



INSOLVENZRECHT

Juli 2019

Umsetzung der EU-Richtlinie zur vorinsolvenzlichen Restrukturierung

Die Europäische Kommission hatte am 22.11.2016 den Richtlinienvorschlag COM (2016) 723 zu einem Rechtsrahmen für präventive Restrukturierungen, zur zweiten Chance und zu Maßnahmen zur besseren Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren vorgestellt.

Mit der Verabschiedung der Richtlinie für Präventive Restrukturierungsrahmen durch das EU-Parlament im März 2019 ist der Grundstein für das vorinsolvenzliche Sanierungsverfahren gelegt. Das Europäische Parlament hat am 28. März 2019 förmlich über die Richtlinie abgestimmt.

Nun haben die EU-Mitgliedstaaten zwei Jahre Zeit, die Vorgaben in nationales Recht umzusetzen. In Ausnahmefällen kann die Frist auf Antrag um ein Jahr verlängert werden.

Aus dem Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz war jedoch schon vor längerer Zeit zu vernehmen, dass man diese Umsetzungsfrist möglichst nicht voll ausschöpfen wolle und bereits mit den Arbeiten einer Umsetzung begonnen habe. Diese soll zugleich mit den [Ergebnissen der ESUG-Evaluation aus dem Oktober letzten Jahres](#) in Einklang gebracht werden.

Man darf also davon ausgehen, dass es in Deutschland spätestens bis 2022 einen Präventiven Restrukturierungsrahmen - teilweise auch "vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren" genannt - geben wird. Dabei kann es sich um ein oder mehrere Verfahren oder auch isolierte Maßnahmen



Liebe Leserinnen und Leser,

ich freue mich, Ihnen eine weitere Ausgabe unseres Mandantenforums zu überlassen.

Der nebenstehende Artikel von Herrn Rechtsanwalt Robert M. Gillmann (Fachanwalt für Insolvenzrecht) befasst sich mit dem Thema „**BGH zur Unzulässigkeit eines einfachen Anderkontos als Massekonto**“.

Für Fragen, sowie eine ausführliche Beratung stehe ich Ihnen gerne mit dem gesamten Team zur Verfügung.

Ihr

Dr. Erik Silcher
Rechtsanwalt (CEO)
Fachanwalt für Insolvenzrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht



handeln.

Nach der ESUG-Reform aus dem Jahre 2012 sieht sich das deutsche Insolvenzrecht damit einer weiteren meilensteinartigen Reform gegenüber. Das Restrukturierungsverfahren soll durch die Einführung eines so genannten „präventiven Restrukturierungsrahmens“ zeitlich vorverlegt werden. Ganz nach Maßgabe des von der damaligen Vizepräsidentin der Europäischen Kommission, Viviane Reding, verlautbarten Credos „Justice for Growth“ hat diese Initiative zum Ziel, die weitergehende Harmonisierung der unterschiedlichen europäischen Insolvenzordnungen voranzutreiben.

Nach den Vorstellungen der Kommission soll eine unter gesetzlichen Schutz gestellte Restrukturierung bereits zu einem Zeitpunkt ermöglicht werden, indem die Stellung eines Insolvenzantrages noch erfolgreich abwendbar ist.

Ein wesentlicher Teil aller Anstrengungen zur Restrukturierung und Sanierung von Unternehmen findet außerhalb eines Insolvenzverfahrens statt. Erst wenn die Bemühungen im Vorfeld scheitern oder wenn sie nicht rechtzeitig Früchte tragen, bietet die Insolvenzordnung geeignete Instrumente. Mithilfe der Insolvenzordnung können eigentlich marktfähige Unternehmen wieder auf Kurs gebracht oder abgewickelt werden, um die Gläubiger aus Betriebsfortführungserlösen oder dem Erlös der Liquidation zu befriedigen. Dabei ist es das Kernproblem, dass ein Unternehmen grundsätzlich mit allen relevanten Gläubigern oder Beteiligten eine Einigung finden muss, wenn es Sanierungsinstrumente wie etwa Forderungsverzichte, Stundungen oder andere Maßnahmen umsetzen möchte. Dies hat jedoch oft zur Folge, dass einzelne Beteiligte ihre Zustimmung von der Einräumung besonderer Zugeständnisse abhängig machen. Dadurch wird der Gesamtplan einer Sanierung oft nicht lediglich erschwert, sondern gar zunichte gemacht. In Sanierungs- und Restrukturierungskonstellationen ist es grundsätzlich vonnöten, schnelle Reaktionszeiten anzubieten und rasch zu handeln. Denn mit dem Voranschreiten der Krise wird in der Regel auch die Liquidität immer knapper. Geht das Geld aus, bevor operative Sanierungsmaßnahmen ihre Wirkung



