

I. Vom Kredit über die Strategiekrise in die Insolvenz

„Kapitalismus ohne Insolvenz ist wie Christentum ohne Hölle“ (Zitat von Frank Borman, CEO Eastern Airlines)

Dieser Satz wirft ein Schlaglicht auf die Gesetze der kapitalistisch organisierten Wirtschaft. Die Unternehmen versuchen, ihr Geschäftsfeld zum Erfolg zu bringen, auszudehnen und ihre Konkurrenz auszustechen. Das geht nicht ohne Kredite, die in Erwartung des zukünftigen Erfolgs aufgenommen und im Erfolgsfall zurückgezahlt werden, d.h. der Erfolg muss auch eintreten.

Damit ist der Unternehmer aber nicht allein, weil seine Konkurrenten dasselbe Ziel haben; die Rechnung kann also nicht aufgehen, da es alle sich zum Ziel setzen. D.h. alle arbeiten darauf hin, immer mehr zu produzieren, so dass es irgendwann zu viel wird und die Rentabilität auf der Strecke bleibt.¹ Der Absatz gerät ins Stocken, die nicht konkurrenzfähigen Unternehmen können die Kredite nicht mehr zurückzahlen, werden kreditunwürdig und am Ende zahlungsunfähig, so dass sie wieder andere mit in die roten Zahlen oder in die Insolvenz reißen (siehe auch Statistik: 2003 war der Höhepunkt, auch 2009 ist wieder mit einem Anstieg zu rechnen).

Unternehmensinsolvenzen²

Jahr	UN-Insolvenzen	Veränderung gegenüber Vorjahr
1999	26 476	- 4,9
2000	28 235	+ 6,6
2001	32 278	+ 14,3
2002	37 579	+ 16,4
2003	39 320	+ 4,6
2004	39 213	- 0,3
2005	36 843	- 6,0
2006	34 137	- 7,3
2007	29 160	- 14,6
2008	29 800	+ 2,2

¹ Die Automobilindustrie mag als Beispiel geeignet sein.

² Quelle: Bundesamt für Statistik.

Dann wird „der Markt bereinigt“, d.h. Unternehmen scheiden durch Insolvenz aus dem Markt aus, wie es auch in der amtlichen Regierungsbegründung zur Insolvenzordnung ausgeführt wird:

„Die Herbeiführung von Sanierungen ist jedoch kein eigenständiges Reformziel. Es ist nicht die Aufgabe der Reform, notleidende Unternehmen durch Eingriffe in die Rechte der Beteiligten vor der Zerschlagung zu retten. Der Erfolg der Reform wird nicht daran zu messen sein, ob mehr Sanierungen als heute zustande kommen, sondern daran, ob marktwirtschaftlich sinnvolle Sanierungen ermöglicht und sinnwidrige Sanierungen verhindert werden...“

Die Entscheidung über die Sanierung oder Liquidation eines Unternehmens ist, wirtschaftlich betrachtet, eine Investitions- bzw. Desinvestitionsentscheidung, die in der marktwirtschaftlichen Ordnung grundsätzlich den privaten Investoren vorbehalten bleiben muss.“³

Danach geht alles wieder von vorne los („Aufschwung“). Eine bloße Kritik am Management („Missmanagement“) lässt diese Mechanismen leicht in den Hintergrund geraten. Richtig daran mag sein, dass sich das Management nicht rechtzeitig bzw. nicht laufend auf diese Mechanismen eingerichtet haben mag, wenn nicht „externe“ Einflüsse und Ursachen allein maßgeblich für die Krise sind. Sanierungsexperten unterscheiden nämlich zwischen internen und externen Faktoren, wobei sich evtl. die Konkurrenz auf externe Faktoren eingestellt haben mag – wenn überhaupt möglich. Eine klassische Grafik der Sanierungsexperten zeigt die Krisenstadien:⁴

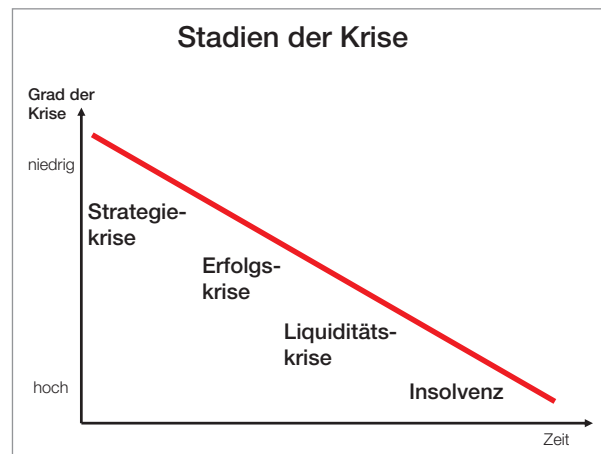


Abbildung 1: Krisenstadien

³ RegE BT-Drucks. 12/2443, S. 77.

