

## Die GmbH vor und in der Krise

### Krankheiten erkennen und frühzeitig behandeln



von Tobias Bagusche,  
Rechtsanwalt

Schmerzen im Bereich des Brustbeins und der linken Brustseite die bis in den Hals und in den Arm ausstrahlen. Zusätzlich können Oberbauch und Rücken betroffen sein, begleitet von Engegefühl, Übelkeit, Atemnot und Kreislaufstillstand. Das sind die typischen Symptome eines Herzinfarktes. Der (Not-)Arzt muss beim Verdacht auf einen Herzinfarkt umgehend die erforderlichen Maßnahmen treffen.

Eine Krise bzw. der drohende Zusammenbruch eines Unternehmens kündigt sich in der Regel ebenfalls durch die Häufung verschiedener Indikatoren an. Hier besteht dann - ähnlich wie beim Herzinfarkt - dringender Anlass, prophylaktisch auf eine Krisenvermeidung durch Risikovorsorge hinzuwirken oder geeignete Sanierungsmaßnahmen durchzuführen.

Dieser Beitrag kann in der gebotenen Kürze lediglich eine exemplarische Auswahl an potentiellen Problemkomplexen und Lösungsmöglichkeiten darstellen. Die Auswahl ist selbstverständlich subjektiv, orientiert sich aber an den Erfahrungen und Problemstellungen aus der Praxis.

### 1. Zustand der Krise

Krise bezeichnet einen Zustand, der üblicherweise die Zuführung von Eigenkapital erforderlich macht und der das Risiko in sich trägt, beim Ausbleiben erforderlicher (Sanierungs-) Maßnahmen in die Insolvenzreife der GmbH zu münden. In der Praxis wird hier meist auf das Merkmal der fehlenden Kreditwürdigkeit abgestellt.

Einfach ausgedrückt: Dem Unternehmen geht es schlecht. Relevant sind vor allem die Merkmale der Überschuldung sowie der Zahlungsunfähigkeit. Bei Vorliegen einer dieser Gründe ist die GmbH grundsätzlich insolvenzreif. Empirisch betrachtet spielt der Insolvenzgrund der Überschuldung nur eine eingeschränkte Rolle. In der Regel wird sich das Unternehmen der Zahlungsunfähigkeit die aber häufig mit der Überschuldung einhergeht ausgesetzt sehen.

### 2. Haftungsrisiken für den Geschäftsführer

In den einzelnen Stadien der Krise werden an die Unternehmensleitung besondere Anforderungen gestellt. Eine zentrale Aufgabe besteht darin, die Zahlungsfähigkeit der GmbH sicher zu stellen und die einzelnen Gläubiger gleich zu behandeln. Weiterhin sind die Gesellschafter zeitnah zu informieren und - sofern unvermeidlich der Insolvenzantrag rechtzeitig zu stellen.

Ein haftungsträchtiger Dauerbrenner ist das Thema der Abführung der Soziversicherungsbeiträge und der Lohnsteuer. Bei knapper Liquidität stellt sich für den Geschäftsführer die Frage, welche Gläubiger vorab bzw. hinausgeschoben befriedigt werden sollen.

Die Nichtabführung der Arbeitnehmeranteile führt zur persönlichen Schadensersatzpflicht des Geschäftsführers. Allgemein geht man von einer Verpflichtung zur vorrangigen Abführung der Arbeitnehmeranteile aus. Kein „Vorenthalten“ im Sinne des Gesetzes liegt dann vor, wenn die Gesellschaft nicht zahlungsfähig ist. Allerdings werden hier strenge Anforderungen aufgestellt. Die Gesellschaft muss selbst bei der Zurückstellung sonstiger Verbindlichkeiten und der Ausnutzung eines bestehenden Kreditrahmens zur

Befriedigung der Arbeitnehmeranteile nicht in der Lage sein. Der Geschäftsführer hat zu prüfen, ob am Fälligkeitstag hinreichende Zahlungsmittel vorhanden sind. Andernfalls sind rechtzeitig Rücklagen zu bilden und die Löhne zu kürzen.

Diese Pflicht steht in einem Konflikt zur sog. Massesicherungspflicht bei Eintritt der Insolvenzreife. An dieser Stelle wird ergänzend auf den Artikel zur Haftung des GmbH-Geschäftsführers in der Ausgabe Ziffer 6 verwiesen.