entfalten können, tritt materielle Insolvenzreife ein und der Gang zum Insolvenzrichter ist unabdingbar.

An diesem Punkt setzt die Richtlinie an und fordert von den Mitgliedstaaten die Schaffung eines Rechtsrahmens für präventive Restrukturierung.

Die Schaffung eines Rechtsrahmens auf dem Gebiet der vorinsolvenzlichen Sanierung wird in Deutschland schon seit Jahrzehnten diskutiert. Wohl kaum ein anderes Rechtsgebiet ist so sehr mit den Erfordernissen des Wirtschaftskreislaufes verwoben wie das Insolvenz- und Restrukturierungsrecht. Es unterliegt nicht erst seit der Schaffung der Konkursordnung im Jahre 1877 einem kontinuierlichen Wandel. Man wird sich immer wieder des Umstandes gewahr, dass sich auch die rechtlichen Instrumente anpassen müssen, um den sich stetig ändernden Erfordernissen des Wirtschaftslebens gerecht zu werden.

Durch das ESUG aus dem Jahr 2012 wurden bereits durch den deutschen Gesetzgeber die nicht gerade sanierungsfreundlichen Regeln des Insolvenzrechts abgelöst. Das ESUG stellt eine wirkliche Alternative zu der bislang vorherrschenden Zerschlagungsvariante dar. Wichtigster Gesichtspunkt beim Eigenverwaltungsverfahren ist es, dass es sich um ein Verfahren ohne die Bestellung eines Insolvenzverwalters handelt. Durch den vom Gericht eingesetzten Sachwalter wird lediglich eine Kontrolle ausgeübt, die bisherige Geschäftsführung bleibt aber weiterhin in Amt und Würden. Der notwendige Liquiditätspuffer wird meist ohne Unterstützung von Banken durch das von der Bundesagentur für Arbeit gezahlte Insolvenzgeld und diverse steuerliche Effekte generiert. Mit dem ESUG befindet sich man bis dato auf einer wahren Erfolgsspur. Allerdings gilt es zu bedenken, dass das ESUG ein nationaler deutscher Weg, der nicht unbedingt kompatibel ist mit der Gesetzgebung anderer europäischer EU-Staaten. Dies soll sich mit dem Richtlinienentwurf der EU-Kommission und den dabei implementierten Vorgaben für ein EU-einheitliches Sanierungsverfahren nun ändern.



Das vorgeschlagene außerinsolvenzliche Sanierungsverfahren hat die Entschuldung des Unternehmens zum Ziel. Dadurch soll ein Eingriff in ungesicherte Gläubigerrechte möglich sein und die Gläubigerin in einem Sanierungsplan, dessen Ausgestaltung dem Insolvenzplan nach deutschen Insolvenzbestimmungen sehr ähnlich ist, gezwungen werden, Sanierungsbeiträge in Form von Forderungsverzichten zu leisten. Vollstreckungsschutz und Schutz vor Insolvenzanträgen von bis zu 12 Monaten sollen den notwendigen Spielraum für eine Sanierung und Verhandlungen geben.