⁴ Auch hier mag die Autoindustrie als Beispiel dienen: falsche Modellpolitik = Strategiekrisis; keine Gewinne mehr = Erfolgskrisis usw.

Wer also die Mechanismen nicht – genügend – berücksichtigt und die Zeichen der Zeit nicht erkennt, gerät in Gefahr, unter die Räder der Konkurrenz zu kommen. Je früher eine evtl. Krise erkannt wird, desto besser sind die Chancen, das „Ruder herumzuwerfen“ (oder Neudeutsch: den „Turnaround“ zu schaffen). Je später die Maßnahmen ergriffen werden, desto schwerer wird es. Dabei heißt es bei den Betriebswirtschaftlern: eine Insolvenz bedeutet nicht den Tod des Unternehmens, sondern seine Einlieferung auf die Intensivstation, auf der der Arzt (= Insolvenzverwalter) mit den Wiederbelebungsmaßnahmen beginnt.

Praktisch alle Insolvenzanträge werden zu spät gestellt; die Insolvenzverwalter sind Zeugen dafür. Und selten wird so viel gelogen wie vor der Insolvenz, und jeder müsste eigentlich wissen, dass man mit dem Strohalm, an den man sich klammert („Die Hoffnung stirbt zuletzt“), auch untergeht.

Die Insolvenzordnung ist u.a. so konzipiert, dass nicht so viele Insolvenzanträge mangels Masse abgewiesen werden, sondern mehr Insolvenzverfahren eröffnet werden; sie gibt sogar dem Unternehmer/Geschäftsführer/Vorstand die Möglichkeit, den Insolvenzantrag schon bei drohender Zahlungsunfähigkeit zu stellen (§ 18 InsO). Also: Je früher, desto besser.

Dabei darf man sich über die für die Arbeitnehmer vorgesehene Rolle im Insolvenzverfahren keine Illusionen machen, wie sich ebenfalls in der amtlichen Regierungsbegründung zur Insolvenzordnung lesen lässt:

„Die Arbeitnehmer sind an dieser Entscheidung insoweit beteiligt, als ihnen Insolvenzforderungen gegen den Schuldner zustehen. In ihrer Rolle als Arbeitnehmer des Schuldners sind sie nicht Beteiligte des Insolvenzverfahrens. Eine eigenständige insolvenzrechtliche Arbeitnehmermitbestimmung in Finanzierungsfragen auf der Unternehmens-ebene kann nicht vorgesehen werden.“

Im Gegenteil: die Mitwirkung des Betriebsrats ist vor allem dann vorgesehen, wenn es um Einschränkung, Stilllegung des Betriebs oder um „bloßen“ Personalabbau geht; dabei hat der Gesetzgeber dem Insolvenzverwalter noch zusätzliche Instrumente gegeben, die der Beschleunigung dienen sollen (z.B. Verkürzung der Kündigungsfristen), wenn auch nicht alle diese Instrumente den Zweck erfüllen.

Eine Insolvenz muss also nicht das endgültige Aus bedeuten, sondern kann manchmal auch eine Chance für einen Neuanfang sein. Man wird die Schulden und den Eigentümer los, erhält wieder Kreditwürdigkeit (s.o.), evtl. auch eine kreditwürdige Geschäftsführung. Für diejenigen, die dabei auf der Strecke bleiben, ist das allerdings ein schwacher Trost. Für sie ist allenfalls das Sozialrecht vorgesehen.

II. Lohn- und Gehaltszahlungen stocken oder bleiben aus

Wird die Unternehmenskrise nicht bewältigt, kündigt sich das endgültige Aus, d.h. die Insolvenz eines Unternehmens oft durch stockende oder sogar ausbleibende Zahlungen des Arbeitsentgelts an. In diesem Fall gibt es folgende Möglichkeiten:

- Das Leistungsverweigerungsrecht/Zurückbehaltungsrecht androhen bzw. davon Gebrauch machen (gemäß § 273 BGB);
- Die fristlose Kündigung androhen bzw. aussprechen;
- Antrag auf Arbeitslosengeld bei der Arbeitsagentur stellen, wenn man weder Geld bekommt noch beschäftigt wird;
- Selbst Insolvenzantrag stellen (nur mit Hilfe der Gewerkschaft, die dafür evtl. Rechtsschutz gewährt).