Hinsichtlich der Zahlung der Lohnsteuer, für deren Nichtabführung der Geschäftsführer auch persönlich haftet, sind ähnliche Erwägungen anzustellen. Gerät die GmbH in Liquiditätsprobleme sind die Steuerschulden anteilig in dem Umfang zu tilgen, in dem auch andere Verbindlichkeiten getilgt werden. Im Falle der Lohnsteuer sind die Bruttolöhne ggf. soweit zu kürzen, dass aus dem zur Verfügung stehenden Betrag der Lohn und die abzuführende Lohnsteuer gezahlt werden können.

Bei mehrköpfiger Geschäftsführung endet die Verantwortung des einzelnen Geschäftsführers grundsätzlich nicht innerhalb seines Ressort- und Aufgabenbereiches. Es gilt der Grundsatz der Gesamtverantwortung, aus dem eine Beobachtungspflicht des einzelnen Geschäftsführers für den Verantwortungsbereich der anderen Ressorts abgeleitet wird. Der Geschäftsführer Produktion ist also bei entsprechenden Anzeichen verpflichtet, in den Bereich Finanzen einzugreifen. Ein Unterlassen kann zur Schadensersatzpflicht führen. In der Praxis könnte zur Vermeidung derartiger Fehlentwicklungen das Mehraugenprinzip für Entscheidungen eingeführt werden.

### 3. „Klassische“ Sanierungsinstrumente

Instrumente der Sanierung einer notleidenden GmbH sind der Rangrücktritt, der Forderungsverzicht und die Abgabe einer Patronatserklärung.

Eine Maßnahme zur Beseitigung der Überschuldung ist der Rangrücktritt. Vereinfacht ausgedrückt, hat hier ein Gesellschafter gegenüber der GmbH eine Forderung mit einem günstigeren Rang als ein anderer Gläubiger. Durch die Rangrücktrittserklärung werden die

Forderungen im Überschuldungsstatus nicht weiter berücksichtigt. Weiteres Mittel ist der Forderungsverzicht (mit Besserungsschein). In dieser Konstellation verzichtet ein Gesellschafter oder eine nahe stehende Person auf seine Forderung, z.B. die Rückzahlung eines gewährten Darlehens. Bei der Patronatserklärung gibt der Patron, oft die Muttergesellschaft gegenüber einem Dritten, in der Regel dem Kreditgeber der GmbH die Erklärung ab, die bei diesem bestehenden Verbindlichkeiten der andern Person (GmbH) zu sichern. Dadurch kann gewährleistet werden, dass die sich in der Krise befindliche GmbH weiter mit Finanzmitteln versorgt wird.

#### **4. Prophylaktische und flankierende Maßnahmen**

Die Themen Krisenvermeidung und Sanierung in der Krise stellen extreme Anforderungen an die Geschäftsführer, aber auch an alle weiteren Beteiligten wie z.B. die Gesellschafter oder Geschäftspartner. Rechtlich sowie betriebs- und finanzwirtschaftliche Handlungs- und Verhaltenspflichten sind optimal aufeinander abzustimmen. Dies beginnt bereits bei einer angemessenen Unternehmensorganisation die den Geschäftsführer in die Lage versetzt, jederzeit die finanzielle und wirtschaftliche Situation zu erfassen und Risiken zu erkennen.

Eine besondere Beziehung besteht zwischen den (Fremd-) Geschäftsführern und den Gesellschaftern. Ab einem bestimmten Zeitpunkt, gesetzlich normiert bei Verlust des hälftigen Stammkapitals, müssen die Geschäftsführer den Gesellschafter entsprechende Mitteilung machen. Man muss wohl davon ausgehen, dass mit dem Eintritt der Krise auch bereits vor diesem Zeitpunkt Bericht zu erstatten ist. Die Gesellschafter werden in der Regel das größte Interesse an der Rettung des Unternehmens haben. Durch geeignete Maßnahmen können Sie

aktiv an der Sanierung mitwirken.

