

# Mehr Luft für Unternehmen in der Krise

## Neuerungen bei den Insolvenzantragsgründen Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit

Von Prof. Dr. Georg Streit, Rechtsanwalt, Heuking Kühn Lüer Wojtek

Die Sanierungsberatung hat bei allen Chancen einer erfolgreichen Restrukturierung stets auch die Risiken einer möglichen Insolvenz im Blick zu behalten. Ist etwa eine AG oder GmbH überschuldet oder zahlungsunfähig, so haben die Geschäftsführer/Vorstände unverzüglich, spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Insolvenzreife einen Insolvenzantrag zu stellen. Bereits fahrlässige Verstöße gegen die Insolvenzantragspflicht sind strafbar (Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe). Spätestens ab Insolvenzreife drohen zudem empfindliche zivilrechtliche Haftungen, z.B. eine Ersatzpflicht des Geschäftsführers für Zahlungen des Unternehmens an Dritte. Seitens des Gesetzgebers und der Rechtsprechung werden krisengeschüttelten Unternehmen aber effektive Hilfen zuteil.

### Überschuldung: Hilfe durch den Gesetzgeber

Der Insolvenzgrund der Überschuldung spielt dabei in der derzeitigen Praxis nur eine untergeordnete Rolle. Grund ist die Änderung des Überschuldungsbegriffs durch das im Zuge der Finanz- und Wirtschaftskrise am 18.10.2008 in Kraft getretene Finanzmarktstabilisierungsgesetz (FMSStG). Ohne die gesetzliche Änderung wäre allein wegen der in Folge der Wirtschafts- und Finanzkrise verminderten Buchwerte z.B. von Beteiligungen bei zahlreichen wirtschaftlich gesunden und damit überlebensfähigen Unternehmen Überschuldung eingetreten. Um dies zu verhindern, wurde durch das FMSStG für eine Übergangszeit bis 31.12.2010 geregelt, dass bei positiver Fortführungsprognose keine Überschuldung vorliegt. Ist die Fortführung des Unternehmens nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich, so kommt es – anders als vor dem 18.10.2008 – auf das Verhältnis von Vermögen und Verbindlichkeiten nicht mehr an. Eine positive Fortführungsprognose besteht, wenn neben dem Fortführungswillen ein realisierbares und dokumentiertes Kon-

zept die Überlebensfähigkeit des Unternehmens bestätigt. Dies erfordert eine schlüssige Ertrags- und Finanzplanung, der zufolge die Liquidität mittelfristig, nämlich für das laufende und kommende Geschäftsjahr, sichergestellt werden kann. Diese Erleichterung für krisengeschüttelte Unternehmen soll nunmehr sogar bis zum 31.12.2013 verlängert werden.



Prof. Dr. Georg Streit

### Zahlungsunfähigkeit: Hilfe durch den Bundesgerichtshof

Auch die jüngste Rechtsprechung des BGH zum weitaus häufigeren Insolvenzgrund der Zahlungsunfähigkeit ist ein zur Restrukturierung ermutigendes Signal. In seinem Urteil vom 14.05.2009 entschied der BGH, dass fällige Forderungen schon dann „bei der Prüfung der Zahlungsunfähigkeit bereits außer Betracht bleiben, wenn sie mindestens rein tatsächlich – also auch ohne rechtlichen Bindungswillen – gestundet sind“. Bei der Annahme stillschweigender Stundungen soll allerdings „Zurückhaltung geboten“ sein. Das Urteil des BGH erleichtert Sanierungsbemühungen ungemein, wenn z.B. mit einer Vielzahl von Gläubigern gleichzeitig über Stundungen zu verhandeln ist. Wenn im Rahmen eines sogenannten Konsortialvorbehalts bereits vereinbarte Stundungen noch unter einer aufschiebenden Bedingung – etwa des „Mitziehens“ weiterer oder gar aller Kreditgeber – bleiben, sind die betreffenden Verbindlichkeiten zwar zivilrechtlich fällig. Auf Basis der neuen Rechtsprechung sind sie aber „nicht ernstlich eingefordert“ und lösen keine Zahlungsunfähigkeit aus, solange aussichtsreich verhandelt wird und der Bedingungseintritt möglich ist.

#### ZUR PERSON: PROF. DR. GEORG STREIT

Prof. Dr. Georg Streit (g.streit@heuking.de) ist Rechtsanwalt in München und leitet als Partner die Praxisgruppe Restrukturierung bei Heuking Kühn Lüer Wojtek. Zudem ist er Dozent für Insolvenzrecht und Sanierung an der Universität Mannheim und an der Mannheim Business School. [www.heuking.de](http://www.heuking.de)