen Verfahren. Zunehmend bildet damit die Zielsetzung einer nachhaltigen Unternehmenssanierung den übergeordneten Fokus, aber auch die verbindende Klammer, für außergerichtliche, gerichtshilfeunterstützte und insolvenzrechtliche Sanierungen – nahezu immer verbunden mit der Notwendigkeit der betrieblichen Stabilisierung und Betriebsfortführung.

Das Instrumentarium für die Restrukturierung und Betriebsfortführung i. e. S. besteht neben betriebswirtschaftlichen Kenntnissen damit auch bereits für das vor-insolvenzliche Szenario in einer vollständigen Beherrschung der sanierungs- und insolvenzrechtlichen Regelungen und vor allem in jeder Verfahrensphase demjenigen, was Rechtsprechung und Gesetz kaum vermitteln: Den vielen Praxisbehelfen, Tricks und Usancen, die es zu kennen und beherzigen gilt, um erfolgreich auf diesem Feld tätig zu sein. Diese will das vorliegende Werk vermitteln. Dabei ist eine gute Zusammenarbeit zwischen Sanierungsberatern, Restrukturierungsbeauftragten, Restrukturierungs- und Insolvenzgerichten, wie Sachwaltern und Insolvenzverwaltern, genauso wichtig, wie die bestmögliche Kooperation mit der jeweiligen Gläubigerschaft und den maßgeblichen Personen des schuldnerischen Unternehmens.

Die vorliegende Neuerscheinung versteht sich mit ihrem insofern „fachübergreifenden“ Ansatz und Themenspektrum als sinnvolle Fortsetzung des in drei Auflagen erschienenen Praxishandbuchs „Betriebsfortführung im Insolvenzverfahren“ (Borchardt/Frind). Es ergänzt dessen auf die Praxis der Betriebsfortführung fokussierten Inhalt um die für eine Unternehmenssanierung außerhalb einer Insolvenz wesentlichen Aspekte und integriert die durch das StaRUG geschaffenen Module einer gerichtlichen, jedoch außerinsolvenzlichen Restrukturierung. Es bleibt jedoch bei der Konzentration auf die für die Praxis wichtigen Schwerpunkte aus der Sicht von Beratern, Verwaltern und Gerichtspersonen und vereinigt unsere Erfahrung – hoffentlich zum Nutzen der Leserschaft.

Die Herausgeber bedanken sich für die exzellenten Beiträge der Autoren und insbesondere für die gelungene verlagsseitige Zuarbeit und Unterstützung unter der Leitung von Frau Christina Wolfer und Dr. Roland Klaes aus dem renommierten Beck-Verlag.

Dr. Bieg

Borchardt

Frind

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Bearbeiterverzeichnis

Teil 1 Die professionelle Vorbereitung der außergerichtlichen oder gerichtlichen Sanierung

- A** Einführung Bieg/Borchardt/Frind
B Vor- und Nachteile der verschiedenen Varianten eines krisennahen Sanierungsverfahrens Denkhaus

Teil 2 Vorinsolvenzliche Sanierung

- A** Unternehmenssanierung außerhalb der Regeln des StaRUG
I Sanierungsbedarf und ausgewählte Sanierungsmaßnahmen Grell/Praß
II Sanierung mittels Gläubigervergleichen und sonstige Vereinbarungen mit Gläubigern Spahlinger/Schlott
III Doppelnützige Treuhand Bieg
IV Restrukturierung von Anleihen Becker/Pospiech
B Unternehmenssanierungen mittels des StaRUG
I Vorbemerkung und Anwendungsbereich Hölzle
II Verfahrenszugang, Verfahrenseinleitung, Ablehnungs- und Aufhebungsgründe Hölzle
III Verfahrensrechtliche Gestaltungsoptionen zur Beschlussfassung über den Plan Hölzle
IV Verfahrenshoheit und Verhaltenssteuerung Hölzle
V Stabilisierungsanordnungen Hölzle
VI Der Sanierungsmoderator / Der Restrukturierungsbeauftragte Curtze/Doebert
VII Der Restrukturierungsplan Thies
VIII Das Restrukturierungsgericht Frind
IX Privilegierung von neuen Finanzierungen und Schutz sonstiger Transaktionen Bismarck/Schulz/Steiger

Teil 3 Sanierung im Insolvenzverfahren

- A** Das Regelinsolvenzverfahren / Die Eigenverwaltung
I Die rechtzeitige und richtige Insolvenzantragstellung Denkhaus
II Das Betriebsfortführungs-Sachverständigengutachten >zur Eröffnung des Verfahrens Frind
III Die Aufgabenbereiche im Betriebsfortführungsverfahren des (vorläufigen) Insolvenzverwalters / des schuldnerischen Unternehmens Frind
IV Stellung und Aufgaben des vorläufigen Sachwalters Martini
B Sanierungsmaßnahmen
I Maßnahmen zur Fortführung und Erhaltung des Betriebes Borchardt
II Umgang mit fortführungsrelevanten Vertragspartnern Henkel
III Vertragsverhältnisse von Websky
IV Umgang mit Aus- und Absonderungsberechtigten Henkel
V Aus- und Absonderungsrechte nach Eröffnung Henkel
VI Liquiditätsplanung Mazur
VII Sanierungsmaßnahmen i. e. S. Mazur

Bearbeiterverzeichnis

VIII	Betriebsfortführung nach Eröffnung	von Websky
IX	Maßnahmen in der Masseunzulänglichkeit	von Websky
C	Transaktionsprozesse	Kühne
D	Der Gläubigerausschuss in der Unternehmenssanierung	Kühne
E	Spezielle Probleme bei der Eigenverwaltung und im Schutzschirmverfahren	Martini
F	Das Insolvenzplanverfahren	Martini
G	Steuerrechtliche Grundsätze und Probleme im Rahmen der Sanierung sowie der Betriebsfortführung	Ziegenhagen
H	Arbeitsrecht im vorläufigen Verfahren	Göttsch, Menke
I	Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren	Menke
II	Eigenverwaltungsverfahren	Göttsch
III	Insolvenzeröffnungsverfahren	Göttsch
IV	Kündigungsfristen	Göttsch
V	Kündigungsgründe	Göttsch
VI	Hinweispflichten nach §§ 2 Abs. 2 S. 2 Nr. 3, 38 Abs. 1 SGB III	Göttsch
VII	Anzeige bei Massentlassungen	Göttsch
VIII	Freistellung	Göttsch
IX	Abschluss neuer Arbeitsverhältnisse	Göttsch
X	Verhandlungen mit dem Betriebsrat, insbes. bei Personalreduzierung	Göttsch
XI	Mitbestimmungs- und Beteiligungsrechte des Betriebsrates bei Betriebsänderungen (§§ 111–113 BetrVG)	Göttsch
XII	Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung	Göttsch
XIII	Arbeitnehmervertreter im vorläufigen Gläubigerausschuss	Göttsch
I	Insolvenzgeld/Kurzarbeitergeld	Göttsch
J	Arbeitsrecht im eröffneten Verfahren	Menke

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Bearbeiterverzeichnis	VII
Inhaltsverzeichnis	XXIX
Abkürzungsverzeichnis	LVII
Literaturverzeichnis	LXIII

Teil 1:

Die professionelle Vorbereitung der gerichtlichen und außergerichtlichen Sanierung

A. Einführung	1
B. Sanieren mit oder ohne Insolvenz? Vor- und Nachteile der verschiedenen Varianten eines krisennahen Sanierungsverfahrens	5
I. Die Auswahl des richtigen Verfahrens	5
1. Präventives Sanierungsverfahren	6
a) Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG)	6
b) Unternehmensstabilisierung- und Restrukturierungsgesetzes (StaRUG)	6
c) Kern: Restrukturierungsplan	7
2. Zugang zum Restrukturierungsverfahren nach StaRUG	8
a) Drohende Zahlungsunfähigkeit im Sinne des § 18 Abs. 2 InsO	8
b) Anzeige des Restrukturierungsvorhabens gemäß § 31 Abs. 1 StaRUG	9
c) Zuständiges Restrukturierungsgericht	9
d) sonstige Anforderungen	10
3. Restrukturierungsplan als Kernstück	11
a) Optionen des Restrukturierungsplans	11
b) Keine Beteiligung aller Gläubiger erforderlich	11
c) Abstimmungsmehrheiten	11
d) Fiktion der Zustimmung einzelner Gläubiger	12
e) Finanzgläubiger und Scheincreditor als Prototyp	12
4. Instrumente des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens	12
a) Stabilisierungsanordnung	12
b) Restrukturierungsbeauftragter	13
5. Sanierungsmoderation	14
6. Insolvenzverfahren als fremd- oder eigenverwaltetes Verfahren	15
7. Konzerninsolvenz	17
a) Nationales Recht	17
b) Internationales Recht	17
8. Präventives Restrukturierungsverfahren – Internationalität	18
9. Anwendungsgebiete der unterschiedlichen Verfahrensarten	19
II. Die richtige Vorbereitung der Sanierungsszenarien	19
1. Darstellung aller Sanierungsszenarien im Sanierungsgutachten	20
2. Bedeutung der integrierten Unternehmensplanung/ Liquiditätsplanung als Teil des Sanierungskonzepts	21
3. Grundsätze der Unternehmensplanung	22
4. Darstellung leistungswirtschaftlicher Kernerfolgstreiber	26
5. Getrennte Darstellung der Maßnahmeneffekte	27

Inhaltsübersicht

6. Finanzstatus und Liquiditätsplanung	27
7. Beurteilung der Sanierungsfähigkeit	28
a) Analyse der wirtschaftlichen Ausgangssituation und der Krisenursachen	28
b) Festlegung des zukünftigen Geschäftsmodells und des Leitbilds	31
c) Festlegung des Maßnahmenkonzepts	32
d) Maßnahmenumsetzung und Sanierungscontrolling	33
Teil 2:	
Vorinsolvenzliche Sanierung	
A. Unternehmenssanierung außerhalb der Regeln des StaRUG	35
I. Sanierungsbedarf und ausgewählte Sanierungsmaßnahmen	35
1. Sanierungsbedarf	35
a) Typische Krisensignale	36
b) Gesetzlicher Rahmen für die Erkennung von Sanierungsbedarf	38
2. Haftungsumfeld in Sanierungssituationen	40
3. Sanierungsgutachten und Chief Restructuring Officer (CRO)	47
a) Zweck eines Sanierungsgutachtens	47
b) Überblick über die Anforderungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung und die Kernbestandteile eines Sanierungsgutachtens nach IDW S 6	48
c) Funktionen und Aufgaben eines CRO	50
d) Pflichtenkatalog und Haftung des CRO	50
4. Überbrückungskredite und Sanierungskredite	52
a) Finanzierungsbedarf und typische Regelungen	53
b) Besicherung von Überbrückungs- und Sanierungskrediten	55
c) Rechtliche Rahmenbedingungen sowie Haftungs- und Anfechtungsrisiken	56
5. Distressed M&A	59
a) Begriffsbestimmung und Grundsätze	59
b) Typische Transaktionsstrukturen und Vertragsklauseln	60
6. Überschuldungsvermeidende Maßnahmen	63
a) Rangrücktritte	63
b) Verzichte	65
c) Forderungsbeschränkungsvereinbarung	67
7. Umstrukturierungen	67
a) Betriebsinterne Umstrukturierungen (einschließlich Outsourcing)	67
b) Gesellschafts- und umwandlungsrechtliche Umstrukturierungen	69
c) Arbeitsrechtliche Umstrukturierungen	71
II. Sanierung mittels Gläubigervergleichen und sonstige Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern	71
1. Vertragsbeziehungen und Auseinandersetzungen mit Vertragspartnern und Gläubigern als Krisenursache	73
2. Gläubigervergleiche und sonstige Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern als Bausteine einer Sanierung	73
3. Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern in außergerichtlichen Sanierungen und zur Ergänzung von Restrukturierungsverfahren	74
4. Grundsätzliche Vor- und Nachteile einer außergerichtlichen Sanierung	75
5. Gläubigervergleiche	75
a) Zustandekommen und Wirksamkeit des Gläubigervergleichs	75
b) Risiko Insolvenzanfechtung	78
c) Steuerrechtliche Hinweise	84

Inhaltsübersicht

6. Sonstige Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern	84
a) Ausgangslage, Voraussetzungen	85
b) Typische Vereinbarungen	86
c) Berücksichtigung von Sanierungsbeiträgen aus Gläubigervergleichen bei ex-ante und ex-post Prüfung der Insolvenzgründe	88
d) Risiko einer Kreditgeberhaftung	90
e) KWG-rechtliche Zulässigkeit von Sanierungsbeiträgen	92
f) Insolvenzrechtliche Anfechtung	93
7. Ergänzende vertragliche Regelungen	94
a) Ergänzende Regelungen im Interesse der Gläubiger und sonstiger Vertragspartner des zu sanierenden Unternehmens	94
b) Ergänzende Regelungen im Interesse des zu sanierenden Unternehmens	95
III. Doppelnützige Treuhand	95
1. Allgemeines	96
a) Einordnung und Begriff	96
b) Ausgangs- und Interessenlage	98
c) Vertragliche Ausgestaltung	99
2. Rechtliche Rahmenbedingungen	101
a) Allgemeines	101
b) Insolvenzrechtliche Fragen	101
c) Berufrechtliche Zulässigkeit für Anwaltstreuhandler und sonstige Wirksamkeitsproblemstellungen	106
3. Wesentliche Vertragsinhalte	108
a) Präambel	108
b) Vertragsgegenstand	108
c) Pflichten des Treuhänders	109
d) Insbesondere: Verwertung des Treuguts	110
e) Pflichten weiterer Beteiligter	111
f) Haftung und Versicherung des Treuhänders	111
g) Kostentragung	112
h) Beendigung der Treuhand	113
i) Governance	113
4. Problemstellungen in der Praxis	114
a) Handlungsvorgaben für den Treuhänder	114
b) Triggering Events für Verkauf	115
c) Verkäufergarantien bei M&A	115
d) „Nebenrechte“ des Treugebers	116
e) Haftung als faktischer Geschäftsführer	116
f) Bilanzielle Behandlung, Konsolidierungspflicht bei Begünstigten	117
g) Kündigungsrechte und deren rechtswirksame Beschränkung	118
5. Steuerliche Themen	119
a) Beschränkung des Verlustabzugs, Sanierungsklausel des § 8c Abs. 1a KStG	119
b) Grunderwerbsteuerliche Behandlung	119
c) Steuerrechtliche Zurechnung, § 39 AO	120
6. Doppelnützige Sanierungs- und Verkaufstreuhand im Rahmen des StaRUG	120
a) Grundsätzliche Anmerkungen	120
b) Möglicher Anwendungsbereich in der Praxis	121
c) Verfahren	124
d) Sonstiges	124

Inhaltsübersicht

IV. Restrukturierung von Anleihen	138
1. Anleiherestrukturierung nach den Regelungen des Schuldverschreibungsgesetzes (SchVG)	139
a) Grundzüge des deutschen Anleiherechts	139
b) Anleiherestrukturierung nach Maßgabe des SchVG	141
2. Anleiherestrukturierung im Zusammenhang mit dem StaRUG	145
a) Anleiherestrukturierung im Rahmen eines Restrukturierungsplans ...	146
b) Verknüpfung von Restrukturierungsplan und Anleiherestrukturierung außerhalb eines Restrukturierungsplans	150
c) Bewertung der Möglichkeiten einer Anleiherestrukturierung innerhalb und außerhalb eines Restrukturierungsplans	150
3. Anleiherestrukturierung im Insolvenzverfahren	151
a) Insolvenzeröffnungsverfahren	151
b) Eröffnetes Insolvenzverfahren	152
c) Restrukturierungsmöglichkeiten in der Insolvenz	155
B. Unternehmenssanierung mittels des StaRUG	159
I. Vorbemerkung und Anwendungsbereich	159
1. Genese und Ziel des StaRUG	159
a) Anlässe für eine Restrukturierung nach StaRUG	162
II. Verfahrenszugang, Verfahrenseinleitung, Ablehnungs- und Aufhebungsgründe	165
1. Zugangsvoraussetzungen für die präventive Restrukturierung nach StaRUG	165
a) Subjektiver Anwendungsbereich (auf Schuldnerseite)	165
b) Subjektiver Anwendungsbereich (auf Gläubigerseite)	166
c) Sachlicher Anwendungsbereich – „wahrscheinliche Insolvenz“ und deren nachhaltige Beseitigung	169
2. Verfahrenseinleitung	172
a) Faktische Verfahrenseinleitung	172
b) Förmliche Verfahrenseinleitung	177
3. Verfahrensbeendigung (Aufhebung der Restrukturierungssache)	181
a) Vorbemerkung	181
b) Aussetzung der Insolvenzantrags- und Ersetzung durch eine Anzeigepflicht; Überführung in ein Insolvenzverfahren	181
c) Sonstige Aufhebungs- und Beendigungsgründe	184
d) Rechtsmittel	186
III. Verfahrensrechtliche Gestaltungsoptionen zur Beschlussfassung über den Plan	186
1. Vorbemerkung	187
2. Ausschließlich privatautonome Durchführung des Abstimmungsverfahrens	188
3. Gerichtlich flankierte, privatautonome Abstimmung	190
4. Gerichtliche Durchführung des Abstimmungsverfahrens	191
5. Sonderoption: Gerichtliche Vorprüfung	192
IV. Verfahrenshoheit und Verhaltenssteuerung	194
1. Grundlagen und Zeitpunkt der Pflichtenbindung	194
2. Haftungsrahmen in der Sanierung und Restrukturierung	198
a) Anknüpfung in zeitlicher Hinsicht	198
b) Konkrete Haftungsanknüpfung im Restrukturierungsverfahren	200
V. Stabilisierungsanordnungen	203
1. Moratorium als Teil der Instrumente (§ 29); Kündigungssperre (§ 44) ...	204
2. Stabilisierungsinstrumente	207
a) Anordnungsvoraussetzungen	207