Im Einzelnen:

Wenn das Arbeitsentgelt in erheblicher Höhe (ein Monatsverdienst) und erhebliche Zeit (etwa zwei Wochen) im Rückstand ist, kann man die Leistung verweigern, muss das aber vorher androhen:

Für den Monat ... habe ich bis heute kein Arbeitsentgelt erhalten. Sollte bis zum (*in einer Woche*) das Arbeitsentgelt für den Monat ... nicht auf meinem Konto gutgeschrieben sein, werde ich von meinem Zurückbehaltungsrecht Gebrauch machen und meine Arbeitsleistung verweigern. Darüber hinaus behalte ich mir die fristlose Kündigung vor.

Während der Zeit der Leistungsverweigerung besteht trotzdem Anspruch auf Entgeltzahlung (gem. §§ 298, 615 BGB) und damit auch auf Insolvenzgeld. Der Arbeitgeber kann auch nicht auf das Insolvenzgeld vertrauen, auf das für die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses vor Insolvenzeröffnung Anspruch besteht. Natürlich sollte man die Leistung/die Arbeit nicht allein verweigern, sondern dies mit dem Betriebsrat und/oder Gewerkschaft und untereinander absprechen. Damit sollte man aber wohl überlegt umgehen. Wenn durch die (kollektive) Leistungsverweigerung der Betrieb stillsteht, sinken eventuelle Chancen des Insolvenzverwalters, den Betrieb später zu verkaufen. Es ist auch nicht auszuschließen, dass solche erzwungenen Lohnzahlungen später vom Insolvenzverwalter zurückgefordert werden (Insolvenzanfechtung).

Leistungsverweigerungsrecht/Zurückbehaltungsrecht

Die fristlose Kündigung sollte nur als allerletzte Möglichkeit in Betracht kommen:

- Die Arbeitnehmer schneiden sich damit alle zukünftigen Ansprüche ab;
- Die Ansprüche auf Sozialplanabfindungen können entfallen;
- Man ist von einem evtl. Betriebsübergang ausgeschlossen;
- Der Arbeitslosengeldbezugszeitraum wird vorgezogen.

Sie kommt dann in Betracht, wenn die drei Monate des Insolvenzgeldzeitraums (s.u.) erreicht werden und keine Aussicht auf Weiterbeschäftigung gesehen wird oder wenn die Abweisung eines Insolvenzantrags mangels Masse sicher erscheint. Die fristlose Kündigung ist berechtigt, wenn der Arbeitgeber keinen Lohn mehr bezahlt, weil er insolvent geworden ist.⁵ Wenn man dem Arbeitgeber die fristlose Kündigung angedroht hat (das ist wie eine Abmahnung), gibt es keine Sperrzeit von der Arbeitsagentur.

Wer (z.B. mangels Arbeit) nicht mehr beschäftigt wird und kein Arbeitsentgelt erhält, kann Arbeitslosengeld beantragen, obwohl das Arbeitsverhältnis noch nicht beendet ist (§ 143 Abs. 3 SGB III). Der Arbeitnehmer ist in diesem Fall beschäftigungslos und damit auch arbeitslos (s. § 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III).

Als Arbeitnehmer hat man Forderungen gegen den Arbeitgeber; daher ist man auch Gläubiger und kann notfalls selbst (nie allein!) Antrag auf Insolvenzeröffnung über das Vermögen des Arbeitgebers stellen (siehe III.1.).

Wenn der Arbeitgeber vor der Insolvenz Arbeitsentgelt zahlt, das nicht zum aktuellen Abrechnungsmonat gehört, sondern Nachzahlungen zu früheren Abrechnungszeiträumen darstellt, ist sogar höchste Vorsicht geboten! Es kann sein, dass bei der darauf folgenden Insolvenz der Insolvenzverwalter diese Zahlungen von den Arbeitnehmern zurückfordert (sog. Insolvenzanfechtung s. IX.7). Bei allen verzögerten Zahlungen kann diese Gefahr bestehen. Manchmal empfiehlt es sich, diese Hängepartie durch einen eigenen Insolvenzantrag zu beenden.

Einen Vorschuss auf Insolvenzgeld gibt es nach § 186 SGB III nur, wenn:

- das Arbeitsverhältnis beendet ist und
- ein Insolvenzantrag gestellt worden ist und
- die Voraussetzungen für den Anspruch auf Insolvenzgeld mit hinreichender Wahrscheinlichkeit erfüllt sind.

⁵ Durchführungsanweisung (DA) der Bundesagentur für Arbeit zu § 144 SGB III.

Fristlose Eigenkündigung?

Antrag auf Arbeitslosengeld

Eigener Insolvenzantrag

Vorschuss auf Insolvenzgeld?