Die EU-Richtlinie hat folgenden Regelungsgehalt:

- Präventive Restrukturierungsrahmen: Schuldner erhalten Zugang zu einem präventiven Restrukturierungsrahmen, der es ihnen ermöglicht, sich zu restrukturieren, um eine Insolvenz abzuwenden und ihre Bestandsfähigkeit sicherzustellen, wodurch Arbeitsplätze und die Geschäftstätigkeit geschützt werden.
- Restrukturierungspläne: Das Kernstück des Verfahrens ist der Restrukturierungsplan; dieser entspricht weitestgehend dem Insolvenzplan nach deutschem Recht. Im Plan ist darzustellen, dass das Unternehmen im Kern gesund ist und die vorgeschlagenen Maßnahmen ausreichend finanziert und dazu geeignet sind, den Gang zum Insolvenzrichter abzuwenden und eine nachhaltige Rentabilität wiederherzustellen. Der Restrukturierungsplan wird mit den betroffenen Gläubigern verhandelt und nach Abschluss der Verhandlungen Abstimmung gestellt. Ähnlich wie bei Insolvenzplänen soll die Abstimmung dabei in Gruppen bzw. Klassen erfolgen, die den wirtschaftlichen Interessen der Beteiligten Rechnung tragen sollen. Werden dabei Beteiligte überstimmt, soll eine gerichtliche Bestätigung erforderlich werden. Das Gericht prüft dann insbesondere, ob die Verfahrensvorschriften eingehalten worden sind und niemand unangemessen benachteiligt wird. Nur dann und nur soweit die Beteiligten entsprechend einbezogen worden sind, entfaltet der Restrukturierungsplan bindende Wirkung.



- Erleichterung der Verhandlungen über präventive Restrukturierungspläne: Durch die Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten zur Unterstützung bei der Ausarbeitung eines Plans sollen die Abläufe strukturiert und transparent gestaltet werden. Es ist eine bessere Verfahrenseffizienz vorgesehen. Dies wird gewährleistet durch eine elektronische Kommunikation über die Organisation und Qualifikation der zuständigen Gerichte bis hin zur Ausbildung und Überwachung von Restrukturierungsverwaltern oder Beratern. Ziel ist, dass Verfahren insgesamt schneller und kostengünstiger werden und dadurch für die Beteiligten bessere Ergebnisse erzielt werden.
- Moratorium/Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen: Schuldner können eine Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen zur Unterstützung der Verhandlungen über einen Restrukturierungsplan auf der Grundlage eines präventiven Restrukturierungsrahmens in Anspruch nehmen. Während der Aushandlung eines Restrukturierungsplans ist der Schuldner davor zu schützen, dass dieser durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen einzelner Gläubiger gestört wird oder betriebsnotwendige Vertragsverhältnisse wegfallen, soll das zuständige Gericht ein sogenanntes Moratorium anordnen können. Ähnlich wie in einem vorläufigen Insolvenzverfahren besteht dann ein gewisses Maß an Schutz für den Schuldner. Dabei dürfen die Interessen der Gläubiger nicht unangemessen beeinträchtigt werden. Deshalb sind strenge Anforderungen an Anordnung und Aufhebung dieser Moratorien vorgesehen. Auch soll die Laufzeit auf zunächst vier, höchstens jedoch zwölf Monate begrenzt werden.
 - Haftungseinschränkungen/Anfechtungsschutz: Soweit Neu- und Zwischenfinanzierungen der Erstellung des Plans, dem Verlauf des Verfahrens oder der Umsetzung des Planes dienen (wie beispielsweise auch Beraterhonorare), sollen diese in der Weise privilegiert werden, dass sie in einem etwaigen späteren Insolvenzverfahren insolvenzfest sind. Auch die Haftung für Geschäftsführer in solchen Situationen soll einfacher und interessengerecht gestaltet werden.



- Entschuldung: Überschuldete Unternehmer erhalten Zugang zu mindestens einem Verfahren, das nach höchstens drei Jahren unter den in der Richtlinie festgelegten Bedingungen zu einer vollen Entschuldung führen kann. Um die Folgen und die stigmatisierende Wirkung eines unternehmerischen Scheiterns zu lindern, soll redlichen Unternehmern die Möglichkeit eingeräumt werden, innerhalb von drei Jahren Restschuldbefreiung zu erlangen und einen wirtschaftlichen Neustart hinlegen zu können. Damit will man zugleich das Klima für Unternehmensneugründungen verbessern. Gründers soll es ermöglicht werden, die unternehmerischen Risiken besser einschätzen zu können und sich nicht von den möglichen Folgen eines Fehlschlags abschrecken zu lassen.