Inhaltsübersicht

b) Antrag und beizufügende Unterlagen	211
c) Aufhebung und Beendigung der Anordnung	213
d) Anordnungsdauer und Folgeanordnungen	215
e) Haftung der Organe	217
3. Wirkungen der Stabilisierungsinstrumente	217
a) Vollstreckungssperre	217
b) Verwertungssperre	218
c) Vertragsrechtliche Wirkungen, Zurückbehaltungsrechte	220
d) Suspendierung des Insolvenzantragsrechts	221
VI. Der Sanierungsmoderator / Der Restrukturierungsbeauftragte	221
1. Der Sanierungsmoderator	222
a) Hintergrund und systematische Einordnung	222
b) Aufgaben und Rechtsstellung des Sanierungsmoderators	223
c) Bestellung des Sanierungsmoderators	228
d) Vergütung	229
2. Der Restrukturierungsbeauftragte	230
a) Systematische Einordnung und unionsrechtlicher Hintergrund	230
b) Aufgaben und Rechtsstellung	232
c) Bestellung	249
d) Vergütung	260
e) Der Sonderrestrukturierungsbeauftragte	268
VII. Der Restrukturierungsplan	268
1. Vorbemerkungen	269
a) Gesetzeszweck und praktische Bedeutung	269
b) Systematik und dogmatische Einordnung	270
c) Übersicht zum Verfahrensablauf	271
d) Öffentliche Restrukturierungssachen und europäische Anerkennung	272
2. Planinhalt	273
a) Disponibler Planinhalt	273
b) Aufbau des Plans	284
3. Verfahren	292
a) Planinitiativrecht und Mitwirkungsrechte	292
b) Vorprüfung durch das Gericht	292
c) Planangebot und Planabstimmung	294
d) Gerichtliche Planbestätigung	306
4. Wirkung des Restrukturierungsplans	310
a) Materiell-rechtliche Wirkung	310
b) Vollstreckungsrechtliche Wirkung	313
c) Anfechtungsrechtliche Wirkung	313
5. Plandurchsetzung und -überwachung	315
VIII. Das Restrukturierungsgericht	315
1. Zuständigkeiten	315
a) Örtliche Zuständigkeit	316
b) Das zuständige Restrukturierungsgericht bei Konzernverbund und Unternehmensgruppe	318
c) Interne Zuständigkeit, Besetzung, Kompetenz, Kooperation mit den Insolvenzgerichten	320
2. Verfahrensweisen und Aufgaben des Restrukturierungsgerichtes	322
a) Amtsermittlung	324
b) Aufgaben	325
c) Verhältnis zum Restrukturierungsbeauftragten	326
3. Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Restrukturierungsgerichtes	330

Inhaltsübersicht

IX. Privilegierung von neuen Finanzierungen und Schutz sonstiger Transaktionen	330
1. Einführung	331
a) Interessenlage	331
b) Rechtlicher Rahmen	331
2. Privilegierung neuer Finanzierungen	332
a) Allgemeines	332
b) Neue Finanzierungen	333
c) Anfechtungsrechtlicher Schutz	334
d) Haftungsrechtlicher Schutz	338
3. Privilegierung von Zwischenfinanzierungen	339
a) Allgemeines	339
b) Anfechtungsrechtlicher und haftungsrechtlicher Schutz	340
c) Praxiserwägungen	341
4. Keine Privilegierung von Brückenfinanzierungen	341
a) Allgemeines	341
b) Anfechtungsrechtlicher und haftungsrechtlicher Schutz	341
c) Praxiserwägungen	341
5. Schutz sonstiger Transaktionen	341
a) Allgemeines	341
b) Sonstige Transaktionen	342
c) Anfechtungsrechtlicher und haftungsrechtlicher Schutz	342
d) Praxiserwägungen	342

Teil 3

Sanierung im Insolvenzverfahren

A. Das Regelinsolvenzverfahren / Die Eigenverwaltung	343
I. Die rechtzeitige und richtige Insolvenzantragstellung	343
1. Die rechtzeitige Insolvenzantragsstellung	343
a) Die Insolvenzgründe – Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung ((h5))	344
b) Katalog mit pflichtgemäßen und haftungsvermeidenden Schutzmaßnahmen für die Organe	348
c) Die letzte Sanierungsrunde – professionelle Entscheidungsfindung und Vorbereitung des Szenarios Insolvenz durch Schuldner und Gläubiger	357
2. Die richtige Insolvenzantragstellung	361
a) Die richtige Verfahrensart (Eigen- oder Regelverwaltung)	361
b) Die Vorbereitung des Unternehmens auf das Verfahren	361
c) Der vollständige Insolvenzantrag	363
II. Das Betriebsfortführungs-Sachverständigengutachten zur Eröffnung des Verfahrens	372
1. Die Gutachtenorientierung für die Betriebsfortführung nach Sinn und Zweck des Eröffnungsverfahrens	372
a) Berücksichtigung der Zielsetzungen des Insolvenzverfahrens	372
b) Der Sanierungsansatz in der InsO	378
2. Der Insolvenzsachverständige	378
a) Allgemeine Aufgabe und Funktion des Sachverständigen	378
b) Auswahl des Sachverständigen	381
c) Gutachtenorientierung und besondere Eckpunkte des Betriebsfortführungssachverständigengutachtens	382
III. Die Aufgabenbereiche im Betriebsfortführungsverfahren des (vorläufigen) Insolvenzverwalters / des schuldnerischen Unternehmens	398
1. Erscheinungsformen	399

Inhaltsübersicht

2. Allgemeine Voraussetzungen einer Anordnung von Sicherungsmaßnahmen nach §§ 21, 22 InsO	399
3. Bestellung des vorläufigen Insolvenzverwalters	401
a) Die Auswahl der „geeigneten“ Person iSd §§ 56 Abs. 1, 56a InsO ...	401
b) Der Wirksamkeitszeitpunkt der Bestellung des vorläufigen Insolvenzverwalters	405
4. Rechtsstellung des vorläufigen Insolvenzverwalters im Allgemeinen	406
a) Gerichtliche Aufsicht	406
b) Entlassung	408
c) Rechnungslegungspflicht	410
d) Haftung	410
e) Ermittlungsbefugnisse nach § 22 Abs. 3 InsO	414
5. Der „schwache“ vorläufige Insolvenzverwalter in der Betriebsfortführung	420
a) Die Aufgabenbereiche des „schwachen“ vorläufigen Insolvenzverwalters nach § 22 Abs. 2 InsO	421
b) Betriebsfortführung mittels „Einzelermächtigung“	423
c) Betriebsfortführung mittels „Treuhandkontenmodell“	433
d) Betriebsfortführung mittels „Stopp-Anordnung“ gem. § 21 Abs. 2 Nr. 5 InsO	441
6. Der „starke“ vorläufige Insolvenzverwalter in der Betriebsfortführung ..	447
a) Die Rechtsstellung des „starken“ vorläufigen Insolvenzverwalters	447
b) Masseerhaltung und gerichtliche und Gläubigerausschuss- Zustimmungen	449
7. Die Voraussetzungen einer Betriebsstillegung	451
IV. Stellung und Aufgaben des vorläufigen Sachwalters	452
1. Aufsicht über die Masseverwaltung des Schuldners, § 270 InsO	453
2. Prüfung der wirtschaftlichen Lage, § 274 Abs. 2 S. 1, 1. Alt. InsO	454
3. Überwachung der Geschäftsführung, § 274 Abs. 2 S. 1, 2. Alt. InsO ...	454
4. Anzeigepflicht, § 274 Abs. 3 InsO	455
5. Weitere Aufgaben des vorläufigen Sachwalters	455
6. Rechtsstellung des vorläufigen Sachwalters im Allgemeinen	456
a) Auswahl des vorläufigen Sachwalters	456
b) Gerichtliche Aufsicht	457
c) Haftung	458
B. Sanierungsmaßnahmen	459
I. Maßnahmen zur Fortführung und Erhaltung des Betriebs	459
1. Einführung	460
2. Die Vorbereitung der Betriebsfortführung im Verwalterbüro	460
a) Gerichtlicher Auftrag an den vorläufigen Insolvenzverwalter	460
b) Maßnahmen im Verwalterbüro	460
3. Sofortmaßnahmen im Betrieb	465
a) Die ersten 14 Tage im Betrieb	465
b) Zusammenfassung	484
4. Erweiterte Maßnahmen im Betrieb	484
a) Insolvenzursachenanalyse	484
b) Kunden	487
c) Lieferanten	488
d) Banken/Kapitalgeber	490
e) Liquidität	490
5. Abschließende Feststellungen	491
a) Fortführungsfähigkeit/Fortführungswürdigkeit	491

Inhaltsübersicht

b) Transaktionsprozess	493
c) Insolvenzgutachten	493
II. Umgang mit fortführungsrelevanten Vertragspartnern (Stakeholdern) im Eröffnungsverfahren	493
1. Allgemeines	494
2. Absicherung der Lieferanten / Auftragnehmer	494
a) Rechtsnatur der Neu-Verbindlichkeiten	494
b) Verschiedene Möglichkeiten der Absicherung der „Weiterlieferer“ ...	495
c) Zulässigkeit der Bedienung von fortführungsbedingten Insolvenzforderungen nach Eröffnung	501
d) Weitere Lösungen	502
e) Besonderheiten bei vorläufiger Eigenverwaltung nach §§ 270b f. InsO	502
3. Zusammenarbeit mit Kunden / Auftraggebern	503
a) Debitorenmanagement	503
b) Kundenmanagement	503
c) Gegenstand von Fortführungsvereinbarungen	504
4. Die Alt-Verbindlichkeiten gegenüber den Vertragspartnern	505
a) Vertragsbeendigung/Leistungsverweigerungsrecht	505
b) „Erpressungsfälle“/Insolvenzanfechtung	506
5. Miete und weitere Nutzungsverhältnisse	510
a) Die Kündigungssperre des § 112 InsO	510
b) Unwirksamkeit von Lösungsklauseln	512
c) Aufrechterhaltung des Nutzungsverhältnisses während der Betriebsfortführung	512
d) Mögliche Strategien des Vermieters	514
e) Das Nutzungsverhältnis mit dem Gesellschafter	515
6. Versicherungsverträge	517
a) Die qualifizierte Mahnung nach § 38 Abs. 1 VVG	517
b) Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes	518
7. Besonderheiten bei Vertretungsorganen und Selbstständigen	518
a) Herabsetzung der Bezüge der Vertretungsorgane	519
b) Zusammenarbeit mit einem Einzelkaufmann	521
8. Lösungsmöglichkeiten der Vertragspartner	521
a) Kontrahierungszwang	521
b) Lösungsklauseln	522
III. Vertragsverhältnisse im Insolvenzverfahren	523
1. Erfüllungswahlrecht (§ 103 InsO)	525
a) Ausübung des Wahlrechts	526
b) Rechtsfolgen	528
2. Teilbare Leistungen (§ 105 InsO)	530
3. Vormerkung und Vorbehaltsverkauf (§§ 106, 107 InsO)	532
4. Privilegierte Dauerschuldverhältnisse (§§ 108 ff. InsO)	533
a) Miet- und Pachtverhältnisse	533
b) Leasingverhältnisse	536
IV. Umgang mit Aus- und Absonderungsberechtigten im Eröffnungsverfahren ..	537
1. Praxisrelevante Drittrechte	538
2. Bestand der Drittrechte	538
a) Darlegungs- und Beweislast	538
b) Wirksamkeit	539
c) Kollision ungleichartiger Drittrechte	541
d) Umfang	541
e) Insolvenzanfechtung	542
f) Aufsteigende Sicherheiten bei der GmbH und der AG	546

Inhaltsübersicht

3. Rechtsstellung der Aus- und Absonderungsberechtigten im Eröffnungsverfahren	547
a) Herausgabe/Verwertung	547
b) Duldung der Nutzung	551
c) Drittrechte am Umlaufvermögen	552
d) Auskunftsanspruch	564
e) Der Gesellschafter als Aussonderungsberechtigter	565
V. Aus- und Absonderungsrechte nach Eröffnung	565
1. Allgemeines	566
2. Neuverträge der Insolvenzmasse	566
3. Ausschluss des Rechtserwerbs nach Verfahrenseröffnung	566
4. Rechtsstellung der Aus- und Absonderungsberechtigten nach Verfahrenseröffnung	567
a) Herausgabe/Verwertung	567
b) Duldung der Nutzung	572
c) Drittrechte am Umlaufvermögen	574
d) Auskunftsanspruch	576
e) Der Gesellschafter als Aussonderungsberechtigter	576
VI. Planungsrechnung und kurzfristige Liquiditätsvorschau	576
1. Bedeutung der Planungsrechnung im Insolvenzverfahren	577
a) Allgemeine Anforderungen an die Planungsrechnung	577
b) Besonderheiten im Eröffnungsverfahren	577
2. Bestandsaufnahme	578
3. Liquiditätsstatus	581
4. Kurzfristige Liquiditätsvorschau	582
5. Unternehmensplanung	585
6. Besonderheiten im Rahmen des Schutzschirmverfahrens	585
VII. Sanierungsmaßnahmen im eigentlichen Sinne	587
1. Prüfung der Fortführungs- und Sanierungsoptionen	587
a) Verständnis der unterschiedlichen Betriebsfortführungsszenarien	587
b) Vorbereitung einer durchgreifenden Sanierung	588
2. Anforderungen an Sanierungskonzepte im Insolvenzverfahren	590
3. Darstellung verschiedener Sanierungsmaßnahmen	594
a) Sanierungsmaßnahmen im vorläufigen Insolvenzverfahren	594
b) Sanierungsmaßnahmen bei der übertragenden Sanierung	597
c) Personalmaßnahmen im Zusammenhang mit Erwerberkonzepten	599
d) Sanierungsmaßnahmen bei fortführender Sanierung	600
e) Vergleich der Gläubigerbefriedigung bei fortführender vs. übertragender Sanierung	604
4. Sonderfall: Vorbereitung einer Fortführungsgesellschaft	605
5. Besonderheiten im Eigenverwaltungsverfahren	606
VIII. Betriebsfortführung nach der Verfahrenseröffnung	606
1. Insolvenzverwalter als Unternehmer	607
2. Auswahl des Insolvenzverwalters	608
3. Verfahrensrechtliche Stellung des Insolvenzverwalters	609
a) Aufnahme der Tätigkeit	609
b) Umfang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis	611
4. Fortführungsentscheidung des Insolvenzverwalters	613
a) „Pflicht“ zur Betriebsfortführung	613
b) Betrieb profitabel/Konkrete Sanierungsaussichten	617
c) Betrieb profitabel/Keine oder unklare Sanierungsaussichten	618
d) Betrieb defizitär/Konkrete Sanierungsaussichten	619
e) Betrieb defizitär/Keine oder unklare Sanierungsaussichten	621

Inhaltsübersicht

IX. Maßnahmen in der Masseunzulänglichkeit	623
1. Anzeige der Masseunzulänglichkeit	625
a) Inhalt, Form und Zustellung der Anzeige	626
b) Richtiger Zeitpunkt und Haftungsgefahren	627
c) Auswirkungen der Anzeige	629
2. Erneute Anzeige der Masseunzulänglichkeit	633
3. Wegfall der Masseunzulänglichkeit	634
4. Massezulänglichkeitsberechnung	635
C. Transaktionsprozesse	638
I. Allgemeines	638
1. Ziele des Insolvenzverfahrens und des Restrukturierungsverfahrens	638
2. praxisübliche Transaktionsstrukturen	638
3. Abgrenzung der Übertragungsformen	639
a) Asset Deal	639
b) Share Deal	639
c) übertragende Insolvenzplansanierung	639
II. Verwertungsbefugnis des (vorläufigen) Insolvenzverwalters	640
1. Verwertungsbefugnis des vorläufigen Insolvenzverwalters	640
2. Verwertungsbefugnis des Insolvenzverwalters	641
a) Allgemeines	641
b) verpfändetes Vermögen	642
c) kein Verwertungsrecht bei Doppelnütziger Treuhand	643
d) Mitteilung der Veräußerungsabsicht	644
III. Unternehmenskauf aus der Insolvenz	645
1. Allgemeines	645
2. Besonderheiten des Insolvenzverfahrens	646
3. Besonderheiten im Restrukturierungsverfahren	647
IV. Auswahl und Beauftragung des Transaktionsberaters	648
1. Allgemeines	648
2. Eignung und Qualifikation des Transaktionsberaters	649
3. Keine Interessenkollision	649
4. Honorar des Transaktionsberaters	649
5. „Beauty Contest“ zwischen den Transaktionsberatern	650
a) Allgemeines	650
b) „Pitch“ der Transaktionsberater	650
6. Vertraulichkeitserklärung des Transaktionsberaters	650
a) Allgemeines	650
b) Inhalt der Vertraulichkeitserklärung	651
7. Auftragsverhältnis zum Transaktionsberater	652
a) Allgemeines	652
b) Inhalt Engagement Letter	652
V. Durchführung des Bieterverfahrens	653
1. Maßnahmen des (vorläufigen) Insolvenzverwalters	653
a) Allgemeines	653
b) Dual Track-Verfahren in der Eigenverwaltung	653
c) Installation eines Projektteams	654
d) Aktions- und Dokumentationsplan	655
e) Transaktionsgestaltung	655
f) Informationsmemorandum und Managementpräsentation	655
2. Zusammenstellung der wesentlichen Unternehmensdaten	656
a) Verpflichtung des Insolvenzverwalters zur Informationserteilung	656
b) Inhalt der Due Diligence	657