Ein Spannungsverhältnis zwischen Gesellschaftern und Geschäftsführung besteht in jedem Stadium durch die Weisungsgebundenheit der Letzgenannten. Grundsätzlich sind die Weisungen der Gesellschafterversammlung zu befolgen. Folgerichtig haben solche Weisungen im Hinblick auf § 43 Abs. 2 GmbHG (Haftung der Geschäftsführer) haftungsausschließende Wirkung. Diese Wirkung geht jedoch nur soweit, wie dies zur Disposition der Gesellschafter steht. Nichtigte Gesellschafterbeschlüsse sind ebenso wenig haftungsbefreiend wie solche, die zu einer Verletzung von Pflichten führen, die den Geschäftsführern gegenüber Dritten, insbesondere den Gläubigern der Gesellschaft, obliegen. Dies ist unter dem Gesichtspunkt der Insolvenzverschleppungshaftung von großer Wichtigkeit. Der Geschäftsführer muss unabhängig von etwaigen entgegenstehenden Weisungen prüfen, ob die gesetzlich normierte Pflicht zur Stellung des Insolvenzantrages gegeben ist. Im Einzelfall muss der (Fremd-) Geschäftsführer erwägen, ob er sein Amt frühzeitig im Hinblick auf eine Konfliktvermeidung mit den Gesellschaftern niederlegt.

Flankierend und ausdrücklich in der Praxis nicht zu unterschätzen ist die Kommunikation mit Lieferanten, Kunden sowie der Hausbank (oder den Banken). Im Rahmen der Krise können diese Gruppen wesentliche Beiträge zur Genesung des Unternehmens leisten. Kunden können der Kürzung der Zahlungsziele, mit der Folge der Sicherung der Zahlungsfähigkeit, zustimmen. Maßgeblich wird in der Regel die Entscheidung der Bank sein. Hier gibt es die Alternativen Kündigung der Kredite, Stillhalten oder einen aktiven Sanierungsbeitrag leisten. Zwar besteht für die Bank grundsätzlich keine Rechtspflicht, die Sanierung zu unterstützen. Allerdings liegt es der Bank in der Regel fern, die Gesellschaft durch Kündigung der Kredite in die dann in

der Regel unvermeidliche Insolvenz zu treiben und damit zur Vernichtung von Vermögenswerten beizutragen. Wichtig ist, dass im Rahmen der Kommunikation immer das Vertrauen zwischen der Gesellschaft und den Beteiligten erhalten bleibt. Ein Vertrauensverlust wird unweigerlich weitere, unumkehrbare Probleme nach sich ziehen.

#### **5. Zusammenfassung**

Aufgabe der Geschäftsführung muss sein, sich abzeichnende Krankheiten sowie Symptome zu deuten und schnellstmöglich die erforderlichen Maßnahmen zu treffen.

Eine erfolgreiche Sanierung bedarf sowohl einer rechtlichen als auch einer betriebswirtschaftlichen Vorbereitung und Strukturierung. Ziel der Sanierungsmaßnahme wird vorrangig die Abwendung der Insolvenz sein. Eine Sanierung im Rahmen eines Insolvenzverfahrens ist zwar möglich, aber immer noch die Ausnahme.

Wichtig ist, dass die eigentlichen Ursachen der Krise beseitigt werden. In der Praxis wird das Unternehmen leider oft zum Dauerpatienten, ohne Aussicht auf wirkliche Genesung. Eine Sanierungsmaßnahme reiht sich häufig an die nächste.

Ein überzeugendes, schlüssiges und umsetzbares Sanierungskonzept ist für Kapitalgeber Voraussetzung für die Zuführung neuen Kapitals oder für sonstige Sanierungsbeiträge durch Dritte. Maßgeblich ist jedoch, dass das Unternehmen langfristig einen operativen Gewinn erzielt.

## **INFORMATION**

### **Sozialausgaben im Saarland gestiegen**

Die Sozialausgaben im Saarland sind 2008 im Vergleich zum Vorjahr um 16,3 Millionen auf 276,3 Millionen Euro gestiegen. Nach Angaben des Statistischen Bundesamtes stiegen auch die Ausgaben je Einwohner.

Sie erhöhten sich von 250 auf 267 Euro. Damit liegt das Land weiter deutlich über dem Bundesdurchschnitt. Bundesweit stiegen die Sozialhilfeausgaben im Schnitt von 229 auf 241 Euro pro Einwohner. Die Zunahme fiel im Saarland mit 6,8 Prozent höher aus als im Bund (+5,2). Den größten Anteil beanspruchte die

Eingliederungshilfe für behinderte Menschen. Das gilt für Land und Bund.

### **Mehr Saarländer erhielten Meister-BAföG**

Im vergangenen Jahr haben etwas mehr als 2.300 Saarländer Meister-BAföG erhalten. Im Vorjahr waren nach