In Expertenkreisen und dabei insbesondere etwa bei der Arbeitsgemeinschaft Insolvenzrecht und Sanierung im Deutschen Anwaltverein wurde dieser Vorschlag mit Wohlwollen aufgenommen. Es wird begrüßt, dass damit ein in Deutschland bislang noch nicht existentes Instrument zur vorinsolvenzlichen Restrukturierung eingeführt werden soll. Es zeichnet sich insgesamt ein mannigfaltiges Stimmungsbild ab. Es gibt in dem geäußerten Expertenmeinungen sehr skeptische, zurückhaltende und ablehnende Töne. Dabei wird vor allem darauf verwiesen, dass die Einführung eines vorinsolvenzlichen Restrukturierungsverfahrens einen unheilvollen Paradigmenwechsel darstellen würde. Man würde von dem Leitbild der bestmöglichen Gläubigerbefriedigung zu einem schuldnerorientierten Entschuldungsverfahren hin wechseln. Die positiven und versöhnlicheren Töne überwiegen jedoch zu Recht. Sie lauten unisono dahingehend, dass Bedarf bestünde für ein solches vorinsolvenzlich verwendbares Sanierungs-Tool. Weiterhin wird damit die Wettbewerbsfähigkeit des deutschen Finanzierungs- und Restrukturierungsstandortes gestärkt werden.

Die Hoffnung auf den Einzug einer besseren Sanierungskultur ist gut genährt. Es wird eine neue Palette an Instrumenten geschaffen; dies bietet in erster Linie große Chancen zur weiter fortschreitenden Implementierung des Sanierungsgedankens in das deutsche Insolvenzrecht. Auch besteht Anlass zu der Annahme, dass die Restrukturierung und Sanierung von Unternehmen in Europa insgesamt erleichtert und



dadurch Insolvenzen vermieden werden. Klares Ziel ist es ja, dass Handels- und Investitionshemmnisse abgebaut werden sollen, da die bislang stark unterschiedlichen Regelungen in den einzelnen Mitgliedstaaten angeglichen werden müssen und die Marktteilnehmer dadurch unternehmerische Risiken besser einschätzen können sollen. Wie schon bei den Zielen der ESUG-Reform soll auch erreicht werden, dass Restrukturierungsmaßnahmen grundsätzlich früher eingeleitet werden. Dann ist auch die Chance höher, dass diese von Erfolg gekrönt werden. Des Weiteren hat der EU-Gesetzgeber eine Kostensenkung im Auge, damit gerade auch kleine und mittlere Unternehmen leichteren Zugang zu solchen Maßnahmen bekommen.

Festzuhalten ist, dass die Richtlinie den Mitgliedstaaten in vielen Detailfragen erheblichen Spielraum bei der Umsetzung in nationales Recht lässt. So können eher leichtgängige Regelungen, bei denen das Schutzniveau der Beteiligteninteressen eher gering ist, geschaffen werden. Es kann aber auch eine eher strikte Umsetzung mit hohen Verfahrenshürden erfolgen. Mit Spannung bleibt zu erwarten, wie der deutsche Gesetzgeber dieser anspruchsvollen Aufgabenstellung gerecht wird.

Robert M. Gillmann
Rechtsanwalt und
Fachanwalt für Insolvenzrecht



Robert M. Gillmann
Rechtsanwalt und
Fachanwalt für
Insolvenzrecht

M \ S \ L Dr. Silcher



Alle Rechtsanwälte der Kanzlei M \ S \ L Dr. Silcher entwickeln für jeden Fall ein individuelles Konzept, um so die optimale Beratung zu bieten. Kompetenz und Know-how in allen juristischen Bereichen sind dabei selbstverständlich – die umfassende Beratung schließt alle relevanten wirtschaftlichen Aspekte zusätzlich mit ein.

Besuchen Sie unsere Veranstaltungen

19. September 2019	Stuttgart	Insolvenz in Eigenverwaltung
24. September 2019	Ludwigsburg	Rechtliche und steuerliche Risiken für Geschäftsführer