Inhaltsübersicht

c) Due-Diligence-Checkliste	658
d) Einrichtung eines (virtuellen) Datenraumes	663
3. Auswahl potenzieller Kaufinteressenten	664
a) Allgemeines	664
b) Motive zum Erwerb des Unternehmens in der Insolvenz	664
c) Verschiedene Kaufinteressenten	665
4. Phasen des Bieterverfahrens	666
a) Allgemeines	666
b) Phase 1 – Interne Planung der Transaktionen und interne Vorbereitung des Verkaufs	666
c) Phase 2 – Einleitung der Verkaufsaktivität	667
d) Phase 3 – Die erste Runde des Bieterverfahrens („First Round Bidding“)	667
e) Phase 4 – Weitere und abschließende Runde des Bieterverfahrens („Final Round Bidding“)	667
f) Phase 5 – Vertragsverhandlungen und Vertragsabschluss	668

Teil 3

Sanierung im Insolvenzverfahren

D. Der Gläubigerausschuss in der Unternehmenssanierung	669
I. Allgemeines	669
1. Der (vorläufige) Gläubigerausschuss im Insolvenzverfahren	669
2. Der Gruppen-Gläubigerausschuss in der Konzerninsolvenz	669
3. Der Gläubigerbeirat im Restrukturierungsverfahren	669
4. Keine Geschäfte im Namen des (vorläufigen) Insolvenzverwalter und des Schuldners/keine Prozessführungs- bzw. Beschwerdebefugnis	670
II. Arten von Gläubigerausschüssen	670
1. Vorläufiger Gläubigerausschuss im Insolvenzantragsverfahren	670
a) Vorläufiger Gläubigerausschuss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1a iVm § 22a Abs. 1 InsO (Pflichtausschuss)	670
b) Vorläufiger Gläubigerausschuss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1a iVm § 22a InsO (Antragsausschuss)	672
c) Vorläufiger Gläubigerausschuss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1a InsO (amtswegiger Ausschuss)	673
2. Gläubigerausschuss im eröffneten Insolvenzverfahren	674
a) Interimsausschuss gem. § 67 InsO	674
b) Bestätigung des Interimsausschusses/Einsetzung des endgültigen Gläubigerausschusses durch die Gläubigerversammlung (§ 68 InsO) ..	676
3. Gruppen-Gläubigerausschuss gem. § 269c InsO	677
4. Gläubigerbeirat gem. § 93 StaRUG	677
III. Grundsätze der Amtsausübung	677
1. Allgemeines	678
a) Beginn der Tätigkeit	678
b) Ende der Tätigkeit	679
2. Anzahl der Mitglieder und Repräsentationsschema	679
a) Allgemeines	679
b) Repräsentationsschema	679
3. Höchstpersönlichkeit des Amtes	682
a) Allgemeines	682
b) juristische Personen/Körperschaften als Mitglied	683
4. Geschäftsordnung	683
a) Regelung der Formalia	683
b) keine Unwirksamkeit von Beschlüssen	685

Inhaltsübersicht

5. Abstimmung im Gläubigerausschuss und Gläubigerbeirat	685
6. Protokollierung der Sitzungen	687
7. Individual- und Kollegialpflichten	688
8. Neutralität und Verschwiegenheit der Mitglieder	688
9. Strafbarkeitsrisiken der Gläubigerausschussmitglieder	689
10. Haftung/Vermögensschadenhaftpflichtversicherung	690
a) Allgemeines	690
b) Haftungsrisiko Kassenprüfung	690
c) Haftungsrisiken bei Betriebsfortführung und wichtigen Rechtsgeschäften	692
d) Haftpflichtversicherung für Gläubigerausschussmitglieder	693
11. Entlassung der Gläubigerausschussmitglieder gem. § 70 InsO	693
a) Allgemeines	693
b) Wichtiger Grund gem. § 70 S. 1 InsO	694
c) Entlassung von Amts wegen	695
d) Entlassungsantrag der Gläubigerversammlung	695
e) Eigenantrag auf Entlassung	695
f) Kein Antragsrecht Dritter	696
g) Anhörung	696
h) Entscheidung durch Beschluss	696
12. Vergütung	697
IV. Rechte, Pflichten und Aufgaben der Mitglieder des Gläubigerausschusses ..	699
1. Beteiligung bei der Bestellung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters bzw. Sachwalters	699
2. Beteiligung bei der Bestellung des vorläufigen Insolvenzver- bzw. Sachwalters	700
a) Allgemeines	700
b) Keine Beteiligung wegen Einsetzungsbremse	701
c) Verzögerung und Gefahr einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage	701
d) Unverhältnismäßigkeit	701
3. Abwahl des vorläufigen Insolvenzverwalters gem. § 56a Abs. 3 InsO	703
4. Unterstützung und Überwachung (§ 69 InsO) und Zusammenarbeit	704
a) Unterstützung und Überwachung gem. § 69 InsO	704
b) Pflicht zur Zusammenarbeit	706
5. keine Untersagungsbefugnis und Wirksamkeit der Rechtshandlungen ...	707
6. Berichtspflichten gegenüber dem Insolvenzgericht	708
a) Allgemeines	708
b) keine Weisungs- oder Aufhebungsbefugnis des Insolvenzgerichts	708
7. Rechtsbeziehung zur Gläubigerversammlung	710
a) Allgemeines	710
b) keine Befugnis zur Ersetzung von Beschlüssen des Gläubigerausschusses	710
c) Keine Pflichtenentbindung	711
8. Rechte und Pflichten bei Eigenverwaltung gem. §§ 270 ff. InsO	711
a) Vorschlags- und Abwahlrecht gem. §§ 56, 56a Abs. 2 InsO	711
b) Anhörungsrecht gem. § 270b Abs. 3 InsO	711
c) Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung gem. § 270e InsO	712
d) Zustimmungspflichtige Rechtsgeschäfte	712
9. Beteiligung am Insolvenzplanverfahren	712
E. Spezielle Probleme bei der Eigenverwaltung und im Schutzschirmverfahren ...	713
I. Übersicht	713
1. Eigenverwaltung	713

Inhaltsübersicht

2. Schutzschirm	713
3. Vor- und Nachteile	714
4. Auslandswirkungen	715
II. Die Vorbereitung von Eigenverwaltungs- und Schutzschirmanträgen	716
1. Vorüberlegungen	716
2. Auswahl, Person und Vergütung des (vorläufigen) Sachwalters	717
3. Masseverbindlichkeiten	718
a) Begründung von Masseverbindlichkeiten	718
b) Anfechtung von Masseverbindlichkeiten	719
4. Insolvenzgeldvorfinanzierung	720
5. Gesellschaftsrecht in der (vorläufigen) Eigenverwaltung	720
III. Der Eigenverwaltungsantrag	721
1. Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung	721
2. Eigenverwaltungsplanung	722
a) Finanzplanung (Nr. 1)	722
b) Konzept (Nr. 2)	722
c) Verhandlungsstand (Nr. 3)	723
d) Erfüllung insolvenzrechtlicher Pflichten (Nr. 4)	723
e) Darstellung der Mehr- oder Minderkosten (Nr. 5)	723
3. Weitere Anordnungsvoraussetzungen	725
IV. Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung	725
1. Grundsatz	725
2. Ausnahme: Eigenverwaltungsplanung beruht auf unzutreffenden Tatsachen	725
3. Rückausnahme: Ausrichtung an Interessen der Gläubigergesamtheit trotz Normabweichungen	726
V. Gerichtliche Kontrollmöglichkeiten und Sicherungsmaßnahmen	727
1. Kontrollmöglichkeiten	727
2. Sicherungsmaßnahmen	727
VI. Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung	728
1. Aufhebung wegen Pflichtverstoß	728
2. Aufhebung auf Antrag	729
VII. Die Mitwirkung des vorläufigen Gläubigerausschusses	730
VIII. Die Eigenverwaltungsanordnung	730
IX. Die Aufhebung der Eigenverwaltung	731
X. Der Schutzschirmantrag	732
1. Drohende Zahlungsunfähigkeit gem. § 18 InsO	733
a) Ermittlung der Zahlungsunfähigkeit	735
b) Der Finanzplan	735
2. Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im Schutzschirmverfahren	737
3. Überschuldung gem. § 19 InsO	738
a) Der Begriff der Überschuldung	739
b) Positive Fortbestehensprognose	739
4. Sanierungsaussicht	740
5. Sanierungsbescheinigung	741
6. Die Haftung des Bescheinigers	743
7. Beendigung des Schutzschirmverfahrens	744
XI. Rechtsmittel	744
XII. Der Sanierungsberater	745
1. Praktische Erwägungen	745
2. Das Beraterhonorar	747
3. Anfechtung des Beraterhonorars	747
a) Vorsatzanfechtung	748

Inhaltsübersicht

b) Bargeschäft	748
c) Zustimmung des Sachwalters gem. § 275 Abs. 1 InsO	749
d) Abschließende Betrachtung	749
XIII. Haftung der Organe	750
1. Haftung bei Zahlung	750
2. Haftung bei Nichtzahlung	751
3. Sonstige Haftungsregelungen	752
F. Der Insolvenzplan	753
I. Allgemeines	753
1. ESUG	756
2. SanInsFoG	756
II. Vorbereitung von Insolvenzplänen	756
1. Prüfung alternativer Sanierungsszenarien	757
2. Erstellung notwendiger Planungen	758
3. Dokumentation	759
4. Vermögensverzeichnisse	759
5. Vergleichsrechnung	759
6. Kommunikation	760
III. Der Ablauf des Planverfahrens	761
1. Vorlage	761
2. Gerichtliche Vorprüfung und Stellungnahmen	762
3. Erörterungs- und Abstimmungstermin	765
a) Abstimmung	765
b) Obstruktionsverbot – Fiktion der Zustimmung	767
4. Planänderungen	768
a) Änderungen im Erörterungstermin, § 240 InsO	768
b) Beseitigung offensichtlicher Mängel, § 221 Abs. 1 S. 2, 2. Alt InsO	770
c) Bevollmächtigung zu Umsetzungsmaßnahmen, § 221 Abs. 1 S. 2, 1. Alt InsO	770
5. Gerichtliche Bestätigung	770
a) Antrag auf Bestätigungsversagung	771
b) Bekanntgabe der Entscheidung	772
c) Rechtsmittel	772
6. Aufhebung des Verfahrens	773
a) Schlussrechnung	773
b) Begleichung der Masseverbindlichkeiten	774
c) Beendigungstichtag	774
7. Planüberwachung	774
IV. Der Inhalt des Insolvenzplans	775
1. Planbestandteile	775
a) Der darstellende Teil	776
b) Der gestaltende Teil	778
c) Anlagen	779
2. Gruppenbildung	780
a) Gesetzlich zu bildende Gruppen	780
b) Fakultative Gruppen	783
V. Wirkungen des Plans	783
1. Allgemeine Wirkungen	783
2. Anfechtung und Haftung	784
3. Vollstreckung und nachträgliche Forderungsanmeldung	785
4. Wiederaufleben von und Aufrechnung mit Forderungen	787

Inhaltsübersicht

G. Steuerrechtliche Grundsätze und Probleme im Rahmen der Sanierung sowie der Betriebsfortführung	788
I. Steuerliche Grundsätze und Probleme im Rahmen von Sanierungen	788
1. Einleitung	788
2. Steuerrechtliche Maßnahmen in der Sanierung	789
a) Allgemeines	789
b) Forderungsverzicht	789
c) Rangrücktritt	793
d) Anteilseignerwechsel bei Kapitalgesellschaften	794
e) Debt-Equity-Swap	805
f) Debt-Mezzanine-Swap	806
II. Steuerliche Grundsätze und Probleme im Insolvenzeröffnungsverfahren ...	807
1. Allgemeine Wirkung des Insolvenzeröffnungsverfahrens auf die Besteuerung	807
2. Bei starker vorläufiger Insolvenzverwaltung	808
a) Umsatzsteuerliche Grundsätze des BFH	809
3. Bei schwacher vorläufiger Insolvenzverwaltung	810
a) Allgemeine Grundsätze	810
b) Umsatzsteuerliche Grundsätze – Masseverbindlichkeit gem. § 55 Abs. 4 InsO	811
4. Bei vorläufiger Eigenverwaltung §§ 270a ff. InsO	813
a) Allgemeine Grundsätze	813
b) Anwendbarkeit von § 55 Abs. 4 InsO	814
c) Steuerliche Zahlungspflichten während der vorläufigen Eigenverwaltung	814
5. Bei umsatzsteuerlicher Organschaft	816
III. Steuerliche Grundsätze und Probleme im Rahmen der Betriebsfortführung im eröffneten Verfahren	819
1. Allgemeine Wirkungen der Insolvenzeröffnung auf die Besteuerung	820
2. Steuerrechtliche Stellung von Schuldner, Insolvenzverwalter und Sachwalter	821
a) Insolvenzschuldner	821
b) Insolvenzverwalter	822
3. Die Finanzbehörde als Steuergläubiger	823
a) Überblick	823
b) Die Finanzbehörde als Insolvenzgläubiger nach der InsO	824
c) Die Finanzbehörde als Massegläubiger nach der InsO	824
4. Ertragsbesteuerung bei Fortführung in der Insolvenz	825
a) Aufteilung der Einkommensteuerschuld	826
b) Besonderheiten bei Insolvenz von Personengesellschaften	827
c) Besonderheiten bei Kapitalgesellschaften	828
d) Gewerbesteuer im Rahmen der Betriebsfortführung	829
5. Insolvenzplan	832
a) Forderungsverzicht	832
b) Rangrücktritt	833
c) Anteilseignerwechsel bei Kapitalgesellschaften	833
6. Umsatzbesteuerung bei Betriebsfortführung in der Insolvenz	833
a) Allgemeine Besteuerungsgrundlagen	833
b) Aufrechnung von Umsatzsteueransprüchen	840
c) Umsatzsteuerliche Organschaft	841
7. Rechnungslegung in der Insolvenz	844

Inhaltsübersicht

H. Arbeitsrecht im vorläufigen Verfahren	847
I. Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren	847
1. Auswirkungen der Restrukturierungs-Richtlinie auf die Arbeitnehmer-Rechte	847
2. Arbeitnehmerbeteiligung – Gläubigerbeirat	848
3. Auswirkung des StaRUG auf die Arbeitgeberstellung	848
II. Eigenverwaltungsverfahren	848
1. Eröffnungsverfahren, § 270a InsO	849
2. Schutzschirmverfahren, § 270b InsO	849
III. Insolvenzeröffnungsverfahren	849
1. Arbeitsrechtliche Stellung des vorläufigen Insolvenzverwalters	849
a) Der vorläufige „schwache“ Insolvenzverwalter	849
b) Der vorläufige „starke“ Insolvenzverwalter und „Mischformen“	849
2. Kündigungsrecht	850
a) Das Kündigungsrecht bei der Anordnung einer vorläufigen „schwachen“ Insolvenzverwaltung	850
b) Das Kündigungsrecht bei der Anordnung einer vorläufigen „starken“ Insolvenzverwaltung	851
IV. Kündigungsfristen	852
1. Bei Kündigungen des Schuldners sowie des vorläufigen „starken“ Insolvenzverwalters	852
2. Bei Kündigungen des Arbeitnehmers	852
V. Kündigungsgründe	853
1. Bei Ausspruch der Kündigung durch den Schuldner bzw. vorläufigen bzw. vorläufigen „starken“ Insolvenzverwalter	853
a) Die ordentliche (fristgemäße) Kündigung	853
b) Die außerordentliche (fristlose) Kündigung	858
c) Sonderkündigungsschutz	859
d) Änderungskündigung	860
2. Bei Ausspruch der Kündigung durch den Arbeitnehmer	861
VI. Hinweispflichten nach §§ 2 Abs. 2 S. 2 Nr. 3, 38 Abs. 1 SGB III	862
VII. Anzeige bei Massenentlassungen	863
1. Anzeigepflicht	863
2. Beteiligung des Betriebsrates, Konsultationsverfahren nach § 17 KSchG ..	864
3. Inhalt und Form der Anzeige	865
4. Rechtsfolgen der Anzeige	866
VIII. Freistellung	867
1. Einseitige Freistellungserklärung	867
2. Einvernehmliche Freistellungsvereinbarung	868
IX. Abschluss neuer Arbeitsverhältnisse	868
1. Unbefristeter Arbeitsvertrag	869
2. Befristeter Arbeitsvertrag ohne und mit Sachgrund	869
a) Befristeter Arbeitsvertrag ohne Sachgrund	869
b) Befristeter Arbeitsvertrag mit Sachgrund	870
X. Verhandlungen mit dem Betriebsrat, insbes. bei Personalreduzierung	871
1. Das Anhörungsrecht des Betriebsrates bei Ausspruch einer Kündigung (§ 102 Abs. 1 BetrVG)	871
2. Durchführung des Anhörungsverfahrens	872
a) Zeitpunkt der Anhörung	872
b) Form, Adressat und Inhalt der Anhörung	873
3. Reaktionsmöglichkeiten des Betriebsrates	876
4. Folgen der Betriebsratsanhörung	878

Inhaltsübersicht

XI. Mitbestimmungs- und Beteiligungsrechte des Betriebsrates bei Betriebsänderungen (§§ 111–113 BetrVG)	879
1. Voraussetzungen des § 111 BetrVG	879
a) Betriebsänderung und wesentliche Nachteile	880
b) Unterrichtung und Beratung	885
2. Interessenausgleich und Sozialplan (§§ 112, 112a BetrVG)	886
a) Interessenausgleich	886
b) Sozialplan	888
XII. Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung	889
XIII. Arbeitnehmervertreter im vorläufigen Gläubigerausschuss	889
I. Insolvenzgeld/Kurzarbeitergeld	890
I. Insolvenzgeld	890
1. Allgemeine Grundsätze zum Insolvenzgeld	890
2. Arbeitnehmereigenschaft	891
a) Gesellschafter-Geschäftsführer oder mitarbeitende Gesellschafter	891
b) Familienangehörige	893
c) Neu eingestellte Arbeitnehmer	893
d) Leiharbeiter	893
3. Inlandsbeschäftigung	894
4. Anspruchsvoraussetzungen für Insolvenzgeld	894
a) Das Insolvenzereignis des Arbeitgebers	894
b) Ausgefallenes Arbeitsentgelt des Arbeitnehmers	896
5. Ausschluss des Anspruches auf Insolvenzgeld	897
a) Bei beendetem Arbeitsverhältnis	897
b) Bei anfechtbaren Rechtshandlungen	898
c) Erstattung	898
6. Höhe des Insolvenzgeldes	898
7. Insolvenzgeldzeitraum	899
a) Insolvenzgeldzeitraum bei bestehendem Arbeitsverhältnis	899
b) Insolvenzgeldzeitraum bei Ruhen des Arbeitsverhältnisses	899
c) Insolvenzgeldzeitraum bei beendetem Arbeitsverhältnis	899
d) Insolvenzgeldzeitraum bei Weiterarbeit und Arbeitsaufnahme in Unkenntnis	900
8. Frist des Insolvenzgeldantrages	900
9. Vorschusszahlung	900
10. Insolvenzgeldvorfinanzierung	902
a) Allgemeines	902
b) Zustimmung zur Insolvenzgeldvorfinanzierung	903
c) Revolvierende Insolvenzgeldvorfinanzierung	904
11. Insolvenzgeldbescheinigung	905
12. Steuerliche Behandlung des Insolvenzgeldes	905
13. Lohnbuchhaltung während des Insolvenzgeldzeitraumes	905
14. Eigenverwaltung und Schutzschirmverfahren, § 270a, b InsO	906
II. Kurzarbeitergeld	907
1. Kurzarbeit	907
2. Arbeitsrechtliche Vereinbarung	908
3. Voraussetzungen des Kurzarbeitergeldes	908
a) Erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall	908
b) Betriebliche und persönliche Voraussetzungen	909
4. Anzeige und Antrag	909
5. Höhe des Kurzarbeitergeldes	910
6. Bezugsdauer des Kurzarbeitergeldes	910
7. Steuerliche Behandlung des Kurzarbeitergeldes	911

Inhaltsübersicht

8. Erleichterungen und Besonderheiten während der Covid-19 („Corona“-) Pandemie	911
J. Arbeitsrecht im eröffneten Verfahren	912
I. Arbeitsverhältnis nach Insolvenzeröffnung	912
1. Fortbestand	913
2. Arbeitgeber-Stellung	913
3. Zeugnisanspruch	913
4. Freistellung	914
5. Betriebsratskosten	914
6. Vergütungsansprüche	914
a) Ansprüche vor Insolvenzeröffnung	915
b) Ansprüche nach Insolvenzeröffnung	916
c) Ansprüche nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit	917
d) Altersteilzeit	919
7. Transfergesellschaft	920
8. Kündigung	921
a) Grundsätzliches	921
b) Betriebsbedingte Kündigung	922
c) Kündigungsfristen nach §§ 113 S. 1, 2 InsO	935
d) Schadenersatz nach § 113 S. 3 InsO	937
e) Klagefrist nach § 4 KSchG	939
f) Unabdingbarkeit	940
g) Weiterbeschäftigungspflicht	940
9. Auflösungsantrag	940
10. Kurzarbeit	940
II. Änderung von Arbeitsbedingungen und Betriebsvereinbarungen	941
1. Änderungen von Arbeitsbedingungen	941
a) Entgelte und Nebenleistungen	941
b) Sondersituation Versorgungsregelungen	944
2. Betriebsvereinbarungen in der Insolvenz	944
III. Betriebsänderung nach §§ 111 ff. BetrVG	946
1. Interessenausgleich	946
a) Auslöser des Beteiligungsverfahrens	947
b) Informations- und Interessenausgleichsverfahren	947
2. Sozialplan	948
a) Allgemeines	948
b) Normzweck der §§ 123, 124 InsO	949
c) Betriebsänderung außerhalb und innerhalb der Insolvenz	949
d) Sozialplaninhalt	951
e) Absolute Obergrenze	951
f) Relative Obergrenze	953
g) Abschlagszahlungen	953
h) Vollstreckungsverbot und Verzicht	953
i) Masseverbindlichkeiten	954
3. Interessenausgleich und Sozialplan in einem Dokument	954
4. Gerichtliche Zustimmung zur Durchführung der Betriebsänderung (§ 122 InsO)	959
a) Normzweck	959
b) Antragsvoraussetzungen nach § 122 Abs. 1 S. 1 InsO	959
c) Antragsinhalt	959
d) Entscheidung des Arbeitsgerichts	959
e) Inhalt und Wirkung der Entscheidung	960

Inhaltsübersicht

IV. „Namensliste“	960
1. Anwendungsbereich des § 125 InsO	961
2. Voraussetzungen	961
3. Namensliste („Todesliste“)	962
4. Sonderformen (Teil-Namensliste; „Olympia-Mannschaft“)	963
5. Vermutung der Betriebsbedingtheit	963
6. Sozialauswahl	964
a) Sozialauswahlkriterien	964
b) Personalstruktur	965
c) Maßstab der groben Fehlerhaftigkeit	965
d) Darlegungs- und Beweislast	967
e) Betriebsratsanhörung	967
7. Änderung der Sachlage	967
V. Beschlussverfahren zum Kündigungsschutz	968
1. Normzweck des § 126 InsO	968
2. Antragsvoraussetzungen	968
a) Kein Interessenausgleich nach § 125 Abs. 1 InsO	968
b) Fristablauf	968
3. Antragsinhalt	969
4. Beschluss des Arbeitsgerichts	969
a) Zulässigkeit	969
b) Begründetheit	969
c) Rechtsmittel: § 126 Abs. 2 S. 2 iVm § 122 Abs. 3 InsO	969
5. Auswirkungen auf die Kündigungsschutzklage, § 127 InsO	970
a) Tatbestandsvoraussetzungen	970
b) Bindungswirkung	970
c) Änderung der Sachlage	971
d) Aussetzung	971
VI. Betriebsveräußerung in der Insolvenz	971
1. Anwendbarkeit des § 613a BGB in der Insolvenz	972
2. Haftungsmodifizierung	973
3. Abgrenzung zur Betriebsstilllegung	976
4. Zuordnung der Belegschaft zu Betriebsteilen	976
5. Kündigungsschutz	976
a) Anrechnung und Fortsetzung der Wartezeit	977
b) Kündigung wegen Betriebsübergangs	977
c) Fortsetzungsanspruch	983
d) Aufhebungsverträge	984
e) Transfergesellschaft	985
f) Änderungsvereinbarungen	989
g) Konzertierter Betriebsübergang	990
6. Besonderheiten gemäß § 128 InsO	990
7. Unterrichtung	991
8. Widerspruchsrecht	991
9. Beispiele für Klauseln im Unternehmenskaufvertrag	993
a) Haftungsklauseln Arbeitsverhältnisse	993
b) Anlagenlösung	994
c) Transfergesellschaft	996
d) „Letzte Minute“	997

Inhaltsübersicht

VII. Massenentlassung	1000
1. Voraussetzungen	1000
2. Pflichtenprogramm	1001
a) Konsultationsverfahren	1001
b) Anzeigeverfahren	1001
3. Entlassungssperre und Kündigungszugang	1002
Sachverzeichnis	1005


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Bearbeiterverzeichnis	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	LVII
Literaturverzeichnis	LXIII

Teil 1:

Die professionelle Vorbereitung der gerichtlichen und außergerichtlichen Sanierung

A. Einführung	1
B. Sanieren mit oder ohne Insolvenz? Vor- und Nachteile der verschiedenen Varianten eines krisennahen Sanierungsverfahrens	5
I. Die Auswahl des richtigen Verfahrens	5
1. Präventives Sanierungsverfahren	6
a) Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG)	6
b) Unternehmensstabilisierung- und Restrukturierungsgesetzes (StaRUG)	6
c) Kern: Restrukturierungsplan	7
2. Zugang zum Restrukturierungsverfahren nach StaRUG	8
a) Drohende Zahlungsunfähigkeit im Sinne des § 18 Abs. 2 InsO	8
b) Anzeige des Restrukturierungsvorhabens gemäß § 31 Abs. 1 StaRUG	9
c) Zuständiges Restrukturierungsgericht	9
d) sonstige Anforderungen	10
3. Restrukturierungsplan als Kernstück	11
a) Optionen des Restrukturierungsplans	11
b) Keine Beteiligung aller Gläubiger erforderlich	11
c) Abstimmungsmehrheiten	11
d) Fiktion der Zustimmung einzelner Gläubiger	12
e) Finanzgläubiger und Scheincreditor als Prototyp	12
4. Instrumente des Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmens	12
a) Stabilisierungsanordnung	12
b) Restrukturierungsbeauftragter	13
5. Sanierungsmoderation	14
6. Insolvenzverfahren als fremd- oder eigenverwaltetes Verfahren	15
7. Konzerninsolvenz	17
a) Nationales Recht	17
b) Internationales Recht	17
8. Präventives Restrukturierungsverfahren – Internationalität	18
9. Anwendungsgebiete der unterschiedlichen Verfahrensarten	19
II. Die richtige Vorbereitung der Sanierungsszenarien	19
1. Darstellung aller Sanierungsszenarien im Sanierungsgutachten	20
2. Bedeutung der integrierten Unternehmensplanung/ Liquiditätsplanung als Teil des Sanierungskonzepts	21
3. Grundsätze der Unternehmensplanung	22
4. Darstellung leistungswirtschaftlicher Kernerfolgstreiber	26
5. Getrennte Darstellung der Maßnahmeneffekte	27

Inhaltsverzeichnis

6. Finanzstatus und Liquiditätsplanung	27
7. Beurteilung der Sanierungsfähigkeit	28
a) Analyse der wirtschaftlichen Ausgangssituation und der Krisenursachen	28
b) Festlegung des zukünftigen Geschäftsmodells und des Leitbilds	31
c) Festlegung des Maßnahmenkonzepts	32
d) Maßnahmenumsetzung und Sanierungscontrolling	33
Teil 2:	
Vorinsolvenzliche Sanierung	
A. Unternehmenssanierung außerhalb der Regeln des StaRUG	35
I. Sanierungsbedarf und ausgewählte Sanierungsmaßnahmen	35
1. Sanierungsbedarf	35
a) Typische Krisensignale	36
b) Gesetzlicher Rahmen für die Erkennung von Sanierungsbedarf	38
2. Haftungsumfeld in Sanierungssituationen	40
3. Sanierungsgutachten und Chief Restructuring Officer (CRO)	47
a) Zweck eines Sanierungsgutachtens	47
b) Überblick über die Anforderungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung und die Kernbestandteile eines Sanierungsgutachtens nach IDW S 6	48
c) Funktionen und Aufgaben eines CRO	50
d) Pflichtenkatalog und Haftung des CRO	50
4. Überbrückungskredite und Sanierungskredite	52
a) Finanzierungsbedarf und typische Regelungen	53
aa) Überbrückungskredit	53
bb) Sanierungskredit	54
b) Besicherung von Überbrückungs- und Sanierungskrediten	55
aa) Besicherungspotential	55
bb) Atypische Absicherung von Krediten	56
c) Rechtliche Rahmenbedingungen sowie Haftungs- und Anfechtungsrisiken	56
aa) Kreditgeberhaftung	56
bb) Unwirksamkeit der Kreditverträge	57
cc) Insolvenzanfechtung	58
5. Distressed M&A	59
a) Begriffsbestimmung und Grundsätze	59
b) Typische Transaktionsstrukturen und Vertragsklauseln	60
6. Überschuldungsvermeidende Maßnahmen	63
a) Rangrücktritte	63
b) Verzichte	65
c) Forderungsbeschränkungsvereinbarung	67
7. Umstrukturierungen	67
a) Betriebsinterne Umstrukturierungen (einschließlich Outsourcing)	67
b) Gesellschafts- und umwandlungsrechtliche Umstrukturierungen	69
c) Arbeitsrechtliche Umstrukturierungen	71
II. Sanierung mittels Gläubigervergleichen und sonstige Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern	71
1. Vertragsbeziehungen und Auseinandersetzungen mit Vertragspartnern und Gläubigern als Krisenursache	73
2. Gläubigervergleiche und sonstige Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern als Bausteine einer Sanierung	73

3. Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern in außergerichtlichen Sanierungen und zur Ergänzung von Restrukturierungsverfahren	74
4. Grundsätzliche Vor- und Nachteile einer außergerichtlichen Sanierung ..	75
5. Gläubigervergleiche	75
a) Zustandekommen und Wirksamkeit des Gläubigervergleichs	75
aa) Abschluss eines Vergleichsvertrags gem. § 779 Abs. 1 BGB	75
bb) Unwirksamkeit von Abreden, die Sondervorteile für einzelne Gläubiger enthalten	76
cc) Die „Akkordstörer“-Problematik	76
b) Risiko Insolvenzanfechtung	78
aa) Allgemeines	78
bb) Anfechtung des Abschlusses des Gläubigervergleichs	78
cc) Anfechtung von Leistungen aufgrund des Gläubigervergleichs ...	79
aaa) Deckungsanfechtung – §§ 130, 131 InsO	80
bbb) Vorsatzanfechtung – § 133 InsO	80
ccc) Schenkungsanfechtung – § 134 InsO	82
ddd) Bestätigung des Sanierungsvergleichs gemäß § 97 StaRUG ..	84
c) Steuerrechtliche Hinweise	84
6. Sonstige Vereinbarungen mit Gläubigern und Vertragspartnern	84
a) Ausgangslage, Voraussetzungen	85
aa) Sanierungsbedarf, Sanierungskonzept, Sanierungsfähigkeit	85
bb) Abwägung der Risiken, Kosten und Nutzen	85
cc) Herausforderungen bei mehrseitigen Vereinbarungen	85
b) Typische Vereinbarungen	86
aa) Vereinbarungen mit Lieferanten	86
bb) Vereinbarungen mit Kunden	86
cc) Vereinbarungen mit Vermietern	88
dd) Vereinbarungen mit Finanzierern und Waren Kreditversicherern ..	88
c) Berücksichtigung von Sanierungsbeiträgen aus Gläubigervergleichen bei ex-ante und ex-post Prüfung der Insolvenzgründe	88
aa) Berücksichtigung bei Überschuldung bzw. insolvenzrechtlicher Fortführungsprognose	89
bb) Berücksichtigung im Rahmen der Aktiva II bei der Ermittlung der Zahlungsunfähigkeit	89
cc) Berücksichtigung bei der Beurteilung der drohenden Zahlungsunfähigkeit	90
d) Risiko einer Kreditgeberhaftung	90
aa) Keine Beschränkung der Haftung auf Banken	90
bb) Voraussetzungen der Kreditgeberhaftung	91
cc) Risikominimierung	92
e) KWG-rechtliche Zulässigkeit von Sanierungsbeiträgen	92
f) Insolvenzrechtliche Anfechtung	93
aa) Vorsatzanfechtung	93
bb) Deckungsanfechtung, §§ 130, 131 InsO	93
7. Ergänzende vertragliche Regelungen	94
a) Ergänzende Regelungen im Interesse der Gläubiger und sonstiger Vertragspartner des zu sanierenden Unternehmens	94
b) Ergänzende Regelungen im Interesse des zu sanierenden Unternehmens	95
III. Doppelnützige Treuhand	95
1. Allgemeines	96
a) Einordnung und Begriff	96

Inhaltsverzeichnis

b) Ausgangs- und Interessenlage	98
aa) Problemlösungspotential	98
bb) Interessenlage	98
c) Vertragliche Ausgestaltung	99
aa) Dreiseitiger Vertrag vs. Vertrag zugunsten Dritter	99
bb) Einbettung des Treuhandvertrages in die übrigen Verträge der Gesellschaft mit den Finanzierern	100
cc) Gestaltungsvarianten der Doppeltreuhand	100
2. Rechtliche Rahmenbedingungen	101
a) Allgemeines	101
b) Insolvenzrechtliche Fragen	101
aa) Insolvenz des Treugebers	101
aaa) Bestand der Treuhand, §§ 115, 116 InsO	101
bbb) Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters, § 166 InsO	102
ccc) Anfechtungsrisiken, §§ 129 ff. InsO	103
bb) Insolvenz der Treugut-Gesellschaft	105
cc) Insolvenz des Treuhänders	105
c) Berufrechtliche Zulässigkeit für Anwaltstreuhandler und sonstige Wirksamkeitsproblemstellungen	106
aa) Verstoß gegen Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) und Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO)	106
bb) Sittenwidrigkeit	107
3. Wesentliche Vertragsinhalte	108
a) Präambel	108
b) Vertragsgegenstand	108
c) Pflichten des Treuhänders	109
d) Insbesondere: Verwertung des Treuguts	110
e) Pflichten weiterer Beteiligter	111
f) Haftung und Versicherung des Treuhänders	111
g) Kostentragung	112
h) Beendigung der Treuhand	113
i) Governance	113
4. Problemstellungen in der Praxis	114
a) Handlungsvorgaben für den Treuhänder	114
aa) Abstimmungen mit dem Treugeber/Begünstigten vor Sachentscheidungen (u. a. Weisungsrechte)	114
bb) Ermessensentscheidungen des Treuhänders, Bindung an das Sanierungskonzept	114
b) Triggering Events für Verkauf	115
c) Verkäufergarantien bei M&A	115
d) „Nebenrechte“ des Treugebers	116
e) Haftung als faktischer Geschäftsführer	116
f) Bilanzielle Behandlung, Konsolidierungspflicht bei Begünstigten	117
g) Kündigungsrechte und deren rechtswirksame Beschränkung	118
5. Steuerliche Themen	119
a) Beschränkung des Verlustabzugs, Sanierungsklausel des § 8c Abs. 1a KStG	119
b) Grunderwerbsteuerliche Behandlung	119
c) Steuerrechtliche Zurechnung, § 39 AO	120
6. Doppelnützige Sanierungs- und Verkaufstreuhand im Rahmen des StaRUG	120
a) Grundsätzliche Anmerkungen	120

Inhaltsverzeichnis

b) Möglicher Anwendungsbereich in der Praxis	121
aa) Veränderung der satzungrechtlichen Governance zu Lasten von Mitgesellschaftern	121
bb) Lösung von Timing-Problemen	122
cc) Fallkonstellationen, in denen kein Debt to Equity Swap möglich oder erwünscht ist	123
dd) Sonstige Konstellationen	123
c) Verfahren	124
d) Sonstiges	124
aa) Überwachungspflichten des Treuhänders nach StaRUG	124
bb) StaRUG-Eingriffe in Doppeltreuhandschaften	125
IV. Restrukturierung von Anleihen	138
1. Anleiherestrukturierung nach den Regelungen des Schuldverschreibungsgesetzes (SchVG)	139
a) Grundzüge des deutschen Anleiherechts	139
aa) Begriff und Modalitäten der Anleihe	139
bb) Rechtsnatur der Anleihe	140
cc) Rechtliche Grundlagen	140
b) Anleiherestrukturierung nach Maßgabe des SchVG	141
aa) Anwendungsbereich des SchVG	141
aaa) Allgemeine Anwendungsvoraussetzungen	141
bbb) Optionales Gläubigerorganisationsrecht	141
bb) Gläubigerorganisation und Maßnahmen nach dem SchVG	141
aaa) Mögliche Beschlussinhalte nach dem SchVG	141
bbb) Beschlussfassungen der Anleihegläubiger	142
cc) Der gemeinsame Vertreter aller Anleihegläubiger	144
dd) Rechtsschutz gegen Beschlüsse der Gläubigerversammlung	144
aaa) Anfechtungsklagen	144
bbb) Freigabeverfahren	145
2. Anleiherestrukturierung im Zusammenhang mit dem StaRUG	145
a) Anleiherestrukturierung im Rahmen eines Restrukturierungsplans ..	146
aa) Anwendbarkeit der Regelungen des StaRUG für Anleiherestrukturierungen	146
bb) Mögliche Restrukturierungsmaßnahmen	147
cc) Gemeinsamer Vertreter	147
dd) Gruppenbildung und Mehrheiten	148
ee) Rechtsschutzsystem	149
ff) Verfahrensmäßige Besonderheiten	150
b) Verknüpfung von Restrukturierungsplan und Anleiherestrukturierung außerhalb eines Restrukturierungsplans	150
c) Bewertung der Möglichkeiten einer Anleiherestrukturierung innerhalb und außerhalb eines Restrukturierungsplans	150
3. Anleiherestrukturierung im Insolvenzverfahren	151
a) Insolvenzeröffnungsverfahren	151
b) Eröffnetes Insolvenzverfahren	152
aa) Grundsätzlicher Vorrang der Insolvenzordnung, § 19 Abs. 1 SchVG	152
bb) Überblick über die Rechte der Anleihegläubiger im Insolvenzverfahren	152
cc) Bestellung eines gemeinsamen Vertreters, § 19 Abs. 2 SchVG ...	153
dd) Rechtsstellung des gemeinsamen Vertreters in der Insolvenz (§ 19 Abs. 3 SchVG)	154

Inhaltsverzeichnis

e) Feststellung zur Insolvenztabelle und Ausschüttung der Insolvenzquote	155
aaa) Mit gemeinsamem Vertreter	155
bbb) Ohne gemeinsamen Vertreter	155
c) Restrukturierungsmöglichkeiten in der Insolvenz	155
aa) Insolvenzplanverfahren	156
aaa) Behandlung der Anleihe im Insolvenzplan	156
bbb) Debt-Equity-Swap der Anleihe im Insolvenzplan	156
bb) Änderung der Anleihebedingungen nach SchVG	157
B. Unternehmensanierung mittels des StaRUG	159
I. Vorbemerkung und Anwendungsbereich	159
1. Genese und Ziel des StaRUG	159
a) Anlässe für eine Restrukturierung nach StaRUG	162
II. Verfahrenszugang, Verfahrenseinleitung, Ablehnungs- und Aufhebungsgründe	165
1. Zugangsvoraussetzungen für die präventive Restrukturierung nach StaRUG	165
a) Subjektiver Anwendungsbereich (auf Schuldnerseite)	165
b) Subjektiver Anwendungsbereich (auf Gläubigerseite)	166
aa) Gestaltbare Rechtsverhältnisse	166
bb) Auswahl der Planbetroffenen	168
c) Sachlicher Anwendungsbereich – „wahrscheinliche Insolvenz“ und deren nachhaltige Beseitigung	169
aa) Eintritt der drohenden Zahlungsunfähigkeit	169
bb) Verfahrenseinleitung und einstimmige Planannahme auch ohne drohende Zahlungsunfähigkeit?	171
2. Verfahrenseinleitung	172
a) Faktische Verfahrenseinleitung	172
b) Förmliche Verfahrenseinleitung	177
aa) Anlass und Gegenstand der Anzeige	177
bb) Notwendiger Inhalt (Anlagen)	178
aaa) Entwurf des Restrukturierungsplans	178
bbb) Dokumentation des Verhandlungsstandes	179
ccc) Sicherstellung der Erfüllung der restrukturierungsbezogenen Pflichten	179
3. Verfahrensbeendigung (Aufhebung der Restrukturierungssache)	181
a) Vorbemerkung	181
b) Aussetzung der Insolvenzantrags- und Ersetzung durch eine Anzeigepflicht; Überführung in ein Insolvenzverfahren	181
c) Sonstige Aufhebungs- und Beendigungsgründe	184
aa) Rücknahme durch den Schuldner oder erfolgreicher Abschluss des Verfahrens	184
bb) Höchstdauer des Verfahrens	184
cc) (sonstige) Aufhebungsgründe nach § 33	184
aaa) Vorbemerkung	184
bbb) Unzuständigkeit des Gerichts	185
ccc) Verletzung verfahrensspezifischer Pflichten oder des Transparenzgebots	185
ddd) Verbot der „Kettenrestrukturierung“	186
d) Rechtsmittel	186
III. Verfahrensrechtliche Gestaltungsoptionen zur Beschlussfassung über den Plan	186
1. Vorbemerkung	187

Inhaltsverzeichnis

2. Ausschließlich privatautonome Durchführung des Abstimmungsverfahrens	188
3. Gerichtlich flankierte, privatautonome Abstimmung	190
4. Gerichtliche Durchführung des Abstimmungsverfahrens	191
5. Sonderoption: Gerichtliche Vorprüfung	192
IV. Verfahrenshoheit und Verhaltenssteuerung	194
1. Grundlagen und Zeitpunkt der Pflichtenbindung	194
2. Haftungsrahmen in der Sanierung und Restrukturierung	198
a) Anknüpfung in zeitlicher Hinsicht	198
b) Konkrete Haftungsanknüpfung im Restrukturierungsverfahren	200
V. Stabilisierungsanordnungen	203
1. Moratorium als Teil der Instrumente (§ 29); Kündigungssperre (§ 44) ..	204
2. Stabilisierungsinstrumente	207
a) Anordnungsvoraussetzungen	207
aa) Allgemeine Anordnungsvoraussetzungen	207
bb) Besondere Anordnungsvoraussetzungen und Anordnungssperren	209
cc) Entscheidung	211
b) Antrag und beizufügende Unterlagen	211
c) Aufhebung und Beendigung der Anordnung	213
aa) Beendigung kraft Gesetzes oder Aufhebung durch Beschluss	213
bb) Aufhebungsgründe	214
d) Anordnungsdauer und Folgeanordnungen	215
e) Haftung der Organe	217
3. Wirkungen der Stabilisierungsinstrumente	217
a) Vollstreckungssperre	217
b) Verwertungssperre	218
c) Vertragsrechtliche Wirkungen, Zurückbehaltungsrechte	220
d) Suspensivwirkung des Insolvenzantragsrechts	221
VI. Der Sanierungsmoderator / Der Restrukturierungsbeauftragte	221
1. Der Sanierungsmoderator	222
a) Hintergrund und systematische Einordnung	222
b) Aufgaben und Rechtsstellung des Sanierungsmoderators	223
aa) Aufgaben	224
aaa) Moderation und fachliche Unterstützung der Sanierung	224
bbb) Berichts- und Anzeigepflichten	224
ccc) Stellungnahme zum Sanierungskonzept	225
bb) Aufsicht des Restrukturierungsgerichts	227
cc) Entlassung und Abberufung	227
dd) Haftung	227
c) Bestellung des Sanierungsmoderators	228
aa) Qualifikationen und Auswahl	228
bb) Formeller Bestellungsprozess	229
d) Vergütung	229
2. Der Restrukturierungsbeauftragte	230
a) Systematische Einordnung und unionsrechtlicher Hintergrund	230
aa) Systematische Einordnung	230
bb) Unionsrechtlicher Hintergrund	231
b) Aufgaben und Rechtsstellung	232
aa) Rechtsstellung	232
bb) Aufgaben	232
aaa) Unterstützung und Moderation der Restrukturierung	232
bbb) Überwachungsaufgaben	233
ccc) Verfahrensunterstützende und Sachverständigenaufgaben ..	240

Inhaltsverzeichnis

cc) Aufsicht des Restrukturierungsgerichts	244
dd) Entlassung des Restrukturierungsbeauftragten	245
ee) Haftung	246
aaa) Allgemeines	246
bbb) Anknüpfungspunkte und Schutzrichtungen der Haftung ..	246
ccc) Schaden und Kausalität	247
ddd) Verschulden	248
eee) Verjährung	249
c) Bestellung	249
aa) Obligatorische und fakultative Bestellung	249
aaa) Bestellung des obligatorischen Restrukturierungsbeauftragten	250
bbb) Restrukturierungsbeauftragter als Sachverständiger	253
ccc) Bestellung des fakultativen Restrukturierungsbeauftragten ..	253
bb) Qualifikationen	254
cc) Neutralitätspflicht	255
dd) Formeller Bestellungsprozess	256
ee) Auswahl	257
d) Vergütung	260
aa) Regelvergütung	261
bb) Budgetanpassungen / Nachträgliche Erhöhung	263
cc) Vorschusspflicht	263
dd) Vergütung in besonderen Fällen	264
aaa) Erhöhung der Stundensätze / Ausnahmen vom Zeithonorar	264
bbb) Vergütungsvereinbarung	266
ee) Auslagen	266
ff) Festsetzung der Vergütung / Vorschüsse	266
gg) Rechtsmittel	267
e) Der Sonderrestrukturierungsbeauftragte	268
VII. Der Restrukturierungsplan	268
1. Vorbemerkungen	269
a) Gesetzeszweck und praktische Bedeutung	269
b) Systematik und dogmatische Einordnung	270
c) Übersicht zum Verfahrensablauf	271
d) Öffentliche Restrukturierungssachen und europäische Anerkennung .	272
2. Planinhalt	273
a) Disponibler Planinhalt	273
aa) Gestaltbare Rechtsverhältnisse	273
aaa) Restrukturierungsforderungen	274
bbb) Absonderungsanwartschaftsrechte	276
ccc) Bestimmungen in mehrseitigen Vertragsverhältnissen	277
ddd) Anteils- und Mitgliedschaftsrechte	278
eee) Gruppeninterne Drittsicherheiten	280
bb) Ausgenommene Rechtsverhältnisse	281
cc) Forderungsauswahl	282
dd) Sonstige Gestaltungs- und Regelungsmöglichkeiten	283
b) Aufbau des Plans	284
aa) Darstellender Teil	284
aaa) Allgemeine Angaben	284
bbb) Kurzzusammenfassung	285
ccc) Lage und Entwicklung des Schuldners	285
ddd) Krisenanalyse	286

Inhaltsverzeichnis

eee) Planziele und Planarten	286
fff) Forderungsauswahl	286
ggg) Gruppenbildung	286
hhh) Planmaßnahmen	288
iii) Planauswirkungen und Vergleichsrechnung	289
jjj) Planbedingungen	289
bb) Gestaltender Teil	290
cc) Anlagen	290
aaa) Erklärung zur Bestandsfähigkeit	290
bbb) Vermögensübersicht, Ergebnis- und Finanzplan	291
ccc) Erklärungen Dritter	291
ddd) Weitere Erklärungen	291
3. Verfahren	292
a) Planinitiativrecht und Mitwirkungsrechte	292
b) Vorprüfung durch das Gericht	292
c) Planangebot und Planabstimmung	294
aa) Außergerichtliche Planabstimmung	295
aaa) Mündliches Verfahren	296
bbb) Schriftliches Verfahren	298
ccc) Auslegung	300
bb) Gerichtliche Planabstimmung	300
aaa) Antrag des Schuldners	300
bbb) Gerichtliche Ladung	300
ccc) Ablauf des Termins	301
cc) Taktische Erwägungen bei der Wahl der Abstimmungsvariante ..	301
dd) Planänderungen	302
ee) Stimmrecht und Mehrheiten	303
aaa) Ermittlung des Stimmrechts	303
bbb) Gruppeninterne und gruppenübergreifende Mehrheiten ...	304
d) Gerichtliche Planbestätigung	306
aa) Verfahren	306
bb) Entscheidung	307
cc) Minderheitenschutzantrag	309
dd) Sofortige Beschwerde	309
4. Wirkung des Restrukturierungsplans	310
a) Materiell-rechtliche Wirkung	310
aa) Wirkung gegenüber den Planbetroffenen	310
bb) Wirkung gegenüber Mithaftenden und Dritten	312
b) Vollstreckungsrechtliche Wirkung	313
c) Anfechtungsrechtliche Wirkung	313
5. Plandurchsetzung und -überwachung	315
VIII. Das Restrukturierungsgericht	315
1. Zuständigkeiten	315
a) Örtliche Zuständigkeit	316
b) Das zuständige Restrukturierungsgericht bei Konzernverbund und Unternehmensgruppe	318
aa) Zuständigkeitskonzentration via Gruppengerichtsstandsantrag ...	318
bb) Zuständigkeitsvernetzung mit Insolvenzverfahren gruppenangehöriger Unternehmen	319
c) Interne Zuständigkeit, Besetzung, Kompetenz, Kooperation mit den Insolvenzgerichten	320
2. Verfahrensweisen und Aufgaben des Restrukturierungsgerichtes	322
a) Amtsermittlung	324

Inhaltsverzeichnis

b) Aufgaben	325
c) Verhältnis zum Restrukturierungsbeauftragten	326
3. Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Restrukturierungsgerichtes	330
IX. Privilegierung von neuen Finanzierungen und Schutz sonstiger	
Transaktionen	330
1. Einführung	331
a) Interessenlage	331
b) Rechtlicher Rahmen	331
2. Privilegierung neuer Finanzierungen	332
a) Allgemeines	332
b) Neue Finanzierungen	333
aa) Darlehen und sonstige Kredite	333
bb) Sicherheiten	333
cc) Aufnahme in den Restrukturierungsplan	334
dd) Erforderlichkeit für die Restrukturierung	334
c) Anfechtungsrechtlicher Schutz	334
aa) Allgemeines	334
aaa) Weitgehender Anfechtungsausschluss	334
bbb) Privilegierung nur bis zur nachhaltigen Restrukturierung ...	335
ccc) Ausnahme des § 90 Abs. 2 StaRUG	335
bb) Praxiserwägungen	336
d) Haftungsrechtlicher Schutz	338
aa) Allgemeines	338
bb) Praxiserwägungen	338
3. Privilegierung von Zwischenfinanzierungen	339
a) Allgemeines	339
b) Anfechtungsrechtlicher und haftungsrechtlicher Schutz	340
c) Praxiserwägungen	341
4. Keine Privilegierung von Brückenfinanzierungen	341
a) Allgemeines	341
b) Anfechtungsrechtlicher und haftungsrechtlicher Schutz	341
c) Praxiserwägungen	341
5. Schutz sonstiger Transaktionen	341
a) Allgemeines	341
b) Sonstige Transaktionen	342
c) Anfechtungsrechtlicher und haftungsrechtlicher Schutz	342
d) Praxiserwägungen	342

Teil 3

Sanierung im Insolvenzverfahren

A. Das Regelinsolvenzverfahren / Die Eigenverwaltung	343
I. Die rechtzeitige und richtige Insolvenzantragstellung	343
1. Die rechtzeitige Insolvenzantragstellung	343
a) Die Insolvenzgründe – Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung	344
aa) Zahlungsunfähigkeit	345
bb) Überschuldung	347
b) Katalog mit pflichtgemäßen und haftungsvermeidenden	
Schutzmaßnahmen für die Organe	348
aa) Allgemeine Hinweise	348
bb) Hinweise für Organe einzelner Konzerngesellschaften	352
aaa) Darlehensvergabe im Konzern	353
bbb) Umsatzsteuerliche Organschaften	354

Inhaltsverzeichnis

c) Die letzte Sanierungsrunde – professionelle Entscheidungsfindung und Vorbereitung des Szenarios Insolvenz durch Schuldner und Gläubiger	357
aa) Vorbemerkung	357
bb) Das Insolvenzverfahren als Sanierungsalternative	358
aaa) Zu späte oder keine Hinzuziehung insolvenzrechtlicher Expertise	358
bbb) Eigeninteressen der Kreditgeber	358
ccc) Stigmatisierung des Insolvenzverfahrens	358
cc) Vor- und Nachteile einer Sanierung durch ein Insolvenz(plan)verfahren	359
2. Die richtige Insolvenzantragstellung	361
a) Die richtige Verfahrensart (Eigen- oder Regelverwaltung)	361
b) Die Vorbereitung des Unternehmens auf das Verfahren	361
c) Der vollständige Insolvenzantrag	363
aa) Das örtlich zuständige Insolvenzgericht	363
bb) Die Form	364
cc) Der vollständige Gruppen-Gerichtsstands-Antrag	367
dd) Die Kommunikation mit dem Insolvenzgericht	369
aaa) Allgemeines	369
bbb) Die Unabhängigkeit des (vorgeschlagenen) Insolvenzverwalters/Sachwalters und dessen Kommunikationspflichten	369
ee) Der Gläubigerausschuss für die Antragstellung	371
II. Das Betriebsfortführungs-Sachverständigengutachten zur Eröffnung des Verfahrens	372
1. Die Gutachtenorientierung für die Betriebsfortführung nach Sinn und Zweck des Eröffnungsverfahrens	372
a) Berücksichtigung der Zielsetzungen des Insolvenzverfahrens	372
b) Der Sanierungsansatz in der InsO	378
2. Der Insolvenzsachverständige	378
a) Allgemeine Aufgabe und Funktion des Sachverständigen	378
b) Auswahl des Sachverständigen	381
c) Gutachtenorientierung und besondere Eckpunkte des Betriebsfortführungssachverständigengutachtens	382
aa) Feststellung der tatsächlichen Entscheidungsgrundlagen	383
bb) Feststellen eines Insolvenzgrundes (§§ 16–19 InsO)	384
cc) Feststellung der Masse-/Verfahrenskostendeckung	387
dd) Betriebsfortführungsrelevante Sonderfragen/Eckpunkte des Gutachtens	388
aaa) Zuständigkeit des Gerichtes	388
bbb) Vermögensbewertung und immaterielle Vermögenswerte	393
ccc) Gutachtliche betriebsfortführungsrelevante Eckpunktangaben für Gericht und Gläubiger	394
ddd) Eröffnungszeitpunkt	395
III. Die Aufgabenbereiche im Betriebsfortführungsverfahren des (vorläufigen) Insolvenzverwalters / des schuldnerischen Unternehmens	398
1. Erscheinungsformen	399
2. Allgemeine Voraussetzungen einer Anordnung von Sicherungsmaßnahmen nach §§ 21, 22 InsO	399
3. Bestellung des vorläufigen Insolvenzverwalters	401
a) Die Auswahl der „geeigneten“ Person iSd §§ 56 Abs. 1, 56a InsO	401
b) Der Wirksamkeitszeitpunkt der Bestellung des vorläufigen Insolvenzverwalters	405

Inhaltsverzeichnis

4. Rechtsstellung des vorläufigen Insolvenzverwalters im Allgemeinen	406
a) Gerichtliche Aufsicht	406
b) Entlassung	408
c) Rechnungslegungspflicht	410
d) Haftung	410
e) Ermittlungsbefugnisse nach § 22 Abs. 3 InsO	414
aa) Nachforschungen	415
bb) Schuldnerische Auskunftspflichten und mögliche Zwangsmaßnahmen	417
5. Der „schwache“ vorläufige Insolvenzverwalter in der Betriebsfortführung	420
a) Die Aufgabenbereiche des „schwachen“ vorläufigen Insolvenzverwalters nach § 22 Abs. 2 InsO	421
b) Betriebsfortführung mittels „Einzelermächtigung“	423
c) Betriebsfortführung mittels „Treuhandkontenmodell“	433
d) Betriebsfortführung mittels „Stopp-Anordnung“ gem. § 21 Abs. 2 Nr. 5 InsO	441
6. Der „starke“ vorläufige Insolvenzverwalter in der Betriebsfortführung . . .	447
a) Die Rechtsstellung des „starken“ vorläufigen Insolvenzverwalters	447
b) Masseerhaltung und gerichtliche und Gläubigerausschuss- Zustimmungen	449
7. Die Voraussetzungen einer Betriebsstilllegung	451
IV. Stellung und Aufgaben des vorläufigen Sachwalters	452
1. Aufsicht über die Masseverwaltung des Schuldners, § 270 InsO	453
2. Prüfung der wirtschaftlichen Lage, § 274 Abs. 2 S. 1, 1. Alt. InsO	454
3. Überwachung der Geschäftsführung, § 274 Abs. 2 S. 1, 2. Alt. InsO	454
4. Anzeigepflicht, § 274 Abs. 3 InsO	455
5. Weitere Aufgaben des vorläufigen Sachwalters	455
6. Rechtsstellung des vorläufigen Sachwalters im Allgemeinen	456
a) Auswahl des vorläufigen Sachwalters	456
b) Gerichtliche Aufsicht	457
c) Haftung	458
B. Sanierungsmaßnahmen	459
I. Maßnahmen zur Fortführung und Erhaltung des Betriebs	459
1. Einführung	460
2. Die Vorbereitung der Betriebsfortführung im Verwalterbüro	460
a) Gerichtlicher Auftrag an den vorläufigen Insolvenzverwalter	460
b) Maßnahmen im Verwalterbüro	460
aa) Vorabinformationen des Insolvenzgerichts	461
bb) Vorabinformationen des schuldnerischen Unternehmens	461
cc) Informationsbeschaffung bei Fremdanträgen	462
dd) Erste Tätigkeiten des vorläufigen Insolvenzverwalters	463
aaa) Kontensperrung	463
bbb) Einrichtung eines Insolvenz-Sonderkontos	463
ccc) Die Delegation von Aufgaben	463
ee) Zusammenfassung	464
3. Sofortmaßnahmen im Betrieb	465
a) Die ersten 14 Tage im Betrieb	465
aa) Die 24-Stunden-Kurz-Due-Diligence	465
aaa) Informationsbeschaffung zur vorläufigen Feststellung des Ist- Zustandes	465
bbb) Zustimmung zur vorläufigen Fortführung des Betriebes	469
ccc) Belehrung über die Beschränkung des Verfügungsrechts . . .	471

Inhaltsverzeichnis

ddd) Belehrung über die insolvenzrechtlichen Auswirkungen auf den Betriebsablauf	472
eee) Dispositionsbefugnis des vorläufigen Insolvenzverwalters ...	473
fff) Zusammenfassung	474
bb) Sofortmaßnahmen der ersten 14 Tage	474
aaa) Liquiditätsbeschaffung/Liquiditätserhaltung	474
bbb) Besonderheiten bei anfänglicher Liquiditätsarmut	476
ccc) Anschreiben an Lieferanten und Kunden	477
ddd) Inventur/Vorratsermittlung	479
eee) Presse	479
fff) Implementierung des insolvenzrechtlichen Teams	480
ggg) Handlungsrahmen und Entscheidungshierarchien	480
hhh) Betriebsrat/Belegschaft	483
iii) Information an den vorläufigen Gläubigerausschuss	484
c) Zwischenbericht an das Insolvenzgericht	484
b) Zusammenfassung	484
4. Erweiterte Maßnahmen im Betrieb	484
a) Insolvenzursachenanalyse	484
aa) Managementprobleme	485
bb) Fehlende, nicht ausreichende Finanzierung/Eigenkapital	486
cc) Kalkulationsmängel	486
dd) Personalkosten/Personalstruktur	486
ee) Schlechtes Debitorenmanagement	486
b) Kunden	487
c) Lieferanten	488
aa) Versorger	488
bb) Lieferanten mit Sonderrechten	488
cc) Vermieter/Leasinggesellschaften	489
d) Banken/Kapitalgeber	490
e) Liquidität	490
5. Abschließende Feststellungen	491
a) Fortführungsfähigkeit/Fortführungswürdigkeit	491
aa) Unternehmensanalyse	491
bb) Sanierungsbedarf	491
cc) Sofortige oder frühzeitige Stilllegung	491
b) Transaktionsprozess	493
c) Insolvenzgutachten	493
II. Umgang mit fortführungsrelevanten Vertragspartnern (Stakeholdern) im Eröffnungsverfahren	493
1. Allgemeines	494
2. Absicherung der Lieferanten / Auftragnehmer	494
a) Rechtsnatur der Neu-Verbindlichkeiten	494
b) Verschiedene Möglichkeiten der Absicherung der „Weiterlieferer“ ..	495
aa) Allgemeines	495
bb) Unmittelbare Zahlung	496
cc) Die sog. Zahlungszusage	496
dd) Treuhandkonten	497
ee) Ermächtigung durch das Insolvenzgericht	498
ff) Vorläufige Insolvenzverwaltung mit Verfügungsbefugnis	500
aaa) Spätere gerichtliche Anordnung	500
bbb) Das sog. Erstarkungsmodell	501
c) Zulässigkeit der Bedienung von fortführungsbedingten Insolvenzforderungen nach Eröffnung	501

Inhaltsverzeichnis

d) Weitere Lösungen	502
e) Besonderheiten bei vorläufiger Eigenverwaltung nach §§ 270b f. InsO	502
3. Zusammenarbeit mit Kunden / Auftraggebern	503
a) Debitorenmanagement	503
b) Kundenmanagement	503
c) Gegenstand von Fortführungsvereinbarungen	504
4. Die Alt-Verbindlichkeiten gegenüber den Vertragspartnern	505
a) Vertragsbeendigung/Leistungsverweigerungsrecht	505
b) „Erpressungsfälle“/Insolvenzanfechtung	506
aa) Grundsätze	507
bb) Ausschluss eines Vertrauenstatbestandes	508
aaa) „Besondere Marktstärke“ des Gläubigers	508
bbb) Vorbehalt der späteren Rückforderung	509
ccc) Kein Zusammenhang mit einer Neulieferung	509
cc) Kein Verzicht auf das Anfechtungsrecht	509
dd) Keine Anfechtung bei Ablösung eines Aus- oder Absonderungsrechts	509
5. Miete und weitere Nutzungsverhältnisse	510
a) Die Kündigungssperre des § 112 InsO	510
aa) Anwendbarkeit auf andere Nutzungsverhältnisse	511
bb) Die Kündigungssperre bei Zahlungsverzug	511
cc) Die Kündigungssperre bei Verschlechterung der Vermögensverhältnisse	512
b) Unwirksamkeit von Lösungsklauseln	512
c) Aufrechterhaltung des Nutzungsverhältnisses während der Betriebsfortführung	512
d) Mögliche Strategien des Vermieters	514
e) Das Nutzungsverhältnis mit dem Gesellschafter	515
aa) Die Bestimmung des § 135 Abs. 3 InsO	515
bb) Das Verhältnis des § 135 Abs. 3 InsO zu §§ 103 f. InsO	516
cc) Insolvenzanfechtung geleisteter Nutzungsentgelte	517
6. Versicherungsverträge	517
a) Die qualifizierte Mahnung nach § 38 Abs. 1 VVG	517
b) Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes	518
7. Besonderheiten bei Vertretungsorganen und Selbstständigen	518
a) Herabsetzung der Bezüge der Vertretungsorgane	519
b) Zusammenarbeit mit einem Einzelkaufmann	521
8. Lösungsmöglichkeiten der Vertragspartner	521
a) Kontrahierungszwang	521
b) Lösungsklauseln	522
aa) Insolvenzrechtliche Wirksamkeit	522
bb) Weitere Auswege für den (vorläufigen) Insolvenz-/Eigenverwalter	523
III. Vertragsverhältnisse im Insolvenzverfahren	523
1. Erfüllungswahlrecht (§ 103 InsO)	525
a) Ausübung des Wahlrechts	526
b) Rechtsfolgen	528
2. Teilbare Leistungen (§ 105 InsO)	530
3. Vormerkung und Vorbehaltsverkauf (§§ 106, 107 InsO)	532
4. Privilegierte Dauerschuldverhältnisse (§§ 108 ff. InsO)	533
a) Miet- und Pachtverhältnisse	533
aa) Kündigungssperre (§ 112 InsO)	534

Inhaltsverzeichnis

bb) Kündigungs- und Rücktrittsrecht (§ 109 InsO)	534
cc) Schuldner als Vermieter/Verpächter (§§ 110, 111 InsO)	535
b) Leasingverhältnisse	536
IV. Umgang mit Aus- und Absonderungsberechtigten im Eröffnungsverfahren ..	537
1. Praxisrelevante Drittrechte	538
2. Bestand der Drittrechte	538
a) Darlegungs- und Beweislast	538
b) Wirksamkeit	539
aa) Bestimmtheitsgrundsatz	539
bb) Mehrfache Übertragung/Kollision gleichartiger Drittrechte	539
cc) Abwehrklauseln/Abtretungsverbot	540
dd) Revolvierende Sicherheiten nach Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung	540
c) Kollision ungleichartiger Drittrechte	541
d) Umfang	541
e) Insolvenzanfechtung	542
aa) Inkongruente Sicherung	542
bb) Kongruente Sicherung	543
aaa) Revolvierende Sicherheiten nach Kenntnis des Sicherungsnehmers vom Insolvenzantrag	544
bbb) Werthaltigmachen einer Forderung	545
cc) Schenkungsanfechtung nach § 134 Abs. 1 InsO	545
dd) Sicherheiten für Gesellschafterdarlehen (§ 135 Abs. 1 Nr. 1 InsO)	546
f) Aufsteigende Sicherheiten bei der GmbH und der AG	546
3. Rechtsstellung der Aus- und Absonderungsberechtigten im Eröffnungsverfahren	547
a) Herausgabe/Verwertung	547
aa) Grundsätzliche Rechtslage	547
bb) Anordnung nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO	549
aaa) Voraussetzungen	549
bbb) Rechtsfolgen	550
b) Duldung der Nutzung	551
aa) Grundsätzliche Rechtslage	551
bb) Anordnung nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO	552
c) Drittrechte am Umlaufvermögen	552
aa) Einzug zur Sicherheit abgetretener Forderungen	552
aaa) Möglichkeit des Widerrufs der Einziehungsermächtigung ..	553
bbb) Pflicht zur Separierung des Erlöses	554
ccc) Rechtsnatur und Sicherung des Anspruchs des Zessionars auf Erlösauskehr	555
ddd) Erlösverteilung/Verwertungsvereinbarung (sog. unechter Massekredit)	556
eee) Anordnung nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO	558
fff) USt (§ 13c UStG)	559
bb) Verlängerter Eigentumsvorbehalt mit Vorausabtretungs- oder Verarbeitungsklausel	559
aaa) Einfacher Eigentumsvorbehalt	559
bbb) Verlängerter Eigentumsvorbehalt	560
ccc) Nachweis des Warenkreditgebers/Lieferantenpool	561
cc) Vermieter-/Verpächterpfandrecht	562
aaa) Umfang	562
bbb) Erlöschen des Pfandrechts/Ersatzabsonderung	562

Inhaltsverzeichnis

dd) Verlängerte Sicherungsübereignung eines Warenlagers	563
ee) Factoring	564
d) Auskunftsanspruch	564
e) Der Gesellschafter als Aussonderungsberechtigter	565
V. Aus- und Absonderungsrechte nach Eröffnung	565
1. Allgemeines	566
2. Neuverträge der Insolvenzmasse	566
3. Ausschluss des Rechtserwerbs nach Verfahrenseröffnung	566
4. Rechtsstellung der Aus- und Absonderungsberechtigten nach Verfahrenseröffnung	567
a) Herausgabe/Verwertung	567
aa) Aussonderungsrechte	567
bb) Absonderungsrechte	567
aaa) Verfahrensvorschriften	569
bbb) Rechtsnatur und Sicherung des Anspruchs auf Erlösauskehr	569
ccc) Kostenbeiträge	570
ddd) Besonderheiten bei Immobilien	571
eee) Absonderungsrechte im Rahmen einer übertragenden Sanierung oder eines Insolvenzplans	571
b) Duldung der Nutzung	572
aa) Aussonderungsrechte	572
bb) Absonderungsrechte	572
aaa) Bewegliche Sachen	572
bbb) Besonderheiten bei Immobilien	573
c) Drittrechte am Umlaufvermögen	574
aa) Einzug zur Sicherheit abgetretener Forderungen	574
bb) Verlängerter Eigentumsvorbehalt/Verlängerte Sicherungsübereignung	575
cc) Vermieter-/Verpächterpfandrecht	575
d) Auskunftsanspruch	576
e) Der Gesellschafter als Aussonderungsberechtigter	576
VI. Planungsrechnung und kurzfristige Liquiditätsvorschau	576
1. Bedeutung der Planungsrechnung im Insolvenzverfahren	577
a) Allgemeine Anforderungen an die Planungsrechnung	577
b) Besonderheiten im Eröffnungsverfahren	577
2. Bestandsaufnahme	578
3. Liquiditätsstatus	581
4. Kurzfristige Liquiditätsvorschau	582
5. Unternehmensplanung	585
6. Besonderheiten im Rahmen des Schutzschirmverfahrens	585
VII. Sanierungsmaßnahmen im eigentlichen Sinne	587
1. Prüfung der Fortführungs- und Sanierungsoptionen	587
a) Verständnis der unterschiedlichen Betriebsfortführungsszenarien	587
b) Vorbereitung einer durchgreifenden Sanierung	588
2. Anforderungen an Sanierungskonzepte im Insolvenzverfahren	590
3. Darstellung verschiedener Sanierungsmaßnahmen	594
a) Sanierungsmaßnahmen im vorläufigen Insolvenzverfahren	594
b) Sanierungsmaßnahmen bei der übertragenden Sanierung	597
c) Personalmaßnahmen im Zusammenhang mit Erwerberkonzepten	599
d) Sanierungsmaßnahmen bei fortführender Sanierung	600
e) Vergleich der Gläubigerbefriedigung bei fortführender vs. übertragender Sanierung	604

Inhaltsverzeichnis

4. Sonderfall: Vorbereitung einer Fortführungsgesellschaft	605
5. Besonderheiten im Eigenverwaltungsverfahren	606
VIII. Betriebsfortführung nach der Verfahrenseröffnung	606
1. Insolvenzverwalter als Unternehmer	607
2. Auswahl des Insolvenzverwalters	608
3. Verfahrensrechtliche Stellung des Insolvenzverwalters	609
a) Aufnahme der Tätigkeit	609
b) Umfang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis	611
4. Fortführungsentscheidung des Insolvenzverwalters	613
a) „Pflicht“ zur Betriebsfortführung	613
b) Betrieb profitabel/Konkrete Sanierungsaussichten	617
c) Betrieb profitabel/Keine oder unklare Sanierungsaussichten	618
d) Betrieb defizitär/Konkrete Sanierungsaussichten	619
e) Betrieb defizitär/Keine oder unklare Sanierungsaussichten	621
IX. Maßnahmen in der Masseunzulänglichkeit	623
1. Anzeige der Masseunzulänglichkeit	625
a) Inhalt, Form und Zustellung der Anzeige	626
b) Richtiger Zeitpunkt und Haftungsgefahren	627
c) Auswirkungen der Anzeige	629
aa) Weitere Betriebsfortführung	630
bb) Rangordnung der Massegläubiger	631
2. Erneute Anzeige der Masseunzulänglichkeit	633
3. Wegfall der Masseunzulänglichkeit	634
4. Massezulänglichkeitsberechnung	635
C. Transaktionsprozesse	638
I. Allgemeines	638
1. Ziele des Insolvenzverfahrens und des Restrukturierungsverfahrens	638
2. praxisübliche Transaktionsstrukturen	638
3. Abgrenzung der Übertragungsformen	639
a) Asset Deal	639
b) Share Deal	639
c) übertragende Insolvenzplansanierung	639
II. Verwertungsbefugnis des (vorläufigen) Insolvenzverwalters	640
1. Verwertungsbefugnis des vorläufigen Insolvenzverwalters	640
2. Verwertungsbefugnis des Insolvenzverwalters	641
a) Allgemeines	641
b) verpfändetes Vermögen	642
c) kein Verwertungsrecht bei Doppelnütziger Treuhand	643
d) Mitteilung der Veräußerungsabsicht	644
III. Unternehmenskauf aus der Insolvenz	645
1. Allgemeines	645
2. Besonderheiten des Insolvenzverfahrens	646
3. Besonderheiten im Restrukturierungsverfahren	647
IV. Auswahl und Beauftragung des Transaktionsberaters	648
1. Allgemeines	648
2. Eignung und Qualifikation des Transaktionsberaters	649
3. Keine Interessenkollision	649
4. Honorar des Transaktionsberaters	649
5. „Beauty Contest“ zwischen den Transaktionsberatern	650
a) Allgemeines	650
b) „Pitch“ der Transaktionsberater	650

Inhaltsverzeichnis

6. Vertraulichkeitserklärung des Transaktionsberaters	650
a) Allgemeines	650
b) Inhalt der Vertraulichkeitserklärung	651
7. Auftragsverhältnis zum Transaktionsberater	652
a) Allgemeines	652
b) Inhalt Engagement Letter	652
V. Durchführung des Bieterverfahrens	653
1. Maßnahmen des (vorläufigen) Insolvenzverwalters	653
a) Allgemeines	653
b) Dual Track-Verfahren in der Eigenverwaltung	653
c) Installation eines Projektteams	654
d) Aktions- und Dokumentationsplan	655
e) Transaktionsgestaltung	655
f) Informationsmemorandum und Managementpräsentation	655
2. Zusammenstellung der wesentlichen Unternehmensdaten	656
a) Verpflichtung des Insolvenzverwalters zur Informationserteilung	656
b) Inhalt der Due Diligence	657
aa) Vendor Due Diligence	657
bb) Käufer Due Diligence	658
c) Due-Diligence-Checkliste	658
d) Einrichtung eines (virtuellen) Datenraumes	663
3. Auswahl potenzieller Kaufinteressenten	664
a) Allgemeines	664
b) Motive zum Erwerb des Unternehmens in der Insolvenz	664
c) Verschiedene Kaufinteressenten	665
aa) Strategische Investoren	665
bb) Finanzinvestoren	665
cc) Management Buy Out (MBO)	666
4. Phasen des Bieterverfahrens	666
a) Allgemeines	666
b) Phase 1 – Interne Planung der Transaktionen und interne Vorbereitung des Verkaufs	666
c) Phase 2 – Einleitung der Verkaufsaktivität	667
d) Phase 3 – Die erste Runde des Bieterverfahrens („First Round Bidding“)	667
e) Phase 4 – Weitere und abschließende Runde des Bieterverfahrens („Final Round Bidding“)	667
f) Phase 5 – Vertragsverhandlungen und Vertragsabschluss	668
Teil 3	
Sanierung im Insolvenzverfahren	
D. Der Gläubigerausschuss in der Unternehmenssanierung	669
I. Allgemeines	669
1. Der (vorläufige) Gläubigerausschuss im Insolvenzverfahren	669
2. Der Gruppen-Gläubigerausschuss in der Konzerninsolvenz	669
3. Der Gläubigerbeirat im Restrukturierungsverfahren	669
4. Keine Geschäfte im Namen des (vorläufigen) Insolvenzverwalter und des Schuldners/keine Prozessführungs- bzw. Beschwerdegefugnis	670
II. Arten von Gläubigerausschüssen	670
1. Vorläufiger Gläubigerausschuss im Insolvenzantragsverfahren	670
a) Vorläufiger Gläubigerausschuss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1a iVm § 22a Abs. 1 InsO (Pflichtausschuss)	670

Inhaltsverzeichnis

b) Vorläufiger Gläubigerausschuss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1a iVm § 22a InsO (Antragsausschuss)	672
c) Vorläufiger Gläubigerausschuss gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1a InsO (amtswegiger Ausschuss)	673
2. Gläubigerausschuss im eröffneten Insolvenzverfahren	674
a) Interimsausschuss gem. § 67 InsO	674
b) Bestätigung des Interimsausschusses/Einsetzung des endgültigen Gläubigerausschusses durch die Gläubigerversammlung (§ 68 InsO) ..	676
3. Gruppen-Gläubigerausschuss gem. § 269c InsO	677
4. Gläubigerbeirat gem. § 93 StaRUG	677
III. Grundsätze der Amtsausübung	677
1. Allgemeines	678
a) Beginn der Tätigkeit	678
b) Ende der Tätigkeit	679
2. Anzahl der Mitglieder und Repräsentationsschema	679
a) Allgemeines	679
b) Repräsentationsschema	679
3. Höchstpersönlichkeit des Amtes	682
a) Allgemeines	682
b) juristische Personen/Körperschaften als Mitglied	683
4. Geschäftsordnung	683
a) Regelung der Formalia	683
b) keine Unwirksamkeit von Beschlüssen	685
5. Abstimmung im Gläubigerausschuss und Gläubigerbeirat	685
6. Protokollierung der Sitzungen	687
7. Individual- und Kollegialpflichten	688
8. Neutralität und Verschwiegenheit der Mitglieder	688
9. Strafbarkeitsrisiken der Gläubigerausschussmitglieder	689
10. Haftung/Vermögensschadenhaftpflichtversicherung	690
a) Allgemeines	690
b) Haftungsrisiko Kassenprüfung	690
c) Haftungsrisiken bei Betriebsfortführung und wichtigen Rechtsgeschäften	692
d) Haftpflichtversicherung für Gläubigerausschussmitglieder	693
11. Entlassung der Gläubigerausschussmitglieder gem. § 70 InsO	693
a) Allgemeines	693
b) Wichtiger Grund gem. § 70 S. 1 InsO	694
c) Entlassung von Amts wegen	695
d) Entlassungsantrag der Gläubigerversammlung	695
e) Eigenantrag auf Entlassung	695
f) Kein Antragsrecht Dritter	696
g) Anhörung	696
h) Entscheidung durch Beschluss	696
12. Vergütung	697
IV. Rechte, Pflichten und Aufgaben der Mitglieder des Gläubigerausschusses ..	699
1. Beteiligung bei der Bestellung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters bzw. Sachwalters	699
2. Beteiligung bei der Bestellung des vorläufigen Insolvenzver- bzw. Sachwalters	700
a) Allgemeines	700
b) Keine Beteiligung wegen Einsetzungsbremse	701

Inhaltsverzeichnis

c) Verzögerung und Gefahr einer nachteiligen Veränderung der Vermögenslage	701
d) Unverhältnismäßigkeit	701
3. Abwahl des vorläufigen Insolvenzverwalters gem. § 56a Abs. 3 InsO	703
4. Unterstützung und Überwachung (§ 69 InsO) und Zusammenarbeit	704
a) Unterstützung und Überwachung gem. § 69 InsO	704
b) Pflicht zur Zusammenarbeit	706
5. keine Untersagungsbefugnis und Wirksamkeit der Rechtshandlungen ...	707
6. Berichtspflichten gegenüber dem Insolvenzgericht	708
a) Allgemeines	708
b) keine Weisungs- oder Aufhebungsbefugnis des Insolvenzgerichts	708
7. Rechtsbeziehung zur Gläubigerversammlung	710
a) Allgemeines	710
b) keine Befugnis zur Ersetzung von Beschlüssen des Gläubigerausschusses	710
c) Keine Pflichtenentbindung	711
8. Rechte und Pflichten bei Eigenverwaltung gem. §§ 270 ff. InsO	711
a) Vorschlags- und Abwahlrecht gem. §§ 56, 56a Abs. 2 InsO	711
b) Anhörungsrecht gem. § 270b Abs. 3 InsO	711
c) Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung gem. § 270e InsO	712
d) Zustimmungspflichtige Rechtsgeschäfte	712
9. Beteiligung am Insolvenzplanverfahren	712
E. Spezielle Probleme bei der Eigenverwaltung und im Schutzschirmverfahren ...	713
I. Übersicht	713
1. Eigenverwaltung	713
2. Schutzschirm	713
3. Vor- und Nachteile	714
4. Auslandswirkungen	715
II. Die Vorbereitung von Eigenverwaltungs- und Schutzschirmanträgen	716
1. Vorüberlegungen	716
2. Auswahl, Person und Vergütung des (vorläufigen) Sachwalters	717
3. Masseverbindlichkeiten	718
a) Begründung von Masseverbindlichkeiten	718
b) Anfechtung von Masseverbindlichkeiten	719
4. Insolvenzgeldvorfinanzierung	720
5. Gesellschaftsrecht in der (vorläufigen) Eigenverwaltung	720
III. Der Eigenverwaltungsantrag	721
1. Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung	721
2. Eigenverwaltungsplanung	722
a) Finanzplanung (Nr. 1)	722
b) Konzept (Nr. 2)	722
c) Verhandlungsstand (Nr. 3)	723
d) Erfüllung insolvenzrechtlicher Pflichten (Nr. 4)	723
e) Darstellung der Mehr- oder Minderkosten (Nr. 5)	723
3. Weitere Anordnungsvoraussetzungen	725
IV. Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung	725
1. Grundsatz	725
2. Ausnahme: Eigenverwaltungsplanung beruht auf unzutreffenden Tatsachen	725
3. Rückausnahme: Ausrichtung an Interessen der Gläubigergesamtheit trotz Normabweichungen	726
V. Gerichtliche Kontrollmöglichkeiten und Sicherungsmaßnahmen	727
1. Kontrollmöglichkeiten	727
2. Sicherungsmaßnahmen	727

Inhaltsverzeichnis

VI. Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung	728
1. Aufhebung wegen Pflichtverstoß	728
2. Aufhebung auf Antrag	729
VII. Die Mitwirkung des vorläufigen Gläubigerausschusses	730
VIII. Die Eigenverwaltungsanordnung	730
IX. Die Aufhebung der Eigenverwaltung	731
X. Der Schutzschirmantrag	732
1. Drohende Zahlungsunfähigkeit gem. § 18 InsO	733
a) Ermittlung der Zahlungsunfähigkeit	735
b) Der Finanzplan	735
2. Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im Schutzschirmverfahren	737
3. Überschuldung gem. § 19 InsO	738
a) Der Begriff der Überschuldung	739
b) Positive Fortbestehensprognose	739
4. Sanierungsaussicht	740
5. Sanierungsbescheinigung	741
6. Die Haftung des Bescheinigers	743
7. Beendigung des Schutzschirmverfahrens	744
XI. Rechtsmittel	744
XII. Der Sanierungsberater	745
1. Praktische Erwägungen	745
2. Das Beraterhonorar	747
3. Anfechtung des Beraterhonorars	747
a) Vorsatzanfechtung	748
b) Bargeschäft	748
c) Zustimmung des Sachwalters gem. § 275 Abs. 1 InsO	749
d) Abschließende Betrachtung	749
XIII. Haftung der Organe	750
1. Haftung bei Zahlung	750
2. Haftung bei Nichtzahlung	751
3. Sonstige Haftungsregelungen	752
F. Der Insolvenzplan	753
I. Allgemeines	753
1. ESUG	756
2. SanInsFoG	756
II. Vorbereitung von Insolvenzplänen	756
1. Prüfung alternativer Sanierungsszenarien	757
2. Erstellung notwendiger Planungen	758
3. Dokumentation	759
4. Vermögensverzeichnisse	759
5. Vergleichsrechnung	759
6. Kommunikation	760
III. Der Ablauf des Planverfahrens	761
1. Vorlage	761
2. Gerichtliche Vorprüfung und Stellungnahmen	762
3. Erörterungs- und Abstimmungstermin	765
a) Abstimmung	765
b) Obstruktionsverbot – Fiktion der Zustimmung	767
4. Planänderungen	768
a) Änderungen im Erörterungstermin, § 240 InsO	768
b) Beseitigung offensichtlicher Mängel, § 221 Abs. 1 S. 2, 2. Alt InsO ..	770
c) Bevollmächtigung zu Umsetzungsmaßnahmen, § 221 Abs. 1 S. 2, 1. Alt InsO	770

Inhaltsverzeichnis

5. Gerichtliche Bestätigung	770
a) Antrag auf Bestätigungsversagung	771
b) Bekanntgabe der Entscheidung	772
c) Rechtsmittel	772
6. Aufhebung des Verfahrens	773
a) Schlussrechnung	773
b) Begleichung der Masseverbindlichkeiten	774
c) Beendigungsstichtag	774
7. Planüberwachung	774
IV. Der Inhalt des Insolvenzplans	775
1. Planbestandteile	775
a) Der darstellende Teil	776
b) Der gestaltende Teil	778
c) Anlagen	779
2. Gruppenbildung	780
a) Gesetzlich zu bildende Gruppen	780
aa) Absonderungsberechtigte Gläubiger § 222 Abs. 1 Nr. 1	780
bb) Nicht nachrangige Gläubiger § 222 Abs. 1 Nr. 2	781
cc) Nachrangige Gläubiger im Sinne von § 39 InsO/§ 222 Abs. 1 Nr. 3	781
dd) Sonstige gesetzliche Gruppen	782
ee) Pensionsversicherungsverein aG	782
ff) Gesellschafter § 222 Abs. 1 Nr. 4 InsO	782
gg) Inhaber von Rechten aus gruppeninternen Drittsicherheiten, § 222 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 InsO	783
b) Fakultative Gruppen	783
V. Wirkungen des Plans	783
1. Allgemeine Wirkungen	783
2. Anfechtung und Haftung	784
3. Vollstreckung und nachträgliche Forderungsanmeldung	785
4. Wiederaufleben von und Aufrechnung mit Forderungen	787
G. Steuerrechtliche Grundsätze und Probleme im Rahmen der Sanierung sowie der Betriebsfortführung	788
I. Steuerliche Grundsätze und Probleme im Rahmen von Sanierungen	788
1. Einleitung	788
2. Steuerrechtliche Maßnahmen in der Sanierung	789
a) Allgemeines	789
b) Forderungsverzicht	789
c) Rangrücktritt	793
d) Anteilseignerwechsel bei Kapitalgesellschaften	794
aa) Wegfall der Verlustvorträge gem. § 8c KStG	795
bb) Sanierungsklausel gem. § 8c Abs. 1a KStG	800
cc) Verlustnutzung als fortführungsgebundener Verlustvortrag gem. § 8d KStG	801
e) Debt-Equity-Swap	805
f) Debt-Mezzanine-Swap	806
II. Steuerliche Grundsätze und Probleme im Insolvenzeröffnungsverfahren	807
1. Allgemeine Wirkung des Insolvenzeröffnungsverfahrens auf die Besteuerung	807
2. Bei starker vorläufiger Insolvenzverwaltung	808
a) Umsatzsteuerliche Grundsätze des BFH	809
3. Bei schwacher vorläufiger Insolvenzverwaltung	810
a) Allgemeine Grundsätze	810

Inhaltsverzeichnis

b) Umsatzsteuerliche Grundsätze – Masseverbindlichkeit gem. § 55 Abs. 4 InsO	811
4. Bei vorläufiger Eigenverwaltung §§ 270a ff. InsO	813
a) Allgemeine Grundsätze	813
b) Anwendbarkeit von § 55 Abs. 4 InsO	814
c) Steuerliche Zahlungspflichten während der vorläufigen Eigenverwaltung	814
5. Bei umsatzsteuerlicher Organschaft	816
III. Steuerliche Grundsätze und Probleme im Rahmen der Betriebsfortführung im eröffneten Verfahren	819
1. Allgemeine Wirkungen der Insolvenzeröffnung auf die Besteuerung	820
2. Steuerrechtliche Stellung von Schuldner, Insolvenzverwalter und Sachwalter	821
a) Insolvenzschuldner	821
b) Insolvenzverwalter	822
3. Die Finanzbehörde als Steuergläubiger	823
a) Überblick	823
b) Die Finanzbehörde als Insolvenzgläubiger nach der InsO	824
c) Die Finanzbehörde als Massegläubiger nach der InsO	824
4. Ertragsbesteuerung bei Fortführung in der Insolvenz	825
a) Aufteilung der Einkommensteuerschuld	826
b) Besonderheiten bei Insolvenz von Personengesellschaften	827
aa) Vorbemerkung	827
bb) Zuordnung von Steuerforderungen/Erstattungsansprüchen	827
cc) Kapitalertragsteuer/Abgeltungsteuer	828
c) Besonderheiten bei Kapitalgesellschaften	828
aa) Vorbemerkung	828
bb) Besteuerung bei Fortführung des insolventen Unternehmens	829
d) Gewerbesteuer im Rahmen der Betriebsfortführung	829
aa) Vorbemerkung	829
bb) Steuerpflicht nach Insolvenzeröffnung	830
cc) Gewerbesteuerveranlagung	830
dd) Zuordnung zu den insolvenzrechtlichen Vermögensmassen	831
ee) Insolvenzzrechtliche Geltendmachung der Gewerbesteuer	832
5. Insolvenzplan	832
a) Forderungsverzicht	832
b) Rangrücktritt	833
c) Anteilseignerwechsel bei Kapitalgesellschaften	833
6. Umsatzbesteuerung bei Betriebsfortführung in der Insolvenz	833
a) Allgemeine Besteuerungsgrundlagen	833
aa) Entstehung von Ansprüchen aus dem Steuerschuldverhältnis	834
bb) Entstehung der Umsatzsteuer	834
aaa) BFH-Rechtsprechungsgrundsätze zur Abgrenzung von Insolvenzforderungen/Masseverbindlichkeiten	835
bbb) Anwendung der BFH-Rechtsprechungsgrundsätze auf die Eigenverwaltung	835
ccc) Masseverbindlichkeit gem. § 55 Abs. 4 InsO	836
ddd) Entstehung der Vorsteuer	837
eee) Ermittlung des Steueranspruchs durch Saldierung	837
fff) Berichtigung bei Änderung der Bemessungsgrundlage gem. § 17 UStG	838
ggg) Vorsteuerberichtigung nach § 15a UStG	839
hhh) Umsatzsteuer nach § 14c UStG	840

Inhaltsverzeichnis

b) Aufrechnung von Umsatzsteueransprüchen	840
c) Umsatzsteuerliche Organschaft	841
aa) Überblick	841
bb) Beendigung der Organschaft	842
cc) Insolvenz der Organgesellschaft	842
dd) Insolvenz des Organträgers	843
ee) Insolvenz von Organgesellschaft und Organträger	843
ff) Rechtsfolgen des Wegfalls der Organschaft	843
gg) Rechtsfolgen unerkannter Organschaftsverhältnisse	844
7. Rechnungslegung in der Insolvenz	844
H. Arbeitsrecht im vorläufigen Verfahren	847
I. Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren	847
1. Auswirkungen der Restrukturierungs-Richtlinie auf die Arbeitnehmer-Rechte	847
2. Arbeitnehmerbeteiligung – Gläubigerbeirat	848
3. Auswirkung des StaRUG auf die Arbeitgeberstellung	848
II. Eigenverwaltungsverfahren	848
1. Eröffnungsverfahren, § 270a InsO	849
2. Schutzschirmverfahren, § 270b InsO	849
III. Insolvenzeröffnungsverfahren	849
1. Arbeitsrechtliche Stellung des vorläufigen Insolvenzverwalters	849
a) Der vorläufige „schwache“ Insolvenzverwalter	849
b) Der vorläufige „starke“ Insolvenzverwalter und „Mischformen“	849
2. Kündigungsrecht	850
a) Das Kündigungsrecht bei der Anordnung einer vorläufigen „schwachen“ Insolvenzverwaltung	850
b) Das Kündigungsrecht bei der Anordnung einer vorläufigen „starken“ Insolvenzverwaltung	851
IV. Kündigungsfristen	852
1. Bei Kündigungen des Schuldners sowie des vorläufigen „starken“ Insolvenzverwalters	852
2. Bei Kündigungen des Arbeitnehmers	852
V. Kündigungsgründe	853
1. Bei Ausspruch der Kündigung durch den Schuldner bzw. vorläufigen bzw. vorläufigen „starken“ Insolvenzverwalter	853
a) Die ordentliche (fristgemäße) Kündigung	853
b) Die außerordentliche (fristlose) Kündigung	858
c) Sonderkündigungsschutz	859
d) Änderungskündigung	860
2. Bei Ausspruch der Kündigung durch den Arbeitnehmer	861
VI. Hinweispflichten nach §§ 2 Abs. 2 S. 2 Nr. 3, 38 Abs. 1 SGB III	862
VII. Anzeige bei Massenentlassungen	863
1. Anzeigepflicht	863
2. Beteiligung des Betriebsrates, Konsultationsverfahren nach § 17 KSchG	864
3. Inhalt und Form der Anzeige	865
4. Rechtsfolgen der Anzeige	866
VIII. Freistellung	867
1. Einseitige Freistellungserklärung	867
2. Einvernehmliche Freistellungsvereinbarung	868
IX. Abschluss neuer Arbeitsverhältnisse	868
1. Unbefristeter Arbeitsvertrag	869

Inhaltsverzeichnis

2. Befristeter Arbeitsvertrag ohne und mit Sachgrund	869
a) Befristeter Arbeitsvertrag ohne Sachgrund	869
b) Befristeter Arbeitsvertrag mit Sachgrund	870
X. Verhandlungen mit dem Betriebsrat, insbes. bei Personalreduzierung	871
1. Das Anhörungsrecht des Betriebsrates bei Ausspruch einer Kündigung (§ 102 Abs. 1 BetrVG)	871
2. Durchführung des Anhörungsverfahrens	872
a) Zeitpunkt der Anhörung	872
b) Form, Adressat und Inhalt der Anhörung	873
3. Reaktionsmöglichkeiten des Betriebsrates	876
4. Folgen der Betriebsratsanhörung	878
XI. Mitbestimmungs- und Beteiligungsrechte des Betriebsrates bei Betriebsänderungen (§§ 111–113 BetrVG)	879
1. Voraussetzungen des § 111 BetrVG	879
a) Betriebsänderung und wesentliche Nachteile	880
aa) Einschränkung und Stilllegung (§ 111 S. 3 Nr. 1 BetrVG)	880
bb) Verlegung des Betriebes oder wesentlicher Betriebsteile (§ 111 S. 3 Nr. 2 BetrVG)	883
cc) Zusammenschluss/Spaltung (§ 111 S. 3 Nr. 3 BetrVG)	883
dd) Änderung von Betriebsorganisation/-zweck/-anlagen (§ 111 S. 3 Nr. 4 BetrVG)	884
ee) Neue Arbeitsmethoden/Fertigungsverfahren (§ 111 S. 3 Nr. 5 BetrVG)	884
b) Unterrichtung und Beratung	885
2. Interessenausgleich und Sozialplan (§§ 112, 112a BetrVG)	886
a) Interessenausgleich	886
b) Sozialplan	888
XII. Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung	889
XIII. Arbeitnehmervertreter im vorläufigen Gläubigerausschuss	889
I. Insolvenzgeld/Kurzarbeitergeld	890
I. Insolvenzgeld	890
1. Allgemeine Grundsätze zum Insolvenzgeld	890
2. Arbeitnehmereigenschaft	891
a) Gesellschafter-Geschäftsführer oder mitarbeitende Gesellschafter	891
b) Familienangehörige	893
c) Neu eingestellte Arbeitnehmer	893
d) Leiharbeiternehmer	893
3. Inlandsbeschäftigung	894
4. Anspruchsvoraussetzungen für Insolvenzgeld	894
a) Das Insolvenzereignis des Arbeitgebers	894
aa) Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens	895
bb) Abweisung mangels Masse	895
cc) Vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit	895
dd) Ausländisches Insolvenzereignis	896
b) Ausgefallenes Arbeitsentgelt des Arbeitnehmers	896
aa) Allgemeines	896
bb) Altersteilzeit	897
cc) Kurzarbeit	897
dd) Bei Tod des Arbeitnehmers/Erben	897
5. Ausschluss des Anspruches auf Insolvenzgeld	897
a) Bei beendetem Arbeitsverhältnis	897
b) Bei anfechtbaren Rechtshandlungen	898
c) Erstattung	898

Inhaltsverzeichnis

6. Höhe des Insolvenzgeldes	898
7. Insolvenzgeldzeitraum	899
a) Insolvenzgeldzeitraum bei bestehendem Arbeitsverhältnis	899
b) Insolvenzgeldzeitraum bei Ruhen des Arbeitsverhältnisses	899
c) Insolvenzgeldzeitraum bei beendetem Arbeitsverhältnis	899
d) Insolvenzgeldzeitraum bei Weiterarbeit und Arbeitsaufnahme in Unkenntnis	900
8. Frist des Insolvenzgeldantrages	900
9. Vorschusszahlung	900
10. Insolvenzgeldvorfinanzierung	902
a) Allgemeines	902
b) Zustimmung zur Insolvenzgeldvorfinanzierung	903
c) Revolvierende Insolvenzgeldvorfinanzierung	904
11. Insolvenzgeldbescheinigung	905
12. Steuerliche Behandlung des Insolvenzgeldes	905
13. Lohnbuchhaltung während des Insolvenzgeldzeitraumes	905
14. Eigenverwaltung und Schutzschirmverfahren, § 270a, b InsO	906
II. Kurzarbeitergeld	907
1. Kurzarbeit	907
2. Arbeitsrechtliche Vereinbarung	908
3. Voraussetzungen des Kurzarbeitergeldes	908
a) Erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall	908
b) Betriebliche und persönliche Voraussetzungen	909
4. Anzeige und Antrag	909
5. Höhe des Kurzarbeitergeldes	910
6. Bezugsdauer des Kurzarbeitergeldes	910
7. Steuerliche Behandlung des Kurzarbeitergeldes	911
8. Erleichterungen und Besonderheiten während der Covid-19 („Corona“-) Pandemie	911
J. Arbeitsrecht im eröffneten Verfahren	912
I. Arbeitsverhältnis nach Insolvenzeröffnung	912
1. Fortbestand	913
2. Arbeitgeber-Stellung	913
3. Zeugnisanspruch	913
4. Freistellung	914
5. Betriebsratskosten	914
6. Vergütungsansprüche	914
a) Ansprüche vor Insolvenzeröffnung	915
b) Ansprüche nach Insolvenzeröffnung	916
c) Ansprüche nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit	917
d) Altersteilzeit	919
7. Transfergesellschaft	920
8. Kündigung	921
a) Grundsätzliches	921
b) Betriebsbedingte Kündigung	922
aa) Wegfall von Beschäftigungsmöglichkeiten	922
bb) Sozialauswahl	928
cc) Darlegungs- und Beweislast	935
dd) Wiedereinstellungsanspruch	935
c) Kündigungsfristen nach §§ 113 S. 1, 2 InsO	935
aa) Anwendungsbereich	935
bb) Höchstkündigungsfrist von 3 Monaten	935

Inhaltsverzeichnis

cc) „Nachkündigung“	937
dd) Verhältnis zur außerordentlichen Kündigung	937
d) Schadenersatz nach § 113 S. 3 InsO	937
aa) Schadenersatzverpflichteter	937
bb) Vorzeitigkeit der Beendigung	938
cc) Verfrühungsschaden	938
dd) Geltendmachung und das Verhältnis zu anderen Regelungen ...	938
e) Klagefrist nach § 4 KSchG	939
f) Unabdingbarkeit	940
g) Weiterbeschäftigungspflicht	940
9. Auflösungsantrag	940
10. Kurzarbeit	940
II. Änderung von Arbeitsbedingungen und Betriebsvereinbarungen	941
1. Änderungen von Arbeitsbedingungen	941
a) Entgelte und Nebenleistungen	941
aa) Individualrechtliche Anpassungen	941
b) Sondersituation Versorgungsregelungen	944
2. Betriebsvereinbarungen in der Insolvenz	944
III. Betriebsänderung nach §§ 111 ff. BetrVG	946
1. Interessenausgleich	946
a) Auslöser des Beteiligungsverfahrens	947
b) Informations- und Interessenausgleichsverfahren	947
2. Sozialplan	948
a) Allgemeines	948
b) Normzweck der §§ 123, 124 InsO	949
c) Betriebsänderung außerhalb und innerhalb der Insolvenz	949
d) Sozialplaninhalt	951
e) Absolute Obergrenze	951
aa) Berechnung des Gesamtvolumens	951
bb) Auswirkungen der Grenzüberschreitung	952
f) Relative Obergrenze	953
g) Abschlagszahlungen	953
h) Vollstreckungsverbot und Verzicht	953
i) Masseverbindlichkeiten	954
3. Interessenausgleich und Sozialplan in einem Dokument	954
4. Gerichtliche Zustimmung zur Durchführung der Betriebsänderung (§ 122 InsO)	959
a) Normzweck	959
b) Antragsvoraussetzungen nach § 122 Abs. 1 S. 1 InsO	959
c) Antragsinhalt	959
d) Entscheidung des Arbeitsgerichts	959
aa) Prozessentscheidung	959
bb) Sachentscheidung	960
e) Inhalt und Wirkung der Entscheidung	960
IV. „Namensliste“	960
1. Anwendungsbereich des § 125 InsO	961
2. Voraussetzungen	961
3. Namensliste („Todesliste“)	962
4. Sonderformen (Teil-Namensliste; „Olympia-Mannschaft“)	963
5. Vermutung der Betriebsbedingtheit	963
6. Sozialauswahl	964
a) Sozialauswahlkriterien	964
b) Personalstruktur	965

Inhaltsverzeichnis

c) Maßstab der groben Fehlerhaftigkeit	965
d) Darlegungs- und Beweislast	967
e) Betriebsratsanhörung	967
7. Änderung der Sachlage	967
V. Beschlussverfahren zum Kündigungsschutz	968
1. Normzweck des § 126 InsO	968
2. Antragsvoraussetzungen	968
a) Kein Interessenausgleich nach § 125 Abs. 1 InsO	968
b) Fristablauf	968
3. Antragsinhalt	969
4. Beschluss des Arbeitsgerichts	969
a) Zulässigkeit	969
b) Begründetheit	969
c) Rechtsmittel: § 126 Abs. 2 S. 2 iVm § 122 Abs. 3 InsO	969
5. Auswirkungen auf die Kündigungsschutzklage, § 127 InsO	970
a) Tatbestandsvoraussetzungen	970
b) Bindungswirkung	970
c) Änderung der Sachlage	971
d) Aussetzung	971
VI. Betriebsveräußerung in der Insolvenz	971
1. Anwendbarkeit des § 613a BGB in der Insolvenz	972
2. Haftungsmodifizierung	973
3. Abgrenzung zur Betriebsstilllegung	976
4. Zuordnung der Belegschaft zu Betriebsteilen	976
5. Kündigungsschutz	976
a) Anrechnung und Fortsetzung der Wartezeit	977
b) Kündigung wegen Betriebsübergangs	977
c) Fortsetzungsanspruch	983
d) Aufhebungsverträge	984
e) Transfergesellschaft	985
f) Änderungsvereinbarungen	989
g) Konzertierter Betriebsübergang	990
6. Besonderheiten gemäß § 128 InsO	990
7. Unterrichtung	991
8. Widerspruchsrecht	991
9. Beispiele für Klauseln im Unternehmenskaufvertrag	993
a) Haftungsklauseln Arbeitsverhältnisse	993
b) Anlagenlösung	994
c) Transfergesellschaft	996
d) „Letzte Minute“	997
VII. Massentlassung	1000
1. Voraussetzungen	1000
2. Pflichtenprogramm	1001
a) Konsultationsverfahren	1001
b) Anzeigeverfahren	1001
3. Entlassungssperre und Kündigungszugang	1002
Sachverzeichnis	1005